

ANTONIO CARLOS DO CARMO

**A ATIVIDADE JURÍDICA DESENVOLVIDA PELOS OFICIAIS DA POLÍCIA
MILITAR**

Monografia apresentada ao Departamento de Contabilidade, do Setor de Ciências Sociais Aplicadas, da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de especialista ao Nível Estratégico de Doutorado em Segurança Pública.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Helena de Fátima Nunes Silva

Orientador de conteúdo: Cel. QOPM Luiz Rodrigo Larson Carstens

**CURITIBA
2008**

A você que me conhece pelo olhar, que me enxuga as lágrimas, compartilha de minha alegria e de minha dor, ama-me sem nada exigir, o meu eterno amor, admiração e respeito, com as bênçãos de Deus, nosso Pai Criador.

AGRADECIMENTOS

A Deus nosso Pai, por continuar a iluminar nossas vidas e nesta oportunidade, neste trecho de nossas caminhadas.

À minha esposa e filhas, pela compreensão e apoio, mais uma vez demonstrado na trajetória de nossas carreiras, pelas provações de nosso convívio, nas tantas horas dedicadas a elaboração desta Monografia.

Aos nossos Mestres Orientadores, Profa. Dra. Helena de Fátima Nunes Silva, e Cel. QOPM Luiz Rodrigo Larson Carstens, que inabaláveis e com sabedoria nos mostram o caminho do conhecimento.

As utopias parecem ser bem mais realizáveis do que se poderia acreditar antigamente. E nós nos encontramos atualmente diante de uma questão angustiante de maneira bastante diversa: como evitar a sua realização definitiva? As utopias são realizáveis. A vida caminha em direção às utopias. E começa um novo século, talvez um século em que os intelectuais e a classe cultivada sonharão com os meios de evitar as utopias e retornar a uma sociedade não utópica, menos perfeita e mais livre.

(BERDIAEFF, citado por HUXLEY)

RESUMO

O trabalho intitulado “A atividade jurídica desenvolvida pelos oficiais da polícia militar” apresentado por exigência curricular do Curso Superior de Polícia, realizado pela Academia Policial Militar do Guatupê, APMG, em Convênio com a Universidade Federal do Paraná, para obtenção do título de Especialista em Segurança Pública ao nível de Doutorado. A pesquisa desenvolve o tema sobre as atividades desempenhadas pelos Oficiais da Polícia Militar, no argumento de que exercem as atividades de Polícia Judiciária Militar, além de atuarem em funções jurisdicionais, compondo Conselhos de Justiça perante a Justiça Militar Estadual, o que serve de fundamento para assegurar-lhes idêntico tratamento inerente à carreira jurídica, assim como atuam em outros campos do direito como as funções de Polícia Judiciária Militar, a instrução de procedimentos administrativos como sindicâncias, processos disciplinares, dentre outros. A presente investigação, de caráter exploratório, uma vez que não existem trabalhos de cunho científico acerca do tema proposto, proporciona a este trabalho a dimensão de inédito, atual e relevante a o campo de estudos na área do Direito, formação na área jurídica e de currículo acadêmico. A pesquisa permitiu a construção de um marco teórico para servir de referência a outras investigações da área, com uma abordagem teórica sobre os principais assuntos, como o relato histórico dos processos e procedimentos adotados pela Polícia Militar do Paraná, a elaboração por meio do exercício das atividades de polícia judiciária militar pelos Oficiais, Legislação Federal, Legislação Estadual, a polícia administrativa e a polícia judiciária. Ao final, o pesquisador conclui com algumas possibilidades para o reconhecimento da carreira jurídica dos Oficiais necessário para a melhoria na formação e qualidade dos serviços prestados por esse profissional, assim como a significativa contribuição para o desenvolvimento social e da própria Polícia Militar do Paraná.

Palavras-chave: Carreira jurídica; Currículo; Oficial da Polícia Militar.

ABSTRACT

The work entitled "The legal activity developed by the officers of the military policy" by requiring curricular Course Superior Police, carried out by the Academy of Military Police Guatupê, APMG, in agreement with the Federal University of Parana, to obtain the title of Public Safety Specialist at Doctor. The research develops the subject on the activities played for the Officers of the Military Policy, in the argument of that they exert the activities of Judiciary Military Policy, beyond acting in jurisdictional functions, composing Advice of Justice in front of State Military Justice, what it serves footing to assure identical inherent treatment to them to the legal career, as well as act in other fields of the right as the functions of Military Judiciary Policy, the instruction of administrative procedures as investigations, labor disputes on grounds of discipline, amongst others. The present inquiry, of exploratory character, points to does not exist works of scientific matrix concerning the considered subject, provides to this work the unknown, current and excellent dimension of to the field of studies in the area of the Right, formation in the legal area and of academic resume. The research allowed the construction of a theoretical landmark to serve of reference to other inquiries of the area, with a theoretical boarding on the main subjects, as the historical story of the processes and procedures adopted for the Military Policy of the Paraná, the elaboration by means of the exercise of the activities of judiciary policy to militate for the Officers, Federal Legislation, State Legislation, the administrative policy and the judiciary policy. To the end, the researcher concludes with some possibilities for the recognition of the legal career of the Officers necessary for the improvement in the formation and quality of the services given for this professional, as well as the significant contribution for the social development and of the proper Military Policy of the Paraná.

Key-words: Legal career; Curriculum; Officer of the Military Policy.

LISTA DE SIGLAS

CF	- Constituição Federal
COCT	- Centro de Observação Criminológica e Triagens
CPM	- Código Penal Militar
CPP	- Código de Processo Penal
CPPM	- Código de Processo Penal Militar
DJU	- Diário da Justiça
DP	- Diretoria de Pessoal
EC	- Emenda Constitucional
IPM	- Inquérito Policial Militar
LOMAN	- Lei Orgânica da Magistratura Nacional
MPDFT	- Ministério Público do Distrito Federal e Territórios
OAB	- Ordem dos Advogados do Brasil
PM	- Polícia Militar
PMPR	- Polícia Militar do Paraná
SJD	- Seção de Justiça e Disciplina
STF	- Supremo Tribunal Federal
TACrimSP	- Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo
TST	- Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	13
1.1 PROBLEMA DE PESQUISA	14
1.2 JUSTIFICATIVA.....	15
1.3 OBJETIVOS.....	17
2 REVISÃO DE LITERATURA	18
2.1 ORIGEM HISTÓRICA DA POLÍCIA MILITAR.....	18
2.3 CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	21
2.4 CONSTITUIÇÃO ESTADUAL.....	22
2.5 O PODER DE POLÍCIA.....	22
2.5.1 Polícia Administrativa e Judiciária.....	23
2.5.2 Polícia Administrativa.....	24
2.5.3 Polícia Judiciária.....	27
2.5.4 Polícia Judiciária Militar.....	29
2.5.5 Conceito de Autoridade.....	30
2.5.6 Autoridades de Polícia Judiciária Militar.....	33
2.5.7 Competência da Polícia Judiciária Militar.....	34
2.6 A JUSTIÇA MILITAR NO DIREITO BRASILEIRO.....	37
2.6.1 Constituição Federal e legislação infraconstitucional.....	38
2.6.2 Competência da Justiça Militar Federal.....	38
2.6.3 Competência da Justiça Militar.....	39
2.7 AS ATRIBUIÇÕES INERENTES À ATIVIDADE JURÍDICA DESENVOLVIDAS PELOS OFICIAIS DA POLÍCIA MILITAR.....	41
2.7.1 A História do Surgimento do Inquérito.....	41
2.8 ATRIBUIÇÕES INERENTES AO ENCARREGADO DO INQUÉRITO POLICIAL MILITAR.....	44
2.8.1 Conceito e Finalidade do IPM.....	44
2.8.2 Participação do Advogado do Indiciado no IPM.....	47
2.8.3 Instauração de IPM.....	48
2.8.4 Do Encarregado do IPM e do Escrivão.....	50
2.8.5 Prazo Para Elaboração do IPM.....	53

2.8.6	Prisão do Indiciado.....	54
2.8.7	Ofendido.....	56
2.8.8	Testemunha.....	57
2.8.9	Indiciado.....	61
2.8.10	Do Reconhecimento de Pessoa e de Coisa.....	63
2.8.11	Busca e Apreensão.....	64
2.8.12	Acareação.....	67
2.9	PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO NOS CRIMES MILITARES.....	68
2.9.1	Prisão Em Flagrante Delito.....	68
2.9.2	Quem Pode Efetuar a Prisão em Flagrante Delito.....	71
2.9.3	Lavratura do Auto de Prisão em Flagrante Delito.....	73
2.9.4	Recolhimento do Conduzido à Prisão.....	75
2.9.5	Concessão de Liberdade Provisória ao Preso em Flagrante.....	78
2.9.6	Considerações Finais sobre Flagrante Delito.....	80
2.10	DESERÇÃO.....	81
2.10.1	Deserção de Oficial.....	84
2.10.2	Deserção de Praças.....	85
2.11	PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS	87
2.11.1	Conselho de Justificação.....	88
2.11.2	Conselho de Disciplina.....	89
2.11.3	Sindicância.....	89
2.11.4	Formulário Para Apuração de Transgressão Disciplinar (FATD).....	90
2.11.5	Inquérito técnico	90
2.12	A ATIVIDADE JURÍDICA - O REQUISITO DA ATIVIDADE JURIDICA PARA INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO.....	92
2.13	O ENSINO JURÍDICO E A FORMAÇÃO DOS OFICIAIS DA POLÍCIA MILITAR DO PARANÁ.....	99
2.13.1	A Formação e o Espaço de Atuação.....	101
3	METODOLOGIA.....	108
3.1	FUNDAMENTANDO A BUSCA.....	108
3.2	A PESQUISA EXPLORATÓRIA.....	109
3.3	COLETA DOS DADOS.....	110
4	ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS.....	112
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	116

REFERÊNCIAS.....	120
OBRAS CONSULTADAS.....	123
ANEXO.....	124

1 INTRODUÇÃO

*“A qualidade da justiça depende mais da
qualidade dos homens que aplicam a
lei do que do conteúdo da lei aplicada.”*
BERNARD SCHWARTZ

Os Oficiais da Polícia Militar exercem atividades de Polícia Judiciária Militar, além de atuarem em funções jurisdicionais, compondo Conselhos de Justiça perante a Justiça Militar Estadual, o que serve de fundamento para assegurar-lhes idêntico tratamento inerente à carreira jurídica.

Na Polícia Militar, as funções de Polícia Judiciária Militar são exercidas pelos Oficiais, os quais, além das atividades atinentes ao Código Penal Militar e ao Código de Processo Penal Militar, são também responsáveis pela instrução de procedimentos administrativos como sindicâncias, processos disciplinares, dentre outros, enquanto que os Delegados de Polícia Civil têm competência para presidir os Inquéritos Policiais, além de outras atribuições atinentes à Polícia Judiciária.

Como se vê, além de exercerem as atividades de Polícia Judiciária Militar, os oficiais da Polícia Militar são competentes para exercer, durante a carreira, a função de Juiz Militar perante o Tribunal de Justiça Militar.

Somado a isso, o artigo 122, inciso II, da Constituição Federal de 1988 deixa claro que são órgãos da Justiça Militar os Tribunais e Juízes Militares, instituídos por lei, o que resultou na criação, em muitos Estados da Federação, das Justiças Militares Estaduais, que são administradas, em primeira instância, por Juizes Auditores, que presidem os Conselhos de Justiça, que são compostos, além do Juiz Civil, por Juízes Militares, que são sorteados dentre todos os Oficiais da ativa da Polícia Militar.

A presente investigação é caracterizada como pesquisa exploratória, uma vez que existem raros trabalhos acerca do tema proposto, basicamente ensaios de artigos de caráter não científicos.

Assim, a percepção de que os Oficiais da Polícia Militar integram o rol das carreiras jurídicas típicas de Estado é medida de Justiça, que tem amparo constitucional, até mesmo porque, já existe na doutrina pátria, o entendimento de que as funções exercidas pelos militares são atividades jurídicas.

Destacou-se, assim, a necessidade de no processo de investigação, compulsar a literatura e a legislação vigente para se verificar a existência da atividade jurídica dos Oficiais da Polícia Militar.

O presente trabalho é resultado da estrutura de um discurso científico que é iniciado pelo capítulo primeiro, onde se tem a introdução, problema de pesquisa, justificativa e objetivos.

O capítulo dois é reservado à literatura pertinente, ou seja, a uma abordagem teórica sobre os principais assuntos pertinentes à pesquisa. Onde serão abordados os seguintes assuntos: relato histórico sintético, Legislação Federal, Legislação Estadual, a polícia administrativa e a polícia judiciária, bem como suas atividades.

O capítulo três apresenta a metodologia da pesquisa, indicando a sua caracterização, o seu contexto e os procedimentos metodológicos para alcançar os objetivos propostos, as análises que foram realizadas para a apresentação dos resultados e, finalmente, um cronograma com a previsão de cumprimento das atividades.

1.1 PROBLEMA DE PESQUISA

Partindo-se do pressuposto de que, nas últimas décadas, ocorreu um interesse maior na atividade jurídica quer seja pelo prestígio ou pela remuneração, se fez necessário verificar a real procedência da atividade jurídica desenvolvida pelos Oficiais da Polícia Militar.

Este pesquisador teve como ponto de partida alguns questionamentos propostos e observados no cotidiano do trabalho realizado na caserna (Caserna: termo utilizado para se referir ao espaço físico que congrega militares das Forças Armadas ou policiais-militares), seja por policiais-militares ou apontado por pesquisadores que se interessam a iniciar uma pesquisa sobre este assunto, tais como:

- a) Quais são as atividades jurídicas desenvolvidas pelos oficiais da Polícia Militar?
- b) Qual a legislação que norteia a atividade jurídica realizada pelos oficiais da Polícia Militar?
- c) Quais são as principais atividades desenvolvidas?

d) Quais são as tendências de evolução dessa atividade dentro do ordenamento jurídico pátrio?

Diante dos questionamentos ora mencionados, que se referem ao tema do presente trabalho, a pergunta de pesquisa passou a ser o que segue: se é possível ampliar o espaço de atuação, currículo de formação e qualificação em nível superior do Oficial da PMPR, por meio da atividade jurídica já desenvolvida por este profissional.

1.2 JUSTIFICATIVA

A principal motivação para a realização desta pesquisa foi a contribuição que ela irá proporcionar à comunidade científica em geral (empresários, gestores, pesquisadores, militares, juízes, promotores, advogados, delegados de polícia, estudantes ou demais interessados), pois servirá como um importante instrumento de consulta sobre a atividade jurídica desenvolvida pelos Oficiais da Polícia Militar.

Além disso, um dos principais resultados do trabalho foi a afirmação com veemência da existência dessa atividade.

A Constituição Federal no art. 144 preceitua que tanto a Polícia Militar quanto a Polícia Civil, dentre outros, são órgãos encarregados da preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio. Com fundamento no texto constitucional, fica evidenciado que uma e outra exercem funções complementares no Sistema de Segurança Pública do Brasil, portanto indiscutível a importância de ambas.

O Brasil é um Estado Democrático de Direito, conforme preceitua o art. 1º da Constituição, nos princípios fundamentais da República Federativa. Nesse sentido o país constituiu o seu sistema de justiça, que é composto pelo Poder Judiciário, Ministério Público, Polícias e pelo Sistema Prisional. Nesse conjunto de órgãos do sistema de justiça, Polícia Militar e Polícia Civil.

A doutrina admite a linha de diferenciação entre a polícia administrativa (Polícia Militar) e a polícia judiciária (Polícia Civil) na ocorrência ou não de ilícito penal. Neste caso o policial civil ou militar rege-se pelas normas do direito processual penal, estando suas ações sob a égide do Poder Judiciário, destinatário final da ocorrência, além do controle externo.

O desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo, Álvaro Lazzarinni, estudioso do tema ordem pública, ressalta que a Polícia Militar possui competência ampla na preservação da ordem pública que, engloba inclusive a competência específica dos demais órgãos policiais, no caso de falência operacional deles, à exemplo de suas greves e outras causas, que os tornem inoperantes ou ainda incapazes de dar conta de suas atribuições, pois, a Polícia Militar é a verdadeira força pública da sociedade.

Essa contextualização foi necessária para que o leitor possa compreender que se temos duas polícias é por uma questão histórico-cultural, todavia, como afirmado anteriormente, o seu agir é uno e complementar na prevenção e na repressão do delito. Assim corroboram diversas autoridades jurídicas, dentre outros, Hely Lopes Meirelles, José Cretella Jr, André de Laubadère.

Atualmente, um movimento está sendo realizado no sentido de classificar a categoria dos delegados como de carreira jurídica. Sobre este pleito, não há nenhuma contestação.

Neste sentido, e diante das demandas sociais, discute-se amplamente a possibilidade de que a formação dos Oficiais da Polícia Militar do Paraná seja de graduado como bacharel em Direito, uma vez que o mesmo Oficial é encarregado da apuração das infrações penais militares conforme o Art. 144, § 4º, CF/88, c/c Art. 124, III, da Constituição Estadual, portanto, age na esfera de atuação da Justiça Militar Estadual, o que comprova sua faina na carreira jurídica.

A necessidade da carreira jurídica também é comprovada por meio da Constituição Federal, art. 125, § 5º, quando estipula que o oficial de polícia compõe o Conselho de Justiça no processamento e no julgamento dos crimes militares, portanto, atua como magistrado em sede de justiça militar.

No contencioso administrativo, o oficial de polícia preside sindicâncias, investiga e aponta irregularidades administrativas e disciplinares, às quais são imprescindíveis o conhecimento jurídico, a habilidade no trato com a lei e o respeito aos alicerces do Estado Democrático de Direito, principalmente, em relação ao Princípio do Devido Processo Legal e seus desdobramentos.

Este trabalho investigativo, produto de ampla busca de vários espectros de conceitos jurídicos e de práticas adotadas na Polícia Militar do Paraná, poderá beneficiar a decisão de governantes, legisladores e os atores da nobre seara jurídica, para assim considerarem e planejarem suas políticas dentro dessa

realidade. Servirá como referência em estudos jurídicos acerca da normatização das carreiras policiais militares e em outras áreas correlatas.

1.3 OBJETIVOS

O objetivo geral deste trabalho foi apresentar e discutir a atividade jurídica desenvolvida pelos Oficiais da Polícia Militar na atualidade.

Decorrente deste obtiveram-se os seguintes objetivos específicos:

- a) apresentar uma visão histórica da atividade jurídica desenvolvida pelos oficiais da Polícia Militar até os dias de hoje;
- b) consultar a legislação pátria acerca do tema e suas inferências nas normas administrativas;
- c) realizar exposição de casos em que concretamente os oficiais da polícia Militar desenvolvam a atividade jurídica.
- d) estabelecer, a partir da construção histórica da atividade, da consulta à legislação pátria e da exposição dos casos concretos em que os Oficiais da Polícia Militar participam, o panorama dessa atividade na área jurídica.

2 REVISÃO DE LITERATURA

Quando mencionado o rol dos profissionais denominados "operadores do direito", relacionam-se a esse grupo os juízes, promotores, advogados, delegados de polícia e até mesmo estudantes de direito, desconsiderando, porém, a participação do policial militar. Ignorando o fato de que o policial militar, em qualquer nível hierárquico, opera constantemente o direito ao desempenhar a sua atividade profissional, que consiste em interpretar as normas legais, com o objetivo de alcançar o seu cumprimento e o "fazer cumprir a lei" em prol da sociedade e da preservação pública.

A atividade policial militar concentra-se na importância da informação (e da formação) jurídica da atividade policial militar e seu reconhecimento da efetiva operação do direito que ocorre no dia-a-dia, em tempo real, longe dos cartórios dos fóruns, das salas de audiência ou dos gabinetes dos estudiosos do direito, das salas de aula e até mesmo nas sedes dos distritos policiais. Menciona-se aqui a aplicação prática do direito que se opera na atuação do policial militar em contato direto e permanente com o cidadão.

O policial militar tem um conhecimento da lei necessário para o desempenho de sua atividade, em nível superior ao da média do cidadão comum, em grau de especialização em segurança pública. Sua autoridade policial é limitada à competência da Instituição da qual pertence, agir em nome do Estado e no limite de suas atribuições. Assim como os demais operadores do direito o policial-militar deve estar capacitado a tomar decisões, formulando um raciocínio lógico sobre o caso concreto, pautado-se na legalidade e na moralidade administrativa.

2.1 ORIGEM HISTÓRICA DA POLÍCIA MILITAR

Por meio do Decreto de 13 de maio de 1809, o príncipe regente, D. João IV, criou a Divisão Militar da Guarda Real de Polícia no Rio de Janeiro. O decreto (BRASIL, 1809):

Sendo de absoluta necessidade prover a segurança e tranqüilidade publica desta Cidade, cuja população e tráfico têm crescido consideravelmente, e se aumentará todos os dias pela afluência de negócios inseparável das grandes Capitais; e havendo mostrado a

experiência, que o estabelecimento de uma Guarda Militar de Polícia é o mais próprio, não só para aquele desejado fim da boa ordem e sossego público, mas ainda para obstar às danosas especulações do contrabando, que nenhuma outra providência, nem as mais rigorosas leis proibitivas tem podido coibir: sou servido criar uma Divisão da Guarda Real da Polícia desta Corte, com a possível semelhança daquela que com tão reconhecidas vantagens estabelecidas em Lisboa, a qual se organizará na conformidade do plano, que com este a baixa, assinado pelo Conde de Linhares do meu Conselho de Estado, Ministro e Secretário de Estado dos Negócios Estrangeiros e da Guerra. O Conselho Supremo Militar o tenha assim entendido e o faça executar na parte que lhe tocam.

- O Comandante desta Guarda será sujeito ao Governador das Armas da Corte de que receberá o santo todos os dias, e ao Intendente Geral da Polícia para a execução de todas as suas requisições e ordens que irá em pessoa receber todas as manhãs; sendo obrigado a dar a um e a outro parte de todos os sucessos e novidades que tiverem acontecido no dia e noite precedente, além daquela que deve dirigir ao Ministro dos Negócios da Guerra, e dos Negócios do Brasil, que o é também da Fazenda.

- Esta Guarda será formada dos melhores Soldados escolhidos entre os quatro Regimentos de Infantaria e Cavalaria de Linha da guarnição desta Corte; não só pela preferência de sua robustez indispensável para as funções do penoso e aturado serviço a que são destinados, mas ainda pela circunstância de melhor morigeração e conduta.

Esse foi um dos primeiros diplomas legais que, dispôs sobre organização do serviço policial, contém também os princípios que secularmente deram embasamento a essa atividade, foi o Decreto de 13 de maio de 1809, baixado por D. João VI, meses após a transferência da Família Real para o Brasil.

Os pontos considerados fundamentais neste Decreto são segundo o Cel PM RR Wilson Odirley VALLA (2004, p. 22):

- 1) a dupla subordinação do Comandante da Guarda criada – vinculada a, Comandante das Armas da Corte, como Chefe de Tropa militar, sujeito, paralelamente, ao Intendente Geral de Polícia, como autoridade policial - situação que não mudou essencialmente nos dias de hoje;
- 2) a apreensão com a finalidade, ou seja, com a missão principal da força constituída, que era manter a "boa ordem e o sossego público";
- 3) a conjuntura vivida pelo País, destacando-se: o crescimento populacional; o crescimento dos negócios (da economia); a transformação do Rio de Janeiro em Capital do Reino de Portugal e Brasil; o crescimento do tráfico e do contrabando;
- 4) a preocupação em integrar a Guarda com os "melhores soldados escolhidos entre os quatro Regimentos de Infantaria e Cavalaria de Linha da guarnição da Corte"; e
- 5) o cuidado com a boa conduta, moralidade e robustez dos escolhidos, pois, o serviço policial é "penoso e aturado", além de melhor "morigeração e conduta". Aturado significando constante, persistente ou continuado; enquanto morigeração significa moralização, bons costumes, ou seja, dotado de vida exemplar.

O que se pode observar é que os problemas relativos à organização da força policial continuam basicamente os mesmos, ou seja, se referem ainda ao relacionamento da Força Pública dos Estados com os demais órgãos policiais, e com as Forças Federais, a definição de sua competência, sempre dependente da situação conjuntural, e o caráter militar, como forma de alcançar a eficiência operacional.

Nos momentos da mudança na ordem institucional, estes problemas são sempre recolocados, pois são fundamentais para a estruturação e funcionamento do Sistema Policial, conforme apontado por VALLA (2004, p. 24):

Esquece-se que as polícias militares sempre realizaram tarefas policiais, quaisquer que tenham sido as denominações da instituição ou da atividade desempenhada. A predominância ou a priorização da missão principal são evidentes. Sempre se enquadraram no ambiente conjuntural:

- 1) no Brasil Colônia, onde predominou a defesa dos interesses da Coroa e de seus representantes, havia a Tropa Paga da Capitania de Minas, que também se ocupava da proteção das comunidades, o que não acontecia no Sul.
- 2) no Brasil-Império, com o Corpo de Guardas Municipais Permanentes, quando tem início a divisão das vertentes militar combatente (para defender a Pátria) e militar-policial (para defender o indivíduo e a comunidade); e
- 3) no Brasil - República, com a Brigada Policial, onde se configuram forças federais sob as ordens do Presidente da República e forças estaduais, sob as ordens dos então Presidentes dos Estados.

Através da história, pode-se dizer que as atividades das forças públicas estaduais fizeram contribuições para que a Federação Brasileira se consolidasse, isto porque aquelas, hoje denominadas polícias militares, eram forças híbridas. No interior dos Estados eram forças policiais, seus integrantes realizavam policiamento ostensivo, investigavam, e até mesmo, eram Delegados.

Predominantemente nas capitais, as polícias militares eram forças adestradas e treinadas militarmente, de forma rigorosa, para a defesa do Estado-Membro.

As polícias militares, e não poderia deixar de ser de outra forma, adaptam-se à realidade dos eventos e dos cenários onde atuam: modernizam-se, aperfeiçoam suas estruturas, consolidam a doutrina de emprego, fazendo evoluir os meios e se direcionam integralmente para o policiamento. O que ainda não se modernizou foi o ordenamento jurídico infraconstitucional pertinente.

Sobre essa falha, a Polícia Militar teve ainda ampliada sua atuação, para polícia ostensiva, mas infelizmente, a eficiência dos órgãos da segurança pública até

agora não foi garantida, devido a essa ineficiente legislação que deveria disciplinar a organização e o respectivo funcionamento, conforme dispõe o § 7º do Art. 144 da Constituição Federal.

Mesmo assim, essas corporações desempenham atividades públicas civis de proteção e socorro, perdendo a capacidade de "guerrear", de participar de revoluções, que não eram por vontade própria, mas resultantes de situações históricas peculiares, intimamente ligadas ao modelo econômico, à conjuntura política e ao tipo de sociedade existente. Mesmo assim dos recuados tempos coloniais até os nossos dias, conseguiu a Polícia Militar transitar incólume, una e indivisível, pelas crises, pelas rupturas da ordem institucional e pelas transformações pelas quais passou e passa o País.

2.3 CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Pode-se partir agora para uma análise do texto constitucional, em especial o art. 144, onde se define a competência, dentre outros órgãos, a da Polícia Militar (BRASIL,1988):

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:

(...)

V - Polícias Militares e Corpos de Bombeiros militares.

(...)

§ 5º - às Polícias Militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos Corpos de Bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil.

Na complexa dimensão do exercício da “polícia ostensiva” e da “preservação da ordem pública”. Diante da multiplicidade de suas atividades, o policial militar busca a regulamentação do fato concreto nas leis infraconstitucionais, observando a hierarquia das normas, para obter os subsídios adequados para qualquer decisão.

Sobre três aspectos da ordem pública: a segurança, tranqüilidade e salubridade observa-se que a dinâmica da atuação do profissional militar ultrapassa a realização do notório policiamento ostensivo que tem por finalidade a prevenção da prática da infração penal. Há atos que não constituem delitos, mas que é

admitido como ilícito em virtude do desrespeito a regra que circunda o direito civil ou a esfera administrativa, sendo da alçada do policial militar, servem de exemplos a prática de infração de trânsito, infração ambiental, questões de relações de vizinhança dentre outras previstas no ordenamento jurídico.

2.4 CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

A Constituição Estadual do Paraná descreve a atividade do profissional militar como dever do Estado (PARANÁ, 1989).

Art. 46. A Segurança Pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida, para a preservação da ordem pública e incolumidade das pessoas e do patrimônio, pelos seguintes órgãos:

I - Polícia Civil;

II - Polícia Militar;

III - Polícia Científica.

Parágrafo único: O Corpo de Bombeiros é integrante da Polícia Militar.

Também a Constituição Estadual prevê no art. 48 a polícia ostensiva, para a preservação da ordem pública, as atividades de defesa civil, o policiamento do trânsito urbano e rodoviário, considerando outras formas e funções definidas em lei para o exercício da função militar.

2.5 O PODER DE POLÍCIA

A atuação do policial militar está sobre a limitação das liberdades individuais, no exercício do chamado poder de polícia. Devemos citar os conceitos de Poder de Polícia segundo a professora Maria Sylvia Zanella DI PIETRO (2006, p.128), sendo um clássico do século XVIII, e outro moderno adotado pelo direito brasileiro:

Pelo conceito clássico, ligado à concepção liberal do século XVIII, o poder de polícia compreendia a atividade estatal que limitava o exercício dos direitos individuais em benefício da segurança. Pelo conceito moderno, adotado no direito brasileiro, o poder de polícia é a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público.

Sobre o poder de polícia devemos citar também o valioso ensinamento de Álvaro LAZZARINNI (1999, p. 203):

A Polícia é a realidade do Poder de Polícia, é a concretização material deste, isto é, representa em ato a este. O Poder de Polícia legitima a ação e a própria existência da Polícia. Ele é que fundamenta o poder da polícia. O Poder de Polícia é um conjunto de atribuições da Administração Pública, indelegáveis aos particulares, tendentes ao controle dos direitos e liberdades das pessoas, naturais ou jurídicas, a ser inspirado nos ideais do bem comum, e incidentes não só sobre elas, como também em seus bens e atividades.

A legitimidade da ação da polícia e a sua razão de ser advém de um conjunto de atribuições da administração pública, que a tendência é manter o controle dos direitos à liberdade dos indivíduos, almejando o bem comum (VALLA, 2004, p. 04.):

Apresenta como atributos ou característica:

Auto-executoriedade, como sendo a faculdade da administração, no caso a polícia, de executar diretamente a sua decisão, isto é, os seus atos de polícia;

Discricionariedade, caracterizada pela livre escolha da administração, em determinar a oportunidade e conveniência de exercer o poder de polícia, bem como, de aplicar as sanções e empregar os meios para atingir os objetivos desejados;

Coercibilidade destaca-se pela imposição coativa das medidas adotadas pela administração. O ato de polícia é imperativo, admitindo o emprego de força pública para o seu cumprimento, particularmente, quando resistido. Entretanto, não legaliza a violência desproporcional.

É devido pelo profissional de polícia conhecer o caráter jurídico de sua autoridade e a exteriorizar nas mais diversas situações, geralmente diante conflitos sociais ou em medidas de prevenção, optando pelas decisões cogentes. Sobre a esfera da segurança pública, a Polícia Militar é a possuidora principal do conjunto de atribuições da Administração Pública que se denomina poder de polícia.

2.5.1 Polícia Administrativa e Judiciária

O poder de polícia que é exercida pelo Estado pode possuir duas áreas de atuação: a administrativa e a judiciária.

A principal diferença nessas duas áreas de atuação do policial militar está no caráter preventivo que a polícia administrativa possui e no caráter repressivo da polícia judiciária. Sobre este entendimento acrescenta Celso Antônio Bandeira de

Mello sobre a atividade da polícia judiciária, onde aponta que seria a atividade desenvolvida “por organismo (o da polícia de segurança) que cumularia funções próprias da polícia administrativa com a função de reprimir a atividade dos delinqüentes através da instrução policial criminal e captura dos infratores da lei penal, atividades que qualificam a polícia judiciária, seu traço característico seria o cunho repressivo, em oposição ao preventivo tipificador da polícia administrativa”. (MELLO, 2006)

Deve-se ressaltar que essa distinção não é absoluta, porque a polícia administrativa pode agir preventivamente (nos casos, por exemplo, proibindo o porte de armas ou a direção de veículos automotores), assim também pode agir repressivamente (que acontece, por exemplo, quando apreende a arma usada de forma indevida ou a licença do motorista infrator). Nas duas situações, a polícia administrativa tenta impedir que o comportamento individual provoque prejuízos maiores à coletividade, nesse sentido é certo afirmar que a atividade da polícia administrativa é preventiva. Mesmo assim há imprecisão ao critério, pois também se pode dizer que a polícia judiciária, mesmo que seja repressiva em relação ao agente infrator da lei penal, é também preventiva em relação ao interesse geral, pois, punindo-o, tenta evitar com que o indivíduo volte a cometer a mesma infração.

Vale citar o comentário de Álvaro Lazzarini, a respeito da diferença entre a polícia administrativa e a judiciária: “A linha de diferenciação está na ocorrência ou não de ilícito penal. Com efeito, quando atua na área do ilícito puramente administrativo (preventiva ou repressivamente), a polícia é administrativa. Quando o ilícito penal é praticado, é a polícia judiciária que age”. (LAZZARINNI, 2005)

A polícia administrativa rege-se pelo Direito Administrativo, com sua aplicação sobre direitos, bens ou atividades; já a polícia judiciária rege-se pelo direito processual penal, atuando sobre as pessoas.

2.5.2 Polícia Administrativa

A Polícia Administrativa caracteriza-se por ser preventiva e tem por objetivo impedir as ações anti-sociais. Esta pode agir tanto preventivamente, como agir

repressivamente. É regida pelo Direito Administrativo, incidindo sobre bens, direitos ou atividades. Reparte-se entre diversos órgãos da administração. Incumbe à polícia administrativa: vigilância, proteção da sociedade, a manutenção da ordem, impedindo as ações anti-sociais, impedindo que o comportamento individual produza danos maiores à coletividade.

A polícia administrativa tem sido definida como a função da administração com a finalidade de assegurar o bem estar geral, impedindo, pela força das ordens, proibições e apreensões, o exercício anti-social dos direitos individuais, o uso abusivo da propriedade ou a prática das atividades prejudiciais à sociedade e ao meio ambiente.

A manifestação da polícia administrativa se dá no conjunto de órgãos e serviços públicos competentes para fiscalizar, controlar e estipular limites às liberdades individuais, que se oponham, ou que sejam inconvenientes ou danosas ao interesse público ou social, no que toca à segurança, à propriedade pública e privada, à higiene, à saúde pública, à moralidade, ao sossego, aos transportes, às diversões públicas, às posturas urbanas, às finanças e também à estética urbana. A polícia administrativa tem sua atuação preponderante na prevenção, cujo objetivo maior é evitar a perturbação da ordem pública nas áreas específicas onde a administração geral atua.

Dando continuidade a esse raciocínio pode-se citar a seguir os ensinamentos de Cretella Júnior, onde o autor destaca a atividade de polícia administrativa “Não podendo estar limitada em todos os setores em que deve desdobrar-se. Sendo infinitos os recursos de que lança mão o gênero humano, a polícia precisa intervir sendo indefinida como a própria vida, não sendo possível aprisioná-la em fórmulas, motivo porque certa flexibilidade ou a livre escolha dos meios é inseparável da polícia.” (1987, p.169.)

A polícia precisa intervir sem restrições, não devendo ser entendida esta afirmação como absoluta, pois restrições existem. Que são limitações legais quanto à competência, à forma e a finalidade do ato que caracterizam as ações da polícia num Estado Democrático de Direito. A ênfase apontada diz respeito às situações que a polícia administrativa se depara, que é multiforme e imprevisível, quanto ao modo de realização das ações, sua conveniência e oportunidade para cada tipo de ação violenta provocada pelo infrator.

Deve-se abrir parênteses às afirmações de VALLA (2004, p. 11):

Implicit power doctrine – doutrina dos poderes implícitos – de utilização e validade universais. Em outras palavras, se à polícia administrativa é atribuída a preservação da ordem pública, é necessário que se coloquem em disposição os meios compatíveis com a sua responsabilidade. Embora, não possa, em momento algum, afastar-se de sua missão, responde o Estado pelos excessos, omissões e abusos praticados pelos agentes.

Portanto, o papel fundamental da polícia administrativa não é somente prender os criminosos, mas sim se antecipar ao crime, a fim de evitar a prática do crime. Pela lógica, o ciclo da violência só será interrompido quando o crime for evitado e não apenas reprimido com as ações dirigidas aos indivíduos que já delinqüiram.

Sérgio de Ferreira (1987), em sua obra intitulada “Poder e Autoridade da Polícia Administrativa”, no ciclo abrangente da polícia administrativa insere a Polícia Militar como Corporação, entre as instituições que exercem o poder de polícia administrativa, praticando atos administrativos de polícia, notadamente ordens e proibições, que envolvem, não apenas a atuação estritamente preventiva, mas, igualmente, a fiscalização e o combate aos abusos e às rebeldias, às mesmas ordens e proibições, no campo, por exemplo, da polícia de costumes, do trânsito e do tráfego, das reuniões, dos jogos, das armas, dos bens públicos, etc. Destacam-se, nessa área, suas funções de policiamento ostensivo e de contenção de movimento multitudinário.

Diante aos argumentos expostos, se afirmar que o órgão incumbido da polícia administrativa da ordem pública, ou seja, da polícia preventiva, no ordenamento constitucional e infraconstitucional vigentes, em relação as esfera estadual e municipal, é a Polícia Militar que, além de ser mais visível a todos, também é a primeira linha de defesa da sociedade contra o crime.

A Polícia Administrativa caracteriza-se por ser preventiva e tem por objetivo impedir as ações anti-sociais. Esta pode agir tanto preventivamente, como agir repressivamente. É regida pelo Direito Administrativo, incidindo sobre bens, direitos ou atividades. Reparte-se entre diversos órgãos da administração. Incumbe a polícia administrativa: vigilância, proteção da sociedade, a manutenção da ordem, impedindo as ações anti-sociais, impedindo que o comportamento individual produza danos maiores à coletividade.

Representam esse seguimento Policiais Militares, a Polícia Rodoviária (Federal ou Estadual) e a Polícia Ferroviária Federal, sendo que a polícia militar

desenvolve seu papel nas cidades, em trabalho preventivo podendo também desempenhar a função de polícia judiciária, perseguindo e detendo criminosos e apresentando-os à polícia civil para o devido inquérito, será remetido posteriormente à justiça criminal.

2.5.3 Polícia Judiciária

A polícia judiciária destina-se primordialmente a reprimir as infrações penais (crimes e contravenções) e apresentar os indivíduos infratores à Justiça, para a devida e necessária punição, com exceção das infrações militares, (art. 144, §§ 1º e 4º da Constituição Federal). No meio civil é exercida pelas polícias civis estaduais ou pela Polícia Federal e por outros órgãos do poder público.

O inquérito policial nem sempre é necessário para instruir a denúncia oferecida pelo Ministério Público, pois os membros do Parquet tem tomado para si, em alguns casos, as providências a esse respeito.

A polícia judiciária investiga os delitos que a polícia administrativa não conseguiu evitar que fosse cometido, coligindo provas e entregando os infratores às instancias competentes, cujos procedimentos serão regulados pelo Direito Processual Penal. Ou seja, cabe a polícia judiciária o papel de auxiliar a repressão criminal.

O Desembargador Álvaro Lazzarinni delimita a área de atuação das autoridades policiais destinados à polícia judiciária como sendo de cunho repressivo, e aponta que a autoridade policial que a exerce tem uma atuação tipicamente administrativa de auxiliar da repressão criminal, pois quem esta exerce é o Poder Judiciário, através da Justiça Criminal, detentora do monopólio estatal de distribuir a justiça criminal. Por este motivo é que a atuação da autoridade policial de polícia judiciária é batizada pelas normas e princípios do Direito Processual Penal, que, neste ponto, relaciona-se. (LAZZARINNI, 1994)

O administrativista MEIRELLES (1987, p. 153) assim definiu a polícia judiciária:

Polícia judiciária é a que o Estado exerce sobre as pessoas sujeitas a sua jurisdição, através do Poder Judiciário e dos órgãos auxiliares, para a repressão de crimes e contravenções tipificadas nas leis penais. Essa

polícia é eminentemente repressiva, pois só atua após o cometimento do delito e visa, precipuamente, a identificação do criminoso e de sua condenação penal. Para tanto, o Poder Judiciário é auxiliado pela Polícia Civil, cuja missão primordial é investigar os fatos e a autoria de delito, para a conseqüente ação penal.

A polícia judiciária se encontra na estrutura administrativa, vinculada ao Executivo, como o nome indica, é órgão auxiliar e preparatório da ação do Poder Judiciário. Sendo assim, a polícia judiciária pode usar os meios coercitivos para averiguação dos delitos e captura de delinqüentes, para a preparação da repressão criminal.

A Polícia Judiciária caracteriza-se por ser repressiva, investiga os delitos e auxilia o judiciário, punindo os infratores da lei penal, sendo também preventiva em relação ao interesse geral, porque, punindo-o, procura evitar que o individuo volte a incidir na mesma infração.

A Polícia Judiciária procura compatibilizar o gozo dos direitos individuais com a exigência do bem coletivo, atuando no sentido de auxiliar o poder judiciário no seu cometimento de aplicar a lei ao caso concreto, em cumprimento da função jurisdicional.

A Polícia Civil é que exerce a função de Polícia Judiciária investigando os fatos infringentes das normas penais, procurando saber quem tenha sido seus autores, sendo que ela atua no respectivo território de sua circunscrição.

José Geraldo da Silva (1996) diz que a autoridade exerce poderes de mando em virtude de faculdades próprias, enquanto que o agente atua sempre por mando ou delegação superior, sendo que nisto tem ele a característica que o distingue.

Enquanto a autoridade exerce o poder publico, cabendo-lhe decidir comandar, o agente, situado em plano subordinado auxilia, coopera e atua sob a direção da autoridade.

Na sua maioria, a Polícia Judiciária executa suas atividades, de cunho material ou não jurídicas, visando a obtenção de dados para a instrução do processo penal, a investigação dos antecedentes do fato ilícito, a captura de indivíduos, ou em flagrantes delito ou cumprimento de ordem judicial, enfim praticando toda uma série de atos sem os quais seria impossível o desempenho, pelo magistrado, de sua competência jurisdicional, resumindo-se em instruir e efetuar a investigação dos antecedentes do fato ilícito, a captura de indivíduos, ou em flagrante delito ou em cumprimento de ordem judicial, enfim praticando toda uma série de atos sem os

quais seria impossível o desempenho, pelo magistrado, de sua competência jurisdicional, resumindo-se em instruir e efetuar a investigação destinada a comprovar o fato presumidamente delituoso a assegurar o castigo do culpado, este imposto ulteriormente pelo Poder Judiciário.

A Polícia Civil vai proceder às diligências necessárias, devendo realizar todo o possível para o esclarecimento do fato. Ficando certo que é a Polícia Civil quem vai proceder ao Inquérito Policial, exercendo suas atividades dentro dos seus respectivos territórios ou circunscrição.

Sobre a Polícia Judiciária, o Código de Processo Penal, estabelece sua atividade, por quem deve ser feita, no artigo 4º e parágrafo único, que diz: “A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoridade”. Parágrafo único: “A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função”.

Salvo as exceções legais, a atribuição para presidir o inquérito policial é deferida, agora em termos constitucionais aos delegados de polícia de carreira, de acordo com as normas de organização policial dos Estados. Essa atribuição é distribuída, de modo geral, “*ratione loci*”, de acordo com o lugar onde se consumou a infração, ou “*ratione materiae*”, de acordo com a natureza da infração.

2.5.4 Polícia Judiciária Militar

A polícia judiciária é a encarregada de investigar infrações penais, sendo assim, aquela que age repressivamente. Segundo a Constituição Federal, no Brasil existem duas instituições de polícia judiciária que atuam na sociedade civil, sendo elas a Polícia Federal e as Polícias Cíveis. Vejamos a competência de cada uma, conforme o Art. 144 da CF (Brasil, 1988):

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 cíveis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares

§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:

I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

II - prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência;

III - exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras;

IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.

(...)

§ 4º - às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

A Constituição atribui às duas polícias a competência para apuração das infrações penais. A finalidade da existência dessas duas instituições é a repressão às infrações penais, através do inquérito policial e da formalização da prisão em flagrante.

Sobre a competência da Polícia Civil (da autoridade policial civil, o Delegado de Polícia), o texto constitucional faz uma ressalva determinando que ela não possui a competência para a apuração de infrações penais militares.

Portanto, a Polícia Judiciária Militar é exercida pelas autoridades de polícia judiciária militar destinando-se à apuração das infrações penais militares.

2.5.5 Conceito de Autoridade

A primeira assertiva apontada é a que todos os agentes públicos, integrantes das instituições policiais, são autoridades administrativas e não autoridades judiciárias.

Autoridade judiciária é o juiz de direito, portanto aquela que tem jurisdição. Como regra geral as autoridades policiais exercem suas atividades e competências em determinada circunscrição territorial.

O conceito de jurisdição limita expressamente a autoridade sobre determinada base territorial ou matéria, ao passo que o de circunscrição é mais elástico, não condicionando a competência ao seu exercício unicamente na base considerada. Na

definição de Cretella Júnior (1987), onde se aponta que autoridade administrativa é a pessoa física que age em nome da pessoa jurídico-administrativa, editando atos administrativos. Pode-se dizer, então, que todos os funcionários públicos são autoridades, em virtude de delegação de poderes e competências recebidos do poder público.

A concepção de autoridade está intimamente ligada ao poder do Estado e na concepção de Tornaghi (1980) apresenta as seguintes características: a) é órgão do Estado; b) exerce o poder público; c) age mutua próprio; d) guia-se por sua prudência, dentro dos limites da lei; e) pode ordenar e traçar normas; f) sua atividade não visa apenas os meios, mas os fins do Estado. A autoridade é o portador dos direitos e deveres do Estado. Também encontra-se conceitos de agente público no Art. 2º da Lei de Improbidade Administrativa e de autoridade no Art. 5º da Lei de Abuso de Autoridade (Brasil, 1992):

Art. 2º - Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

(...)

Art. 10 - Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo. Fiscal ou creditício de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, se limitando, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

A que versa sobre o de Abuso de Autoridade aponta, no Art. 50, que se considera autoridade, para os efeitos desta lei, quem exerce cargo, emprego ou função pública, de natureza civil, ou militar, ainda que transitoriamente e sem remuneração.

De acordo com as características referenciadas, bem como pela legislação constitucional e infraconstitucional sobre o exercício da atividade policial-militar e do poder de polícia pelo policial-militar, verifica-se que de fato ele é autoridade policial militar incontestemente, não se confundindo com a definição de autoridade estampada no

Art. 40, do CPP que trata exclusivamente da definição da autoridade policial competente para a realização do Inquérito Policial (IP), e atos exclusivos no campo do exercício da polícia judiciária.

Aqui se refere exclusivamente ao delegado de polícia. Assim, todo policial-militar é autoridade policial-militar, para o exercício próprio das atribuições da polícia de preservação da ordem pública e todo delegado de polícia é autoridade policial para o exercício das atividades de polícia judiciária. Aliás, na Polícia Civil, somente os delegados de polícia têm tal status, ao passo que todos os demais integrantes são agentes da autoridade. A propósito, alguns autores tentaram atribuir este caráter ao policial-militar; o que é totalmente incoerente.

Portanto, a autoridade designa um conjunto de poderes próprios de quem está legalmente investido de poderes e competências para o exercício de determinada atividade, assim, em função do exercício do poder de polícia, o policial-militar é autoridade policial-militar tanto para o exercício da polícia administrativa, quando realiza a prevenção, bem como de natureza judiciária, quando atua na eclosão do delito, realizando a colheita de elementos indispensáveis à elucidação do crime. É o que se chama de repressão imediata.

O policial-militar não está a serviço da autoridade policial civil, como seu agente; só age como agente da autoridade de trânsito e da ambiental, mediante delegação específica, prevista em convênio. Também não se confunde com os serviços de segurança, zeladoria e vigilância pública ou privada ou com as atividades que dependem de licença de autoridade, mas é a encarnação do próprio Estado.

Não restam dúvidas no Brasil que, além da autoridade de polícia de preservação da ordem pública, no campo da polícia administrativa, o PM também ainda o é na atividade de polícia judiciária, quando executa ações de apoio ou auxílio à justiça, como a realização de atos instrutórios. Não existem mais argumentos favoráveis para se considerar como únicas autoridades policiais no Brasil somente os delegados de polícia.

Basta ver o que diz em o Art. 69 da Lei 9.099/95 e sua interpretação corrente que considera o PM autoridade policial inclusive competente para a lavratura de Termo Circunstanciado de Ocorrência de menor potencial ofensivo, concorrentemente com a autoridade policial civil, o delegado de polícia. No Estado do Paraná o Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça (TJ - PR), no

Provimento nº. 47 declara expressamente no item “18.2.1” que “A autoridade policial, civil ou militar, que tomar conhecimento de ocorrência, lavrará termo circunstanciado, comunicando-se com a secretaria do juizado especial para o agendamento da audiência preliminar, com intimação imediata dos envolvidos”. Para isto existem os cartórios PM.

2.5.6 Autoridades de Polícia Judiciária Militar

A autoridade de polícia judiciária militar é aquela que tem competência legal para a realização de todos os atos relativos a essa atividade. Como nem todo militar é autoridade de polícia judiciária militar, mas somente aqueles definidos no Código de Processo Penal Militar (CPPM). A Polícia Judiciária Militar é exercida pelas autoridades elencadas no Art. 7º do CPPM, conforme o que segue (BRASIL, 1969):

Art. 7º - A polícia judiciária militar é exercida nos termos do art. 8º, pelas seguintes autoridades, conforme as respectivas jurisdições:

- a) pelos ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, em todo o território nacional e fora dele, em relação às forças e órgãos que constituem seus Ministérios, bem como a militares que, neste caráter, desempenhem missão oficial, permanente ou transitória, em país estrangeiro;
- b) pelo chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, em relação a entidades que, por disposição legal, estejam sob sua jurisdição;
- c) pelos chefes de Estado-Maior e pelo secretário-geral da Marinha, nos órgãos, forças e unidades que lhes são subordinados;
- d) pelos comandantes de Exército e pelo comandante-chefe da Esquadra, nos órgãos, forças e unidades compreendidas no âmbito da respectiva ação de comando;
- e) pelos comandantes de Região Militar, Distrito Naval ou Zona Aérea, nos órgãos e unidades dos respectivos territórios;
- f) pelo secretário do Ministério do Exército e pelo chefe de Gabinete do Ministério da Aeronáutica, nos órgãos e serviços que lhes são subordinados;
- g) pelos diretores e chefes de órgãos, repartições, estabelecimentos ou serviços previstos nas leis de organização básica da Marinha, do Exército e da Aeronáutica;
- h) pelos comandantes de forças, unidades ou navios.

§ 1º - Obedecidas as normas regulamentares de jurisdição, hierarquia e comando, as atribuições enumeradas neste artigo poderão ser delegadas a oficiais da ativa, para fins especificados e por tempo limitado.

§ 2º - Em se tratando de delegação para instauração de inquérito policial militar, deverá aquela recair em oficial de posto superior ao do indiciado, seja este oficial da ativa, da reserva, remunerada ou não, ou reformado.

§ 3º - Não sendo possível a designação de oficial de posto superior ao do indiciado, poderá ser feita a de oficial do mesmo posto, desde que mais antigo.

§ 4º - Se o indiciado é oficial da reserva ou reformado, não prevalece, para a delegação, a antigüidade de posto.

§ 5º - Se o posto e a Antigüidade de oficial da ativa excluïrem, de modo absoluto, a existência de outro oficial da ativa nas condições do § 3º, caberá

ao ministro competente a designação de oficial da reserva de posto mais elevado para a instauração do inquérito policial militar; e, se este estiver iniciado, avocá-lo, para tomar essa providência.

Como o CPPM utiliza-se da terminologia própria das Forças Armadas, na PMPR são autoridades de polícia judiciária militar:

- Comandante-Geral;
- Chefe do Estado-Maior;
- Chefe da Casa Militar;
- Comandantes Intermediários;
- Diretores Setoriais;
- Ajudante-Geral;
- Comandantes de Unidade; e
- Chefes de Seções do Estado-Maior da PMPR.

Sobre as autoridades de polícia judiciária militar, os conhecimentos do Cap. QOPM Élio de Oliveira Manoel (2005, p. 21):

“Obedecidas as normas regulamentares de jurisdição, hierarquia e comando, as atribuições de Polícia Judiciária Militar poderão ser delegadas a Oficial da ativa, que deverá ser de posto superior ao do Indiciado, conforme preconiza o §1º do artigo citado. Na prática é o que ocorre, pois as autoridades originárias não têm condições de pessoalmente desenvolverem todas as atividades de polícia judiciária militar. Como regra geral as atribuições de polícia judiciária militar são desenvolvidas por oficiais, mediante delegação, mas o que se delega são as atribuições e não a competência. A delegação será específica, para fim determinado e por tempo limitado, destinado à realização de uma atividade única de polícia judiciária militar.

2.5.7 Competência da Polícia Judiciária Militar

É de competência da Polícia Judiciária Militar, conforme o Art. 8º do CPPM, atuar na apuração de crimes militares, assim como os que, por Lei especial, estão sujeitos à jurisdição militar e sua autoria (BRASIL, 1969):

Art. 8º - Compete à polícia judiciária militar:

- a) apurar os crimes militares, bem como os que, por lei especial, estão sujeitos à jurisdição militar, e sua autoria;
- b) prestar aos órgãos e juízes da Justiça Militar e aos membros do Ministério Público as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos, bem como realizar as diligências que por eles lhe forem requisitadas;
- c) cumprir os mandados de prisão expedidos pela Justiça Militar;
- d) representar a autoridades judiciárias militares acerca da prisão preventiva e da insanidade mental do indiciado;
- e) cumprir as determinações da Justiça Militar relativas aos presos sob sua

guarda e responsabilidade, bem como as demais prescrições deste Código, nesse sentido;

f) solicitar das autoridades civis as informações e medidas que julgar úteis à elucidação das infrações penais, que esteja a seu cargo;

g) requisitar da polícia civil e das repartições técnicas civis as pesquisas e exames necessários ao complemento e subsídio de inquérito policial militar;

h) atender, com observância dos regulamentos militares, a pedido de apresentação de militar ou funcionário de repartição militar à autoridade civil competente, desde que legal e fundamentado o pedido.

É interessante ressaltar a ausência da figura do Oficial de Justiça na Justiça Militar. Sobre esse aspecto tem-se a dissertação do pesquisador Manoel (2005, p 22):

Como se observa do texto apresentado sobre a competência da polícia judiciária militar, ali estão inseridas atribuições básicas da atividade daqueles auxiliares do juiz. Na Justiça Militar seria difícil instituir tal serviço em função da necessidade constante de observância da hierarquia e disciplina para a prática dos atos próprios, além das prerrogativas próprias dos militares. Assim, a autoridade de polícia judiciária militar passa a exercer as funções de auxiliar da justiça castrense.

Sobre a competência da polícia judiciária militar, as vezes, no seu exercício sofre restrições quanto ao atendimento de seus pedidos por parte da Polícia Civil ou de órgãos técnicos de perícia. Vamos citar aqui a alínea “g”, do Art. 8º e 321, do CPPM (Brasil, 1969):

Art. 8º - Compete à polícia judiciária militar:

g) requisitar da polícia civil e das repartições técnicas civis as pesquisas e exames necessários ao complemento e subsídio de inquérito policial militar;

Art. 321 - A autoridade policial militar e a judiciária poderão requisitar dos institutos médico-legais, dos laboratórios oficiais e de quaisquer repartições técnicas, militares ou civis, as perícias e exames que se tornem necessários ao processo, bem como, para o mesmo fim, homologar os que neles tenham sido regularmente realizados.

Como foi abordado anteriormente, a competência básica é limitada a apuração das infrações penais militares. O art. 9º. do Código Penal Militar, definem-se os crimes considerados militares (Brasil, 1969):

Art. 9º - Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:
I - os crimes de que trata este Código, quando definidos de modo diverso na lei penal comum, ou nela não previstos, qualquer que seja o agente, salvo disposição especial;

II - os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados:
a) por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado;
b) por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à

administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil;

d) por militar durante o período de manobras, ou exercício, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

e) Por militar em situação de atividade, ou assemelhado, contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar;

f) por militar em situação de atividade ou assemelhado que, embora não estando em serviço, use armamento de propriedade militar ou qualquer material bélico, sob guarda, fiscalização ou administração militar, para a prática de ato ilegal;

(Revogada pela Lei nº 9.299/96)

III - os crimes, praticados por militar da reserva ou reformado, ou por civil, contra as instituições militares, considerando-se como tais não só os compreendidos no inciso I, como os do inciso II, nos seguintes casos:

a) contra o patrimônio sob a administração militar, ou contra a ordem administrativa militar;

b) em lugar sujeito a administração militar contra militar em situação de atividade ou assemelhado, ou contra funcionário de Ministério militar ou da Justiça Militar, no exercício de função inerente ao seu cargo;

c) contra militar em formatura, ou durante o período de prontidão, vigilância, observação, exploração, exercício, acampamento, acantonamento ou manobras;

d) ainda que fora do lugar sujeito à administração militar, contra militar em função da natureza militar, ou no desempenho de serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública, administrativa ou judiciária, quando legalmente requisitado para aquele fim, ou em obediência a determinação legal superior.

Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum. (Acrescido pela Lei nº 9.299/96).

Todas as condutas descritas como crime e previstas no Art. 9º do Código Penal Militar, por militares ou civis, serão considerados crime militar. À polícia militar judiciária compete a apuração dos crimes capitulados como militares não podendo ser instaurado procedimento investigatório para apurar crimes não militar, embora seja militar o seu autor ou o suspeito de sua autoria. Todos os crimes militares, inclusive os dolosos contra a vida, no caso de ofendido civil, são de competência da polícia judiciária militar investigar. A Lei nº 9.299/96 transportou apenas a competência para julgamento de tais crimes da Justiça Militar para a Justiça Comum e não a sua apuração, conforme segue (BRASIL, 1969):

Art. 9º. do Código Penal Militar, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil;f) revogada.

(...)

Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum."

Art. 2º O caput do art. 82 do Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969 - Código de Processo Penal Militar, passa a vigorar com a seguinte redação, acrescido, ainda, o seguinte § 2º, passando o atual parágrafo único a § 1º :
"Art. 82. O foro militar é especial, e, exceto nos crimes dolosos contra a vida praticados contra civil, a ele estão sujeitos, em tempo de paz:

(...)

§ 2º Nos crimes dolosos contra a vida, praticados contra civil, a Justiça Militar encaminhará os autos do inquérito policial militar à justiça comum.

2.6 A JUSTIÇA MILITAR NO DIREITO BRASILEIRO

Na seqüência serão abordadas a função e a relação da justiça militar e o direito brasileiro, uma vez que esta consiste em aplicar validamente as normas da ordem jurídica aos casos concretos, solucionando os conflitos de interesses que surgem em razão da convivência em sociedade.

De acordo com norma jurídica, a competência é a atribuição a um órgão do Poder Judiciário daquilo que lhe está afeto, em decorrência de sua atividade jurisdicional específica. Pela competência atribui-se a função jurisdicional a um ou mais órgãos do Poder Judiciário, o que possibilita àquele ou àqueles órgãos, com exclusividade, o exercício desse poder. A competência é a delimitação da jurisdição, conforme preceitua a Constituição Federal de 1988, em que a lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar estadual, constituída, em primeiro grau, pelos Conselhos de Justiça e em segundo pelo próprio Tribunal de Justiça ou por Tribunal de Justiça Militar (art. 125, § 3º).

Assim, como será discorrido na seqüência, a competência da Justiça Militar Estadual é definida em razão da matéria (*crime militar*) e da pessoa (*policial militar*). O policial militar da reserva ou reformado equipara-se ao policial em atividade para fins de aplicação da lei penal militar. A exclusão, demissão ou exoneração do serviço militar não retira a competência da Justiça Militar, desde que o fato tenha sido praticado ao tempo em que o agente era policial militar (art. 5º do Código Penal Militar).

2.6.1 Constituição Federal e legislação infraconstitucional

A Constituição Federal trata da Justiça Militar Federal no Capítulo III, Do Poder Judiciário, Seção VII Dos Tribunais e Juízes Militares. Preceitua o art. 122, são órgãos da Justiça Militar: o Superior Tribunal Militar e os Tribunais e juízes militares instituídos em lei.

No Art. 123, o Superior Tribunal Militar compor-se-á de quinze Ministros vitalícios, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a indicação pelo Senado Federal, sendo três dentre oficiais-generais da Marinha, quatro dentre oficiais-generais do Exército, três dentre oficiais-generais da Aeronáutica, todos da ativa e do posto mais elevado da carreira, e cinco dentre civis, onde aponta (BRASIL, 1992):

Parágrafo único. Os Ministros civis serão escolhidos pelo Presidente da República dentre brasileiros maiores de trinta e cinco anos, sendo:

- I - três dentre advogados de notável saber jurídico e conduta ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional;
- II - dois, por escolha paritária, dentre juizes auditores e membros do Ministério Público da Justiça Militar.

O art. 124 estabelece a competência à Justiça Militar de processar e julgar os crimes militares definidos em lei: “Parágrafo único. A lei disporá sobre a organização, o funcionamento e a competência da Justiça Militar”.

2.6.2 Competência da Justiça Militar Federal

A Justiça Militar da União é justiça especializada na aplicação da lei a uma categoria especial, a dos militares federais - Marinha, Exército e Aeronáutica. Ela julga apenas e tão somente os crimes militares definidos em lei. Não é um tribunal de exceção, já que atua, ininterruptamente, há quase duzentos anos, possui magistrados nomeados segundo normas legais permanentes e não é subordinado a nenhum outro Poder. É emblemático citar que, em 1936, o então Supremo Tribunal Militar reformou sentenças proferidas pelo Tribunal de Salvação Nacional (este sim um tribunal de exceção), o que levou juristas famosos na luta em defesa dos direitos humanos, como Heleno Fragoso, Sobral Pinto e Evaristo de Moraes, a tecerem candentes elogios à independência, altivez e serenidade com que atuou o Superior Tribunal Militar na interpretação da lei.

O Superior Tribunal Militar é composto de quinze Ministros vitalícios, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a indicação pelo Senado Federal. São três Ministros escolhidos dentre oficiais-generais da Marinha, quatro dentre oficiais-generais do Exército, três dentre oficiais-generais da Aeronáutica, todos da ativa e do posto mais elevado da carreira. Outros cinco Ministros são civis, também nomeados pelo Presidente da República e escolhidos dentre brasileiros maiores de trinta e cinco anos. Destes cinco, três são escolhidos dentre advogados de notório saber jurídico e conduta ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional. Outros dois são escolhidos dentre Juízes-Auditores e membros do Ministério Público da Justiça Militar.

2.6.3 Competência da Justiça Militar Estadual

Tratou-se até então que a polícia judiciária militar é uma atividade auxiliar da Justiça Militar, no Art. 124 da Constituição Federal define o que vem a ser a Justiça Militar, e sua competência de processar e julgar os crimes militares definidos em lei, conforme aponta (BRASIL, 1988).

Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

(...)

§ 3º A lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar estadual, constituída, em primeiro grau, pelos juízes de direito e pelos Conselhos de Justiça e, em segundo grau, pelo próprio Tribunal de Justiça, ou por Tribunal de Justiça Militar nos Estados em que o efetivo militar seja superior a vinte mil integrantes.

§ 4º Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.

§ 5º Compete aos juízes de direito do juízo militar processar e julgar, singularmente, os crimes militares cometidos contra civis e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, cabendo ao Conselho de Justiça, sob a presidência de juiz de direito, processar e julgar os demais crimes militares.

O crime militar mesmo sendo um só, a justiça que o julga e processa são de duas naturezas distintas: Federal e Estadual.

A competência da Justiça Militar Federal está prevista no art. 124. Esta justiça tem competência ampla, podendo processar e julgar qualquer agente de crime

militar, não importa se é civil ou militar. A Justiça Militar Estadual por sua vez é restrita a julgar e processar apenas militares estaduais, conforme o §4º do Art. 125, da Constituição Federal (redação dada pela EC nº. 45/04).

Na primeira instância, anterior a inclusão do §5º, do Art. 125 da Constituição Federal, pela EC nº. 45/04, a Justiça Militar Estadual possuía dois órgãos julgadores: o Conselho Especial de Justiça e o Conselho Permanente de Justiça.

Segundo Manoel (2005, p. 26-27), em que disserta didaticamente sobre a composição dos Conselhos, conforme a Lei nº. 8.457, de 4 de setembro de 1992 – a Lei de Organização Judiciária Militar, e suas características:

- a) Conselho Especial de Justiça: constituído pelo Juiz-Auditor e quatro Juizes militares, sob a presidência, dentre estes, de um oficial-general ou oficial superior, de posto mais elevado que o dos demais Juizes, ou para processar e julgar oficiais, exceto oficiais-generais. O Conselho Especial é constituído para cada processo e dissolvido após conclusão dos seus trabalhos, reunindo-se, novamente, se sobrevier nulidade do processo ou do julgamento, ou diligências determinada para instância superior.
- b) Conselho Permanente de Justiça, constituído pelo Juiz-Auditor, por um oficial superior, que será o presidente, e três oficiais de posto até capitão-tenente ou capitão. Sua competência é para o julgamento de não oficiais. O Conselho Permanente, uma vez constituído, funcionará durante três meses consecutivos coincidindo com os trimestres do anos civil, podendo o prazo de sua jurisdição ser prorrogado nos casos previstos em lei.

No artigo 18 da Lei de Organização Judiciária Militar, com a redação fornecida pela Lei nº 10.445, de 7 de maio de 2002, aponta que os juizes militares dos Conselhos Especial e Permanente são sorteados dentre oficiais de carreira, da sede da Auditoria, com vitaliciedade assegurada, recorrendo-se a oficiais no âmbito de jurisdição da Auditoria se insuficientes os da sede e, se persistir a necessidade, excepcionalmente a oficiais que sirvam nas demais localidades abrangidas pela respectiva Circunscrição Judiciária Militar.

Mas agora, com a nova ordem constitucional, o funcionamento da Justiça Militar Estadual em primeira instância e dos Conselhos passam a ser conforme será mostrado a seguir:

Competência do Juiz Auditor, para processar e julgar de forma singular:

- todos os crimes militares cometidos contra civil, com exceção os de competência do Tribunal do Júri; e
- ações judiciais contra atos disciplinares militares.

Competência dos Conselhos:

- sob a presidência do Juiz Auditor, e não mais do oficial superior, processar e julgar os crimes militares não afetos ao Tribunal do Júri, que não possam ou não tenham sido cometidos contra civil.

Os órgãos julgadores de segunda instância são os tribunais. No âmbito da Justiça Militar Federal existe o Superior Tribunal Militar e no âmbito da Justiça Militar Estadual existe os Tribunais Militares Estaduais, mas apenas nos Estados de São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul. Nos outros Estados e competente como órgão de segunda instância o Tribunal de Justiça.

2.7 AS ATRIBUIÇÕES INERENTES À ATIVIDADE JURÍDICA DESENVOLVIDAS PELOS OFICIAIS DA POLÍCIA MILITAR

Existem inúmeras atividades desenvolvidas pelos Oficiais da Polícia Militar que exigem conhecimento jurídico, portanto no presente serão apresentadas algumas delas. Como primeira atividade a ser apresentada tem-se o Inquérito Policial Militar, e como primeira empreitada será apresentada a sua história.

2.7.1 A História do Surgimento do Inquérito

Entre os atenienses, na Grécia antiga, existia uma prática investigatória para apurar a probidade individual e familiar daqueles que eram eleitos magistrados.

Já entre os romanos, conhecidos como "*inquisitio*", era uma delegação de poderes dada pelo magistrado à vítima ou familiares para que investigassem o crime e localizassem o criminoso, acabando se transformando em acusadores. Anos após, a "*inquisitio*" atinge melhoras no seu procedimento e também ao acusado, concedendo-lhe poderes para investigar elementos que pudessem inocentá-lo.

Passado algum tempo, o Estado quis para si o direito de investigação, passando a função para agentes públicos.

Nas Ordenações Filipinas não falavam em Inquérito Policial, o mesmo teve sua origem em Roma, com passagens pela idade média e referências na legislação portuguesa e com aplicação no Brasil.

Em 1832, quando surgiu o Código de Processo, eram apenas traçadas normas sobre as funções dos Inspetores de Quarteirões, mas estes não exerciam atividade de Polícia Judiciária, não se tratava de Inquérito Policial, havia apenas dispositivos que informavam sobre o procedimento informativo.

No entanto, com a Lei nº. 2.033, de 20/09/1871, regulamentada pelo Decreto nº 14.824, de 28/11/1871 (art. 4º, § 9º), surgiu, o Inquérito Policial com essa denominação, sendo que o artigo 42 da referida lei chegava inclusive a defini-lo: "O Inquérito Policial consiste em todas as diligências necessárias para o desenvolvimento dos fatos criminosos, de suas circunstâncias e de seus autores e cúmplices, devendo ser reduzido a instrumento escrito".

O Estado é possuidor do "*jus puniendi*", isto é, do direito de punir após praticada uma infração penal que é concretizado através do processo. Mas para que possa ingressar com a ação penal, ele deve dispor de elementos probatórios que indiquem a ocorrência de uma infração penal e sua autoria, que normalmente será obtida com o Inquérito Policial. Então, quando verificada uma infração, o Estado desenvolve uma intensa atividade para colher informações sobre o fato.

Como titular do "*jus puniendi*", o Estado não pode auto-executar o direito de punir, por isso cabe ao juiz dizer se o autor deve ou não ser punido. O Estado-Administrativo, para fazer valer seu direito de punir, deve levar a notícia ao conhecimento do Estado-juiz, mostrando-lhe o respectivo autor, para que seja analisado se é procedente ou improcedente a ação penal. Toda essa atividade do Estado-Administração se denomina "*persecuito criminis*".

O Estado, como poder soberano, para se fazer *jus* é instituído em dois organismos: a Polícia e o Ministério Público. É um trabalho de difícil elucidação, com muitas ações a serem operacionalizadas, tais como: ouvir testemunhas e também o ofendido, o pretense responsável, realiza-se perícias, buscas, apreensões e reconhecimentos, formando assim um conjunto de diligências chamado Inquérito, que por ser feito pela polícia recebe o nome de Inquérito Policial.

O Estado tem o direito de ação, para que seja aplicada a punição exata ao autor do referido delito.

O Ministério Público tem a titularidade da ação penal. Mas para o promotor de justiça propor a ação penal e exercer o "*jus persequendi*", a persecução penal foi dividida em duas fases: investigação e ação penal. A investigação é feita através do Inquérito Policial, realizada pela Polícia Judiciária.

Na Idade Média, durante o período feudal, o príncipe era detentor de um poder conhecido como "*jus politiae*". Este poder compreendia uma série de normas postas pelo príncipe e que se colocavam fora do alcance dos Tribunais.

Com o Estado de Direito, inaugura-se nova fase em que não se aceita mais idéias de existirem leis a que o próprio príncipe não se submeta. Um dos princípios básicos do Estado de Direito é precisamente o da legalidade, em consonância com o qual o próprio Estado se submeta às leis por ele mesmo postas.

Num primeiro momento, o Estado de Direito desenvolveu-se baseado nos princípios do liberalismo, em que a preocupação era a de assegurar ao indivíduo uma série de direitos subjetivos, dentre os quais a liberdade. Em conseqüência, tudo o que significasse uma interferência nessa liberdade deveria ter um caráter excepcional. A regra era o livre exercício dos direitos individuais amplamente assegurados nas Declarações Universais de Direitos, depois transpostos para as Constituições; a atuação estatal constituída exceção, só podendo limitar o exercício dos direitos individuais para assegurar a ordem pública. A polícia administrativa era essencialmente uma polícia de segurança.

Antes já de iniciar-se o século XX, os autores começam a falar em uma polícia geral, relativa à segurança pública, e em policiais especiais, que atuam nos mais variados setores da atividade dos particulares.

Na sua origem, o vocábulo polícia, trás o sentido de organização política e até mesmo governamental, querendo exprimir a ordem pública, segurança e disciplina, instituídas pelo povo com base política, formada pelo Estado.

O poder de polícia é a atividade do Estado em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público, sendo assim, resultado da instituição de princípios que impõem certo respeito para que se cumpram leis e regulamentos, tudo para que as ordens públicas e jurídicas se mantenham para garantir o regime político adotado, e que também se processem as atividades de cada membro da sociedade, protegidas e garantidas de acordo com as regras jurídicas estabelecidas no sistema adotada no país.

Já para Meirelles (2000), é prerrogativa de direito público que, calcada na lei, autoriza a Administração Pública a restringir o uso e o gozo de liberdade da propriedade a favor do interesse da coletividade.

O Código Tributário Nacional considera o poder de polícia a atividade da administração pública que, limita e disciplina direito, interesse ou liberdade, em

razão de interesse público, dependente de concessão ou autorização do poder público, tranquilizando e respeitando a propriedade e os direitos individuais ou coletivos.

Da junção de vários princípios resulta o poder de polícia, dado ao Estado para manter a ordem pública, de acordo com as suas finalidades, estabelecendo restrições que se oponham à política do Estado e atentem contra a ordem e segurança da coletividade em geral.

Então, é certo que o vocábulo designa um conjunto de instituições fundadas pelo Estado, para que exerçam vigilância, mantenha a ordem pública e assegurem um bem-estar coletivo, é garantindo os bens e direitos individuais dos cidadãos.

O poder de polícia, a cargo da Administração Pública é exercido por duas modalidades de polícias distintas: a polícia administrativa e a polícia judiciária. Os objetos dessas polícias são distintos. Cada qual persegue fim diferente, apresentando como um traço diferenciador o fato de a polícia administrativa atuar preventivamente e a polícia judiciária agir repressivamente.

2.8 ATRIBUIÇÕES INERENTES AO ENCARREGADO DO INQUÉRITO POLICIAL MILITAR

Convém agora relatar as atribuições inerentes ao encarregado do inquérito policial militar, mas antes, porém, é necessária uma contextualização conceitual e finalística das atividades jurídicas realizadas por esses Oficiais.

2.8.1 Conceito e Finalidade do IPM

De acordo com definição expressa no artigo 9º, do CPPM, “o Inquérito Policial Militar é a apuração sumária de fato, que, nos termos legais, configure crime militar, e de sua autoria. Tem o caráter de instrução provisória, cuja finalidade precípua é a de ministrar elementos necessários à propositura da ação penal”. Não é processo e sim mero procedimento inquisitorial e investigatório, que visa à apuração das infrações penais militares e de sua autoria, para que o Ministério Público tenha elementos e base suficiente para a realização da denúncia.

O IPM é um procedimento inquisitorial, onde não há acusado e sim Indiciado, pessoa sobre a qual recaem indícios de crime. O IPM é procedimento preparatório

ou preliminar da ação penal. O Inquérito Policial Militar, instituído pelo Código de Processo Penal Militar, é um procedimento de Polícia Judiciária Militar inquisitorial, investigatório, desenvolvido unilateralmente pela administração militar.

Assim, o IPM pode ser definido como fase preparatória ou preliminar da ação penal, com cunho de peça informativa, reunindo atos probatórios, produto da investigação policial. Em consequência disso, não há no IPM contraditório e tampouco a figura do defensor atuante, como no processo, apresentando defesa por escrito. No IPM, considerado um pré-processo, inexistente a "*jus accusationis*", motivo suficiente para inexistir também a ampla defesa e o contraditório, com todos os meios e recursos cabíveis.

Conforme aponta NUCCI (2002), referindo-se ao Inquérito Policial, este, assim como o IPM é de natureza inquisitiva, motivo pelo qual não há que se falar em contraditório. O caráter inquisitivo do inquérito, afirmado por quase toda a doutrina nacional, decorre do fato de o procedimento desse ser constituído por atividades persecutórias que se concentram nas mãos de uma única autoridade, a qual, por isso, prescindem, para a sua atuação, da provocação de quem quer que seja, podendo e devendo agir de ofício, empreendendo, com discricionariedade, as atividades necessárias ao esclarecimento do crime e da sua autoria.

O IPM tem característica oriunda dos princípios da obrigatoriedade e da oficialidade da ação penal, sendo, ainda, o inquérito secreto e escrito, ao qual não se aplicam os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois, ainda segundo o mesmo autor, se não há acusação, não há falar-se em defesa.

Todavia, Ramos (2003) defende posicionamento contrário, sustentando a necessidade de uma contraditoriedade efetiva e real em todo o desenrolar da persecução penal, e na investigação preliminar inclusive, para maior garantia de liberdade e melhor atuação da defesa.

Desta forma, evidencia a natureza inquisitiva do procedimento o artigo 107 do Código de Processo Penal, que proíbe a argüição de suspeição das autoridades policiais, e o artigo 14, que permite à autoridade policial indeferir qualquer diligência requerida pelo ofendido ou indiciado, exceto o exame de corpo de delito, à vista do disposto no artigo 184 do Código de Processo Penal.

Por fim, em razão da ausência de tal característica, os únicos inquéritos que admitem o contraditório, segundo Tourinho Filho (1997), são: o judicial, para a apuração de crimes falimentares (Lei de Falências, art. 106); e o instaurado pela

polícia federal, a pedido do ministro da justiça, visando a expulsão de estrangeiro (Lei nº. 6.815/80, art. 102), sendo, nesse caso, obrigatório o contraditório.

No mesmo artigo, encontramos as transcrições das seguintes notas jurisprudenciais:

- O contraditório no inquérito policial (STF): "A inaplicabilidade da garantia do contraditório ao procedimento de investigação policial tem sido reconhecida tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência dos tribunais (RT, 522/396), cujo magistério tem acentuado que a garantia da ampla defesa traduz elemento essencial e exclusivo da persecução penal em juízo" (RT, 689/439).
- Inquérito e Dispensabilidade (STF): "Não é essencial ao oferecimento da denúncia à instauração de inquérito policial, desde que a peça acusatória esteja sustentada por documentos suficientes à caracterização da materialidade do crime e de indícios suficientes de autoria" (RTJ, 76/741).
- Inquérito e Valor probatório (STF): "Não se justifica decisão condenatória apoiada exclusivamente em inquérito policial, pois, se assim ocorresse, restaria violado o princípio do contraditório" (RTJ, 59/786). O inquérito policial é mera peça informativa destinada à formação da "*opinio delicti*" do Parquet, simples investigação criminal, de natureza inquisitiva, sem natureza de processo judicial, e, mesmo que existisse irregularidade nos inquéritos policiais, tais falhas não contaminariam a ação penal. Tal entendimento é pacífico e tão evidente que se torna até mesmo difícil discuti-lo" (STJ, 6ª T., rel. Min. Pedro Acioli, DJU, 18 abr. 1994, p.8525).
- Inquérito Valor Probatório (TACrimSP): "O inquérito é peça meramente informativa, destinada tão-somente a autorizar o exercício da ação penal. Não pode, por si só, servir de lastro à sentença condenatória, sob pena de se infringir o princípio do contraditório, garantia constitucional" (JTACrimSP, 70/319).
- Inquérito policial e Vícios: "Eventuais vícios concernentes ao inquérito policial não têm o condão de infirmar a validade jurídica do subsequente processo penal condenatório. As nulidades processuais concernem, tão-somente, aos efeitos de ordem jurídica que afetam os atos

praticados ao longo da ação penal condenatória" (STF, 1ª T., rel. Min. Celso de Mello, DJU, 4 out. 1996, p. 37100).

- Reconstituição simulada e Comparecimento do investigado. Obrigatoriedade (STF): "O suposto autor do ilícito penal não pode ser compelido, sob pena de caracterização de injusto constrangimento, a participar da reprodução simulada do fato delituoso. O magistério doutrinário, atento ao princípio que concede a qualquer indiciado ou réu o privilégio contra a auto-incriminação, resulta a circunstância de que é essencialmente voluntária a participação do imputado ao ato – provido de indiscutível eficácia probatória – concretizador da reprodução simulada do fato delituoso" (RT, 697/385).

De acordo com o parágrafo único do Art. 9º, são considerados instrutórios da ação penal os exames, perícias e demais provas obtidas pelo IPM, desde que sejam produzidas de acordo com as disposições legais aplicáveis, previstas no CPPM ou na norma legal invocada para o seu suporte.

2.8.2 Participação do Advogado do Indiciado no IPM

Tendo em vista o que dispõe o inciso LXIII, do Art. 5º, da Constituição Federal e o Estatuto da Advocacia do Brasil (Lei nº. 8.906, de 04 de julho de 1994), é assegurado ao Indiciado o direito de se fazer acompanhar por seu Advogado, durante o seu interrogatório, bem como durante a instrução do IPM. Eis o que estabelecem os incisos III, XIII e XIV, do Art. 7º, do Estatuto da Advocacia do Brasil (BRASIL, 1994):

Art. 7º - São direitos do Advogado:

(...)

III – comunicar-se com seus clientes, pessoal e reservadamente, mesmo sem procuração, quando estes se acharem presos, detidos ou recolhidos em estabelecimentos civis ou militares, ainda que considerados incomunicáveis;

(...)

XIII – examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos;

XIV – examinar em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar partes e tomar apontamentos; (grifo nosso)

(...)

Não se discute hoje a possibilidade de participação do Advogado do Indiciado em todos os atos do IPM, apesar do Art. 16 do CPPM considerá-lo um procedimento sigiloso. É direito do Advogado se fazer presente, auxiliando até o Encarregado na apuração do fato em investigação, porque ele é considerado indispensável à administração da Justiça e, no IPM, só começa a Justiça com uma apuração independente, imparcial e impessoal, sem corporativismo. A administração militar e as autoridades militares não devem temer ou opor qualquer obstáculo à participação do Advogado do Indiciado no curso do IPM, pois não há nada a ser mascarado ou escondido.

O Advogado pode solicitar a produção de provas, perguntas às pessoas inquiridas por intermédio do Encarregado (neste caso a critério do Encarregado, que não é obrigado a acatar, pois, como já se mencionou, não há contraditório no IPM), solicitar a juntada de documentos e petições, tudo para auxiliar a formação da prova, sem contudo estarem evidenciadas nesse procedimento investigatório a instrução contraditória e a ampla defesa, pois se trata mais de defesa de direitos e garantias individuais, aliado às garantias processuais próprias do Indiciado. Tudo isto é necessário, porque no IPM nasce a acusação e, ao mesmo tempo, a defesa do envolvido.

Ao concluir, é direito do Advogado manusear, a qualquer tempo, na instalação militar os autos de IPM, bem como acompanhar a sua realização, passo a passo, e, se desejar, obter cópia de peças dos autos.

2.8.3 Instauração de IPM

Instaurar o IPM significa iniciar oficialmente a sua elaboração. A instauração se dá com a Portaria de Instauração, baixada pelo encarregado do IPM, no prazo máximo de dez dias contados da designação. Como já dissemos, as autoridades de polícia judiciária militar podem delegar atribuições a oficiais, obedecendo aos princípios da hierarquia e antigüidade em relação ao indiciado, fazendo isto através de Portaria de Nomeação de Oficial, mas quem instaura o IPM é o seu encarregado. Como regra geral a Portaria de Instauração será sempre a folha n.º 2 dos autos de um IPM.

Sempre que tomar conhecimento de indícios da ocorrência de infração penal militar no âmbito de seu comando, sendo a autoridade competente, a autoridade de polícia judiciária militar deverá instaurar de ofício o IPM, ou delegar esta atribuição para outro oficial, sob pena de cometer o crime de prevaricação, além de outros. Não sendo a competência sua, deverá comunicar à autoridade superior, para as providências cabíveis. Agora, esta obrigação legal não pode ser invocada para abrir IPM em casos em que não há essa indicação.

Muitos Comandantes determinam a instauração de IPM em circunstâncias que não justificam este tipo de procedimento. É imperiosa uma análise preliminar profunda do fato, visando verificar se ele se reveste de indícios de crime militar ou de crime comum, ou ainda de mera transgressão disciplinar. Recentemente, apenas para ilustrar, um jornal noticiou a acusação de uma senhora de que teria sido estuprada por um Sargento, este de folga e à paisana.

Na notícia o Comandante daquela unidade dizia que iria instaurar o IPM, a pergunta é: um Policial Militar de folga, que violenta uma senhora, cometeu crime militar? Tal crime tem previsão na legislação militar? A resposta é não. Tal fato se constitui em crime comum, previsto no Código Penal Comum, mas, no entanto, fere a honra, o pundonor e o decoro da classe e da Instituição Policial Militar, devendo este Sargento, caso as provas apontem para a verdade dos fatos imputados, ser submetido a processo administrativo, visando uma pena disciplinar, podendo até, e parece ser o caso, ser submetido a Conselho de Disciplina e ser excluído da Corporação (aí há que se falar em independência das instâncias).

Além do exercício da competência originária das autoridades de polícia judiciária militar, para proceder de ofício ou mediante delegação, a determinação para a instauração de IPM, de acordo com o Art. 10 do CPPM, poderá ter origem (BRASIL, 1992):

- em virtude de requisição do Ministério Público;
- por decisão do Superior Tribunal Militar, nos termos do art. 25;
- a requerimento da parte ofendida ou de quem legalmente a represente, ou em virtude de representação devidamente autorizada de quem tenha conhecimento de infração penal, cuja repressão caiba à Justiça Militar; e
- quando, de sindicância feita em âmbito de jurisdição militar, resulte indício da existência de infração penal militar.

2.8.4 Do Encarregado do IPM e do Escrivão

De acordo com o Art. 15 do CPPM, será encarregado do inquérito, sempre que possível, oficial de posto não inferior ao de capitão ou capitão-tenente; e, em se tratando de infração penal contra a segurança nacional, sê-lo-á, sempre que possível, oficial superior, atendida, em cada caso, a sua hierarquia, se oficial o indiciado. A determinação do Código é expressa, no sentido de que somente oficiais possam ser encarregados de IPM. Não se admite, portanto, o exercício desse ofício por praças, mesmo pelos Aspirantes-a-Oficiais.

Quando se tratar de delegação das atribuições de polícia judiciária militar previstas no Art. 7º do CPPM, esta deverá ser por tempo determinado e com fim objetivamente especificado na Portaria de Nomeação. Não existe delegação de poderes amplos e irrestritos, para se apurar tudo o que quiser. É preciso que o objeto seja adequadamente detalhado e limitado.

Como regra básica, a delegação para instauração de inquérito policial militar sempre deverá recair em oficial de posto superior ao do indiciado, seja este oficial da ativa, da reserva, remunerada ou não, ou reformado. Não sendo possível a designação de oficial de posto superior ao do indiciado, poderá ser feita a de oficial do mesmo posto, desde que mais antigo. Se o indiciado é oficial da reserva ou reformado, não prevalece, para a delegação, a antigüidade de posto.

Apesar de o IPM ser um procedimento inquisitivo, portanto não sujeito aos princípios do devido processo legal na sua essência, mesmo assim, além do impedimento legal, pelo fato do oficial encarregado ser mais moderno ou inferior ao indiciado, ainda entendo que devem ser observadas as disposições relativas a impedimento e suspeição, previstas nos Art. 37 a 41 do CPPM, os quais serão transcritos a seguir, as quais impedem determinado oficial de funcionar como encarregado de IPM:

Impedimento para exercer a jurisdição (BRASIL, 1969):

- Art. 37. O juiz não poderá exercer jurisdição no processo em que:
- a) como advogado ou defensor, órgão do Ministério Público, autoridade policial, auxiliar de justiça ou perito, tiver funcionado seu cônjuge, ou parente consanguíneo ou afim até o terceiro grau inclusive;
 - b) ele próprio houver desempenhado qualquer dessas funções ou servido como testemunha;
 - c) tiver funcionado como juiz de outra instância, pronunciando-se, de fato ou de direito, sobre a questão;

d) ele próprio ou seu cônjuge, ou parente consangüíneo ou afim, até o terceiro grau inclusive, for parte ou diretamente interessado.

Inexistência de atos

Parágrafo único. Serão considerados inexistentes os atos praticados por juiz impedido, nos termos deste artigo.

Casos de suspeição do juiz (BRASIL, 1969):

Art. 38. O juiz dar-se-á por suspeito e, se o não fizer, poderá ser recusado por qualquer das partes:

a) se for amigo íntimo ou inimigo de qualquer delas;

b) se ele, seu cônjuge, ascendente ou descendente, de um ou de outro, estiver respondendo a processo por fato análogo, sobre cujo caráter criminoso haja controvérsia;

c) se ele, seu cônjuge, ou parente, consangüíneo ou afim até o segundo grau inclusive, sustentar demanda ou responder a processo que tenha de ser julgado por qualquer das partes;

d) se ele, seu cônjuge, ou parente, a que alude a alínea anterior, sustentar demanda contra qualquer das partes ou tiver sido procurador de qualquer delas;

e) se tiver dado parte oficial do crime;

f) se tiver aconselhado qualquer das partes;

g) se ele ou seu cônjuge for herdeiro presuntivo, donatário ou usufrutuário de bens ou empregador de qualquer das partes;

h) se for presidente, diretor ou administrador de sociedade interessada no processo;

i) se for credor ou devedor, tutor ou curador, de qualquer das partes.

Suspeição entre adotante e adotado, que de acordo com o Art. 39. a suspeição entre adotante e adotado será considerada nos mesmos termos da resultante entre ascendente e descendente, mas não se estenderá aos respectivos parentes e cessará no caso de se dissolver o vínculo da adoção.

Na Suspeição por afinidade, o Art. 40 aponta que decorre de parentesco por afinidade, onde cessará pela dissolução do casamento que lhe deu causa, salvo sobrevivendo descendentes. Mas, ainda que dissolvido o casamento, sem descendentes, não funcionará como juiz o parente afim em primeiro grau na linha ascendente ou descendente ou em segundo grau na linha colateral, de quem for parte do processo.

Suspeição provocada, de acordo com o Art. 41. A suspeição não poderá ser declarada nem reconhecida, quando a parte injuriar o juiz, ou de propósito der motivo para criá-la.

A designação de escrivão para o inquérito caberá ao respectivo encarregado, se não tiver sido feita pela autoridade que lhe deu delegação para aquele fim, recaindo em segundo ou primeiro-tenente, se o indiciado for oficial, e em sargento, subtenente ou suboficial, nos demais casos.

O escrivão deverá prestar compromisso legal de manter o sigilo do IPM e de cumprir as ordens recebidas e as determinações do CPPM. O escrivão é auxiliar ativo da investigação e apuração da infração penal militar, não devendo se limitar a transcrever os assentamentos necessários.

O Oficial encarregado do IPM deverá, desde logo, nos primeiros atos do IPM, quando avaliar as provas que imprescindivelmente terá de produzir, requerer as provas periciais, pois estas são as mais demoradas, devendo ouvir o ofendido, as testemunhas e o Indiciado, proceder a reconhecimento de pessoas e coisas, acareações, exame de corpo de delito (não pode ser dispensado e nem suprido por atestado ou relatório médico), laudos de avaliação de coisa, de servibilidade de arma de fogo ou outro instrumento do crime, exame de balística, reconstituição dos fatos, proceder as buscas e apreensões pertinentes, enfim o encarregado deve preocupar-se em realizar e anexar todas provas cabíveis.

Visando uma boa instrução do feito, o que resulta em garantias para o Indiciado, o CPPM prevê uma gama de provas e atos que devem ser realizados, obrigatoriamente, pelo encarregado, lembrando que o IPM jamais será arquivado internamente na OPM ou na Instituição. Todo IPM deve, obrigatoriamente, ser remetido à Justiça Militar, fazendo chegar ao Promotor de Justiça, para a propositura da ação penal ou arquivamento. Graças a isso, é necessário um capricho e cuidado muito grande quanto às formalidade do IPM que vai passar por muitas mãos, sem no entanto esquecer do resultado da investigação e da formação adequada da prova da infração penal e de sua autoria.

Exemplos de alguns artigos do CPPM que tratam de coleta e realização de prova periciais (BRASIL, 1969):

Art. 314. A pesquisa pode ter por objeto os vestígios materiais deixados pelo crime ou as pessoas e coisas, que, por sua ligação com o crime, possam servir-lhe de prova.

Art. 321. A autoridade policial militar e a judiciária poderão requisitar dos institutos médico-legais, dos laboratórios oficiais e de quaisquer repartições técnicas, militares e civis, as perícias, exames que se tornem necessárias ao processo...

Art. 328. Quando a infração deixar vestígio, será indispensável o exame de corpo de delito, direto e indireto, não podendo supri-la a confissão do acusado.

Art. 330. Os exames que tiverem por fim comprovar a existência de crime contra a pessoa abrangerá:

- a) exame de lesões corporais;
- b) exames de sanidade física;
- c) exame de sanidade mental;
- d) exames cadavéricos, precedidos ou não de exumação;
- e) exames de identidades de pessoas;

- f) exames de laboratório;
 - g) exames de instrumentos que tenham servido à prática de crime.
- Art. 342 Proceder-se-á avaliação de coisas destruídas, deterioradas ou que constituam produto de crime.

2.8.5 Prazo para Elaboração do IPM

O IPM, como regra, deverá ser encerrado (como prazo de elaboração), no prazo de quarenta dias. Em situações de absoluta necessidade e devidamente justificado, existindo exames e perícias a serem realizadas, ou diligências julgadas indispensáveis, este prazo poderá ser prorrogado por até vinte dias, o que faz com que o prazo total seja de até sessenta dias.

Os pedidos de prorrogações sempre deverão ser realizados com a devida antecedência, de modo que possam ser apreciados pela autoridade delegante. Quando se apurar infração penal atribuída a indiciado preso, o prazo será de vinte dias, improrrogáveis. Este prazo, se o IPM iniciar com o indiciado preso, será contado a partir de sua instauração e se ele for preso durante a fruição do prazo regulamentar, a partir do momento de sua prisão, conta-se o prazo fatal de vinte dias.

A regra citada acima está contida no Art. 20 do CPPM. Diante dos apontamentos vem uma pergunta: Se o prazo do IPM, incluída a prorrogação, já tiver transcorrido cinquenta dias, momento em que se efetiva a prisão do indiciado, qual será o prazo final para a sua conclusão? O de sessenta dias? Ou o prazo se estende até aos setenta dias, em função da regra do indiciado preso? De acordo com o espírito da norma castrense, o prazo máximo para a conclusão do IPM é o de sessenta dias. Neste caso, se ocorrer a prisão durante o período de prorrogação do prazo, o prazo final deste é que deverá indicar o dia do encerramento do IPM.

Com base no que dispõe o § 2º, do Art. 20 do CPPM, além dos prazos já citados, oportunamente, o encarregado poderá solicitar ao Juiz Auditor prazo adicional ao de prorrogação regulamentar, para a conclusão do IPM.

2.8.6 Prisão do Indiciado

Conforme aponta o Art. 18 do CPPM (BRASIL, 1969):

Art. 18. Independentemente de flagrante delito, o indiciado poderá ficar detido, durante as investigações policiais, até trinta dias, comunicando-se a detenção à autoridade judiciária competente. Esse prazo poderá ser prorrogado, por mais vinte dias, pelo comandante da Região, Distrito Naval ou Zona Aérea, mediante solicitação fundamentada do encarregado do inquérito e por via hierárquica.

Prisão preventiva e menagem. Solicitação

Parágrafo único. Se entender necessário, o encarregado do inquérito solicitará, dentro do mesmo prazo ou sua prorrogação, justificando-a, a decretação da prisão preventiva ou de menagem, do indiciado.

Pelo que está regrado nesse dispositivo, o encarregado, em tese, tem o poder de expedir ordem de prisão ao indiciado, independente de flagrante delito, bastando, para sua formalização, simples comunicação à autoridade competente, que no caso subentende-se, pela regra de prorrogação, ser a autoridade delegante.

Há vários autores que defendem que esse artigo ainda está em vigor, podendo, a detenção ser determinada nos crimes militares próprios, em virtude do que dispõe o inciso LXI, do Art. 5º da Constituição Federal, o qual diz que ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei. Mesmo em virtude destas posições, resolvemos optar pela corrente que considera tacitamente revogado o Art. 18 do CPPM, no sentido de fixar entendimento de que, salvo as hipóteses de prisão em flagrante delito, a prisão do indiciado somente poderá se dar por ordem judicial, independente do crime militar ser próprio ou não.

Diante da posição defendida, o encarregado, caso seja necessário e justificável, poderá representar ao Juiz Auditor por duas espécies de prisão provisória do indiciado: a prisão temporária e a prisão preventiva, no curso do IPM.

A prisão temporária é regulada pela Lei nº. 7.960, de 21 de dezembro de 1989. Pelo que dispõe essa lei, a prisão temporária será decretada pelo Juiz, em face da representação da autoridade policial ou de requerimento do Ministério Público, e terá o prazo de cinco dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade. De acordo com o § 3º, do Art. 2º da Lei n.º 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, quando se tratar destes crimes, o prazo de duração da prisão temporária será de trinta dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade.

A prisão temporária somente poderá ser executada depois da expedição de mandado judicial, quando:

- imprescindível para as investigações do inquérito policial;
- o indicado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade;
- houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes:
 - homicídio doloso (art. 121, caput, e seu § 2º);
 - seqüestro ou cárcere privado (art. 148, caput, e seus §§ 1º e 2º);
 - roubo (art. 157, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º);
 - extorsão (art. 158, caput, e seus §§ 1º e 2º);
 - extorsão mediante seqüestro (art. 159, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º);
 - estupro (art. 213, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único);
 - atentado violento ao pudor (art. 214, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único);
 - rapto violento (art. 219, e sua combinação com o art. 223 caput, e parágrafo único);
 - epidemia com resultado de morte (art. 267, § 1º);
 - envenenamento de água potável ou substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte (art. 270, caput, combinado com art. 285);
 - quadrilha ou bando (art. 288), todos do Código Penal;
 - genocídio (arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 2.889, de 1º de outubro de 1956), em qualquer de sua formas típicas;
 - tráfico de drogas (art. 12 da Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976);
 - crimes contra o sistema financeiro.

A prisão preventiva está prevista no CPPM. De acordo com o Art. 254, a prisão preventiva pode ser decretada pelo auditor ou pelo Conselho de Justiça, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade encarregada do inquérito policial-militar, em qualquer fase deste ou do processo, concorrendo os requisitos seguintes:

- prova do fato delituoso;
- indícios suficientes de autoria.

- Entretanto, de acordo com o Art. 255, a prisão preventiva, além dos requisitos já citados, deverá fundar-se em um dos seguintes casos:
- garantia da ordem pública;
- conveniência da instrução criminal;
- periculosidade do indiciado ou acusado;
- segurança da aplicação da lei penal militar;
- exigência da manutenção das normas ou princípios de hierarquia e disciplina militares, quando ficarem ameaçados ou atingidos com a liberdade do indiciado ou acusado.

De acordo com o Art. 257 o juiz deixará de decretar a prisão preventiva, quando, por qualquer circunstância evidente dos autos, ou pela profissão, condições de vida ou interesse do indiciado ou acusado, presumir que este não fuja, nem exerça influência em testemunha ou perito, nem impeça ou perturbe, de qualquer modo, a ação da justiça.

2.8.7 Ofendido

No direito penal militar não há o conceito de vítima e sim de ofendido, em virtude de que em muitos crimes o sujeito passivo da infração penal será a administração militar ou suas instituições. O ofendido é na verdade a própria vítima da ação delituosa, o sujeito passivo, ou seja, o titular do direito lesado pela ação ou omissão do agente ativo. Há vários autores que até consideram, como regra geral, que o Estado em tese seria o único ofendido, em função da sua necessária capacidade de prestação jurisdicional, que impede o particular de fazer justiça com as próprias mãos, até porque toda infração penal constitui um atentado à ordem jurídica posta.

Em função de sofrer a ação física da conduta delituosa, quando o ofendido tratar-se de pessoa física, o valor de suas declarações deverá ser relativo, ao do seu interesse na causa, até porque ele não deverá prestar o compromisso legal, próprio das testemunhas.

A condição de ofendido impõe reservas às suas afirmações e declarações, sem contudo deixarem de serem apreciadas, pois elas servem como indicativo de construção da prova. A prova oferecida pelo ofendido será considerada válida se

convalidada por outras constantes do caderno processual ou inquisitorial. Em certos delitos, muitas vezes, ela poderá até ser a única prova existente.

No CPPM os procedimentos aplicáveis ao ofendido estão inseridos nos Art. 311 a 313. Sempre que possível o ofendido deverá ser inquirido e por determinação do Art. 13 deverá ser o primeiro, embora isto não possa ser entendido como uma regra impositiva e inflexível, pelo menos no IPM.

Esta regra não pode ser absoluta, até porque muitas vezes o ofendido fica gravemente ferido, só podendo ser ouvido algum tempo depois de instaurado o procedimento inquisitorial, ou perdendo a própria vida. Ao ofendido deverá ser perguntado sobre as circunstâncias da infração penal, quem seja ou presuma ser o autor, as provas que possa indicar, reduzindo a termo suas declarações (Termo de Perguntas ao Ofendido).

O ofendido deverá ser notificado a comparecer em dia, hora e local para ser ouvido, podendo, no caso da recusa, ser conduzido à presença da autoridade, sem que este ato implique em qualquer tipo de sanção.

Em juízo as declarações do ofendido deverão ser feitas na presença do acusado, que poderá contraditá-las no todo ou em parte, bem como que esclareça ponto de suas afirmações. No IPM o ofendido, assim como as demais pessoas a serem inquiridas, serão separadamente perguntadas. O indiciado não tem o direito de estar presente nestas sessões, em função de que trata-se de procedimento de natureza inquisitorial, não sujeito aos princípios da ampla defesa ou do contraditório, como já dissemos.

O ofendido ainda poderá ser inquirido através de carta precatória, tanto no IPM como na fase processual.

2.8.8 Testemunha

O vocábulo testemunha provém do latim "*testimonium*", que quer dizer a pessoa que atesta a veracidade de um ato ou de um fato, que viu ou soube das circunstâncias em que uma determinada situação aconteceu. A prova testemunhal é uma das mais importantes no direito penal, em função de que as condutas só podem ser descritas a partir do que a testemunha viu ou sabe sobre o autor da infração penal. Contudo, apesar da sua importância, ela também não deve ser vista como

prova absoluta, em função de que está sujeita a pressões e a ser persuadida pelas partes.

No CPPM os procedimentos sobre testemunhas estão inseridos nos Art. 347 a 364. As testemunhas, para que compareçam, em dia, hora e local para serem inquiridas, serão notificadas diretamente pela autoridade. O termo próprio é esse mesmo – notificação, pois não se trata de um pedido e sim da comunicação de uma imposição. O comparecimento da testemunha é obrigatório, não podendo ela eximir-se, salvo impedimento devidamente comprovado, nos casos de força maior ou outra circunstância por ela apresentada que possa ser entendida como causa que de fato impediu-a de comparecer, ou seja que há dolo no seu não comparecimento.

Quando se tratar de servidores públicos ou de militares, deverá ser dirigida requisição (solicitação) ao seu chefe imediato, pedindo o seu comparecimento. No caso de militar de patente superior a do encarregado do IPM, mesmo assim o comparecimento será obrigatório, em função de que todo militar quando participa de atos desta natureza está cumprindo uma determinação superior, ou seja a ordem expressa no ofício de apresentação.

As testemunhas que deliberadamente, sem justo motivo, deixarem de atender à notificação, poderão ser conduzidas coercitivamente à presença da autoridade para serem inquiridas. No caso de condução coercitiva, havendo recusa ou resistência ao cumprimento da ordem, poderá ser imposta pelo Juiz Auditor a prisão por até quinze dias à testemunha. No curso do IPM, quando uma testemunha se recusa a atender à notificação do encarregado, costumeiramente se deve repetir a notificação por mais duas vezes, com a finalidade de tentar convencer a testemunha a comparecer, principalmente mostrando-lhe a importância de suas declarações para a formação da prova.

Caso a persistência não dê resultado e sendo mesmo imprescindível a sua inquirição, o encarregado deverá solicitar ao Juiz Auditor a expedição de mandado de condução coercitiva da testemunha, com o emprego de força se necessário for. Nesta hipótese a recusa da testemunha poderá até configurar o crime de desobediência. De posse da ordem judicial a testemunha será compelida a comparecer perante o encarregado do IPM. Sem a ordem judicial o encarregado não poderá conduzir ou determinar a condução da testemunha à sua presença.

No IPM não há um número limite, mínimo ou máximo, de testemunhas a serem inquiridas. O encarregado deverá inquirir todas as pessoas que souberem ou tiverem informações importantes sobre a infração penal investigada.

A princípio qualquer pessoa poderá ser testemunha, independente de idade, sexo, cor, religião, etc., entretanto, o ascendente, o descendente, o afim em linha reta, o cônjuge, ainda que desquitado, e o irmão de acusado, bem como pessoa que, com ele, tenha vínculo de adoção, salvo quando não for possível, por outro modo, obter-se ou integrar-se a prova do fato e de suas circunstâncias, estão dispensados da obrigação legal de depor, conforme aponta o Art. 354 do CPPM. São também proibidas de depor as pessoas que em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo do que souberem, salvo se desobrigadas pela parte interessada.

Também existem algumas pessoas que estão desobrigadas de comparecer mediante notificação, devendo ser inquiridas em local, dia e hora previamente ajustado entre elas e o encarregado do IPM. São elas:

- o presidente e o vice-presidente da República, os governadores e interventores dos Estados, os ministros de Estado, os senadores, os deputados federais e estaduais, os membros do Poder Judiciário e do Ministério Público, o prefeito do Distrito Federal e dos Municípios, os secretários dos Estados, os membros dos Tribunais de Contas da União e dos Estados, o presidente do Instituto dos Advogados Brasileiros e os presidentes do Conselho Federal e dos Conselhos Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil;
- as pessoas impossibilitadas por enfermidade ou por velhice, que serão inquiridas onde estiverem.

Sob a ótica do Art. 352, no Termo de Inquirição de Testemunha, a testemunha deve declarar seu nome, idade, estado civil, residência, profissão e lugar onde exerce atividade, se é parente, e em que grau, do acusado e do ofendido, quais as suas relações com qualquer deles, e relatar o que sabe ou tem razão de saber, a respeito do fato delituoso narrado na denúncia e circunstâncias que com o mesmo tenham pertinência, não podendo limitar o seu depoimento à simples declaração de

que confirma o que prestou no inquérito. Sendo numerária ou referida, prestará o compromisso de dizer a verdade sobre o que souber e lhe for perguntado.

Antes de prestar seu depoimento a testemunha deverá prestar o compromisso legal. Compromissada, a testemunha será obrigada a responder a todas às perguntas que lhe forem feitas pelo encarregado do IPM. O direito constitucional de ficar em silêncio aplica-se somente ao acusado. Não pratica o crime de perjúrio somente a testemunha que mente, mas aquela que também omite detalhes do que sabe ou se recusa a falar o que sabe sobre a infração penal.

No curso do IPM não se aplica o instituto da contradição de testemunha, em função de que não há acusação e acusado. Apesar da participação do advogado do indiciado ser livre, inclusive sendo lhe assegurando o direito de presenciar a inquirição de testemunhas, não poderá ele contestar as declarações ou as respostas proferidas pelas testemunhas. A critério do encarregado do IPM poderá a testemunha responder às perguntas formuladas pelo advogado do indiciado. Todas as perguntas à testemunha serão sempre feitas pelo encarregado. O advogado não pode se dirigir diretamente à testemunha ou ao ofendido, para indagações e perguntas.

As testemunhas deverão ser inquiridas separadamente, de modo que uma não possa presenciar ou ouvir o que outra está declarando ou tomar conhecimento do que já foi declarado. Pelo que regra o Art. 19 do CPPM, tanto a testemunha como as demais pessoas a serem ouvidas no IPM, devem ser inquiridas durante o dia, em período que medeia entre as sete e dezoito horas, exceto em casos de urgência. O que se quer evitar é a realização de inquirições na calada da noite. Não há impedimento para a realização de inquirições em dias não úteis, feriados ou finais de semana. A testemunha também não deverá ser inquirida por mais de quatro horas consecutivas, sendo lhe facultado descanso de meia hora, caso o tempo de inquirição seja superior àquele. As inquirições não concluídas até às dezoito horas, como regra, devem ser transferidas para o dia seguinte.

Durante as inquirições as perguntas devem ser direcionadas no sentido de que as impressões pessoais da testemunha não sejam evidenciadas sobre a infração penal e sua autoria, para evitar a invalidação da prova. A narrativa feita pela testemunha deve ser sobre o fato em investigação e não sobre suas conclusões pessoais.

Quando a testemunha não residir na sede dos trabalhos do IPM, não existindo forma do deslocamento até o local mais apropriado, tanto por parte da testemunha como do escrivão e encarregado, aquela poderá ser inquirida através de carta precatória. De acordo com o Art. 361 do CPPM, no curso do inquérito policial militar, o seu encarregado poderá expedir carta precatória à autoridade militar superior do local onde a testemunha estiver servindo ou residindo, a fim de notificá-la e inquiri-la, ou designar oficial que a inquiria, tendo em atenção as normas de hierarquia, se a testemunha for militar.

Com a precatória, enviará cópias da parte que deu origem ao inquérito e da portaria que lhe determinou a abertura, e os quesitos formulados, para serem respondidos pela testemunha, além de outros dados que julgar necessários ao esclarecimento do fato. Quando se tratar de carta precatória a ser expedida a outra autoridade militar da PMPR, o encarregado poderá fazer a deprecata diretamente a ela. Quando se tratar de expedição a autoridade militar federal ou de outra co-irmã, deverá a deprecata ser expedida através do Comandante-Geral da PMPR.

2.8.9 Indiciado

Indiciado é a denominação que se dá ao militar objeto de investigação no IPM. Ele não é acusado, mas sujeito sobre o qual há indícios de que cometeu um crime militar. Da mesma forma o indiciado não está subjúdice, pelo fato de estar respondendo a IPM. A melhor definição de indiciado talvez fosse à de suspeito. Só é considerado subjúdice o militar que for denunciado perante a Justiça Militar, isto após o recebimento pelo juiz.

O indiciado poderá ser qualquer militar. Pelo que consta do Art. 13 do CPPM o encarregado do IPM deverá ouvir o indiciado. Não existe no código um procedimento próprio para a oitiva do indiciado, devendo-se aplicar a este os procedimentos, no que couber, relativos ao acusado, previsto nos Art. 302 a 306.

O indiciado deverá, obrigatoriamente, ser interrogado pessoalmente pelo encarregado do IPM, não podendo o procedimento ser realizado através de precatória. O termo aplicável ao indiciado, para o registro de suas declarações é Termo de Perguntas ao Indiciado.

O indiciado deverá ser interrogado e, qualificado num só ato, no lugar, dia e hora designados pelo encarregado do IPM. A autoridade com ascendência funcional e hierárquica sobre o indiciado deverá determinar a sua apresentação, mediante solicitação do encarregado. Quando o indiciado estiver preso, o seu interrogatório poderá ser feito nas dependências do local onde se acha preso, não sendo necessária a sua remoção, mediante custódia.

No termo deverão ser consignadas as perguntas que o indiciado deixar de responder, bem como as razões que ele invocar para permanecer em silêncio ou para a não resposta. O indiciado não é obrigado a responder às perguntas que lhe forem feitas, podendo permanecer em silêncio, assim como não presta compromisso legal de dizer a verdade.

O indiciado não pode ser obrigado a confessar o crime, cujos indícios apontam para ele, porque não há o dever de confissão. Em função dessa garantia processual, ele poderá até mentir, nas suas respostas e na apresentação da sua versão sobre os fatos. No caso de ficar comprovado que ele mentiu no curso do IPM, mesmo assim, ele não poderá ser punido disciplinarmente por isso, pois aquela foi a sua verdade e caso aquela fosse exigida sempre, a lei estaria contemplando o dever obrigatório de confissão. Cabe ao Encarregado do IPM produzir as provas convincentes da autoria e materialidade da infração penal, independente da versão do indiciado. As provas produzidas podem também apontar a sua inocência.

De acordo com o Art. 306 do CPPM, o indiciado será perguntado sobre o seu nome, naturalidade, estado, idade, filiação, residência, profissão ou meios de vida e lugar onde exerce a sua atividade, se sabe ler e escrever e se tem defensor.

Respondidas essas perguntas, poderão ainda, caso necessário, o interrogatório ser dirigido com as seguintes questões, além das elencadas pelo encarregado do IPM:

- onde estava ao tempo em que foi cometida a infração e se teve notícia desta e de que forma;
- se conhece a pessoa ofendida e as testemunhas, desde quando e se tem alguma coisa a alegar contra elas;
- se conhece as provas contra ele apuradas e se tem alguma coisa a alegar a respeito das mesmas;
- se conhece o instrumento com que foi praticada a infração, ou qualquer dos objetos com ela relacionados e que tenham sido apreendidos;

- se é verdadeira a imputação que lhe é feita;
- se, não sendo verdadeira a imputação, sabe de algum motivo particular a que deva atribuí-la ou conhece a pessoa ou pessoas a que deva ser imputada a prática do crime e se com elas esteve antes ou depois desse fato;
- se está sendo ou já foi processado pela prática de outra infração e, em caso afirmativo, em que juízo, se foi condenado, qual a pena imposta e se a cumpriu;
- se tem quaisquer outras declarações a fazer.

Quando se tratar de confissão, esta deverá:

- ser feita perante o encarregado do IPM;
- ser feita na presença de testemunhas;
- ser livre, espontânea e expressa;
- versar sobre o fato principal;
- ser verossímil;
- ter compatibilidade e concordância com as demais provas do IPM.

2.8.10 Do Reconhecimento de Pessoa e de Coisa

No curso do procedimento inquisitorial, quando houver necessidade de se fazer o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á da seguinte forma, conforme indica o Art. 368 do CPPM:

- a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida;
- a pessoa cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se a apontá-la quem houver de fazer o reconhecimento;
- se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não seja vista por aquela.

Quando o reconhecimento está sendo feito no curso do IPM é de vital importância que o reconhecedor, normalmente ofendido ou testemunha, tenha a sua identidade preservada, para facilitar o procedimento de reconhecimento e evitar qualquer tipo de possibilidade de represália.

O reconhecimento deverá ser registrado em Termo de Reconhecimento, lavrado de forma pormenorizado, subscrito pelo encarregado do IPM, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais. Reconhecimento sem testemunhas presenciais não será considerado válido.

No reconhecimento de coisa, proceder-se-á com as mesmas cautelas estabelecidas para o reconhecimento de pessoas. Quando várias pessoas forem chamadas a efetuar o reconhecimento de pessoa ou coisa, cada uma o fará em separado, evitando-se qualquer comunicação entre elas. Se forem varias as pessoas ou coisas que tiverem de ser reconhecidas, cada uma o será por sua vez.

2.8.11 Busca e Apreensão

No curso da investigação policial militar poderão ser necessárias a realização de diligências para se tentar encontrar instrumentos, armas e objetos que possam servir de prova do fato delituoso, tanto em pessoas como em residências. O código diz que a investigação poderá ser efetuada através desta diligência, tanto em pessoas como em domicílios. Antes que qualquer ação de investigação seja realizada, é preciso que se tenha entendimento das garantias constitucionais relativas ao domicílio e à própria pessoa.

De acordo com o que estabelece o inciso XI, do Art. 5º da Constituição Federal, a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem o consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial. Como no procedimento inquisitorial não se estará tratando de situação excepcional (caso de flagrante ou de socorro), ao encarregado só resta proceder à busca domiciliar com o consentimento do morador ou mediante autorização judicial.

De acordo com o código, a busca domiciliar consiste na procura de materiais e provas de ilícito penal *portas à dentro*, o que significa a “violação” da liberdade

individual relativa à privacidade do domicílio. A busca domiciliar se justifica, quando fundadas razões existirem para:

- prender criminosos;
- apreender coisas obtidas por meios criminosos ou guardadas ilicitamente;
- apreender instrumentos de falsificação ou contrafação;
- apreender armas e munições e instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso;
- descobrir objetos necessários à prova da infração ou à defesa do acusado;
- apreender correspondência destinada ao acusado ou em seu poder, quando haja fundada suspeita de que o conhecimento do seu conteúdo possa ser útil à elucidação do fato;
- apreender pessoas vítimas de crime;
- colher elemento de convicção.

Caso a busca domiciliar não seja consentida pelo morador, só resta ao encarregado do IPM representar pela expedição de ordem judicial para esse fim, que deverá ser fundamentada numa das razões apontadas. A busca domiciliar não pode ser determinada de ofício pelo encarregado do IPM, estando revogada a disposição constante do Art. 176 e 177 do CPPM. A representação pela busca domiciliar, além dos motivos e fundamentos, deverá indicar o mais precisamente possível, a casa em que será realizada a diligência e o nome de seu morador ou proprietário. É prudente, que junto com o pedido de busca domiciliar, também seja solicitada a autorização judicial para se proceder à busca pessoal e revista em pessoas que sejam encontradas no local de busca domiciliar, para evitar a ocultação de alguma prova ou instrumento que se procura.

Quando se tratar de busca em domicílio de militar, esta deverá ser executada por militar capaz, respeitando-se as prerrogativas e a hierarquia militar. Já houve casos de busca domiciliar, no curso de IPM a que respondia praça especial, filho de oficial superior, com o qual residia. Neste caso, se o encarregado do IPM não atende aos requisitos, deverá solicitar à autoridade superior a designação de oficial especialmente para esse fim.

De posse da ordem judicial, que autoriza a busca domiciliar, esta só poderá ser realizada durante o período considerado dia, adotando-se os seguintes procedimentos, de acordo com o Art. 179 do CPPM:

- se o morador estiver presente:
 - ler-lhe-á, o mandado judicial de busca e apreensão, identificar-se-á e dirá o que pretende;
 - convidá-lo-á a franquear a entrada, sob pena de a forçar se não for atendido;
 - uma vez dentro da casa, se estiver à procura de pessoa ou coisa, convidará o morador a apresentá-la ou exibi-la;
 - se não for atendido ou se tratar-se de pessoa ou coisa incerta, procederá à busca;
 - se o morador ou qualquer outra pessoa recalcitrar ou criar obstáculo usará da força necessária para vencer a resistência ou remover o empecilho e arrombará, se necessário, quaisquer móveis ou compartimentos em que, presumivelmente, possam estar as coisas ou pessoas procuradas;
- se o morador estiver ausente:
 - tentará localizá-lo para lhe dar ciência da diligência e aguardará a sua chegada, se puder ser imediata;
 - no caso de não ser encontrado o morador ou não comparecer com a necessária presteza, convidará pessoa capaz, que identificará para que conste do respectivo auto, a fim de testemunhar a diligência;
 - entrará na casa, arrombando-a, se necessário;
 - fará a busca, rompendo, se preciso, todos os obstáculos em móveis ou compartimentos onde, presumivelmente, possam estar as coisas ou pessoas procuradas;

No caso de Casa desabitada:

- se a casa estiver desabitada, tentará localizar o proprietário, procedendo da mesma forma como no caso de ausência do morador.

O rompimento de obstáculos deve ser feito com o menor dano possível à coisa ou compartimento passível da busca, providenciando-se, sempre que possível, a intervenção de serralheiro ou outro profissional habilitado, quando se tratar de remover ou desmontar fechadura, ferrolho, peça de segredo ou qualquer outro aparelhamento que impeça a finalidade da diligência.

Os livros, documentos, papéis e objetos que não tenham sido apreendidos devem ser repostos nos seus lugares. Em casa habitada, a busca será feita de modo que não moleste os moradores mais do que o indispensável ao bom êxito da diligência.

Finda a diligência de busca, de acordo com o Art. 189, em qualquer situação, lavrar-se-á auto circunstanciado da busca e apreensão, assinado por duas testemunhas, com declaração do lugar, dia e hora em que se realizou, com citação das pessoas que a sofreram e das que nelas tomaram parte ou as tenham assistido, com as respectivas identidades, bem como de todos os incidentes ocorridos durante a sua execução.

2.8.12 Acareação

Conforme Varjão de Azevedo (2004), a acareação será reduzida a termo e somente deverá ser realizada quando fundamental para o esclarecimento de divergências sobre fatos e circunstâncias relevantes acerca da irregularidade que se apura. No termo de acareação deverão se reproduzir os pontos divergentes dos depoimentos ou declarações anteriores, de forma resumida. A autoridade não deverá se dar por satisfeita com a simples ratificação dos depoimentos ou declarações anteriores, mas procurar esclarecer, pela perquirição insistente e pelas reações emotivas dos acareados, qual deles falta com a verdade. A acareação entre subordinado e superior hierárquico, mesmo no IPM, não deve ser realizada, sob pena de contrariar a hierarquia e disciplinas militares, salvo se por ordem judicial. Apesar da sua previsão legal, na prática se observa ser de pouca eficácia a acareação.

2.9 PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO NOS CRIMES MILITARES

Parte-se agora para a prisão em flagrante delito nos crimes militares, atividade jurídica cuja formalização fica a cargo dos Oficiais que atuam nas Polícias Militares, ou Oficiais Bombeiros Militares, em âmbito Nacional.

2.9.1 Prisão em Flagrante Delito

De acordo com Manoel (2005), prisão, como ensina diversos autores, é a supressão da liberdade individual, ou seja, do direito de ir, vir, permanecer ou estar em determinado lugar, conforme assegura a Constituição Federal no seu Art. 5º. A prisão se processa mediante o recolhimento do preso em local próprio e adequado a esse fim. Nas dependências da Corporação não existe mais o “xadrez”, de modo que todos os militares que forem presos e autuados em flagrante delito devem ser conduzidos para estabelecimentos prisionais. Na PMPR, quando policiais-militares são presos em flagrante delito, normalmente são conduzidos ao COCT – Centro de Observação Criminológica e Triagens, anexo ao Batalhão de Polícia de Guardas, inclusive Oficiais.

O inciso LXI, do Art. 5º, da Constituição Federal (1988), aponta que “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”. Como já abordamos, fora da situação de flagrante delito, mesmo nos crimes militares próprios, a autoridade militar não pode mais determinar a prisão de militares, sendo necessário para isso a decretação da prisão temporária ou da prisão preventiva por autoridade judiciária (Juiz de Direito). A liberdade individual só poderá ser suprimida nas hipóteses elencadas, pois caso contrário, se estará cometendo o crime de abuso de autoridade.

Conforme apontado por Manoel (2005), a prisão em flagrante delito é aquela realizada com a “certeza visual” de que alguém está cometendo uma infração penal tipificada na lei penal. Prender alguém em flagrante delito é capturar essa pessoa no momento em que está cometendo o crime ou instantes após ter cometido. De acordo com o Art. 244, do CPPM, considera-se em flagrante delito aquele que:

- está cometendo o crime;

- acaba de cometê-lo;
- é perseguido logo após o fato delituoso em situação que faça acreditar ser ele o seu autor;
- é encontrado, logo depois, com instrumentos, objetos, material ou papéis que façam presumir a sua participação no fato delituoso.
- Decorrente das disposições desse artigo, os autores nos ensinam que há ali conceituado três tipos de flagrantes: em sentido próprio; impróprio e presumido.

Na seqüência serão discutidas algumas modalidades de flagrantes, relatadas por Manoel (2005).

O flagrante em sentido próprio constitui o flagrante verdadeiro, caracterizado quando o autor do crime militar é encontrado cometendo o crime ou no exato instante que acabou de cometê-lo. É quando o responsável pela prisão terá a certeza visual e incontestável de quem cometeu o crime.

O flagrante impróprio é o chamado quase flagrante, porque sua caracterização irá depender de circunstância futura, em função da perseguição feita ao criminoso logo após a prática do delito, encontrando-o em situação que faça acreditar ser ele o autor, sem, contudo ter a certeza visual.

O flagrante presumido ocorre quando o sujeito é encontrado logo depois, com instrumentos, armas, objetos, materiais, papéis, ou de outras provas relacionadas ao crime, ligando-o com ele, permitindo uma presunção de ser ele o criminoso procurado.

Manoel (2005) aponta que as expressões logo após e logo depois, nos dão uma idéia de diferença de gradação entre elas. A primeira nos sugere um espaço de tempo menor, ao passo que a segunda nos parece admitir um lapso temporal maior. Não há uma definição objetiva de quanto dura cada uma delas, entretanto as duas precisam ser comprovada através dos atos de investigação policial e de diligências de busca e captura.

A prisão em flagrante delito pressupõe que o autor do crime seja encontrado cometendo o crime, logo após ou em circunstâncias que se presuma ser ele o autor do delito. Agora, após o cometimento do delito, se o autor se apresentar espontaneamente à autoridade não estará em situação de flagrante delito, portanto não poderá ser autuado em flagrante delito.

Quando o militar se apresenta ao seu superior, logo após cometer crime, deverá ser lavrado o respectivo Termo de Apresentação Espontânea, que deverá ser instruído com os Autos de Exibição e Apreensão de armas, papéis, materiais e instrumentos, utilizados pelo autor do crime militar, os quais servirão de prova. Contudo, a apresentação espontânea não significa confissão de crime, mas um indicativo dessa circunstância. A lavratura do termo está prevista no Art. 262 do CPPM, conforme segue (Brasil, 1969):

Art. 262. Comparecendo espontaneamente o indiciado ou acusado, tomar-se-ão por termo as declarações que fizer. Se o comparecimento não se der perante a autoridade judiciária, a esta serão apresentados o termo e o indiciado ou acusado, para que delibere acerca da prisão preventiva ou de outra medida que entender cabível.

Parágrafo único. O termo será assinado por duas testemunhas presenciais do ocorrido; e, se o indiciado ou acusado não souber ou não puder assinar, sê-lo-á por uma pessoa a seu rogo, além das testemunhas mencionadas.

Como regra, quando policiais-militares têm sua autoridade resistida e em função disso precisam fazer o uso de força ou até mesmo de meios letais, crimes acabam acontecendo e as ações acabam configurando o estrito cumprimento do dever legal. A prática demonstra que logo após as ações policiais já se fazem as comunicações ao superior. Essa simples comunicação já é o ato de apresentação espontânea, que precisa, apenas, no tempo oportuno, ser objeto de lavratura em termo próprio.

No momento da prisão, todos os objetos relacionados com o delito, que forem encontrados, ou quaisquer outros que tenha relação com ele, devem ser apreendidos pela pessoa que realizar a prisão e serem apresentados ao presidente do flagrante delito. As apreensões devem ser precedidas sempre de documentos e autos próprios.

2.9.2 Quem Pode Efetuar a Prisão em Flagrante Delito

De acordo com o Art. 243 do CPPM, qualquer pessoa poderá e os militares deverão prender quem for insubmisso ou desertor, ou seja encontrado em flagrante delito. Pelo que dispõe o Art. 183 do CPM, deixar de apresentar-se o convocado à incorporação, dentro do prazo que lhe foi marcado, ou, apresentando-se, ausentar-se antes do ato oficial de incorporação, tipifica o crime de insubmissão; já pelo Art.

187, ausentar-se o militar, sem licença, da unidade em que serve, ou do lugar em que deve permanecer, por mais de oito dias, caracteriza o crime de deserção. Os dois crimes são infrações penais permanentes.

O código impõe um dever a todos os militares, os quais devem prender todo aquele que for insubmisso ou desertor, bem como encontrado em estado de flagrante delito. A norma também possibilita a qualquer pessoa, como uma faculdade, o direito de prender o militar que for insubmisso ou encontrado em flagrante delito. Apesar da previsão legal o dispositivo é de pouca prática, nos crimes militares.

O Art. 223 do CPPM aponta que “a prisão de militares deverá ser feita por outro militar de posto ou graduação superior; ou, se igual, mais antigo”. Apesar da liberdade prevista no Art. 243, mesmo no caso de prisão em flagrante delito, essa disposição deverá ser observada. Se um inferior encontra um superior em estado de flagrante delito, o correto é acionar a autoridade superior. O máximo que se admite é a custódia do superior no local onde ele foi encontrado, até à chegada da autoridade capaz.

Um outro fato a ser observado, que ocorre com os Cadetes, é que alguns integrantes do primeiro ano ainda são adolescentes ao ingressarem na Polícia Militar. Cabe lembrar que a Constituição Federal estabelece no Art. 228 que são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeito às normas da legislação especial, portanto, todas as disposições relativas a menores, previstas no CPM estão revogadas. Se um militar menor de dezoito anos, cometer um crime ou contravenção, esta conduta será caracterizada como sendo ato infracional, portanto sujeitos aos procedimentos previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente.

A legislação penal militar não se aplica mais ao militar menor de dezoito anos, bem como não é mais competência da Justiça Militar apreciar processar e julgar as infrações penais por eles praticadas. No caso de crime militar ou comum, cometido por um militar menor de dezoito anos, a autoridade que o encontrar em flagrante de ato infracional, seja ela civil ou militar, deverá apreendê-lo e encaminhá-lo à autoridade policial competente, que no caso será o delegado de polícia, para a lavratura do Auto de Apreensão em Flagrante de Ato Infracional ou Boletim de Ocorrência Circunstanciada. Não se tratando de caso de liberação imediata, o adolescente apreendido, tão logo termine os procedimentos na Delegacia de Polícia,

deverá ser entregue à autoridade militar. Veja os artigos do Estatuto da Criança e do Adolescente (Brasil, 1990) que determinam estes procedimentos:

Art. 171. O adolescente apreendido por força de ordem judicial será, desde logo, encaminhado à autoridade judiciária.

Art. 172. O adolescente apreendido em flagrante de ato infracional será, desde logo, encaminhado à autoridade policial competente.

Parágrafo único. Havendo repartição policial especializada para atendimento de adolescente e em se tratando de ato infracional praticado em co-autoria com maior, prevalecerá a atribuição da repartição especializada, que, após as providências necessárias e conforme o caso, encaminhará o adulto à repartição policial própria.

Art. 173. Em caso de flagrante de ato infracional cometido mediante violência ou grave ameaça a pessoa, a autoridade policial, sem prejuízo do disposto nos arts. 106, parágrafo único, e 107, deverá:

I - lavrar auto de apreensão, ouvidos as testemunhas e o adolescente;

II - apreender o produto e os instrumentos da infração;

III - requisitar os exames ou perícias necessários à comprovação da materialidade e autoria da infração.

Parágrafo único. Nas demais hipóteses de flagrante, a lavratura do auto poderá ser substituída por boletim de ocorrência circunstanciada.

Art. 174. Comparecendo qualquer dos pais ou responsável, o adolescente será prontamente liberado pela autoridade policial, sob termo de compromisso e responsabilidade de sua apresentação ao representante do Ministério Público, no mesmo dia ou, sendo impossível, no primeiro dia útil imediato, exceto quando, pela gravidade do ato infracional e sua repercussão social, deva o adolescente permanecer sob internação para garantia de sua segurança pessoal ou manutenção da ordem pública.

Art. 175. Em caso de não liberação, a autoridade policial encaminhará, desde logo, o adolescente ao representante do Ministério Público, juntamente com cópia do auto de apreensão ou boletim de ocorrência.

§ 1º Sendo impossível a apresentação imediata, a autoridade policial encaminhará o adolescente à entidade de atendimento, que fará a apresentação ao representante do Ministério Público no prazo de vinte e quatro horas.

§ 2º Nas localidades onde não houver entidade de atendimento, a apresentação far-se-á pela autoridade policial. À falta de repartição policial especializada, o adolescente aguardará a apresentação em dependência separada da destinada a maiores, não podendo, em qualquer hipótese, exceder o prazo referido no parágrafo anterior.

Art. 176. Sendo o adolescente liberado, a autoridade policial encaminhará imediatamente ao representante do Ministério Público cópia do auto de apreensão ou boletim de ocorrência.

Art. 177. Se, afastada a hipótese de flagrante, houver indícios de participação de adolescente na prática de ato infracional, a autoridade policial encaminhará ao representante do Ministério Público relatório das investigações e demais documentos.

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

2.9.3 Lavratura do Auto de Prisão em Flagrante Delito

Conforme especifica o Art. 245 do CPPM, “apresentado o preso ao comandante ou ao oficial de dia, de serviço ou de quarto, ou autoridade correspondente, ou à autoridade judiciária, será, por qualquer deles, ouvido o condutor e as testemunhas que o acompanharem, bem como inquirido o indiciado sobre a imputação que lhe é feita, e especialmente sobre o lugar e hora em que o fato aconteceu, lavrando-se de tudo auto, que será por todos assinado”.

Na Corporação o serviço de oficial de dia foi substituído pela função de Oficial Coordenador de Policiamento da Unidade. Também se tem adotado, que no caso de realização de prisão em flagrante, cabe ao oficial chefe da Seção de Justiça e Disciplina a presidência do auto. Também a presidência do auto poderá ser atribuída a qualquer oficial, desde que respeitadas as prerrogativas militares do preso.

No momento da prisão e antes do início da lavratura do auto, devem ser observadas e asseguradas ao preso suas garantias constitucionais, previstas no Art. 5º. São elas (Brasil, 1988):

(...)

XLIX – é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

LXII - a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada;

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;

LXIV - o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial; (BRASIL, 1992)

(...)

Ao efetuar uma prisão, conforme Manoel (2005), o seu autor deve dizer ao preso: “você está preso, você tem o direito de permanecer calado, podendo chamar seu advogado ou indicar a pessoa que deseja comunicar a sua prisão”. Antes de iniciar a lavratura do auto, o presidente deverá cientificar o preso, através de Termo de Ciência de Garantias Constitucionais, os principais direitos do preso e aguardar que o seu advogado compareça, caso seja indicado.

A ausência de testemunha não impede a realização da prisão e a lavratura do auto. Nestes casos, no momento da lavratura, deverão ser providenciadas pelo menos duas pessoas idôneas, para presenciarem o momento de apresentação do

preso e o ato formal de lavratura do auto, bem como a sua leitura integral para o preso.

Logo após o encerramento da lavratura do auto, todos os participantes devem assiná-lo. O preso só poderá solicitar a retificação ou correção da transcrição de suas declarações constante do auto, feitas por ele. Sobre o que foi declarado pelas demais pessoas não cabem ele contestar, concordar ou discordar. No caso de recusa ou impossibilidade da assinatura do auto pelo preso, o auto deverá ser assinado por duas testemunhas idôneas, que tenha ouvido a sua leitura integral ao preso, diante do condutor e das testemunhas do fato delituoso. Após a realização da leitura as testemunhas presenciais deverão assinar o auto e o fato ser certificado nos autos.

A autoridade que presidir o auto deverá designar, mediante portaria, escrivão para auxiliar na condução dos trabalhos e transcrição das peças necessárias. A regra básica é a de que se tratando de oficial o conduzido, o presidente deverá ser superior e se do mesmo posto mais antigo e o escrivão oficial. Quando se tratar de prisão de praças o escrivão poderá ser um Terceiro Sargento ou alguém de maior graduação. Não existindo um militar a ser designado como escrivão do auto, o presidente poderá designar um civil para o ofício, desde que seja pessoa idônea e em condições de desempenhar as funções.

No auto de prisão, o condutor, que é a pessoa que realiza a prisão do infrator, também é considerado testemunha, devendo, portanto, antes de ser ouvido prestar o compromisso legal próprio das testemunhas. Aliás, todas as disposições constantes no código aplicavam aos demais atos de polícia judiciária militar também devem ser observadas na elaboração do auto. Normalmente se dá ao condutor o título de condutor e primeira testemunha. O mais adequado é que sejam ouvidas outras testemunhas, sendo o mínimo de duas.

A formalidade do auto de prisão em flagrante exige que sejam ouvidas as partes intervenientes, na ordem indicada no código, fato que se não for observado acarretará a anulação do auto e em conseqüência o relaxamento imediato da prisão em flagrante, passando o acusado a responder em liberdade. A ordem de oitiva de cada pessoa atuante na prisão em flagrante delito e as partes necessárias são as seguintes:

- 1º Condutor (Condutor e Primeira Testemunha);
- 2º Primeira Testemunha;

- 3º Segunda Testemunha;
- 4º Ofendido; (se possível deverá ser ouvido, não impedindo a autuação);
e
- 5º Conduzido.

O conduzido, quando for preso em estado de embriaguez alcoólica ou sob o efeito de substância entorpecente, ou qualquer outra que impossibilite a sua inquirição no momento de sua apresentação ao presidente do auto, deverá ser ouvido tão logo cesse a causa determinante do impedimento, de preferência nas próximas vinte e quatro horas, em termo a parte nos autos.

Nada impede que ele seja ouvido após aquele período, o que por si só não irá invalidar a prisão em flagrante. O conduzido poderá também, ainda, ser ouvido em leito hospitalar ou em qualquer outro local para onde tenha sido conduzido, em função do seu estado. Sempre que o auto for realizado e se tornar impossível ou difícil de ouvir o conduzido dentro do prazo de até cinco dias, tais circunstâncias deverão ser comunicadas ao Juiz Auditor, bem como deverá ser certificada nos autos.

2.9.4 Recolhimento do Conduzido à Prisão

Sob a ótica do Art. 246, se das respostas resultarem, fundadas suspeitas contra a pessoa conduzida, a autoridade mandará recolhê-la à prisão, procedendo-se, imediatamente, se for o caso, a exame de corpo de delito, à busca e apreensão dos instrumentos do crime e a qualquer outra diligência necessária ao seu *esclarecimento*. Desde logo apresentado o preso, estas providências deverão ser adotadas pelo presidente do auto.

O recolhimento de qualquer pessoa à prisão deverá ser feito mediante guia de recolhimento, com contra recibo da carceragem, que deverá ser anexado aos autos. Com relação ao recolhimento de presos à prisão é preciso que sejam observadas as prerrogativas relativas à prisão especial, constantes do Art. 242 do CPPM, conforme segue (Brasil, 1969):

Art. 242. Serão recolhidos a quartel ou a prisão especial, à disposição da autoridade competente, quando sujeitos a prisão, antes de condenação irrecorrível:

- a) os ministros de Estado;
- b) os governadores ou interventores de Estados, ou Territórios, o prefeito do Distrito Federal, seus respectivos secretários e chefes de Polícia;
- c) os membros do Congresso Nacional, dos Conselhos da União e das Assembléias Legislativas dos Estados;
- d) os cidadãos inscritos no Livro de Mérito das ordens militares ou civis reconhecidas em lei;
- e) os magistrados;
- f) os oficiais das forças Armadas, das Polícias e dos Corpos de Bombeiros, Militares, inclusive os da reserva, remunerada ou não, e os reformados;
- g) os oficiais da Marinha Mercante Nacional;
- h) os diplomados por faculdade ou instituto superior de ensino nacional;
- i) os ministros do Tribunal de Contas;
- j) os ministros de confissão religiosa.

Parágrafo único. A prisão de praças especiais e a de graduados atenderá aos respectivos graus de hierarquia.

Em relação ao local do crime, o presidente deverá adotar as providências elencadas no Art. 12 do CPPM, caso já não tenha sido pelo condutor (BRASIL, 1969):

Art. 12. Logo que tiver conhecimento da prática de infração penal militar, verificável na ocasião, a autoridade a que se refere o § 2º do art. 10 deverá, se possível:

- a) dirigir-se ao local, providenciando para que se não alterem o estado e a situação das coisas, enquanto necessário;
- b) apreender os instrumentos e todos os objetos que tenham relação com o fato;
- c) efetuar a prisão do infrator, observado o disposto no art. 244;
- d) colher todas as provas que sirvam para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias.

A inspeção do local de crime é imperiosa, pois lá podem ter sido deixados vestígios embaixadores de uma prova pericial. De acordo com o Art. 314 do código, a perícia pode ter por objeto os vestígios materiais deixados pelo crime ou pelas pessoas e coisas, que por ligação com o crime, passam a servir de prova. O exame de corpo de delito poderá ser efetuado a qualquer hora do dia ou da noite (Art. 329), independente de outros fatores.

Poderá, conforme o caso, segundo o Art. 321, serem requisitados os órgãos de perícia oficial para comparecerem ao local de crime, para os levantamentos necessários. Também poderá o presidente do auto nomear peritos idôneos para a realização dos levantamentos necessários, mediante portaria, recaindo em oficiais o encargo. Os peritos nomeados, de acordo com o Art. 48 do código, deverão prestar compromisso de desempenhar a função com obediência à disciplina judiciária e de responder aos quesitos propostos pelo presidente do auto. Além dos exames e

perícias previstos no Art. 330, já elencados no Capítulo III, como regra geral, em qualquer procedimento de polícia judiciária militar, a autoridade militar poderá determinar ou requisitar, com base no Art. 321, aos órgãos técnicos a realização dos seguintes exames, para a apuração de infração penal:

- Exame de lesões corporais;
- Exame de sanidade física e mental;
- Exame cadavérico (necropsia), procedido de exumação ou não;
- Exame de identidade de pessoa;
- Exames laboratoriais – toxicológicos;
- Exame de substâncias;
- Exame de dosagem alcoólica;
- Exame para a comprovação da conjunção carnal;
- Levantamento de local de morte;
- Levantamento de local de crime;
- Comprovação de danos materiais;
- Exame de avaliação de coisa, objeto, instrumentos;
- Exame grafotécnico;
- Exame de arma de fogo e de munição;
- Exame de comparação balística;
- Exame de objeto, fechadura, peças de vestuário, de veículo, entre outros.

Se entender necessário, no momento da solicitação do exame, a autoridade militar, no IPM ou no auto de prisão, poderá elaborar os quesitos a serem respondidos pelos peritos. Quando se trata de solicitação aos órgãos oficiais, cujos exames serão feitos por peritos oficiais, normalmente não precisam ser elaborados quesitos, ao passo que quando o exame for realizado por peritos designados, é sempre conveniente deixar bem claro qual será o objeto do exame, para evitar a produção de laudos inconclusivos. Independente da situação, as questões específicas apontadas pela autoridade militar sempre devem ser objeto de pergunta a serem respondidas pelos peritos.

Quando os exames já tiverem sido realizados pelos órgãos competente, caberá à autoridade militar solicitar os laudos respectivos, porque de cada um dos exames citados, deverá ser expedido um laudo conclusivo.

Quanto à Nota de culpa, o Art. 247 do CPPM estabelece que dentro em vinte e quatro horas após a prisão será dada ao preso nota de culpa assinada pela autoridade, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas.

A nota de culpa é uma síntese da infração penal atribuída ao preso em flagrante, expondo-lhe os motivos determinantes do cerceamento da sua liberdade. Ela serve também para evitar que alguém seja mantido preso sem saber os motivos, quem o prendeu, do que está sendo acusado, quais são as testemunhas do fato. Ela deve conter a correta capitulação da infração penal, porém caso isso não seja feito não acarretará nulidade ao feito, uma vez que há vários delitos de natureza complexa, o que dificulta o correto enquadramento da conduta na lei penal. Uma vez emitida a nota de culpa ela não poderá ser modificada, nem aditada.

O conduzido deverá receber uma cópia da nota de culpa, da qual passará recibo. O preso não poderá ser obrigado a receber ou a assinar o recibo da nota de culpa. Quando o preso se recusar a assinar o recibo ou não puder fazê-lo por qualquer outro motivo, a nota deverá ser lida no todo a ele, na presença de duas testemunhas que assinarão em termo próprio, lavrando-se certidão para o registro do incidente. Aliás, como determina o Art. 248 do CPPM, em qualquer hipótese, de tudo quanto ocorrer será lavrado auto ou termo, para remessa à autoridade judiciária competente, a fim de que está confirme ou infirme os atos praticados.

Mesmo após o auto já ter sido lavrado, em virtude da impossibilidade de sua desconsideração, inutilização ou arquivamento por ordem da autoridade militar, verificando o seu presidente a manifesta inexistência da infração penal atribuída ao conduzido ou a sua não participação, ele poderá colocar o conduzido em liberdade, relaxando a prisão. Essa decisão é amparada pelo § 2º do Art. 247 e deverá ser fundamentada nos autos.

2.9.5 Concessão de Liberdade Provisória ao Preso em Flagrante

De acordo com o Art. 253 do CPPM, quando o juiz verificar pelo auto de prisão em flagrante que o agente praticou o fato nas condições dos arts. 35, 38, observado o disposto no art. 40, e dos arts. 39 e 42, do Código Penal Militar, poderá conceder ao indiciado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogar a concessão. Além destas circunstância, em

virtude da não existência do instituto da fiança no direito penal militar, o juiz também poderá relaxar a prisão em outras situações que admitem a concessão da liberdade provisória, nos termos do Art. 270 do CPPM:

No Código Penal Militar (Brasil, 1969):

Art. 35 - A pena pode ser atenuada ou substituída por outra menos grave quando o agente, salvo em se tratando de crime que atente contra o dever militar, supõe lícito o fato, por ignorância ou erro de interpretação da lei, se escusáveis.

Art. 38 - Não é culpado quem comete o crime:

- a) sob coação irresistível ou que lhe suprima a faculdade de agir segundo a própria vontade;
- b) em estrita obediência a ordem direta de superior hierárquico, em matéria de serviços.

§ 1º - Responde pelo crime o autor da coação ou da ordem.

§ 2º - Se a ordem do superior tem por objeto a prática de ato manifestamente criminoso, ou há excesso nos atos ou na forma da execução, é punível também o inferior.

Art. 39 - Não é igualmente culpado quem, para proteger direito próprio ou de pessoa a quem está ligado por estreitas relações de parentesco ou afeição, contra perigo certo e atual, que não provocou, nem podia de outro modo evitar, sacrifica direito alheio, ainda quando superior ao direito protegido, desde que não lhe era razoavelmente exigível conduta diversa.

Art. 40 - Nos crimes em que há violação do dever militar, o agente não pode invocar coação irresistível senão quando física ou material.

Art. 42 - Não há crime quando o agente pratica o fato:

- I - em estado de necessidade;
- II - em legítima defesa;
- III - em estrito cumprimento do dever legal;
- IV - em exercício regular de direito.

Parágrafo único. Não há igualmente crime quando o comandante de navio, aeronave ou praça de guerra, na iminência de perigo ou grave calamidade, compele os subalternos, por meios violentos, a executar serviços e manobras urgentes, para salvar a unidade ou vidas, ou evitar o desânimo, o terror, a desordem, a rendição, a revolta ou saque.

No Código de Processo Penal Militar (Brasil, 1969):

Art. 270. O indiciado ou acusado livrar-se-á solto no caso de infração a que não for cominada pena privativa de liberdade.

Parágrafo único. Poderá livrar-se solto:

- a) no caso de infração culposa, salvo se compreendida entre as previstas no Livro I, Título I, da Parte Especial, do Código Penal Militar;
- b) no caso de infração punida com pena de detenção não superior a dois anos, salvo as previstas nos arts. 157, 160, 161, 162, 163, 164, 166, 173, 176, 177, 178, 187, 192, 235, 299 e 302, do Código Penal Militar.

2.9.6 Considerações Finais sobre Flagrante Delito

O texto legal, o Código de Processo Penal Militar, aponta que quando o fato for praticado na presença da autoridade militar ou contra ela no exercício de suas funções (Art. 249 do CPPM), deverá ela mesmo prender e autuar o infrator, justificando as suas ações e as circunstâncias em que se deu o fato.

Caso for necessária a realização de prisão em lugar não sujeito à administração militar (Art. 250 do CPPM), o auto poderá ser lavrado por autoridade policial civil, embora o desejável em todas as situações seja o ato praticado por autoridade militar.

O auto de prisão deverá ser remetido ao Juiz Auditor imediatamente após a sua lavratura, ou no máximo no prazo de cinco dias, quando diligências forem necessárias, conforme especifica o Art. 251 do CPPM.

Quando o militar for autuado em flagrante delito deverá passar imediatamente à disposição do Juiz Auditor. Na comunicação da prisão todas as suas circunstâncias já devem ser apontadas.

Tão logo tenha tomado ciência da ocorrência e terminada a lavratura do auto (inciso LXII, do Art. 5º da C.F.), o presidente do auto deverá comunicar ao Juiz Auditor, imediatamente, a prisão do infrator, remetendo, cópia do auto e informar a necessidade de diligências para o encerramento da apuração da infração penal.

Caso o Juiz entender necessário, ou mediante requerimento do Ministério Público, ele poderá devolver o auto ao presidente, para a realização de novas diligências.

Em relação aos os crimes previstos no COM, todos são de ação penal pública, não existindo a necessidade de representação para a realização da prisão ou lavratura do auto, devendo, entretanto, serem respeitadas as prerrogativas militares.

O auto deverá, então, ser lavrado com o máximo de atenção e cuidado, dentro dos parâmetros legais, sob pena de caracterização do crime de abuso de autoridade, tanto por parte do executor da prisão como do presidente do auto.

A prisão em flagrante delito de um militar deverá ser comunicada ao seu comandante imediato o mais breve possível. O militar preso em flagrante delito, quando estiver fora da sede da guarnição a que pertence, deverá ser conduzido à presença da autoridade militar mais próxima, que se tornará a competente para determinar a lavratura do auto.

O presidente do auto deve realizar todos os esforços necessários e possíveis para o completo esclarecimento do fato delituoso que determinou a prisão, evitando-se assim a instauração de IPM posterior.

Como procedimento, e de acordo com o Art. 27 do CPPM, a última peça do auto de prisão será o seu relatório. O auto de prisão deverá ser digitado num único parágrafo, em espaço dois. Todas as laudas, inclusive a capa, deverão ser numeradas e rubricadas pelo escrivão, encadernadas em ordem cronológica.

Logo após o presidente ter recebido a apresentação do preso, tendo ciência tratar-se de fato de caso de lavratura do auto, deverá providenciar para que as partes fiquem separadas, até o término da lavratura. Após o presidente ter tomado conta da situação, deverá entrevistar o preso, perguntando-lhe para quem ele quer seja a sua prisão comunicada e se tem advogado e se deseja a sua presença, para acompanhar a lavratura do auto. O presidente poderá permitir que o próprio preso realize ligação telefônica para a pessoa indicada, ou fazer isso em seu nome.

Quanto aos despachos do presidente deverão ser prontamente cumpridos pelo escrivão e, este deverá praticar, normalmente, os atos de recebimento, juntada, certidão e conclusão.

Se julgar necessário, em termos próprios, dentro do prazo de cinco dias, o presidente poderá ouvir outras pessoas.

Importa salientar que a prisão em flagrante delito é um dever para todos os militares, podendo caracterizar o crime de prevaricação a sua omissão.

De acordo com o Art. 316 do CPPM, no curso do IPM, o indiciado também pode formular quesitos a serem respondidos pelos peritos. Os quesitos devem ser específicos, simples e de sentido inequívoco, não podendo ser sugestivos nem conter implícita a resposta.

2.10 A DESERÇÃO

Conforme apontado por Manoel (2005, p. 73), a deserção, caracterizada como abandono de emprego na vida privada, consiste na ausência do militar do lugar ou unidade em que presta serviço, por período superior a oito dias consecutivos, sem licença da autoridade competente ou sob motivo que justifique a situação.

O crime de deserção está previsto no Art. 187 e 188 do CPM, com as seguintes redações (BRASIL, 1969):

Art. 187 - Ausentar-se o militar, sem licença, da unidade em que serve, ou do lugar em que deve permanecer, por mais de oito dias:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos; se oficial, a pena é agravada.

Art. 188 - Na mesma pena incorre o militar que:

I - não se apresenta no lugar designado, dentro de oito dias findo o prazo de trânsito ou férias;

II - deixa de se apresentar à autoridade competente, dentro do prazo de oito dias, contados daquele em que termina ou é cassada a licença ou agregação ou em que é declarado o estado de sítio ou de guerra;

III - tendo cumprido a pena, deixa de se apresentar, dentro do prazo de oito dias;

IV - consegue exclusão do serviço ativo ou situação de inatividade, criando ou simulando incapacidade.

De acordo com o § 1º, do Art. 451 do CPPM, a contagem dos dias de ausência, para efeito da lavratura do termo de deserção, iniciar-se-á a zero hora do dia seguinte àquele em que for verificada a falta injustificada do militar. Exemplificativamente apontamos a seguinte situação: no dia 8 de julho de 2004, o Cabo João deveria se apresentar na sua unidade para cumprir a sua escala de serviço, com início às 1900 h e término às 0700 h do dia seguinte.

No horário previsto ele não se apresenta para o serviço. Ao final do turno de serviço a que ele deveria ter cumprido, pelo responsável, deverá ser feita a parte de falta ao serviço. Nesse dia, 9 de julho, pelo seu comandante de pelotão ou de companhia, deverá ser realizada diligência no sentido de encontrar o dito cabo e saber dos motivos de sua falta. As diligências não apresentam resultado algum e o cabo continua faltando ao serviço. No dia 10 de julho, verificando-se que o cabo continua faltando, deverá ser lavrada a parte de ausência.

O período de ausência deverá começar a ser contado a partir de 0000 h (meia-noite) do dia 9 de julho. Se a partir desse horário e dia transcorrer oito dias de ausência do serviço, terá o crime de deserção sido consumado. A consumação do crime, nessa situação, ocorrerá às 2400 h do dia 17 de julho. A partir da 0000 h do dia 18 de julho deverá ser lavrado o termo de deserção. Ai se observa o transcurso de dez dias corridos.

Durante o período de ausência, deverão ser efetuadas diligências no sentido de se tentar encontrar o militar, bem como inventários de sua situação funcional e de

bens patrimoniais pertencentes ao Estado que estavam em seu poder ou deixados em local sujeito à administração militar.

Uma vez consumado o crime de deserção, deverá o termo ser lavrado, o que ocorrerá no 10º dia ausência do militar. De acordo com o Art. 451 do CPPM, o comandante da unidade, ou autoridade correspondente, ou ainda autoridade superior, fará lavrar o respectivo termo, imediatamente, que poderá ser impresso ou datilografado, sendo por ele assinado e por duas testemunhas idôneas, além do militar incumbido da lavratura. O termo de deserção tem o caráter de instrução provisória e destina-se a fornecer os elementos necessários à propositura da ação penal, sujeitando, desde logo, o desertor à prisão.

Conforme a Diretriz nº. 001/99 – DP/SJD – PMPR, deverão ser adotados os seguintes procedimentos nos crimes de deserção (Paraná, 1999):

- 1) O Termo de Deserção será lavrado pelo Comandante do desertor, imediatamente após a consumação do crime, cujo termo será assinado pelo Comandante, por duas testemunhas idôneas (preferencialmente militares) e pelo Policial-Militar encarregado da lavratura (Escrivão *ad doc*), de acordo com o Art. 451, do CPPM;
- 2) 1º Dia – verificada a falta injustificada do Policial-Militar ao serviço ou expediente, será esta comunicada ao Comandante, Chefe ou Diretor imediato (de ofício);
- 3) 2º Dia – elabora-se a Parte de Ausência (do Chefe imediato ao Comandante, ou do próprio Comandante – Art. 456 do CPPM);
- 4) 3º ao 9º Dia – publicação em Boletim Interno do estado de *ausente* do Policial-Militar; diligências necessárias, por iniciativa do Comandante (não obrigatórias, porém recomendáveis), no sentido de localizar o faltoso e/ou inteirar-se da situação e do motivo da falta;
- 5) 10º Dia – lavrar o Termo de Deserção; publicação em Boletim Interno, autuação de todos os documentos, juntada dos Boletins, de assentamentos funcionais do desertor e remessa, imediata do Termo à Justiça Militar Estadual, obrigatoriamente, através da DP/SJD;
- 6) O termo deverá, obrigatoriamente, ser remetido via DP/SJD, em função de que deverão ser adotadas as seguintes providências: registro nos sistemas de controle de pessoal; agregação do desertor com estabilidade assegurada; exclusão do desertor sem estabilidade assegurada; interrupção do pagamento do soldo, vantagens e gratificações. Os atos deverão ser feitos por Portarias do Comandante-Geral;
- 7) O desertor, caso seja encontrado por qualquer militar, deverá ser preso em flagrante delito, tendo em vista que a deserção é um crime permanente;
- 8) Recebida a denúncia o Desertor estará na condição de *subjudice*;
- 9) Consumado o delito de deserção, o desertor será submetido a processo administrativo (Conselho de Disciplina ou de Justificação), com a finalidade de apurar a sua condição de permanência nas fileiras da Corporação;
- 10) Na apresentação do ausente, antes de completar o período de consumação do crime de deserção, o Comandante, Chefe ou Diretor, deverá adotar as providências disciplinares cabíveis ao caso;
- 11) Competem à DP as providências relativas à exclusão, agregação, reversão e re-inclusão do desertor;
- 12) Quando o desertor for preso ou no caso de apresentação, deverá ser submetido a exame de sanidade física e mental pela JOS/CRS.

2.10.1 Deserção de Oficial

De acordo com a Lei no. 8.236, de 20 de setembro de 1991, que altera disposições do Código de Processo Penal Militar e da Lei da Organização Judiciária Militar, a lavratura do termo de deserção de oficial aplica-se, de acordo com o disposto no Art. 454. Transcorrido o prazo para consumir-se o crime de deserção, o comandante da unidade, ou autoridade correspondente ou ainda a autoridade superior, fará lavrar o termo de deserção, de maneira circunstanciada, inclusive com a qualificação do desertor, assinando-o com duas testemunhas idôneas, publicandose em boletim ou documento equivalente, o termo de deserção, acompanhado da parte de ausência. (1992)

A remessa do termo de deserção e documentos à Auditoria Militar é procedida conforme o apontado no parágrafo 1º, onde o oficial desertor será agregado, permanecendo nessa situação ao apresentar-se ou ser capturado, até decisão transitada em julgado. (1992)

A autuação e vista ao Ministério Público, é realizada a publicação, a autoridade militar remeterá, em seguida, o termo de deserção à auditoria competente, juntamente com a parte de ausência, o inventário do material permanente da Fazenda Nacional e as cópias do boletim ou documento equivalente e dos assentamentos do desertor.

Conforme o parágrafo 3º, uma vez recebido o termo de deserção e demais peças, o Juiz-Auditor mandará autuá-los e dar vista do processo por cinco dias, ao Procurador, podendo este requerer o arquivamento, ou que for de direito, ou oferecer denúncia, se nenhuma formalidade tiver sido omitida, ou após o cumprimento das diligências requeridas. O parágrafo 4º preceitua que o Juiz-Auditor, ao receber a denúncia, determinará seja aguardada a captura ou apresentação voluntária do desertor. (1992)

Quanto a apresentação ou captura do desertor, o Art. 455. estabelece que a autoridade militar fará a comunicação ao Juiz-Auditor, com a informação sobre a data e o lugar onde o mesmo se apresentou ou foi capturado, além de quaisquer outras circunstâncias concernentes ao fato. Em seguida, procederá o Juiz-Auditor ao sorteio e à convocação do Conselho Especial de Justiça, expedindo o mandado de citação do acusado, para ser processado e julgado. Nesse mandado, será transcrita a denúncia. (1992)

2.10.2 Deserção de Praças

De acordo com o CPPM, à lavratura do termo de deserção de praças aplicam-se outras disposições, tais como o inventário dos bens deixados ou extraviados pelo ausente, onde o Art. 456 estabelece vinte e quatro horas depois de iniciada a contagem dos dias de ausência de uma praça, o comandante da respectiva subunidade, ou autoridade competente, encaminhará parte de ausência ao comandante ou chefe da respectiva organização, que mandará inventariar o material permanente da Fazenda Nacional, deixado ou extraviado pelo ausente, com a assistência de duas testemunhas idôneas. (1992)

Quando a ausência se verificar em subunidade isolada ou em destacamento, o respectivo comandante, oficial ou não providenciará o inventário, assinando-o com duas testemunhas idôneas.

O parágrafo 2º da mesma lei afirma que decorrido o prazo para se configurar a deserção, o comandante da subunidade, ou autoridade correspondente, encaminhará ao comandante, ou chefe competente, uma parte acompanhada do inventário. Uma vez recebida a citada parte, fará o comandante, ou autoridade correspondente, lavrar o termo de deserção, onde se mencionarão todas as circunstâncias do fato. Esse termo poderá ser lavrado por uma praça, especial ou graduado, e será assinado pelo comandante e por duas testemunhas idôneas, de preferência oficiais.

Consumada a deserção de praça especial ou praça sem estabilidade, de acordo com o parágrafo 4º, será ela imediatamente excluída do serviço ativo. Se praça estável será agregada, fazendo-se, em ambos os casos, publicação, em boletim ou documento equivalente, do termo de deserção e remetendo-se, em seguida, os autos à auditoria competente. No caso da deserção de cadete, sargento, graduado ou soldado, será ele imediatamente excluído do serviço ativo, fazendo-se, nos livros respectivos, os devidos assentamentos e publicando-se, em boletim, o termo de deserção.

O termo de deserção será arquivado, conforme o estabelecido no Art. 457, após o Juiz-Auditor receber os autos do comandante da unidade, ou da autoridade competente, o termo de deserção e a cópia do boletim, ou documento equivalente que o publicou, acompanhados dos demais atos lavrados e dos assentamentos, sendo que será mandado autuá-los e dar vista do processo, por cinco dias, ao

procurador, que requererá o que for de direito, aguardando-se a captura ou apresentação voluntária do desertor, se nenhuma formalidade tiver sido omitida, ou após o cumprimento das diligências requeridas.

O desertor sem estabilidade que se apresentar ou for capturado será submetido à inspeção de saúde e, quando julgado apto para o serviço militar, será reincluído. A ata de inspeção de saúde será remetida, com urgência, à auditoria a que tiverem sido distribuídos os autos, para que, em caso de incapacidade definitiva, seja o desertor sem estabilidade isento da re-inclusão e do processo, sendo os autos arquivados, após o pronunciamento do representante do Ministério Público Militar.

Acerca da re-inclusão, a praça especial ou a praça sem estabilidade, ou procedida à reversão da praça estável, o comandante da unidade providenciará, com urgência, sob pena de responsabilidade, a remessa à auditoria de cópia do ato de re-inclusão ou do ato de reversão. Então, o Juiz-Auditor determinará sua juntada aos autos e deles dará vista, por cinco dias, ao procurador que requererá o arquivamento, ou o que for de direito, ou oferecerá denúncia, se nenhuma formalidade tiver sido omitida, ou após o cumprimento das diligências requeridas.

Quanto à substituição por impedimento, o parágrafo 4º aponta que, recebida a denúncia, determinará o Juiz-Auditor a citação do acusado, realizando-se em dia e hora previamente designados, perante o Conselho Permanente de Justiça, o interrogatório do acusado, ouvindo-se, na ocasião, as testemunhas arroladas pelo Ministério Público. A defesa poderá oferecer prova documental e requerer a inquirição de testemunhas, até o número de três, que serão arroladas dentro do prazo de três dias e ouvidas dentro de cinco dias, prorrogáveis até o dobro pelo conselho, ouvido o Ministério Público.

Acerca da nomeação de curador, o parágrafo 5º da mesma lei, aponta que feita a leitura do processo, o presidente do conselho dará a palavra às partes, para sustentação oral, pelo prazo máximo de trinta minutos, podendo haver réplica e tréplica por tempo não excedente há quinze minutos, para cada uma delas, passando o conselho ao julgamento, observando-se o rito prescrito neste código.

Quanto à designação de advogado, o parágrafo 6º, aponta que caso de condenação do acusado, o Juiz-Auditor fará expedir, imediatamente, a devida comunicação à autoridade competente, para os devidos fins e efeitos legais.

Na audição de testemunhas, o parágrafo 7º preceitua que sendo absolvido o acusado, ou se este já tiver cumprido a pena imposta na sentença, o Juiz-Auditor

providenciará, sem demora, para que seja posto em liberdade, mediante alvará de soltura, se por outro motivo não estiver preso.

Para que se proceda a ampla defesa e o contraditório, será procedida a vista dos autos, onde o curador ou advogado do acusado terá vista dos autos para examinar suas peças e apresentar, dentro do prazo de três dias, as razões de defesa.

Ao voltar os autos ao presidente, este designará dia e hora para o julgamento, que Reunido o Conselho, será o acusado interrogado, em presença do seu advogado, ou curador. Caso este for menor, assinando com o advogado ou curador, após os juízes, o auto de interrogatório, lavrado pelo escrivão.

Na seqüência dos procedimentos, será realizada a leitura do processo pelo escrivão, o presidente do Conselho dará a palavra ao advogado ou curador do acusado, para que, dentro do prazo máximo de trinta minutos, apresente defesa oral, passando o Conselho a funcionar, desde logo, em sessão secreta.

Ao terminar o julgamento, se o acusado for condenado, o presidente do Conselho fará expedir imediatamente a devida comunicação à autoridade competente e, se for absolvido ou já tiver cumprido o tempo de prisão que na sentença lhe houver sido imposto, providenciará, sem demora, para que o acusado seja, mediante alvará de soltura, posto em liberdade, se por outro motivo não estiver preso. O relator, no prazo de quarenta e oito horas, redigirá a sentença, que será assinada por todos os juízes.

Após esses procedimentos, ocorrerá a remessa dos autos à Auditoria, corroborado no Art. 458, que deverá se dar no prazo previsto, após a assinatura da sentença, far-se-á a remessa dos autos à Auditoria respectiva. O auditor mandará imediatamente intimar o procurador e o advogado de ofício, se o acusado não tiver sido assistido por advogado de sua escolha, para, no prazo de cinco dias, oferecerem prova documental ou testemunhal, e, no prazo de quarenta e oito horas, interporem os recursos legais.

2.11 PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS

Na seara de atividades jurídicas desenvolvidas pelos oficiais da Polícia Militar temos aquelas que são denominadas procedimentos administrativos, mas que

encontram-se abrigados no ordenamento jurídico da nação e pautam-se pelos princípios norteados do direito.

2.11.1 Conselho de Justificação

Segundo Cunha (2005), o Conselho de Justificação é o processo administrativo destinado a julgar a incapacidade do oficial para permanecer na ativa em decorrência do cometimento de uma falta disciplinar grave ou de um outro ato previsto nas leis ou nos regulamentos.

O policial-militar ou bombeiro-militar ao ser submetido, deve-lhe ser assegurada a ampla defesa e o contraditório com todos os recursos inerentes, em atendimento ao art. 5º, inciso LV, da CF, para que possa se justificar na forma da lei e dos regulamentos militares. (Cunha, 2005)

O autor aponta que no que se refere ao parágrafo único em que, ao oficial da Reserva Remunerada ou Reformado, também se aplica o Conselho, quando presumivelmente incapaz de permanecer na situação de inatividade em que se encontra, discussões têm se levantado para se saber se o oficial da reserva não remunerada poderia também, for submetido ao procedimento.

Torna-se importante observar que o poder disciplinar como um corolário do poder hierárquico tem caráter introverso, ou seja, alcança apenas os agentes públicos, o objeto do processo administrativo disciplinar é sempre a apuração das infrações e a aplicação das penas correspondentes aos servidores da Administração Pública, seus autores.

Desta forma, os administrados, ou seja, os que não integram os quadros da Administração, não são alcançados pelo poder disciplinar. A estes, quando muito se aplica o poder de polícia, pois o poder disciplinar é o que cabe à Administração Pública para apurar infrações e aplicar penalidades aos servidores públicos e demais pessoas sujeitas à disciplina administrativa; é o caso das que com ela contratam. Não abrange as sanções impostas a particulares não sujeitos à disciplina interna da Administração, porque, nesse caso, as medidas punitivas encontram seu fundamento no poder de polícia do Estado.

De acordo com Cunha (2005), o Conselho de Justificação nada mais, é senão um procedimento disciplinar especial, ao qual estão sujeitos os oficiais militares ativos e inativos, da reserva remunerada ou reformados. Note-se que as leis

supracitadas são todas de ordem pública, portanto, de interpretação restritiva, ou seja, o que nelas não esteja expresso, não se pode presumir. Assim, as leis especiais limitadoras da liberdade, e do domínio sobre as coisas, isto é, as de impostos, higiene, polícia e segurança, e as punitivas bem como as disposições de Direito Privado, porém de ordem pública e imperativas ou proibitivas, interpretam-se estritamente. (Cunha, 2005)

Assim, na espécie, impõe-se exegese restritiva que impeça se submeter oficial da reserva não remunerada a Conselho de Justificação, sob pena de caracterização de constrangimento ilegal.

2.11.2 Conselho de Disciplina

De acordo com Cunha (2005), o Conselho de Disciplina é o processo administrativo destinado a julgar a incapacidade das praças integrantes da Polícia Militar do Estado do Paraná com ou sem estabilidade assegurada, para continuarem na ativa, ou quando em inatividade a continuarem dignas de suas graduações, devido ao cometimento de falta disciplinar grave e outros atos previstos em lei, que as tornou incompatível com a função policial militar.

O quadro de praças é constituído pelas praças especiais (aspirante-a oficial), e pelos subtenentes, sargentos, cabos e soldados.

Regulado por esta lei, o procedimento assegura a ampla defesa e o contraditório previstos no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal. (Cunha, 2005)

O Conselho será formado, em princípio, quando estiver sendo julgada a praça, por um Capitão, que será o seu Presidente, um 1º Tenente que será o seu Interrogante e Relator e um 2º tenente que será o seu Secretário.

2.11.3 Sindicância

De acordo com o Art. 1º da Portaria do Comando-Geral nº. 338, de 24 de abril de 2006, a Sindicância é o instrumento de natureza administrativa e de caráter inquisitorial que tem por finalidade apurar fato, produzindo provas e esclarecendo circunstâncias, de forma a subsidiar decisão da autoridade competente.

Tem por finalidade averiguar notícia de transgressão disciplinar, o objetiva aclarar as condições que envolvam a falta funcional e determinar a sua autoria, antecedendo a adoção de outras providências.

Este instrumento deverá ser instaurado para reunir elementos atinentes à existência de situações constitutivas de direito, de maneira a permitir o eventual reconhecimento pela autoridade competente, bem como para comprovar a ocorrência de acidente em serviço.

2.11.4 Formulário para Apuração de Transgressão Disciplinar (FATD)

O Art. 1º da Portaria do Comando-Geral nº. 339, de 27 de abril de 2006, diz que a autoridade competente, ao presenciar ou tomar conhecimento da ocorrência de transgressão disciplinar resultante de apuração em sindicância, ou comunicada por intermédio de parte disciplinar ou outro expediente, a exemplo de informação, representação ou requerimento, deverá pessoalmente expedir ou determinar a um Oficial ou Aspirante-a-Oficial que expeça, ao militar estadual apontado como autor do fato, Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar (FATD).

A determinação da autoridade competente encarregando Oficial ou Aspirante-a-Oficial para que expeça o FATD deverá se dar mediante despacho. Para o Oficial ou Aspirante-a-Oficial encarregado caberá proceder à instrução do FATD, ouvindo pessoas e produzindo provas quando necessárias, elaborando ao final um relatório, constituído de uma parte expositiva e uma parte conclusiva, contendo as diligências realizadas e os resultados obtidos, a análise dos fatos e a indicação quanto à existência de transgressão disciplinar.

2.11.5 Inquérito técnico

A instauração do Inquérito Técnico se encontra amparado nos seguintes dispositivos legais:

- Art. 4º, da Lei nº. 6.774, de 8 de janeiro de 1976 (Lei de Organização Básica da PMPR);
- Arts. 109 e 110 da Lei nº. 1.943, de 23 de junho de 1954 (Código da PMPR);

- Nos Arts. 98 “usque” 103 da Lei nº. 6.417, de 3 de julho de 1973 (Código de Vencimentos);
- No Art. nº. 17, parágrafo único, alínea “b”, da Lei nº. 10.236, de 28 de dezembro de 1992;
- No Art. 7º, inciso XXXV, do Regulamento de Ética Profissional dos Militares Estaduais;
- Decreto nº. 5.075, de 28 de dezembro de 1998;
- O Decreto nº. 1.311, de 14 de setembro de 1999; e
- Portaria do Comando-Geral nº. 869, de 17 de setembro de 2007.

O Inquérito Técnico (IT) constitui instrumento de natureza administrativa e de caráter inquisitorial que tem por finalidade apurar evento danoso, envolvendo bem patrimonial permanente sob administração militar, produzindo provas e esclarecendo circunstâncias, de forma a auxiliar decisão da autoridade competente, com a eventual e conseqüente imputação de responsabilidade ao seu causador, bem como subsidiar, se for o caso, a ulterior propositura de ação judicial.

Destina-se ainda a pesquisar as causas de acidentes com arma e/ou munição, de modo a racionalizar a apuração, precisar as providências dos diversos escalões e tornar rápidas as medidas para a volta do material ao serviço, quando possível e oportuno.

Para a instauração do IT, as seguintes autoridades são competentes para a sua instauração: o Comandante-Geral, o Chefe do Estado-Maior, o Ajudante-Geral, Diretores, Comandantes Intermediários e os Comandantes de Unidades.

O IT poderá ser deixado de instaurar, desde que não haja vítima ou dano a terceiro e o bem patrimonial permanente sob administração militar tenha seu cabal restabelecimento clínico, ou seja, totalmente recuperado em oficina revestida de personalidade jurídica e com garantia, incorrendo quaisquer ônus ao Estado, cuja constatação dar-se-á mediante inspeção e conseqüente aprovação pela seção competente. Nesse caso, a 4ª Seção EM/PMPR deverá ser avisada para fins estatísticos.

No caso do evento danoso envolver bem patrimonial permanente sob administração militar em que a posse ou detenção direta seja das autoridades definidas neste artigo, caberá à autoridade imediatamente superior a instauração do IT, ressalvada, em qualquer circunstância, a competência do Comandante-Geral.

O Diretor de Apoio Logístico deverá instaurar IT, quando o bem sob administração militar e objeto do evento danoso estiver à disposição de órgão ou instituição diversa da PMPR.

2.12 A ATIVIDADE JURÍDICA - O REQUISITO DA ATIVIDADE JURÍDICA PARA INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO

Em 31 de dezembro de 2004, foi publicada a Reforma do Judiciário a qual dentre as várias inovações traz em seu texto a exigência de três anos de atividade jurídica para os candidatos ao ingresso nos concursos da Magistratura e do Ministério Público.

O Art. 1º da Emenda Constitucional nº. 45 de 2004 aponta que os artigos 93 e 129 da Constituição Federal passaram a vigorar com a seguinte redação (BRASIL, 1988):

Art. 93 (...)

I ingresso na carreira, cujo cargo inicial será o de juiz substituto, mediante concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as fases, exigindo-se do bacharel em direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e obedecendo-se, nas nomeações, à ordem de classificação;

Art. 129

(...)

§ 3º O ingresso na carreira do Ministério Público far-se-á mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em sua realização, exigindo-se do bacharel em direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e observando-se, nas nomeações, a ordem de classificação.

O texto da emenda publicado e em vigência apresenta inúmeras lacunas, expressões vagas, e cria uma situação jurídica de caos. Os doutrinadores em sua maioria dos doutrinadores afirmam que atividade jurídica é um conceito que necessita ser delimitado, uma vez que é por demais vago e indeterminado, o que contribui para um estado de incerteza. A situação vaga poderia ser evitada, bastando para tanto que os legisladores regulamentassem o conceito de atividade jurídica.

A exigência para que o candidato possua no mínimo três anos de prática de atividade jurídica traduz uma imensa carga de subjetividade. E essa subjetividade dá

margem à discricionariedade de comissões de concursos determinarem de forma aleatória, sem qualquer comprometimento com o real “*voluntas legis*”, sentido da norma constitucional. Isso é muito perigoso. Muitas vezes, se busca praticidade, utilizando critérios já pré-determinados os quais não se prestam a definir teleologicamente o que seja atividade jurídica.

Pode ser tomado como exemplo o edital do “27º Concurso para Promotor de Justiça Adjunto do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios”, que estabelece assim (Distrito Federal, 2005):

Art. 3º. Poderão inscrever-se, no concurso público, bacharéis em Direito de comprovada idoneidade moral, exigindo-se do candidato, no mínimo, três anos de atividade jurídica (art. 129, § 3º da CF, alterado pela Emenda Constitucional nº. 45, de 08 de dezembro de 2004 e comprovada idoneidade moral.

Parágrafo único. A atividade jurídica, verificada no momento da inscrição definitiva, deverá ser demonstrada, juntamente com os demais documentos indicados no art. 11, por:

a) certidão da OAB, comprovando a atividade jurídica, na forma da Lei n.º 8.906, de 1994, a abranger a postulação perante qualquer órgão do Poder Judiciário, bem como atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas, sob inscrição da Ordem dos Advogados do Brasil;

b) certidão de exercício de cargo, emprego ou função pública, privativos de bacharel em Direito, sejam efetivos, permanentes ou de confiança.

Assim, o MPDFT entende por atividade jurídica aquelas “atividades privativas de advocacia”, como estabelece o Art. 1º. do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/1994).

Convém ressaltar que no texto da Emenda Constitucional nº 45, o legislador não foi claro quanto ao que esse critério quer dizer; se ele é controle de maturidade, deveria então exigir uma idade mínima para o ingresso nos cargos de promotor e juiz de direito, e não deixar em aberto ao livre arbítrio das comissões.

Fica claro que a subjetividade do conceito existe, e não é por paliativos que será suplantado dessa realidade. Não se podem criar limites discriminatórios, para prejudicar, não se pode conceber que por meio de resolução ou qualquer meio impróprio querer usurpar a esfera de competência legislativa determinado pela Lei Maior.

Fato importante, digno de comentário é o fato de que o legislador impugnou no bojo do texto legal a expressão “atividade jurídica” e não “prática forense”, conforme vinha sendo exigido em alguns concursos da Magistratura e do Ministério Público.

Ficando claro que a intenção da norma foi a de ampliar o conjunto das atividades consideradas jurídicas, já que o vocábulo “atividade” e notadamente mais

amplo que o de prática, cabendo prontamente observar que o novo texto constitucional não fala em prática forense, sim, em atividade jurídica, que é conceito muito mais amplo que o primeiro.

Ademais, se até mesmo “a expressão prática forense” vinha sendo interpretada pelo Supremo Tribunal de Justiça (STJ) de maneira ampla (conforme já aludido), é absolutamente incoerente, agora, interpretar de forma restritiva o termo “atividade jurídica”.

Por seu turno o STJ vinha considerando legítima a exigência de “prática forense” para o ingresso nas carreiras jurídicas, mas o seu conceito deveria ser interpretado de forma ampla, de modo a compreender não apenas o exercício da advocacia e de cargo no Ministério Público, Magistratura ou em outro qualquer privativo de bacharel em Direito, mas também as assessorias jurídicas; as atividades desenvolvidas nos Tribunais, nos Juízos de primeira instância, como as dos funcionários, e até as atividades de estágio nas faculdades de Direito, doadoras de experiência jurídica. Até mesmo no conceito de exercício de atividade jurídica, tinha-se entendido estar compreendido o trabalho de quem fazia pesquisas jurídicas em bibliotecas, revistas e computador etc.

O STJ no relato exarado pelo Ministro Fontes de Alencar (Recurso Especial nº. 450.936-RS), apresentou várias decisões nesse sentido, como o exemplo exposto no Recurso especial, processual civil, dissídio demonstrado, administrativo, concurso público, defensor público, prática forense em que aponta que é legítima a exigência de prática forense para o ingresso nas carreiras da Advocacia-Geral da União, mas o seu conceito deve ser interpretado de forma ampla, de modo a compreender não apenas o exercício da advocacia e de cargo no Ministério Público, Magistratura ou outro qualquer privativo de bacharel de direito, como também as atividades desenvolvidas perante os Tribunais, os Juízos de primeira instância e até estágios nas faculdades de Direito, doadoras de experiência jurídica.

Contrariando os entendimentos até aqui explicitados a quem defenda que “atividade Jurídica” não se trata de conceito subjetivo, tendo em vista que esses três anos só poderão ser reconhecidos a quem exerça cargo privativo de bacharel em direito. Por conseguinte se exclui os estagiários, servidores, militares, dentre outros.

Além disso, eles defendem que “atividade jurídica” é uma expressão nova em nada se relacionando com a expressão “prática forense”.

Esses doutrinadores fazem uma interpretação rigorosa do texto constitucional, levando à conclusão de que atividade jurídica é a exercida por bacharéis em direito, exigindo-se, portanto, que seja posterior ao bacharelado.

Tais defensores entendem que Juizes e Promotores bons não dependem da idade, mas sim de experiência profissional, razão pela qual alguns defendem que o requisito deveria ser de no mínimo cinco anos e não três, como estipulado na Emenda Constitucional.

Já com respeito à norma que trata da exigência de três anos de atividade jurídica existe a possibilidade de dois entendimentos: o primeiro se são normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade imediata e o segundo se são normas constitucionais de eficácia limitada.

Quem entende ser a norma Constitucional de eficácia plena e aplicabilidade imediata alega ser prescindível, isto é desnecessária, qualquer norma posterior para que tal requisito seja exigido, pois esta contém todos elementos para sua eficácia direta.

Segundo José Afonso da Silva (2001) as normas de eficácia plena são aquelas que não exigem a elaboração de novas normas legislativas que lhes completem o alcance e o sentido, ou lhes fixem o conteúdo, porque já se apresentam suficientemente explícitas na definição dos interesses nela regulados.

Os apoiadores deste posicionamento defendem que é necessária lei posterior para regulamentar o que foi apenas enunciado como requisito, esse argumento se baseia no princípio da legalidade, segundo o qual somente a lei poderá restringir direitos, não decisão discricionária de comissão de concurso.

Juridicamente é do mais nítido entendimento que a exigência trazida pela Emenda Constitucional nº. 45 não pode ser auto-aplicável, tendo em vista ser uma norma de eficácia limitada. De acordo com o insigne jurista Moraes (2004), seguindo o ensinamento de SILVA (2001), as normas de eficácia limitada só podem ter eficácia após uma normatividade ulterior que lhes desenvolva a aplicabilidade. Ora, possuindo tal dispositivo eficácia limitada, não pode o mesmo ser aplicado de imediato, sendo necessária sua devida regulamentação legal.

Tal requisito não deveria estar sendo exigido, podendo tal ato ser questionado por meio de mandado de segurança, pois, em tese, tal exigência só poderia ocorrer após sua regulamentação pela Lei Orgânica da Magistratura Nacional – LOMAN – e

pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público. Sob o prisma lógico, também não pode ser admitida tal exigência, uma vez que não há razoabilidade para tanto.

Assim, padece de regulamentação o requisito que exige o exercício de três anos de atividade jurídica nos concursos da Magistratura e do Ministério Público, não sendo tal requisito auto-aplicável.

A controvérsia a respeito desse novo requisito, isto é da exigibilidade de três anos de atividade jurídica, para ingresso nas carreiras do Ministério Público e da Magistratura, vem se travando no sentido de se verificar o que, efetivamente, vem a ser a expressão “atividade jurídica”. Até o momento surgiram dois posicionamentos. Para alguns, os três anos de atividade jurídica exigidos só poderão ser reconhecidos a quem exerça cargo privativo de bacharel em direito. Enquanto para outros este período de atividade abrange qualquer atividade judicante, até mesmo os estagiários e servidores públicos.

Os doutrinadores que defendem a segunda posição entendem que quando a Emenda passa a exigir do bacharel em direito os três anos de atividade jurídica, não está dizendo que ele há de ter três anos de atividade jurídica enquanto bacharel em direito, e, sim, que ele precisa ser um bacharel em direito com três anos de experiência jurídica.

Tendo em vista que o durante o curso jurídico muitas vezes, o acadêmico já se inscreve na OAB e faz estágio profissional, praticando atos limitados de advocacia. Da mesma forma, entende que se deve contar como tempo de experiência profissional jurídica os estágios no Ministério Público e da Magistratura. Entretanto, o TST em sua resolução administrativa nº. 1046/05, deixa claro que o tempo de estagiário não será computado.

O entendimento majoritário é o de que não seria possível a exigência da inscrição na OAB por um período mínimo de 3 anos, pois a Constituição Federal não faz tal exigência. Havendo tal exigência ocorreria ofensa ao princípio da isonomia, pois servidores públicos que executam atividades que impedem o exercício da advocacia não poderiam participar do concurso.

Outra questão a ser discutida ferindo o princípio da isonomia, se relaciona ao fato de que alguns editais, como o edital acima descrito no MPDFT, têm aceitado para o computo dos três anos de atividade jurídica o magistério público, não aceitando o magistério privado, porém tal distinção fere o princípio da isonomia, tendo em vista que ambos exercem a mesma atividade, que é a de magistério.

É muito discutida se essa exigibilidade deveria ser comprovada no momento da inscrição ou no ato da nomeação.

Alguns editais têm feito tal exigência no ato da inscrição, como o referido edital do MPDFT (Ministério Público do Distrito Federal e Territórios).

Tais defensores desta regra entendem que essa determinação é coerente, pois, a Constituição não é monolítica e possui vários valores que de acordo com as necessidades são usadas. Deve-se vislumbrar uma forma diferente de segurança jurídica que priorize a segurança social.

É importante observar que as comissões de concursos ao estipularem que a exigibilidade tem que ser no momento da inscrição, não possuem nenhuma argumentação plausível, ou até mesmo justificável, para esse ato, trata-se, portanto, de ato discricionário e vago. Essa é mais uma maneira de demonstrar a subjetividade como o tema foi tratado pela Emenda 45/04, sendo assim mais um argumento para a necessidade de uma lei regulamentadora.

Girando, a interpretação rigorosa poderia levar a entender que a exigência deveria ser cumprida no ato da inscrição, mas com apoio da jurisprudência, segundo o entendimento pretoriano dominante, a prática forense, traduzida no efetivo exercício da advocacia por alguns anos, ou a prática de cargo para o qual se exija diploma de bacharel em Direito, era exigência legítima para cargo de magistratura cuja comprovação devia ser aferida no ato da posse, e não por ocasião das inscrições. Até mesmo porque, exigir tal requisito no momento da inscrição levaria a impossibilidade de muitos bacharéis prestes a completar os três anos, efetuarem tais inscrições.

Nesse sentido, os candidatos inscritos nos concursos públicos para Magistratura e Ministério Público não podem ser obrigados a comprovar requisito que não era exigível no momento da inscrição. Conquanto tenham, antes do provimento do cargo, mera expectativa de direito à nomeação ou, se for o caso, à participação na segunda etapa do processo, não podem ser obrigados a comprovar tempo de exercício, que podem, inclusive, não possuir.

Ora, se o candidato preenche, no momento do ato de inscrição, todos os requisitos exigidos pelo ordenamento jurídico vigente, necessários à investidura no cargo pretendido, adquiriram direito a concluir o processo seletivo e, no caso de aprovação, expectativa de direito à nomeação. Com efeito, não é juridicamente razoável a convocação do próximo candidato, seguindo a ordem de classificação, de

modo a serem chamados a tomar posse somente àqueles que preenchem este requisito superveniente.

Pode-se citar como exemplo o edital nº. 01/2005 do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, item nº. 4.4.10, em que o candidato deverá declarar, na solicitação de inscrição, que tem ciência e aceita que, caso aprovado, deverá entregar os documentos comprobatórios dos requisitos exigidos para o cargo por ocasião da posse.

A resolução do TST 1046/05 tem por objetivo definir o conteúdo da atividade jurídica trazido pela Emenda Constitucional nº. 45 de forma restritiva, apesar da orientação do STJ ser no sentido contrário, determinando o conceito de prática forense amplamente compreendido.

Conforme estabelece a Resolução do TST (2005):

“Art. 1º O ingresso na Magistratura do Trabalho far-se-á no cargo de Juiz do Trabalho Substituto, mediante aprovação em concurso público de provas e títulos e nomeação por ato do Presidente do Tribunal Regional do Trabalho respectivo, sendo exigidos do bacharel em Direito, na data da nomeação, três anos, no mínimo, de atividade jurídica, nos termos do artigo 35.

Art. 35. O Presidente do Tribunal Regional do Trabalho, no 30º (trigésimo) dia após a publicação da homologação do concurso, procederá à nomeação dos candidatos aprovados, para preenchimento das vagas existentes, observada a ordem rigorosa de classificação e a comprovação de que possuam, na data da nomeação, três anos, no mínimo, de atividade jurídica.

§ 5º Considera-se atividade jurídica o efetivo exercício, por prazo não inferior a 3 (três) anos, ainda que não consecutivos:

- a) da advocacia, sob inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil;
- b) de cargo, emprego ou função pública, ou magistério jurídico, privativos de bacharel em Direito, sejam efetivos, permanentes ou de confiança; e
- c) na condição de bacharel em Direito, de cargo, emprego ou função pública de nível superior, com atividades eminentemente jurídicas.”

§ 6º A atividade jurídica, como advogado, sem contar estágio, será comprovada mediante certidão expedida por cartórios ou secretarias judiciais relativamente aos processos em que haja funcionado o candidato, ou por cópia autenticada de atos privativos, e, em qualquer caso, acompanhada de certidão de inscrição na OAB, relativa a todo o período.

Há entendimento no sentido de que tal resolução seria inconstitucional, pois ao TST não cabe fazer o papel de legislador. Esse conceito só poderia ser definido através de lei e não através de resolução administrativa.

Quem defende esse posicionamento entende que seria mais coerente, caso os Tribunais desejassem nortear a regulamentação, propor uma adequação das leis orgânicas da Magistratura e do Ministério Público ou então aguardar a vinda de uma legislação infraconstitucional tratando sobre o assunto para efetivar a exigência.

A resolução administrativa do TST entende que a exigência de três anos para ingresso na Magistratura do Trabalho aplica-se a partir da data da publicação da reforma do Judiciário, inclusive quanto aos concursos realizados ou iniciados antes desta data, mas não terminados ainda. Tal entendimento feriu o ato jurídico perfeito pois para os concursos em andamento é completamente descabido alterar suas normas, além das previstas em edital.

Compete ao STF analisar e interpretar a Carta Magna e suas Emendas, portanto não caberia ao TST por meio de resolução conceituar e regulamentar a atividade jurídica, pois a Emenda 45 não estabeleceu tais critérios.

Conforme se pode observar, até a presente data foram poucos os autores que se arriscaram a escrever sobre esse polêmico tema, e após uma análise pode-se perceber que ainda não existe nenhuma conclusão para o assunto.

É importante frisar que algumas comissões de concursos, não estão ainda exigindo o requisito da atividade jurídica, tendo em vista que defendem o posicionamento da necessidade de uma lei complementar regulamentadora.

2.13 O ENSINO JURÍDICO E A FORMAÇÃO DOS OFICIAIS DA POLÍCIA MILITAR DO PARANÁ

Antes de entrar na abordagem do assunto em tela, torna-se importante ressaltar alguns aspectos críticos do ensino jurídico de graduação e de pós-graduação no Brasil, observados por Aguiar (1996) a fim de estimular o debate e a reflexão.

Conforme o autor (Aguiar, 1996), o primeiro ponto crítico é de ordem quantitativa e em duas dimensões. Observa-se um evidente descompasso entre o desejo/direito de jovens brasileiros à realização do Curso de Graduação em Direito e as vagas que lhes são disponibilizadas pelas Universidades. O segundo aspecto, é que existe uma grande defasagem na qualificação dos Docentes dos Cursos Jurídicos, o que compromete substancialmente a qualidade do curso e a formação desses acadêmicos.

Outro ponto crítico é de ordem qualitativa e tem fundamentos e desdobramentos tais como o baixo índice de titulação dos Docentes, que implica em discutível qualificação para a pesquisa com qualidade e, pressupõe deficiências de

ordem didática e metodológica e, cursos jurídicos que devam estar desde janeiro de 1997 (prazo máximo concedido pela Portaria Ministerial n.1886/94) cumprindo o novo Currículo, há muitos problemas a equacionar, a saber, (Aguiar, 1996, p. 28):

A equivocada inserção da matéria denominada como “*Ciência Política*, com perspectiva limitadora e pouco valorizadora da Teoria do Estado, que, merece ter *status* próprio e destacado entre as matérias fundamentais; a omissão, entre as matérias obrigatórias, de três tais como:

- a Iniciação à Pesquisa Jurídica - sem cujo domínio enfraquece-se todo o ensino jurídico ministrado como também a composição da monografia obrigatória à conclusão do Curso;
- a Política Jurídica - que permite ao estudioso do direito adquirir os conhecimentos e desenvolver responsáveis questionamentos e contribuições quanto à criatividade normativa e a os ajustes no Direito vigente;
- a Pesquisa Jurisprudencial - cujo papel na construção da efetiva Justiça em nosso País, haverá de ser devidamente valorizado no próximo Século, pois em caso contrário pagaremos o preço de ser mantido o nosso atual descompasso com relação ao restante do mundo jurídico.

Outro aspecto crítico, diz respeito à falta de qualidade, quer de ordem metodológica quanto de conteúdo, de significativa parte das Monografias de Conclusão de Curso; Aponta ainda que as Bibliotecas dos Cursos Jurídicos, com algumas exceções, deixam a desejar.

Nessa esteira, o filósofo e jurista suíço Otfried Höffe (1991) propõe que o projeto político da modernidade se alimenta em quatro experiências fundamentais: na crise radical da sociedade, no estremecimento da ordem do direito e do estado e na crítica radical das relações políticas e na experiência da exploração e da opressão.

Um exame, ainda que superficial do caso brasileiro, permite a inferência de que a Sociedade brasileira, segundo Höffe (1991): se encontra em crise radical, a ordem jurídica e a ordem estatal se encontram em estremecimento e há exploração e opressão nas relações políticas.

Höffe (1991) aponta ainda que a montagem de um adequado e potencialmente exitoso projeto político para a construção do Brasil, no próximo Século, pressupõe o eficiente e eficaz equacionamento de uma preliminar essencial: a efetiva realização da justiça, sempre sob a lembrança de que sem justiça não há democracia, por meio de uma formação sólida, multidisciplinar e cidadã, para profissionais que atuam nos diversos campos do direito.

2.13.1 A Formação e o Espaço de Atuação

Para se entender o processo de formação e o espaço de atuação dos Oficiais da Polícia Militar do Paraná, o ensino jurídico é desenvolvido na Academia Policial Militar do Guatupê (APMG) em currículo próprio que privilegia as disciplinas abordadas no Curso de Direito tradicional.

O policial militar trabalha com segurança quando possui conhecimento da lei em nível adequado ao desempenho da sua função, em patamar acima da média do cidadão comum, com especialização em atividades de segurança pública. E ele deve ser preparado para esse plano de atuação. Necessário, primeiramente, conhecer a competência da Instituição da qual é parte integrante, para exercer a autoridade policial inerente à sua condição, agindo em nome do Estado e no limite de suas atribuições, capacitando-se a tomar decisões que se reconheçam corretas porque razoáveis e cobertas pelo manto da legalidade e da moralidade administrativa.

Tal como os demais operadores do direito, deve ser capaz de organizar-se mentalmente, formulando um raciocínio jurídico sobre o fato concreto. E deve decidir com amparo na fundamentação legal que dê legitimidade à sua ação, eis que, via de regra, o policial atua na sensível faixa da limitação das liberdades individuais, no exercício do denominado poder de polícia, condição que o distingue.

Sobre esse diferencial de sua função, faz-se oportuno destacar o ensinamento de Lazzarinni (1994, p. 86) onde afirma que "A Polícia é a realidade do Poder de Polícia, é a concretização material deste, isto é, representa em ato a este. O Poder de Polícia legitima a ação e a própria existência da Polícia. Ele é que fundamenta o poder da polícia".

O Poder de Polícia é, então, um conjunto de atribuições da Administração Pública, indelegáveis aos particulares, tendentes ao controle dos direitos e liberdades das pessoas, naturais ou jurídicas, a ser inspirado nos ideais do bem comum, e incidentes não só sobre elas, como também em seus bens e atividades".

O policial militar não pode simplesmente tratar o poder de polícia como algo etéreo, construído pela doutrina ou aceito como legítimo em razão de que ninguém questionou sua decisão diante de um caso prático. É obrigação do profissional de polícia conhecer a natureza jurídica dessa sua autoridade exteriorizada nas mais variadas situações, normalmente diante de conflitos sociais ou manifesta no contexto

da prevenção, quase sempre caracterizada pela adoção de medidas cogentes. Certo que na esfera da segurança pública, é a Polícia Militar a detentora principal do conjunto de atribuições da Administração Pública chamada poder de polícia.

Pois bem, partindo do texto da Constituição Federal, particularmente do art. 144, posiciona-se o policial militar em relação à competência dos outros órgãos policiais e identifica a sua própria, na complexa dimensão do exercício da "polícia ostensiva" e da "preservação da ordem pública". E, diante da diversidade de suas missões, ao buscar a regulamentação de matéria específica nas leis infraconstitucional observada a hierarquia das normas, obtém os subsídios necessários para qualquer tomada de posição.

Os três aspectos da ordem pública: segurança, tranqüilidade e salubridade, reconhecidos em inúmeras produções acadêmicas desenvolvidas sobre o tema, expandem a dinâmica da atuação policial-militar muito além da realização do notório policiamento ostensivo que previne a prática de infração penal.

Atua o profissional também em situações marcadas pela prática de ato que não constitui delito, mas que é considerado ilícito em razão de desrespeito a regra na órbita do direito civil ou na esfera administrativa, como por exemplo, em ocorrência que envolve prática de infração de trânsito, infração ambiental, questão de relações de vizinhança e muitas outras, sempre com previsão no ordenamento jurídico, posto que, conforme o art. 5º, inciso II, ainda da Constituição Federal: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

Enquanto ao cidadão comum é permitido movimentar-se no vazio deixado pela lei, ou seja, ele pode fazer em regra tudo o que não lhe seja vedado em mandamento legal, de outro lado, os integrantes da Administração Pública devem fazer apenas o que a lei permite, em face da observância aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, ainda, eficiência, nos termos do artigo 37, também da Carta Magna.

O raciocínio aplica-se não somente ao exercício da atividade fim, mas também à gestão dos recursos necessários, no âmbito das atividades de suporte essenciais à realização da "polícia ostensiva" e da "preservação da ordem pública", característicos da Administração Militar Estadual. Nesse contexto, o gestor da coisa pública, no exercício de suas atribuições, é autoridade administrativa, com poderes, deveres e responsabilidades próprios.

O mesmo artigo 37 da Constituição Federal, em seu parágrafo 6º, prevê a responsabilidade objetiva da Administração Pública e a ação regressiva contra o agente público causador do dano: "As pessoas jurídicas de direito público e de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

Verifica-se, portanto, que além das responsabilidades comuns a qualquer cidadão o policial militar está sujeito a outras. Conforme visto, está sujeito à eventual obrigação de indenização em razão de ação regressiva, por danos causados a terceiros na condição de agente público; a responsabilização no campo disciplinar, mediante aplicação de rigoroso regulamento de conduta que estabelece como sanção inclusive a privação de liberdade e, ainda, à jurisdição penal especial, na esfera da Justiça Castrense, em razão de sua qualidade de militar.

Eis o peso da responsabilidade do exercício da função e da autoridade policial-militar a exigir, como contrapartida, uma boa preparação, especialmente na área dos conhecimentos jurídicos essenciais ao desempenho de tão relevantes e complexas atribuições.

Para a formação jurídica do policial-militar, não se despreza a importância da prática policial-militar, da cultura adquirida pela experiência cotidiana do policiamento ostensivo, uniformizado, que nenhuma outra instituição civil ou militar possui. E esta deve ser cultivada e perpetuada, como vem sendo feito, na forma de padronização de procedimentos operacionais.

Mas, um policial militar em atuação, que não possua o mínimo necessário do conhecimento jurídico preconizado nos cursos de formação da Polícia Militar, será comparável a um músico tocando em uma orquestra sem saber ler partitura, ou com um instrumento desafinado: por maior que seja sua intimidade com o instrumento musical, não poderá convencer a todos os ouvintes, menos ainda aos outros músicos.

Simbolicamente, essa orquestra corresponde ao Sistema Criminal e os diferentes tipos de instrumentos correspondem aos órgãos com participação no ciclo da persecução penal; por isso, somente haverá harmonia se cada grupo executar corretamente a parte que lhe cabe.

A formação jurídica do policial militar vem sendo prestigiada nos diversos cursos de formação e de aperfeiçoamento da Polícia Militar. Praticamente metade da

carga horário dos cursos no âmbito da Instituição é composta por matérias voltadas à Ciência do Direito, com ênfase na sua aplicação durante a atividade policial.

Na Polícia Militar do Estado de São Paulo – PMESP, a afinidade com tais matérias e o reconhecimento de sua importância faz com que diversos policiais militares, destacadamente os oficiais, busquem o aperfeiçoamento pessoal concluindo o bacharelado em Direito, vez que as Faculdades aproveitam as matérias ministradas na Academia de Polícia Militar do Barro Branco e vários concluem, ainda, cursos de pós-graduação.

Mesmo sem um levantamento completo sobre essa formação acadêmica de iniciativa individual, é possível afirmar que bem mais da metade dos Oficiais da Polícia Militar possui bacharelado em Ciências Jurídicas e vários são, inclusive, pós-graduados.

Sobre a importância do estudo do direito para a atuação profissional, também é importante frisar que cada Unidade conta com um Oficial Chefe de Seção de Justiça e Disciplina, junto a uma equipe de praças, que é responsável pelo andamento dos procedimentos administrativos apuratórios, disciplinares e de polícia judiciária militar na respectiva área de circunscrição, ou de competência própria em razão do comando local, mantendo constante contato com outros operadores do direito na esfera administrativa ou penal militar.

Toda essa estrutura, aliada a uma Corregedoria bem organizada, foi fortalecida com a implantação, na década de 90, dos Plantões de Polícia Judiciária Militar (PPJM), com funcionamento nos Comandos regionais, fora do horário de expediente, hoje implementados em todo o Estado de São Paulo, com excelentes resultados.

Além de participar direta, ou indiretamente, desse verdadeiro sistema de Justiça e Disciplina, na condição de encarregado de Investigações Preliminares e Sindicâncias, de Inquéritos Policiais Militares e eventuais Autos de Prisão em Flagrante Delito de crime militar e Processos de Deserção, de Processos Disciplinares - inclusive integrando Conselhos de Disciplina ou de Justificação para possível ato de demissão ou expulsão, o Oficial da Polícia Militar concorre periodicamente, mediante sorteio, à atuação nos Conselhos das Auditorias da Justiça Militar Estadual, para funcionar como juiz integrante desses órgãos colegiados de julgamento de crimes militares, sob o regimento próprio da Justiça Castrense.

Em tempo, particularmente nas atividades especializadas, a exemplo do policiamento ambiental e do policiamento rodoviário, cresce ainda mais a exigência de conhecimento técnico específico, demandando cursos de especialização a que se submetem os policiais militares que atuam nessas áreas, o que aumenta o contato com as Ciências Jurídicas, mediante estudo dirigido à sua aplicação em determinada modalidade de fiscalização. Expande-se, por conseqüência, a interface com grupos de atuação especializada de outros órgãos públicos, também operadores do direito, envolvidos na mesma temática.

Os profissionais formados e que militam no campo do direito, são dos denominados "Operadores do Direito" que, em manifestação oral ou escrita no meio acadêmico, relacionam nesse grupo os juízes, promotores, advogados, delegados de polícia e até mesmo estudantes de direito, não fazendo referência, porém, à figura do policial militar.

Desconsideram o fato de que o policial militar, em qualquer nível hierárquico, opera constantemente o direito no desempenho de sua atividade profissional ímpar, cuja principal ferramenta de trabalho é exatamente a interpretação das normas legais, objetivando alcançar o fiel cumprimento da lei e o "fazer cumprir a lei" em defesa da sociedade, para a preservação da ordem pública.

Não se trata de reivindicar qualquer mérito, mas, sim, de destacar a importância da informação e da formação jurídica na atividade policial-militar e o reconhecimento da efetiva operação do direito que se processa na relação direta com a população, em tempo real, fora dos cartórios dos fóruns, das salas de audiência e longe dos gabinetes dos estudiosos do direito, das salas de aula e mesmo das sedes dos distritos policiais.

A Missão constitucional e o exercício da autoridade policial, se refere à aplicação prática do direito que se processa na ação do policial militar em contato pessoal e permanente com o cidadão, destinatário de todo o esforço do Estado no objetivo maior de alcançar a paz social. Vamos refletir sobre isso.

O aprofundamento no estudo da missão institucional e do exercício da autoridade policial leva o profissional de Polícia Militar a conhecer a análise doutrinária sobre as características do ato de polícia. Conforme lição de Meirelles (1987), o ato de polícia tem três atributos básicos: discricionariedade, auto-executoriedade e coercibilidade, ou seja, é caracterizado pela livre escolha da oportunidade e da conveniência do exercício do poder de polícia, além dos meios

lícitos necessários para a sua consecução, pela execução direta e imediata da decisão, sem intervenção do Poder Judiciário, exceto os casos em que a lei exige ordem judicial, bem como, pela imposição das medidas adotadas, de modo coativo.

Exatamente como um contraponto à liberdade do cidadão comum, que pode movimentar-se no vazio deixado pela lei, a discricionariedade possibilita ao policial militar um nível de escolha de oportunidade essencial ao êxito do trabalho de quem pode estar no lugar certo e no momento certo para agir. Celso Antônio Bandeira de Mello (2006, p. 146), define discricionariedade como sendo

A margem de 'liberdade' que remanesça ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade, um, dentre pelo menos dois comportamentos, cabíveis perante cada caso concreto, a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, quando, por força da fluidez das expressões da lei ou da liberdade conferida no mandamento, dela não se possa extrair objetivamente uma solução unívoca para a situação vertente.

Significa dizer que o ato de polícia encontra seus limites também no mandamento legal. Os fins, a competência do agente, o procedimento (sua forma) e também os motivos e o objeto são limites impostos ao ato de polícia, ainda que a Administração disponha de certa margem de discricionariedade no seu exercício, conforme adverte Di Pietro (2002, p.132), em elucidativa exposição:

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 conseqüências 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 à consecução dos fins estatais.

Para não incidir em prática de ato arbitrário, que consiste em posicionamento antagônico à prática de ato discricionário, o policial militar deve ter a noção exata dos contornos legais da discricionariedade. Ora, não existe outra forma senão estudar as leis, conhecer a doutrina e, ainda, tomar contato com a jurisprudência,

como faz um bom operador do direito. Por outro lado, não se pretende que o policial militar transporte na viatura todos os códigos e manuais disponíveis, ou que dele seja exigido o bacharelado em Ciências Jurídicas; importante, sim, que ele receba uma boa formação técnico-jurídica para que se sinta preparado e, por conseqüência, encontre-se seguro ao tomar decisões, sob o peso da responsabilidade de quem representa o próprio Estado e, nessa condição, é o primeiro normalmente a tomar contato com situação de conflito, adotando providências imediatas - e imprescindíveis - para o restabelecimento da ordem.

3 METODOLOGIA

3.1 FUNDAMENTANDO A BUSCA

A proposição da presente investigação foi fundamentar algo que até a presente data, após alguns ensaios pouco consistentes de pesquisa, ainda não foi devidamente esclarecido acerca do papel, formação, qualificação e espaço ocupado pelo Oficial na PMPR e a sua atividade jurídica.

Esse é o fator que trouxe para este pesquisador a motivação para o estudo de uma gama de demandas existentes na Instituição Polícia Militar do Paraná, dentre as quais a formação desse profissional.

De acordo com Demo, alguns entendem que a pesquisa consiste em um trabalho de apenas coletar dados e realizar um mosaico de informação, que por mais que estejam coerentes, não caracterizam logicamente o objetivo científico ou social da busca, ou seja, a coleta de informações, sistematização e descrição da realidade (1995, p. 11).

A pesquisa como atividade humana e social, carrega consigo a carga de conhecimento histórica do pesquisador, que reflete diretamente na qualidade do resultado da investigação.

Como afirma Lüdke e André (1986, p. 3), o objeto de pesquisa em tela, configura-se como fenômeno social, pois foi desenvolvido no interior das comunidades, com todos os atores envolvidos, que aqui configura-se como uma das variáveis desse processo. Não se pode analisar o objeto dessa pesquisa, como um fato isolado do contexto, diante do quadro aqui exposto.

Assim, pôde-se observar que essa questão deve-se ser tratada de maneira analítica, mesmo se considerarmos a complexa questão do fenômeno social.

A partir do momento que foi proposto investigar o policial militar que atua nas atividades jurídicas, observou-se que a pesquisa estava em busca de uma realidade não documentada, no que se refere ao assunto proposto, ou seja, ensaios que pudessem balizar essa atividade e, especificamente na PMPR.

3.2 A PESQUISA EXPLORATÓRIA

A metodologia escolhida para realizar a pesquisa proposta, é conhecida como estudo exploratório, pois, o tema referente à produção intelectual constitui-se inédito na Polícia Militar do Paraná.

O presente tipo de pesquisa foi escolhido por não encontrar estudos consistentes sobre o objeto proposto acerca dos profissionais que atuam na PMPR nas atividades tipicamente jurídicas.

Assim, idéias não estudadas e idéias vagamente vinculadas ao problema de investigação remetem à necessidade de se iniciar com um estudo exploratório Sampieri (1998, p. 69).

De acordo com Dankhe (1986), esse tipo de estudo serve para preparar o terreno, e ordinariamente antecede os estudos descritivos, correlacionais e explicativos.

Os estudos exploratórios, conforme especifica Dankhe, citado por Sampieri (1998, p. 59), “servem para nos familiarizarmos com fenômenos relativamente desconhecidos, obter informações sobre a possibilidade de levarmos à cabo uma investigação mais completa sobre um contexto particular da vida real, investigar problemas do comportamento humano que considerem cruciais aos profissionais de determinada área, identificar conceitos ou variáveis promissoras, estabelecer prioridades para investigações posteriores ou sugerir afirmações”.

Essa classe de estudos fornece condições de avaliar o comportamento, as concepções, o olhar sobre si, do Oficial policial-militar que labuta na seara jurídica.

Conforme Dankhe, citado por Sampieri (1998, p. 59), estudos exploratórios poderão determinar tendências de estudos, assim como, identificarem relações potenciais entre variáveis e estabelecer o tom de investigações posteriores mais rigorosas.

De acordo com o autor, a metodologia é caracteristicamente mais flexível ampla e dispersa, comparando-se com outros tipos de estudos. Porém, encerra maior risco e requer mais paciência, serenidade e receptividade por parte do investigador Sampieri (1998, p. 60).

Nesse sentido, verificou que pesquisa-se quais seriam as atividades jurídicas desenvolvidas pelos Oficiais da Polícia Militar e a relação dessas atividades com a

sua formação inicial e seu processo histórico de desenvolvimento, para desvendá-los e proporcionar respostas apropriadas.

Assim, justifica-se a busca de uma metodologia que, considerando também o contexto do fenômeno social que se estuda, privilegia a prática e o propósito transformador do conhecimento que se adquire da realidade que se procura desvendar em seus aspectos essenciais e acidentais.

Bogdan e Biklen citado por Lüdke e André (1986, p. 11), descreve cinco características da pesquisa qualitativa:

A pesquisa qualitativa tem o ambiente natural a sua fonte de direta de dados e o pesquisador como o seu principal instrumento; os dados coletados são predominantemente descritivos; A preocupação com o processo é muito maior do que com o produto; o significado que as pessoas dão às coisas e à sua vida são focos e atenção especial do pesquisador; a análise dos dados tende a seguir um processo indutivo, ou seja, a busca de evidências que comprovem hipóteses definidas antes do início dos estudos.

3.3 COLETA DOS DADOS

O processo da pesquisa qualitativa não admite visões isoladas, parceladas e estanques, mas desenvolve em uma interação dinâmica retroalimentando-se, reformulando-se constantemente, de forma que na coleta de dados, num instante deixa de ser tal e passa-se a análise de dados, e este é em seguida um veículo para nova busca de informações.

Para que a coleta de dados se proceda, a pesquisa qualitativa admite alguns tipos de caminhos, que foram utilizados na presente investigação, como a análise documental e a pesquisa direta em obras literárias. Demo citado por Minayo (1993, p. 51), “observa que o cientista em sua tarefa de descobrir e criar necessita em um primeiro momento, questionar. (...) Definido bem o nosso campo de interesse, é possível se partir para um rico diálogo com a realidade. Assim o trabalho de campo deve estar ligado a uma vontade e a uma identificação com o tema a ser estudado, permitindo uma melhor realização da pesquisa proposta.”

Como já apontado anteriormente, mesmo em pesquisa bibliográfica, procura-se não acumular uma visão isolada das partes do estudo, pois no decorrer de fundamentação teórica o investigador poderá apoiar-se em idéias que surgem no decorrer da investigação.

Assim, ressalta-se que o pesquisador, orientado pelo enfoque qualitativo, tem ampla liberdade teórico-metodológica, conservando-se uma estrutura coerente, consistente, original com nível de objetivação capazes de merecer a aprovação dos cientistas num processo intersubjetivo de aprovação.

4 ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

Para o estudo do objeto proposto na presente investigação, a análise e discussão dos dados dependeram das principais fontes de pesquisa em direito consultadas, tais como os livros, artigos especializados, documentos diversos, artigos indexados em revistas acessados por meio de internet, dentre outros.

Os juristas brasileiros privilegiam o uso em suas pesquisas, uma gama maior de livros e manuais do que qualquer outra fonte de consulta. Para este trabalho, o uso de artigos norteou idéias importantes e assegurou as tendências mais modernas para a elaboração do pensamento científico aqui adotado e abordado.

Nesse sentido, procurou-se buscar as fontes bibliográficas de maior importância de uso no cotidiano jurídico e na seara acadêmica, melhor, eliminando-se as obras genéricas que nada ou pouco tem a ver com o tema central desta investigação, bem como outros caminhos, como os apontados por Thompson (1991, p. 35), onde menciona que “as fontes não-bibliográficas de pesquisa, tão ao gosto dos demais estudiosos dos fenômenos sociais, não vêm sendo utilizadas pelos juristas como seria de desejar: questionários, entrevistas, amostragens estatísticas, dentre outros métodos, desde que corretamente conduzidos, só trarão conseqüências benéficas à credibilidade de uma pesquisa jurídica”.

Essas referências proporcionam maior peso a uma teoria, além de a tornarem mais clara e eficiente no trato com os problemas, conforme já mencionado. Se o trabalho dogmático nas lides dos profissionais do direito prático pouco tem de científico, ele certamente é um objeto de todo interesse para a perspectiva científica que deve ter a pesquisa jurídica.

Nessa perspectiva, foi observado que a Corporação deixou, em seu processo histórico de estabelecer uma práxis cotidiana, para se enredar na prática pela prática, o que enseja uma ruptura com as correntes de planejamento e pesquisa.

Ao se retomar a discussão, observa-se que a Constituição Federal, no art. 144, preceitua que tanto a Polícia Militar quanto a Polícia Civil, dentre outros, são órgãos encarregados da preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio.

Com fundamento no texto constitucional, fica evidenciado que uma e outra exercem funções complementares no Sistema de Segurança Pública do Brasil, portanto indiscutível a importância de ambas.

O Brasil é um Estado Democrático de Direito, conforme preceitua o art. 1º da Constituição, nos princípios fundamentais da República Federativa. Nesse sentido, o País constituiu o seu Sistema de Justiça, que é composto pelo Poder Judiciário, Ministério Público, polícias e pelo Sistema Prisional.

Nesse conjunto de órgãos do Sistema de Justiça, Polícia Militar e Polícia Civil são como irmãos siameses, com culturas, histórias e missões às vezes distintas, mas com interligação indispensável ao bom funcionamento da persecução penal e da prevenção do banditismo no ambiente de defesa social. A doutrina admite a linha de diferenciação entre a polícia administrativa (Polícia Militar) e a polícia judiciária (Polícia Civil) na ocorrência ou não de ilícito penal. Neste caso, o policial civil ou militar é regido pelas normas do direito processual penal, estando suas ações sob a égide do Poder Judiciário, destinatário final da ocorrência, além do controle externo pelo Parquet, uma inovação da Carta Magna.

Entretanto, é apenas doutrinariamente que se estabelece esta diferenciação, uma vez que, na prática, é impossível de ser efetivada, eis que as ações pertencem a um todo indivisível, como uma engrenagem que não funciona quando uma parte se quebra. É inviável seccionar atividades dentro de um mesmo segmento, posto que, o órgão policial que está exercendo atividade de polícia preventiva – polícia administrativa – diante do ilícito penal que não conseguiu evitar, passa, automática e imediatamente, ao exercício da atividade de polícia repressiva – polícia judiciária.

Seria inadmissível que ele assim não pudesse proceder. Agindo dessa maneira, o órgão estará restaurando a ordem pública naquele momento e local, e mais, fazendo atuar as normas do Direito Processual Penal, terá em vista o sucesso da persecução criminal, pois, não podem ser perdidos os elementos indispensáveis à realização da Justiça Criminal.

A divisão da polícia em preventiva e repressiva está apenas na maneira de agir da autoridade no exercício do poder de polícia. Assim, afirma-se que o mais correto não é qualificar a atividade policial em preventiva ou repressiva, pelo órgão público que a exerce, mas sim, pela atividade de polícia em si mesma desenvolvida, seja por policiais militares ou por policiais civis.

O que há, na verdade, é uma predominância de atividades preventivas no atuar rotineiro das polícias militares, que, ao realizar atividades de repressão imediata, cumpre seu mister constitucional de preservar a ordem pública.

Álvaro Lazzarinni, desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo, estudioso do tema ordem pública, ressalta que a Polícia Militar possui competência ampla na preservação da ordem pública que, engloba inclusive a competência específica dos demais órgãos policiais, no caso de falência operacional deles, a exemplo de suas greves e outras causas, que os tornem inoperantes ou ainda incapazes de dar conta de suas atribuições, pois a Polícia Militar é a verdadeira força pública da sociedade.

Essa contextualização foi necessária para que o leitor possa compreender que, se temos duas polícias, é por uma questão histórico-cultural; todavia, como afirmado anteriormente, o seu agir é uno e complementar na prevenção e na repressão do delito. Assim corroboram diversas autoridades jurídicas, dentre outros, Hely Lopes Meirelles, José Cretella Jr., André de Laubadère.

Atualmente, um movimento está sendo realizado no sentido de classificar a categoria dos delegados como de carreira jurídica. Sobre este pleito, não há nenhuma contestação. Todos os policiais civis e, neste caso, especialmente os delegados, formam uma classe digna dos maiores encômios e merecem as prerrogativas inerentes à classe jurídica deste País.

Por essas razões, validar a condição de carreira jurídica para um segmento das corporações policiais, neste caso para os delegados, em detrimento da mesma condição para os oficiais, é romper com toda a lógica até agora construída. Neste diapasão, recentemente, uma lei tramitou na Assembléia Legislativa de Goiás, de iniciativa do governo estadual, na qual nosso relatório foi favorável, no sentido de se exigir curso superior para o ingresso como soldado na Polícia Militar.

Ressalte-se que medida semelhante já existe desde 2003, exigindo o bacharelado em Direito para o ingresso no quadro de oficiais policiais militares (QOPM). Por essa razão, vê-se que a mesma qualificação que se exige para a ocupação do cargo de delegado existe também para o quadro de oficiais. São inúmeras as razões apontadas para que os delegados passem para a carreira jurídica, todas elas plenamente válidas e, não obstante, nenhuma invalida o mesmo reconhecimento para os equivalentes da Polícia Militar, no caso, os oficiais, conforme se pode observar a seguir:

- O oficial é encarregado da apuração das infrações penais militares conforme o Art. 144, § 4º, CF/88, c/c Art. 124, III, da Constituição Estadual;

- Age fornecendo subsídios e indiciando na esfera de atuação da Justiça Militar estadual, o que comprova sua faina na carreira jurídica. Também, corrobora esta carreira jurídica o fato de a Constituição Federal, art. 125, § 5º, quando estipula que o oficial de polícia compõe o Conselho de Justiça no processamento e no julgamento dos crimes militares; portanto, atua como magistrado em sede de Justiça Militar;
- Inobstante, no contencioso administrativo, o oficial de polícia preside sindicâncias, investiga e aponta irregularidades administrativas e disciplinares, às quais são imprescindíveis o conhecimento jurídico, a habilidade no trato com a lei e o respeito aos alicerces do Estado Democrático de Direito, principalmente em relação ao Princípio do Devido Processo Legal e seus desdobramentos;
- Nesta esteira de argumentos, reforça-se que, nos casos de Processo Administrativo Disciplinar, o oficial compõe as comissões julgadoras exercendo função importantíssima para a Administração Pública.

Por tudo isso, e além do mais, é histórica e factual a equivalência de tratamento, de direitos e de obrigações para os profissionais das carreiras policiais que têm a missão de garantir a Segurança Pública no Estado.

Nesse sentido, existe uma lógica intrínseca na consolidação de uma carreira jurídica para todos os operadores do Direito que professam seus ofícios nas corporações policiais, posto serem as duas faces da mesma moeda, e por uma questão de justiça garantindo o seu valor e eficácia a favor da sociedade.

Ainda na mesma esteira de entendimento é cabível a evolução para se admitir o ingresso no Curso de Formação de Oficiais Policiais Militares daqueles cidadãos que tenham o bacharelado em direito, ou ainda, transformar o próprio curso de formação de oficiais em bacharelado em direito.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na investigação realizada como estudo exploratório destacam-se, dentre muitas vantagens, a preparação do terreno para outras pesquisas na mesma linha teórica e a estruturação do marco teórico acerca do assunto investigado. Como desvantagem da pesquisa exploratória fica saliente a falta de bibliografia ou artigos que versem sobre o assunto, e ressalta-se que este pesquisador encontrou textos esparsos, sem critérios metodológicos rigorosos e que servissem para proporcionar suporte científico.

Assim, o estudo exploratório analisou o fenômeno proposto, relativamente desconhecido, a fim de obter informações sobre a possibilidade de levar a uma investigação mais completa sobre um contexto particular da formação e qualificação do Oficial da PMPR, cruciais aos profissionais desta área.

Nesse sentido, foi possível verificar, conforme proposto, quais seriam as atividades jurídicas desenvolvidas pelos Oficiais da Polícia Militar e a relação dessas atividades com a sua formação inicial e seu processo histórico de desenvolvimento, para desvendá-los e proporcionar as respostas apropriadas.

Na coleta de dados da pesquisa qualitativa foram utilizados alguns tipos de caminhos, como a análise documental e a pesquisa direta em fontes primárias, secundárias e terciárias.

Como já apontado anteriormente, mesmo em pesquisa bibliográfica, procura-se não acumular uma visão isolada das partes do estudo, pois no decorrer de fundamentação teórica o investigador poderá apoiar-se em idéias que surgem no decorrer da investigação.

Importa ressaltar que a opção por esse tipo de pesquisa, orientado pelo enfoque qualitativo, proporcionou ampla liberdade teórico-metodológica, conservando-se uma estrutura coerente, consistente, original com nível de objetivação capazes de merecer a aprovação dos cientistas num processo intersubjetivo de aprovação.

O marco teórico construído no presente trabalho de pesquisa, proporciona aos pesquisadores da área uma referência para futuras investigações nesse campo jurídico.

Assim, a pergunta de pesquisa consignada questiona se é possível ampliar o espaço de atuação, currículo de formação e qualificação em nível superior do Oficial da PMPR, por meio da atividade jurídica já desenvolvida por este profissional.

O corpo da revisão de literatura apontou em seu conteúdo as características do policial-militar, que tem um conhecimento da lei necessário para o desempenho de sua atividade, em nível superior e, elevado nível de especialização em segurança pública.

A autoridade policial-militar é limitada à competência da Instituição da qual pertence, agir em nome do Estado e no limite de suas atribuições. Assim como os demais operadores do direito o policial-militar deve estar capacitado a tomar decisões, formulando um raciocínio lógico sobre o caso concreto, pautado-se na legalidade e na moralidade administrativa.

A redação ora proposta define as atribuições das polícias estaduais de acordo com os preceitos constitucionais vigentes, estabelecendo de forma clara até onde se desenvolvem as competências de cada órgão, evitando sobreposições de atribuições.

As Polícias Militares do Brasil, e conseqüentemente a do Paraná, busca adequar a terminologia utilizada de policiamento ostensivo, como atividade adjetiva, para polícia ostensiva, como atividade institucional e conceitual.

Ao estender a atuação da Polícia Militar, definida na Lei Federal nº. 667/69, do policiamento ostensivo, que vem a ser a fiscalização de polícia, para polícia ostensiva preceito constitucional do § 5º do artigo 144 da C.F., como o exercício do poder de polícia *lato sensu* na modalidade ostensiva, isto é, preventiva, pretendeu o legislador referir-se à atuação preventiva, em todo seu espectro.

Assim, trata-se de um conceito abrangente, que envolve atividades de prevenção primária e secundária, as quais são executadas para consecução da segurança pública, tais como policiamento ostensivo, como atividade, que engloba o policiamento comunitário, o radio patrulhamento e todas as demais que são levadas a efeito pela Polícia Militar a fim de prevenir o cometimento de ilícitos penais ou de infrações administrativas sujeitam ao controle da Instituição e, concomitantemente a atividade jurídica, que permeia todas as ações ora citadas, uma vez que os Oficiais são formados em currículo que contém os conteúdos próprios da área do Direito.

O adjetivo 'ostensivo' refere-se à ação pública da dissuasão, característica do policial fardado e armado, reforçada pelo aparato militar utilizado, que evoca o poder de uma corporação eficientemente unificada pela hierarquia e disciplina.

Para bem entender esse aspecto, é mister ter presente que o policiamento é apenas uma fase da atividade de polícia, pois o policiamento corresponde apenas à atividade de fiscalização; por esse motivo, a expressão utilizada, polícia ostensiva, expande a atuação das Polícias Militares à integralidade das fases do exercício do poder de polícia, no ambiente próprio da segurança pública, dentro do preceito constitucional e, por sua vez a dos espaço integrado pelo Direito.

A terminologia polícia de preservação da ordem pública tem o significado da restauração da ordem, ou seja, o poder-dever de intervir imediatamente no fato que causa quebra da ordem e restaurá-la pela sua cessação, atribuição específica das Polícias Militares.

Outro aspecto é o exercício da polícia judiciária militar, conforme o preceito constitucional que, por si só, encerra conflitos de competência que, no dia-a-dia, causam embaraços nas relações entre integrantes das Polícias Civil e Militar. É cediço que a atividade policial, ainda que se preste a coletar elementos para subsidiar ação penal, é essencialmente administrativa.

O exercício atividades de polícia judiciária militar, os Oficiais de Polícia Militar possuem formação jurídica e exercem funções jurisdicionais, compondo Conselhos de Justiça perante a Justiça Militar estadual, conforme o preceito Constitucional e infraconstitucional, o que serve de fundamento para assegurar-lhes o mesmo tratamento isonômico destinado às demais carreiras jurisdicionais essenciais do Estado.

Assim, como sugestão ao Alto Comando da Polícia Militar do Paraná, que seja estruturada uma comissão de especialistas para a formulação de um currículo acadêmico no campo jurídico, a fim de que o atual Curso de Formação de Oficiais, sofra as adequações necessárias, para que seja o futuro Oficial de Polícia Militar, seja graduado com titulação à Bacharel em Direito.

Outra possibilidade para a melhora da formação e qualificação profissional do Oficial em epígrafe, é a de se solicitar bacharelado em Direito para o ingresso no quadro de oficiais policiais militares, assim como ocorre para a ocupação ao cargo de delegado, para o desempenho da carreira jurídica, ambas amplamente

necessárias e, contribuiriam de maneira significativa para o desenvolvimento de ambas as Organizações Policiais (Civil e Militar).

Importa salientar que o Oficial, desde há muito, é encarregado da apuração das infrações penais militares, fornece subsídios e indiciando na esfera de atuação da Justiça Militar Estadual, atua no contencioso administrativo, preside sindicâncias, investiga e aponta irregularidades administrativas e disciplinares, às quais são imprescindíveis o conhecimento jurídico, a habilidade no trato com a lei e o respeito aos alicerces do Estado Democrático de Direito, emprega o conhecimento jurídico no atendimento às ocorrências, dentre outros.

Assim, em face do exposto, aponta-se a necessidade urgente para a consolidação de uma carreira jurídica para todos os operadores do Direito e, em especial, ao Oficial da Polícia Militar do Paraná, na garantia do seu valor e sua eficácia frente às inúmeras demandas sociais e comunitárias e em favor da sobrevivência, implementação e desenvolvimento desta Corporação.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, R. A. R. de. **A Contemporaneidade e o Perfil do Advogado.** in OAB/CONSELHO FEDERAL. Ensino Jurídico - Novas Diretrizes Curriculares. Brasília, 1996.

BRASIL. **Código Penal Militar.** São Paulo: Rodeel, 1996.

_____. **Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil.** Brasília, 1994.

_____. **Altera disposições do Código de Processo Penal Militar e da Lei da Organização Judiciária Militar.** Brasília, 1992.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Brasília, 1990.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil.** 17. ed. São Paulo: Saraiva 1988.

_____. **Define os crimes contra o sistema financeiro nacional.** Brasília, 1986.

_____. **Código de Processo Penal Militar.** Brasília, 1969.

_____. **Código Penal Militar.** Brasília, 1969.

_____. **Decreto de 13 de maio de 1809:** cria a Divisão Militar da Guarda Real de Polícia no Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Arquivo Nacional, 1809.

CRETELLA JÚNIOR, J. **Polícia Militar e Poder de Polícia no Direito Brasileiro.** Direito Administrativo da Ordem Pública. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

CUNHA, I. O. **Conselho de Disciplina e Justificação, comentados conforme constituição federal de 1988.** Curitiba: Gráfica Infante, 2005.

DANKHE, G. L. **Investigación y comunicación.** México: McGraw-Hill, 1976.

DEMO, P. **Pesquisa:** princípio científico e educativo. São Paulo: Cortez, 1991

DI PIETRO, M. S. Z. **Direito Administrativo.** 19 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

_____. **Direito administrativo.** 15. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

DISTRITO FEDERAL. **EDITAL N.º 01,** de 14 de Janeiro de 2005. Brasília: 2005.

LAZZARINI, Á. **Do poder de polícia.** Revista de jurisprudência do TJSP. v. 98. São Paulo: 2005.

_____. **Estudos de direito administrativo.** 2. ed. São Paulo: RT, 1999.

_____. **Poder de Polícia e Direitos Humanos**. Revista a Força Policial, nº. 30. São Paulo, 1994.

LÜDKE, M; ANDRÉ, A. D. E. M. **Pesquisa em educação: abordagens qualitativas**. São Paulo: EPU, 1986.

MANOEL, É. de O. **Manual de Polícia Judiciária Militar**. Curitiba: ATP Composições Gráficas e Editora Ltda, 2005.

MEIRELLES, H. L. **Polícia de Manutenção da Ordem Pública e suas Atribuições**. Direito Administrativo da Ordem Pública. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

_____. H. L. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiro Editores, 2000.

MELLO, C. A. B. **Curso de direito administrativo**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MINAYO, M. C. S. (Org.) **Pesquisa social: teoria, método e criatividade**. Petrópolis: Vozes, 1994.

NUCCI, G. de S. **Código de processo penal comentado**. São Paulo: RT, 2002.

HÖFFE, O. **Justiça Política** - Fundamentação de uma Filosofia Crítica do Direito e do Estado. Petrópolis: Vozes, 1991.

PARANÁ. **Constituição Estadual do**. Curitiba: Imprensa Oficial, 1989.

RAMOS, A. A. **A Polícia Militar e o poder de polícia, na atividade de segurança pública, no cumprimento de mandado de busca e apreensão**. Monografia CSP II. São Paulo, 2003.

SAMPIERI, R. H. et al. **Metodología de la investigación**. México: McGraw-Hill, 1998.

SILVA, J. A. da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 5. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

SILVA, W. L. da. **A atividade jurídica como requisito para concursos públicos**. 1996. Disponível em: <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6679>. Acesso em: 16 jul. 2008.

VALLA, W. O. **Doutrina de Emprego de Polícia Militar e Bombeiro Militar**. 2. ed. Curitiba: Associação da Vila Militar, Publicações Técnicas, 2004.

THOMPSON, A. **Manual de Orientação para Preparo de Monografia** - Destinado Especialmente a Bacharelados e Iniciantes. Rio de Janeiro: Forense-Universitária, 1991.

TORNAGHI, H. **Curso de Direito Processual Penal**. São Paulo: Ed. Saraiva, 1980.

TOURINHO FILHO, F. da C. **Processo Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **RA 1046/05**. Brasília: 2005.

VARJÃO DE AZEVEDO, B. M. **Algumas considerações acerca do inquérito policial**. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3828>>. Acesso em: 20 jul. 2008.

OBRAS CONSULTADAS

MIRABETE, J. F. **Processo penal**. 13. ed. São Paulo : Atlas, 2002.

MOARES, A. **Direito Constitucional**. 15. ed.. São Paulo: Atlas, 2004.

NOGUEIRA, P. L. **Curso completo de processo penal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

NORONHA, E. M. **Curso de direito processual penal**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

ANEXO – RESOLUÇÃO Nº 11, DE 31 DE JANEIRO DE 2006
Publicada no DJU de 03.02.2006

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**RESOLUÇÕES****RESOLUÇÃO Nº 11, DE 31 DE JANEIRO DE 2006**

Publicada no DJU de 03.02.2006

Regulamenta o critério de atividade jurídica para a inscrição em concurso público de ingresso na carreira da magistratura nacional e dá outras providências

O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições, tendo em vista o decidido em Sessão de 31 de janeiro de 2006;

CONSIDERANDO a necessidade de estabelecer regras e critérios gerais e uniformes, enquanto não for editado o Estatuto da Magistratura, que permitam aos Tribunais adotar providências de modo a compatibilizar suas ações, na tarefa de seleção de magistrados, com os princípios implementados pela Emenda Constitucional nº 45/2004;

CONSIDERANDO a existência de vários procedimentos administrativos, no âmbito do Conselho Nacional de Justiça, indicando a necessidade de ser explicitado o alcance da norma constitucional, especialmente o que dispõe o inciso I do artigo 93 da Constituição Federal e sua aplicação aos concursos públicos para ingresso na magistratura de carreira;

CONSIDERANDO a interpretação extraída dos anais do Congresso Nacional quando da discussão da matéria;

CONSIDERANDO, por fim, que o ingresso na magistratura constitui procedimento complexo, figurando o concurso público como sua primeira etapa; resolve:

Art. 1º Para os efeitos do artigo 93, I, da Constituição Federal, somente será computada a atividade jurídica posterior à obtenção do grau de bacharel em Direito.

Art. 2º Considera-se atividade jurídica aquela exercida com exclusividade por bacharel em Direito, bem como o exercício de cargos, empregos ou funções, inclusive de magistério superior, que exija a utilização preponderante de conhecimento jurídico, vedada a contagem do estágio acadêmico ou qualquer outra atividade anterior à colação de grau.

Art. 3º Serão admitidos no cômputo do período de atividade jurídica os cursos de pós-graduação na área jurídica reconhecidos pelas Escolas Nacionais de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados de que tratam o artigo 105, parágrafo único, I, e o artigo 111-A, parágrafo 2º, I, da Constituição Federal, ou pelo Ministério da Educação, desde que integralmente concluídos com

aprovação.

Art. 4º A comprovação do tempo de atividade jurídica relativamente a cargos, empregos ou funções não privativos do bacharel em Direito será realizada mediante certidão circunstanciada, expedida pelo órgão competente, indicando as respectivas atribuições exercidas e a prática reiterada de atos que exijam a utilização preponderante de conhecimento jurídico.

Art. 5º A comprovação do período de três anos de atividade jurídica de que trata o artigo 93, I, da Constituição Federal, deverá ser realizada por ocasião da inscrição definitiva no concurso.

Art. 6º Aquele que exercer a atividade de magistério em cursos formais ou informais voltados à preparação de candidatos a concursos públicos para ingresso na carreira da magistratura fica impedido de integrar comissão do concurso e banca examinadora até três anos após cessar a referida atividade de magistério.

Art. 7º A presente resolução não se aplica aos concursos cujos editais já tenham sido publicados na data em que entrar em vigor.

Art. 8º Esta resolução entrará em vigor na data de sua publicação.

Ministro NELSON JOBIM
Presidente