



A FORÇA POLICIAL

órgão de Informação e doutrina da Instituição Policial Militar

ANO 2006

JANEIRO/FEVEREIRO/MARÇO

Nº 49





Cel Paul Balagny

Pesquisa e texto: Prof. Omar José da Silveira Júnior e Cap PM Hélio
Tenório dos Santos

Foto: Museu de Polícia Militar

A FORÇA POLICIAL

Revista de assuntos técnicos de polícia militar, fundada em 10/2/94 pelo Cel PM José Francisco Profício, conforme Portaria nº DIP-001/6.1/94, alterada pelas Portarias nº 2EMPM-001/4.2/95, 2EMPM-1/43/97, 2EMPM-1/43/99, 2EMPM-3/81/99, 2EMPM-3/91/02 e PM2-1/91/05. Matriculada no 4º Cartório de Registro de Títulos e Documentos de SP sob nº 278.887/94, de 25/3/94.

Produção

Conselho Editorial sob a presidência do Comandante-Geral da PMESP

Administração

(venda, custos de produção e distribuição)

Associação Beneficente Pró-Saúde Policial-Militar do Estado de São Paulo (PRÓ-PM) em parceria com o Conselho Editorial

Conselho Editorial

Presidente

Cel PM ELIZEU ECLAIR TEIXEIRA BORGES

Vice-Presidente

Cel Res PM SÍLVIO CAVALLI

Secretário

Cap PM IEROS ARADZENKA

Membros

Cel PM FERNANDO PEREIRA

Cel PM PAULO MARINO LOPES

Ten Cel PM MAURO PASSETTI

Ten Cel PM LUIZ EDUARDO PESCE DE ARRUDA

Ten Cel Res PM JOSÉ VALDIR FULLE

Cap PM NELSON GUILHARDUCCI

Professor Desembargador ALVARO LAZZARINI

Professor Doutor DIÓGENES GASPARI

Jornalista Responsável

Cel Res PM GERALDO DE MENEZES GOMES (MTb 15.011)

Revisor

Cap PM AIRTON EDNO RIBEIRO

Diagramação/Arte

Mídia Empresarial Comunicações Ltda

Impressão

Lene Gráfica Editora Ltda

Redação

Praça Cel Fernando Prestes, 115, Luz, São Paulo/SP, CEP 01124-060 (QCG - 2ª EM/PM - Biblioteca).

A FORÇA POLICIAL ANO 13 Nº 49 MARÇO 2006

SÃO PAULO, Polícia Militar do Estado de São Paulo.

V. Trimestral nº 49/2006 (JANEIRO/FEVEREIRO/MARÇO/2006)

1. Polícia Militar - Periódico. 2. Ordem Pública - Periódico.

3. Direito - Periódico

I. São Paulo. Polícia Militar. Comando Geral.

ORIENTAÇÕES AOS COLABORADORES

A publicação de artigos e trabalhos obedecerá às exigências que se seguem:

1. versar sobre assunto pertinente à destinação da revista;
2. o texto deverá ser assinado, datado, escrito em linguagem impessoal e sóbria, com sugestão de título e ementa;
3. o autor deverá observar as normas de metodologia científica para a sua produção, especialmente quanto às citações bibliográficas e fundamentação das afirmativas;
4. ao final do trabalho, a ser remetido em 2 (duas) vias, o autor deverá informar sua idade, endereço, qualidades que deseja ver mencionadas junto ao seu nome - até 3 (três) - e, em uma das vias, a autorização de próprio punho, para publicação independente de qualquer direito patrimonial e autoral sobre a obra;
5. ter no mínimo 3 (três) e no máximo 20 (vinte) laudas, digitadas em espaço 2 (dois), em fonte Times New Roman, tamanho 12 (doze), com 35 (trinta e cinco) linhas cada lauda e 70 (setenta) caracteres cada linha; o trabalho apresentado em formato eletrônico facilita a edição da revista;
6. não será aceita crítica vulgar ou dirigida contra pessoa;
7. o Conselho Editorial decidirá sobre a conveniência e oportunidade da publicação das obras recebidas;
8. os trabalhos, bem como os pedidos de assinatura da revista, deverão ser encaminhados para **A FORÇA POLICIAL** (2ª EM/PM - Biblioteca) Praça Cel Fernando Prestes, 115, Luz, São Paulo, CEP 01124-060, aos cuidados do Presidente do Conselho Editorial.

- ┆ SOLICITA-SE PERMUTA
- ┆ PIDESE CANJE
- ┆ ON DEMANDE L'ÉCHANGE
- ┆ SI RICHIERI LO SCAMBIO
- ┆ WE ASK FOR EXCHANGE

Prezado Leitor

Caso queira sugerir um personagem para capa ou canção para contracapa da revista **A FORÇA POLICIAL**, ou ainda possua material biográfico, favor contatar o Ten Cel PM Arruda pelo telefone (11) 6957-3944 ou pelos seguintes endereços eletrônicos: arruda@polmil.sp.gov.br ou luizeduardoarruda@yahoo.com.br.

NÚMEROS ANTERIORES: havendo disponibilidade em estoque, poderão ser adquiridos mediante solicitação por carta dirigida ao Conselho Editorial, especificando o(s) número(s) do(s) exemplar(es) e a respectiva quantidade desejada. O preço-base será o da última edição, incluídas as despesas de postagem. Maiores informações poderão ser obtidas pelo telefone (11) 3327-7403.

Cel Paul Balagny

Nascido Dominique Eugene Paul Balagny, em Bordeaux, a 19 de janeiro de 1863, filho de Ulysse Dominique e de Berthe Forché Jeanne, ainda jovem optou pela carreira das armas no Exército francês. Com 20 anos de idade, em 5 de outubro de 1883, alistou-se como voluntário no 2º Regimento de Spahis.

Seus talentos foram logo reconhecidos, sendo enviado para a Escola de Cabos em 26 de agosto de 1884. Em rápida ascensão, em 1885 formou-se na escola de oficiais com destaque, sendo o 68º de uma turma de 411 alunos. Foi classificado, como Subtenente (equivalente ao posto de 2º Tenente no Brasil), no 1º Regimento de Atiradores Argelinos, a 1º de outubro de 1885.

No ano seguinte, a 22 de maio, deixou a África e seguiu para o Tonkin, atual Vietnã, movimentado para o 11º Regimento de Atiradores Tonkineses. Promovido a Tenente (equivalente ao posto de 1º tenente), foi classificado no 31º Regimento de Infantaria, mas permaneceu adido ao 4º Regimento de Atiradores Tonkineses até 29 de dezembro de 1890, quando foi movimentado para o 42º Regimento de Infantaria.

A 10 de julho de 1892 foi promovido a Capitão, após nove anos de serviço, indo servir no 4º Batalhão de Infantaria Leve da África, de volta ao continente onde começou a carreira. Nos dez anos seguintes, serviria em diversas unidades, notadamente o 115º, 101º, 41º, 109º, 140º, 50º, 70º, 28º, 86º, 124º, 64º, 29º e 31º Regimentos de Infantaria, já como chefe de batalhão (posto equivalente a Major) desde 16 de maio de 1901. No curso para capitães na Escola de Guerra, mais uma vez teve sucesso, obtendo a menção de conclusão "*bien*".

Em 21 de janeiro de 1895, sacramentou a união com a Srta. Yvonne Perrin Angéline Eltiennette, que seria sua companheira por toda a vida.

Em 31 de março de 1902, foi destacado como adido à Seção Histórica do Estado-Maior do Exército, onde alcançou a nomeação para chefiar a Missão Militar Francesa na Força Pública do Estado de São Paulo.

Chegou a São Paulo em 21 de março de 1906, chefiando todo o processo de reorganização e modernização da Força, transformando-a em uma tropa altamente disciplinada e eficiente, nos moldes militares franceses. Em 1908, a 24 de setem-

bro, ainda na chefia da Missão, foi promovido a Tenente-Coronel; em 23 de dezembro de 1912, a Coronel.

Com grande sucesso na Missão Militar, passou a chefia desta ao Coronel Antoine Nérel, retornando à França em 1913, onde foi classificado no comando do 69º Regimento de Infantaria sediado em Nantes. Seguiu para a linha de frente na Grande Guerra, com seu regimento integrando o XI Corpo de Exército, em agosto de 1914. Comandou o regimento nas batalhas de Maissin, Sedan, Marne e Fêre-Champenoise. Nesta última, foi ferido gravemente por tiros e estilhaços de granadas de artilharia, quando mais aceso ia o combate, caindo prisioneiro do exército alemão, e restituído ao exército francês para tratamento. Passou um ano acamado e dois anos reaprendendo a andar, com auxílio de muletas.

Em 1917, parcialmente restabelecido, foi comissionado General-de-Brigada, comandante da Brigada bretã, constituída pelos 48º, 70º e 71º Regimentos de Infantaria, que conduziu na odiosa guerra de trincheiras em torno de Verdun. Após a guerra, ainda com a saúde debilitada, solicitou sua reforma, no posto de Coronel do Exército francês.

Reformado, estabeleceu-se na cidade de Nantes, dedicou-se ao estudo das ciências e foi eleito para o cargo de Presidente da Sociedade Arqueológica e Histórica de Nantes.

Nos seus assentamentos consta ter tomado parte das seguintes campanhas: na África, em 1883 e 1885; no Tonkin, de 1885 a 1889; no Tonkin e na China, de 1889 a 1891; na Tunísia, em 1893; e contra a Alemanha, de 1914 a 1918.

Foi condecorado Cavaleiro da Legião de Honra em 1898, e criado Oficial da Legião de Honra em 17 de julho de 1915, ainda gravemente ferido, com a heróica citação: “Distinguiu-se por todos os locais nos pontos mais perigosos da linha de fogo, animando seus homens e os levando pelo seu exemplo. Atingido com três ferimentos em 8 de setembro de 1914, ainda não restabelecido. Oficial muito bravo”. Foi agraciado ainda com as Medalhas do Tonkin, de Oficial da Academia, de Cavaleiro da Ordem do Dragão de Annam e de Cavaleiro da Ordem do Camboja.

I. Perícias de Sinistros pelo Bombeiro Militar – <i>Desembargador Alvaro Lazzarini</i>	9
II. Estatuto do Desarmamento - <i>Considerações do Estado-Maior da Polícia Militar do Estado de São Paulo – sobre dispositivos da Lei nº 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento) e do Decreto nº 5.123/04, que a regulamentou, abordando o cadastro das armas particulares dos policiais militares</i>	33
III. Estatuto do Desarmamento - <i>Considerações das Forças Armadas – Principais reflexos para as Forças Armadas e seus integrantes, decorrentes da aprovação do “Estatuto do Desarmamento” (Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, regulamentada pelo Decreto nº 5.123, de 01 de julho de 2004)</i>	43
IV. O Serviço Auxiliar Voluntário na Polícia Militar do Estado de São Paulo: Uma Visão Teleológica e Conjuntural da Função – <i>Cap PM Claudir Roberto Teixeira de Miranda</i>	49
V. Da Perda do Posto e da Patente dos Oficiais e da Graduação das Praças – Uma Nova Abordagem - <i>1º Ten PM Fábio Sérgio do Amaral</i>	65

VI. Aspectos Relevantes da Prisão em Flagrante para a Atividade Policial-Militar – 2º Ten PM Carlos Antônio Matos da Silva	73
--	----

VII. LEGISLAÇÃO

a. Lei Complementar nº 121, de 09 de fevereiro de 2006 – <i>Cria o Sistema Nacional de Prevenção, Fiscalização e Repressão ao Furto e Roubo de Veículos e Cargas e dá outras providências</i>	83
b. Lei Federal nº 11.275, de 07 de fevereiro de 2006 – <i>Altera a redação dos arts. 165, 277 e 302 da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, que institui o Código de Trânsito Brasileiro</i>	87
c. Lei Estadual nº 12.228, de 11 de janeiro de 2006 - <i>Dispõe sobre os estabelecimentos comerciais que colocam à disposição, mediante locação, computadores e máquinas para acesso à internet, utilização de programas e de jogos eletrônicos, abrangendo os designados como “lanhouses”, cibercafés e “cyber offices” entre outros e dá outras providências</i>	89
d. Lei Estadual nº 12.235, de 17 de janeiro de 2006 - <i>Altera a Lei Complementar 857, de 20 de maio de 1999, que dispõe sobre o gozo de licença-prêmio no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta e de outros Poderes do Estado e dá outras providências</i>	93
e. Decreto Municipal nº 40.198, de 27 de dezembro de 2000 – <i>Dispõe sobre a permissão para instalação de Bases Comunitárias de Segurança em áreas municipais e dá outras providências</i>	95

- f. Resolução SSP-439, de 11/10/99 – *Estabelece as diretrizes e condições para instalação de Bases Comunitárias de Segurança* 99
- g. Resolução SSP-407, de 30 de novembro de 2005 – *Dispõe sobre a instalação e organização do Gabinete de Gestão Integrada de Segurança Pública do Estado de São Paulo – GGI/SP* 101
- h. Portaria do Cmt G PM1-2/02/06 – *Serviço Auxiliar Voluntário – Soldado PM Temporário – Instruções Complementares à Lei 11.064, de 08 de março de 2002 – Alteração-Determinação* 105

VIII. JURISPRUDÊNCIA

- a. Supremo Tribunal Federal - Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.000-1 Ceará – Constitucional. Policiais Civis. Estádios: Acesso Gratuito. *Lei 13.330, de 2003, do Estado do Ceará. CF. Art. 5º, XIII. Lei nº 13.330, de 2003, art. 1º, § 1º, do Estado do Ceará, que franqueia o acesso aos estádios de futebol do Estado apenas aos policiais e bombeiros em serviço no evento: constitucionalidade. ADI julgada improcedente* 107
- b. Superior Tribunal de Justiça - Recurso em Habeas Corpus Nº 18.116-SP (2005/0120859-5) – *Penal. Art. 241. Internet. Sala de Bate Papo. Sigilo das Comunicações. Inviabilidade. Trancamento do Inquérito Policial. Necessidade de Exame Aprofundado do Conjunto Probatório. Inadequado da Via Eleita – Provedimento negado* 115
- c. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – 5ª Vara da Fazenda Pública – Processo nº 130/053.04.003338-7 – *Mandado de Segurança contra ato do Sr. Chefe do Setor de Investigação Social da Polícia Militar* 123

d. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – 7ª
Vara da Fazenda Pública – *Autos de Processo nº
1203/053.05.022092-9 - Mandado de Segurança
impetrado por Policial Militar contra ato do Sr.
Chefe do Estado-Maior da Polícia Militar do Es-
tado de São Paulo – Impetrante requer sua remo-
ção para o 30º BPM/I (Catanduva), com funda-
mento no artigo 30 da Constituição Estadual
Paulista. Segurança denegada*

129

I. PERÍCIAS DE SINISTROS PELO BOMBEIRO MILITAR

ALVARO LAZZARINI - Desembargador Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Corregedor Regional Eleitoral e Vice-Presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo, Professor de Direito Administrativo da Academia de Polícia Militar do Barro Branco (aposentado), Associado-Colaborador do Instituto dos Advogados de São Paulo, Membro do Conselho Deliberativo do Instituto "Pimenta Bueno" – Associação Brasileira dos Constitucionalistas, Membro da "IACP – International Association of Chiefs of Police" (USA).

1. Introdução – 2. Perícia, Perito e Sinistro – 3. Bombeiro Militar como Agente Administrativo – 4. Bombeiro Militar como Perito – 5. Regime Jurídico das Perícias de Sinistros – 6. Conclusões.

1. INTRODUÇÃO

Os Corpos de Bombeiros Militares, no Brasil, têm a partir de 5.10.88, dignidade constitucional, pois, estão previstos, expressamente, no art. 144, caput, V, § 5º, da Constituição da República, cabendo-lhe a execução de atividades de defesa civil, além das atribuições definidas em lei (art. 144, §5º, última parte).

Os Corpos de Bombeiros Militares são órgãos da Administração Pública subordinados aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios (art. 144, § 6º).

Os seus integrantes, isto é, os Bombeiros Militares são servidores públicos militares das entidades estaduais retro-indicadas, ou seja, dos Estados, Distrito Federal e Territórios. Em outras palavras, os Bombeiros Militares são agentes administrativos, exercentes de atividade própria do Estado, nos limites previstos em lei.

É cediço que os Bombeiros Militares exercem, tradicionalmente, atividades de prevenção e extinção de incêndios, busca e salvamento, atuando no

local do sinistro, prestando socorro em casos de afogamentos, inundações, desabamentos, acidentes em geral, catástrofes e calamidades públicas.

Para tanto eles têm formação universitária os seus Oficiais e a nível técnico as praças.

Pelo conhecimento científico dos Oficiais, desde que a lei assim o preveja, lícito é afirmar-se que eles sejam admitidos a exercer funções de perito, em perícias de sinistros em que devam intervir os Corpos de Bombeiros Militares, sendo o ideal que lei federal de âmbito nacional, tal estabeleça expressamente, ou seja, lei federal deve dispor que aos Corpos de Bombeiros Militares compete realizar os serviços de prevenção e extinção de incêndios, busca e salvamento, *perícias de sinistros*, e outros estabelecidos em leis e regulamentos, tudo para prevenir eventuais incursões jurídicas de interesses classistas ou corporativistas estranhas aos Corpos de Bombeiros Militares.

2. PERÍCIA, PERITO E SINISTRO

Moacyr Amaral Santos, no seu clássico livro *Prova Judiciária no Cível e Comercial*¹ afirma, com a autoridade que lhe é reconhecida, que “Definir o que seja perícia não é fácil. Por isso mesmo, ou porque achem desnecessário ou de pouca utilidade sua definição, os autores preferem discorrer sobre o instituto sem, entretanto, defini-lo”, certo que, após, transcrever algumas das definições, acrescenta a sua, segundo a qual “a perícia consiste no meio pelo qual, no processo, pessoas entendidas e sob compromisso verificam fatos interessantes à causa, transmitindo ao juiz o respectivo parecer”².

A perícia é prova indireta, no dizer, também autorizado de José Manoel de Arruda Alvim,³ “porquanto o juiz não conhece *diretamente*, dos fatos como mais intensamente ocorre na inspeção judicial (o *Augenschein* do Direito Alemão, a *ispezione giudiziale*, do Direito Italiano, ou a *decante auxilieus*, do Direito Francês), e, nem mesmo se trata de apreciação de documento ou de valoração de prova testemunhal, que quase sempre (...), terá sido colhida pelo próprio Juiz. Através do trabalho do perito, conhece o Juiz os fatos tais como foram por aqueles percebidos e principalmente, fica o Magistrado tam-

¹ *Prova Judiciária no Cível e Comercial*, v. V, 3ª ed., 1968, Max Limonad editor, S. Paulo, p. 38

² *Idem*, ob., v. E ed. Cits., p. 41.

³ *Apontamentos sobre a Perícia* in REPRO 23/16, S. Paulo, Ed. RT.

bém na dependência (embora não vinculada) do raciocínio que o perito construa sobre tais fatos determinando-lhes as implicações à luz das questões que lhe tenham sido formuladas”.

Daí por que *perícia* e *perito* são vocábulos que se associam, não podendo haver aquela sem a figura do perito, ou seja a do agente da perícia, conforme Arruda Alvim, no seu citado trabalho,⁴ onde também ressalta que “Várias modalidades de peritagem existem, em rigor, aliás, tantas quantas sejam necessárias à cognição das causas e dos efeitos, provados pelos fatos, e à identificação dos próprios fatos observados pelo perito, cuja apreensão, documentação e compreensão escapem ao *conhecimento comum* do Juiz. Assim existem a vistoria, o arbitramento e a avaliação, normalmente realizáveis por perito, para que o juiz tenha condições de julgar, após a constatação de certos fatos, alguns dos quais suscetíveis mesmo de desaparecimento (v.g. vistoria *ad pereptuam rei memoriam*)”⁵.

O sujeito ativo da perícia é o perito, certo que o vocábulo perito vem do latim peritus, formado do verbo *prior* que quer dizer experimentar, saber por experiência, sendo que a sua tradução francesa *expert* tem a mesma etimologia, como ensina Moacyr Amaral Santos⁶ para depois acrescentar que “Num sentido restrito significa a pessoa douta, versada ou entendida, na ciência, arte ou ofício respeitantes a certos fatos da causa, a quem se atribui a função de examinando-os, quer para percebê-los e constatá-los, quer para apreciá-los, fornecer ao Juiz elementos da prova relativamente aos mesmos”.

O perito, necessário é dizer, não se confunde com figura da testemunha, porque, “A função do Perito, mesmo na colheita dos dados, é, normalmente superior em qualidade à das testemunhas, quando os fatos sejam duradouros. Na verdade, a testemunha relata ao Juiz, usualmente, fatos transitórios, a que, via de regra, ocasionalmente, terá observado, ao passo que o perito examina os fatos com atenção especial e fixando-os em seu laudo na parte da narração, os torna, senão propriamente permanentes, pelo menos documentados”.⁷

⁴Ob. E rev. Cits., p. 9.

⁵Idem, p. 14.

⁶Ob. Vol. E ed. Cits., p. 43.

⁷José Manuel de Arruda Alvim, ob. Evis. E n. Cits., p. 29.

Perito e Juiz, igualmente, são figuras que não se confundem, porque aquele é auxiliar deste. O Juiz não deverá dispensar a prova pericial, mesmo que ele, Juiz, tenha conhecimento técnico ou o científico, conhecimento especial, que digam respeito à compreensão dos fatos.⁸

O perito há de ter conhecimentos técnicos e ou científicos. José Manoel de Arruda Alvim, a propósito, afirma que “A circunstância de a lei ter distintamente utilizado as expressões conhecimentos *técnicos e científicos* tem sua razão de ser. O *conhecimento técnico* corresponde a um conhecimento especial do Perito mas não necessariamente científico, no sentido de se entender esta última expressão como representativa do conhecimento adquirido ordenadamente através do estudo de uma ciência, com objeto próprio, organizado e sistematizado, decorrente de acumulação de conhecimentos e suscetível de comunicação, na atualidade ou através dos tempos. O conhecimento técnico utilizada esta palavra, *strictu sensu*, poderá ser aquele de um pedreiro, de um sapateiro, de um colhedor de café, etc., e será um dado tipo de conhecimento, necessário ao esclarecimento e julgamento da causa, tendo em vista os fatos discutidos, mas que, na realidade, não se pode erigir à dignidade de conhecimento científico, propriamente dito, muito embora possa igualmente se também transmitido.

Já o *conhecimento científico*, propriamente dito, como se sabe, é aquele efetivamente construído através de uma dada ciência, na qual deverá, necessariamente, ser *versado* o Perito. Este, de preferência, deverá ter apreendido o assunto em escola de nível universitário, em sendo possível, como nas hipóteses de perícia médica, econômica, de engenharia, etc. Alude-se a *em sendo possível* por que tanto em inúmeros locais (comarcas) é impossível, pelo menos entre nós, obter-se um Perito com grau universitário”⁹.

Perito e testemunha informam o Juízo sobre a existência ou a veracidade de fatos, ou de circunstâncias, como o afirma Moacyr Amaral Santos,¹⁰ para, ao depois de examinar longamente a natureza dessas figuras jurídicas, lembra Carnelutti, dizendo-o seguido por vários autores, no sentido de que “a nota diferencial entre testemunhas e perito não reside na estrutura e sim na

⁸ Idem, p. 28.

⁹ José Manoel de Arruda Alvi, ob. E rev. Cits., p. 9.

¹⁰ Idem, ob. V. E ed. Cits. pp. 52-59.

função que exercem. A testemunha desempenha, no processo, uma função passiva, ao passo que o *perito* desempenha uma função *ativa*; a testemunha figura no *processo* como objeto, o perito como *sujeito*; a testemunha é *examinada*, o perito *examina*; a testemunha representa o que conheceu *independente do encargo judicial*, o perito conhece por *encargo do Juiz*, derivante do encargo conferido por este àquele, que contrapõe, mais do que distingue, o perito à testemunha e o define como uma auxiliar do Juízo”.

O Perito, juridicamente, como o assevera José Frederico Marques,¹¹ “é órgão auxiliar da administração da Justiça que assiste o Juiz quando “a prova do fato depende de conhecimento técnico ou científico” (art. 145 do CPC). Essa assistência ele a presta como Perito *per cipiendi*, ou Perito *deducendi*, conforme as tarefas que lhes forem cometidas (*declaração de ciência ou afirmação de um Juízo*). É na segunda função, sobretudo, que ele atua de maneira predominantemente como técnico; já na primeira, o seu papel é o de substituir o Juiz em diligências de que este se subtrai por motivos de conveniência ou exigências do serviço judiciário”.

Em outras palavras, o Perito produz a perícia que é a “prova destinada a levar ao Juiz elementos instrutórios sobre algum fato que dependa de conhecimentos especiais de ordem técnica” e que “pode consistir ‘numa declaração de ciência’, na ‘afirmativa de um Juízo’ e que “pode consistir ‘numa declaração de ciência’, na ‘afirmativa de um Juízo’, ou em ambas as operações, simultaneamente. É *declaração de ciência* quando ‘relata percepções colididas’; é *afirmação de um Juízo* quando ‘constitui parecer’ que auxilie o Juiz na interpretação ou apreciação dos fatos da causa”.¹²

Interessa-me, aqui, a perícia de *sinistros*, a ser produzida pelo Bombeiro Militar como perito oficial.

Por *Sinistro*, conforme De Plácido e Silva,¹³ “do latim *sinister* (contrário, funesto, esquerdo), entende-se o *evento funesto*, ou o *fato danoso*, que se temia, ou que se receava, *provocador de danificações, de que resultam prejuízos*.

Na terminologia dos seguros, o sinistro é o *acontecimento imprevisto*, que põe em perigo a integridade das coisas ou das pessoas, e que constitui o *risco*, que serve de objeto ao seguro. Extensivamente, exprime o próprio *dano, pre-*

¹¹ *Manual de Direito processual Civil*, v. II, p. 226, 2ª ed., 1976, Saraiva, S. Paulo.

¹² *Idem*, ob., v. E ed. Cit., p. 225.

¹³ *Vocabulário Jurídico*, v. IV, 1ª ed., 1963, Forense, Rio de Janeiro, verbete: *Sinistro*, p. 1.457.

juízo ou o *infortúnio*, resultante do fato danoso, embora esses, a rigor, sejam propriamente, a indenização. M. I. Carvalho de Mendonça, assim o define: “o acontecimento danoso e futuro contra risco assumido e cujo sucesso investe o segurado do direito de exigir a indenização prometida na apólice” (*Contr. Dir. Civil Brás.*, nº 303).

Destarte, *riscos, sinistros e indenização* possuem o próprio conceito, que não se confundem e bem se distinguem: *Riscos* entendem-se a previsão dos fatos que se temem, ou o próprio receito dos prejuízos que possam vir com a chegada de eventos funestos e ruinosos. *Sinistros* são os próprios fatos que possam, independentemente da vontade do homem, atacar as coisas, ou as pessoas, afetando-as de danos, ou as levando ao perecimento. *Indenização* é a soma de prejuízos causados pelos sinistros e que devem ser ressarcidos pelo segurador, quando o prejudicado previdentemente, se tenha assegurado dos *riscos*, que se temiam, ou se receavam.

Os efeitos do sinistro, praticamente, dizem-se *danos*, ou *avarias*, de modo que as expressões *sinistro maior e sinistro menor* mais se referem às proporções dos danos causados, que à extensão do próprio sinistro. Bem por isso, *o sinistro, a rigor, é o fato que provoca o dano, causa diretamente o estrago, ou ocasiona o perecimento da coisa*. E, assim, o sinistro maior ou menor, deve ser entendido como o mais grave, em sério, o menos grave ou menos sério. Assim: *Sinistro maior* é o que provoca perda total da coisa ou de seu inaproveitamento. *Sinistro menor* é o que resulta da destruição parcial da coisa ou da perda parcial dela, sendo por isso os prejuízos ocorrentes de menores proporções ao valor da coisa”, tudo conforme, repete-se, o afirma De Plácido e Silva, no seu festejado *Vocabulário Jurídico*.

A Academia Brasileira de Letras Jurídicas, pelo seu Presidente J. M. Othon Sidou, que o planejou e organizou, fez publicar o *Dicionário Jurídico*, esclarecendo, sinteticamente, que *Sinistro* é substantivo masculino, do latim *sinistrus* e que tem o significado jurídico de “Acontecimento indesejável pelos danos pessoais e materiais que acarreta, e que independe da vontade humana”.¹⁴

A idéia de *sinistro*, mesmo juridicamente, é a mesma apresentada por Aurélio Buarque de Holanda Ferreira,¹⁵ no seu conhecido *Novo Dicionário*

¹⁴ *Dicionário Jurídico*, 1ª ed., 1990, Forense Universitária, Rio de Janeiro, verbete: *Sinistro*, p. 524.

¹⁵ Ob. Cit., 2ª ed., 1986, Ed. Nova Fronteira, Rio de Janeiro, verbete: *Sinistro*, p. 1.591.

da Língua Portuguesa, ou seja, “Desastre, ruína. Grande prejuízo material; dano. Ocorrência de prejuízo ou ano (*incêndio, acidente, naufrágio, etc.*) em algum bem sobre o qual se fez seguro”.

Sobe o *sinistro*, isto é, sobre o fato danoso, ruinoso, catastrófico ou não, é que trabalhará o *perito*, produzindo a *perícia*, isto é, a *prova pericial*, com vistas não só à *persecução criminal*, como também à *responsabilidade civil* de quem seja o responsável pelo dano, pelo prejuízo material, ou ainda pessoal, bem assim de *responsabilidade administrativa* que o caso comportar.

É engano, portanto, pressupor que *perícia de sinistro* só pode interessar à *persecução criminal*, vale dizer auxiliar a Justiça Criminal na repressão criminal de incêndios, explosões, inundações, desabamentos e desmorações, etc.

Perícia de sinistro, com efeito, interessa, também, à Justiça Cível, como ainda à própria Administração Pública, inclusive, aos Corpos de Bombeiros Militares que a integram e que são os responsáveis, em decorrência da norma constitucional federal vigente, pela prevenção desses sinistros referentes a incêndios, salvamentos, defesa civil, etc.

Roberto Scatolin, Major PM do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo e instrutor de perícias de sinistros no Curso de Bombeiros para Oficiais – CBO, em aula, tem salientado a importância da perícia para educar o próprio Bombeiro Militar nos trabalhos de extinção de incêndios, com vista à preservação do local, como, por exemplo, não retirar água, não destruir o que não oferece perigo (paredes, estruturas de telhado, mobiliário parcialmente queimado, etc., etc.), observando que o *layout* deve ser mantido o mais normal possível (numa gráfica, por exemplo, se for encontrado tiner ou tinta em local impróprio, onde não devia estar, tudo poderá levar o perito a desconfiar em mudança proposital visando propagação do incêndio).

A *perícia do sinistro* pelo Bombeiro Militar, ainda, é tanto mais importante, porque, como ensinado por Roberto Scatolin em suas aulas, possibilita o estudo das *causas do sinistro* pelo Corpo de Bombeiros Militar, possibilitando aos seus órgãos novos conhecimentos para elencar as exigências de prevenção de sinistros, através das *normas de prevenção* de sinistros, através das *normas de prevenção* que, por exemplo, no Estado do Rio de Janeiro estão consolidadas no seu *Código de Segurança contra Incêndio e Pânico*, aprovado pelo Dec. 897. de 21.9.76, que regulamentou o Dec.-lei 247, de 21.7.75, do Estado do Rio de Janeiro.

É de indagar-se, porém, se Bombeiro Militar pode ser perito, se pode re-

alizer peritagem, isto é, produzir a prova pericial ou se esta só poderá ser realizada por perito de Instituto de Criminalística ou da denominada Polícia Técnica?

Alhures, foi passada a informação de que, constitucionalmente, a competência para a realização de perícia de locais de incêndio e explosão, em todo o Território Nacional, é atribuição exclusiva do Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça. Nem na anterior e nem na vigente Constituição da República foi-me possível encontrar tal exclusividade pericial para a Polícia federal. Esta, na Constituição Federal de 1988, tem a sua competência definida no § 1º do mesmo art. 144 que, no § 5º, prevê a dos Corpos de Bombeiros Militares. A anterior Constituição da República previa a competência da Polícia Federal no seu art. 8º, VIII, “a” a “d”.

A indagação se torna tanto mais importante e necessária no exato momento em que, pelo Aviso 125, de 27.4.93, o Exmo. Sr. Ministro de Estado Chefe da Casa Civil da Presidência da República encaminhou ao Exmo. Sr. Deputado 1º Secretário da Câmara dos Deputados a mensagem do Exmo. Sr. Presidente da República, acompanhada de Exposição de Motivos do Sr. Ministro da Justiça, do *projeto de lei* que “Estabelece normas gerais de organização e funcionamento das Polícias Cíveis e dá outras providências”. Trata-se da Mensagem 51, de 27.1.93, e do Projeto de Lei 3.524/93, em cujo art. 3º, II, está estabelecido que a função da Polícia Civil é investigatória, cabendo-lhe realizar exames periciais e adota providências cautelares destinadas a colher e resguardar indícios ou provas da ocorrência de fatos criminosos ou contravencionais, o que fará através do seu Instituto de Criminalística (art. 4º, VII, e art. 15).

3. BOMBEIRO MILITAR COMO AGENTE ADMINISTRATIVO

Os Corpos de Bombeiros Militares, autônomos ou não, com a dignidade constitucional que hoje têm, são órgãos integrantes da Administração Pública dos Estados, Distrito Federal e Territórios. Integram, em outras palavras, o Poder Executivo de tais entes estatais, ressalvando-se, é óbvio, a peculiaridade dos Territórios, entes autárquicos federais hoje inexistentes no Brasil, apesar de sua previsão constitucional (art. 33 da CF/1988).

O Bombeiro Militar, pessoa física incumbida de exercer a função estatal da competência constitucional dos Corpos de Bombeiros Militares, autônomos ou não, é um *agente administrativo*, que, a partir de 5.10.88, data da promulgação da atual Constituição Federal, passou a ter dignidade constitu-

nal, sendo considerado *servidor público militar* dos Estados, Territórios, e Distrito Federal (art. 42 ad CF/1988). Lembro que, nos Corpos de Bombeiros das Polícias Militares, os seus integrantes, pela mesma norma constitucional, igualmente são *servidores públicos militares*.

Os *agentes administrativos*, civis ou militares, esclareço com apoio em Hely Lopes Meirelles,¹⁶ constituem a grande massa dos prestadores de serviços à Administração, não sendo, porém, “membros de Poder de Estado, nem o representam, nem exercem atribuições políticas ou governamentais; são unicamente servidores públicos, com maior ou menor hierarquia, encargos e responsabilidades profissionais dentro do órgão ou da entidade a que servem, conforme o cargo ou a função em que estejam investidos. *De acordo com a posição hierárquica que ocupam e as funções que lhes são cometidas, recebem a correspondente parcela de autoridade pública para o seu desempenho no plano administrativo, sem qualquer poder político. Suas atribuições, de chefia, planejamento, assessoramento ou execução, permanecem no âmbito das habilitações profissionais postas remuneradamente a serviço da Administração*”.

4. BOMBEIRO MILITAR COMO PERITO

No trabalho “Direito Administrativo e prevenção de Incêndio”¹⁷ observei que “No incêndio é singular o trabalho dos bombeiros, porque, de um modo geral, ninguém quer entrar no fogo. Todos querem vê-lo apagado e quem tem a missão de apagá-lo é o bombeiro, com os seus vistosos veículos vermelhos e suas sirenas, que desde cedo aprendemos a admirar e respeitar. Na *prevenção de incêndios*, no entanto, há disputas, querendo pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado impor as suas pretensões aos bombeiros, desconhecendo, até mesmo, a sua *autoridade pública* decorrente da sua *dignidade constitucional*. Não raras vezes, inclusive, há *conflitos positivos de atribuições* entre entes estatais (União e Municípios), envolvendo matéria de prevenção de incêndio”.

Se tal ocorre na *prevenção de incêndios*, antevejo a resistência que os Cor-

¹⁶ *Direito Administrativo Brasileiro*, 17ª ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo *et alii*, 1992, Ed. RT, p. 74.

¹⁷ Alvaro Lazzarini, in *Revista de Direito Administrativo* 186/114-132, Livraria e editora Renovar, Rio de Janeiro.

pos de Bombeiros Militares poderão encontrar na *peritagem de sinistros*, em especial, nos de incêndio. No caso de incêndio, a lei processual penal é precisa em exigir, no art. 173 do CPP, que os peritos, que em regra serão peritos oficiais (art. 159 do mesmo Código), verifiquem a causa e o lugar em que houver começado, o perigo que dele tiver resultado para a vida ou para o patrimônio alheio, a extensão do dano e o seu valor e as demais circunstâncias que interessarem à elucidação do fato”.

Respondendo consulta da Associação Paulista de Peritos Criminais, alusiva à determinação conceptual do *perito*, com o estabelecimento, outrossim, da *natureza da função* por ele exercida, quer no âmbito do processo civil, quer no do processo penal, Rogério Lauria Tucci, Professor do Departamento de Direito Processual da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, anota que “No tocante, especificamente, ao processo penal brasileiro (até porque, como ressalta Eugênio Florian, constituindo problema doutrinário e de técnica legislativa e regulamentação da atuação pericial, diversificadas apresentam-se as orientações a respeito), os *peritos* devem ser, em regra, *peritos oficiais*, integrantes da denominada *polícia técnica* ou *científica*. Só mesmo se não os houver é que as perícias, em geral, e o *exame de corpo de delito*, em particular, poderão ser efetuados por ‘peritos não oficiais’, quais sejam, duas pessoas idôneas, certa e preferentemente dotadas de habilitação técnica. Essa é, inequívoca, a expressão dos arts. 159 do CPP e 318 do CPPM, como cuidei de patentear no meu já citado *Do Corpo de Delito no Direito Processual Penal Brasileiro, preconizando como auxiliar da do órgão jurisdicional a atividade por eles desempenhadas no desenrolar da persecutio criminis*”.¹⁸

Como se verifica, está arraigado no entendimento dos processualistas penais a idéia de que perito só pode ser o agente administrativo que integra órgão da denominada Polícia Técnica ou Polícia Científica, salvo no caso em que não houver perito oficial (art. 159, § 1º do CPP).

Entendo não ser essa a melhor das interpretações. O Código de Processo Penal, em absoluto, não diz quem possa ser considerado *perito oficial*. O de Processo Civil, igualmente não o prevê e, sequer, não exige para perícia de sinistros.

Daí ser, de fato, problema doutrinário e de técnica legislativa a regula-

¹⁸Rogério Lauria Tucci, “Perícia e Perito Criminal”, in *RT* 601/284-288, nov./1985.

mentação de quem pode ser considerado como *perito oficial* para a perícia de sinistros.

E nesse passo evidencia-se a figura do Bombeiro Militar, diante da sua dignidade constitucional já examinada, diante da sua natureza de *agente administrativo* que se lhe reconhece, dotado, assim, de inequívoca *autoridade pública* para todos os misteres referentes à prevenção e combate de sinistros em geral.

O Bombeiro Militar, no meu entender, já objeto do retrocitado estudo sobre o “Direito Administrativo e Prevenção de Incêndio”, como também do ainda inédito “Poder de Polícia e o Corpo de Bombeiros”,¹⁹ tem *Poder de Polícia*. Nesse último trabalho, aliás, reafirmei “que a *competência* do bombeiro militar brasileiro para o exercício do *Poder de Polícia* relativo as suas atividades, decorre da norma constitucional federal, em conjugação com as de natureza infraconstitucional, que completam aquela, de modo que nenhuma outra, pela *especificidade* das atribuições dos Corpos de Bombeiros Militares, pode derogá-las e, se opuserem-se a elas, devem ser desconsideradas, por ineficazes em relação às atividades de prevenção e proteção atribuídas aos Bombeiros Militares, além da defesa civil”.

O conhecimento técnico e ou científico dos Oficiais dos Corpos de Bombeiros Militares, isto é, do Oficial Bombeiro Militar, é inquestionável, pois, auridos ao longo dos anos em estabelecimentos de ensino superior, ou seja, de nível universitário das respectivas Corporações, como também nos cursos de especialização para Oficiais BM ou PM, como, por exemplo, os de perícias de sinistros em geral.

Desse modo o Oficial Bombeiro Militar, diante de sua habilitação profissional e integrando órgão público de reconhecidas tradições de eficiência e honestidade, preenche todos os requisitos para ser considerado *perito oficial* ou, simplesmente, *perito em sinistros*. O Oficial Bombeiro Militar, com efeito, apreende o assunto em escolas de nível universitário, quais sejam as suas Academias, como também em Cursos de Bombeiros para Oficiais, e fica em um permanente estado de cursos de reciclagem para o perfeito cumprimento

¹⁹ Alvaro Lazzarini, in Palestra, em 24.6.92, no III SENABOM – Seminário Nacional de Bombeiros, realizado em Ribeirão Preto, S. Paulo, e organizado pelo Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo – *Ofertes*, 35/11-33.

do seu múnus público. A tudo isso se somam as denominadas *regras de experiência* subministradas pela diuturna observação do que ordinariamente acontece em casos de sinistros.

Basta, portanto, que a lei lhe atribua a competência legal para a peritagem, para o que lembro, como venho fazendo em outros estudos, a inigualável lição de Caio Tácito no sentido de que “A primeira condição de legalidade é a *competência* do agente. Não há, em direito administrativo, competência geral ou universal: a lei preceitua, em relação a cada função pública, a forma e o momento do exercício das atribuições do cargo. Não é competente quem quer, mas quem pode, segundo a norma de Direito. A competência é, sempre, um elemento vinculado, objetivamente fixado pelo legislador”.²⁰

Em razão da autonomia política dos Estados Federados (art. 25 da CF/1988) e do Distrito Federal (art. 32 da CF/1988), os respectivos legisladores poderão atribuir aos Corpos de Bombeiros Militares as peritagens de sinistro, ou seja, fixar a competência do Bombeiro Militar para exercer as funções de *perito de sinistros*.

Insisto, porém, na premente necessidade dessa competência ser amarrada a nível federal, isto é, pelo legislador federal, quando da elaboração da lei que fixe as normas gerais de *organização*, efetivos, material bélico, garantias, convocação e mobilização das polícias militares e corpos de bombeiros militares, matérias essas da competência privativa da União (art. 22, XXI, da CF/1988), devendo, ainda, ser lembrado o art. 32, § 4º, da CF vigente, que prevê a necessidade de lei federal para dispor sobre a utilização, pelo Governo do Distrito Federal, do Corpo de Bombeiros Militar.

Só lei estadual, tenho insistido, não basta, porque, é da competência da União legislar, privativamente, também a respeito do exercício das profissões (art. 22, XVI, da CF), como a de engenheiros e que tais, com o inevitável choque, ou melhor, conflitos de atribuições que já ocorrem em tema de prevenção de sinistros, entre Conselhos Regionais de Engenharia e Arquitetura e Corpos de Bombeiros, como ocorre, pelo menos em São Paulo. E não tenho dúvida que o mesmo ocorrerá em relação aos *peritos criminais* em rela-

²⁰ *O Abuso de Poder Administrativo no Brasil – Conceito e Remédios*, edição do Departamento Administrativo do Serviço Público e Instituto Brasileiro de Ciências administrativas, Rio de Janeiro, 1959, p. 27.

ção a *perícias de sinistros*, onde estão em jogo, não raras vezes, altos interesses econômicos. Rogério Lauria Tucci, no seu retro-indicado Parecer que ofereceu à Associação Paulista de Peritos Criminais, a propósito do *perito criminal oficial*, concluiu pela sua independência e autonomia funcional em relação ao processo penal...²¹

Repito, pois, o que já afirmei na Introdução, ou seja, o ideal é que lei federal, de âmbito nacional, deve estabelecer que aos Corpos de Bombeiros Militares compete realizar os serviços de prevenção e extinção de incêndios, busca e salvamento, *perícias de sinistros* e outros estabelecidos em leis e regulamentos, tudo para prevenir eventuais incursões jurídicas de interesses classistas ou corporativistas estranhas aos Copos de Bombeiros Militares, dado que a estes a Constituição Federal de 1988 cometeu a competência daquilo que lhe é a própria razão de ser, ligada a sinistros. Sendo o responsável, com muito mais razão deve o Bombeiro Militar ser o responsável pela peritagem, inclusive, para a verificação de eventuais falhas de prevenção e combate a tais sinistros, em especial, nos de incêndio.

5. REGIME JURÍDICO DAS PERÍCIAS DE SINISTROS

Foi examinado anteriormente que todo o trabalho do perito, como *agente da perícia*, deve estar voltado ao futuro, ou presente, esclarecimento do Juiz da causa, seja criminal, seja cível, vale dizer para o sucesso da persecução criminal ou, então, da ação e responsabilidade civil.

Todo perito, bem por isso, é considerado órgão auxiliar do órgão judiciário competente, estando correta a afirmação de Rogério Lauria Tucci²² no sentido que o *perito criminal oficial* é subordinado hierarquicamente, no plano administrativo e na escola funcional, ao dirigente de sua repartição, mantendo, outrossim, relação de *natureza judiciária* com o órgão jurisdicional a que, como órgão auxiliar, ilustra, com o seu *parecer*, na formação do respectivo convencimento”.

O Bombeiro Militar Perito, bem por isso, no plano administrativo e na escala funcional, é subordinado aos seus Comandantes, Chefes ou Diretores,

²¹Ob. Cit.

²²Ob. Cit.

conforme a sua estrutura organizacional. Não poderá, porém, preterir a relação de *natureza judiciária* acima apontada.

O art. 275 do CPP, com efeito, deixa certo que “O perito, ainda quando não oficial, estará sujeito à disciplina judiciária”, certo que, nos termos do seu art. 280, “É extensivo aos peritos, no que lhes for aplicável, o disposto sobre suspeição dos juízes”. O Código de Processo Civil, por sua vez, no art. 147 estabelece que “O perito que, por dolo ou culpa, prestar informações inverídicas, responderá pelos prejuízos que causar à parte, ficará inabilitado, por dois (2) anos, a funcionar em outras perícias e incorrerá na sanção que a lei penal estabelecer”.

Esses, aliás, são alguns dos aspectos do regime jurídico dos peritos, previsto, com algumas pequenas nuances, nos arts. 275 a 280 do CPP e arts. 145 a 147 do CPC. Este último diploma processual, no seu art. 145, consubstancia e normatiza tudo o que, anteriormente, foi dito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, ou seja, em tal situação o juiz será assistido por perito, a ser escolhido entre profissionais de nível universitário, devidamente inscritos no órgão de classe competente e, devidamente, comprovada a sua especialidade na matéria sobre que deverão opinar, mediante certidão do órgão profissional em que estiverem inscritos, certo que, nas localidades onde não houver profissionais qualificados que preencham os requisitos acima apontados, a indicação do perito será de livre escolha do Juiz.

O perito, pelo óbvio, produz a prova pericial, da qual é o seu agente, como focalizado. As perícias têm o seu *regime jurídico* consubstanciado na normatização que, em princípio, está contida nos arts. 158 a 184 do CPP para a lide penal e nos arts. 420 a 438 do CPC no tocante à Lide civil.

Abordarei, tão-só, os aspectos que entendo que devo tratar e que têm aplicação na perícia de sinistros, ou seja, a abordagem não esgota toda a matéria de que trato.

Diz o art. 173 do CPP que, no caso de incêndio, os peritos verificarão a causa e o lugar em que houver começado, o perigo que dele tiver resultado para a vida ou para o patrimônio alheio, a extensão do dano e o seu valor e as demais circunstâncias que interessarem à elucidação do fato. Para tanto e nos termos do art. 169 do mesmo Código Processual, a autoridade, para efeito do exame do local, deverá providenciar imediatamente para que não se altere o estado das coisas até a chegada dos peritos, que poderão instruir seus laudos com fotografias, desenhos ou esquemas elucidativos, certo que, nas perícias que dependam de laboratório, nos termos do art. 170 ainda do CPP,

os peritos deverão guardar material suficiente para a eventualidade de nova perícia, ilustrando os seus laudos, sempre que conveniente, com provas fotográficas ou microfotográficas, desenhos ou esquemas.

Os peritos criminais, ressaltado, devem ter conhecimento que, no caso de inobservância de formalidades ou no caso de omissões, obscuridades ou contradições, poderão ser instados pela autoridade de polícia judiciária ou autoridade judiciária a suprir a formalidade ou completar ou esclarecer o laudo, podendo, ainda, a autoridade ordenar que se proceda a novo exame pericial, por outros peritos, se julgar conveniente, tudo a teor do art. 181, *caput e* parágrafo único, do CPP.

Lembro que o juiz não fica adstrito ao laudo, podendo aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte, conforme expressa previsão do art. 182 do CPP.

No processo civil não há nenhuma referência a qualquer modalidade de sinistro. Nem essa expressão é usada quando da disciplina jurídica da *prova pericial*, que consiste em *exame vistoria* ou *avaliação* (art. 420 do PC).

José Frederico Marques ensina que “*Exame* é a inspeção realizada por perito para cientificar-se da existência de algum fato ou circunstância que interesse à solução do litígio. O exame pode ter por objeto coisas móveis, semoventes, livros comerciais, documentos e papéis em geral, e até mesmo pessoas (como, *verbi gratia*, no exame médico). *Vistoria* é a perícia que recai sobre bem móvel. Outrora, *vistoria* era designação genérica de toda e qualquer prova pericial que não fosse avaliação ou arbitramento. *Avaliação* é o exame pericial destinado a verificar o valor em dinheiro de alguma coisa ou obrigação. Costuma-se dar a denominação de *arbitramento*, a essa perícia, quando a verificação ou estimativa tem por objeto um serviço, ou compreende cálculo abstrato sobre indenizações ou sobre o valor de alguma obrigação”.²³

No processo civil, em se tratando de sinistro, o juiz é que nomeia o perito, incumbindo às partes a indicação do assistente técnico e apresentação dos quesitos (art. 421 do CPC). O perito e os assistentes técnicos devem prestar o compromisso de cumprir conscienciosamente o encargo que lhes for cometido, pena de substituição (art. 422, c/c o art. 424, II, ambos do CPC).

²³ José Frederico Marques, obs. V. e ed. Cits., p. 225.

As partes poderão apresentar quesitos suplementares durante a diligência pericial (art. 425 do CPC), certo que, para o desempenho de sua função, o perito e o assistente técnico podem utilizar-se de todos os meios necessários, ouvindo testemunhas, obtendo informações, solicitando documentos que estejam em poder de parte ou em repartições públicas, bem como instruir o laudo com plantas, desenhos, fotografias e outras quaisquer peças, como expressamente permitido no art. 429 do CPC.

É justamente aqui que sobreleva a importância do *Perito Bombeiro Militar*, que tem condições, mais do que ideais, de um trabalho conjunto com o *Comandante do Socorro*, ou seja, aquele que atendeu o incêndio ou outro sinistro, chegando em primeiro lugar no local, e pois, podendo informar, por exemplo, o volume da chama na chegada, propagação do fogo normal ou anormalmente rápida, a indicar a existência de *aceleradores*, como inflamáveis, obstáculos na entrada do local, como portas travadas, por exemplo.

Lembro, a propósito, que provas técnicas, por melhores que sejam, devem ser casadas com outras provas, sendo de suma importância os esclarecimentos do *Comandante do Socorro* do Corpo de Bombeiros Militar que atendeu o sinistro, como também de guardas do estabelecimento, vigias, vizinhos, etc.

Marco Antonio Moyses, em 1985, após Curso de Perícia de Incêndio realizado no Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal, como Oficial do 7º Grupamento de Incêndio do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo, apresentou Manual de Instrução, abordando *Assuntos Gerais sobre Perícia de Incêndio*,²⁴ ressaltando “que o perito jamais deverá comparecer ao local de incêndios antes do término do trabalho de extinção e muito menos dele participar, pois isso o transformaria em testemunha dos atos ocorridos, acarretando em sua suspeição como perito”.

Penso, com a devida vênia, que a presença do Bombeiro Militar Perito não o transforma, juridicamente, em testemunha e nem é causa de sua suspeição. Examinei, anteriormente, o item 2, infra, com apoio de Moacyr Amaral Santos e Carnelutti, que perito e testemunha, de ato, informam o

²⁴ *Manual de Instrução – Assuntos Gerais sobre Perícias de Incêndios*, n. 19, 1ª ed., 1985, Polícia Militar do Estado de São Paulo, Corpo de Bombeiros, 7º G.I., Campinas-SP.

Juízo sobre a existência o a veracidade dos fatos, no caso, de um sinistro e suas circunstâncias. A nota diferencial, porém, entre perito e testemunha está nas funções que exercem, ou seja, a testemunha tem um papel passivo no processo, enquanto que o perito exerce uma função ativa, figurando a testemunha como objeto no processo, enquanto que o perito figura como sujeito. A testemunha, no caso o Bombeiro Militar não perito, como é o Comandante do Socorro, é examinada, enquanto que o Bombeiro Militar Perito examina. Este conhece do sinistro, por encargo judicial, decorrente da lei processual penal ou nos moldes previstos no Código de Processo Civil; o Bombeiro Militar que atua no sinistro não como perito e é arrolado como testemunha e, pois, assim é ouvido pelo perito ou pelo Juiz, representa o que conheceu independentemente do encargo judicial, isto é, do *múnus público* inerente ao Bombeiro Militar Perito.

O Bombeiro Militar que integra o socorro, no sinistro, como testemunha relatará ao Juiz, usualmente, fatos transitórios a que, eventualmente, tenha observado no cumprimento de sua missão, ao passo que o Bombeiro Militar Perito, no cumprimento de seu *múnus judicial*, mesmo que comparecendo ao local do sinistro, enquanto dos trabalhos de socorro, examinará os fatos, as suas circunstâncias com atenção técnica e científica, fixando-os em seu laudo na parte da narração, tornando-os senão propriamente permanentes, pelo menos documentados, na feliz lição de Francesco Carnelutti, citada por Moacyr Amaral Santos, na passagem já indicada (cf. nota de rodapé 10) e aqui adaptada ao tema deste trabalho.

Chega, enfim, após todas as diligências periciais, a oportunidade de lavrar-se o laudo respectivo, onde serão respondidos os quesitos. Em outras palavras, “Terminadas as operações passam os peritos a elaborar o respectivo parecer, isto é, o *laudo*, que consiste na fiel exposição das operações e ocorrências da diligência, com o parecer fundamentado sobre a matéria que lhe foi submetida a exame. No laudo está a documentação da perícia; nele se documentam os fatos ocorridos, as operações realizadas e as conclusões, devidamente fundamentadas, a que chegaram os peritos”.²⁵

O perito e os assistentes técnicos, o processo civil, depois da averiguação

²⁵ Moacyr Amaral Santos, obs. V, e ed. Cits., p. 330.

individual ou em conjunto, conferenciarão reservadamente e, havendo acordo, lavrarão laudo unânime, laudo esse que será escrito pelo perito e assinado por ele e pelos assistentes técnicos, salvo a hipótese de divergências entre o perito e os assistentes técnicos, quando, então, cada qual escreverá o laudo em separado, dando as razões em que se fundar (arts. 430 e 431 do CPC). Regra similar existe no art. 180 do CPP, que estabelece para os casos de divergência entre os peritos que estes a consignem, no “auto de exame”, indicando as declarações e respostas de um e de outro, ou cada um redigirá separadamente o seu laudo e a autoridade nomeará um terceiro que, si divergir de ambos, ensinará à autoridade a nomeação de outros peritos para proceder a novo exame, mesmo porque, como já focalizado o Juiz não ficará adstrito ao laudo, podendo aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte (art. 182 do CPP).

Requisitos intrínsecos do laudo, no dizer de Moacyr Amara Santos,²⁶ são qualidades interiores, que o próprio laudo deve conter, não formalidades reclamadas pelo procedimento pericial. São, em linhas gerais requisitos intrínsecos do laudo: a) ser completo; b) ser claro; c) ser circunscrito ao objeto da perícia; e d) ser fundamentado. O laudo para ser *completo*, deverá espelhar, o mais nitidamente possível, a coisa sujeita ao exame, as operações realizadas, os fatos e circunstâncias ocorridos durante a diligência, e, finalmente, conter as conclusões a que chegou o perito. A *clareza* é a qualidade do laudo ser entendido sem dificuldade, sendo, assim, de desejar-se o estilo simples e claro. O Perito não pode fugir ao *objeto da perícia*, dilatando-o ou restringindo-o, porque, ainda no dizer de Moacyr Amaral Santos, o perito que desse modo proceda, estaria usando do poder de orientar o processo, a instrução da causa, o que é poder precípua do Juiz, como também de dispor quanto aos fatos debatidos no processo, o que é faculdade das partes. Finalmente, a *fundamentação* do laudo, pois, ele é um parecer, que constitui a conclusão estabelecida pelo Perito em face dos fatos observados, das informações colhidas, das operações efetuadas, das regras da ciência ou da arte. Em outras palavras, não basta a conclusão do Perito; ele há de esclarecer as razões em que se fundou a conclusão, no dizer do art. 431 do CPC.

No caso de incêndio, no laudo, os peritos narrarão todas aquelas verifica-

²⁶ Idem, ob., v. e ed. Cits., pp. 336-343.

ções determinadas pelo retro-indicado art. 173 do CPP, ou seja, a causa e o lugar em que houver começado o sinistro, o perigo que dele tiver resultado para a vida ou para o patrimônio alheio, a extensão do dano e o seu valor e as demais circunstâncias que interessarem à elucidação do fato.

A conclusão do laudo deve ser a consequência lógica de tudo quanto se fundamentou. Em outras palavras, a conclusão, nas respostas aos quesitos, não pode estar divorciada daquilo que consta da fundamentação do laudo, devendo, de outro lado, indicar, tão-só, um juízo de probabilidade, ou seja, por exemplo, “a causa provável do sinistro foi...”. O perito, igualmente, deve evitar o uso da expressão: “incêndio criminoso” que é de uso correnteio.

O perito, em lugar de tal expressão, deve afirmar, se caso for, que o incêndio decorreu de “ação pessoal direta” sem indicar de quem foi essa ação. Caberá ao Juiz, diante do contexto probatório, concluir, na sentença, sobre a existência ou não de crime e de sua autoria. O perito não em tal poder e, pois, não pode substituir-se ao Juiz.

Em linhas gerais, esses os pontos do regime jurídico da prova pericial que entendi oportunos de serem aqui tratados para a regularidade das perícias de sinistros.

Termino esse enfoque, lembrando que, quanto à valoração da prova, “O sistema de persuasão racional é o acolhido em nosso Direito que o consagra através do art. 131 do CPC (‘o Juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar na decisão, os motivos que lhe formaram o convencimento’), a cuja orientação se deve cingir a interpretação da regra contida no art. 157 do CPP (‘o Juiz formará a sua convicção pela livre apreciação da prova’).”²⁷

O laudo pericial que o Bombeiro Militar ofereça, além de ser submetido a esse crivo judicial, poderá ser alvo de objeções das partes interessadas, inclusive através de outros, peritos que no processo civil são os já referidos assistentes técnicos, como também, no processo penal, nada obsta que, na amplitude da defesa, que é princípio consagrado no art. 5º, LV, da Constituição da República, possa ser oferecido pelo acusado ou pelo acusador parecer técni-

²⁷ Antonio Carlos de Araújo Cintra, *et alii*, *Teoria Geral do Processo*, 6ª ed., 1986, Ed. RT. S. Paulo, p. 319.

co que contrarie o laudo oficial, desprestigiando-o judicialmente.

Aí o cuidado que o Bombeiro Militar Perito deve ter na elaboração de seus laudos, acautelando-se, assim, de sua desmoralização e da organização a que pertence.

6. CONCLUSÕES

Posso concluir, assim com convicção, que os Corpos de Bombeiros Militares exercem atividades de prevenção e extinção de incêndios, busca e salvamento, atuando no local do sinistro, prestando socorros em casos de afogamentos, inundações, desabamentos, acidentes em geral, catástrofes e calamidades públicas.

Seus Oficiais, para tanto, têm formação universitária, no nível de graduação e pós-graduação, assim considerados os seus cursos de formação de oficiais, de especialização de oficiais, de aperfeiçoamento de oficiais e os para oficiais superiores, tudo com constante reciclagem. Suas Praças têm-na no nível técnico-especializado, também, com constante reciclagem.

Bem por isso lícito é afirmar-se que os Oficiais Bombeiros Militares têm capacitação profissional científica, podendo, portanto, exercer as funções de *perito oficial* em perícias de sinistros em que as suas corporações devam intervir no cumprimento de suas atividades constitucionais e infraconstitucional, bem como de interesse da justiça, criminal ou cível.

De lege ferenda, lei federal deve dispor que aos Corpos de Bombeiros Militares compete realizar perícias de sinistros e outras estabelecidas em leis e regulamentos da entidade federada a que pertençam.

Perito Bombeiro Militar é órgão auxiliar da administração da justiça, por assistir o Juiz, produzindo perícia, que leva ao Magistrado elementos que interessam à elucidação do sinistro, conforme os seus conhecimentos técnicos e científicos, nos moldes exigidos pela legislação processual penal e civil.

A perícia do sinistro, pelo Perito Bombeiro Militar, também, interessa ao próprio Corpo de Bombeiros Militar, porque possibilita o estudo das causas do sinistro, trazendo novos conhecimentos para elencar as exigências de prevenção, através de edição de normas legais pertinentes, o que igualmente, interessa à comunidade administrada e, ainda, ao Direito Ambiental.

Não há incompatibilidade jurídica em o Perito Bombeiro Militar acompanhar, desde logo, os trabalhos de socorro nos sinistros. Ele, em absoluto, não se transforma em testemunha, pois, desta difere em razão de seu múnus estatal, ou seja, o Perito Bombeiro Militar comparece ao local por encargo judi-

cial, conforme previsto e para os fins da lei processual penal ou, então, nos moldes estabelecidos pela lei processual civil. Testemunha só será o bombeiro Militar investido desse encargo e que, no local, compareceu para minimizar o sinistro, podendo ser ouvido, assim, pelo Perito Bombeiro Militar ou, após, pelo Juiz do processo.

O laudo pericial que o Perito Bombeiro Militar ofereça pode e deve ser submetido a exame dos interessados, que, assim, poderão impugná-lo no todo ou em parte, tudo submetido à alta apreciação do Juiz do processo. Bem por isso, o Perito Bombeiro Militar deverá ter todo o cuidado na elaboração de seus laudos, acautelando-se, destarte, da desmoralização pessoal e da organização a que pertence, além, é óbvio, das sanções que possam caber.

BIBLIOGRAFIA

Doutrina

AMARAL SANTOS, Moacyr. *Prova Judiciária no Cível e Comercial*. v. V, 3. ed., 1968, Max Limonad Editor, S. Paulo.

ARAÚJO CINTRA, Antonio Carlos de, GRINOVER, Ada Pellegrini, e DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 6. ed., 1986, Ed. RT, S. Paulo.

ARRUDA ALVIM, José Manoel de. *Apontamentos sobre a Perícia*, in *REPRO* 23/9-35, Ed. RT, S. Paulo.

HOLANDA FERREIRA, Aurélio Buarque de. *Novo dicionário da Língua Portuguesa*, 2. ed. 1986, Ed. Nova Fronteira, Rio de Janeiro, verbete: *Sinistro*.

LAURIA TUCCI, Rogério. *Perícia e Perito Criminal*, in *RT601/284*, nov./1985. S. Paulo.

LAZZARINI, Alvaro. *Direito Administrativo e Prevenção de Incêndio* in *RDA* 186/114, out.-dez./1991, Livraria e Editora Renovar, Rio de Janeiro.

_____. *Poder de Polícia e o Corpo de Bombeiros* in *O Alferes – Revista da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais*. 10/11-33, n. 35, out.-dez./1992, Academia de Polícia Militar – divisão de Pesquisa, B. Horizonte.

_____. *Anotações de Aula proferida pelo Major/PM Roberto Scatolin sobre Perícia de Sinistros*, S. Paulo, jan./1993.

LOPES MEIRELLES, Hely. *Direito Administrativo Brasileiro*, 17. ed., 1992, atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho, S. Paulo.

MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*, v.II, 2. ed., 1976, Saraiva, S. Paulo.

MOYSES, Marco Antonio. *Manual de Instrução – Assuntos Gerais sobre Perícias de Incêndio*, 1. ed., 1985, Polícia Militar do Estado de São Paulo, 7º Grupamento de Incêndio, Campinas (SP).

NEGRÃO, Theotonio. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*, 21. ed., atualizada até 6.1.91, Ed. RT, S. Paulo.

SCATOLIN, Roberto. *Anotações de Aula do urso de Perícia de Sinistros, do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal*, mai-jun/1983.

SIDOU, J.M. Othon. *Diccionario Jurídico*, 1. ed., 1990, Forense Universitária, Rio de Janeiro, verbete: *Sinistro*.

SILVA, DE PLÁCIDO E. *Vocabulário Jurídico*. v. IV, 1. ed., 1963, Forense, Rio de Janeiro, verbete: *Sinistro*.

TÁCITO, Caio. *O abuso de Poder Administrativo no Brasil – Conceito e Remédios*, edição do Departamento Administrativo do Serviço Público e Instituto Brasileiro de Ciências Administrativas, 1959, Rio de Janeiro.

Legislação

- Aviso 125 – Código Civil, de 27.1.93, do Ministro de Estado-Chefe da Casa Civil da Presidência da República, sobre o Projeto de Lei 3.524/93, encaminhado ao Congresso Nacional pela Mensagem 51, de 27.1.93, da Presidência da República.

- Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada pela emenda Constitucional 1, de 17.1.69.

- Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5.10.88.

- Decreto 897, de 21.9.76, do Estado do Rio de Janeiro, que institui o *Código de Segurança contra Incêndio e Pânico* e regulamenta o Decreto-Lei 247, de 21.7.75, do Estado do Rio de Janeiro, que dispõe sobre Segurança Contra Incêndio e Pânico.

- Decreto-Lei 3.689, de 3.10.31, que institui o *Código de Processo Penal*.

- Lei 5.869, de 11.1.73, que institui o *Código de Processo Civil*.

- Mensagem 51, de 27.1.93, da Presidência da República, encaminhando o Projeto de Lei 3.524/93, que estabelece normas gerais de organização e funcionamento das Polícias Cíveis e dá outras providências.

- “*Catástrofe*” (Do grego *Katastrophé*). “reviravolta”, pelo latim *catastrophe*. Substantivo feminino. 1. *Acontecimento súbito de conseqüências trágicas e ca-*

lamitosas. 2. Figurado: Grande desastre ou desgraça; calamidade... (Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*, p. 368, 2ª ed., 1986, Ed. Nova Fronteira, Rio de Janeiro).

O vocábulo *catástrofe* não é encontrado in:

- *Dicionário Jurídico*, da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, Forense Universitária, Rio de Janeiro, 1990.

- *Vocabulário Jurídico*, De Plácido e Silva, v. I, 1ª ed., 1963. Forense, Rio de Janeiro.

- *Enciclopédia Saraiva de Direito*, Coordenador Limongi Fraca, Saraiva, S. Paulo, v. 13, 1977.

Dicionário de Política, Ed. Universidade de Brasília, Coordenador Noberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gian Fanco Pasquino, ed. 1986, Brasília.

Notas

1. *Prova Judiciária no Cível e Comercial*, v. V, 3ª ed., 1968, Max Limonad editor, S. Paulo, p. 38.

2. *Idem*, ob., v. e ed. Cits., p. 41.

3. *Apontamentos sobre a Perícia in REPRO 23/16*, S. Paulo, Ed. RT.

4. *Ob. E ver. cits.*, p. 9.

5. *Idem*, p. 14.

6. *Ob. Vol. e ed. cts.*, p. 43.

7. José Manuel de Arruda Alvim, *ob. Revis. e n. cits.*, p. 29.

8. *Idem*, p. 28.

9. José Manoel de Arruda Alvim, *ob. E ver. cits.*, p. 9.

10. *Idem*, *ob. V. e ed. cits.*, pp. 52-59.

11. *Manual de Direito Processual Civil*, v. II, p. 226, 2ª ed., 1976, Saraiva, S. Paulo.

12. *Idem*, *ob.*, v. e ed. cit., p. 225.

13. *Vocabulário Jurídico*, v. IV, 1ª ed., 1963, Forense, Rio de Janeiro, verbete: *Sinistro*, p. 1.457.

14. *Dicionário Jurídico*, 1ª ed., 1990, Forense Universitária, Rio de Janeiro, verbete: *Sinistro*, p. 524.

15. *Ob. cit.*, 2ª ed., 1986, Ed. Nova Fronteira, Rio de Janeiro, verbete: *Sinistro*, p. 1.591.

16. *Direito Administrativo Brasileiro*, 17ª ed. Atualizada por Eurico de Andrade Azevedo et alii, 1992, Ed. RT, S. Paulo, p. 74.

17. Alvaro Lazzarini, in *Revista de Direito Administrativo* 186/114-132, Livraria e Editora Renovar, Rio de Janeiro.
18. Rogério Lauria Tucci, “Perícia e Perito Criminal”, in RT 601/284-288, nov./1985.
19. Alvaro Lazzarini, in *Palestra*, em 24.6.92, no III SENABOM – Seminário Nacional de Bombeiros, realizado em Ribeirão Preto, S. Paulo, e organizado pelo Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo – O Alferes, 35/11-33.
20. *O Abuso de Poder Administrativo no Brasil – Conceito e Remédios*, edição do Departamento Administrativo do Serviço Público e Instituto Brasileiro de Ciências Administrativas, Rio de Janeiro, 1959, p. 27.
- 21 e 22. Ob. cit.
23. José Frederico Marques, obs. v. e ed. cits., p. 225.
24. *Manual de Instrução – Assuntos Gerais sobre Perícias de Incêndios*, n. 19, 1ª ed., 1985, Polícia Militar do Estado de São Paulo, Corpo de Bombeiros, 7ª G. I., Campinas-SP.
25. Moacyr Amaral Santos, obs. v. e ed. cits., p. 330.
26. Idem, ob., v. e ed. cits., pp. 336-343.
27. Antonio Carlos de Araújo Cintra, *et alii*, *Teoria Geral do Processo*, 6ª ed., 1986, Ed. RT, S. Paulo, p. 319.

II. ESTATUTO DO DESARMAMENTO

Considerações do Estado-Maior da Polícia Militar do Estado de São Paulo sobre dispositivos da Lei nº 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento) e do Decreto nº 5.123/04, que a regulamentou, abordando o cadastro das armas particulares dos policiais militares.

1. O Sistema Nacional de Armas – SINARM, instituído no Ministério da Justiça, abrange o cadastro, ou seja, a identificação das características e da propriedade das armas de fogo institucionais da Polícia Militar? E quanto ao cadastro das armas particulares dos policiais militares?

A leitura do parágrafo único do artigo 2º da Lei nº 10.826/03 nos conduz a responder a estas questões negativamente, haja vista que as disposições do referido artigo, no qual se confiaram várias atribuições ao SINARM, não alcançaram as armas de fogo das Forças Armadas e das Forças Auxiliares, tampouco alcançam as demais armas que constem dos registros próprios dessas Instituições. Senão vejamos:

“Art. 2º - Ao Sinarm compete:

I – (...)

Parágrafo Único – As disposições deste artigo não alcançam as armas de fogo das Forças Armadas e Auxiliares, bem como as demais que constem dos seus registros próprios.”

Assim, de forma objetiva, responde-se negativamente à primeira questão, por não ter sido deferido ao SINARM competência legal para cadastrar as armas de fogo pertencentes ao patrimônio da Polícia Militar, conforme deixa claro a oração “as armas de fogo das Forças Armadas e [das Forças] Auxiliares”.

De igual modo responde-se negativamente à segunda parte da questão, tendo em vista que também não foi deferida competência legal ao SINARM para proceder ao cadastramento das armas de fogo particulares de propriedade dos integrantes da Polícia Militar, conforme expressa a parte final do

parágrafo único do artigo acima transcrito.

Com efeito, “as demais [armas] que constem de seus registros próprios”, não são outras senão as armas particulares pertencentes aos integrantes da instituição militar estadual, ali identificada como Força Auxiliar. Assim a exceção se aplica a dois grupos de armas: as próprias da Polícia Militar, que são as institucionais e as armas constantes dos seus registros próprios. Gramaticalmente falando, o objeto da oração contempla duas situações para o seu núcleo que é “as armas”. Note-se que a redação é a mesma da Lei anterior. Não obstante, para maior clareza, se apresenta oportuno saber o que significa a expressão “registros próprios”.

2. O que são registros próprios?

O dicionário da Língua portuguesa apresenta dezenas de definições para o vocábulo registro, no entanto, em nosso estudo não há como dissociar o vocábulo do seu significado primeiro, que nos leva à idéia de ato ou efeito de registrar, em uma instituição, repartição ou cartório, a inscrição, ou a transcrição, de atos, fatos, títulos e documentos, para dar-lhes autenticidade e força para prevalecer contra terceiros.

Ao aprofundar-se um pouco mais no assunto conclui-se pela oportunidade de trazer à colação o entendimento jurídico acerca do vocábulo “REGISTRO”. Do latim *regestra*, plural neutro de *regestus* (copiado, traslado), entende-se o assento ou a cópia, em livro próprio, de ato que se tenha praticado, ou de documento que se tenha passado. Em sentido amplo, registro, na acepção jurídica, entende-se a soma de formalidades legais, de natureza extrínseca, a que estão sujeitos certos atos jurídicos, a fim de que se tornem públicos e autênticos e possam valer contra terceiros.

Assim, o registro, surtindo os efeitos que lhe são atribuídos, imprime ao ato uma existência legal e autêntica.

Desse modo, a finalidade jurídica do registro não é somente a de perpetuar a prática ou a execução do ato jurídico, para que se assegure a existência dele, é a de autenticá-lo e o identificar. Vale como meio de publicidade, para que não se alegue desconhecimento ou ignorância de sua existência.

E, por ele, passa o ato jurídico a ter a validade legal, surtindo os efeitos desejados não somente entre as partes, que dele participaram, como entre terceiros”. (Vocábulo jurídico. Silva, De Plácido e. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.691).

A locução registros próprios não é inovação da novel legislação. A Lei nº

9.437, de 20 de fevereiro de 1997, que instituiu o Sistema Nacional de Armas – SINARM, estabelecendo condições para o registro e para o porte de arma de fogo, definindo crimes e outras providências, e que foi revogada pela entrada em vigor da Lei nº 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento) já trazia tal locução, aliás, com artigo e redação idênticos à atual lei vigente:

“Art. 2º - Ao SINARM compete:

I – (...)

Parágrafo único – As disposições deste artigo não alcançaram as armas de fogo das Forças Armadas e Auxiliares, bem como as demais que constem dos seus registros próprios.” (*grifou-se*).

No mesmo sentido, o também revogado Decreto nº 2.222, de 8 de maio de 1997, que regulamentava a Lei nº 9.437/97, já trazia a definição de registros próprios ao estabelecer:

“Art. 2º - (...)

§ 2º - entende-se por registros próprios, para os fins deste Decreto, os registros feitos em documentos oficiais de caráter permanente.”

No mesmo sentido, o também revogado Decreto nº 2.222, de 8 de maio de 1997, que regulamentava a Lei nº 9.437/97, já trazia a definição de registros próprios ao estabelecer:

“Art. 2º - (...)

§ 2º - Entende-se por registros próprios, para os fins deste Decreto, os registros feitos em documentos oficiais de caráter permanente.”

Destarte, registros próprios são os registros realizados pelas instituições, órgãos e corporações em documentos oficiais de caráter permanente, tal qual ficou firmado pela inteligência do artigo 3º do Decreto nº 5.123/04, expedido para regulamentar a Lei nº 10.826/03:

“Art. 3º Entende-se por registros próprios, para os fins deste decreto, os feitos pelas instituições, órgãos e corporações em documentos oficiais de caráter permanente.”

O “site” do Exército, ao tratar ao “Estatuto do Desarmamento e seus reflexos para as Forças Armadas e seus integrantes”, conceitua registros próprios nos seguintes termos: “Entende-se por registros próprios aqueles feitos em documentos oficiais de caráter permanente (Boletim Interno Reservado

Paulo: Atlas, p. 89-90).

Importante esta digressão histórica para demonstrar que, de longa data, a Polícia Militar Paulista mantém seus registros próprios, necessários ao seu controle administrativo e ao controle administrativo de seus integrantes, ciente de que o mau funcionamento dessa atividade pode, em muito, afetar a vida e os direitos do policial militar.

Por esta razão, aproximando-se dos seus cinquenta anos de existência, ainda vige o Decreto nº 27.291, de 21 de janeiro de 1957, que dispõe sobre a escrituração e o arquivamento das alterações funcionais do pessoal da Força Pública, atual Polícia Militar, de onde se destacam:

“Art. 1º - Denomina-se assentamento o registro das alterações do pessoal da Força Pública decorrentes das atividades funcionais e das relações que os componentes da Corporação, nessa qualidade, mantém com ela e o Estado.

§ 1º - O assentamento será individual sendo as alterações lançadas em ordem cronológica, à vista de publicação em boletim.

§ 2º - Além do assentamento poderá, haver outros documentos de registro de alterações funcionais que facilitem a Administração

§ 3º - Os modelos e a forma de escrituração serão estabelecidos pelo Comandante Geral, mediante instruções baixadas em boletim da Corporação.”

(...)

Art. 7º - O Comandante Geral da Força Pública regulará, em instruções publicadas em Boletim Geral, a passagem do sistema de escrituração das alterações funcionais estabelecias pelo Decreto nº 8249, de 19-IV-1937 para a do presente decreto.” (*grifou-se*).

Por fim pode-se afirmar, sem que haja a mais tênue dúvida a respeito disto, que os Boletins Gerais e Boletins Internos da Polícia Militar são documentos oficiais de caráter permanente.

Respondidas estas questões, concluiu-se: a Polícia Militar mantém registros próprios das armas de seus integrantes, tendo em vista a necessidade de cumprir a legislação que lhe é aplicável e que se acha em vigor há dezenas de anos, estando, perfeitamente, enquadrada na disposição prevista no **parágrafo único do artigo 2º da Lei nº 10.826/03** (Estatuto do Desarmamento), que **não faz qualquer distinção** entre as **Forças Armadas** e as **Forças Auxiliares**, portanto, por mandamento legal, deve a Polícia Militar permanecer isenta

de impor aos seus integrantes cadastrar suas armas particulares no SINARM.

Considerando que a Lei nº 10.826/03 atribuiu ao SINARM competência para identificar as características e a propriedade de armas de fogo, em todo o território nacional, mediante cadastro, porém afastou a possibilidade de esse sistema alcançar as armas de fogo das Forças Armadas e Auxiliares, bem como alcançar as armas particulares de seus integrantes, constantes de seus registros próprios, questiona-se: em qual sistema deverão estar cadastradas as armas particulares dos integrantes da Polícia Militar?

Antes, porém, de perseguir a resposta a esta indagação, para reforçar a conclusão de que as armas institucionais da Polícia Militar e as particulares de seus integrantes não estão sujeitas ao cadastramento no SINARM, cabe a leitura atenta da alínea “g”, incisos I e III, ambos do § 1º do artigo 1º, bem como o inciso III do § 2º do artigo 1º, todos do Decreto nº 5.123/04:

“Art. 1º - O Sistema Nacional de Armas – SINARM (...)

§ 1º - Serão cadastradas no SINARM:

I – as armas de fogo institucionais, constantes de registros próprios:

(...)

g) dos órgãos públicos não mencionados nas alíneas anteriores, cujos servidores tenham autorização legal para portar arma de fogo em serviço, em razão das atividades que desempenhem, nos termos do caput do art. 6º da Lei nº 10.826, de 2003.”

II – (...)

“III – as armas de fogo de uso restrito dos integrantes dos órgãos, instituições e corporações mencionados no inciso II do art. 6º da lei nº 10.826, de 2003;

(...)

§ 2º - Serão registradas na Polícia Federal e cadastradas no SINARM:

(...)

III – as armas de fogo de uso permitido dos integrantes dos órgãos, instituições e corporações mencionados no inciso II do art. 6º da Lei nº 10.826, de 2003.”. (*grifou-se*)

Nestes dispositivos estão abrangidos os órgãos e instituições policiais, exceto as Polícias Militares e Corpos de bombeiros Militares, eis que Forças Auxiliares do Exército que são (art. 144, § 6º da Constituição Federal), foram excepcionadas pela Lei e como é curial, decreto não altera lei.

Assim, mesmo que seja conveniente e oportuno cadastrar as armas dos policiais militares no SINARM, não é possível fazê-lo por expressa vedação legal.

Quanto às armas de fogo de uso dos integrantes a Polícia Militar, corporação mencionada no inciso II do art. 6º da Lei nº 10.826/03, bem assim as armas de fogo de uso permitido dos seus integrantes, afirme-se, mais uma vez, que o parágrafo único do art. 2º da lei, excepcionou o cadastro junto ao SINARM.

Está demonstrado, à sociedade, que as armas institucionais e as armas particulares dos integrantes das Forças Armadas e das Forças Auxiliares, decorrência de comando legal do parágrafo único do artigo 2º da Lei nº 10.826/03, não são alcançadas pelo cadastro que compete ao SINARM, cabendo, mais uma vez, enfatizar, para que não se esqueça, que o citado dispositivo legal não faz qualquer distinção entre as Forças Armadas e as Forças Auxiliares, não cabendo ao intérprete da lei fazê-lo.

3. Em qual sistema, então, deverão estar cadastradas as armas particulares dos integrantes da Polícia Militar?

A revogada Lei nº 9.437/97, ao instituir o Sistema Nacional de Armas – SINARM, também afastará da competência do SINARM a possibilidade de este alcançar e cadastrar as armas de fogo das Forças Armadas e Auxiliares, bem como as demais que constassem de seus registros próprios (parágrafo único do art. 2º), impondo ao Poder Executivo Federal regulamentar o assunto quando da expedição do Decreto nº 2.222/97:

“Art. 36. As armas pertencentes aos militares das Forças Armadas e Auxiliares, constantes de seus registros próprios, serão cadastradas no Ministério do Exército.” (*grifou-se*).

A revogada Lei nº 9.437/97, ao instituir o Sistema Nacional de Armas – SINARM, atribuiu ao extinto Ministério do Exército competência para:

5.1. fazer o cadastro dos proprietários de armas de fogo de uso restrito ou proibido, como atiradores, colecionadores ou caçadores (parágrafo único do art. 3º);

5.2. propor a definição de armas, acessórios e artefatos de uso proibido ou restrito (art. 11);

5.3. excetuadas, as atribuições do art. 2º da lei, autorizar e fiscalizar a pro-

dução e o comércio de armas de fogo e demais produtos controlados, inclusive o registro e o porte de tráfego de arma de fogo de colecionadores, atiradores e caçadores (art. 13);

5.4. recolher e se encarregar da destinação, aos a elaboração do laudo pericial, das armas de fogo apreendidas, encontradas sem registro e/ou sem autorização (art. 14).

Está claro que, ao longo do tempo, com a finalidade de cumprir as determinações legais e as regulamentares que constaram dos §§ 1º, 2º e 3º do art. 30; art. 36; art. 44; art. 45 e art. 46 do Decreto nº 2.222/97, desenvolveu-se um programa no extinto Ministério do Exército objetivando manter em banco de dados, em âmbito nacional, para o cadastro de todas as armas de uso pessoal dos militares, atiradores, colecionadores e caçadores. Esse programa foi denominado de **Sistema de Gerenciamento Militar de Armas – SIGMA**.

O recém-expedido Decreto nº 5.123/04 deixa patente a finalidade do SIGMA em manter um cadastro geral, permanente e integrado, das armas de fogo de sua competência e das armas de fogo que constem dos registros próprios ao estabelecer:

“Art. 2º - O SIGMA, instituído no Ministério da Defesa, no âmbito do Comando do Exército, com circunscrição em todo o território nacional, tem por finalidade manter cadastro geral, permanente e integrado das armas de fogo importadas, produzidas e vendidas no país, de competência do SIGMA, e das armas de fogo que constem dos registros próprios.

§ 1º - Serão cadastradas no SIGMA:

I – as armas de fogo institucionais, de porte e portáteis, constantes de registros próprios:

- a) das Forças Armadas;
- b) das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares;
- c) da Agência Brasileira de Inteligência; e
- d) do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República;

II – as armas de fogo dos integrantes das Forças Armadas, da Agência Brasileira de Inteligência e do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, constantes de registros próprios.” (grifou-se).

Novamente aparecem duas situações distintas, desta feita quanto à finalidade do SIGMA. A primeira é o cadastro as “armas de fogo...de competên-

cia do SIGMA” que, à evidência, são aquelas alinhadas nos incisos dos parágrafos 1º e 2º do referido artigo 2º. A segunda finalidade, separada por vírgula, mais a partícula aditiva “e”, é o cadastro das “...as armas de fogo que constem dos registros próprios.”

Quais registros próprios? Não foram especificados! Sendo lógico entender que venham a abranger todos aqueles previstos no parágrafo único do artigo 2º a Lei nº 10.826/03, devidamente esmiuçado acima, já que para estes, se há restrição de cadastro no SINARM, não há para o SIGMA. Mesmo que se admita que o Decreto não tratou deste particular, deixando uma lacuna, esta terá de ser resolvida, obrigatoriamente, obedecendo-se à Lei.

As armas de fogo dos integrantes das Forças Auxiliares, por estarem legalmente impedidas de serem cadastradas no SINARM, e por não constarem, expressamente, na enumeração do inciso II do § 1º do art. 2º do decreto devem, em face do princípio da razoabilidade, e dentro de uma interpretação sistêmica do conjunto legal e regulamentar, ser cadastradas junto ao SIGMA, pelos seguintes motivos:

1º - o parágrafo único do art. 2º da Lei nº 10.826/03 não estabeleceu distinção entre as Forças Armadas e Forças Auxiliares, de forma que suas armas institucionais e as armas particulares de propriedade de seus integrantes, constantes de seus respectivos registros próprios, por não estarem legalmente condicionadas ao cadastramento no SINARM, necessariamente devem ser cadastradas no SIGMA;

2º - a parte final do **caput do art. 2º**, onde se lê “e das armas de fogo que constem dos registros próprios”, e a parte do **inciso I**, do mesmo artigo, onde se lê “constantes de registros próprios”, aliadas à definição regulamentar de registros próprios, que consta do artigo 3º do decreto, quando confrontadas, ou combinadas, com o parágrafo único do art. 2º da Lei nº 10.826/03, indicam claramente o cadastramento do SIGMA:

3º - há uma similitude de tratamento entre os militares federais e os mili-

¹“Art. 42 – Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

§ Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do **art. 142, §§ 2º e 3º**, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores.” (GN).

tares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. Tal é comprovado pela simples leitura do § 1º do art. 42 da Constituição da República¹, que determina que se aplique a estes últimos, entre outras, as disposições constitucionais do art. 142, § 3º, de onde destacamos, os incisos I e X, que podem assim ser lidos²:

“I – as patentes, com prerrogativas, direitos e deveres a elas inerentes, são conferidas (...) e asseguradas em plenitude aos oficiais da ativa, da reserva ou reformados, sendo-lhes privativos os títulos e postos militares e, juntamente com os demais membros {as Praças}, o uso dos uniformes das {Corporações que integram}”

(...)

X – a lei disporá sobre o ingresso nas {Forças Auxiliares}, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades (...);” (grifamos).

Por todos esses motivos, se a lei estabeleceu que os militares das Forças Armadas e Auxiliares não devem ter suas armas particulares cadastradas no SINARM, e se é considerado uma prerrogativa, um direito dos militares das Forças Armadas ter suas armas cadastradas no SIGMA, parece, por uma questão de simetria, ou do princípio da bivalência, que os militares das Forças Auxiliares também devam ter suas armas particulares cadastradas no SIGMA.

Estas são as razões que cabiam expor para dirimir eventuais dúvidas quanto ao cadastramento das armas dos integrantes das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares.

²“Art. 142 – (...)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:

I – a patentes, com prerrogativas, direitos e deveres a elas inerentes, são conferidas pelo Presidente da República e asseguradas em plenitude aos oficiais da ativa, da reserva ou reformados, sendo-lhes privativos os títulos e postos militares e, juntamente com os demais membros, o uso dos uniformes das Forças Armadas.

X – a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra”.

III. ESTATUTO DO DESARMAMENTO

Considerações das Forças Armadas – Principais reflexos para as Forças Armadas e seus integrantes, decorrentes da aprovação do “Estatuto do Desarmamento” (Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, regulamentada pelo Decreto nº 5.123, de 01 de julho de 2004).

O “Estatuto do Desarmamento” introduz mudanças que trarão implicações importantes na produção, importação, exportação, comercialização, posse e utilização de armas e munições.

Essa Lei revoga a anterior, de nº 9.437, de 20 de fevereiro de 1997, redefine crimes, penalidades e estabelece outras providências, com o objetivo de obter maior controle das armas em circulação no País, reduzir o número de armas na posse dos cidadãos, bem como, diminuir os índices de criminalidade.

Os aspectos de maior interesse para os militares são apresentados a seguir.

Modificações de interesse do Exército Brasileiro

1. O controle dos armeiros que exercem suas atividades no meio civil, passou para o Departamento de Polícia Federal.

2. As demais atribuições do Comando do Exército foram mantidas.

3. Foram estabelecidos dois sistemas de controle de armas de fogo:

- Sistema Nacional de Armas – SINARM, instituído no Ministério da Justiça, no âmbito da Polícia Federal, destinado ao cadastro das armas particulares e outras; e

- Sistema de Gerenciamento Militar de Armas – SIGMA, instituído no Ministério da Defesa, no âmbito do Comando do Exército, destinado ao cadastro de armas institucionais, de armas dos integrantes das Forças Armadas e outros.

Serão cadastradas no SIGMA

1. As armas de fogo institucionais, de porte e portáteis, constantes de registros próprios:

- Das Forças Armadas;

- Das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares;
- Da Agência Brasileira de Inteligência; e
- Do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República.

2. As armas de fogo dos integrantes das Forças Armadas, da Agência Brasileira de Inteligência e do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, constantes de registros próprios.

3. As informações relativas às importações e exportações de armas de fogo, munições e demais produtos controlados, devendo o Comando do Exército manter sua atualização.

4. As armas de fogo importadas ou adquiridas no país para fins de testes e de avaliação técnica.

5. As armas de fogo obsoletas, assim consideradas aquelas fabricadas antes do século XX, para as quais não haja mais produção comercial de munição e assim declaradas por órgão técnico do Comando do Exército.

6. As armas de fogo de colecionadores, de atiradores e das representações diplomáticas, além do cadastro no SIGMA, serão também registradas no Comando do Exército.

7. Entende-se por registros próprios aqueles feitos em documentos oficiais de caráter permanente (Boletim Interno Reservado da OM do militar).

Registro das armas particulares dos militares das Forças Armadas

1. As armas de fogo dos militares continuam a ser registradas em Boletim Reservado das Organizações Militares a que estiverem vinculados.

2. Será emitido Certificado de Registro de Arma de Fogo, um para cada arma que o militar possuir.

3. Os militares estão isentos de taxa de registro e de expedição de porte de arma para até 2 (duas) armas, conforme prescreve o § 2º do Art. 73 do Decreto nº 5.123, de 1º de julho de 2004.

Para as armas que excederem esta quantidade, será cobrada taxa de registro de arma de fogo, no valor unitário de R\$ 300,00, conforme previsto no anexo do Art. 11 da Lei 10.826, de 22 de dezembro de 2003.

4. Registro de armas com comprovação de origem lícita – o Art. 30 da Lei 10.826 prescreve: “Os possuidores e proprietários de armas de fogo não registradas deverão, sob pena de responsabilidade penal no prazo de 180 (cento e oitenta) dias a contar de 23 de junho de 2004 (Art. 1º da Lei 10.884, de 17 de junho de 2004), solicitar o seu registro apresentando nota fiscal de compra ou a comprovação da origem lícita da posse, pelos meios de prova em direito

admitidos”.

5. Todos os Serviços de Fiscalização de Produtos Controlados Regionais (SFPC) estão instruídos e podem orientar o procedimento dos interessados.

6. Os Certificados de Registro de Armas de Fogo serão expedidos pelos FPC e não mais pelas OM.

Porte de arma de fogo por militares das Forças Armadas em serviço ativo

1. A praça das Forças Armadas continua tendo o Porte de Arma de Fogo autorizado por seu Comandante, que fará essa publicação em Boletim Interno da Unidade.

2. Cada arma que o militar possuir deverá ter o correspondente “Certificado de Registro”, que é o documento hábil para comprovar a legalidade da arma.

3. Não foram estabelecidas limitações ao porte de Arma de Fogo por oficiais das Forças Armadas em serviço ativo.

4. O Porte de Arma de Fogo das praças das Forças Armadas continuará sendo regulado em norma específica, por atos dos Comandantes das Forças Singulares.

Porte de arma de fogo por militares inativos das Forças Armadas

1. O Porte de Arma de Fogo por militar na inatividade, na reserva remunerada ou reformado, dependerá da comprovação periódica de aptidão psicológica a ser realizada a cada três anos, na Região Militar de vinculação.

2. Serão estabelecidas, pelo Comando do Exército, as normas para a comprovação da aptidão psicológica para o Porte de Arma de Fogo para militares inativos.

Transporte de passageiro com autorização de Porte de Arma de Fogo

1. O transporte de arma de fogo em aeronave que efetue transporte público de passageiros será regulado pelos Ministros da Defesa e da Justiça.

2. A legislação em vigor estabelece que:

a. O oficial das Forças Armadas, que possui Porte de Arma de Fogo por prerrogativa do posto, pode conduzir uma única arma, discretamente, a bordo da aeronave, sob sua guarda, desde que não esteja municada.

b. A praça das Forças Armadas, que tenha autorização para portar arma de fogo, deve entregá-la à empresa aérea, de acordo com os procedimentos previstos no Programa de Segurança de Empresa Aérea (PSEA) e no Pro-

grama de Segurança Aeroportuária (PSA), que integram a legislação de competência do Departamento de Aviação Civil.

Recolhimento de armas adquiridas regularmente à Polícia Federal

1. O art. 31 da Lei nº 10.826 estabelece que: “Os possuidores e proprietários de armas de fogo adquiridas regularmente poderão, a qualquer tempo, entregá-las à Polícia Federal, mediante recibo e indenização”. O valor da indenização, bem como o procedimento para o pagamento, serão fixados pelo Ministério da Justiça.

2. Os militares que desejarem poderão entregar suas armas na Organização Militar de vinculação, mediante recibo, porém sem indenização. Para serem indenizados, deverão entregá-las à Polícia Federal.

Destruição de armas apreendidas

1. O Poder Judiciário tem competência para recolher as armas de fogo apreendidas, ao Exército Brasileiro.

2. É vedada a doação, o acautelamento ou qualquer outra forma de cessão para qualquer órgão ou instituição.

3. O Exército poderá receber armas brasonadas ou quaisquer outras de uso restrito, ainda não liberadas pela justiça, para guarda, até ordem judicial para destruição.

Aquisição de armas de fogo

1. Os militares das Forças Armadas poderão adquirir armas diretamente nas fábricas, com autorização do Comando do Exército, por intermédio das Regiões Militares.

2. Os que desejarem adquirir armas de uso permitido, no comércio especializado, deverão obter autorização junto à Polícia Federal.

3. Os militares das Forças Armadas podem adquirir arma de fogo a partir dos dezoito anos de idade, obedecida a legislação em vigor.

4. Os oficiais temporários terão direito ao Porte de Arma enquanto estiverem no serviço ativo e somente podem adquirir armas de uso permitido. Ao passarem para a reserva não-remunerada, estarão restritos às regras definidas no art. 4º da Lei 10.826, de 22 de dezembro de 2003.

Aquisição de munição

Os militares poderão adquirir munição no comércio especializado e ou

diretamente na indústria, sempre com autorização do Comando do Exército:

- na fábrica, através de encaminhamento do pedido pela Unidade de vinculação à DFPC;
- no comércio, através de documento autorizativo emitido pela Unidade de vinculação.

Militares registrados como colecionadores, atiradores e caçadores

Os militares das Forças Armadas que se registrarem como colecionadores, atiradores e caçadores estarão sujeitos à legislação específica.

Transferência de propriedade de armas de fogo

As transferências de propriedade de armas de fogo, entre militares das Forças Armadas ou entre militares e civis deverão ser publicadas em Boletim Interno Reservado de suas Unidades e cadastradas no SIMA ou no SINARM, conforme for o caso.

Armas de fogo incluídas em espólio

1. Os herdeiros civis do militar falecido deverão regularizar a situação das armas de fogo, da seguinte forma:

- devolvendo ao Exército as que forem de posse temporária (brasonadas);
- as de uso restrito, não brasonadas, poderão ser entregues ao Exército ou transferidas para quem as possa possuir legalmente; e
- as de uso permitido deverão ser regularizadas junto à Polícia Federal.

2. No caso do herdeiro ser militar, deverá regularizar a(s) arma(s) na sua Unidade de vinculação.

Extravio de arma de fogo

O militar que extraviar arma de fogo de sua propriedade, por perda, furto ou roubo, deverá registrar o fato na Delegacia Policial mais próxima de sua residência e remeter cópia do Boletim de Ocorrência à sua Organização Militar de vinculação. No caso de arma registrada no SINARM, deverá remeter cópia do Boletim de Ocorrência à Polícia Federal.

Porte de arma de fogo em locais públicos

O militar autorizado a portar arma de fogo não poderá conduzi-la ostensivamente ou com ela adentrar ou permanecer em locais públicos, tais como igrejas, escolas, estádios desportivos, clubes ou outros locais onde haja aglo-

meração de pessoas em virtude de eventos de qualquer natureza, conforme o art. 26 do Decreto nº 5.123 de 1º de julho de 2004.

Disparo de arma de fogo

O militar que disparar arma de fogo ou acionar munição em lugar habitado ou em suas adjacências, em via pública ou em direção a ela, comete crime inafiançável, com penalização estabelecida na Lei 10.826/03.

Regularização das armas de fogo do militar que retorna ao País

O militar que retornar ao País, depois de algum tempo de residência no exterior, deverá regularizar a entrada de suas armas por meio de licença prévia de importação, requerida ao chefe do Departamento Logístico, obedecida a legislação em vigor.

Posse ou porte ilegal de arma de fogo

O militar que possuir arma não registrada ou portá-la sem autorização, como qualquer cidadão, comete crime inafiançável, com penalização estabelecida na Lei 10.826/03.

Cadastramento ou recadastramento de armas de fogo de militares

É necessário a apresentação das armas, quando do cadastramento no SIGMA, em virtude da existência de grande número de erros constatados nos referidos registros.

Dúvidas ou outros esclarecimentos

Em caso de dúvidas ou necessidade de outras informações sobre as Leis, Decretos e Normas sobre fiscalização de produtos controlados, em vigor, os interessados podem acessar a página eletrônica da DFPC: www.dfpc.eb.mil.br ou contatar a Diretoria de Fiscalização de Produtos Controlados por intermédio do e-mail: faledfpc@dlog.eb.mil.br .

IV. O SERVIÇO AUXILIAR VOLUNTÁRIO NA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO: UMA VISÃO TELEOLÓGICA E CONJUNTURAL DA FUNÇÃO.

CLAUDIR ROBERTO TEIXEIRA DE MIRANDA – Cap PMESP - Chefe da Seção de Assuntos Judiciais do Gabinete do Comandante-Geral da Polícia Militar do Estado de São Paulo. Bacharel em Direito pelas Faculdades Metropolitanas Unidas.

1. INTRODUÇÃO

A Corporação Paulista continua a ser um celeiro de pensadores e fonte contínua de discussão e aprimoramento. Essa fonte inesgotável de leitura, discussão, estudos e aperfeiçoamento faz seus integrantes serem admirados em todos os meios pelos quais permeiam.

O artigo publicado na conceituada revista “Direito Militar”, da Associação dos Magistrados das Justiças Militares Estaduais – AMAJME, de número 53, de 2005, intitulado “*Apontamentos acerca do eventual ressurgimento da figura do assemelhado na Polícia Militar do Estado de São Paulo*”, de autoria do 1º Tenente da PMESP Abelardo Julio da Rocha, acende a chama para uma discussão interessante sobre a prestação de serviço voluntário na Instituição Militar Paulista.

Entretanto, e aqui fazemos ressalva, o foco de apresentação necessita ser ajustado para que a imagem focalizada não seja interpretada de modo turvo, ou mitigados seus principais aspectos, dando contornos que ela não possui.

A prestação do Serviço Auxiliar Voluntário (SAV) muito tem colaborado com a Milícia Bandeirante e vice-versa. Os jovens, em contrapartida, também recebem estímulos para a conquista do mercado de trabalho, no âmbito da própria Polícia Militar ou fora dela.

O importante é a contribuição social revelada e devolvida para a sociedade neste projeto de integração dos jovens, mormente nesta fase da vida, em que as facilidades para a delinquência devem a todo custo ser combatidas e a oferta de oportunidades para o crescimento e exercício condigno da cidadania.

nia deve ao máximo ser estimulada. Isto se infere dos objetivos traçados em norma da Corporação que aponta para a construção do cidadão.¹

E assim deve ser visto o Serviço Auxiliar Voluntário (SAV), previsto na Lei federal nº 10.029, de 20 de outubro de 2000, e na Lei estadual nº 11.064, de 8 de março de 2002.

Os esclarecimentos necessários à compreensão da questão desta figura nas Instituições Militares Estaduais são importantes, na medida que delineiam direitos e responsabilidades. As peculiaridades desta função pública provisória devem estar definidas e claras, para que equívocos não movam os mais afoitos em aventuras jurídicas temerárias.

Para tanto, a própria lei fez constar em seu texto a necessidade de regulamentação no âmbito da Polícia Militar; assim, considerando que o “legislador estadual, diante da impossibilidade de normatizar as inúmeras situações que implicam o funcionamento do Serviço Auxiliar Voluntário, delegou ao Comandante-Geral da Polícia Militar a competência para determinar a aplicação ao Soldado PM Temporário de normas legais e regulamentares, total ou parcialmente, observado sempre o interesse público”². Houve a necessidade de elaboração de norma interna para esse fim, consubstanciada na Portaria do Cmt G PM1-001/02/04, acatando plenamente o princípio da legalidade.

Sobre este aspecto, a norma interna não afronta o disposto na Constituição Federal. Vale-se, para tanto, da lição de Eros Roberto Grau, que leciona o seguinte:

“Nesta oportunidade pretendo, no exame do princípio da legalidade, cogitar exclusivamente de um dos múltiplos aspectos, nele, a reclamar atenção. Tome-se o seu enunciado na Constituição de 1988, art. 5º, II: ‘ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei’.

Ora, há visível distinção entre as seguintes situações: i) vinculação da Ad-

¹ Portaria do Cmt G PM1-1/02/04 - Artigo 5º - O tratamento dispensado ao Sd PM Temp deve objetivar que ele, vencido o período de trabalho voluntário, mantenha-se na comunidade levando os valores da Instituição, com orgulho de nela ter servido em prol da coletividade e sentindo-se melhor preparado para os desafios da vida.

² Portaria do Comandante-Geral PM 1 - 001/02/04.

ministração às definições *da lei*; ii) vinculação da Administração às definições *decorrentes* – isto é, fixadas em virtude dela – de lei. No primeiro caso estamos diante da *reserva da lei*; no segundo, em face da *reserva da norma* (norma que pode ser tanto *legal* quanto *regulamentar*; ou *regimental*).

Na segunda situação, ainda quando as definições em pauta se operam em atos normativos não da espécie legislativa – mas decorrentes de previsão implícita ou explícita em atos legislativos contida –, o princípio estará sendo devidamente acatado. No caso, o princípio da legalidade expressa *reserva da lei em termos relativos* (= reserva da norma), razão pela qual não impede a atribuição, explícita ou implícita, ao Executivo para, no exercício de função normativa, definir obrigação de fazer e não fazer que se imponha aos particulares – e os vincule.

Voltando ao art. 5º, II, do texto constitucional, verificamos que, nele, o princípio da legalidade é tomado em *termos relativos*, o que induz a conclusão de que o devido acatamento lhe estará sendo conferido quando – manifesta, explícita ou implicitamente, atribuição para tanto – ato normativo não legislativo, porém regulamentar (ou regimental), definir obrigação de fazer ou não fazer alguma coisa imposta a seus destinatários.

Tanto isso é verdadeiro – que o dispositivo constitucional em pauta consagra o princípio da legalidade em termos apenas relativos – que em pelo menos três oportunidades (isto é, no art. 5º, XXXIX, no art. 150, I e no parágrafo único do art. 170) a Constituição retoma o princípio, então o adotando, porém, em termos absolutos: não haverá crime ou pena, nem tributo, nem exigência de autorização de órgão público para exercício de atividade econômica, sem *lei* – aqui entendida como tipo específico de ato legislativo – que os estabeleça. Não tivesse o art. 5º, II, consagrado o princípio da legalidade em termos somente relativos, e razão não haveria a justificar a sua inserção no bojo da Constituição, em termos então absolutos, nas hipóteses referidas.

Dizendo-o de outra forma: se há um princípio de reserva da lei – ou seja, se há matérias que só podem ser tratadas pela lei –, evidente que as excluídas podem ser tratadas em regulamentos; quanto à definição do que está incluído nas matérias de reserva de lei, há de ser colhida no texto constitucional; quanto à tais matérias não cabem regulamentos. Inconcebível a admissão de que o texto constitucional contivesse disposição despicienda – *verba cum effectu sunt accipienda*.

Resta evidenciado, desta sorte, não importar ofensa ao princípio da legalidade inclusive a imposição, veiculada por regulamento, de que alguém faça

ou deixe de fazer algo, desde que isto decorra, isto é, venha, em virtude de lei. Note-se, ademais, que, quando o Executivo expede regulamentos – ou o Judiciário, regimentos –, não o faz no exercício de *delegação legislativa*.”³

O artigo publicado, acima mencionado, delinea, no campo das idéias, contornos importantes desta atividade voluntária. Porém, necessita de esclarecimentos complementares, os quais, na certa deixarão o leitor mais confortável e seguro do que realmente é a natureza da função do Serviço Auxiliar Voluntário.

Prestará o presente artigo uma abordagem sob a ótica administrativa, trabalhista, processual penal e penal do Serviço Auxiliar Voluntário.

2. CONTORNOS ADMINISTRATIVOS DO SERVIÇO AUXILIAR VOLUNTÁRIO.

A Lei estadual nº 11.064/02 traz a denominação de Soldado PM Temporário para o jovem que ingressa no SAV, regulando também seus direitos e deveres. Muito apropriadamente, disse tratar o voluntário de Soldado PM Temporário. Outra não poderia ser a sua designação, pois, não de modo a incorporar o jovem às fileiras da Instituição, trouxe-o para próximo das peculiaridades da vida de caserna, exigindo-lhe o necessário para o desempenho dessa função. Aliás, é de bom alvitre esclarecer que a natureza jurídica do SAV é de função pública provisória a título precário.

Antecedendo, é bom pontuar que *regime jurídico*, segundo noção transmitida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, exarado nos autos da Cautelar na ADIN nº 766-RS (RTJ 157/460), “... exterioriza o conjunto de normas que disciplinam os diversos aspectos das relações estatutárias ou contratuais, mantidas pelo Estado com seus agentes. Trata-se, em essência, de noção que, em virtude da extensão de sua abrangência conceitual, compreende todas as regras pertinentes (a) às formas de provimento; (b) às formas de nomeação; (c) à realização de concurso; (d) à posse; (e) ao exercício, inclusive as hipóteses de afastamento, de dispensa de ponto e de contagem de tempo de serviço; (f) às hipóteses de vacância; (g) à promoção e respectivos critérios, bem como avalia-

³ *O Direito Posto e o Direito Pressuposto*. 5ª ed. Ed Malheiros. São Paulo. 2003, pg 247.

ção do mérito e classificação final (cursos, títulos e interstícios mínimos); (h) às reposições salariais e aos vencimentos; (j) ao horário de trabalho e ao ponto, inclusive os regimes especiais de trabalho; (k) aos adicionais por tempo de serviço, gratificações, diárias, ajuda de curso e acumulações remuneradas; (l) às férias; licenças em geral, estabilidade, disponibilidade, aposentadoria; (m) aos deveres e proibições; (n) às penalidades e sua aplicação; (o) ao processo administrativo.” (grifo nosso).

Essa noção é suficiente para desbancar os mais afoitos em impingir aos integrantes do SAV o regime jurídico de que se reveste o militar do Estado. Alia-se ao acima exposto, que o tratamento constitucional dado aos militares do Estado é específico e delineador dos direitos e deveres, verificando-se para tanto as disposições dos artigos 42 e 142 da Carta Federal.

Ademais, é bom deixar consignado que a atividade administrativa é função essencialmente conferida ao Poder Executivo, a teor do disposto no artigo 84, inciso II da Constituição Federal, de modo que a iniciativa de leis que visam à criação de cargos, funções ou empregos públicos e a criação de órgãos da administração pública é de competência exclusiva do Poder Executivo (Artigo 84, inc VI da CF).

Pois bem. Se o Chefe do Executivo disciplinou a criação do SAV e o fez por lei ordinária, assim procedeu pela sua competência, *mutatis mutandi* para os dispositivos da Constituição Estadual que regem a matéria, traduzida pelo princípio da simetria (Artigo 47 da Constituição do Estado de São Paulo). Decorre, portanto, dos princípios que regem o Estado Democrático de Direito, como a federação e a discriminação de competências.

Desta feita, o Soldado PM Temporário (Sd PM Temp) exerce **função** dentro da Administração da Polícia Militar, ou seja, desempenha atividades simples, não complexas, inerentes e adequadas ao seu nível de conhecimento e capacidade profissional. É uma função de caráter suplementar e de apoio à Administração da Organização Policial-Militar.

Assim, nada tem a ver com a função policial-militar, cujos contornos constitucionais são bem claros, bastando uma leitura da Carta Federal, Carta Estadual paulista e leis especiais sobre o tema quanto à organização e distribuição de funções policiais-militares.

Por outro lado, as funções do SAV, delineadas nos contornos das leis regentes da matéria, não necessitam de treinamentos específicos e de longa duração, dado o tempo de permanência do SAV na Corporação. São submetidos à uma capacitação (adaptação) mínima para conhecer a estrutura mili-

tar, um pouco de suas peculiaridades e adaptação à vida de caserna.⁴

Ainda merece ser acrescido que tais funções desenvolvidas não possuem a amplitude de ação que a denominação faz crer. Está ela restrita aos contornos da Administração, salvo quando colocados para emprego na área de saúde e defesa civil. Aliás, a norma interna que regula o emprego do SAV impõe a proibição de emprego fora do âmbito da Organização Policial-Militar, ainda que embarcado e acompanhado (Portaria do Comandante-Geral nº PM1 – 001/02/04).

Já o militar do Estado possui uma área de atuação muito mais ampla, pois suas funções são outras e envolvem valores caríssimos à sociedade e ao Estado, daí falar-se em treinamento e formação, diferentemente do contexto em que se insere o SAV, que é de adaptação e preparo.

Em continuidade, a função do SAV possui caráter **provisório**, dado este aspecto temporal ser claramente delimitado na lei, ou seja, um ano, prorrogável por mais um ano. Não se tem o aspecto de perenidade, como ocorre com os funcionários estatutários, dentre eles os Policiais Militares profissionais, dado o regime jurídico próprio destes. Deve-se deixar claro que a denominação dada pela lei (Soldado PM Temporário) não se confunde com a função exercida no âmbito da Administração. As funções exercidas pelo SAV são claramente delimitadas em legislação infraconstitucional. Por conseguinte, não ocupam carreira típica de Estado, como acontece com o Militares do Estado, definição constitucionalmente dada aos Policiais Militares.

Outro prisma pelo qual o serviço voluntário pode ser encarado é o fato de ser prestado a **título precário**, pois apenas se veste de uma roupagem, de uma estética militar, mas na sua essência não o é. Diz-se precário pelo fato de que a qualquer momento pode ser desligado da prestação do serviço, tanto por ato próprio do Soldado Temporário, quanto por ato unilateral da Administração que, por razões de conveniência e oportunidade não mais tenha interesse em manter o voluntariado exercendo as funções, ou simplesmente não renove a prestação do serviço voluntário ao final de seu tempo.

Essa particularidade faz com que o vínculo com a Administração Pública

⁴Portaria do Cmt G PM1-1/02/04 - Art. 8º, § 2º - O Curso Específico de Treinamento, a que se refere este artigo, dar-se-á em caráter de estágio inicial de 60 (sessenta) dias de treinamento, destinado à adaptação, conhecimento da Instituição e formação profissional e mais 30 (trinta) dias de estágio prático na OPM em que for designado.

esteja singelamente mantido por interesse público exclusivo, delimitado no tempo e no espaço. Ausente interesse público e social de maior escopo, não se cogita a abertura de edital para o SAV. Aliás, o caráter temporário do SAV é notório e o jovem, desde o início, já sabe que exercerá função pelo tempo previsto na lei; está ciente, portanto, de que não integrará permanentemente as fileiras da Polícia Militar, apenas exercerá funções que darão a ele conhecimento de natureza profissionalizante, e nada mais.

3. DAS PECULIARIDADES DA FUNÇÃO DO SD PM TEMP NA ADMINISTRAÇÃO POLICIAL MILITAR

Dado o fato que os Sd PM Temp exercerão função de apoio à Administração, desonerando-a deste mister, seria injusto considerá-los, no entanto, alheios à estrutura militar estadual, considerando-os puramente civis ou, a contrário senso, considerá-los iguais a militares do Estado.

Ora, não há letra inútil na lei e neste aspecto nada se dispôs. Este foco não foi o que o legislador pretendeu, pois se o contrário pretendesse, bastaria que o Poder Executivo acionasse os dispositivos da Lei nº 500, de 13 de novembro de 1974, que *instituiu o regime jurídico dos servidores admitidos em caráter temporário* e, contratasse servidores civis, como ocorreu na década de 80.

E pelo outro prisma acima apontado, bastaria abrir concursos para o preenchimento das vagas existentes ou aumentar o efetivo da Corporação, o que, sabemos, encontra óbices que fogem à presente discussão.

Dessa forma, é fácil depreender que o legislador federal, em oposição ao serviço militar obrigatório, objetivou atribuir aos integrantes do SAV, temporariamente, algumas qualificações dos militares estaduais para que pudessem ser empregados em obediência às rotinas administrativas policiais-militares, justamente, àquelas necessárias à viabilização do Serviço.

Sendo assim, podemos afirmar que a instituição do SAV sempre teve e terá por objetivo proporcionar ocupação, qualificação profissional e renda aos jovens entre 18 (dezoito) e 23 (vinte e três) anos de idade, com a finalidade de evitar, como se disse alhures, seu envolvimento em atividades anti-sociais, permeando nesta parcela da população condições de futuro promissor, alavancado pelo próprio Estado.

4. CONTORNOS TRABALHISTAS DO SERVIÇO AUXILIAR VOLUNTÁRIO

Outro enfoque desta atividade que merece ser apresentado é o que diz

respeito aos direitos trabalhistas.

A lei que instituiu o SAV é bem clara neste aspecto. Diz expressamente que não gera vínculo empregatício, nem obrigação de natureza trabalhista, previdenciária ou afim. Este contorno deve-se ao fato de que o Sd PM Temp não ocupa cargo na Administração Pública, circunstância claramente determinada na lei (Art 11, parágrafo único).

Pois bem, se o processo seletivo é singelo, ou seja, apenas por meio de uma denominada “prova de seleção”, situação que encontra permissivo constitucional, as condições para ingresso são completamente diferentes para o preenchimento do cargo de Soldado PM. Com relação a este, fala-se em concurso público, cuja natureza é bem diversa da denominada prova de seleção.

Abordando sob o diapasão constitucional (CF art 37, IX), sua letra é bastante precisa ao admitir a contratação por prazo determinado “**para atender necessidade temporária de excepcional interesse público**”.

Está claro o excepcional interesse na medida em que, sob vertente permitida de entendimento do texto magno em tela, a contratação por prazo determinado atende a necessidade da ampliação na prestação do serviço público de polícia ostensiva, tendo em vista que não há servidor concursado para o cargo. Há, neste esteio, a necessidade de prestação de serviço de segurança pública ante a crescente demanda social por segurança e a conseqüente liberação de militares do Estado formados para esse mister, ou seja, para o exercício de polícia ostensiva preventiva justifica a contratação temporária em comento.

É sempre bom conhecer a abalizada doutrina de Hely Lopes Meirelles sobre este assunto:

“Além dos servidores públicos concursados ou nomeados em comissão, a Constituição Federal permite que a União, os Estados e os Municípios editem leis que estabeleçam ‘os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público’ (art. 37, IX). Obviamente, essas leis deverão atender aos princípios da razoabilidade e da moralidade. Dessa forma, só podem prever casos que efetivamente justifiquem a contratação. Esta, à evidência, somente poderá ser feita sem processo seletivo quando o interesse público assim permitir. No âmbito federal essa contratação encontra-se regulada pela Lei 8.745, de 9.12.93, alterada pela Lei 9.849, de 26.10.99. Esta lei federal deve servir de norte para Estados e Municípios disporem sobre a matéria. (...). O seu art. 3º estabelece como regra geral o recrutamento mediante processo seletivo simplificado,

prescindindo, portanto, de concurso público.” (Direito Administrativo Brasileiro, 29ª Edição atualizada, Malheiros Editores, 2004, pág. 417/418) (grifamos)

O jovem que se interessa pelo SAV deve conhecer plenamente os seus direitos, visto que o serviço voluntário, prestado na forma ora em comento, não se reveste de uma contratação plena, na forma que o direito trabalhista ampara os demais trabalhadores. A lei trabalhista ampara o trabalhador, na sua forma mais ampla de aceção. Não se encontra similitude para o que presta o serviço de modo voluntário.

Atento a uma leitura de abordagem mais ampla, temos os regimes jurídicos que regulam as atividades dos servidores públicos, podendo, em linhas gerais, ter a possibilidade de serem regidos pelo regime estatutário, pelo regime celetista e, ainda, pelo regime especial, como ocorre com os Soldados Temporários PM, dada a legislação especial que regula a atividade.

Deste modo, pretensões a férias, décimo terceiro salário, salário-família, gratificações, abonos e outras formas de direitos diretos e indiretos estão por completo afastadas.

A “remuneração” dada ao SAV possui natureza de **auxílio mensal indenizatório**, pois, por certo, há despesas como alimentação e transporte, custeando assim as despesas necessárias à execução dos serviços. É a contraprestação proporcional, devida e justa dada pela sociedade, para aqueles que se embrenham nesse tipo de voluntariado. Não é salário, pois o Sd PM Temp não é assalariado, mas sim indenizado pela prestação voluntária.

Atento a essa perspectiva de contraprestação, a regra é que as atividades voluntárias não prescindem de remuneração. No Brasil, voltam-se muito mais à atividades sem fim lucrativos, predominando o caráter cívico, cultural, educacional, científico, recreativo ou de natureza assistencial.

Por conseguinte, como já se disse acima, não gera vínculo empregatício, nem obrigação de natureza trabalhista, previdenciária ou afim.

Na esteira do que ora se aborda, é importante deixar para reflexão, as conseqüências advindas da Emenda Constitucional nº 45/2004. Nela, a reforma manejada indicou que o Judiciário especializado passou a ser competente para dirimir os conflitos de interesses decorrentes da relação de emprego com ente público (artigo 114 da CF).

Assim procedendo, o Tribunal Superior do Trabalho, inclusive, baixou a Resolução de nº 126/2005, editando a Instrução Normativa de nº. 27, de 16.02.2005, tratando da uniformização do procedimento a ser adotado.

Neste novo paradigma constitucional, caso o Judiciário Trabalhista tenha pretensões de estender ao servidor contratado pelo artigo 37, inciso IX, o caráter protetivo que impinge ao empregado celetista privado, o Estado terá conseqüências não previstas anteriormente, as quais poderão refletir em dificuldades para a continuidade da contratação.

Deste modo, aos juízes trabalhistas torna-se necessário compreender a natureza jurídica do vínculo especial entre o SAV e a Administração Pública, diverso totalmente do estatutário e do celetista.

5. CONTORNOS PENAL E PROCESSUAL PENAL DO SERVIÇO AUXILIAR VOLUNTÁRIO.

Por fim, a abordagem do tema nos remonta à necessidade de clarear os contornos de natureza penal e processual penal que a atividade do SAV possui.

A estética que se emprestou ao SAV na Polícia Militar deriva de expressa disposição legal. Assim posicionando-se o legislador originário, quis, de modo expresso, que o alcance da lei desse ao voluntário a denominação de Soldado Policial-Militar Temporário.

O alcance desta expressão nos remonta necessariamente à estética que se emprestou à tal atividade. Pois bem, se tal atividade está inserida em um ambiente de caserna, onde se capitulam valores e deveres inerentes à atividade policial militar e as atribuições desenvolvidas estão afetas ao apoio à atividade principal, nada mais adequado que o sistema jurídico processual-penal e penal desenvolvido seja o castrense.

Assim procedendo, a Administração Pública Militar está inserindo o objetivo da norma ao contexto social a que veio, ou seja, incutir nos jovens aspectos da formação militar com características de ordem, disciplina, obediência à leis e normas, responsabilidade, camaradagem e a noção de hierarquia, quer sob o prisma funcional, quer sob o pessoal.

Esses valores, transmutados para a realidade social e empresarial será útil àqueles que o jovem encontrará no dia a dia, quando for enfrentar o mercado de trabalho. São valores ainda cultuados por empresas sérias e que almejam sucesso no futuro empresarial.

Não se diga que no serviço público em geral eles não estão presentes. Assim, esses pontos convergem para a boa formação do homem, em qualquer setor em que vier a exercer suas funções, quer públicas ou privadas.

Retomando o foco, a tradução mais simples que se pode fazer do sistema

jurídico processual penal a ser aplicado aos integrantes do SAV é o que regula o exercício das atividades dos militares do Estado. Esse sistema traduz a adequabilidade de composição dos litígios, a valoração de elementos inerentes à vida de caserna, a capitulação de infrações que somente os diplomas castrenses contemplam e por fim a tradução dos valores e deveres que aos militares do Estado são colocados, dado o fato de que o exercício das atividades do SAV está circunscrito aos limites das Unidades Policiais-Militares.

A aplicação de outro regime legal não contemplaria todas as hipóteses que poderiam ser advindas no desempenho das atribuições.

A estética militar dos militares do Estado é muito próxima à estética que o legislador quis para os integrantes do SAV, daí o sistema legal também tem que ser o que melhor se amolda ao desempenho das atribuições.

Em matéria de fundo, podemos traduzir que o legislador não ponderou claramente tais circunstâncias, deixando para o administrador público tal mister.

E buscando a melhor exegese do diploma regente das atividades do SAV, a Polícia Militar fez inserir no contexto administrativo-penal normas que disciplinam a aplicação do Regulamento Disciplinar da Polícia Militar, do Código Penal Militar e do Código de Processo Penal Militar.

Sob a roupagem de Portaria, a Corporação Paulista traduziu o cenário legal em que se insere o integrante do SAV. E, como já se disse acima, plenamente de acordo com o princípio da legalidade.

Para o integrante do SAV, que exerce por similitude as funções de um militar do Estado, contemporizando-a dentro das finalidades que o legislador deu, as regras devem ser as mesmas. Essa tradução de melhor aplicabilidade pode ser inferida pelos conceitos de que (i) o Estado não deseja que ocorram fatos e circunstâncias estando ausente uma regra mínima de regência e (ii) a preservação dos interesses públicos deve preponderar ante circunstâncias individuais.

Desta feita, calcado na idéia de que o ordenamento jurídico que instituiu o SAV, quer no âmbito federal, quer no âmbito estadual, tinha como escopo disciplinar, no mínimo, a atividade que permitiria ao jovem conhecimentos e desenvolvesse habilidades para o ingresso no mercado de trabalho, o objetivo central da norma em comento era regular a vida e a conduta de todo e qualquer indivíduo. E assim, o fez por meio de duas leis.

Restava, portanto, ao administrador público, dentro da competência que lhe foi atribuída, disciplinar as demais questões não abrangidas pela norma,

porém, sem afastar-se de parâmetros balizadores que se pretendeu dar nos diplomas. Esse entendimento traduziu-se em melhor aquilatar o interesse público, vindo a lume por meio de um complexo de normas administrativas que pudessem dar os reais contornos da atividade voluntária.

Fora deste prisma, não se encontram parâmetros justos para definir as regras administrativas, penais e processuais mais adequadas à reger o integrante do SAV na Polícia Militar. Se houver, terão forte cunho geral e abstrato, pela sua própria natureza, desfalecendo a finalidade da lei que criou o serviço auxiliar voluntário na Polícia Militar.

Então, em decorrência das colocações acima, percebe-se que não há norma jurídica sem finalidade. Logo, a disciplina dada pela Administração Militar para reger a atividade dos integrantes do SAV, aplicando-lhes o Regulamento Disciplinar, o Código Penal Militar e o Código de Processo Penal Militar apresenta-se como sendo a melhor forma de preencher a lacuna. Toda norma (administrativa ou judicial) foi editada, assim, para incidir e ser aplicada, tendo em vista a *valoração de fatos* prévia e genericamente considerados.

Não se pode desconsiderar que não somente da vida e conduta das pessoas se ocupa o Direito, mas também com a atividade do Estado. Se este age de modo a desrespeitar os direitos dos cidadãos, sua responsabilidade é inerente e decorrente.

Esta conclusão decorre de exercício de silogismo, que se traduz como um raciocínio lógico composto de três proposições lógicas dispostas de tal maneira que a terceira, denominada conclusão, é uma decorrência necessária das duas precedentes, chamadas premissas.

As premissas podem ser apresentadas de modo que (1) o jovem voluntário que se apresenta para o SAV receberá a denominação legal de Soldado Policial-Militar Temporário e (2) como Soldado Policial-Militar, mesmo que temporariamente, possui uma estética, valores e deveres a serem cumpridos, inerentes à Administração Castrense e que estão previstos no Regulamento Disciplinar, Código Penal Militar e Código de processo Penal Militar, logo (3) ao Soldado Policial-Militar Temporário aplicam-se tais disposições. Veja-se que o legislador ordinário designou de Soldado **PM** Temporário, colocando os atributos inerentes à graduação da Polícia Militar em posição anterior ao designativo do tempo de exercício da função (Temporário).

Outro ponto a se considerar é o fato de que se pode ter para o militar do Estado a perda do cargo e da função pública, enquanto que para o Sd PM Temp apenas se perde a função, posto que não detém cargo público efetivo.

Essa distinção é fundamental para aferir a aplicação do Regulamento Disciplinar e do Código Penal Militar ao Sd PM Temp.

Para tanto, veja-se a possibilidade de aplicação dos dispositivos da Lei de Abuso de Autoridade ao Sd PM Temp, culminando sanções como a perda da função.

Essa lacuna nas disposições da lei do SAV é suprida pela Administração, que não legislando sobre o fato, mas sim disciplinando o regular exercício da atividade, indicou a aplicação dos diplomas disciplinares e castrenses aos integrantes do SAV. Essa idéia muito se parece com a analogia.

No dizer de MARIA HELENA DINIZ, a analogia consiste em aplicar a um caso não previsto de modo direto ou específico por uma norma jurídica, uma norma prevista para uma hipótese distinta, mas semelhante ao caso não contemplado, fundado na identidade do motivo da norma e não da identidade do fato (DINIZ, Maria Helena. *Lacunas no direito*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991. p. 121.).

A doutrina mais abalizada sobre o conceito de analogia, portanto, nos apresenta um elemento comum que é a idéia de *similitude ou semelhança*, entre casos abstratamente previstos e aqueles não previstos em lei.

Essa aplicação funda-se na idéia do *princípio da igualdade jurídica*.

O fundamento da aplicação da analogia é o princípio da igualdade, segundo o qual, *mutatis mutantis*, a lei deve tratar igualmente os iguais, na exata medida de sua desigualdade. O Sd PM Temp exerce funções similares às do militar do Estado, daí a aplicação das normas dos militares e não o complexo voltado aos civis. Está, portanto, o seu tratamento muito mais adequado ao que é dispensado aos militares do Estado.

O mencionado princípio exige que os casos semelhantes devam ser regulados por normas semelhantes. A ausência de disciplina específica não impinge de ilegítima a aplicação dos diplomas mencionados, mas, ao contrário, atendem perfeitamente ao escopo da legislação que criou a função em comento.

A conclusão deste tópico desemboca no fato de que a própria Justiça Militar do Estado de São Paulo reconheceu que tal posição é coerente, lógica e, portanto, consentânea com tudo o que acima se discorreu. Materializa esse entendimento tanto o Ofício nº 611/02-CDCP da Justiça Militar do Estado de São Paulo – Distribuidor de 1ª Instância e dos Serviços de Correição Permanente, da lavra do Exmo. Sr. Dr. Juiz Auditor Corregedor Permanente, Luiz Alberto Moro Cavalcante, quanto o fato de que no Processo nº 35535/03 da 1ª Auditoria da Justiça Militar do Estado de São Paulo, a denúncia

oferecida pelo membro do *parquet militar*, recebida em 21 de julho de 2003, foi julgada procedente e culminou com o resultado de condenação por maioria de votos (4x1).

6. CONCLUSÃO

Como fartamente se demonstrou acima, o Soldado PM Temporário pode ser considerado um agente público credenciado para prestar atividades complementares às desenvolvidas no bom funcionamento da Administração Pública, desonerando os servidores públicos estatutários desses misteres.

O regime jurídico que norteia e delinea a atividade do SAV nos permite concluir ser o Serviço Auxiliar Voluntário prestado a título de função pública provisória e precária.

Também, sob o aspecto que a questão toma no âmbito trabalhista, vamos verificar que a realização das atividades pelos integrantes do SAV não induzem diretamente à garantias idênticas às que são dadas aos servidores estatutários ou celetistas, isto pelo fato de que a lei dispôs claramente quais são os direitos que essa categoria possui. Entretanto, dada a alteração que se promoveu pela Emenda Constitucional nº 45/04, é importante que na Justiça do Trabalho se conheçam as características dessa função e o papel que desempenham na Administração Pública, contribuindo para dar o real contorno dessa atividade, dado o fato de que são tratados de modo especial, pois, do contrário, há o risco de inviabilizar qualquer contratação a esse título, fechando as portas para milhares de jovens que pretendem entrar no mercado de trabalho carregando alguma experiência.

Por fim, sob a ótica administrativo-disciplinar e penal resta claramente demonstrado que ante a ausência de disposição legal que defina as regras regentes dessa atividade, não cabe ao administrador, até por permissivo legal existente, outra opção que não a aplicação das normas regentes dos militares do Estado aos integrantes do SAV.

Este parâmetro é calcado na inexistência de regras que melhor definam o exercício dessa função, e a aplicação de outro sistema jurídico não contemplaria as situações peculiares da vida de caserna. Daí, a aplicação do Regulamento Disciplinar, do Código Penal Militar e do Código de Processo Penal Militar ser a melhor forma de conjugação dessa função no ambiente em que se inseriu.

O presente trabalho não tem a pretensão de esgotar o assunto, mas chamar a atenção de que o exercício dessa função, a do Soldado Policial-Militar

Temporário, é muito importante no contexto social e econômico do Estado.

BIBLIOGRAFIA

Polícia Militar do Estado de São Paulo - Portaria do Comandante-Geral PM1-001/02/04.

GRAU, Eros Roberto. *O Direito Posto e o Direito Pressuposto*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 29 ed. atualizada. São Paulo: Malheiros, 2004.

DINIZ, Maria Helena. *Lacunas no Direito*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

DA ROCHA, Abelardo Julio. Apontamentos acerca do eventual ressurgimento da figura do assemelhado na Polícia Militar do Estado de São Paulo. *Revista Direito Militar*. Associação dos Magistrados das Justiças Militares Estaduais, número 53, 2005.

V. DA PERDA DO POSTO E DA PATENTE DOS OFICIAIS E DA GRADUAÇÃO DAS PRAÇAS – UMA NOVA ABORDAGEM

*FÁBIO SÉRGIO DO AMARAL, 1º Ten PM,
Bacharel em Direito pela Universidade
Guarulhos, Pós-Graduando em Direito Penal
pela Escola Superior do Ministério Público*

1. INTRODUÇÃO

A idéia de redigir um artigo sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças nasceu de uma discussão acerca da possibilidade de as Polícias Militares empregarem, a exemplo do que ocorre nas Forças Armadas, oficiais e sargentos contratados por tempo determinado para exercerem funções e atividades de nível superior e técnico específicas.

Na Polícia Militar do Estado de São Paulo, o paradigma do emprego exclusivo de policiais militares efetivos, ou “de carreira”, em todas as suas atividades, foi superado há pouco mais de três anos, quando teve início o Serviço Auxiliar Voluntário, instituído por força da Lei federal nº 10.029, de 20 de outubro de 2000, e nos termos da Lei estadual nº 11.064, de 8 de março de 2002.

Algumas questões polêmicas inevitavelmente surgem quando se aborda esse tema, todas especialmente ligadas a alguns mitos e outros paradigmas, os quais tentaremos desvendar, ainda que seja somente para lançar a semente de um novo entendimento, a qual poderá germinar e dar bons frutos em um futuro breve, ou apenas trazer à discussão esse importante assunto, reafirmando os valores institucionais.

Creemos que a análise do assunto deve ser iniciada a partir da Constituição Federal, pois dela irradiam os princípios e prerrogativas inerentes aos militares. Pontuamos essa observação, pois não é raro o estudo feito em sentido contrário, partindo-se da legislação infraconstitucional, buscando-se, a partir daí, enquadrar o texto constitucional às leis, muitas delas anteriores à própria Constituição e que sequer foram recepcionadas.

2. DESENVOLVIMENTO

Nesse compasso, destacamos inicialmente o que preceitua o artigo 125, §

4º da Carta Magna, com a nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/04:

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

§ 4º Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) [grifei].

Duas importantes observações já se mostram necessárias, somente em razão da definição de competência esboçada neste parágrafo. A primeira consiste na impossibilidade de aplicação da pena acessória de perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças policiais-militares quando condenados por crimes militares, conforme prevê o artigo 98 do Código Penal Militar, não inteiramente recepcionado pela Carta Política de 88. Isso porque, como destacado no § 4º acima transcrito, a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças é ato de competência privativa do Tribunal de Justiça Militar, nos estados em que existir, ou do Tribunal de Justiça, nos demais estados¹.

A segunda observação importante diz respeito apenas às praças de Polícia Militar. A esta categoria de policiais militares (e bombeiros militares, em outros estados) foi assegurado tratamento constitucional privilegiado em relação às praças das Forças Armadas, na medida em que lhes foi assegurada à prerrogativa de somente perderem sua graduação por decisão do Tribunal competente, o que não ocorre com as praças das Forças Armadas, para as quais o artigo 98 do CPM ainda é aplicável.

Essa garantia, na verdade, se mostra pouco proveitosa quando a praça policial-militar se vê diante da possibilidade de demissão ou expulsão da Corporação, uma vez que já se encontra pacífico o entendimento na doutrina e na jurisprudência de que tais atos, demissão e expulsão, são de competência

¹CASTILHO, Evanir Ferreira. *Da Perda do Posto e da Patente e da Graduação de Policiais Militares*. Caderno Jurídico, v. 6, nº 3. São Paulo: Imprensa Oficial, 2004.

do Comandante-Geral, uma vez que são penalidades administrativas disciplinares.

E não poderia ser outro o entendimento, uma vez que a exclusão do serviço ativo da Polícia Militar independe da manutenção ou não da graduação da praça. Nosso entendimento vai mais além, no sentido de que também a exclusão do serviço ativo do oficial, por meio da aplicação da penalidade de demissão, independe da manutenção ou não de seu posto.

Para comprovar essa afirmação, é necessário entendermos os significados de alguns conceitos importantes relacionados ao tema:

Posto

- Posto é o grau hierárquico do oficial, conferido por ato do Presidente da República ou do Ministro de Força Singular e confirmado em Carta Patente (§ 1º, do art. 16, da Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980 – Estatuto dos Militares).

- É o lugar que o oficial ocupa na hierarquia dos círculos militares (José Afonso da Silva²)

Patente

- Carta oficial de concessão de um título, posto ou privilégio: Patente militar (Moderno Dicionário da Língua Portuguesa Michaelis - Versão 1.0).

- Ato de atribuição do título e do posto a oficial militar (José Afonso da Silva).

Graduação

- Graduação é o grau hierárquico da praça, conferido pela autoridade militar competente (§ 3º, do art. 16, da Lei nº 6.880/80).

Cargo público

- É o lugar instituído na organização do serviço público, com denominação própria, atribuições e responsabilidades específicas, para ser provido e exercido por um titular, na forma da lei (Hely Lopes Meirelles³).

²DA SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

³MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 23 ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

• Unidade específica de atribuições, localizada no interior dos órgãos (Dirley da Cunha Junior⁴).

Função Pública

• É a atribuição ou o conjunto de atribuições que a Administração confere a cada categoria profissional ou comete individualmente a determinados servidores para a execução de serviços eventuais (Hely Lopes Meirelles).

• Conjunto de atribuições conferido aos órgãos, aos cargos, aos empregos ou diretamente aos agentes públicos (Dirley da Cunha Junior).

Dos conceitos acima apontados, importa frisar que a demissão do oficial, à semelhança do que ocorre com a praça, implica seu desligamento do serviço ativo, com a conseqüente perda de seu cargo e sua função pública. Tal ato, no caso do oficial de Polícia Militar, é de competência do Governador do Estado, uma vez que sua nomeação no cargo que ocupa também é feita pelo Chefe do Poder Executivo. Já quanto às praças, seu desligamento das fileiras da Corporação se dará mediante ato do Comandante-Geral da própria Polícia Militar, pois é este quem lhes dá posse no seu cargo.

Não obstante o próprio Supremo Tribunal Federal reconhecer que essa garantia constitucional outorgada aos militares estaduais de somente perderem seu posto e respectiva patente ou sua graduação por decisão do Tribunal competente, não há que se falar em demissão pelo Tribunal, o que nos conduziria à equivocada conclusão de que os militares seriam detentores de cargos vitalícios. Demissão é espécie do gênero sanção administrativa, somente podendo ser aplicada pela autoridade administrativa competente – Governador e Comandante-Geral, como acima exposto.

Em sentido contrário, também não se pode dizer que a demissão enseja necessariamente a perda do posto e da patente ou da graduação, pois são institutos absolutamente distintos. A perda da graduação ou do posto é medida judicial, de competência originária e privativa do Tribunal de Justiça Militar ou do Tribunal de Justiça estadual, onde aquele não existir, decorrente de atos que revelam incompatibilidade ético-moral do militar com a Insti-

⁴CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Direito Administrativo*. 2 ed. Salvador: JusPODVM, 2003.

tuição a que pertence.

Tanto essa afirmação é verdadeira, que a perda do posto e da patente pode ser aplicada inclusive ao oficial da reserva ou reformado, o qual já não é mais ocupante de cargo ou função pública, logo não podendo mais ser demitido. É o que preconiza a Lei federal nº 5.836, de 5 de dezembro de 1972, que dispõe sobre o Conselho de Justificação, aplicável à Polícia Militar do Estado de São Paulo por força da Lei estadual nº 186, de 14 de dezembro de 1973. Assim estabelece o parágrafo único do artigo 1º da Lei federal nº 5.836/72:

“Parágrafo único - O Conselho de Justificação pode, também, ser aplicado ao oficial da reserva remunerada ou reformado, presumivelmente incapaz de permanecer na situação de inatividade em que se encontra.” [grifei]

Infelizmente, a redação do dispositivo não traduz de forma correta a realidade dessa hipótese de submissão ao Conselho de Justificação. Na verdade, onde se lê “incapaz de permanecer na situação de inatividade em que se encontra”, o legislador quis dizer “incapaz de permanecer no gozo das prerrogativas do posto e da patente de que é detentor”. Isso porque a declaração de incapacidade para permanecer na situação de inatividade não significa que o oficial será revertido ao serviço ativo, mas apenas que perderá a condição de titular de um posto e de sua patente.

O Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado de São Paulo, instituído por força da Lei Complementar nº 893, de 9 de março de 2001, no que diz respeito ao Conselho de Justificação, também contém a mesma impropriedade em sua redação. Vejamos:

“Artigo 73 –

Parágrafo único - O Conselho de Justificação aplica-se também ao oficial inativo presumivelmente incapaz de permanecer na situação de inatividade.” [grifei]

Os equívocos redacionais, porém, não são exclusividade do legislador. Com a devida vênia, entendemos que a redação da Súmula 673 do Supremo Tribunal Federal foi bastante infeliz, uma vez que comporta impropriedade quanto às medidas a serem adotadas com relação às praças ao final do processo administrativo com finalidade exclusória. Assim está redigida a Súmula 673 do STF:

“Súmula 673 - o art. 125, § 4º, da Constituição não impede a perda da graduação de militar mediante procedimento administrativo.” [grifei]

Pelo que até este momento foi exposto, percebe-se o equívoco redacional,

pois ao final do processo administrativo, se não justificada a transgressão disciplinar, será aplicada a correspondente sanção administrativa de demissão ou expulsão, e não a perda da graduação, que, como visto alhures, é medida judicial privativa do Tribunal competente.

A jurisprudência do Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo também nos dá conta dessa distinção entre a demissão ou expulsão e a perda da graduação:

“EMENTA - O pedido de exoneração oficializado do interessado, ou mesmo sua expulsão pela Polícia Militar, não obstam o exercício da competência atribuída ao Tribunal de Justiça Militar, através do artigo 125, § 4º da Constituição Federal. Policial Militar revela perfil incompatível com postulados de hierarquia e disciplina que alicerçam a Corporação, não reunindo as condições mínimas para ostentar a graduação que lhe fora outorgada. (PERDA DE GRADUACAO DE PRAÇA - Nº 000618/03 (Processo nº 027131/00 4ª AUDITORIA).

EMENTA - Derrogado o artigo 102 do Código Penal Militar, a pena de exclusão da Corporação não é mais aplicada de forma acessória, tendo a Constituição Federal atribuído competência exclusiva ao Tribunal de Justiça Militar para sua imposição, que prevalece, inclusive, sobre eventual decisão em Ação Ordinária Declaratória de Nulidade do Ato Administrativo Disciplinar. Graduação é o grau hierárquico da Praça. Assim, desde a Praça ao Sub-Oficial, todos são detentores de graduação, e podem perdê-la, quer por decisão desta Corte, quer por ato disciplinar administrativo do Comando Geral. Súmula 673 do STF. Sede inadequada para rediscussão da pena imposta no processo crime, posto que transitada em julgado a decisão. (PERDA DE GRADUACAO DE PRAÇA - Nº 000666/03 (Processo nº 026957/00 4ª AUDITORIA).”

CONCLUSÃO

É certo que tanto o oficial quanto a praça podem ser demitidos das fileiras da Corporação por ato administrativo – oficial, por decreto do Governador e praça, por ato do Comandante-Geral, independentemente de manterem o título correspondente a seu posto ou graduação, após submetidos ao devido processo legal em âmbito administrativo.

Isso porque os postos e graduações são, além de meras divisões na hierarquia dos militares, verdadeiros títulos que acompanham seus detentores, in-

clusivo quando na inatividade. Se assim não fosse, quando inativado, o militar deixaria de possuir as prerrogativas de seu posto ou sua graduação.

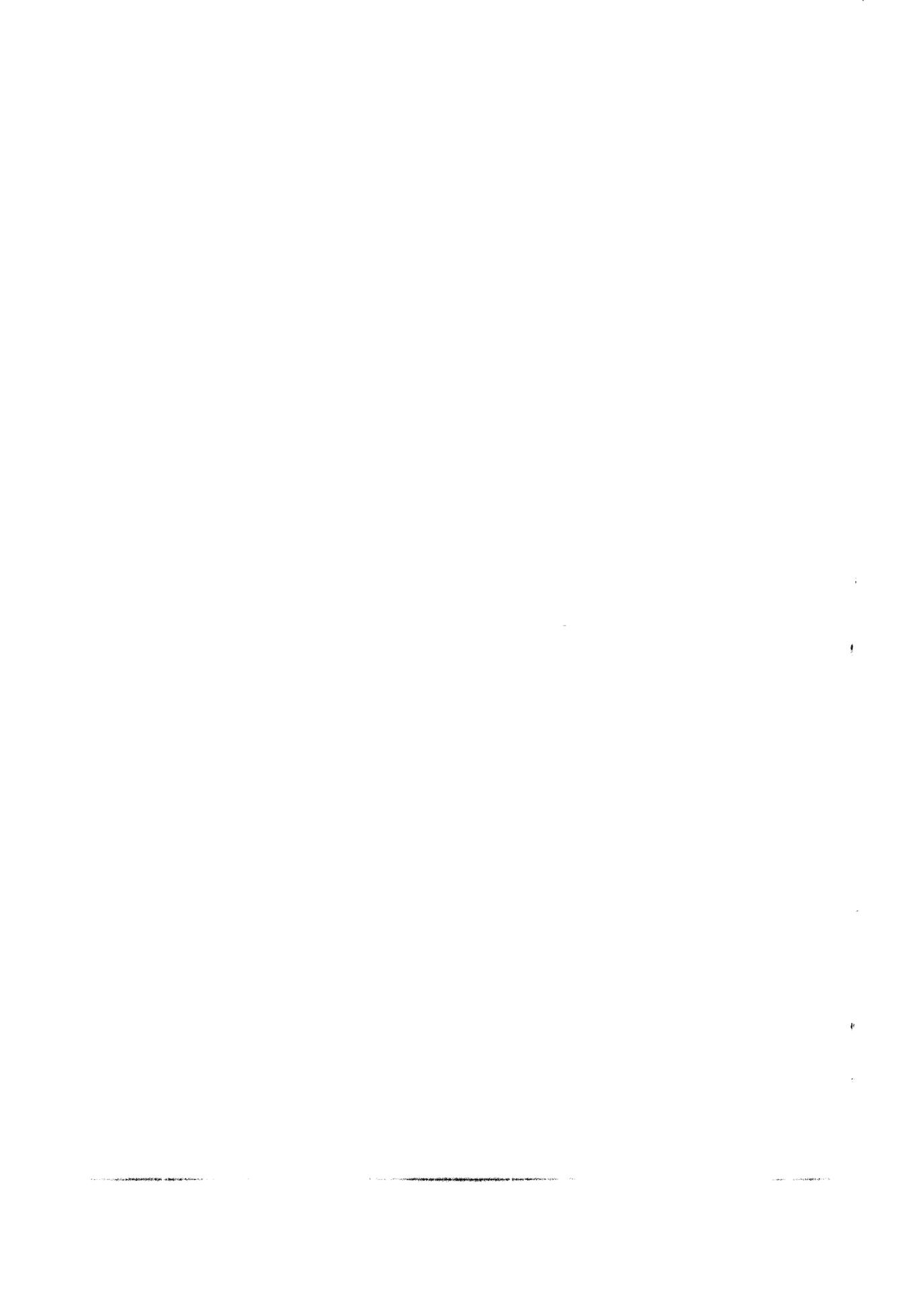
Desta forma, podemos concluir que é condição para exercer cargo público em organizações militares ser detentor de um posto ou uma graduação. De outra banda, somente o fato de ser detentor de um título (posto ou graduação) não assegura o exercício de cargo ou função, *ex vi* a situação do inativo, que ainda detém seu posto ou graduação e as prerrogativas correspondentes, mas não mais ocupa cargo ou desempenha função pública.

Assim, a perda do cargo ou função pode se dar por meio de ato administrativo – demissão, para os oficiais e demissão ou expulsão, para as praças, ou por ato judicial, por meio do processo de perda do posto e da patente ou do processo de perda da graduação.

Diante de tudo o que foi exposto, entendemos que há a possibilidade de as Polícias Militares empregarem, a exemplo do que ocorre nas Forças Armadas, Oficiais e Sargentos contratados por tempo determinado para exercerem funções e atividades de nível superior e de nível técnico específicas, como, por exemplo, enfermagem, telecomunicações, psicologia, fisioterapia, entre outras, sem que haja limitação da contratação destes especialistas em face do gozo das prerrogativas de seus postos ou graduações.

Caso algum desses militares venha a incorrer em condutas que sejam merecedoras de apreciação sob a ótica ético-disciplinar, ensejando-lhe penalidade exclusória, não será o fato de possuir um posto ou uma graduação que terá o condão de impedir sua imediata demissão *ex officio*, precedida do devido processo legal, sem prejuízo de posterior análise pelo Tribunal competente quanto à perda do posto e da patente, no caso dos oficiais, e da graduação das praças.

Caberá à Instituição avaliar a conveniência e a oportunidade de se adotar tal medida, especialmente quanto à possibilidade de liberação de policiais militares que prestaram concurso público e que receberam formação para exercerem atividades de polícia ostensiva e preservação da ordem pública para que sejam unicamente empregados nestas funções, o que possivelmente colaborará para a melhoria da segurança pública.



VI. ASPECTOS RELEVANTES DA PRISÃO EM FLAGRANTE PARA A ATIVIDADE POLICIAL-MILITAR

CARLOS ANTÔNIO MATOS DA SILVA, 2º
Ten PMESP, Bacharel em Ciências Jurídicas
pela Universidade Bandeirante de São Paulo.

1. INTRODUÇÃO

O artigo 144, § 5º, da Carta Magna estabelece que é atribuição da Polícia Militar o policiamento ostensivo e a preservação da ordem pública.

No expressivo dizer do mestre ALVARO LAZZARINI, *a preservação abrange tanto a prevenção quanto à restauração da ordem pública no caso, pois seu objetivo é defendê-la, resguardá-la, conservá-la íntegra, intacta, daí afirmar-se agora com plena convicção que a polícia de preservação da ordem pública abrange as funções de polícia preventiva e a parte da polícia judiciária denominada de repressão imediata, pois é nela que ocorre a restauração da ordem pública(...)*.¹

Assim, quando da restauração da ordem pública, por inúmeras vezes, faz-se necessária a efetivação da cautelar denominada prisão em flagrante. Surge, então, a necessidade de constante estudo acerca desse tema que, indubitavelmente, tem grande relevância no cumprimento da missão policial-militar.

2. HIPÓTESES

A palavra flagrante é derivada do latim *flagrare* que significa queimar, arder. AURÉLIO define flagrante como *o ato que a pessoa é surpreendida a praticar*.²

Diferente não é a explicação apresentada por MIRABETE ao afirmar que flagrante é *a certeza visual do crime*.³

¹LAZZARINI, Alvaro. *Estudos de Direito Administrativo*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 105.

²FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Minidicionário da Língua Portuguesa*. 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.

³MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Processo Penal*. 9 ed. São Paulo: Atlas, 1999. p. 370.

O Código de Processo Penal, ao tratar do tema, assim dispõe:

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:

I – está cometendo a infração penal;

II – acaba de cometê-la;

III – é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;

IV – é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

A doutrina classificou estas quatro situações, equiparadas pela lei, em três hipóteses denominadas: flagrante próprio (incisos I e II), impróprio (inciso III) e presumido (inciso IV).

Flagrante próprio, perfeito ou real é aquele que o agente é surpreendido cometendo o ilícito penal ou quando acabou de cometê-lo. Na primeira situação, o autor está em plena execução da infração penal; na segunda, o infrator já concluiu a prática do delito, porém, ainda se encontra no lugar do crime.

Flagrante impróprio, imperfeito ou quase-flagrante é aquele que o agente é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração. Note-se que nesta hipótese o agente não foi surpreendido no lugar do crime, conseguindo evadir-se, contudo, foi perseguido, logo após, em decorrência de sua evidente prática delituosa. Por *logo após* devemos entender imediatamente ou, conforme o caso concreto, o tempo necessário para a colheita de informações e o início da perseguição, que, em nenhuma hipótese, pode ser interrompida, sob pena do não cabimento da prisão em flagrante. *Deve ficar claro, portanto, que a palavra perseguição não supõe que os fugitivos estejam na esfera visual dos perseguidores, mas tão somente que os últimos estejam no encalço dos autores do crime.*⁴

Flagrante presumido ou ficto consiste na situação em que o agente é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos, ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração. Nesta hipótese, o infrator não é per-

⁴REIS, Alexandre Cebrian Araújo, GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. *Processo Penal: Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 161. (Coleção Sinopses Jurídicas 14).

seguido, mas encontrado, logo depois, na posse de elementos probatórios que certifiquem a sua autoria delitiva. A expressão *logo depois* deve ser analisada no caso concreto e, segundo NUCCI, *não comporta mais do que algumas horas para findar-se*⁵. Como consequência, é perfeitamente cabível a prisão em flagrante quando policiais, cientificados da ocorrência de um crime de roubo, durante a realização de Operação Bloqueio, conseguem abordar o veículo roubado e deter o autor do crime, praticado algumas horas atrás. Note-se que, segundo o atual entendimento doutrinário e jurisprudencial, para a configuração do estado de flagrância, é imprescindível que a prisão não decorra de *diligências fortuitas feitas pela polícia(...)* Muitas vezes, *sem ter havido perseguição alguma, após a ocorrência de um delito, a polícia começa uma investigação e, por acaso, chega à residência de alguém que, de fato, tomou parte do crime. Não cabe, nessa hipótese, a prisão em flagrante, ainda que se argumente ser o caso do flagrante presumido (...)*.(NUCCI, 2005: 564-565).

Convém ressaltar que, tecnicamente, apenas o flagrante próprio caracterizaria a situação de flagrância, porém, por uma ficção jurídica, o legislador ordinário admitiu o estado de flagrância nas demais hipóteses.

3. MODALIDADES

Para este estudo, torna-se importante destacar e analisar algumas modalidades de flagrante que causam determinadas consequências jurídicas.

Flagrante preparado ou provocado, também chamado delito putativo por obra do agente provocador, é aquele em que alguém é provocado por outrem a cometer uma infração penal e este, concomitantemente, toma todas as providências para que o agente provocado seja preso, evitando, assim, que o crime se consuma.

Importante é o teor da Súmula 145 do STF, que assim dispõe: *não há crime quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação*.

Flagrante esperado é aquele em que a autoridade policial ou terceira pessoa aguarda o momento da execução para efetuar a prisão em flagrante. Nes-

⁵NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 564.

te caso, a prisão é perfeitamente legal. Distingue-se do flagrante preparado em razão da conduta do infrator não ter sido influenciada, induzida.

Flagrante forjado é aquele em que, não existindo crime, fabricam-se provas para prender determinada pessoa em flagrante. Além de o flagrante ser nulo, o autor ad mentira responderá pelo crime de *denúnciação caluniosa* (CP, art. 339) e, caso seja funcionário público, por *abuso de autoridade* (Lei 4.898, de 09.12.1965).

Flagrante retardado ou diferido é o criado pelo art. 2º, II, da Lei Federal 9.034, de 03.05.1995, que dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Esta modalidade consiste em retardar a interdição policial, desde que mantida a ação praticada por organizações criminosas sob observação e acompanhamento, para que a medida legal se concretize no momento mais eficaz do ponto de vista da formação de provas e fornecimento de informações.

4. SUJEITOS DO FLAGRANTE

A prisão em flagrante constitui a única exceção, autorizada constitucionalmente, à máxima de que ninguém poderá ser preso sem ordem escrita e fundamentada da autoridade competente.

A legislação processual penal estabelece que:

“**Art. 301** Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.”

Temos, na hipótese de o autor da prisão ser a autoridade policial ou seu agente, o denominado flagrante compulsório, necessário ou obrigatório, pois está presente o dever de agir. O descumprimento deste dever, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal, configura o crime de *prevaricação* (CP, art. 319), ou, cedendo a pedido ou influência de outrem, caracteriza o de *corrupção passiva privilegiada* (CP, art. 317, § 2º).

Na hipótese de o sujeito ativo do flagrante ser qualquer do povo, está presente o direito, a faculdade de agir; é o que a doutrina chama de flagrante facultativo.

Segundo NUCCI (2005: 561), *quando qualquer pessoa prende alguém em flagrante, está agindo sob a excludente de ilicitude denominada exercício regular de direito (art. 23, III, CP); quando a prisão for realizada por policial, trata-se de estrito cumprimento do dever legal (art. 23, III, CP).*

O Código de Processo Penal determina a imposição da medida cautelar para *quem quer seja encontrado em flagrante delito*. Note-se, porém, que existem algumas exceções constitucionais e legais a serem observadas acerca dessa regra.

Conforme disposto no artigo 86, § 3º, da Carta Magna, *enquanto não sobrevier sentença condenatória, nas infrações comuns, o Presidente da República não estará sujeito a prisão*.

A Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, a qual o Brasil é signatário, estabelece que o agente diplomático gozará de imunidade de jurisdição penal do Estado acreditado. Esta imunidade é estendida aos membros da família que com ele vivam, desde que não sejam brasileiros; e aos membros do pessoal administrativo e técnico da missão, assim como os membros de suas famílias que com eles vivam, desde que ao sejam brasileiros e nem tenham aqui residência permanente. O agente diplomático, brasileiro ou que aqui tenha residência, e os membros do pessoal de serviço da missão, desde que não sejam brasileiros e nem tenham residência permanente no Brasil, gozam de imunidades quanto aos atos praticados no exercício de suas funções.

Não será igualmente imposta a prisão em flagrante àquele que se apresentar espontaneamente à autoridade após a prática do delito, por não estar presente *in casu* nenhuma das hipóteses taxativamente previstas no artigo 302 do Código de Processo Penal.

Nos casos de acidentes de trânsito de que resulte vítima, não se importará a prisão em flagrante, nem se exigirá fiança, ao condutor de veículo que prestar pronto e integral socorro ao ofendido, *ex vi* do artigo 301 da Lei 9.503, de 23.09.1997 (Código de Trânsito Brasileiro). *Acontece que, visando estimular o socorro às vítimas, o legislador veda a efetivação da prisão em flagrante (lavratura do respectivo auto de prisão), bem como dispensa a fiança àquele condutor de veículo envolvido em acidente que venha a prestar imediato e completo socorro à vítima.*⁶

Os Deputados Federais, os Senadores e os Deputados Estaduais, desde a

⁶GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. *Legislação Especial*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 204. (Coleção Sinopses Jurídicas 24).

expedição do diploma, não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Também, somente poderão ser presos pela prática desses crimes os Magistrados e os membros do Ministério Público.

Os Vereadores são invioláveis por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato e na circunscrição do Município.

Importante salientar que a prática de infração penal de menor potencial ofensivo não obsta a possibilidade da imposição da prisão em flagrante. Contudo, por força do artigo 69, parágrafo único, da Lei 9.099, de 26.09.1995, não se importará a medida cautelar, nem se exigirá fiança, ao autor do fato que, após a lavratura do termo circunstanciado, for imediatamente encaminhado ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer.

5. IMPOSIÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR NOS CRIMES PERMANENTES E HABITUAIS

Nos crimes permanentes, compreendidos aqueles cuja consumação se prolonga no tempo por vontade do agente – *exempli gratia*, extorsão mediante seqüestro –, entende-se o infrator em flagrante delito enquanto não cessar a permanência, *ex vi* do artigo 303 do Código de Processo Penal.

Nos crimes habituais, vale transcrever a brilhante lição de TOURINHO: *Crime Habitual é aquele que exige, para sua configuração, pluralidade de ações. É crime plurissubsistente. Exigindo diversas ações, uma só considerada insuladamente não incide no juízo de reprovação, mas sim o conjunto, a pluralidade. Ex.: Curandeirismo (CP, art. 284).*

A discussão a respeito da possibilidade, ou não, de se prender em flagrante alguém que esteja cometendo um crime habitual. Sem embargo dessa flutuação jurisprudencial, não concebemos o flagrante no crime habitual. Entendemos que se alguém for preso por um crime habitual, o flagrante vai retratar, apenas, aquele ato insulado.⁷

6. FLAGRANTE NOS CRIMES DE AÇÃO PENAL PÚBLICA CONDICIONADA E AÇÃO PENAL PRIVADA

Nos crimes que se apure por essas espécies de ação, nada obsta a captura

⁷FILHO, Fernando da Costa Tourinho, *Manual de Processo Penal*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 534.

do agente. Porém, para ocorrer a lavratura do auto, a vítima ou seu representante legal deve ser ouvido, oferecendo a representação ou manifestando expressamente o desejo de oferecer a queixa-crime.

Caso a vítima não esteja presente – ou seja incapaz de dar o seu consentimento – lavra-se a prisão e busca-se colher a manifestação do ofendido para efeito de lavratura do auto de prisão em flagrante. Ensina Tales Castelo Branco que a solução oferecida por Basileu Garcia é a mais adequada, ou seja, realiza-se a prisão do autor do delito, tomando-se o cuidado de provocar a manifestação da vítima ou de seu representante legal, antes da lavratura do auto. Não havendo concordância o preso será restituído à liberdade (NUCCI, 2005:562).

7. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO E A PRISÃO EM FLAGRANTE

O autor de infração penal, encontrando-se em estado de flagrância e sendo perseguido por policial, entra em alguma casa apenas para escapar à perseguição. Pode o policial perseguidor, alegando o cumprimento do seu dever legal, entrar incondicionalmente naquela casa para realizar a prisão?

Em princípio, no interior da casa não está ocorrendo a prática de nenhum delito. Isso porque a jurisprudência entende que não configura o crime de violação de domicílio (CP, art. 150) se o agente entrou na casa somente para escapar à perseguição policial (TACrSP, RT 637/283; TJRS, RT 768/674).

O artigo 5º, XI, da Carta Magna dispõe que *a casa é o asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem o consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial*

Note-se que a intenção da norma constitucional, ao estabelecer essas exceções à inviolabilidade de domicílio, é garantir a segurança e a assistência do seu morador, e, apenas durante o dia, o interesse da Justiça. Dessa forma, durante a noite, caso o policial perseguidor não obtenha autorização do morador, somente poderá entrar na casa se o infrator praticar outro delito *in loco* ou para prestar socorro. Porém, durante o dia, para garantir o interesse da Justiça, o policial poderá entrar naquela casa para efetuar a prisão em flagrante independentemente do consentimento do morador, observando-se, contudo, o estabelecido no Código de Processo penal:

“Art. 293. Se o executor do mandado verificar, com segurança, que o réu entrou ou se encontra em alguma casa, o morador será intimado a entregá-lo, avista da ordem de prisão. Se não for obedecido imediatamente, o execu-

tor convocará duas testemunhas e, sendo dia, entrará à força na casa, arrombando as portas, se preciso; sendo noite, o executor, depois da intimação ao morador, se não for atendido, fará guardar todas as saídas, tornando a casa incomunicável, e, logo que amanheça, arrombará as portas e efetuará a prisão.”

Parágrafo único. O morador que se recusar a entregar o réu oculto em sua casa será levado à presença da autoridade, para que se proceda contra ele como for de direito.

Art. 294. No caso de prisão em flagrante, observar-se-á o disposto no artigo anterior, no que for aplicável.”

Outra questão que começa a criar divergências é a possibilidade da prisão em flagrante delito quando se tratar de crime permanente, concretizada mediante a violação de domicílio e sem mandado judicial, trazendo-se como fundamento para essa conduta o artigo 5º, XI, da CF.

No dizer relevante de DELMANTO, *resta patente a intenção do legislador constituinte em exigir, efetivamente, a configuração de uma verdadeira emergência para que se admita a violação domiciliar a qualquer hora do dia ou da noite e sem determinação judicial. Seriam hipóteses, por exemplo, de flagrante de crimes permanentes como a extorsão mediante seqüestro, em que há necessidade de prestar-se socorro imediato à vítima, que corre perigo de vida etc., o que não se verifica em casos crimes permanentes como a simples posse de entorpecentes ou de armas ilegais. Não havendo esse caráter emergencial, de perigo iminente a um bem jurídico como a vida ou a integridade física de alguém (equivalente à prestação de socorro ou desastre), mesmo tratando-se de flagrante, a nosso ver, a autoridade deverá obter determinação judicial para invadir o domicílio do suspeito(...). Não obstante se possa alegar que esse entendimento poderia obstaculizar a ação policial, este é o preço que se paga por viver em um Estado Democrático de Direito, que deve tomar todas as medidas para restringir, ao máximo, a possibilidade de arbítrios e desmandos das autoridades policiais, por mais bem-intencionadas que possam elas estar (...).*⁸

⁸ DELMANTO, Celso, DELMANTO, Roberto et al. *Código Penal Comentado*. 6 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 323-324.

A jurisprudência ainda tem admitido, entretanto, quando da prática de quaisquer crimes permanentes, a violação domiciliar sem determinação judicial para efetivar a prisão em flagrante delito (STJ, *RT* 771/565; TJSP, *RT* 725/588).

É importante assinalar que esse entendimento jurisprudencial não é mais uníssono, refletindo sobremaneira o dinamismo do Direito em consonância com as mudanças de valores sociais.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A missão da Polícia Militar é servir e proteger a sociedade. Contudo, para cumprir esse mister faz-se necessário acompanhar as mudanças comportamentais e valorativas que ela sofre.

Isso porque a instituição somente conseguirá atender aos anseios dos cidadãos se souber e entender quais são as suas necessidades. Caso contrário, a ação de um policial jamais será legitimada pela sociedade, e, conseqüentemente, não atenderá a sua finalidade, que é o interesse público.

Através deste estudo, verificou-se a posição de eminentes juristas acerca da prisão em flagrante, o que acaba por sugerir algumas pequenas alterações nos procedimentos operacionais, mormente na prisão em flagrante efetuada mediante violação de domicílio, quando se tratar de crime permanente ou em razão da perseguição do infrator.

Além de mudanças procedimentais, contudo, é sobretudo importante a conscientização do policial, o que somente será possível através da quebra de paradigmas.

A grandiosidade da Polícia Militar não pode apenas ser lembrada por alguns atos heróicos de seus integrantes, mas, também, pelo elevado grau de profissionalismo de todos os que nela labutam, compromissados com a defesa da vida, da integridade e da dignidade da pessoa humana.



VII. LEGISLAÇÃO

a. LEI COMPLEMENTAR Nº 121, DE 09 DE FEVEREIRO DE 2006

Cria o Sistema Nacional de Prevenção, Fiscalização e Repressão ao Furto e Roubo de Veículos e Cargas e dá outras providências.

O VICE-PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no exercício do cargo de PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei Complementar cria o Sistema Nacional de Prevenção, Fiscalização e Repressão ao Furto e Roubo de Veículos e Cargas.

Art. 2º Fica instituído, no âmbito do Poder Executivo, o Sistema Nacional de Prevenção, Fiscalização e Repressão ao Furto e Roubo de Veículos e Cargas, com os seguintes objetivos:

I – planejar e implantar a política nacional de combate ao furto e roubo de veículos e cargas;

II – gerar e implementar mecanismos de cooperação entre a União, os Estados e o Distrito Federal, para o desenvolvimento de ações conjuntas de combate ao furto e roubo de veículos e cargas, com a participação dos respectivos órgãos de segurança e fazendários;

III – promover a capacitação e a articulação dos órgãos federais, estaduais e do Distrito Federal com atribuições pertinentes ao objeto desta Lei Complementar;

IV – incentivar a formação e o aperfeiçoamento do pessoal civil e militar empregado na área de trânsito e segurança pública, no âmbito federal, estadual e do Distrito Federal;

V – propor alterações na legislação nacional de trânsito e penal com vistas na redução dos índices de furto e roubo de veículos e cargas;

VI – empreender a modernização e a adequação tecnológica dos equipamentos e procedimentos empregados nas atividades de prevenção, fiscalização e repressão ao furto e roubo de veículos e cargas;

VII – desenvolver campanhas de esclarecimento e orientação aos trans-

portadores e proprietários de veículos e cargas;

VIII – organizar, operar e manter sistema de informações para o conjunto dos órgãos integrantes do Sistema, nos seus diferentes níveis de atuação;

IX – promover e implantar o uso, pelos fabricantes, de códigos que identifiquem na nota fiscal o lote e a unidade do produto que está sendo transportado.

§ 1º O Sistema compreende o conjunto dos órgãos, programas, atividades, normas, instrumentos, procedimentos, instalações, equipamentos e recursos materiais, financeiros e humanos destinados à execução da política nacional de prevenção, fiscalização e repressão ao roubo e furto de veículos e cargas.

§ 2º (VETADO)

§ 3º Todos os órgãos integrantes do Sistema ficam obrigados a fornecer informações relativas a roubo e furto de veículos e cargas, com vistas em constituir banco de dados do sistema de informações previsto no inciso VIII do caput deste artigo.

Art. 3º A União, os Estados e o Distrito Federal, mediante celebração de convênios, poderão estabelecer, conjuntamente, planos, programas e estratégias de ação voltados para o combate ao furto e roubo de veículos e cargas em todo o território nacional.

Art. 4º (VETADO)

Art. 5º (VETADO)

Art. 6º (VETADO)

Art. 7º O Conselho Nacional de Trânsito – CONTRAN estabelecerá:

I – os dispositivos antifurto obrigatórios nos veículos novos, saídos de fábrica, produzidos no País ou no exterior;

II – os sinais obrigatórios de identificação dos veículos, suas características técnicas e o local exato em que devem ser colocados nos veículos;

III – os requisitos técnicos e atributos de segurança obrigatórios nos documentos de propriedade e transferência de propriedade de veículo.

§ 1º As alterações necessárias nos veículos ou em sua documentação em virtude do disposto pela Resolução do CONTRAN, mencionada no caput deste artigo, deverão ser providenciadas no prazo de 24 (vinte e quatro) me-

ses a contar da publicação dessa Resolução.

§ 2º Findo o prazo determinado no § 1º deste artigo, nenhum veículo poderá ser mantido ou entrar em circulação se não forem atendidas as condições fixadas pelo CONTRAN, conforme estabelecido neste artigo.

Art. 8º Todo condutor de veículo comercial de carga deverá portar, quando este não for de sua propriedade, autorização para conduzi-lo fornecida pelo seu proprietário ou arrendatário.

§ 1º A autorização para conduzir o veículo, de que trata este artigo, e de porte obrigatório e será exigida pela fiscalização de trânsito, podendo relacionar um ou mais condutores para vários veículos, de acordo com as necessidades do serviço e de operação da frota.

§ 2º A infração pelo descumprimento do que dispõe este artigo será punida com as penalidades previstas no art. 232 da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, que institui o Código de Trânsito Brasileiro.

Art. 9º Para veículos dotados de dispositivo opcional de prevenção contra furto e roubo, as companhias seguradoras reduzirão o valor do prêmio do seguro contratado.

Parágrafo único. O CONTRAN regulamentará a utilização dos dispositivos mencionados no caput deste artigo de forma a resguardar as normas de segurança do veículo e das pessoas envolvidas no transporte de terceiros.

Art. 10º Ficam as autoridades fazendárias obrigadas a fornecer à autoridade policial competente cópia dos autos de infração referentes a veículos e mercadorias desacompanhados de documento regular de aquisição, encontrados durante qualquer ação fiscal.

Art. 11. (VETADO)

Art. 12 Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 9 de fevereiro de 2006; 185º da Independência e 118º da República.

JOSÉ ALENCAR GOMES DA SILVA
Márcio Thomaz Bastos

Alfredo Nascimento
Paulo Bernardo Silva
Márcio Fortes de Almeida
Álvaro Augusto Ribeiro Costa

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 10.2.2006

b. LEI FEDERAL Nº 11.275, DE 07 DE FEVEREIRO DE 2006

Altera a redação dos arts. 165, 277 e 302 da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, que institui o Código de Trânsito Brasileiro.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faz saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º - Esta Lei altera os arts. 165, 277 e 302 da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, que passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 165 - Dirigir sob a influência de álcool ou de qualquer substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica:

.....”(NR)

“Art. 277 – Todo condutor de veículo automotor, envolvido em acidente de trânsito ou que for alvo de fiscalização de trânsito, sob suspeita de dirigir sob a influência de álcool será submetido a testes de alcoolemia, exames clínicos, perícia ou outro exame que, por meios técnicos ou científicos, em aparelhos homologados pelo CONTRAN, permitam certificar seu estado.

§ 1º Medida correspondente aplica-se no caso de suspeita de uso de substância entorpecente, tóxica ou de efeitos análogos.

§ 2º No caso de recusa do condutor à realização dos testes, exames e da perícia previstos no caput deste artigo, a infração poderá ser caracterizada mediante a obtenção de outras provas em direito admitidas pelo agente de trânsito acerca dos notórios sinais de embriaguez, excitação ou torpor, resultantes do consumo de álcool ou entorpecentes, apresentados pelo condutor.”
(NR)

“Art. 302

Parágrafo único.....

V – estiver sob a influência de álcool ou substância tóxica ou entorpecente de efeitos análogos.” (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 7 de fevereiro de 2006; 185º da Independência e 118º da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

Márcio Thomaz Bastos

Márcio Fortes de Almeida

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 8.2.2006

c. LEI ESTADUAL Nº 12.228, DE 11 DE JANEIRO DE 2006

Dispõe sobre os estabelecimentos comerciais que colocam à disposição, mediante locação, computadores e máquinas para acesso à internet, utilização de programas e de jogos eletrônicos, abrangendo os designados como “lan-houses”, cibercafés e “cyber offices” entre outros e dá outras providências.

O GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO

Faço saber que a Assembléia Legislativa decreta e eu promulgo a seguinte lei:

Artigo 1º - São regidos por esta lei os estabelecimentos comerciais instalados no Estado de São Paulo que ofertam a locação de computadores e máquinas para acesso à internet, utilização de programas e de jogos eletrônicos, abrangendo os designados como “lan houses”, cibercafés e “cyber offices”, entre outros.

Artigo 2º - Os estabelecimentos de que trata esta lei ficam obrigados a criar e manter cadastro atualizado de seus usuários, contendo:

- I - nome completo;
- II - data de nascimento;
- III - endereço completo;
- IV - telefone;
- V - número de documento de identidade.

§ 1º - O responsável pelo estabelecimento deverá exigir dos interessados a exibição de documento de identidade, no ato de seu cadastramento e sempre que forem fazer uso de computador ou máquina.

§ 2º - O estabelecimento deverá registrar a hora inicial e final de cada acesso, com a identificação do usuário e do equipamento por ele utilizado.

§ 3º - Os estabelecimentos não permitirão o uso dos computadores ou máquinas:

1. a pessoas que não fornecerem os dados previstos neste artigo, ou o fizerem de forma incompleta;

2. a pessoas que não portarem documento de identidade, ou se negarem a exibi-lo;

§ 4º - As informações e o registro previstos neste artigo deverão ser mantidos por, no mínimo, 60 (sessenta) meses.

§ 5º - Os dados poderão ser armazenados em meio eletrônico.

§ 6º - O fornecimento dos dados cadastrais e demais informações de que trata este artigo só poderá ser feito mediante ordem ou autorização judicial.

§ 7º - Excetuada a hipótese prevista no § 6º, é vedada a divulgação dos dados cadastrais e demais informações de que trata este artigo, salvo se houver expressa autorização do usuário.

Artigo 3º - É vedado aos estabelecimentos de que trata esta lei:

I - permitir o ingresso de pessoas menores de 12 (doze) anos sem o acompanhamento de, pelo menos, um de seus pais ou de responsável legal devidamente identificado;

II - permitir a entrada de adolescentes de 12 (doze) a 16 (dezesesseis) anos sem autorização por escrito de, pelo menos, um de seus pais ou de responsável legal;

III - permitir a permanência de menores de 18 (dezoito) anos após a meia-noite, salvo se com autorização por escrito de, pelo menos, um de seus pais ou de responsável legal.

Parágrafo único - Além dos dados previstos nos incisos I a V do artigo 2º, o usuário menor de 18 (dezoito) anos deverá informar os seguintes:

1. filiação;
2. nome da escola em que estuda e horário (turno) das aulas.

Artigo 4º - Os estabelecimentos de que trata esta lei deverão:

I - expor em local visível lista de todos os serviços e jogos disponíveis, com um breve resumo sobre os mesmos e a respectiva classificação etária, observada a disciplina do Ministério da Justiça sobre a matéria;

II - ter ambiente saudável e iluminação adequada;

III - ser dotados de móveis e equipamentos ergonômicos e adaptáveis a todos os tipos físicos;

IV - ser adaptados para possibilitar acesso a portadores de deficiência física;

V - tomar as medidas necessárias a fim de impedir que menores de idade utilizem contínua e ininterruptamente os equipamentos por período superior a 3 (três) horas, devendo haver um intervalo mínimo de 30 (trinta) minutos entre os períodos de uso;

VI - regular o volume dos equipamentos de forma a se adequar às características peculiares e em desenvolvimento dos menores de idade.

Artigo 5º - São proibidos:

I - a venda e o consumo de bebidas alcoólicas;

II - a venda e o consumo de cigarros e congêneres;

III - a utilização de jogos ou a promoção de campeonatos que envolvam prêmios em dinheiro.

Artigo 6º - A inobservância do disposto nesta lei sujeitará o infrator às seguintes penalidades:

I - multa, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), de acordo com a gravidade da infração, conforme critérios a serem definidos em regulamento;

II - em caso de reincidência, cumulativamente com a multa, suspensão das atividades ou fechamento definitivo do estabelecimento, conforme a gravidade da infração.

§ 1º - Na reincidência, a multa será aplicada em dobro.

§ 2º - Os valores previstos no inciso I serão atualizados anualmente, pelos índices oficiais.

Artigo 7º - O Poder Executivo regulamentará esta lei, especialmente quanto à atribuição para fiscalizar seu cumprimento e impor as penalidades a que se refere o artigo 6º.

Artigo 8º - Esta lei entra em vigor após decorridos 30 (trinta) dias de sua publicação oficial.

Palácio dos Bandeirantes, aos 11 de janeiro de 2006.

Geraldo Alckmin

Hélio Silva Júnior

Secretário da Justiça e da Defesa da Cidadania

Saulo de Castro Abreu Filho

Secretário da Segurança Pública

Arnaldo Madeira

Secretário-Chefe da Casa Civil

Publicada na Assessoria Técnico-Legislativa, aos 11 de janeiro de 2006.

1

2

3

4

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

29

30

31

32

33

34

35

36

37

38

39

d. LEI ESTADUAL Nº 12.235, DE 17 DE JANEIRO DE 2006

Altera a Lei Complementar 857, de 20 de maio de 1999, que dispõe sobre o gozo de licença-prêmio no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta e de outros Poderes do Estado e dá outras providências.

O Governador do Estado de São Paulo:

Faço saber que a Assembléia Legislativa decreta e eu promulgo a seguinte lei:

Artigo 1º - A Lei Complementar 857, de 20 de maio de 1999, que dispõe sobre o gozo de licença-prêmio, passa a vigorar com as seguintes alterações:

I - O artigo 1º com a seguinte redação:

“Artigo 1º - Fica vedada a conversão em pecúnia de períodos de licença-prêmio, nos termos desta lei.” (NR)

II - O inciso I do artigo 4º com a seguinte redação:

“Artigo 4º -

I - aos servidores públicos da administração direta, ressalvado o disposto no artigo 4ºA e, quando submetidos ao regime estatutário, aos servidores das autarquias e das fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público;” (NR)

.....

III - Fica incluído o seguinte artigo 4ºA:

“Artigo 4ºA - O Poder Executivo poderá converter, anualmente, em pecúnia, mediante requerimento, uma parcela de 30 (trinta) dias equivalente aos vencimentos mensais do benefício da licença-prêmio aos integrantes das carreiras da Polícia Civil, da Superintendência Técnico Científica e da Polícia Militar do Estado de São Paulo, em efetivo exercício, que a ele tiverem direito.

§1º - Os meses restantes do período considerado, somente poderão ser fruídos em ano diverso daquele em que o beneficiário recebeu em dinheiro, até o prazo previsto no artigo 213, da Lei 10.261, de 28 de outubro de 1968.

§2º - O policial que optar pela conversão em pecúnia prevista neste artigo, encaminhará ao órgão gerenciador de pessoal, requerimento devidamente instruído com a publicação que lhe concedeu o benefício e com a indicação de que não fruiu a parcela de licença-prêmio no ano considerado.” (NR)

IV - Fica incluído o seguinte artigo 4ºB:

“Artigo 4ºB - O pagamento de que trata o artigo 4ºA será autorizado pelo

Governador do Estado, mediante Decreto, identificando o período de vigência e tomando por base a necessidade do serviço policial e a disponibilidade do Tesouro.” (NR)

Artigo 2º - As despesas decorrentes da execução desta lei correrão à conta de dotações orçamentárias próprias, consignadas no orçamento vigente.

Artigo 3º - Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação.

Palácio dos Bandeirantes, 17 de janeiro de 2006.

Geraldo Alckmin

Luiz Tacca Júnior

Secretário da Fazenda

Arnaldo Madeira

Secretário-Chefe da Casa Civil

Publicada na Assessoria Técnico-Legislativa, aos 17 de janeiro de 2006.

(DOE, Nº 12, DE 18JAN06).

e. DECRETO MUNICIPAL Nº 40.198, DE 27 DE DEZEMBRO DE 2000

Dispõe sobre a permissão para a instalação de Bases Comunitárias de Segurança em áreas municipais, e dá outras providências.

CELSO PITTA, Prefeito do Município de São Paulo, usando das atribuições que lhes são conferidas por lei, e

CONSIDERANDO ser a segurança pública, nos termos do artigo 144 da Constituição Federal, dever do Estado, constituindo-se em direito e responsabilidade de todos;

CONSIDERANDO que o Município deve colaborar com os órgãos responsáveis pela manutenção da ordem pública, proporcionando meios para a sua garantia;

CONSIDERANDO a conveniência de se permitir a instalação de Bases Comunitárias de Segurança em áreas municipais para a preservação da incolumidade das pessoas e do seu patrimônio;

CONSIDERANDO que tal instalação deverá ser regulamentada, para que seja resguardado o patrimônio público;

CONSIDERANDO por fim, os termos da Resolução SEMPLA CNLU/122/2000, publicada no Diário Oficial do Município do dia 13 de julho de 2000,

DECRETA:

Art. 1º - Fica permitida a instalação, em áreas municipais, de Postos Policiais denominados Bases Comunitárias de Segurança, mediante a prévia expedição do competente Termo de Permissão de Uso - TPU.

Art. 2º - As Bases Comunitárias de Segurança a que se refere o artigo anterior deverão ser aprovadas pela Administração Regional competente, não podendo:

I - ter área superior a 80,00 m²;

II - acarretar diminuição de áreas verdes, admitindo-se, em casos excepcionais, o replantio, no mesmo local, da vegetação atingida pelo projeto, desde que tal alternativa seja indicada, bem como a sua execução acompanhada por técnicos da Prefeitura;

III - causar transtornos ao trânsito de pedestres e veículos;

IV - acarretar qualquer despesa à Prefeitura.

Art. 3º - O pedido de permissão de uso para a instalação de Bases Comunitárias de Segurança de que trata este decreto deverá ser encaminhado ao Departamento Patrimonial - PATR, instruído com:

I - croqui de localização da área;

II - projeto detalhado das obras a serem executadas, com a indicação do material a ser utilizado;

III - análise técnica e expressa autorização da Secretaria de Estado dos Negócios da Segurança Pública.

Art. 4º - Competirá ao Departamento Patrimonial - PATR informar sobre:

I - a natureza da área e sua disponibilidade;

II - a inexistência de outros pedidos para o mesmo local;

III - a situação da área e demais dados complementares.

§ 1º - Na hipótese de estar inserido o local em perímetro tombado, serão ouvidos o CONPRESP e o CONDEPHAAT.

§ 2º - Envolvendo o pedido bem integrante do Sistema de Áreas Verdes do Município, a aprovação do projeto dependerá de prévia análise da Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente.

Art. 5º - Obtidos os elementos mencionados nos artigos anteriores, deverá ser observado o procedimento normal dos pedidos de cessão de áreas municipais.

Art. 6º - Na hipótese de parecer favorável à utilização pretendida, será formalizado, no Departamento Patrimonial, o competente Termo de Permissão de Uso, do qual deverá constar, além das cláusulas usuais, que a permissionária fica obrigada:

I - não utilizar a área para fins estranhos ao estabelecido no artigo 1º, bem como não cedê-la, no todo ou em parte a terceiros;

II - não efetuar quaisquer construções ou benfeitorias sem a prévia e ex-

pressa aprovação da Prefeitura;

III - responsabilizar-se pela limpeza e conservação do imóvel, devendo providenciar, às suas expensas, as obras, inclusive de manutenção, que se fizerem necessárias;

IV - não permitir que terceiros se aposses do imóvel, bem como dar imediato conhecimento à permitente de qualquer turbação de posse que se verificar;

V - responder por eventuais taxas, tarifas e por todas as despesas decorrentes da permissão;

VI - responder, inclusive perante terceiros, por eventuais danos ou prejuízos decorrentes da utilização da área;

VII - restituir a área imediatamente, tão logo seja solicitada pela Prefeitura, sem direito de retenção e independentemente de pagamento ou indenização pelas edificações e benfeitorias executadas, ainda que necessárias, as quais passarão a integrar o patrimônio municipal;

VIII - não permitir nas instalações qualquer tipo de publicidade;

IX - manter em local visível, à disposição da fiscalização, cópia do Termo de Permissão de Uso.

Art. 7º - A Prefeitura poderá, a qualquer tempo fiscalizar o cumprimento das obrigações estabelecidas neste decreto e no Termo de Permissão de Uso.

Art. 8º - Este decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Prefeitura do Município de São Paulo, aos 27 de dezembro de 2000, 447º da fundação de São Paulo.

Celso Pitta, Prefeito

Edvaldo Pereira de Brito, Secretário dos Negócios Jurídicos

Deniz Ferreira Ribeiro, Secretário das Finanças

Claudio Ferreira Couto, Secretário das Administrações Regionais

Heloisa Maria de Salles Penteado Proença, Secretária Municipal do Planejamento

Ricardo Itsuo Ohtake, Secretário Municipal do Verde e do Meio Ambiente

Arnaldo Faria de Sá, Secretário do Governo Municipal

Publicado na Secretaria do Governo Municipal, em 27 de dezembro de 2000.



f. RESOLUÇÃO SSP-439, DE 11/10/99

Estabelece as diretrizes e condições para instalação de Bases Comunitárias de Segurança.

O Secretário da Segurança Pública,

Considerando que o policiamento ostensivo deve privilegiar a prevenção antes da repressão;

Considerando que a participação da comunidade e do cidadão é desejável e deve ser incentivada e buscada incessantemente por todo policial militar;

Considerando que as ações de polícia ostensiva devem ser amparadas em informações recentes carreadas de todas as fontes possíveis, principalmente da comunidade;

Considerando que a instalação de Bases Comunitárias de Segurança ocupam importantes recursos materiais e humanos;

Resolve

Artigo 1º - A instalação de Bases Comunitárias de Segurança dependerá de prévia autorização do Titular da Pasta.

Artigo 2º - Ficam mantidos no que não divergirem da presente resolução, todos os procedimentos técnicos e administrativos previstos pela Polícia Militar atinentes à aprovação de instalação de Bases Comunitárias de Segurança.

Artigo 3º - Todas as Bases Comunitárias de Segurança instaladas até a presente data ficam homologadas pelo Titular da Pasta.

Artigo 4º - Quando a instalação da Base Comunitária de Segurança depender de convênio com prefeituras municipais ou com empresas particulares ou públicas, deverão ser atendidos os requisitos legais previstos para doação de bens aos órgãos da Pasta.

Artigo 5º - Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação, revogando-se as disposições em contrário.
(DO 194, DE 12OUT99).

g. RESOLUÇÃO SSP-407, DE 30 DE NOVEMBRO DE 2005

Dispõe sobre a instalação e organização do Gabinete de Gestão Integrada de Segurança Pública do Estado de São Paulo – GGI/SP.

O Secretário da Segurança Pública resolve:

Art. 1º - No âmbito do Estado de São Paulo, o Gabinete de Gestão Integrada de Segurança Pública, reunir-se-á na sede da Secretaria da Segurança Pública, tendo como objetivo identificar e resolver problemas que se constituem como focos estratégicos da criminalidade e da violência, definindo ações que permitam a redução e a prevenção de atividades ilícitas, e a erradicação das diversas relações do crime organizado e suas ramificações, em todas as suas formas.

Art. 2º - O Gabinete de Gestão Integrada de Segurança Pública do Estado de São Paulo – GGI/SP, em conformidade com o estabelecido no Protocolo de Intenções nº 009/2003, firmado entre a UNIÃO e o ESTADO DE SÃO PAULO, é composto pelos seguintes membros permanentes.

I. Secretário da Segurança Pública do Estado de São Paulo, na qualidade de Coordenador;

II – Comandante Geral da Polícia Militar do Estado de São Paulo;

III – Delegado Geral da Polícia Civil do Estado de São Paulo;

IV – Superintendente da Polícia Técnico-Científica do Estado de São Paulo;

V. Superintendente da Polícia Federal em São Paulo;

VI. Superintendente da Polícia Rodoviária Federal em São Paulo.

§ 1º - Os membros estaduais referidos no “caput” deste artigo poderão ser representados por outras autoridades da respectiva Instituição, desde que devidamente autorizados pelo Secretário da Segurança Pública.

§ 2º - O Coordenador do GGI/SP deliberará sobre a realização e periodicidade das reuniões, com a presença obrigatória de todos os membros permanentes, podendo contar com a participação de convidados eventuais e membros temporários, cujas atribuições possam colaborar com as ações que estiverem sendo definidas pelos membros permanentes, após assentimento geral, anteriormente ajustado.

Art. 3º - A Secretaria da Segurança Pública do Estado de São Paulo de-

sempenhará as funções de secretaria Executiva do GGI/SP, disponibilizando a estrutura e pessoal necessário para a sua implementação, responsabilizando-se pela organização de suas atividades, e pela convocação e articulação dos membros permanentes, convidados eventuais e membros temporários.

Art. 4º - As decisões do Gabinete de Gestão Integrada, órgão deliberativo e executivo, serão tomadas por consenso, preservando plenamente a autonomia e a identidade das Instituições integrantes e não estabelecerá qualquer relação de hierarquia entre elas.

§ 1º - As reuniões serão consignadas em Ata, lida e assinada por todos os presentes ao seu término, arquivado como documento reservado em única via no Gabinete do Secretário da Segurança Pública, sendo que as ações acordadas terão prazo para sua execução, bem como prazo para verificação e análise dos respectivos resultados.

§ 2º - Serão ajustadas pelo GGI/SP as providências necessárias no que se refere às atividades criminais que afetam o Estado de São Paulo, cuja inibição dependa de atuação federal, ficando a Secretaria da Segurança Pública incumbida de desenvolver estudos visando acompanhar e dimensionar os efeitos produzidos pelas operações federais em relação ao mapa da criminalidade do Estado, para avaliação e propositura de novas iniciativas pelo Gabinete de Gestão Integrada.

Art. 5º - As ações que forem definidas, bem como os dados, informações, resultados, relatórios, trabalhos estatísticos ou congêneres, gerados por intermédio das reuniões do GGI/SP, são sigilosos e qualquer divulgação ou distribuição, total ou parcial, por qualquer meio, falado, escrito, magnético, eletrônico, mecanográfico ou outro, dependerá de prévia e expressa autorização do Secretário da Segurança Pública, devendo ser adotadas todas as medidas de proteção à inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas.

Parágrafo único – Os membros permanentes, convidados eventuais e membros temporários se comprometem a exigir confidencialidade do seu pessoal eventualmente envolvido nas atividades do GGI/SP, informando sobre a responsabilidade funcional pela quebra de sigilo.

Art. 6º - As funções dos membros permanentes, convidados eventuais e membros temporários do GGI/SP não serão remuneradas, sendo porém, con-

sideradas serviço público relevante.

Art. 7º - Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Diário Oficial – Poder Executivo – Seção I
São Paulo, 2 de Dezembro de 2005.



h. PORTARIA DO CMT G PM1-2/02/06

Serviço Auxiliar Voluntário – Soldado PM Temporário – Instruções Complementares à Lei 11.064, de 08 de março de 2002 – Alteração-Determinação.

O Comandante Geral da Polícia Militar, no uso das atribuições previstas no artigo 13 da Lei 11.064, de 8 de março de 2002, que institui o Serviço Auxiliar Voluntário (SAV) na Polícia Militar do Estado de São Paulo.

Determina:

1. Os dispositivos da Portaria do Cmt G PM1-1/02/04, publicada no item 1 do Boletim Geral PM 083, de 4 de maio de 2004, abaixo enumerados, passam a vigorar com a seguinte redação:

1.1. O parágrafo único, do artigo 7º:

“Art. 7º - (...)”

“Parágrafo único – O integrante do SAV estará impedido de inscrever-se em novo processo seletivo se mantiver a condição de Sd PM Temporário a menos de 1 (ano) e 9 (nove) meses” (NR).

1.2. O § 4º do Art.8º:

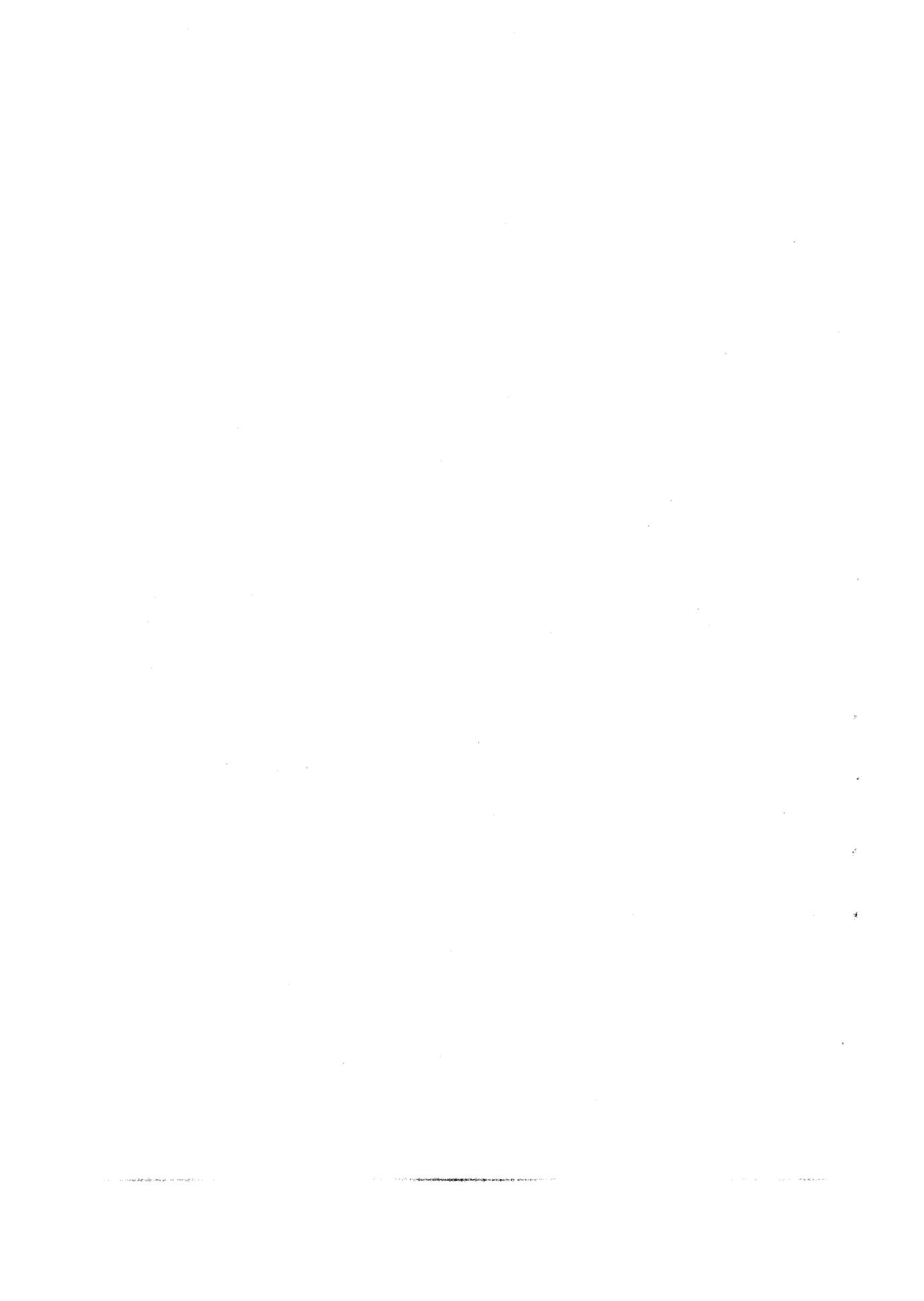
“Art. 8º - (...)”

§ 4º - O candidato que já for possuidor do Certificado de Conclusão do SAV, previsto no artigo 18,

§ 5º, desta portaria, estará dispensado de frequentar novo curso, devendo ser apresentado à OPM onde prestará seus serviços.” (NR).

2. Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Publique-se, cumpra-se.



VIII. JURISPRUDÊNCIA

a. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

19 de dezembro de 2005 - TRIBUNAL PLENO

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.000-1 CEARÁ

RELATOR: MIN. CARLOS VELLOSO

REQUERENTE (S): CONFEDERAÇÃO BRASILEIRA DE TRABALHADORES POLICIAIS CIVIS – COBRAPOL

ADVOGADO (A/S): ANTONIO DELANO SOARES CRUZ

REQUERIDO (A/S): GOVERNADOR DO ESTADO DO CEARÁ

REQUERIDO (A/S): ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO CEARÁ

EMENTA: CONSTITUCIONAL. POLICIAIS CIVIS. ESTÁDIOS: ACESSO GRATUITO. LEI 13.330, de 2003, do Estado do Ceará, CF, art. 5º, XIII.

I – Lei 13.330, de 2003, art. 1º, § 1º, do Estado do Ceará, que franqueia o acesso aos estádios de futebol do Estado apenas aos policiais e bombeiros em serviço no evento: constitucionalidade.

II – ADI julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade, não conhecer da ação em relação aos policiais militares e bombeiros e, na parte conhecida, relativamente aos policiais civis, julgar improcedente a ação, nos termos do voto do relator.

Votou o Presidente. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Celso de Mello e Eros Grau.

Brasília, 19 de dezembro de 2005.

CARLOS VELLOSO – RELATOR

RELATÓRIO

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - A CONFEDERAÇÃO BRASILEIRA DE TRABALHADORES POLICIAIS CIVIS – COBRAPOL, com fundamento no art. 103, IX, da Constituição Federal, propõe ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de suspensão cautelar, do art. 1º, § 1º, da Lei 13.330, de 17.6.2003, do Estado do Ceará.

A norma impugnada tem o seguinte teor:

“art. 1º. O acesso aos estádios de futebol cujos eventos estejam sob a administração do Estado do Ceará por intermédio da Secretaria de Esporte e Juventude do Estado do Ceará, não poderá se efetivar de forma gratuita, à exceção das hipóteses abaixo delineadas:

(...)

§ 1º. Os policiais militares, civis e bombeiros, somente terão acesso franqueado, quando devidamente designados para serviço naquele evento.

(...).” (Fl. 07)

Sustenta a autora, em síntese, o seguinte:

a) contrariedade ao art. 157 da Lei estadual 12.124/93 (Estatuto dos Policiais Civis do Estado do Ceará), dado que o mencionado dispositivo faculta ao policial civil livre ingresso em todas as casas de diversões e lugares sujeitos à fiscalização da polícia, sendo certo que o policial civil está sujeito à dedicação integral e exclusiva quanto ao exercício de suas funções, submetendo-se às vedações e obrigações inerentes ao cargo, bem como gozando de suas prerrogativas, independentemente de estar ou não em período de trabalho;

b) ofensa ao art. 5º, XIII, da Constituição, visto que o dispositivo impugnado, ao impedir o ingresso dos policiais civis em locais públicos, onde são realizados eventos esportivos, acabou por cercear “(...) o direito constitucional de trabalhar livremente e cumprir o seu mister” (fl. 06);

Solicitaram-se informações na forma do art. 12 da Lei 9.868/99 (fl.45). O

Presidente da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará, às fls. 51-53, sustenta, em síntese, a impropriedade jurídica de qualquer manifestação da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará, dado que a matéria dos autos está adstrita à competência da Secretaria do Esporte e da Juventude, integrante da estrutura organizacional do Estado do Ceará, sendo ainda certo que a administração e organização de serviços públicos compete exclusivamente ao Governador do Estado.

O Governador do Estado do Ceará, por sua vez, às fls. 81-90, alega, preliminarmente, o conhecimento da ação apenas com relação aos policiais civis, porquanto, a despeito do dispositivo impugnado tratar de policiais civis, militares e bombeiros, a autora tem legitimidade apenas para impugnar matérias que guardem relação com seus interesses específicos. No mérito, sustenta, em síntese:

a) as prerrogativas dos policiais civis somente se justificam em face do efetivo exercício da função e da imprescindibilidade de sua concessão para a execução de atividades de agente público, sendo certo que “(...) *alargar a prerrogativa da função para o policial civil que, em horário de folga, vai ao estádio, já devidamente cercado pelos cuidados da polícia, seria conceder privilégio de classe injustificado em face ao princípio da isonomia*” (fl. 88);

b) não há falar em ofensa ao art. 5º, XIII, da Constituição, uma vez que a cobrança de ingresso de policiais civis, em estádios de futebol, enquanto fora de sua jornada de trabalho, não impede o livre exercício do trabalho, dado que, nessa ocasião, o agente não está exercendo sua profissão;

O Advogado-Geral da União, Dr. Álvaro Augusto Ribeiro Costa, às fls. 92-98, manifestou-se, preliminarmente:

a) pelo conhecimento da ação direta de constitucionalidade do dispositivo atacado apenas com relação aos policiais civis, haja vista a ausência de pertinência temática quanto aos interesses dos policiais militares e bombeiros;

b) pelo não-conhecimento da ação:

b.1) quanto à incompatibilidade da norma atacada e o art. 157 da Lei cearense 12.124/93, porquanto não se trata de inconstitucionalidade perante a Constituição;

b.2) tendo em vista a irregularidade da representação processual.

No mérito, manifestou-se pela constitucionalidade do art. 1º, § 1º, da Lei 13.330/2003, do Estado do Ceará.

O ilustre Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Antonio Fernando Barros e Silva de Souza, às fls. 100-103, opinou, preliminarmente, pelo não-conhecimento da ação, dado que a autora não indicou no instrumento procuratório o dispositivo legal a ser impugnado, todavia, caso assim não se entenda, opina, no mérito, pela improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade.

Autos conclusos em 11.12.2003.

É o relatório, do qual serão expedidas cópias aos Exm^os Srs. Ministros.

VOTO

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Relator): - Preliminarmente, conhecimento da ação apenas em relação aos policiais civis, por isso que a autora não dispõe de legitimidade universal.

Sustenta-se a inconstitucionalidade da Lei 13.330, de 17.6.2003, do Estado do Ceará, que dispõe sobre o ingresso nos estádios de futebol cujos eventos estejam sob a administração do Estado do Ceará. Esse ingresso, estabelece a lei, não poderá ocorrer de forma gratuita, à exceção das hipóteses estabelecidas na lei, como a fixada no § 1º do art. 1º, no sentido de que *“os policiais militares, civis e bombeiros, somente terão acesso franqueado, quando devidamente designados para serviço naquele evento”*.

Afirma a autora que o citado dispositivo – § 1º do art. 1º – contaria a Lei 12.124/93 do Estado do Ceará.

Ora, constitui irrisão sustentar a inconstitucionalidade de uma lei ordinária ao argumento de que é ela contrária a outra lei ordinária.

Sustenta-se, também, que o § 1º do art. 1º da citada Lei 13.330, de 2003, do Estado do Ceará é ofensiva ao disposto no art. 5º, XIII, da Constituição.

Isto, entretanto, não ocorre.

Com propriedade, opina o ilustre Subprocurador-Geral Antonio Fernando,

atual Procurador-Geral da República, no parecer de fls. 100-103, aprovado pelo não menos ilustre e então Procurador-Geral, Prof. Claudio Fonteles:

“(…)

9. Insurge-se a requerente contra a determinação de que os policiais civis que não estiverem designados para prestar serviço em determinado evento esportivo, não poderão ingressar gratuitamente no estádio. Alegam, nesse sentido, que a norma contida no texto acima transcrito seria inconstitucional por violar o preceito inscrito no inciso XIII, do artigo 5º, da Constituição Federal, que assegura a liberdade no exercício de qualquer trabalho.

10. É flagrante a inexistência de qualquer sorte de fundamento nessa alegação. Não impõe a Lei o exercício de qualquer atividade profissional, nem impede que os policiais civis que não estejam de serviço ingressem no estádio e, eventualmente, intervenham em flagrantes que possam ocorrer.

11. A bem da verdade, não há relação alguma entre o comando constitucional tido como vulnerado, e a determinação decorrente de artigo 1º, da Lei 13.303, do Estado do Ceará.

12. A afirmação de que os policiais civis sempre estão de serviço, em razão de sua dedicação integral e exclusiva, não procede. De fato, assim como diversos outros profissionais, os policiais sempre devem estar prontos para prestar seus serviços, ainda que fora de seu turno de trabalho.

13. Todavia, quando tais profissionais não são designados para prestar serviço em determinado evento esportivo, como se tem na espécie, sua ida ao estádio é facultativa, somente ocorrendo se, por sua livre vontade, desejar usufruir de seu momento de lazer naquele ambiente. Não há, dessarte, razão para estender o benefício do ingresso gratuito dos policiais civis nos estádios, quando estes não estão de serviço, mesmo porque nesta situação estarão freqüentando o evento como qualquer outro particular.

(…)” (Fls. 102-103)

Correto ao parecer.

O que deve ser dito é que o dispositivo legal sob exame $\frac{3}{4}$ § 1º do art. 1º da Lei estadual 13.330/2003 –, ao contrário do alegado, ajusta-se, perfeitamente, ao que ordena o inciso XIII do art. 5º da CF, porque franqueia aos policiais civis e bombeiros, quando em serviço, acesso aos estádios.

Do exposto, não conheço da ação relativamente aos policiais militares e bombeiros e, na parte conhecida – policiais civis –, julgo improcedente a ação e declaro a constitucionalidade do art. 1º e seu § da Lei 13.330, de 2003, do Estado do Ceará.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

TRIBUNAL PLENO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.000-1 CEARÁ

RELATOR: MIN. CARLOS VELLOSO

REQUERENTE (S): CONFEDERAÇÃO BRASILEIRA DE TRABALHADORES POLICIAIS CIVIS – COBRAPOL

ADVOGADO (A/S): ANTONIO DELANO SOARES CRUZ

REQUERIDO (A/S): GOVERNADOR DO ESTADO DO CEARÁ

REQUERIDO (A/S): ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO CEARÁ

DECISÃO

O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação em relação aos policiais militares e bombeiros e, na parte conhecida, relativamente aos policiais civis, julgou improcedente a ação, nos termos do voto do relator. Votou o Presidente, Ministro Nelson Jobim. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Celso de Mello e Eros Grau. Plenário, 19.12.2005.

Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Presentes à sessão os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto e Joaquim Barbosa.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza.

Luiz Tomimatsu
Secretário

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100

b. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 18.116-SP (2005/0120859-5)

RELATOR: MINISTRO HÉLIO QUAGLIA BARBOSA

RECORRENTE: PAULO ROBERTO ARAÚJO

ADVOGADO: RONY VAINZOF

RECORRIDO: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. PENAL. ART. 241. INTERNET. SALA DE BATE PAPO. SIGILO DAS COMUNICAÇÕES. INVIABILIDADE. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INADEQUADO DA VIA ELEITA.

1. A conversa realizada em “sala de bate papo” da internet, não está amparada pelo sigilo das comunicações, pois o ambiente virtual é de acesso irrestrito e destinado a conversas informais.

2. O trancamento do inquérito policial em sede de recurso em *habeas corpus* é medida excepcional, somente admitida quando constatada, *prima facie*, a atipicidade da conduta ou a negativa de autoria.

3. Recurso que se nega provimento, com a recomendação de que o juízo monocrático determine a realização imediata da perícia requerida pelo *parquet* nos autos, sob pena de trancamento da ação penal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso, porém, recomendou ao juízo da 4ª Vara Criminal Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a realização da imediata perícia requerida pelo *parquet* nos autos de nº 2002.61.81.004444-2, sob pena de trancamento da ação penal, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros NILSON NAVES e PAULO GALLOTTI.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros HAMILTON CARVALHIDO e PAULO MEDINA.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro PAULO GALLOTTI.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2006 (Data do Julgamento)

MINISTRO HÉLIO QUAGLIA BARBOSA

Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HÉLIO QUAGLIA BARBOSA (Relator):

Cuida-se de recurso ordinário interposto em benefício de **PAULO ROBERTO ARAÚJO**, contra decisão do e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por maioria de votos, indeferiu o *writ* originário, em acórdão que restou assim ementado (fls. 149/160):

“*HABEAS CORPUS*. LEI Nº 8.069/0. ART. 241. INTERNET. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. INQUÉRITO POLICIAL. CONSTRAINGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA.

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar o delito de divulgação de imagens pornográficas de crianças e adolescentes pela Internet, nos casos em que, iniciada sua execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente, nos termos do art. 109, V, da Constituição da República.

2. A alegação de atipicidade dos fatos imputados ao paciente não restou comprovada nos autos, uma vez que depende da realização de perícia e da análise dos elementos constantes do inquérito policial.

3. Não merece prosperar a afirmação de violação ao sigilo das comunicações, uma vez que a conversa do paciente foi realizada em “sala de bate papo” da internet, de acesso irrestrito e destinado a conversas informais.

4. A quebra do sigilo dos dados cadastrais do paciente junto à provedora de acesso à internet não configura constrangimento ilegal, uma vez que determinada por autoridade judicial com base na necessidade de apuração da autoria dos fatos investigados em inquérito policial.

5. Ausência de elementos nos autos que comprovem a alegação de abuso na realização da busca e apreensão e de coação ao paciente em seu interrogatório perante a autoridade policial.

6. A devolução dos equipamentos do paciente depende de nova perícia, não sendo possível atribuir à autoridade judicial a demora em sua realização.

7. Ordem de *habeas corpus* denegada.”

O acusado requer o trancamento do inquérito policial, sob o fundamento de que a prova que deu origem à investigação está viciada.

O Ministério Público Federal é pelo improvimento do recurso, afirmando que a simples instauração de investigação para apuração de fatos não enseja o constrangimento ilegal, bem como aduz que não existem elementos capazes de provar que a interceptação realizada seria ilícita. (fls. 190/195)

É o relatório.

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. PENAL. ART. 241. INTERNET. SA-LA DE BATE PAPO. SIGILO DAS COMUNICAÇÕES. INVIABILIDADE. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INADEQUADA DA VIA ELEITA.

1. A conversa realizada em “sala de bate papo” da internet, não está amparada pelo sigilo das comunicações, pois o ambiente virtual é de acesso irrestrito e destinado a conversas informais.

2. O trancamento do inquérito policial em sede de recurso em *habeas corpus* é medida excepcional, somente admitida quando constatada, *prima facie*, a atipicidade da conduta ou a negativa de autoria.

3. Recurso que se nega provimento, com a recomendação de que o juízo monocrático determine a realização imediata da perícia requerida pelo *parquet* nos autos, sob pena de trancamento da ação penal.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HÉLIO QUAGLIA BARBOSA (Relator):

1. Segundo consta dos autos está em curso procedimento administrativo policial visando a apuração de crime previsto no art. 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Dos documentos acostados é verificado que a INTERPOL interceptou conversa do acusado em “sala de bate-papo” na internet, momento em que foi noticiada a transmissão de imagens pornográficas envolvendo crianças e adolescentes. Esta conduta funcionou como elemento condutor da instauração do referido inquérito policial.

Ao final, a investigação concluiu pela ausência de provas quanto à autoria do recorrente, porém o Ministério Público, com amparo na Lei adjetiva penal, requereu novas diligências no material apreendido.

Desse modo, em 22 de julho de 2003 foram os computadores do acusado enviados à perícia, porém até a presente data não fora realizado nenhum exame.

2. Cumpre destacar quanto à utilização de prova ilícita para a instauração do inquérito policial, na qual o recorrente aduz a violação do sigilo das comunicações, que a argüição não merece prosperar.

Acertada a decisão do e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região que sobre o tema entendeu não haver o sigilo das comunicações, uma vez que a conversa fora realizada em “sala de bate papo” da internet, em que se caracteriza, em “ambiente virtual de acesso irrestrito e destinado a conversas informais”. (fl. 21)

3. Ademais, o trancamento do inquérito policial e da ação penal em sede de recurso em *habeas corpus* é medida excepcional, somente admitida quando constatada, *prima facie*, a atipicidade da conduta ou a negativa de autoria.

In casu, a material *sub exame* – a simples alegação, sem provas, de que a interceptação seria ilícita – se mostra insuscetível de ser detectada *primus ictus oculi*, mostrando-se, por conseqüência, estranha ao âmbito da angusta via do presente recurso.

Nesse sentido, o firme entendimento desta Corte Superior de Justiça:

“*HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊN-

CIA DE JUSTA CAUSA. NÃO-EVIDENCIADA DE PLANO. ANÁLISE SOBRE A MATERIALIDADE DOS DELITOS QUE NÃO PODE SER FEITA NA VIA ELEITA.

1. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, hipóteses não verificadas no caso.

2. Narrando a denúncia fatos configuradores de crime em tese, de modo a possibilitar a defesa dos acusados, não é possível o trancamento da ação penal na via do habeas corpus, mormente quando a alegação de falta de justa causa demanda o reexame do material cognitivo constante nos autos.

3. A versão de inocência apresentada pelo réu é contraposta por elementos indiciários apresentados pela acusação, tais como comprovante de depósito, depoimento da vítima e de testemunha. Há evidente confronto de versões para o mesmo fato, somente deslindável por meio da instrução criminal, garantidos o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa. Justa causa não evidenciada.

4. Ordem denegada.” (HC 36665, 6ª Turma, Minha Relatoria, DJ 28.11.2005)

4. Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso ordinário em *habeas corpus*. Porém, recomendo ao Juízo da 4ª Vara Criminal Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a realização imediata da perícia requerida pelo *parquet* nos autos de nº 2002.61.81.004444-2, sob pena de trancamento da ação penal.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2005/0120859-5

RHC 18116/SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 17772 200261810044442 200403000524053 2149202

EM MESA

JULGADO: 16/02/2006

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HÉLIO QUAGLIA BARBOSA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO GALLOTTI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **SAMIR HADDAD**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE: **PAULO ROBERTO ARAÚJO**

ADVOGADO: **RONY VAINZOF**

RECORRIDO: **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

ASSUNTO: **Inquérito Policial**

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia **SEXTA TURMA**, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

“A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, porém, recomendou ao juízo da 4ª Vara Criminal Federal da 1ª Subseção Judiciária de

São Paulo, a realização da imediata perícia requerida pelo parquet nos autos de nº 2002.61.81.004444-2, sob pena de trancamento da ação penal, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.”.

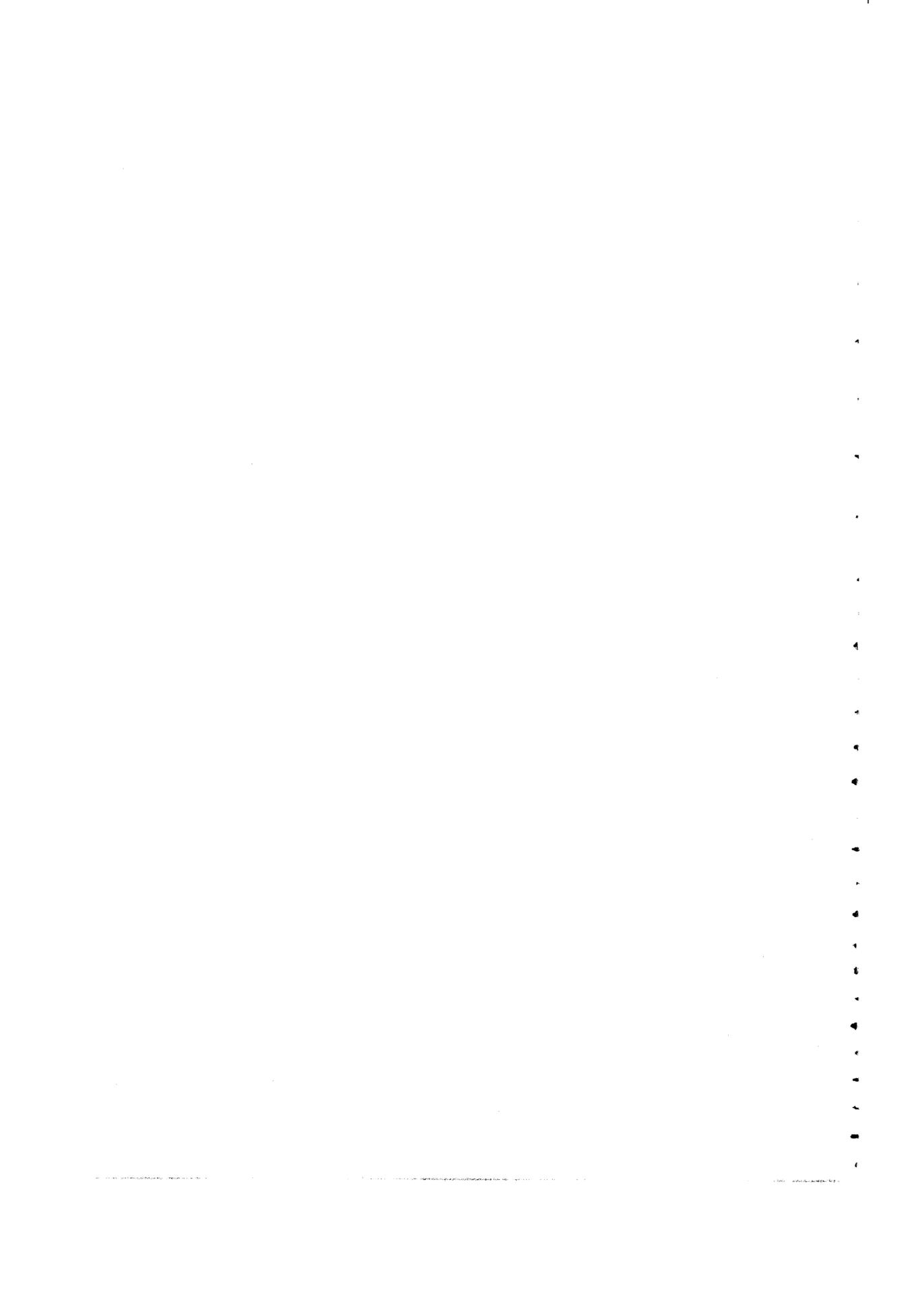
Os srs. Ministros Nilson Naves e Paulo Gallotti votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido e Paulo Medina.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Gallotti.

Brasília, 16 de fevereiro de 2006

ELISEU AUGUSTO DE SANTANA
Secretário



c. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

5ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

PROCESSO Nº 130/053.04.003338-7

VISTOS

Relatório.

ROSIVALDO ARAÚJO DE OLIVEIRA impetrou o presente Mandado de Segurança em face do ato do Sr. DIRETOR CHEFE DO SETOR DE INVESTIGAÇÃO SOCIAL DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO, pleiteando a concessão de liminar para tornar sem efeito o resultado da investigação social realizada em Concurso Público para Soldado da Polícia Militar de 2ª Classe que o inabilitou, sendo, ao final, nomeado para o mencionado cargo.

A inicial veio instruída com documentos (fls. 09/39).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 40).

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 43/57), asseverando que o impetrante inscreveu-se no referido Certame Público, mas falhou em atender ao preenchimento do requisito conduta ilibada e procedimento social irrepreensível, motivo pelo qual foi reprovado. Aduz ao fato de que tal reprovação não se deu da forma que o peticionário postula, mas por ter sido levado em consideração um somatório de suas atitudes que demonstra não possuir o autor os predicativos indispensáveis ao cargo pretendido, haja vista os fatos detectados na investigação sigilosa demonstrarem, com absoluta clareza, que o interessado não possui o perfil exigido aos candidatos a ingresso em função pública, especialmente em razão de omissão de dados e informações importantes no Formulário de Ingresso, com a finalidade de esconder situações de sua vida pregressa, anotando a inexistência de direito líquido e certo, bem como a presunção de legitimidade dos atos administrativos. Documentos a fls. 58/85.

FUNDAMENTAÇÃO

O Ministério Público aponta pela concessão da segurança.

Não há como oferecer negativa plausível ao fato de que a existência do Poder de Polícia é de inequívoca necessidade em sociedades de natureza complexa como a atual. Da mesma forma, resta impossível a negação de que imperioso se faz que o corpo social, fonte última da legitimidade de tal Poder, se cerque de todos os instrumentos possíveis para garantir que cada qual dos indivíduos a exercê-lo seja nada inferior ao melhor que tal comunidade tem a oferecer.

Tal raciocínio lógico tornaria, por si só, indiscutível a necessidade da existência de procedimentos do naipe da investigação social prévia do candidato ao ingresso na Polícia Militar. Os que escolhem fazer parte da Corporação e servir à coletividade através desta honrosa instituição não podem ser selecionados sem menos do que o mais absoluto rigor, pois serão munidos pelo Estado de seu poder mais virulento: o monopólio da violência proporcional como forma de manter a paz social. Faculdade tão peculiar quanto delicada não pode, jamais, ser deixada a cargo de pessoa que não se profile no mais rigoroso padrão de conduta e obstinação pelo cumprimento impecável de suas funções.

A supracitada investigação social, contra a qual se insurge o impetrante, encontra guarida imediata no regramento editalício, que sobre tal dispõe em seu item 4.3.a (Previsão expressa) e 6.1.5 a 6.1.8 (Aplicação, descrição e forma de realização). Propalar a ilegalidade de tal procedimento é medida que causa estranheza, tanto mais levado for em consideração que o impetrante, quando de sua inscrição no certame, tomou deste conhecimento e ao mesmo referendou ao imprimir sua concordância aos termos e ditames do concurso público da carreira na qual aspirava ingressar.

Carece de sustentação a alegação de que é eivado de arbitrariedade o ato da Administração Pública contra o qual o impetrante se insurge. Como se pode perceber, existe prova documental, normatização emanada da própria autoridade a respeito de quais os procedimentos a serem seguidos quando da realização da investigação social prévia, quais os objetivos de tal procedi-

mento e qual a sua motivação. Não há como atacar a legalidade de um ato administrativo se este preenche todos os seus requisitos de existência e finca-se no mundo jurídico em harmonia com o Ordenamento Pátrio.

Nesse diapasão, ensina o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, *in* Direito Administrativo Brasileiro, 17ª edição, editora Malheiros, pp. 603, sobre a interferência do Poder Judiciário na esfera administrativa:

“Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, e unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege”. (Grifo nosso).

O instituto da investigação prévia se encontra previsto no Edital do Concurso. Da mesma forma, previstos estão os objetivos e trâmites da mesma. Utilizar o remédio heróico para debater sobre a justiça ou não de um ato emanado pela Administração Pública estando esta no legal exercício de suas atribuições constitucionais é jornada infrutífera, pois não há como se impugnar, frente ao Poder Judiciário, a *ratio* deste, mas tão somente sua eventual legalidade viciada. Exegese dissonante desta é construída em terreno pantanoso, pouco seguro.

Perseguindo o embasamento legal dos discorrido acima, transcrevo o caput do artigo 1º da Lei nº 1533/51:

Art. 1º. Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo não amparado por habeas corpus, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Em face de sua previsão no Edital, não há que se falar em abuso de poder por parte da autoridade. Apóia-se a mesma, quando realizando investigação social, em regramento do qual tem o impetrante ciência e ao qual dá legitimidade ao consignar sua concordância no momento da sua inscrição no Certame. Seguindo a Administração Pública os preceitos por ela delimitados e atendo-se aos mesmos, não há da mesma forma que se falar em ilegalidade.

No caso dos autos, o impetrante não logrou, em momento algum, comprovar a liquidez e certeza do direito postulado na inicial. Tampouco o fez em relação à ilegalidade do ato administrativo realizado pela autoridade, instância na qual deve o poder Judiciário intervir na função executiva do Estado, zelando pela correição dos atos por tal função emanados.

A jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo pauta-se pela mesma cadência do acima disposto, como se pode vislumbrar pela transcrição abaixo:

CONCURSO PÚBLICO – Investigação social – Informações confidenciais – Autonomia da comissão para recomendar ou não o candidato ao serviço público – Matéria, ademais, insuscetível de apreciação em mandato de segurança – Ordem denegada. (TJMS) 696/183.

CAUTELAR – Reintegração de aluno ao curso de formação de soldado – Se uma das condições do concurso no qual foi aprovado, era a conclusão favorável na investigação social sigilosa que passou a ser feita, restando esta desfavorável, não cabe a reintegração cautelarmente pedida - O beneficiário da assistência judiciária somente pagará a verba honorária que tinha mesmo de constar da sentença, se tiver condições para satisfazê-la sem prejuízo do auto-sustento e da família, até o prazo de cinco anos – Recurso do autor provido para esse fim – Recurso adesivo da Fazenda do Estado, que buscava o aumento da verba, resta prejudicado. (Apelação Cível nº 258.475-1 – São Paulo – 8ª Câmara de Direito Público – Relator: Felipe Ferreira – 09.10.96 – VU.) (Grifo nosso).

MANDADO DE SEGURANÇA – Concurso para ingresso de formação de soldado feminino PM – Investigação social – Candidato rejeitado – Os atos da administração são passíveis de revisão pelo Poder Judiciário, que, no entanto, deve se ater a ilegalidade e ilegitimidade do ato administrativo – Segurança denegada – Recurso não provido. (Apelação Cível nº 47.575-5 – Bauru – 8ª Câmara “JULHO/98” de Direito Público – Relator: Toledo Silva – 29.07.98 – VU.).

APELAÇÃO CÍVEL – Mandado de Segurança – Concurso Público – Candidato a ingresso na Polícia Militar reprovado – Alegação de invalidade do Decreto Estadual nº 34.729/92 frente à Constituição Federal, pois o ato de reprova-

ção é vinculado e exige fundamentação – Investigação social comprovado inadequação para o cargo e conduta inconveniente – Legalidade do ato – Recurso não provido. “É princípio de Direito Administrativo que o candidato a qualquer cargo público só adquire direito subjetivo ao exercício após sua aprovação e posse. Ate então detentor de mera expectativa de direito. A administração Pública tem a prerrogativa de impor pré-requisitos para admitir servidores em seus quadros, sendo que a não aceitação de qualquer candidato decorre do seu dever de recusar aqueles que não reúnam condições morais ou intelectuais de exercer as atividades próprias do cargo”. (Apelação Cível nº 70.610-5 – São Paulo – 3ª Câmara de Direito Público – Relator: Rui Stoco – 13.04.99 – V.U.).

O ato classificado como coator inexistente como tal, visto haver sido realizado não só de acordo com as normas previstas no Edital de Concurso, mas também por requisitos objetivos, pois empregados de forma igualitária para todos aqueles que participaram do certame. Ademais, impossível vislumbrar a hipótese de não aplicabilidade da investigação social prévia no caso em tela, dado não só a peculiaridade da carreira em questão, bem como as condições especialíssimas e tortuosas imanentes a seu respectivo mister, sendo certo que a omissão de dados ou informações relevantes da vida pregressa do impetrante, previstas no edital, inclusive em reação ao convívio social, moral, escolar e trabalhista, não promove resultante outra.

Com efeito, se resultante diversa fosse aqui proclamada, quebrantar-se-ia o princípio da isonomia e igualdade em relação aos demais participantes do certame, sendo certo que eventuais candidatos com problemas de convívio social, moral, escolar e trabalhista seriam prejudicados em detrimento da eventual concessão da segurança tal e qual aqui pleiteada, promovendo-se, na via reflexa, a sua ilegalidade e inconstitucionalidade.

Ante o exposto, a denegação da segurança é de rigor.

Dispositivo.

Em harmonia com o exposto, **DENEGO** a segurança impetrada.

Incabível verba honorária (Súmula nº 512 do C. Supremo Tribunal Federal).

Custas ex lege.

P.R.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2.004.

RÔMOLO RUSSO JÚNIOR

Juiz de Direito

d. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

7ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

PROCESSO Nº 1203/053.05.022092-9

Vistos.

O Policial Militar qualificado nos autos impetrou o presente mandado de segurança em face do CHEFE DO ESTADO MAIOR DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO, requerendo sua remoção para o 30º BPM/I (Catanduva), com fundamento no artigo 30 da Constituição Estadual Paulista.

Foi indeferida a liminar a fls. 41.

A autoridade coatora veio aos autos e a fls. 44/48 prestou as informações, alegando inexistência do direito líquido e certo.

O Ministério Público opinou a fls. 63/66 pela denegação da ordem.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, a Constituição Paulista estabelece ao servidor público o direito de ser removido para o local de residência de seu cônjuge, caso este também seja servidor. Ocorre que, não havendo palavras inúteis no texto legal, não se pode ignorar que o próprio artigo 130 estabelece que tal direito deve ser exercido “nos termos da lei”. Deste modo, conclui-se que se trata de norma de eficácia contida, ou seja, norma constitucional que pode sofrer restrições em suas hipóteses de incidência por disposições de norma infraconstitucional.

A lei que dá forma ao dispositivo da Constituição Paulista é a lei estadual 10.261/68, que estabelece, em seu artigo 235:

“Havendo vaga, na sede de exercício de ambos os cônjuges, a remoção po-

derá ser feita para o local indicado por qualquer deles, desde que não prejudique o serviço”.

O legislador, portanto, restringe a eficácia da norma constitucional, o que é permitido pela própria Constituição Paulista, de modo a colocar o interesse público e geral acima do interesse individual, dispondo que tal direito apenas poderá ser exercido caso não haja prejuízo para o serviço público. Assim, em caso de indeferimento da remoção, a decisão deve ser fundamentada, como foi o caso. Os motivos apresentados são razoáveis, e têm em vista a supremacia do interesse público.

Por todo o exposto, DENEGO A ORDEM.

Arcará o vencido com o pagamento das custas e despesas processuais.

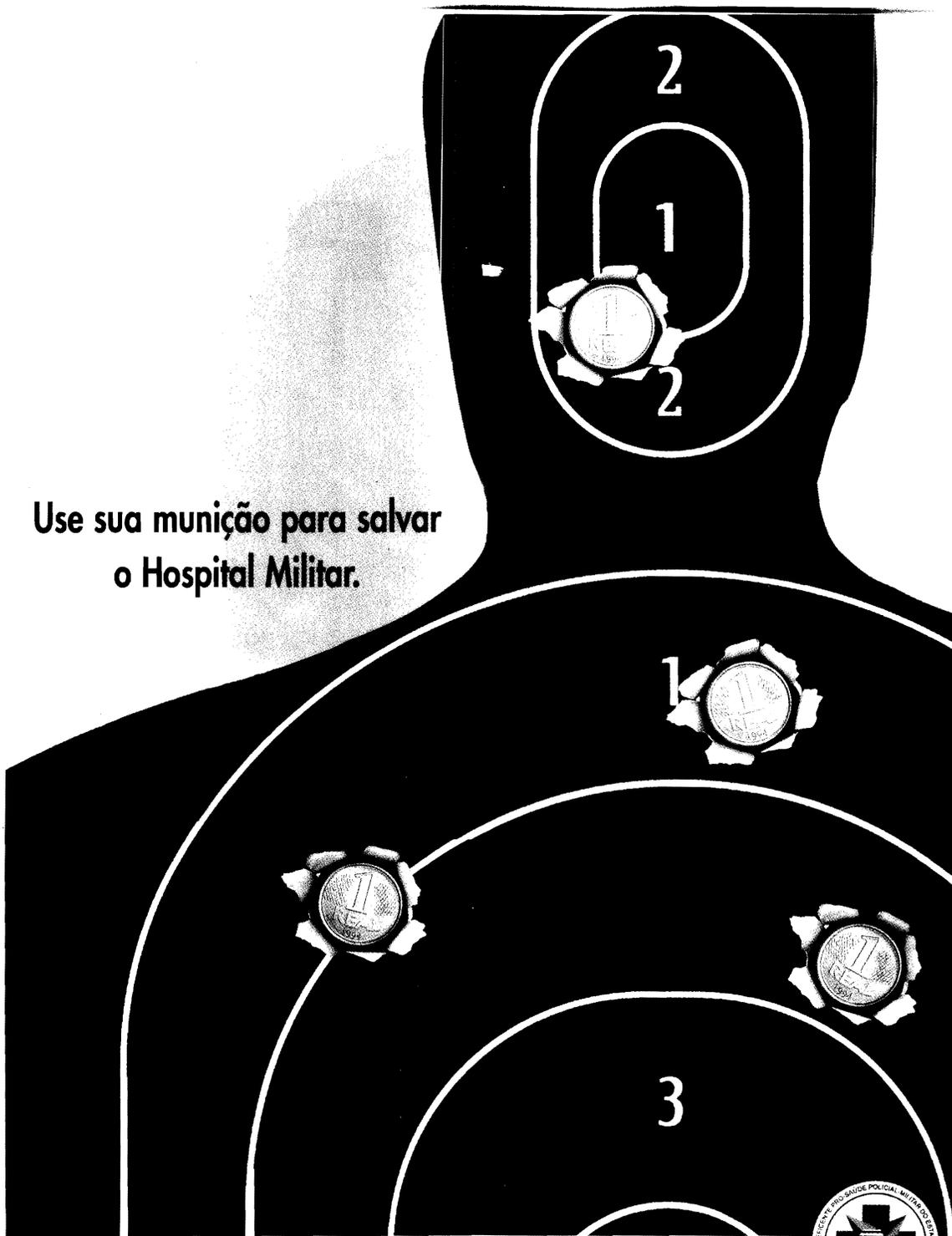
Honorários advocatícios não são devidos em razão do disposto na Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, ainda vigente.

P.R.I.

São Paulo, 09 de novembro de 2005.

ALEXANDRA FUCHS DE ARAÚJO
Juíza de Direito

Use sua munição para salvar
o Hospital Militar.



Se cada um de nós ajudar com algumas moedinhas por mês, o Hospital Militar vai ficar nota 10! Colabore. No final das contas, quem sai ganhando é você.

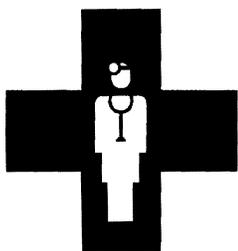


Associe-se:

e-mail: propm@ig.com.br

Tel.: (11) 6971-1409 - 6971-1461 - 6977-0771 - Telefax: (11) 6959-9906

Participe da PRÓ-PM



Se você ajudar, o campo é imenso.
Cada um participa com aquilo que pode dar.
Se você é alegre, dê sua alegria;
Se você é paciente, dê sua paciência;
Se você é habilidoso, dê sua habilidade;
Se você tem tempo, ajude com o seu tempo.
Se você é instruído, transmita os seus conhecimentos.

Na nossa Associação algumas pessoas participam dando o seu tempo assistindo e dando apoio aos pacientes do H.P.M.;

Outras tem dado o seu conhecimento profissional e técnico para fazer funcionar o sistema.

Outras, ainda, tem contribuído com dinheiro, materiais ou serviços para melhorar a qualidade do atendimento ao Policial Militar no nosso sistema de saúde.

Você Policial Militar pode participar se associando à PRÓ-PM.

Com uma pequena contribuição você estará ajudando a todos e a você mesmo.

Venha juntar-se a nós e traga um parente ou um amigo que também queira participar.

O Voluntário é aquele que colabora para fazer florescer um ser humano.

Rua Alfredo Pujol, 285 – Conjunto 53 – Santana – CEP: 02017-010 – São Paulo.

Fones: **6959.9906** e **6977.0771** – Fax: **6959.9906**

Email: propmadm@ig.com.br



REVISTA "A FORÇA POLICIAL"
(PERIODICIDADE TRIMESTRAL)
PROPOSTA DE ASSINATURA

Para assinar a revista, preencha e remeta este cupom para a Secretaria, no endereço constante no verso. Caso não seja Policial Militar do Estado de São Paulo, junte comprovante de depósito bancário na NOSSA CAIXA S.A. (151), agência 0866-4, c/c nº 000046-9, em favor da Associação Beneficente Pró-Saúde Policial-Militar do Estado de São Paulo – Revista "A Força Policial".

ATENDIMENTO AO ASSINANTE

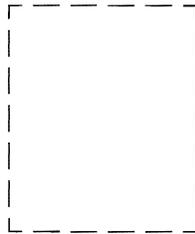
Conselho Editorial / Secretaria: tel. (11) 3327-7403, fax (11) 3327-7031 - fpolicial@polmil.sp.gov.br
Associação Pró-Saúde Policial-Militar do Estado SP (Pró-PM): tel. (11) 6959-9906 - propm@ig.com.br

Nome _____	
Posto/Graduação _____	RE _____ Unidade _____
Endereço para envio da revista _____	
_____ nº _____ complemento _____	
Município _____	UF _____ CEP- _____
tel. fixo () _____	celular () _____
E-mail _____	
OPÇÕES DE ASSINATURAS Policiais Militares do Estado de São Paulo <i>(Valor do exemplar: R\$ 5,00)</i>	
<input type="checkbox"/> Permanente: destinada exclusivamente aos Policiais Militares do Estado de São Paulo, com desconto em folha de vencimentos, por meio do código 097182 (PRÓ-PM), espécie 36 - divulgação, sendo que o assinante receberá a revista, por período indeterminado, enquanto não houver manifestação em contrário.	
Civis e Policiais Militares de outros Estados	
<input type="checkbox"/> Anual / 4 números – R\$ 20,00	<input type="checkbox"/> Bianual / 8 números – R\$ 40,00
PROMOÇÃO "10 ANOS DA REVISTA A FORÇA POLICIAL"	
<input type="checkbox"/> Edições anteriores – exemplares avulsos do nº 15 ao 39, ao preço de R\$ 3,00 cada. Especificar nas linhas abaixo os números dos exemplares de interesse. Aquisição superior a 10 exemplares, pagamento do valor em 10 parcelas mensais e iguais.	

Total: ___ exemplares = R\$ _____, ____ (_____)	

AUTORIZO o desconto em folha de vencimentos dos valores relativos às opções assinaladas.

Assinatura _____ Data ____ / ____ / ____



Revista "A Força Policial"
2ª EM/PM - Biblioteca
Praça Cel Fernando Prestes, 115, Bom Retiro
São Paulo-SP
CEP 01124-060

----- DOBRE AQUI -----

Remetente:

Nome _____

Endereço _____

Complemento _____ Município _____ UF _____

CEP _____ - _____

PARIS-BELFORT

Letra

Jean Calmès

Música

J. Farigoul

Marchons tous au pas,
Ce chemin va jusqu' em Alsace
Qui ne suivra pas,
Prenda lê train...
On n'actend pás.
Mais qui sera fort
Aurale prix de son audace
Encore um elfort:
Il gagnera Paris Belfort.

Lâbas, sous les pommiers.
Près d'un vieux clocher,
La fille qui passé,
Rieuse, nous attend.
C'est pour embrasser
Le plus vailat:
Marchons tous au as,
Ce cheminva jusqu'en Alsace, Qui ne suivra aps,
Prenda le train...
On n'attendpas
Mais qui sera fort
Aurale prix de son audace
Encore un effort
Il gagnera Paris Belfort.

Sur la route blanche,
Nous avançons,
D'un coeur joyeux,

Nous rencontrons dès amoureux.
Lisette, au balcon, se penche...
Atravers lês branches
Lê ciel Clair est comme um bleúet
L'Alsace, au bout de ces lecets
Tout lâbas, est um frais bouquet.

II

La route de France
Fait écho à notre chanson
Dans sés clochers, lês carillons
Répondent à nos cadences.
Joyeuse vaillance,
C'est la chanson de ce pays,
Il n'est gaieté que de Paris,
Et Belfort fut toujours hardi.

III

Fier rempart supreme
Du bonheur que l'on défendait
Alors que tous désespéraient
C'est Belfort que dit: "Quand-même"..
La ville que j'aime
De la paix a fait les moissons,
Mais c'est bien toujours sa leçon
Qui revit dans notre chanson.