

CAPITÃO QOPM ALEXANDRE BRUEL STANGE

**ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL
E O USO DA FORÇA NA ATIVIDADE POLICIAL**

Monografia apresentada ao Curso de Aperfeiçoamento de Oficiais, em Convênio com a Universidade Federal do Paraná, para obtenção do Título de Especialista em Planejamento em Segurança Pública.

Orientadora Metodológica: Professora Doutora Sônia Maria Breda

Orientador de Conteúdo: Cel. PMRR Valter Wiltemburg Pontes

CURITIBA

2009

AGRADECIMENTOS

A Deus pela direção, misericórdia, amor, proteção, livramentos e fidelidade que me sustentaram durante os 18 anos de dedicação à profissão de Oficial Policial Militar e aos estudos da ciência do direito e técnicas policiais militares que motivaram este trabalho.

À minha esposa Adriane pela paciência, compreensão, amor, carinho que dedicou a mim e às nossas filhas Carolina e Manuela durante a elaboração deste trabalho monográfico e em especial por todos os anos de estudo dos quais ficou ombro a ombro todo o tempo, ajudando-me a vencer barreiras e incentivando-me a desenvolver-me no estudo e na pesquisa atinente a atividade policial.

Às minhas lindas filhas Carolina e Manuela por existirem neste período servindo de motivação para continuar a estudar e pesquisar, pois são as minhas sementes do amanhã.

O princípio de toda a sabedoria é o temor do Senhor.

Provérbios

Defendei a causa do fraco e do órfão; protegei os direitos do pobre e do oprimido.

Salmo 82:3

RESUMO

Este trabalho discorre sobre um viés criminológico prevencionista para a atividade de preservação da ordem pública. A atividade policial apresenta infindáveis possibilidades de intervir na vida de qualquer ser humano que por ventura esteja a seu alcance. Quando se trata de uma atuação que exija o uso da força para proteger um bem jurídico garantido pelo direito natural ou pela Constituição Federal Brasileira ou até por tratados internacionais dos quais o Brasil seja signatário, temos uma série de problemas de natureza teórico/prática que passam pela interpretação deste instituto justificante, conhecido como ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL. Portanto traça-se neste trabalho um histórico deste instituto, faz-se uma análise doutrinária e jurisprudencial nacional e internacional desta excludente buscando apenas exemplos ligados à atividade policial em momentos que se exigiu o uso da força para preservação da ordem pública. Também se aborda a necessidade de o policial utilizar as técnicas de uso progressivo da força para que se possa configurar o estrito cumprimento do dever legal com o obrigatório respeito aos direitos humanos. A abordagem sobre o tiro de comprometimento se fez obrigatória, pois é uma circunstância em que o policial decide tirar a vida de um ser humano para preservar a de outro. Através desta pesquisa se entendeu que no tiro de comprometimento não se pode confundir as excludentes de ilicitude, pois neste caso apenas a legítima defesa própria ou de terceiros poderia ser argüida. Baseamos este estudo também nos tratados de direito internacional conhecidos por CÓDIGO DE CONDUTA PARA A POLÍCIA SEGUNDO A ONU e PRINCÍPIOS BÁSICOS SOBRE A UTILIZAÇÃO DA FORÇA E DE ARMAS DE FOGO PELOS POLICIAIS SEGUNDO A ONU que o Brasil é signatário e entendemos que foi recepcionado pelo ordenamento jurídico pátrio. Por fim, ansiamos que esta pesquisa sirva para que policiais, promotores de justiça, juízes e a comunidade entendam melhor esta tão importante, complexa e perigosa atividade policial militar em defesa da vida e da preservação da ordem pública.

Palavras-chave: Estrito cumprimento do dever legal. Atividade policial. Uso progressivo da força.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1 INTRODUÇÃO..... | 8 |
| 2 FORMULAÇÃO DO PROBLEMA..... | 10 |
| 3 OBJETIVOS | 12 |
| 3.1 OBJETIVO GERAL..... | 12 |
| 3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS | 12 |
| 4 JUSTIFICATIVA DO ESTUDO..... | 13 |
| 5 LITERATURA PERTINENTE..... | 14 |
| 5.1 SIGNIFICADO DO TERMO ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL | 14 |
| 5.2 BREVE HISTÓRICO DO INSTITUTO JURÍDICO ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL NO DIREITO PENAL BRASILEIRO | 14 |
| 5.3 CONTORNOS LEGAIS DO ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL | 16 |
| 5.3.1 Antijuridicidade..... | 18 |
| 5.3.1.1 Conceito de antijuridicidade | 20 |
| 5.3.1.2 Causas de exclusão da antijuridicidade | 20 |
| 5.3.1.3 Fontes das causas de exclusão da antijuridicidade..... | 21 |
| 5.4 COTEJAMENTO DA TEMÁTICA RELACIONADA À REGULAMENTAÇÃO INTERNACIONAL SOBRE A ATIVIDADE POLICIAL E O ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL..... | 27 |
| 5.4.1 A necessidade de se esculpir melhor o instituto justificante..... | 33 |
| 5.5 EXEMPLOS DA JURISPRUDÊNCIA NACIONAL QUE AJUDAM A CONSTRUIR OBJETIVAMENTE O INSTITUTO | 33 |
| 5.5.1 Absolvição sumária..... | 35 |
| 5.5.2 Abuso de autoridade | 36 |
| 5.5.3 Fuga | 36 |
| 5.5.4 Militar em serviço | 37 |
| 5.5.5 Policial em serviço | 39 |
| 5.6 EXEMPLOS DAS JURISPRUDÊNCIAS ESTRANGEIRAS QUE AJUDAM A CONSTRUIR OBJETIVAMENTE O INSTITUTO | 40 |
| 5.6.1 Agravante | 40 |
| 5.6.2 Meios necessários..... | 40 |
| 5.6.3 Moderação..... | 41 |
| 5.7 O NECESSÁRIO USO PROGRESSIVO DA FORÇA..... | 41 |
| 5.8 NO CASO DO TIRO DE COMPROMETIMENTO | 42 |
| 6 ENCAMINHAMENTO METODOLÓGICO..... | 44 |
| 7 DISCUSSÃO..... | 45 |

| | |
|-------------------------------------|-----------|
| 7.1 LIMITAÇÕES DO ESTUDO..... | 45 |
| 7.2 ANÁLISE DA PESQUISA..... | 45 |
| 8 CONSIDERAÇÕES FINAIS | 47 |
| REFERÊNCIAS | 49 |
| ANEXOS..... | 53 |

Qui suo iure neminem laedit.
(Não é contra a lei o que está autorizado)

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho se propõe a abordar a temática do **estrito cumprimento do dever legal e o uso da força na atividade policial** em alguns casos que se exija intervenção estatal para a preservação da ordem pública e da proteção dos bens jurídicos individuais e coletivos do cidadão, sugerindo uma análise ao texto da Resolução 34/169 e 45/166 da Organização das Nações Unidas aprovado em Assembléia Geral das Nações Unidas com o título de CÓDIGO DE CONDUTA PARA FUNCIONÁRIOS ENCARREGADOS DE FAZER CUMPRIR A LEI, e a doutrina e jurisprudência nacional e alienígena.

A atividade policial é tida como basilar à existência da sociedade hoje, isso porque não se pode pensar em sair de casa para exercer qualquer atividade humana como, por exemplo, um médico para operar um paciente, um advogado para cuidar dos direitos de um cliente, um magistrado para julgar os atos de um cidadão, um estudante para ir à escola etc., se não houver paz pública, segurança pública, um mínimo de sensação de segurança.

Para que homens e mulheres desenvolvam com sucesso a atividade de preservação da ordem pública, tão significativa à sociedade, é necessário que sejam estabelecidas regras, técnicas, procedimentos e principalmente limites, tudo no intuito de se chegar ao escopo maior que é a segurança de cada cidadão a qual proporcionará a tranquilidade pública o que ajudará na harmonização do convívio em sociedade e a máxima qualidade de vida para o ser humano. Para se chegar a esta tão almejada sensação de segurança é evidente que não basta à atuação da polícia, mas sim de toda a sociedade, pois o tema segurança pública, além de ser "*dever do Estado, é um direito e responsabilidade de todos*"¹, já disseram nossos constituintes e muitos outros cientistas sociais e políticos do mundo.

Neste viés, entende-se que se faz necessário o desenvolvimento do instituto justificante positivado como *estrito cumprimento do dever legal* o qual, criado por seres humanos tendo como base suas relações interpessoais, não poderia deixar

¹ BRASIL, 2001, p. 90; art 144, *caput*.

que o ordenamento jurídico proibisse, concomitantemente, uma determinada ação, sem contradizer o princípio de sua mesma unidade², bem como tem o condão de estabelecer limites para várias atividades profissionais exercidas por representantes do poder estatal, mas principalmente para aqueles que desenvolvem a atividade policial de preservação da ordem pública.

Entende-se da mesma forma que Ivan Martins Motta o qual coloca que o estrito cumprimento de dever legal tem dupla natureza jurídica, uma como causa de exclusão da tipicidade e a outra como causa de exclusão da antijuridicidade.

Os referidos institutos exercem a função de excludentes da tipicidade sempre que a conduta, cujo exercício implique necessariamente uma lesão a determinado bem jurídico, tenha sido ordenada ou fomentada pelo ordenamento jurídico, pois a lógica mais elementar nos diz que o tipo não pode proibir o que o direito ordena ou fomenta. Nas demais hipóteses, desempenham o papel de excludentes de antijuridicidade. Na primeira hipótese, a omissão das autoridades públicas na sua persecução penal deve-se, portanto, ao fato de que as condutas não são típicas. Nestes casos, seria um absurdo exigir que os agentes, que cumprem a risca o dever legal ou exercem de forma regular o direito, se justifiquem, sendo submetido ao ônus do processo. Este entendimento preserva o nexo de harmonia que deve existir entre o direito material e o direito instrumental, evitando as perplexidades decorrentes da consideração das entidades jurídicas em exame unicamente como causa de exclusão da antijuridicidade, não obstante, nas hipóteses mencionadas, os autores das condutas "típicas" não sejam submetidos a qualquer procedimento persecutório, o que seria um contra-senso.³

² CAVALLO, 1939.

³ MOTTA, 2000, Apresentação.

2 FORMULAÇÃO DO PROBLEMA

Observa-se, por meio de instruções ministradas a policiais militares, tanto para praças como para oficiais, debates informais entre professores de direito, juízes de direito, juristas e instrutores de técnicas policiais militares sobre o assunto, e da existência de inúmeros problemas judiciais militares, que existe uma dificuldade premente de se interpretar, dentro dos trabalhos relativos à segurança pública, a excludente de ilicitude, estrito cumprimento do dever legal, bem como de se interpretar e perceber a necessidade do uso progressivo da força quando da arguição do instituto justificante citado tanto pelo público interno como pelo público externo da Polícia Militar do Paraná.

A questão supracitada advém tanto dos operadores da segurança pública com os policiais militares, policiais civis e policiais federais com dos operadores do direito como juízes de direito, promotores de justiça e advogados, como também da população que observa ou recebe a atuação mais incisiva da polícia militar quando necessário o uso da força.

Percebe-se então uma área confusa, nebulosa, na prática muito pouco definida entre o estrito cumprimento do dever legal e crimes como o de abuso de autoridade, de tortura ou excesso doloso e culposos e outros.

Pode-se afirmar que essa dificuldade de se interpretar esta situação advém de vários fatores, mas para se tentar esclarecer esta problemática existem alguns em especial que se devem ressaltar:

- a) como pode ser entendida e melhor definida a excludente de ilicitude do estrito cumprimento do dever legal quando na atividade policial militar de preservação da ordem pública no uso da força e da arma de fogo;
- b) qual a vinculação entre o estrito cumprimento do dever legal e o uso progressivo da força na atividade de preservação da ordem pública exercida pelas polícias militares;
- c) qual a razão e as conseqüências de uma insegurança técnico/jurídica quanto ao tema que se quer tratar na atividade policial quando necessário o uso da força envolvendo uma intervenção direta da polícia militar;

d) qual a necessidade de policiais militares saberem e praticarem as técnicas de uso progressivo da força na atividade policial militar para a configuração do citado instituto justificante.

Entende-se que todas estas questões são de extrema importância para que se tenha uma polícia melhor e mais bem preparada para a proteção da sociedade, bem como os operadores de segurança pública estejam livres de interpretações equivocadas por parte da comunidade e do sistema penal quando no exercício de sua profissão e quando necessário o uso da força.

É patente na legislação e doutrina nacionais a falta de delimitação, falta de formas mais claras do instituto em comento. Também é patente cada vez mais necessidade de intervenção do profissional de segurança pública na vida cotidiana das pessoas. Isto fica claro quando vemos Programas de Governo como a Patrulha Escolar Comunitária e o Policiamento Ostensivo Volante (conhecido Projeto POVO). A Polícia Comunitária, base ideológica fundamental para as duas formas supracitadas para se fazer o mister da Polícia, já é desenvolvida em muitos Estados brasileiros, tendo seu início na Inglaterra mais precisamente em Londres, tendo tal ideologia se espalhado por muitas partes do mundo.⁴

Por todo o acima exposto, propomo-nos a abordar o tema de forma o mais abrangente e imparcial possível tentando buscar clarear, delinear melhor este assunto, tanto no sentido de proteção ao direito daqueles que são usuários dos serviços da polícia quanto no sentido de resguardo e segurança dos direitos do profissional da Segurança Pública, chamado em todo o mundo de POLICIAL. Tudo para que este policial possa contribuir com eficiência e eficácia aquilo que com as próprias mãos não se pode fazer, JUSTIÇA!!

⁴ BONDARUK; SOUZA, 2003, p. 56.

3 OBJETIVOS

3.1 OBJETIVO GERAL

O objetivo geral é analisar a necessidade de uma conceituação precisa do estrito cumprimento do dever legal e a necessária utilização das técnicas de uso progressivo da força para a defesa dos direitos humanos.

3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Como objetivos específicos, pretende-se:

- a) identificar e definir quais os contornos atuais do citado instituto justificante;
- b) relacionar os contornos do estrito cumprimento do dever legal com a necessária utilização do uso progressivo da força para que a atuação policial seja legalmente e moralmente aceita pela população e pela justiça;
- c) propor parâmetros precisos de utilização de força, trazendo à luz os limites de aplicação da excludente de ilicitude nos casos de atuação policial envolvendo situações de uso de força.

4 JUSTIFICATIVA DO ESTUDO

Este estudo se desenvolve tendo em vista as reais necessidades dos profissionais operadores do direito e da segurança pública deste país terem uma noção mais clara do que se constitui o instituto do estrito cumprimento do dever legal quando aplicado na atividade policial de preservação da ordem pública. Assim toda a comunidade deve ser protegida de forma responsável e respeitosa pelas polícias do Brasil.

Considera também que os próprios policiais devem ser conhecedores profundos dos limites de sua atuação quando da necessidade do uso da força quando na atividade-fim de proteção à vida, ao patrimônio público e individual, enfim à preservação da ordem pública. Do contrário estaria a população refém de um exército estadual sem limites reais não cumpridor das normas Constitucionais e, por conseguinte opressor e abusador em vez de preservador e protetor da vida e da incolumidade física das pessoas.

5 LITERATURA PERTINENTE

5.1 SIGNIFICADO DO TERMO ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL

Podemos entender ou observar este tema de forma simples e profunda apenas analisando o significado vernacular do termo ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL.

Começando pela palavra ESTRITO: quer dizer apertado; estreito ou restrito; exato; rigoroso.⁵

CUMPRIMENTO: significa ação ou efeito de cumprir; execução;⁶

CUMPRIR: quer dizer executar; desempenhar; ou caber; competir, ou então convir; ser conveniente ou necessário, ou ainda completar-se; realizar-se.⁷

DEVER: significa obrigação; tarefa, incumbência.⁸

LEGAL: é relativo à lei, de conformidade com a lei, lícito, estabelecido por lei.⁹

Infere-se facilmente então que interpretando literalmente o instituto chegamos à idéia de que a atividade policial quando executada baseando-se na justificante precisa agir restritamente na execução de obrigação no que estiver estabelecido por lei.

5.2 BREVE HISTÓRICO DO INSTITUTO JURÍDICO ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL NO DIREITO PENAL BRASILEIRO

Iniciando-se pela Exposição de Motivos que acompanhou o Código Penal de 1940 vemos que não dedicou nenhuma atenção à causa eximente, senão para informar, em seu item 17, ter sido mantido na legislação penal o *estrito cumprimento do dever legal*, deixando de tecer qualquer comentário sobre a causa de exclusão de criminalidade.

⁵ LUFT, 1991, p. 274.

⁶ Ibid., p. 178.

⁷ Ibid.

⁸ Ibid., p. 211.

⁹ Ibid., p. 384.

No Código Penal revogado de 1969, apesar de regular a matéria no artigo 27 da mesma forma que no Código Penal de 1940, a saber: “Art. 27 – Não há crime quando o agente pratica o fato: I...; II ...; III – em estrito cumprimento de dever legal; IV...”, preocupou-se mais com outras circunstâncias relacionadas com a responsabilidade penal, como dolo, culpa, erro de direito, erro de fato, coação, estado de necessidade, inexigibilidade de outra conduta.

O Código Criminal do Império apesar de não disciplinar particular e explicitamente o estrito cumprimento de dever, considerou no art. 9º não serem criminosos:

- a) os debates, os discursos e as opiniões parlamentares, estando seus autores em exercício de suas funções e prerrogativas;
- b) a análise razoável dos princípios e usos religiosos;
- c) a crítica à Constituição Federal e às leis, bem como a censura aos atos do governo e da administração pública, desde que feita em termos rigorosos, mas comedidos e decentes.¹⁰

Nas Ordenações do Reino¹¹, embora não fosse expressamente codificado, os doutrinadores admitiam o cumprimento do dever como causa genérica de exclusão da criminalidade. Neste sentido, discorreu Ferrão¹² que nenhum cidadão pode ser obrigado a fazer alguma coisa senão em virtude de lei; do preceito de lei, quando a ele se limite o ato, resulta para o funcionário o direito de lhe assegurar execução pelo emprego de todos os meios necessários; as violências que usar serão legitimadas pelo seu fim legal. E isso pode acontecer até quando a lei determina um ato iníquo. Nem tudo o que é justo deve ser legislado, mas só o necessário à sociedade. O poder tutelar das leis deixaria de existir se à sua execução precedesse a apreciação da moralidade ou da justiça das mesmas leis.

No Código Penal da República, promulgado pelo Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890¹³, a matéria deixou de ser prevista, nem mesmo na forma restrita como fora na legislação do Império.

Considera-se que a rápida análise aqui feita sobre a evolução histórica do instituto em comento seja um preâmbulo necessário para uma melhor compreensão de seu perfil, e de suas características.

¹⁰ FILGUEIRAS JUNIOR, 1873.

¹¹ ALMEIDA, 1870.

¹² FERRÃO, 1856, p. 77, comentários ao art. 14, 5º.

¹³ CARDOSO, 1917.

Palavras de Castanheira Neves: “o direito é essencialmente histórico. E isto porque é ele mesmo historicidade e faz história. Ele é histórico, não porque o seu tempo é o passado, mas porque o seu tempo é o futuro a precipitar-se e a moldar o presente”.¹⁴

5.3 CONTORNOS LEGAIS DO ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL

Não há crime quando o agente pratica um fato no estrito cumprimento do seu dever legal. A lei não pode ao mesmo tempo impor, direta ou indiretamente, um dever e depois punir o respectivo cumprimento, ou seja, quem cumpre regularmente um dever, não pode, ao mesmo tempo, estar praticando um ilícito penal.

A excludente, todavia, é prevista expressamente no Código Penal Brasileiro em seu artigo 23, inciso III, primeira parte e também no Código Penal Militar (Decreto-lei 1.001/1969) em seu artigo 42 inciso III. Doutrinariamente tem-se esta como uma excludente de antijuridicidade, portanto podendo-se inferir que existem casos que para a proteção de um bem jurídico individual ou coletivo a lei impõe determinado comportamento, sendo que embora a conduta humana seja típica não é ilícita.

Art 23, III, do CP, *In Verbis*:

Não há crime quando o agente pratica o fato:

I - ...;

II - ...;

III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

Parágrafo único - O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposo.¹⁵ (grifo nosso)

Art 42, III, do CPM, *In Verbis*:

Não há crime quando o agente pratica o fato:

I - ...;

II - ...;

III - em estrito cumprimento de dever legal;

IV - ...

¹⁴ NEVES, 1967, p. 906.

¹⁵ BRASIL, 2002, p. 49; art 23, inciso III.

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 o saque.¹⁶ (grifo nosso)

A excludente de ilicitude pressupõe, atuando na figura do executor, um funcionário público, exemplo: policial, bombeiro, militar das Forças Armadas, policial civil etc., só ocorrendo a justificante quando há um dever imposto pelo direito objetivamente, sendo que condutas motivadas por valores sociais, religiosos ou morais não determinados na lei não ensejam o instituto. Tal dever pode emanar de normas administrativas de caráter geral como Regulamentos, Decretos, Resoluções, Diretrizes, Ordens de Serviço, Ordens de Instrução, enfim qualquer ato emanado do Poder Público que tenha caráter geral. Faz-se necessário a retro explicação pois quando o ato do poder público não tem caráter geral mas sim particular, este pode ensejar o instituto jurídico, da exculpação para os doutrinadores brasileiros e justificação para os Italianos, chamado obediência hierárquica.

Não há que se confundir estrito cumprimento do dever legal com o exercício regular de um direito, pois neste caso o agente não é funcionário público como, por exemplo: um padre, com relação à confissão; um psicólogo, com relação a um paciente; um advogado, com relação ao cliente, o esportista lesionando alguém na atividade esportiva etc.

O renomado jurista paranaense, Dr. Juarez Cirino dos Santos, o qual afirma com precisão sobre o instituto em comento:

O Estrito cumprimento do dever legal compreende os deveres de intervenção do funcionário público na esfera privada para assegurar o cumprimento da lei ou de ordens superiores da administração pública, que podem determinar a realização justificada de tipos legais, como coação, privação de liberdade, violação de domicílio, lesão corporal etc. Esta situação justificante é construída pela existência de lei, em sentido amplo (lei, decreto, regulamento etc.), ou de ordem de superior hierárquico, determinante de dever vinculante da conduta do funcionário público ou assemelhado. A ação do funcionário público deve se conter nos estritos limites do dever, mas podem ocorrer situações de ruptura dos limites do dever na aplicação da lei, ou situações de cumprimento de ordens superiores antijurídicas, que excluem a justificação da conduta.¹⁷

¹⁶ BRASIL, 1996, p. 07; art 42, inciso III.

¹⁷ SANTOS, 2002, p.160.

Para se poder analisar juridicamente os contornos práticos do instituto se faz necessário analisarmos a antijuridicidade como pressuposto para compreensão e entendimento.

5.3.1 Antijuridicidade

Concordamos com a afirmativa que nem sempre a realização do tipo de uma norma proibitiva é antijurídica, pois, conforme diz Welzel,

o ordenamento jurídico não é constituído somente de normas, mas também de preceitos permissivos ('autorizações'). Existem preceitos permissivos que permitem, em certos casos, a conduta típica, por exemplo, a realização do tipo 'dar morte a um homem' em caso de legítima defesa ou de guerra. Sua interferência impede que a norma gerada (abstrata) se converta em um dever jurídico concreto para o autor. Neste caso, a realização de um tipo de proibição é conforme ao Direito.

Welzel, após definir a antijuridicidade como:

a contradição de uma realização típica com o ordenamento jurídico em seu conjunto (não só com uma norma isolada), esclarece: não o tipo (como figura conceitual), mas sim somente a realização do tipo pode ser antijurídica. Não há tipos antijurídico, mas só realizações antijurídicas do tipo.¹⁸

Welzel não confunde preceitos permissivos com normas, ao contrário, distingue-os de forma bastante precisa. Para ele, as normas, pressupostos dos tipos legais de crime, são constituídas de proibições e mandatos (*normas proibitivas latu sensu*), ao passo que os preceitos permissivos são meras autorizações, o que é algo completamente diferente.

Concorda-se, então, com a afirmativa de que a antijuridicidade desempenha uma dupla função no campo penal: função de fundamento básico dos tipos penais e função de elemento básico do delito.

Exercer a função de fundamento básico dos tipos penais enquanto representa o trabalho legislativo de seleção entre as condutas ética e socialmente injustas e

¹⁸ WELZEL, 1976, p. 76.

danosas (perigosas ou lesivas) que, por serem extremamente insuportáveis ao convívio social, devem merecer a atenção do direito penal.

Em obra que data de 1903, Liszt sustentou que o juízo de desvalor jurídico do fato típico era duplo, um formal e outro material, isto é, existia uma antijuridicidade formal e outra material. Posteriormente, na última edição de seu trabalho, Liszt abrandou a rigidez de sua colocação e afirmou:

A respeito do juízo de desvalor jurídico do fato são possíveis duas formas de consideração. Estas são: 1) formalmente antijurídica é a ação como transgressão de uma norma estatal, um mandato ou uma proibição do ordenamento jurídico; 2) materialmente antijurídica é a ação como conduta danosa para a sociedade (anti-social). A ação antijurídica é um ataque aos interesses vitais dos particulares e da coletividade, protegidos pelas normas jurídicas; portanto, a lesão ou o perigo de lesão a um bem jurídico. E não se pode esquecer que é a realidade social que cria os interesses vitais do homem e da coletividade, que a ordem jurídica reconhece e protege como bens jurídicos.¹⁹

No entender de Jescheck, a concepção material da antijuridicidade encerra duas importantes conseqüências práticas:

a) serve de guia ao legislador na tarefa de criação dos tipos penais e aos órgãos encarregados da administração de justiça na busca dos preceitos legais aplicáveis aos casos concretos. Ademais, permite a gradação do injusto segundo a sua gravidade e sua expressão na medida da pena. Por último, o ponto de vista material torna possível a interpretação dos tipos penais com base nos fins e perspectivas valorativas que os inspiram. b) outra conseqüência importante da consideração material da antijuridicidade é a possibilidade de admitir a presença de uma causa de justificação em hipótese não prevista em lei, porém nas quais a ponderação de bens que requer a lei mostra que os fins e representações valorativas que subjazem a norma jurídico-penal têm de retroceder ante outros interesses legítimos a que serviu a ação.²⁰

Desta forma, acertada é a conclusão de Zaffaroni que, ao concluir pelo caráter unitário da antijuridicidade, afirma: *“a antijuridicidade é uma, material por que implica invariavelmente a afirmação de que um bem jurídico foi afetado, formal enquanto o seu fundamento não pode achar-se fora da ordem jurídica”*.²¹

¹⁹ MAC IVER, 1979, p. 41.

²⁰ JESCHECK, 1981, p. 316-317.

²¹ ZAFFARONI, 1991, p. 482.

5.3.1.1 Conceito de antijuridicidade

Definir a antijuridicidade, no dizer de Aldo Moro, “*equivale a esclarecer a essência do ato ilícito, é dizer, a indicar aquela característica que o distingue dos fatos que têm relevo jurídico*”.²²

Porém, como Assis Toledo esclarece, ao iniciar a sua obra sobre a ilicitude penal:

Já se disse que sob o título de ilicitude, costuma-se tratar do que, em verdade, constitui o tema das causas de sua exclusão. Assim, freqüentemente, sob a denominação de ilicitude (ou antijuridicidade), deparamo-nos, logo, com o estudo das denominadas causas de justificação, com poucas linhas ou quase nada a respeito de ilicitude propriamente dita. A razão disso está em que, na área penal, o princípio da reserva legal (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) simplifica bastante as coisas, ao confinar a principal forma de aparecimento da ilicitude penal dentro dos estreitos limites da tipicidade legal.²³

5.3.1.2 Causas de exclusão da antijuridicidade

A tipicidade, ou seja, a adequação de uma conduta concreta a um tipo legal de crime, é um indício da antijuridicidade, visto que o tipo penal nada mais é que a descrição de condutas proibidas, materialmente lesivas a bens jurídicos e ética e socialmente reprováveis. Por ser típica, a ação se presume antijurídica.

Porém, como Welzel coloca com precisão, nem sempre a realização do tipo de uma norma proibitiva é antijurídica, porque o ordenamento jurídico não é constituído somente de normas, mas também de preceitos permissivos. Existem preceitos permissivos que autorizam, em certos casos, a conduta típica, por exemplo, a realização do tipo “matar alguém” em caso de legítima defesa. Neste caso, a realização de um tipo de proibição é conforme o direito.²⁴

²² MORO, 1949, p. 77.

²³ TOLEDO, 1984, p. 101.

²⁴ MOTTA, 2000, p. 27.

A partir da relação entre tipicidade, antinormatividade e antijuridicidade, Welzel deduz um método racional de comprovação da antijuridicidade. O mestre do finalismo, partindo da premissa que a realização típica é antinormativa, e que a violação de uma norma proibitiva é antijurídica, salvo se exista um preceito permissivo, conclui que *“uma ação é antijurídica se realiza plenamente o tipo de uma norma proibitiva, a menos que proceda aplicar-se uma norma permissiva.”*²⁵ Com a comprovação da adequação da conduta um tipo legal de crime é possível estabelecer a antijuridicidade através de um procedimento exclusivamente negativo, ou seja, por intermédio *“da comprovação de que não intervém nenhuma norma permissiva (causa de justificação).”*²⁶

As normas permissivas, que Zaffaroni denomina de tipos permissivos, pressupõem, conseqüentemente, para a sua aplicação *“uma tipicidade proibitiva, porque não se pode pensar em tratar de averiguar se uma conduta está justificada quando ainda não se comprovou sua tipicidade.”*²⁷

5.3.1.3 Fontes das causas de exclusão da antijuridicidade

Como conseqüência do conceito unitário da antijuridicidade, as causas de sua exclusão devem, também, provir do ordenamento jurídico em seu conjunto. Deste caráter ilimitado das fontes da qual provém as excludentes da ilicitude segue-se, conseqüentemente, não ser possível a sua enumeração exhaustiva. Daí, ter Jescheck acentuado a impossibilidade de uma regulação legal serrada, acrescentando que junto à lei deverão ser arroladas como fontes das proposições permissivas *“o direito internacional, o direito consuetudinário e o direito supra positivo presididos pelas concepções superiores da comunidade (direito natural).”*²⁸

No intuito de esclarecer suas colocações Jescheck afirma que: *“a função de garantir da lei penal não resulta questionada pela admissão de causas de*

²⁵ WELZEL, 1976, p. 119.

²⁶ Ibid.

²⁷ ZAFFARONI, 1991, p. 484.

²⁸ JESCHECK, 1981, p. 446.

*justificação supra positivas ou consuetudinárias, pela razão de que não determina aplicações, mas restrições da punibilidade”.*²⁹

Jescheck, porém, adverte que por razões de segurança e igualdade jurídica, o legislador deveria cuidar de prever, na medida do possível, as causas de justificação. O insigne mestre complementa dizendo que conforme as causas supraleais de justificação forem sendo aceitas na prática, elas não deveriam limitar-se ao caso particular, mas sim *“entenderem-se como regras gerais susceptíveis de extensão aos casos análogos.”*³⁰

Já, Cousiño Mac Iver aponta as três fontes possíveis da justificação penal: *“a) as que emanam de qualquer ramo do ordenamento jurídico; b) as causas de exclusão de ilicitude expressamente prevista no código penal, e c) as que nascem de uma consideração supra legal.”*³¹

Nas palavras de Muñoz Conde: *“não existe maior justificação do que cumprir um dever ou exercer legitimamente um direito, ofício ou cargo”.*³²

Entende-se positivamente o fato de o legislador brasileiro não ter definido exaustivamente o instituto em comento, ao não fazê-lo, limitando-se a mencioná-los genericamente, pois se trata de conceitos jurídicos suficientemente abrangentes, aptos a incluir todas as hipóteses que implicam em uma conduta ajustada ao direito.

Em muitos países nem se fala do instituto justificante em comento, porém, mesmo naqueles países cujos diplomas legais silenciam sobre os referidos estatutos jurídicos, há uma intensa elaboração dogmática sobre eles, o que, sem dúvida, revela a sua importância para a teoria geral do delito.

O fato de a lei penal brasileira ter apenas enumerado o estrito cumprimento do dever legal fez com que Cousiño Mac Iver, ao discorrer sobre a lei penal Chilena, que contém uma fórmula similar a nossa, dissesse que ela constitui uma verdadeira *“lei aberta que deverá ser preenchida pelo juiz discricionariamente para ajuntá-la ao caso particular submetido a sua decisão, salvo o acaso excepcional de exigências contidas na fonte que cria o dever, o direito, a autoridade, o ofício ou o cargo.”*³³

Foi, também, acentuado por Muñoz Conde que diz que para se saber quando um policial, um funcionário, um médico etc., atuam dentro de suas respectivas

²⁹ Ibid., p. 447.

³⁰ Ibid.

³¹ MAC IVER, 1979, p.134.

³² CONDE, 1973, p. 309.

³³ MAC IVER, 1979, p. 436

competências ou atribuições jurídicas “é necessário conhecer qual é o conteúdo da regra jurídica (administrativa, laboral, etc.) que disciplina tal atuação”. E, em seguida adverte: “a questão tem transcendência porque nem sempre esta regra jurídica é suficientemente clara ou, inclusive, pode ser contrária aos princípios informadores das causas de justificação.”³⁴

Em nosso país, as jurisprudências sobre estas causas de exclusão da tipicidade ou da ilicitude são muito escassas. Isto pode, em parte, ser atribuído à falta de uma adequada elaboração doutrinária. Porém, com apoio em Cousiño Mac Iver, podemos, também, explicar o fenômeno pelo fato que aqueles que são afetados pelo cumprimento do dever legal ou pelo exercício do direito raramente recorrem à justiça penal, por serem os primeiros a estarem convencidos da sua legitimidade.³⁵

Quando falamos em cumprimento de dever legal somos partidários da tese que esta assertiva legal quer dizer que estamos nos referindo à lei em sentido lato, como norma ou regra de direito, e não apenas no seu sentido estrito ou formal. Assim, entendemos que se deve interpretar o adjetivo legal como se reportando a toda atividade normativa reguladora, quer a norma provenha do poder legislativo (a lei *stricto sensu*) quer do poder executivo (decreto, regulamento etc.).

Como visto, nos ordenamentos jurídicos em geral, e no nosso em especial, não existe uma sistematização desses deveres, espalhados que estão por toda a legislação: administrativa, processual, civil, penal, etc. levando em conta esta característica assistemática dos deveres jurídicos, os doutrinadores que cuidaram do tema sempre evitaram classificá-los metodicamente, limitando-se a exemplificá-los de uma forma geral como modelos aos quais se ajustariam todos aos casos concretos (o carrasco que executa a pena de morte, o policial que detém o criminoso em flagrante delito, o agente carcerário que recolhe a prisão o sentenciado, o oficial de justiça que ingressa em imóvel para executar despejo forçado etc.). Veja se, por exemplo, Welzel, ao destacar as hipóteses de “auto-ajuda de caráter público”, exemplifica com o funcionário que conduz à detenção de pessoas que perturbam ou resistem às ações construtivas de caráter processual penal e com a “detenção

³⁴ CONDE, 1973, p. 114.

³⁵ MAC IVER, op. cit., p. 437.

*provisória de quem foi surpreendido em flagrante delito ou logo após em perseguição posterior ao flagrante delito.*³⁶

No cumprimento do dever legal é possível, pois, que haja lesão ao interesse penalmente tutelado ou até mesmo que concorra um dever específico de atuar com ofensa ao bem jurídico.³⁷ Em princípio, como observa Santiago Mir Puig, *“a lei só estabelece deveres específicos de lesionar bens jurídicos para aqueles que exercem determinados cargos públicos – assim, por exemplo: para as forças de ordem pública, para os tribunais ou para os funcionários de prisões.”*³⁸

No que tange aos deveres que se revestem de caráter público, isto é, aqueles resultantes do exercício de cargo ou função pública, deve-se enfatizar que atividade administrativa é regida, dentre outros, pelo *princípio da legalidade e moralidade* (CF, art. 37 *caput*).

Hely Lopes Meirelles, assim se manifesta sobre o referido princípio:

A legalidade, como princípio de administração (CF, art 37, *caput*), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não pode se afastar nem desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. A eficácia de toda a atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei. Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa ‘pode fazer assim’; para o administrador público significa ‘deve fazer assim’. As leis administrativas são, normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos. Por outras palavras, a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercitar os poderes e cumprir os deveres que a lei lhes impõe. Tais poderes, conferidos à Administração Pública para serem utilizados em benefício da coletividade, não podem ser renunciados ou descumpridos pelo administrador sem ofensa ao bem comum, que é o supremo objetivo de toda ação administrativa.³⁹

Celso Antonio Bandeira de Mello ensina no mesmo sentido:

Assim, o princípio da legalidade é o da completa submissão da Administração às leis. Esta deve tão somente obedecê-las, cumpri-las, pô-las em prática. Daí que a atividade de todos os seus agentes, desde o que

³⁶ WELZEL, 1976, p. 136.

³⁷ MOTTA, 2000, p. 45.

³⁸ PUIG, 1984, p. 415.

³⁹ MEIRELLES, 1993, p. 82-83.

ocupa a cúspide, isto é, o Presidente da República, até o mais modesto dos servidores, só pode ser a de dóceis, reverentes, obsequiosos cumpridores das disposições gerais fixadas pelo poder Legislativo, pois esta é a posição que lhes compete no direito brasileiro.⁴⁰

No caso dos deveres jurídicos que se revestem de caráter público, a justificativa em análise tem como pressuposto básico ou um dever genérico de atuar cujo exercício, em regra, não implica necessariamente uma lesão ao bem jurídico penalmente tutelado, ou um dever específico de atuar com lesão ao bem jurídico, cujo cumprimento ocasiona necessariamente uma ofensa a determinado interesse tipicamente protegido.

Como por exemplo, da primeira hipótese – dever genérico de atuar – pode-se citar o caso do policial que, em perseguição a um preso em fuga, que não obedece à ordem de parar, atira contra suas pernas para impedir a evasão. Neste caso, a lei não confere expressamente ao policial o dever de atuar com ofensa a integridade corporal do detento, mas apenas lhe impõe, genericamente, a obrigação de agir para frustrar a sua fuga, não admitindo o emprego de força, salvo a indispensável para tal desiderato. Sobre esta afirmação podemos analisar o art. 284 do código de processo penal: *"não será permitido o emprego de força, salvo a indispensável no caso de resistência ou tentativa de fuga do preso."*

Pode-se ilustrar a segunda hipótese – dever específico de atuar com lesão ao bem jurídico – como exemplo, o policial, que prende um delinqüente em flagrante. Neste caso, a lei determina especificamente que o agente público atue impondo-lhe em consequência, o dever de ofender determinado meio jurídico penalmente protegido: liberdade pessoal.

Esta distinção entre dever genérico de atuar e dever específico de atuar com lesões ao bem jurídico, tratando-se de deveres jurídicos que se revestem de caráter público, tem, insi-se, especial importância para a caracterização de sua natureza jurídica.

Ivan Martins Motta afirma que:

O cumprimento de um dever genérico de atuar que, eventualmente, venha a lesar um bem jurídico tipicamente protegido constituirá uma causa de exclusão da antijuridicidade, ao passo que o cumprimento de um dever específico de atuar com lesão ao bem jurídico constituirá uma causa de exclusão da tipicidade. Isto porque, na primeira hipótese, a lei não ordena

⁴⁰ BANDEIRA DE MELLO, 1993, p. 233.

ao agente público que haja lesado o bem jurídico, mas apenas lhe impõe o cumprimento de um dever genérico de atuar, cujo exercício não ocasiona inevitavelmente uma ofensa ao interesse protegido, ao passo que, na outra hipótese, a lei ordena ao agente público que pratique determinada conduta que, necessariamente, ofende o interesse tipicamente tutelado.⁴¹

Bettioli distingue entre deveres impostos através de uma norma jurídica e deveres impostos por uma ordem da autoridade pública. Por *ordem da autoridade pública*, o mestre de Pádua entende todos os comandos que um superior determina a um inferior hierárquico, dentro de uma relação de hierarquia pública.⁴²

Observe-se que o cumprimento de deveres legais deve ser efetivado dentro da restrição expressa pelo adjetivo *estrito*, ou seja, de forma prudente e rigorosamente dentro da exata medida. Muitos embora os agentes públicos estejam obrigados a cumpri-los, ainda que à custa de lesões de interesses penalmente protegidos, a lei penal pune todos e qualquer excesso, quer a título de dolo, quer a título de culpa (CP, art. 23, parágrafo único), sem prejuízo do enquadramento da conduta como crime de abuso de autoridade (Lei nº 4.898/65, art. 3º e 4º).⁴³

Todo excesso, assim, descaracteriza a causa de justificação, pois o abuso do dever equivale à sua negação, dando azo que o prejudicado reaja legitimamente. Jose Alves Motta, assim se manifesta sobre a resistência empreendida ao cumprimento de uma ordem de prisão expedida sem as formalidades legais e de modo manifestamente contrário às leis:

Quando um funcionário público não executa a lei, saindo de suas funções ou abusando delas, comete um ato arbitrário em prejuízo do cidadão, e este, resistindo, não se opõe à execução da lei e sim à sua violação (Sentença do Juiz Sanchez de Lemos, 7-7-1977).⁴⁴

Abordando o problema do emprego da violência por parte da autoridade pública, Muñoz Conde afirma que a gravidade deste fato fez com que doutrina e jurisprudências estabelecessem limites com o fito de evitá-lo. No entender do professor da Universidade de Sevilha, estes limites são a necessidade racional da violência e a sua adequação proporcional ao fato. O primeiro exige que a violência empregada “tem que ser a necessária para restabelecer a ordem jurídica conturbada, não estando justificada, por desnecessária, se, por exemplo, isto seja

⁴¹ MOTTA, 2000, p. 47.

⁴² BETTIOLI, 1966, p. 278.

⁴³ MOTTA, op. cit., p. 50.

⁴⁴ MOTTA, 1932, p. 284.

suficiente com qualquer outra espécie de medida não violenta”. O segundo limite exige que “a violência além de necessária deve ser proporcional à medida do fato que a motivou, evitando qualquer excesso, por mais que aparentemente possa estar autorizado por qualquer espécie de regulamento administrativo.”⁴⁵ Se faz necessário observar que os Tribunais brasileiros apresentam decisões para todos os gostos: libertários, conservadores, críticos etc., causando com isso bastante controvérsia quanto a análise prática do instituto em comento.

5.4 COTEJAMENTO DA TEMÁTICA RELACIONADA À REGULAMENTAÇÃO INTERNACIONAL SOBRE A ATIVIDADE POLICIAL E O ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL

Antes de adentrarmos especificamente na temática sugerida neste capítulo, necessário se faz esclarecer um pouco sobre o histórico do Sistema policial e no que consiste basicamente a Polícia Comunitária, esta base doutrinária para planejamento estratégico e atuação da Polícia Militar do Paraná e muitas outras milícias Estaduais. Fazemos estes breves comentários no intuito de mostrar a importância do cotejamento complexo de todos os conhecimentos humanos para se definir melhor o instituto justificante em comento.

Por isso, então citamos que a história da polícia confunde-se com a história da organização Social, a polícia surge com a necessidade de se disciplinar as relações sociais, para propiciar a evolução da organização social desde os primeiros aglomerados humanos. Observa-se que ao longo de toda a trajetória histórica da Polícia no mundo, os órgãos ditos policiais tinham a função básica de reforçar o poder político dominante, fosse este poder legítimo ou não ou estivesse ou não empenhado em proteger o cidadão ou defender os interesses da população subordinada a este poder. Desta forma, entendemos que o conceito mais correto de atuação policial com o ideal de servir e proteger surgiu apenas no século XIX, quando Sir Robert Peel, empossado como Ministro do Interior da Inglaterra entre

⁴⁵ CONDE, 1973, p. 115.

1821 e 1834, criou em Londres um novo conceito de polícia que tinha como objetivos básicos:

- a) restabelecer a fé do público;
- b) proteger o inocente;
- c) sustentar a lei.

A partir destes objetivos básicos, Peel definiu um novo sistema de atuação policial, característico de um estado democrático de direito, onde a proteção ao cidadão está acima do próprio dever de cumprir a lei, rompendo com a tradicional cultura de uma polícia meramente transformada em um exército regional, a proteger um interesse político dominante. Desse sistema, Robert Peel inferiu nove princípios que até hoje norteiam o procedimento das polícias realmente engajadas na proteção e serviço à comunidade, em todo o mundo.

Os nove princípios de Robert Peel:

1. O princípio básico pelo qual a polícia existe é impedir o crime e a desordem;
2. A habilidade de a polícia executar seus deveres depende da aprovação pública das ações policiais;
3. A polícia deve assegurar a voluntária cooperação do público na observância da lei para poder assegurar e manter o respeito do público;
4. O grau de cooperação do público que pode ser assegurado, diminui proporcionalmente a necessidade de uso da força física;
5. A polícia busca e preserva o favor público, não cativando a opinião pública, mas constantemente demonstrando o serviço imparcial e absoluto à lei;
6. A polícia usa a força física na necessidade de assegurar o cumprimento da lei ou restaurar a ordem somente quando o exercício da persuasão, do conselho e do aviso é insuficiente.
7. A polícia em todos os momentos deve manter um relacionamento com o público que dê realidade à tradição histórica de que a polícia é o povo e o povo é a polícia; a polícia é somente os membros do povo que são pagos para dar atenção todo o tempo aos deveres de que são encarregados cada cidadão, nos interesses do bem estar da comunidade e do próprio ser;
8. A polícia deve sempre dirigir sua ação estritamente para suas funções e nunca parecer usurpar as funções do judiciário;
9. O teste de eficiência da polícia é a ausência do crime e da desordem, não a evidência visível da ação policial.⁴⁶

Após estes princípios muitos outros fatos ocorreram pelo mundo proporcionando avanços na temática de prestação de serviço policial.

Doutrinariamente a atividade de Polícia Comunitária abrange todas as atividades voltadas para a solução dos problemas que afetam a segurança de uma determinada comunidade, que devam ser praticadas por órgão governamentais ou não. Envolve em sua atividade a participação da

⁴⁶ BONDARUK; SOUZA, 2003, p.17-18.

sociedade, a qual se constitui em seis forças, são elas: a polícia, a comunidade, autoridades civis eleitas, a comunidade de negócios, outras instituições e a mídia.⁴⁷

Existe todo um aparato teórico-prático que explica melhor tudo o que envolve a polícia comunitária mas o que aqui nos interessa é o fato de que entendemos que esta ideologia além de nortear os serviços policiais deve também ser conhecida por todos da sociedade, principalmente os operadores do direito.

Encontra-se no mundo Ocidental uma inclinação clara para a necessidade de se estabelecer os contornos práticos da atividade de polícia. Entende-se que não basta uma mera inclinação, é *conditio sine qua non*, à execução da atividade policial, haver limites de atuação, e mais, estes limites devem ser conhecidos pelos policiais, pela comunidade e sociedade em geral, as quais aqueles servem, sob pena de se instalar um estado de autoritarismo estatal ou até individual do policial, passando a ser, o agente responsável pela segurança das pessoas, o “jagunço” dos poderosos ou o algoz da sociedade hiposuficiente, um criminoso oficial.

A Assembléia Geral das Nações Unidas aprovou em 17 de dezembro de 1.979 um CÓDIGO DE CONDUTA PARA FUNCIONÁRIOS ENCARREGADOS DE FAZER CUMPRIR A LEI⁴⁸, declarando que os que “têm estas atribuições, respeito e protegerão a dignidade humana, manterão e defenderão os direitos humanos de todas as pessoas”. Não obstante, recomendou a possibilidade de utilizá-lo na legislação e prática nacionais, como um conjunto de princípios que terão que observar os policiais, sejam estes militares ou civis, uniformizados ou não.

A resolução que contém o código de conduta, de n.º 34/169, declara que a natureza das funções de aplicação da lei em defesa da ordem pública e a forma como estas funções são exercidas, têm repercussão direta na finalidade de vida dos indivíduos e da sociedade em conjunto. Afirma que está consciente de que estes funcionários levam a termo suas importantes tarefas conscienciosa e dignamente; mas também se diz ciente de que o exercício dessas tarefas absorve possibilidades de abuso.

O Código de conduta, além de exortar todos os policiais a defenderem os direitos humanos, entre outras coisas, proíbe a tortura, declara que se deve usar a

⁴⁷ BONDARUK; SOUZA, 2003, p. 48.

⁴⁸ Código de conduta para policiais e Princípios básicos sobre o uso da força e armas de fogo pelos policiais estão transcritos na íntegra no ANEXO I deste trabalho.

força somente quando for estritamente necessário e solicita a total proteção da saúde das pessoas sob sua custódia.

Tal Código de Conduta para os Policiais visa regulamentar o uso da força pela polícia e estabelecer parâmetros e limites efetivos para a ação policial.

A fim de garantir a efetiva implementação do Código, o 8º Congresso Para Prevenção do Crime da Organização das Nações Unidas adotou, por meio da Resolução 45/166, de 18 de dezembro de 1990, os *Princípios Básicos para o Uso da Força e das Armas de Fogo pelos Policiais*.

A Resolução que adota o Código reconhece a importância das funções do policial na defesa da ordem pública, e que a forma pela qual esta função é exercida tem um impacto direto na qualidade de vida dos indivíduos vistos isoladamente e na sociedade como um todo. Por tal motivo, a adoção do *Código de Conduta* e dos *Princípios Básicos para o Uso da Força e das Armas de Fogo pelos Policiais* foi antecedida por anos de estudos e pesquisas, levadas a efeito pelo Comitê de Prevenção e Controle do Crime da Organização das Nações Unidas, auxiliado por um grupo de *experts* policiais convocado especialmente para o trabalho.

Embora à primeira vista possa parecer que a única intenção do Código é estabelecer normas que evitem o uso da força excessiva e atenuem o potencial de abuso presente no desempenho da atividade policial, não é o que de fato ocorre. Na verdade, as regras contidas no Código obrigam muito mais os Governos do que os próprios policiais, na medida em que impõem ao Estado uma série de responsabilidades em relação à seleção, formação, equipamento e treinamento permanente dos componentes das Forças Policiais, bem como o dever de equipar e treinar o policial no uso de armas não-letais e munições especiais, de forma a garantir que o uso da força letal só se dará depois de esgotados todos os demais recursos. Existe, ainda, a previsão expressa de acompanhamento psicológico para os policiais envolvidos em situações em que tenham sido utilizadas a força e as armas de fogo⁴⁹.

Fica, ainda, clara a grande preocupação com a natureza crítica do trabalho policial, e a complexidade das decisões envolvendo o uso da força. Reconhecendo que a interpretação de termos jurídicos complexos - como legítima defesa e estrito cumprimento do dever legal, por exemplo - quase nunca pode ser levada a efeito

⁴⁹ Artigo 21 dos Princípios Básicos para o Uso da Força e das Armas de Fogo.

pelo policial numa situação de confronto, o Código de Conduta e os Princípios Básicos procuram determinar com a maior clareza possível as situações em que o policial poderá utilizar-se da força ou das armas. Tal preocupação revela a profundidade dos estudos desenvolvidos pelo Comitê de Prevenção e Controle do Crime, que, durante a elaboração do projeto, constatou que a falta de clareza dos dispositivos legais e a má compreensão dos conceitos doutrinários pelo policial podem levar ao abuso de poder – sendo que o direito legítimo do cidadão de ser protegido do uso da força excessiva pela polícia é desrespeitado; ou ao excesso de zelo – no qual o policial abre mão do seu direito à própria segurança, temendo agir com excesso. Tanto uma quanto a outra situação são igualmente negativas para as instituições policiais e potencialmente mortais para o próprio policial e para as demais pessoas envolvidas na ocorrência policial.

A implementação cotidiana das disposições contidas no Código de Conduta e nos Princípios Básicos para o Uso da Força resultaria não em um ônus, mas em uma garantia para o Policial. Isso porque, uma vez estabelecidas com clareza e praticadas diuturnamente às situações em que este pode utilizar-se da força e das armas, os conceitos de legítima defesa e estrito cumprimento do dever legal perderiam muito da sua subjetividade em se tratando da ação policial, e poderiam vir a ser mais facilmente explicados, compreendidos e aplicados nos casos concretos. Um exemplo muito claro é a regra contida no número “9)” dos Princípios Básicos, abaixo transcrita:

9) Policiais **não devem usar armas contra pessoas**, exceto para se defender ou defender terceiros contra iminente ameaça de morte ou lesão grave, para evitar a perpetração de um crime envolvendo grave ameaça à vida, para prender pessoa que represente tal perigo e que resista à autoridade, ou para evitar sua fuga, e apenas quando meios menos extremos forem insuficientes para atingir tais objetivos. Nesses casos, o uso intencionalmente letal de arma só poderá ser feito quando estritamente necessário para proteger a vida. (grifo nosso)

Sem dúvida, o dispositivo supracitado pode ser imediatamente compreendido por descrever situações de fato sob o domínio do agente público envolvido, enquanto o conceito do estrito cumprimento do dever legal, expresso no artigo 23, inciso III do Código Penal, “*não há crime quando o agente pratica o fato em estrito cumprimento de dever legal.*”, embora também envolvendo situações de fato, foi elaborado para aplicação jurídica, e depende de conhecimento e formação

doutrinários. Impondo assim às instituições policiais o desenvolvimento do estudo e da pesquisa jurídica, bem como o relacionamento com juristas, promotores de justiça, juízes de direito, advogados e outros aplicadores do Direito, exercendo assim a abertura ao estudo científico do crime e da prevenção do mesmo.

Além disso, ao impor deveres aos Governos no tocante à seleção, formação, equipamento e treinamento permanente dos membros das forças policiais, os dois textos legais em comento permitem que se identifique, de plano, se a responsabilidade pela ação policial inadequada é realmente dos policiais, que agiram em desconformidade com as normas, ou se é do próprio Estado, que falhou em prover a formação e os meios adequados para que estes policiais exercessem a sua função. Provada esta última hipótese – a da falha no provimento dos meios – a responsabilidade penal do policial seria imediatamente afastada, e o caso passaria a ser tratado no campo da responsabilidade civil do Estado.

É fato que o Brasil não recepcionou a referida Resolução, ou seja, não adotou e implementou, no seu ordenamento jurídico o *Código de Conduta para Policiais* e os *Princípios Básicos para o Uso da Força e das Armas de Fogo*. Mas faz-se necessário salientar que algumas destas normas de conduta estão inseridas no ordenamento jurídico nacional no texto constitucional localizado no capítulo dos direitos e garantias individuais e coletivos expressos no artigo 5º, bem como na lei 4898/65 (Lei do abuso de autoridade).

A Polícia Militar do Paraná tem se socorrido nas citadas resoluções, em sentido deontológico, há mais de seis anos, quando da formação, aperfeiçoamento e especialização de policiais em todos os seus níveis hierárquicos. Mas, entendemos que esta sesquicentenária Corporação deve ultrapassar os dogmas deontológicos contidos no “campo das idéias” e mergulhar na reflexão contextualizada e responsável que venha a produzir conhecimento e ensinamentos para profissionais que possuem em suas mãos a responsabilidade de zelar pela vida, liberdade, integridade física e patrimonial do Cidadão e da Sociedade brasileira, para a construção de uma realidade diferente.

5.4.1 A necessidade de se esculpir melhor o instituto justificante

A atuação policial deve estar sempre inserida no contexto da sociedade. O policial em sua atividade-fim influencia o cotidiano das pessoas, mas também é influenciado e envolvido pelos paradigmas e cultura vigentes bem como pelo dia-a-dia dessas pessoas. Assim, a Polícia, para promover a segurança pública, não pode estar distanciada da realidade comunitária e dos preceitos sociais e morais nacionais e internacionais. Entendendo que o tema que se desenvolve neste trabalho é preponderante para a consecução da segurança pública tomamos por base o referido *Código de conduta policial e Princípios Básicos para o Uso da Força e das Armas de Fogo* (Anexo I), para tentarmos estabelecer alguns critérios mais objetivos e práticos sobre o que abrange o estrito cumprimento do dever legal na atividade policial de alto risco.

O sucessivo recrudescimento da discussão sobre a violência policial e o aumento da criminalidade faz, do momento atual, o momento ideal para o início de um trabalho nacional visando à implementação legal do *Código de Conduta para Policiais* e os *Princípios Básicos para o Uso da Força e das Armas de Fogo*, bem como a construção mais sólida do instituto justificante do estrito cumprimento do dever legal, sendo importante ressaltar, mais uma vez, que a adoção de tais normas interessa não apenas aos próprios policiais, para os quais representa maior qualificação e dignidade profissional, mas sim à sociedade que clama por uma polícia mais técnica, mais humana e cidadã.

Aproveitemo-nos da pesquisa e experiência internacionais para ajudar um pouco a sanar as mazelas deste serviço essencial para a sociedade brasileira.

5.5 EXEMPLOS DA JURISPRUDÊNCIA NACIONAL QUE AJUDAM A CONSTRUIR OBJETIVAMENTE O INSTITUTO

Age no estrito cumprimento de dever legal e, destarte, não pratica crime algum o policial que, em perseguição a delinqüente em fuga, atira contra a sua

perna para obstar aquele, ao receber a ordem, nesse sentido da autoridade hierarquicamente superior.⁵⁰

Crime contra o patrimônio – Dano – Policiais que invadem residência, sem mandado de busca e apreensão-Invasão que se deu para prenderem em flagrante a vítima, por tráfico de entorpecentes – Ato em cumprimento do legítimo dever de ofício – Sentença absolutória mantida.

Cuidando-se de agentes da autoridade, tinham eles até mesmo a obrigação de prender a pessoa que se encontrava em flagrante delito. Houve, portanto, exclusão da ilicitude, uma vez que os agentes praticaram o fato em estrito cumprimento de dever legal.⁵¹

Não agem ao abrigo da excludente do estrito cumprimento do dever legal policiais que, ao terem de prender indiciado de má fama, não usam a força ou a astúcia para dominá-lo, seguramente, mas antes logo atiram contra ele, matando-o.⁵²

Se o comportamento da vítima não ataca a ordem social, a ação do policial militar que agride e prende é ilegítima não se caracterizando o regular exercício de suas funções ou o estrito cumprimento do dever legal.⁵³

PoliciaI Militar. Disparos efetuados contra veículos e seu motorista. Necessidade de diligencias.

Protocolado n.36.828/96 – Art. 28 CPP

Investigado: J.W.S.J.

I.P. n. (Foro Regional de Santana)

Ementa: Crime de perigo. PoliciaI militar que, em tese, no estrito cumprimento do dever legal, efetuou diversos disparos de arma de fogo contra veículo dirigido por indivíduo que, tendo cometido crime de ameaça e lesão culposa, descumpriu ordem de parada para não ser preso em flagrante.

Ao que tudo indica, havia, de fato, necessidade de intervenção mais contundente por parte dos policiaI militares. Observa-se, entretanto, que perfurações estão localizadas nas regiões esquerdas do pára – brisa e mediana do painel, permitindo a inferência de que eles podem ter sido realizados, não contra o veículo, mas contra o motorista. Há que se perquirir, portanto, se não houve excesso nos meios utilizados para cumprimento legal, com a configuração ate mesmo de crime mais gravoso. Para tanto, é de bom alvitre que sejam realizadas diligências sugeridas pelo ilustre Magistrado.

Decisão: determino a devolução dos autos ao juízo de origem para que possam ser realizadas as diligencias sugeridas pelo inclito Magistrado.⁵⁴

⁵⁰ TACRIM-SP – AC- Rel. Mattos Faria – RT 402/276.

⁵¹ TACRIM-SP - Ap. - Rel. Penteado Navarro – RT 720/463.

⁵² TJSC- AC- Rel. José Eduardo Grandi Ribeiro- RT 644/311 e RTJE 63/250.

⁵³ TACRIM-SP – Ap. – Rel. Junqueira Sangirardi – RJD 28/33.

⁵⁴ SÃO PAULO, 1996, p. 18-19.

5.5.1 Absolvição sumária⁵⁵

Estrito cumprimento de dever legal.

O caso é típico de absolvição sumária, com fundamento no art. 19, item III, 1ª parte, do Código Penal, combinado com o art. 411 do Código de Processo Penal.

Relata a denúncia, com efeito, que a vítima, recolhida em cumprimento de pena à Casa de Correção desta capital, conseguiu escapar de uma cela, correndo pelos corredores e logrando alcançar a rua, em evidente demonstração de propósito de fuga.

Ao passar pelo portão onde se achava a sentinela de nº 2, o soldado José Secundino, denunciado nesta ação penal, deu-lhe voz de “alto”. Por ter descumprido a ordem, continuando em desabalada carreira, foi alvejada pelo militar de serviço, vindo a falecer em consequência de lesão corporal que sofreu.

Todas as testemunhas declaram, de modo uniforme, como ocorrera o evento, algumas tendo ouvido o acusado gritar “alto”, “alto”, “pára”, “pára”, explicando que, de outra forma, não poderia conter o evasor, parecendo a todas que o tiro não fora dado com o propósito de matar, senão pelo empenho de amedrontar a vítima.

Diz a lei inexistir antijuridicidade quando o fato se comete em estrito cumprimento de dever legal. Na manutenção da ordem – explica Magalhães Noronha – é facultado à autoridade usar violência, desde que necessária a fazer triunfar o princípio de autoridade e fazer reinar a paz e a tranqüilidade necessárias à vida comunitária. O não emprego da força nesses casos pode significar, no mínimo, frouxidão, incorrendo até a autoridade sanções de caráter administrativo, de que é freqüente exemplo o processo por fuga de preso, sanções essas, quando não penais, pelo menos decorrentes de normas de caráter administrativo⁵⁶.

O caso mais típico de estrito cumprimento de dever legal é este de sentinela que adverte o fugitivo para parar, para fazer “alto” e não é atendida. Por imperioso dever administrativo e militar deve se valer da arma que porta, usando-a, como meio legítimo que a lei reconhece para restabelecer a ordem. A jurisprudência italiana interpreta como legítimo o uso de armas quando a necessidade de reprimir uma

⁵⁵ MINAS GERAIS, 1963, p. 236.

⁵⁶ NORONHA, 1991, p. 254.

violência ou de vencer uma resistência não é diversamente atuável. Assim, para constituir causa discriminante, o uso da arma deve ser feito apenas ante uma hipótese de *extrema ratio* (Acórdão de 02 de fevereiro de 1948, da Cassazione de Roma, *sez, penale*).⁵⁷

Não age em estrito cumprimento de dever legal o policial que alveja e mata aquele a quem deveria intimidar ou conduzir à delegacia, tão-só por haver se posto em fuga.

Bem incomparavelmente mais precioso à vida da vítima que o do cumprimento de dever legal a intimação desta ou a sua condução à delegacia de polícia.

Só em situação de legítima defesa real ou putativa poderia se justificar o fato.

5.5.2 Abuso de autoridade

Pelo fato de ter a Lei nº 4.898 omitido a observação constante da parte final do art. 322 do Código Penal – “*além da pena correspondente à violência*” - não se pode extrair a inferência de que a tivesse revogado, pois tal entendimento contraria a própria natureza do estatuto, que se limita a punir os crimes de abuso de autoridade, sem revogar, por absorção, os demais crimes praticados com abuso.

Assim, se da violência ocorrer lesão ou morte, o agente responderá, cumulativamente, pelos crimes de abuso de autoridade e lesões ou morte, conforme o caso.⁵⁸

5.5.3 Fuga

A fuga afasta em favor do policial, que mata a vítima nessa situação, a excludente do estrito cumprimento de dever legal.⁵⁹

⁵⁷ LINHARES, 1983, p. 324.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 332.

⁵⁹ PARANÁ, 1963, p. 467.

5.5.4 Militar em serviço⁶⁰

Legítima oposição à violência.

Estrito cumprimento de dever legal – Excludente caracterizada – Acusado, militar em serviço, que na perseguição a criminosos, os quais reagem a tiros, alveja um deles, matando-o – Absolvição mantida – Inteligência do art. 19, nº III, do Código Penal.

No cumprimento do dever (que pressupõe no executor um funcionário ou agente do Estado, agindo por ordem da lei, a que deve obediência), o rompimento da oposição pela violência, ainda que esta não constitua legítima defesa, pode ser praticado pelo executor *ex próprio Marte* (posto que atendidas as formalidades legais e não haja excesso no *modus*).

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal nº 108.965, da comarca de São Caetano do Sul, em que é recorrente o MM. Juiz de Direito *ex officio*, sendo recorrido Rubens Bello: Acordam, por votação unânime, os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, negar provimento ao recurso, a fim de confirmar a decisão recorrida.

1. Sabia-se do roubo de um automóvel, e a Radiopatrulha, sediada em São Caetano do Sul, fora alertada. Vendo passar o carro visado, os componentes da viatura policial onde se achava o militar Rubens Bello o perseguiram, até que, entrando numa rua, em grande velocidade, foi de encontro a uma árvore.

2. Não apenas o soldado Rubens efetuou disparos, na ocasião, mas um seu colega também. E houve tiros desfechados pelo assaltante, contra os militares. Sua arma – automática – quando apreendida junto do cadáver, tinha pelo menos um cartucho detonado. Para detê-lo na fuga, e tendo em vista que o perseguido reagia a tiros, o militar atirou.

3. Reconheceu o MM. Juiz tenha ele agido no estrito cumprimento de dever legal, e assim o absolveu, com apoio no art. 19, nº III, do CP. Considerou a sentença que se poderia até mesmo admitir em favor do réu a justificativa da legítima defesa

⁶⁰ SÃO PAULO, 1969, p. 277.

própria. Entendeu, contudo, achar-se essa excludente penal ínsita na figura do estrito cumprimento do dever legal. O magistrado recorreu de ofício.

4. Nega-se provimento a esse recurso. A decisão em apreço está conforme a prova colhida nos autos, e não discrepa da doutrina. A propósito, lembrando exemplos da aplicação da justificativa penal em questão, menciona o Prof. José Frederico Marques o caso, já salientado pelo egrégio Manzini, do emprego da força pública contra pessoas. E escreve: *“de modo geral ocorre a justificativa quando há necessidade de repelir a alguma violência ou vencer a resistência oposta à autoridade legítima”*.

Igualmente Sebastian Soler observa: *“o uso da força pública é geralmente também o cumprimento de um dever diretamente imposto em lei a seus agentes”*, para reprimir alguma violência ou vencer resistência. E esclarece o jurista que a justificativa do ato do agente público não está na legítima defesa, *“e sim no cumprimento do dever legal”*.

É, por seu turno, de Nelson Hungria a anotação de que,

no cumprimento de dever (que pressupõe no executor um funcionário ou agente do Estado, agindo por ordem da lei, a que estrita obediência) o rompimento da oposição pela violência, ainda que esta não constitua legítima defesa, pode ser praticado pelo executor ex próprio Marte (posto que atendidas as formalidades legais e não haja excesso no modus).

Transcreve José Frederico Marques palavras ainda mais expressivas de Enrico Ferri:

Os funcionários e agentes públicos têm o dever de executar e de fazer executar a lei, usando das faculdades a eles reconhecidas pela própria lei. Pelo que os atos por eles realizados no cumprimento deste dever – mesmo com o uso das armas, nos casos previstos pela lei – muito embora danificando ou suprimindo interesses e direitos individuais (propriedade, liberdade pessoal, vida, etc.) são *secundum jus* e portanto, sem caráter criminoso, a menos que não ultrapassem em excesso, determinados por motivos anti-sociais, pelos quais o funcionário público abusa de seu poder.

Finalmente, o próprio José Frederico Marques traz à colação, oportunamente, o art. 292 do CPP, dispõe-se que, se houver, *“ainda que por parte de terceiros, resistência à prisão em flagrante ou a determinada por autoridade competente”*,

cabe ao executor e a seus auxiliares “*usar dos meios necessários para defender-se ou para vencer a resistência*”.⁶¹

Verifica-se, pelo exposto, que o Dr. Juiz de Direito decidiu com acerto a espécie, ao absolver o acusado, pela justificativa do art. 19, nº III, do CP.

Soldado que atira contra ladrão em fuga.

Age no estrito cumprimento de dever legal e dessarte não pratica crime algum o policial que, em perseguição a ladrão em fuga, para obstá-la, atira contra sua perna, ao receber ordem neste sentido da autoridade hierarquicamente superior.

5.5.5 Policial em serviço⁶²

Acusado que, para evitar a fuga de preso sob sua responsabilidade, vê-se obrigado a atirar contra ele, ferindo-o mortalmente.

Age em estado de estrito cumprimento de dever legal o militar que, para evitar a fuga de preso sob sua responsabilidade, perdendo terreno na perseguição a ele movida, desfecha-lhe um tiro para embargar seus passos, ferindo-o mortalmente.

Em todo o comportamento do recorrente não se pode entrever a intenção de matar, mas exclusivamente a de conter a fuga da vítima. A captura desta era seu dever policial.

É certo que, como salientou o Juiz, “*a lei não autoriza matar o detento que empreende fuga*”. Todavia, era dever do recorrente impedir essa fuga. Tendo sido ineficazes todas as providências anteriores para esse objetivo, poderia perfeitamente valer-se de expedientes mais contundentes para alcançar o resultado desejado, que lhe impunha o dever de ofício.

⁶¹ MARQUES, 1997, p. 144.

⁶² SÃO PAULO, 1977, p. 366.

5.6 EXEMPLOS DAS JURISPRUDÊNCIAS ESTRANGEIRAS QUE AJUDAM A CONSTRUIR OBJETIVAMENTE O INSTITUTO

5.6.1 Agravante

Para a subsistência da agravante do abuso de autoridade ocorre tratar-se de um abuso de situação especial prevista em lei; em outros termos, não basta que o abuso seja aquele inerente à posição em que o agente se encontre, mas é preciso que da parte do agente seja feita qualquer coisa a mais que não simplesmente se aproveitado da situação (Acórdão de 18 de fevereiro de 1957, da *Cassazione Penale*, Roma, em *Giustizia Penale*).⁶³

5.6.2 Meios necessários

O meio necessário, como elemento relativo que é, há de medir-se pelas circunstâncias que rodeiem o fato, quais a hora, o lugar da via pública onde ele ocorra e especialmente o comportamento da vítima, máxime nos momentos de difícil situação da ordem pública (Acórdão do Supremo Tribunal da Espanha, de 22 de janeiro de 1943).⁶⁴

Não pode estimar-se excedida nem abusiva a atuação dos meios utilizados pelo agente, levando-se apenas em consideração a contemplação de um resultado mais grave talvez do que o que se pudesse prevenir, se a reação outra não poderia ser racionalmente raciocinante (Acórdãos do Supremo Tribunal da Espanha, de 24 de abril e 24 de maio de 1954).⁶⁵

⁶³ LINHARES, 1983, p. 332.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 388.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 389.

5.6.3 Moderação

Quando, para a detenção de um transgressor que foge, a autoridade faz intimações prévias e, a seguir, disparo de arma de fogo, visando zonas não vitais do corpo, deverá falar-se de conduta adequada ao direito por parte do agente, se não sendo possível em absoluto recorrer a outro meio para a prisão do criminoso, o delito por este cometido era de capital importância; pelo contrário, não se poderá qualificar o comportamento da autoridade como ajustada ao direito se o transgressor o era de um delito de escassa gravidade.

Em suma, as qualidades do fato cometido, determinante da reação da autoridade, devem ser tomadas em consideração para se fixar a necessidade ou a proporcionalidade da conduta desta última (Acórdão de 2 de abril de 1960; de 9 de março de 1963; e de 9 de maio de 1969, todos do Tribunal Supremo da Espanha).⁶⁶

O emprego do meio de repressão será sempre inadequado quando faltar a devida proporcionalidade entre o mal produzido e o meio empregado para repará-lo. (Acórdão de 9 de março de 1963, do Tribunal Supremo da Espanha).⁶⁷

5.7 O NECESSÁRIO USO PROGRESSIVO DA FORÇA

Baseado na observação feita nos últimos 10 anos o autor afirma que além da letalidade, as principais queixas contra os policiais no uso da força são relacionadas à abordagem errada, lesões no momento de imobilização, exibição de armas sem necessidade, disparos de intimidação, ação truculenta, “bater” e destrato ou agressão numa simples abordagem.

Como forma de suggestionar a construção do instituto justificante em comento, faz-se necessário o conhecimento do que hoje se chama “uso progressivo da força”.

O uso progressivo da força consiste na seleção adequada de opções de força pelo policial em resposta ao nível de submissão do indivíduo suspeito ou infrator a ser controlado.⁶⁸

⁶⁶ LINHARES, 1983.

⁶⁷ Ibid., p. 397.

⁶⁸ ROVER, 2001, p. 57.

Em 1992 nos Estados Unidos, o Instituto de Treinamento Policial da Universidade de Illinois desenvolveu uma pirâmide de uso de força crescente, chamada de "Modelo de Uso de Força" adotado nos cursos policiais. Este modelo envolve a percepção do policial quanto ao agressor em cinco níveis: submissão à ordem, resistência passiva, resistência ativa, agressão física não letal, e agressão física-letal. Para cada grau corresponde a ação de resposta do policial contra o suspeito na mesma ordem: verbalização, contato físico, imobilização, força não-letal e força letal.

Desta forma, fica citada neste trabalho a suma desta técnica pois não se poderia abordar mais profundamente por se tratar de assunto técnico vasto que ensejaria outro estudo monográfico.

Como se pode inferir pelos exemplos da doutrina e jurisprudência nacional e alienígena se faz necessário adotar o uso progressivo da força como protocolo de atuação profissional da atividade policial para o bom atendimento de situações de risco e para que se possa esculpir o instituto justificante do extrito cumprimento do dever legal de forma segura e transparente.

5.8 NO CASO DO TIRO DE COMPROMETIMENTO

Temos como definição que o tiro de comprometimento é o tiro efetuado pelo Sniper policial, atirador de elite da polícia, a partir do qual deve ser desencadeado o assalto realizado por Grupo Tático para salvar reféns de seqüestradores.

O emprego do sniper policial geralmente ocorre em apoio ao grupo tático, como em operações de proteção a dignitários, cumprimento de mandados e notadamente no gerenciamento de crises. Para o FBI, crise é todo evento ou situação crucial que exige uma resposta especial da polícia a fim de assegurar uma solução aceitável.

Para solucionar um evento crítico existem ferramentas a disposição do responsável, denominado gerente da crise, que dispõe de negociação, emprego de meios menos letais, "*sniper policial*" (tiro de comprometimento) e grupo de intervenção (grupo tático).

Como podemos observar, o sniper policial é o terceiro recurso da classificação, que é feita com base em critérios científicos, que envolvem o emprego gradual da força e, por conseguinte, dando prioridade aos meios menos letais possíveis.

Em que pese o tiro de comprometimento estar situado em terceiro plano, o sniper policial já vem atuando desde que o profissional se posiciona no terreno. A partir daí, passa a desenvolver o que podemos chamar de sua tarefa mais importante em uma ocorrência, que consiste em levantar informações do local e das pessoas envolvidas, avaliando detalhes da edificação, como acessos, tipo de piso, lado em que as portas se abrem, localização dos suspeitos e reféns, dentre outras informações.

Isso é possível porque o sniper policial utiliza sua luneta, que permite observar o que os demais policiais não poderiam ver. Além do mais, trabalha de forma dissimulada, sem que os suspeitos saibam da sua presença, que facilita a captação de detalhes em tempo real, que são repassados ao gerente da crise para que possa melhor decidir.

Apesar de o sniper policial executar função de natureza repressiva, inserido nos órgãos de segurança pública, o tiro de comprometimento, realizado por ele, somente se dá em legítima defesa de terceiros. Quando efetua tal tiro de comprometimento, faz mediante conduta dolosa e excepcionalmente culposa. Não se tem por comum, mas pode disparar em legítima defesa própria também.

6 ENCAMINHAMENTO METODOLÓGICO

A metodologia consistiu-se em pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, sem uso de pesquisa de campo tendo em vista ser levado em conta a observação empírica do autor em inúmeras aulas ministradas em cursos de formação de Cabos, Sargentos, Oficiais, em cursos de aperfeiçoamento de sargentos e Curso de polícia judiciária militar para Oficiais, tudo no âmbito da PMPR, bem como ser levado em conta debates e discussões com seus pares superiores e subordinados, tudo isso nos últimos dez anos.

Desta forma, o trabalho foi organizado em três etapas. Na primeira composta por anos de observação como Oficial e instrutor das disciplinas de direitos humanos e uso legal da força, criminologia, direitos da criança e do adolescente, técnica policial militar, controle de distúrbios civis a cavalo, tiro policial, direito penal, direito processual penal, direito penal militar, leituras de manuais jurídicos e de técnicas policiais militares, questionamentos técnicos e jurídicos feitos a promotores de justiça, juizes de direito, advogados criminalistas, professores de direito penal e processual penal; enfim esta temática acompanha o autor por mais de 10 anos de sua atividade profissional na área de segurança pública.

Na segunda etapa, efetua-se a busca por doutrina e jurisprudência, nacional e internacional que pudessem esclarecer o assunto, relacionando-se nesta etapa toda a base legal, bem como conceitos técnicos necessários para tratar o tema.

Na terceira etapa, é realizada uma revisão geral dos textos, legislações, e conceitos pesquisados e concatenados com as impressões do autor, sendo apresentadas críticas e sugestões para a adequação da interpretação e do uso da excludente de ilicitude, estrito cumprimento do dever legal, na atividade policial.

7 DISCUSSÃO

7.1 LIMITAÇÕES DO ESTUDO

O tema estrito cumprimento do dever legal na atividade policial, em nível nacional e estadual é extremamente pouco trabalhado e discutido.

Por se tratar de um conceito jurídico, primordialmente tratado por juízes de direito, promotores de justiça, advogados e juristas penalistas, todos completamente desvinculados da atividade prática de preservação da ordem pública, pode-se entender que chamou pouca atenção para o desenvolvimento do instituto.

Ao se efetuar a pesquisa tentou-se limitá-la do ano de 1988 até os dias atuais mas descobriu-se que pouco se escreveu sobre o assunto depois da constituição cidadã de 1988, mas encontrou-se doutrina e jurisprudência da anos anteriores que continuam sendo aplicadas até os dias de hoje tendo em vista o ordenamento jurídico penal e processual brasileiro que trata do assunto não ter mudado a ponto de ser revogado ou derogado pela Carta constitucional de 1988.

Tendo em vista a exiguidade de tempo para maior pesquisa, estas limitações jurisprudenciais e doutrinárias encontradas pelo autor e sua pouca experiência em produzir trabalhos científicos, certamente os resultados estarão distantes daqueles que a própria pesquisa mereceria alcançar, contudo, entende o autor que as informações reunidas e a análise crítica feita poderão subsidiar o acervo técnico profissional da polícia militar do paraná.

7.2 ANÁLISE DA PESQUISA

Como se observa, toda a doutrina e jurisprudência colhida e citada converge para uma análise crítica do que se deveria saber, fazer, discutir e produzir.

Tanto a polícia militar, como instituição responsável pela proteção á vida, à incolumidade física, o patrimônio, às relações sociais, outros direitos e garantias fundamentais individuais e coletivos, como o judiciário e o ministério público

deveriam saber mais sobre as nuances que envolvem o estrito cumprimento do dever legal na atividade policial, para que possa haver maior segurança para se atuar na atividade de preservação da ordem pública como para se julgar um ato de certo policial que, imbuído de boa vontade, faz uso da força, na medida em que o caso prático requer, e é condenado por excesso culposo, por abuso de autoridade ou por excesso doloso.

Para isso ser evitado faz-se necessário fazer estudos mais aprofundados sobre o tema, fazer reuniões envolvendo a comunidade, a polícia, promotores de justiça e juízes de direito explicitando as técnicas de uso progressivo da força, táticas defensivas não letais, uso letal da força e toda a complexidade natural que envolve o uso da força na atividade policial, bem como a PMPR ouvir destes o que esperam de seus serviços prestados quando do uso da força; a polícia militar deveria submeter seu efetivo a instruções periódicas sobre direitos humanos e uso progressivo da força o que exige por conseguinte instrução periódica de táticas defensivas não letais, defesa pessoal, contenção de pessoas, mediação de conflitos, uso de armas não letais e menos letais, técnicas de abordagem e manuseio das armas de fogo e tiro policial.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como JUSTIFICATIVA Penal foi incluído em nossa legislação pátria o estrito cumprimento do dever legal, não tendo sido exaustivamente definido pelo legislador, o que veio em benefício da definição e aplicação do instituto justificante.

Ora, entende-se que com a não enumeração de condições e/ou situações a vontade do legislador foi alertar o Juiz e o Promotor de Justiça para que levem em conta todas as regras de direito para uma eventual caracterização de uma excepcional licitude do fato incriminado.

Com a simples reflexão dos institutos da referida resolução pode-se inferir situações já previstas em nosso ordenamento jurídico nacional e também se podem verificar colocações práticas e seguras sobre o que o policial pode fazer ou como ele pode agir. Somado a isto o cotejamento da resolução da ONU com a doutrina de polícia comunitária definindo assim o contorno jurídico-prático do instituto em comento.

Entende-se que sem dúvida nenhuma os contornos definitivos do Instituto justificante serão esculpidos nos casos concretos, caso a caso. Mas somente se fará justiça, ao se julgar uma atitude de um policial que se envolveu em uma situação de alto risco, se operadores do direito como Oficiais de polícia, Delegados, Advogados, Promotores de Justiça e Juízes de Direito se conscientizarem que se faz necessário olhar de forma complexa para as situações práticas, ou seja olhar de forma a levar em consideração todas as possibilidades e conhecimentos sociais, culturais, geográficos, emocionais, legais, doutrinários e jurisprudenciais nacionais e internacionais. Não se pode admitir à interpretação de um caso concreto envolvendo a liberdade, a família, a vida de um profissional da segurança pública que dá sua vida em prol da sociedade a quem ele serve, de forma simplista e restrita a meras experiências pessoais ou situações repetidamente citadas em pouquíssimos livros de doutrina que versam sobre este assunto.

É de suma importância que este tema se apresente de forma urgente nos meios acadêmicos e científicos para que se possa desenvolver a dogmática a ponto de chegarmos à segurança jurídica que o instituto justificante deve se prestar.

Acredita-se que o cotejamento dos princípios colocados nas resoluções da ONU, com a jurisprudência nacional e internacional, bem como as assertivas dos

juristas que tratam do assunto fomentariam a discussão do assunto e a implementação de limites mais “palpáveis” e seguros deste instituto.

Por fim, sabe-se que este testigo é apenas um breve ensaio de uma pesquisa e discussão maior e mais aprofundada, mas mesmo assim conclama-se a todos os interessados a fomentarem a problemática para que “da multidão de conselhos se extraia realmente a sabedoria” necessária para a consecução de ações práticas para um mundo melhor e mais seguro para todos!

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Candido Mendes de, **Código Filipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal**. Rio de Janeiro: [s.n.], 1870.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. [S.l.: s.n.], 1993.
- BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 8. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.
- BETTIOL, Giusepee. **Diritto Penale**. Parte Geral. Padova: Cedam, 1966.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Manual de direito penal – parte geral**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. 1 v.
- BONDARUK, Roberson Luiz; SOUZA, César Alberto. **POLÍCIA COMUNITÁRIA – Polícia Cidadã para um povo cidadão**. Curitiba: Comunicare, 2003.
- BRASIL. **Código Penal Brasileiro**. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- _____. **Código Penal Militar Brasileiro**. 10. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1996.
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal – parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2000, 1 v.
- CARDOSO, Maurício Graccho. **Código Penal dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: [s.n.], 1917.
- CAVALLO, Vincenzo. **L'essercizio Del diritto nella teoria generale Del reato**. Napoli: [s.n.], 1939.
- CONDE, Francisco Muñoz. **Manual de Derecho Penal**. Parte Geral. Bogotá: Temis, [1973].
- _____. **Teoria geral do delito**. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris, 1988.
- COSTA, A. Mayrink. **Direito penal – parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 1982.
- FERRÃO, F. A. F. da Silva. **Teoria do direito Penal aplicado ao Código Penal Português**. Lisboa: [s.n.], 1856. 1 v.
- FILGUEIRAS JUNIOR, Araújo. **Código Criminal do Império do Brasil**. Rio de Janeiro: [s.n.], 1873.

FRAGOSO, Hleno Cláudio. **Lições de direito penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

JESCHECK, Hans-Heinrich. **Tratado de Derecho Penal**. Parte Geral. 3. ed. Barcelona: Bosch, 1981. 1 v.

JESUS, Damásio Evangelista. **Direito penal – parte geral**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. 1 v.

KOERNER JUNIOR, Rolf. **Obediência hierárquica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

LINHARES, Marcelo Jardim. **Estrito cumprimento de dever**. Exercício regular de direito. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

LUFT, Celso Pedro. **Mini dicionário LUFT**. São Paulo: Scipione, 1991.

MAC IVER, Luis Cousiño. **Derecho Penal Chileno**. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1979. 2 v.

MARQUES, José Frederico. **Tratado de direito penal**. Campinas: Bookseller, 1997. 2 v.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

MESTIERI, João. **Manual de direito penal – parte geral**. Rio de Janeiro: [s.n.], 2002. 1 v.

MINAS GERAIS. Acórdão de 14 de março de 1963, da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, relator Lahyre Santos. **Jurisprudência Mineira**, Belo Horizonte, v. 39 p. 236, 1963.

MOTTA, Ivan Martins. **Estrito Cumprimento do Dever Legal e Exercício Regular de Direito**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000.

MOTTA, Jose Alves. **Na Promotoria Pública**. São Paulo: Acadêmica; Saraiva, 1932.

MORO, Aldo. **La Antijuridicidad Penal**. Buenos Aires: Editorial Atalaya, 1949.

NEVES, Antonio Castanheira. **Questão de fato – questão de direito ou o problema metodológico da juridicidade (Ensaio de uma reposição crítica)**. Coimbra: Livraria Almedina, 1967. 1 v.

NORONHA, Magalhães. **Direito Penal**. [S.l.: s.n., 1991]. 1 v.

PARANÁ. Acórdão de 6 de junho de 1963 do Tribunal de Justiça do Paraná, relator Alcino Souza. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 338, p. 467, 1963.

PRADO, L. R. **Curso de direito penal brasileiro : parte geral**. São Paulo: RT, 1999.

PUIG, Santiago Mir. **Decreto Penal**. Parte General. Barcelona: Promosiones Publicaciones Universitarias, 1984.

REALE Jr., Miguel. **Teoria do delito**. São Paulo: RT, 1998.

ROMEIRO, J. A. **Curso de direito penal militar** : parte geral. São Paulo: Saraiva, 1994.

ROVER, C. **Manual do Instrutor**. Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário para Forças Policiais e de Segurança. Genebra: Comitê Internacional da Cruz Vermelha, 1998. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/dados/manuais/dh/mundo/rover/c5.htm>>. Acesso em: 15 abr. 2006.

_____. _____. Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 2001.

ROXIN, Claus. **Funcionalismo e imputação objetiva no direito penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SANTOS, Juarez Cirino **A moderna teoria do fato punível**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

SÃO PAULO. **Boletim Informativo 3/1996**. São Paulo: Ministério Público do Estado de São Paulo, 1996.

_____. Acórdão de 27 de março de 1969, da 2ª Câmara do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 402, p. 277, 1969.

_____. Acórdão de 22 de agosto de 1977, da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, relator Djalma Lofranco. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 506, p. 3661977.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Ilicitude Penal e Causas de Sua Exclusão**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

_____. **Princípios básicos de direito penal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

UNCJIN. **Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice**. Disponível em: <<http://www.uncjin.org>>. Acesso em: 15 abr. 2009.

WELZEL, Hans. **Derecho Penal Aleman**. Parte Geral. 11. ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1976.

_____. **O novo sistema jurídico-penal**. São Paulo: RT, 2001.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Manual de Derecho Penal**. 6. ed. Buenos Aires: Ediar, 1991.

_____; **PIERANGELI, J. H. Manual de direito penal brasileiro : parte geral. 4. ed.**
São Paulo: RT, 2002.

ANEXOS

ANEXO A - CÓDIGO DE CONDUTA PARA A POLÍCIA SEGUNDO A ONU⁶⁹

Art. 1.º - Os policiais devem cumprir, a todo o momento, o dever que a lei lhes impõe, servindo a comunidade e protegendo todas as pessoas contra atos ilegais, em conformidade com o elevado grau de responsabilidade que a sua profissão requer.

Art. 2.º - No cumprimento do seu dever, os policiais devem respeitar e proteger a dignidade humana, manter e apoiar os direitos fundamentais de todas as pessoas.

Art. 3.º - Os policiais só podem empregar a força quando tal se apresente estritamente necessário, e na medida exigida para o cumprimento do seu dever.

Art. 4.º - As informações de natureza confidencial em poder dos policiais devem ser mantidas em segredo, a não ser que o cumprimento do dever ou as necessidades da justiça estritamente exijam outro comportamento.

Art. 5.º - Nenhum funcionário responsável pela aplicação da lei pode infligir, instigar ou tolerar qualquer ato de tortura ou qualquer outra pena ou tratamento cruel, desumano ou degradante, nem invocar ordens superiores ou circunstâncias excepcionais, tais como o estado de guerra ou uma ameaça à segurança nacional, instabilidade política interna ou qualquer outra emergência pública como justificação para torturas ou outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

Art. 6.º - Os policiais devem assegurar a proteção da saúde das pessoas, à sua guarda e, em especial, devem tomar medidas imediatas para assegurar a prestação de cuidados médicos sempre que tal seja necessário.

Art. 7.º - Os policiais não devem cometer qualquer ato de corrupção. Devem, igualmente, opor-se rigorosamente a eles, e combater todos os atos desta índole.

Art. 8.º - Os policiais devem respeitar a lei e o presente Código. Devem, também, na medida das suas possibilidades, evitar e opor-se vigorosamente a quaisquer violações da lei ou do Código. Os policiais que tiverem motivos para acreditar que se produziu ou irá produzir uma violação deste Código, devem comunicar o fato aos seus superiores e, se necessário, a outras autoridades com poderes de controle ou de reparação competentes.

⁶⁹ Texto original em inglês, extraído do Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice, disponível no site United Nations Crime and Justice Information Network – UNCJIN - <http://www.uncjin.org>.

ANEXO B - PRINCÍPIOS BÁSICOS SOBRE A UTILIZAÇÃO DA FORÇA E DE ARMAS DE FOGO PELOS POLICIAIS SEGUNDO A ONU⁷⁰

Disposições gerais

1. Os Governos e os organismos de aplicação da lei devem adotar e aplicar regras sobre a utilização da força e de armas de fogo contra as pessoas, por parte dos policiais. Ao elaborarem essas regras, os Governos e os organismos de aplicação da lei devem manter sob permanente avaliação as questões éticas ligadas à utilização da força e de armas de fogo.
2. Os Governos e os organismos de aplicação da lei devem desenvolver um leque de meios tão amplo quanto possível e habilitar os policiais com diversos tipos de armas e de munições, que permitam uma utilização diferenciada da força e das armas de fogo. Para o efeito, deveriam ser desenvolvidas armas neutralizadoras não letais, para uso nas situações apropriadas, tendo em vista limitar de modo crescente o recurso a meios que possam causar a morte ou lesões corporais. Para o mesmo efeito, deveria também ser possível dotar os policiais de equipamentos defensivos, tais como escudos, viseiras, coletes anti-balísticos e veículos blindados, a fim de se reduzir a necessidade de utilização de qualquer tipo de armas.
3. O desenvolvimento e utilização de armas neutralizadoras não letais deveria ser objeto de uma avaliação cuidadosa, a fim de reduzir ao mínimo os riscos com relação a terceiros, e a utilização dessas armas deveria ser submetida a um controle estrito.
4. Os policiais, no exercício das suas funções, devem, na medida do possível, recorrer a meios não violentos antes de utilizarem a força ou armas de fogo. Só poderão recorrer à força ou a armas de fogo se outros meios se mostrarem ineficazes ou não permitirem alcançar o resultado desejado.
5. Sempre que o uso legítimo da força ou de armas de fogo seja indispensável, os policiais devem:
 - a) Utilizá-las com moderação e a sua ação deve ser proporcional à gravidade da infração e ao objetivo legítimo a alcançar;

⁷⁰ Texto original em inglês, extraído do Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice, disponível no site United Nations Crime and Justice Information Network – UNCJIN - <http://www.uncjin.org>.

- b) Esforçar-se por reduzir ao mínimo os danos e lesões e respeitarem e preservarem a vida humana;
 - c) Assegurar a prestação de assistência e socorros médicos às pessoas feridas ou afetadas, tão rapidamente quanto possível;
 - d) Assegurar a comunicação da ocorrência à família ou pessoas próximas da pessoa ferida ou afetada, tão rapidamente quanto possível.
6. Sempre que da utilização da força ou de armas de fogo pelos policiais resultem lesões ou a morte, os responsáveis farão um relatório da ocorrência aos seus superiores, de acordo com o princípio 22.
7. Os Governos devem garantir que a utilização arbitrária ou abusiva da força ou de armas de fogo pelos policiais seja punida como infração penal, nos termos da legislação nacional.
8. Nenhuma circunstância excepcional, tal como a instabilidade política interna ou o estado de emergência, pode ser invocada para justificar uma derrogação dos presentes Princípios Básicos.

Disposições especiais

9. Policiais não devem usar armas contra pessoas, exceto para se defender ou defender terceiros contra iminente ameaça de morte ou lesão grave, para evitar a perpetração de um crime envolvendo grave ameaça à vida, para prender pessoa que represente tal perigo e que resista à autoridade, ou para evitar sua fuga, e apenas quando meios menos extremos forem insuficientes para atingir tais objetivos. Nesses casos, o uso intencionalmente letal de arma só poderá ser feito quando estritamente necessário para proteger a vida.
10. Nas circunstâncias referidas no princípio 9, os policiais devem identificar-se como tal e fazer uma advertência clara da sua intenção de utilizarem armas de fogo, deixando um prazo suficiente para que o aviso possa ser respeitado, exceto se esse modo de proceder colocar indevidamente em risco a segurança daqueles responsáveis, implicar um perigo de morte ou lesão grave para outras pessoas ou se mostrar manifestamente inadequado ou inútil, tendo em conta as circunstâncias do caso.
11. As normas e regulamentações relativas à utilização de armas de fogo pelos policiais devem incluir diretrizes que:

- a) Especifiquem as circunstâncias nas quais os policiais sejam autorizados a transportar armas de fogo e prescrevam os tipos de armas de fogo e munições autorizados;
- b) Garantam que as armas de fogo sejam utilizadas apenas nas circunstâncias adequadas e de modo a reduzir ao mínimo o risco de danos inúteis;
- c) Proibam a utilização de armas de fogo e de munições que provoquem lesões desnecessárias ou representem um risco injustificado;
- d) Regulamentem o controle, armazenamento e distribuição de armas de fogo e prevejam procedimentos de acordo com os quais os policiais devam prestar contas de todas as armas e munições que lhes sejam distribuídas;
- e) Prevejam as advertências a serem efetuadas, se for o caso, quando armas de fogo forem utilizadas;
- f) Prevejam um sistema de relatórios de ocorrência, sempre que os policiais utilizem armas de fogo no exercício das suas funções.

Manutenção da ordem em caso de reuniões ilegais

12. Sendo a todos garantido o direito de participação em reuniões lícitas e pacíficas, de acordo com os princípios enunciados na Declaração Universal dos Direitos do Homem e no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, os Governos e as organizações policiais devem reconhecer que a força e as armas de fogo só podem ser utilizadas de acordo com os princípios 13 e 14.

13. Os policiais devem esforçar-se por dispersar as reuniões ilegais mas não violentas sem recorrer à força e, quando isso não for possível, devem limitar a utilização da força ao estritamente necessário.

14. Os policiais só podem utilizar armas de fogo para dispersar reuniões violentas se não for possível recorrer a meios menos perigosos, e somente nos limites do estritamente necessário. Os policiais não devem utilizar armas de fogo nesses casos, salvo nas condições estipuladas no princípio 9.

Manutenção da ordem entre pessoas detidas ou presas

15. Os policiais não devem utilizar a força na relação com pessoas detidas ou presas, exceto se isso for indispensável para a manutenção da segurança e da ordem dentro dos estabelecimentos prisionais, ou quando a segurança das pessoas esteja ameaçada.

16. Os policiais, em suas relações com pessoas detidas ou presas, não deverão utilizar armas de fogo, exceto em caso de defesa própria ou para defesa de terceiros contra perigo iminente de morte ou lesão grave, ou quando essa utilização for indispensável para impedir a evasão de pessoa detida ou presa representando o risco referido no princípio 9.

17. Os princípios precedentes não prejudicam os direitos, deveres e responsabilidades dos funcionários dos estabelecimentos penitenciários, estabelecidos nas Regras Mínimas para o Tratamento de Presos, particularmente as regras 33, 34 e 54.

Habilitações, formação e aconselhamento.

18. Os Governos e os organismos de aplicação da lei devem garantir que todos os policiais sejam selecionados de acordo com procedimentos adequados, possuam as qualidades morais e aptidões psicológicas e físicas exigidas para o bom desempenho das suas funções e recebam uma formação profissional contínua e completa. Deve ser submetida a reapreciação periódica a sua capacidade para continuarem a desempenhar essas funções.

19. Os Governos e os organismos de aplicação da lei devem garantir que todos os policiais recebam formação e sejam submetidos a testes de acordo com normas de avaliação adequadas sobre a utilização da força. O porte de armas de fogo por policiais só deveria ser autorizado após completada formação especial para a sua utilização.

20. Na formação dos policiais, os Governos e os organismos de aplicação da lei devem conceder uma atenção particular às questões de ética policial e de direitos do homem, em particular no âmbito da investigação, às alternativas para o uso da força ou de armas de fogo, incluindo a resolução pacífica de conflitos, ao conhecimento do comportamento de multidões e aos métodos de persuasão, de negociação e mediação, bem como aos meios técnicos, visando limitar a utilização da força ou de armas de fogo. Os organismos de aplicação da lei deveriam rever o seu programa de formação e procedimentos operacionais à luz de casos concretos.

21. Os Governos e os organismos de aplicação da lei devem disponibilizar aconselhamento psicológico aos policiais envolvidos em situações em que tenham sido utilizadas a força e armas de fogo.

Procedimentos de comunicação hierárquica e de inquérito

22. Os Governos e os organismos de aplicação da lei devem estabelecer procedimentos adequados de comunicação hierárquica e de inquérito para os incidentes referidos nos princípios 6 e 11-f. Para os incidentes que sejam objeto de relatório por força dos presentes Princípios, os Governos e os organismos de aplicação da lei devem garantir a possibilidade de um efetivo procedimento de controle, e que autoridades independentes (administrativas ou do Ministério Público), possam exercer a sua jurisdição nas condições adequadas. Em caso de morte, lesão grave, ou outra conseqüência grave, deve ser enviado de imediato um relatório detalhado às autoridades competentes encarregadas do inquérito administrativo ou do controle judiciário.

23. As pessoas contra as quais sejam utilizadas a força ou armas de fogo ou os seus representantes autorizados devem ter acesso a um processo independente, incluindo um processo judicial. Em caso de morte dessas pessoas, a presente disposição aplica-se aos seus dependentes.

24. Os Governos e organismos de aplicação da lei devem garantir que os funcionários superiores sejam responsabilizados se, sabendo ou devendo saber que os funcionários sob as suas ordens utilizam ou utilizaram ilicitamente a força ou armas de fogo, não tomaram as medidas ao seu alcance para impedir, fazer cessar ou comunicar este abuso.

25. Os Governos e organismos responsáveis pela aplicação da lei devem garantir que nenhuma sanção penal ou disciplinar seja tomada contra policiais que, de acordo como o Código de Conduta para os Policiais e com os presentes Princípios Básicos, se recusem a cumprir uma ordem de utilização da força ou armas de fogo ou denunciem essa utilização por outros policiais.

26. A obediência a ordens superiores não pode ser invocada como meio de defesa se os policiais sabiam que a ordem de utilização da força ou de armas de fogo de que resultaram a morte ou lesões graves era manifestamente ilegal e se tinham uma possibilidade razoável de recusar-se a cumpri-la. Em qualquer caso, também será responsabilizado o superior que proferiu a ordem ilegal.