

A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA ATUAÇÃO DAS GUARDAS MUNICIPAIS NO POLICIAMENTO OSTENSIVO E REPRESSIVO: UM ESTUDO À LUZ DAS ATRIBUIÇÕES LEGAIS DA GUARDA MUNICIPAL DE VITÓRIA/ES

Giancarlo Rocha Valadares¹

RESUMO

A presente monografia visa analisar os limites de competência e do poder de polícia da Guarda Municipal. Definir a diferença entre poder de polícia e policiamento ostensivo, analisando se sua atuação não extrapola os limites impostos pela constituição federal. Utilizando-se de estudos da Constituição Federal, Leis, Decretos, Artigos e textos relacionados extraídos da internet.

Palavras-Chave: Poder de Polícia. Policiamento Ostensivo. Guarda Municipal. Constitucional.

INTRODUÇÃO

As Guardas Municipais são inseridas a partir do §8º do artigo 144 da constituição federal de 1988, que versa sobre a faculdade dos municípios na criação das Guardas Municipais, com o intuito de proteção de seus bens, serviços e instalações. Nesse sentido, a atuação da guarda se dá como polícia administrativa para garantir o cumprimento das leis municipais, ameaça à ordem pública, ameaça a vida e em situações de calamidade.

Cada município tem seu modo de organização, o Estatuto Geral das Guardas Municipais, criado pela lei federal 13.022/2014 veio para regulamentar as atividades das várias Guardas Municipais espalhadas pelo território nacional.

Notamos que a atuação da Guarda Municipal se estende também em qualquer outra situação de flagrante delito (artigo 301 do Código de Processo penal), qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito. Sendo assim, ainda que haja divergências quanto a ação das Guardas Municipais em “atividade policial” esta estará amparada pela lei. Tanto, de acordo com as leis penais, quanto às leis municipais.

A legislação trouxe ainda uma competência geral, dezoito competência específica e cinco princípios mínimos de atuação, de modo que a Guarda Municipal

¹ Graduando do Curso de Direito – Faculdade Doctum – Serra/ES – gianrocha21@gmail.com

se torna uma unidade estratégica para o poder público municipal em todos os níveis, desde a prevenção até a atuação em repressão criminal.

Tendo em vista a polêmica que esse tema ainda gera, não só a sociedade, mas também aos seus estudiosos, tema esse ainda não pacificado, formador de grandes debates até mesmo entre os leigos, buscaremos ao longo desse trabalho entender se o Policiamento Ostensivo é permitido ao Guarda Municipal, e se ele é legitimada na Constituição Federal. Tendo a Guarda Municipal de Vitória como referência.

1 PODER DE POLÍCIA E POLICIAMENTO OSTENSIVO

1.1 O PODER DE POLÍCIA ADMINISTRATIVA

Poder de polícia é o instrumento conferido à Administração Pública, que lhe permite restringir, condicionar e interromper o exercício de atividade, o uso e gozo de bens e direitos de particulares, em nome da coletividade e em razão da supremacia do interesse público sobre o particular. Desse modo:

É para assegurar o bem estar geral que o poder de polícia existe, impedindo, por meio de ordens, censuras e apreensões, o equívoco exercício antissocial dos direitos individuais, a prática de atividades prejudiciais à coletividade e o uso abusivo da propriedade. Vale dizer que é o conjunto de órgãos e serviços públicos que fiscalizam, controlam e detêm as atividades individuais contrárias aos bons costumes, à higiene, à saúde, à moralidade, ao conforto público e à ética urbana, visando propiciar o equilíbrio social harmonioso e evitar conflitos advindos do exercício dos direitos e atividades do indivíduo entre si e o interesse de toda população. Tem como compromisso zelar pela boa conduta em face das leis e regulamentos administrativos em relação ao exercício do direito de propriedade e de liberdade. O poder de polícia permite expressar a realidade de um poder da administração de limitar de modo direto, as liberdades fundamentais em prol do bem comum com base na lei. (COSTA, 2018, p. 1).

Em se tratando do entendimento doutrinário acerca do poder de polícia, trazemos à baila o entendimento do eminente Celso Antônio Bandeira de Mello, para quem o Poder de Polícia é:

A atividade da Administração Pública, expressa em atos normativos ou concretos, de condicionar, com fundamento em sua supremacia geral e na forma da lei, a liberdade e propriedade dos indivíduos, mediante ação ora fiscalizadora, ora preventiva, ora repressiva, impondo coercitivamente aos particulares um dever de abstenção a fim de conformar-lhes os comportamentos aos interesses sociais consagrados no sistema normativo. (MELLO, 2009, p. 830).

De modo semelhante, para Carvalho Filho (2017, p. 84), o poder de polícia “[...] é a prerrogativa de direito público que, calçada na Lei, autoriza a Administração Pública a restringir o uso e o gozo da liberdade e da propriedade em favor do interesse da coletividade”.

Nesse sentido, o poder de polícia pode ser verificado nos atos dos agentes públicos que, em obediência ao princípio da estrita legalidade, vêm fiscalizar o cumprimento das exigências legais e aplicar as penalidades cabíveis em caso de descumprimento. É o caso, por exemplo, da atuação dos auditores fiscais, dos agentes de vigilância sanitária e, também, dos agentes de trânsito – conforme já reconhecido expressamente pelo STF no RE nº 658.570: “É constitucional a atribuição às guardas municipais do exercício de poder de polícia de trânsito, inclusive para imposição de sanções administrativas legalmente previstas (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2015, p. 1).

A título de elucidação complementar, também podemos encontrar um bom conceito legal de poder de polícia positivado no art. 78 do Código Tributário Nacional², que estatui:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder (BRASIL, 1966, art. 78).

Porém, não se deve confundir o “poder de polícia”, pertencente à Administração Pública, com o “poder da polícia”, pertencente às instituições de defesa do Estado (Corporações da área de Segurança Pública), conforme aponta Celso Antônio Bandeira de Mello:

O que efetivamente aparta polícia administrativa de polícia judiciária é que a primeira se predispõe unicamente a impedir ou paralisar atividades antissociais enquanto a segunda se pré-ordena a responsabilização dos violadores da ordem jurídica (MELO 2011, p. 851).

² Matheus Carvalho (2019, p. 133) ensina que: “a conceituação do Poder de Polícia está situada nas disposições do Código Tributário Nacional, pelo fato de que o exercício deste poder, assim como a prestação de serviços públicos *uti singuli* podem ensejar a cobrança de taxa”.

De forma a enfatizar esta diferença, o Poder de Polícia atua com o objetivo de manter a supremacia do interesse público, atuando quando há necessidade de restringir o gozo a liberdade e propriedade particular. Em contrapartida, o Poder da Polícia atua no âmbito das atividades de segurança pública, sendo dividido em Polícia Administrativa e Polícia Judiciária, conforme os doutrinadores Rosmar Alencar e Nestor Távora dispõem:

A polícia administrativa tem caráter eminentemente preventivo, visa, com o seu papel ostensivo de atuação, impedir a ocorrência de infrações. Ex. a Polícia Militar dos Estados-membros.

A polícia judiciária tem atuação repressiva, que age, em regra, após a ocorrência de infrações, visando angariar elementos para apuração da autoria e constatação da materialidade delitiva (ALENCAR; TÁVORA, 2019, p. 128).

De forma a elucidar este entendimento, Mazza (2013, p. 248) diz que:

No que se refere à segurança pública, a polícia administrativa realiza suas funções segundo os ditames do direito administrativo. Já a polícia judiciária, rege-se pelas regras do direito processual penal, incluindo a polícia civil e polícia federal.

Sendo assim, após tais explicações doutrinárias, conclui-se que a administração pública (poder de polícia) é responsável pela manutenção da ordem social, não devendo ser confundida com a polícia administrativa, inerente a segurança pública, mesmo que a primeira abranja a segunda.

2 POLICIAMENTO OSTENSIVO

Segundo o dicionário Michaelis, “ostensivo é o que se revela por evidências; evidente, manifesto, visível” (MICHAELIS, 2020, p. 01).

Neste mesmo sentido, Soilbeman (1994, p. 278) define como polícia ostensiva “a que age de uma forma visível pelo público. Opõe-se a polícia secreta (V.), é a que obtém resultados preventivos pela simples ação da presença”.

A Constituição de 1988 elenca no art. 144 os órgãos que tem suas atribuições específicas, ou especiais, bem definidas. No que tange, ao policiamento ostensivo a Constituição Federal é clara ao declarar exclusividade da Polícia Militar:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

V - Polícias militares e corpos de bombeiros militares.

§ 5º Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos corpos de bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil (BRASIL, 1988, art. 144).

No mesmo sentido, o decreto lei 2010 de 1983 também estatui como exclusividade da Polícia Militar o policiamento ostensivo:

Art. 3º - Instituídas para a manutenção da ordem pública e segurança interna nos Estados, nos Territórios e no Distrito Federal, compete às Polícias Militares, no âmbito de suas respectivas jurisdições:

a) executar com exclusividade, ressalva as missões peculiares das Forças Armadas, o policiamento ostensivo, fardado, planejado pela autoridade competente, a fim de assegurar o cumprimento da lei, a manutenção da ordem pública e o exercício dos poderes constituídos (BRASIL, 1983, art. 3º).

Desta forma, pode-se dizer que o policiamento ostensivo é uma característica exclusiva do poder “da” polícia (Militar), ou existe policiamento ostensivo de autoridade administrativa (poder “de” polícia)?

De acordo com as definições e doutrinas citadas anteriormente, conclui-se que a Polícia Militar, quanto à representação de uma Corporação da Segurança Pública, está exercendo, exclusivamente, o seu poder “da” polícia, dentro do seu papel ostensivo.

No entanto, dentre sua competência de Polícia Ostensiva, a Polícia Militar, não se restringe apenas ao “policiamento ostensivo” - que não podem ser confundidos, visto que representa uma das fases de sua atividade - podendo exercer, também, o seu poder “de” polícia Administrativa, atuando em caráter eminentemente preventivo, conforme explicado anteriormente.

Elucidando este sentido, Moreira Neto, defende:

A polícia ostensiva, afirmei, é uma expressão nova, não só no texto constitucional, como na nomenclatura da especialidade. Foi adotada por dois motivos: o primeiro, já aludido, de esclarecer a exclusividade constitucional e o segundo, para marcar a expansão da competência policial dos policiais militares além do 'policiamento' ostensivo. Para bem entender esse segundo aspecto, é mister ter presente que o policiamento é apenas uma fase da atividade de polícia. A atuação do Estado, no seu exercício do seu poder de polícia, se desenvolve em quatro fases: a ordem de polícia, o consentimento de polícia, a fiscalização de polícia e a sanção de polícia. E continua observando que o “policiamento” ostensivo corresponde apenas à atividade de fiscalização; por este motivo a expressão utilizada, polícia ostensiva, expande à atuação das polícias militares à integralidade as fases do exercício do poder de polícia (MOREIRA NETO, 1991, p. 147).

De modo semelhante, Di Pietro enfatiza que:

A polícia administrativa tanto pode agir preventivamente, como por exemplo, proibindo o porte de arma ou a direção de veículos automotores, como pode agir repressivamente, quando apreende a arma usada indevidamente ou a licença do motorista infrator (DI PIETRO, 2003, p. 111).

Portanto, conclui-se que a Polícia Militar, exercendo sua competência constitucional de polícia ostensiva, atuando de forma repressiva em prol da preservação e manutenção da ordem pública, pode atuar também como polícia administrativa, exercendo seu poder “de” polícia, fiscalizando de forma preventiva em benefício da mesma ordem pública e em prol da coletividade.

Diante de tais considerações doutrinárias, pode-se dizer que a atuação das Guardas Municipais quanto à característica ostensiva, não seria similar ao da Polícia Militar?

Este ponto será apresentado com mais empenho no próximo tópico.

3 A GUARDA MUNICIPAL DE VITÓRIA

A Guarda Civil Municipal de Vitória (GCMV), instituída 19 de dezembro de 2003, através da Lei Municipal n. 6.033/2003, e posteriormente alterada pela Lei n. 8.114/2011, está inserida na Secretaria Municipal de Segurança Urbana (SEMSU) do município de Vitória/ES.

A instituição é composta pelos cargos “agente municipal de trânsito”, cuja principal competência é a fiscalização do trânsito, e “agente comunitário de segurança”, cuja principal competência atribuída é a prevenção de atos delituosos contra os bens, serviços e instalações municipais, que atuam de forma integrada e estão organizados em três grupamentos: Gerência de Operação e Fiscalização de Trânsito (GOFT), Gerência de Proteção Comunitária (GPC) e Gerência da Central Integrada de Operações e Monitoramento (CIOM).

De acordo com a Lei 6033/2003, o policiamento ostensivo, pela Guarda Municipal de Vitória, é realizado mediante convênio com o Estado do Espírito Santo, ficando bem claro que não se trata de função policial, e sim apenas atividade de polícia administrativa, uma vez que em seus artigos, cita que a Guarda Municipal foi constituída de acordo com a Constituição Federal, cuja finalidade imposta pelo art. 144 § 8º, permite aos municípios constituir suas guardas para a proteção de bens serviços e instalações.

Assim como estatui a Lei 6033 de 19 de dezembro de 2003:

Art. 1º Fica criada, na estrutura organizacional do Gabinete do Prefeito, a Guarda Civil Municipal de Vitória - GCMV, corporação uniformizada e aparelhada, à qual caberá a vigilância dos próprios municipais, o policiamento urbano de trânsito, a prevenção à violência urbana e a colaboração na segurança pública, na forma da Lei.

Parágrafo Único - A colaboração na segurança pública, nela inserida o policiamento ostensivo na área municipal, será exercida mediante convenio com o Estado do Espírito Santo.

Art. 2º Compete à Guarda Civil Municipal de Vitória: Ver tópico

I - estabelecer as políticas, diretrizes e programas de Segurança Pública e Fiscalização do Trânsito, no que diz respeito a garantir o pleno exercício dos direitos e garantias fundamentais, individuais, coletivas, sociais e políticas e ainda, a proteção dos bens, serviços e instalações municipais, estabelecidas nas Constituições Federal e Estadual e na Lei Orgânica Municipal (VITÓRIA, 2003, p. 1).

Então, pode-se dizer que a atuação das Guardas Municipais quanto à característica ostensiva, não seria similar ao da Polícia Militar?

De acordo com que a Lei estatui, apesar de muito conflito no que tange a interpretação, mesmo que a Guarda Municipal se apresente com uniformes, viaturas e equipamentos similares ao da Polícia Militar, essa competência constitui mero exercício de poder de polícia, pois embora tenha íntima relação com a segurança pública, com ela não se deve confundir.

Não se tratando assim de atividade inerente a Polícia Militar e tão pouco de policiamento ostensivo, mas sim de órgão de vigilância Municipal, amparado pela constituição federal e posteriormente regulamentado pela lei 13.022 de 2014, também conhecida como Estatuto das Guardas Municipais.

Para o doutrinador Reinaldo Moreira Bruno, as Guardas Municipais não tem atribuição em segurança pública, e sim, apenas de tutelar os bens e serviços e instalações do ente municipal:

Resta o gestor das coisas municipais, laborar no sentido de atuar nesta área de segurança pública, submetendo-se a limitação constitucional, onde poderá haver atuação municipal apenas na proteção dos bens, serviços e instalações da própria municipalidade.

[...] Algumas cortes no Brasil têm o entendimento, quanto à competência constitucional para as Guardas Municipais, dando sentido apenas para a proteção de bens, serviços e instalações municipais, afastando a ideia de que a guarda seria um ente do sistema de segurança pública (BRUNO, 2004, p. 160).

De encontro ao mesmo entendimento, Alexandre de Moraes sustenta que:

O município auto organiza-se por meio de sua Lei Orgânica Municipal e posteriormente por meio de suas leis municipais, autogoverna-se mediante a eleição de seu prefeito, vice-prefeito e vereadores (sem a ingerência dos governos estadual ou federal) e ainda auto administra-se ao exercer suas

competências administrativas, tributárias e legislativas outorgadas pela Constituição Federal (MORAES, 2004, p. 139).

Desta forma, cada prefeitura criava e regulamentava suas Guardas Municipais, de acordo com leis próprias, gerando assim procedimentos diferentes de outras instituições instituídas em outros municípios.

Tentando resolver essa disparidade, assim como regulamentar a função da Guarda Municipal, em reconhecimento à importância desses órgãos no cenário da segurança pública, em 2014 foi instituído o Estatuto das Guardas Municipais, através da Lei n. 13.002/2014, no intuito de criar uma padronização das Guardas espalhadas pelo território Nacional, gerando a obrigação de que essas se adequassem a nova lei com um prazo definido para mudanças, o que foi prontamente feito pela Guarda Municipal de Vitória/ES.

4 O ESTATUTO GERAL DAS GUARDAS MUNICIPAIS: LEI Nº 13.022/2014

Com o intuito de regulamentar a atividade das Guardas Municipais espalhadas pelo território nacional, em 2014 foi sancionada a Lei n. 13.022/2014, “Estatuto das Guardas Municipais”, no intuito de padronizar o serviço das Guardas Municipais e, também, de limitar a atuação legislativa dos municípios, uma vez que o art. 144 da Constituição deixava ao encargo da competência legislativa plena dos municípios a criação e a regulamentação das Guardas Municipais.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

[...]

§ 8º Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei (BRASIL, 2014, art. 144).

Dessa forma, a partir da lei 13.022/2014, cria-se uma limitação para a atuação das Guardas Civis, além de uma série de exigências com prazo de dois anos para que cada Guarda, já constituída, se adequasse dentro das novas diretrizes impostas pela norma.

A primeira se relaciona à proteção de bens, serviços, logradouros públicos municipais e instalações do Município, conforme estabelece o art. 4º do diploma

analisado. Neste dispositivo, percebe-se que há quase reprodução do art. 144, § 8º, da Constituição Federal.

No que dizem respeito às atribuições específicas, estas encontram previsões nos incisos do art. 5º da Lei 13.022/2014, o qual, em seu *caput*, ressalva as atribuições dos órgãos federais e estaduais. Assim, não há o que se alegar a existência de conflito entre as guardas municipais e os demais órgãos de segurança pública estatal, pois, as atribuições afetas às guardas não impedem o exercício das funções constitucionalmente incumbidas a outros órgãos, tais como as Polícias Militares dos Estados. Consequentemente, não pode ser este argumento utilizado para se obter a declaração de inconstitucionalidade do Estatuto.

Art. 5º São competências específicas das guardas municipais, respeitadas as competências dos órgãos federais e estaduais:

I - zelar pelos bens, equipamentos e prédios públicos do Município;

II - prevenir e inibir, pela presença e vigilância, bem como coibir, infrações penais ou administrativas e atos infracionais que atentem contra os bens, serviços e instalações municipais;

III - atuar, preventiva e permanentemente, no território do Município, para a proteção sistêmica da população que utiliza os bens, serviços e instalações municipais;

IV - colaborar, de forma integrada com os órgãos de segurança pública, em ações conjuntas que contribuam com a paz social;

V - colaborar com a pacificação de conflitos que seus integrantes presenciarem, atentando para o respeito aos direitos fundamentais das pessoas;

VI - exercer as competências de trânsito que lhes forem conferidas, nas vias e logradouros municipais, nos termos da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 (Código de Trânsito Brasileiro), ou de forma concorrente, mediante convênio celebrado com órgão de trânsito estadual ou municipal;

VII - proteger o patrimônio ecológico, histórico, cultural, arquitetônico e ambiental do Município, inclusive adotando medidas educativas e preventivas;

VIII - cooperar com os demais órgãos de defesa civil em suas atividades;

IX - interagir com a sociedade civil para discussão de soluções de problemas e projetos locais voltados à melhoria das condições de segurança das comunidades;

X - estabelecer parcerias com os órgãos estaduais e da União, ou de Municípios vizinhos, por meio da celebração de convênios ou consórcios, com vistas ao desenvolvimento de ações preventivas integradas;

XI - articular-se com os órgãos municipais de políticas sociais, visando à adoção de ações interdisciplinares de segurança no Município;

XII - integrar-se com os demais órgãos de poder de polícia administrativa, visando a contribuir para a normatização e a fiscalização das posturas e ordenamento urbano municipal;

XIII - garantir o atendimento de ocorrências emergenciais, ou prestá-lo direta e imediatamente quando deparar-se com elas;

XIV - encaminhar ao delegado de polícia, diante de flagrante delito, o autor da infração, preservando o local do crime, quando possível e sempre que necessário;

XV - contribuir no estudo de impacto na segurança local, conforme plano diretor municipal, por ocasião da construção de empreendimentos de grande porte;

XVI - desenvolver ações de prevenção primária à violência, isoladamente ou em conjunto com os demais órgãos da própria municipalidade, de outros Municípios ou das esferas estadual e federal;
 XVII - auxiliar na segurança de grandes eventos e na proteção de autoridades e dignatários; e
 XVIII - atuar mediante ações preventivas na segurança escolar, zelando pelo entorno e participando de ações educativas com o corpo discente e docente das unidades de ensino municipal, de forma a colaborar com a implantação da cultura de paz na comunidade local (BRASIL, 2014, art. 5º).

Analisando o dispositivo, podemos perceber que em seu art. 5º, inciso II o legislador foi enfático, ao tentar deixar clara a diferença entre o policiamento ostensivo, exclusivo da Polícia Militar, e a vigilância preventiva da Guarda Municipal.

O inciso II estabelece ser atribuição das guardas “prevenir e inibir, pela presença e vigilância, bem como coibir, infrações penais ou administrativas e atos infracionais que atentem contra os bens, serviços e instalações municipais” (BRASIL, 2014, art. 4º, inc. II).

Aqui, o legislador atribui, mais uma vez, às Guardas Municipais o zelo pelos bens, serviços e instalações municipais, o qual inclui a sua proteção contra lesão ou perigo de lesão de natureza penal e/ou administrativa.

No inciso seguinte, o legislador apontou ser atribuição das guardas municipais a atuação, preventiva e permanente, nos limites do município, “para a proteção sistêmica da população que utiliza os bens, serviços e instalações municipais” (BRASIL, 2014, art. 4º, inc. III).

Já em seu parágrafo único do art. 5º, o legislador busca mais cautela, ao deixar claro que somente são órgãos da Segurança Pública, os descritos no Art. 144 da Constituição da República, de maneira a não criar confusão quanto a finalidade da Guarda Municipal.

Parágrafo único: No exercício de suas competências, a guarda municipal poderá colaborar ou atuar conjuntamente com órgãos de segurança pública da União, dos Estados e do Distrito Federal ou de congêneres de Municípios vizinhos e, nas hipóteses previstas nos incisos XIII e XIV deste artigo, diante do comparecimento de órgão descrito nos incisos do caput do art. 144 da Constituição Federal, deverá a guarda municipal prestar todo o apoio à continuidade do atendimento (BRASIL, 2014, art. 5º).

No artigo 9º talvez tenhamos a maior conquista do novo Estatuto, uma vez que tal artigo dispõe que “a guarda municipal é formada por servidores públicos integrantes de carreira única e plano de cargos e salários, conforme disposto em lei municipal” (BRASIL, 2014, art. 9º).

Tal medida acabou com a possibilidade de contratação temporária de Guardas Municipais, bem como obriga os municípios à implantação de planos de cargos e carreiras, significando um grande avanço para as instituições.

O “Estatuto Geral das Guardas” objetiva também a desvinculação das Polícias Militares em diversos momentos, como no artigo 14, parágrafo único, que veda a possibilidade de as Guardas se sujeitarem a regulamentos de natureza militar ou no artigo 19, que fala que a “estrutura hierárquica da guarda municipal não pode utilizar denominação idêntica à das forças militares, quanto aos postos e graduações, títulos, uniformes, distintivos e condecorações” (BRASIL, 2014, art. 19).

Art. 14. Para efeito do disposto no inciso I do caput do art. 13, a guarda municipal terá código de conduta próprio, conforme dispuser lei municipal.
Parágrafo único. As guardas municipais não podem ficar sujeitas a regulamentos disciplinares de natureza militar.
Art. 19. A estrutura hierárquica da guarda municipal não pode utilizar denominação idêntica à das forças militares, quanto aos postos e graduações, títulos, uniformes, distintivos e condecorações (BRASIL, 2014, art. 14 e 19).

No entanto, existem ações de inconstitucionalidade tramitando contra a lei 13.022, uma delas a (ADI) 5780. Nesta, a associação explica que a norma em questão é originária de projeto de lei apresentado por parlamentar federal na Câmara dos Deputados, sustentando que, por se tratar de instituição municipal, a organização das guardas municipais deveria se dar por meio de lei local de iniciativa do chefe do Executivo, no caso, o prefeito. “É notório que a Lei 13.022/2014 ampliou sobremaneira as atribuições da Guarda Municipal. Isso jamais poderia se dar por iniciativa do Poder Legislativo federal”, ressalta. Que terá como relator o Ministro Gilmar Mendes.

5 A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO POLICIAMENTO OSTENSIVO REALIZADO PELAS GUARDAS MUNICIPAIS

A Constituição Federal de 1988 em seu art.144 § 8º diz que “os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei”.

Infelizmente, existe uma lacuna entre o tempo da promulgação da constituição e a lei que regulamenta as guardas municipais, lei 13.022 de 2014. Durante esse lapso temporal, várias prefeituras, no tocante ao crescimento da violência urbana, foram

instituindo suas Guardas Municipais, amparadas pela constituição, aguardando uma lei que regulamentasse suas atividades.

Assim, em 08 de agosto de 2014 foi sancionada, pela então presidente, Dilma Rousseff a lei 13.022, titulada de Estatuto das Guardas. A lei traz em seu contexto, a definição e as atribuições das Guardas, quanto à função. Porém, a lei 13.022, trouxe com ela definições que logo levantaram questionamentos, não só quanto aos limites, mas quanto a sua própria legalidade da lei.

Um dos fatores que mais levantaram polêmica é sem dúvida o fato do art. 144, § 5º da Constituição Federal, o qual cita como exclusividade da Polícia Militar o policiamento ostensivo. Mesmo que, em momento algum, a lei 13.022 tenha trago em seu escopo essa atribuição aos guardas municipais, ficando bem claro que a ostensividade da Guarda Municipal é unicamente de caráter preventivo, com intuito de referência para o contribuinte, no que tange a proteção de bens, serviços e instalações.

Diante de todos os entendimentos, é compreensível que a Guarda Municipal, embora efetue prisões e utilize uniformes e viatura não tem como objetivo executar serviço, sequer, semelhante ao da instituição Polícia Militar. Pois, enquanto uma tem a função de proteger os bens, serviços e instalações, e somente durante essa proteção agir, se necessários forem, de maneira a coibir atos infracionais, a outra possui poder repressivo e de policiamento ostensivo a ela resguardado pela constituição.

De forma a elucidar e fortificar esses entendimentos, o julgamento da ADI 5156 pelo Supremo Tribunal Federal (STF), diz que “a União não pode legislar sobre os Municípios”, pacificando a constitucionalidade a lei 13.022/2014.

Neste sentido, Pedro Lenza, expõe seu entendimento:

Em nosso entender, a lei indicada no art. 144, § 8.º, deve ser entendida Como lei federal a estabelecer as diretrizes, as disposições e normas gerais. Isso porque, a instituição, em si, das Guardas Municipais dar-se-á por lei Específica de cada Município, conforme, inclusive, deixa claro o art. 6.º do Estatuto da Guarda Municipal (LENZA, 2019, p. 42).

Na mesma direção, a Advocacia Geral da União manifestou-se nos autos da ADI-5156, defendendo a constitucionalidade da lei, elucidando que a lei não criou a instituição das Guardas, e sim padronizou. Nesse sentido, expôs a resposta trazida, conforme Presidente do Congresso, sobre o mérito:

Por seu turno, o Presidente do Congresso Nacional também apresentou informações, sustentando que o "ato normativo impugnado não instituiu nos municípios os guardas civis [...], tão somente estabeleceu normas gerais que disciplinam a criação das guardas no âmbito municipal", de modo que não haveria qualquer "ingerência nos municípios, que utilizarão de sua autonomia para decidir pela criação ou não de guardas civis" (fi. 05 das informações do requerido).

[...]

Ademais, alegou que o artigo 144, § 8º, da Constituição Federal, "ao admitir a constituição de Guarda Municipal para a proteção de bens, serviços e instalações municipais, não pretendeu restringir o âmbito de sua atuação apenas à esfera patrimonial, mas também à imaterial, que, no contexto em que foi inserida (segurança pública), engloba a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2014, p. 1).

Por outro lado, a Procuradoria Geral da União, manifesta-se pela violação da competência do Município, trazendo à luz a competência deste, conforme transcrito:

Em que pese ao nobre intuito da Lei federal 13.022/2014 de disciplinar, de maneira uniforme, estrutura, organização e carreira das guardas municipais em todos os municípios brasileiros, tal disciplina deu-se com invasão da competência legislativa dos municípios e, portanto, em ofensa ao princípio federativo (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2014, p. 1).

Ainda de acordo com a Procuradoria, a lei se torna inconstitucional:

O inc. XIII do art. 5º, todavia, no que outorga à guarda municipal Competência para atender ocorrências emergenciais ou prestá-las diretamente quando deparar com elas, invade atribuição Própria da polícia militar ou do corpo de bombeiros militar de Manutenção da ordem pública e defesa da sociedade civil. Não significa ser vedado a guardas municipais prestar socorro a cidadão em perigo iminente. Apenas se há de ressaltar que o exercício de tal atribuição, fora de excepcionalidade que a justifique, importaria em usurpação de funções da polícia militar ou do corpo de Bombeiros militar. A competência prevista no art. 5º, XIII, portanto, restringe-se a auxílio eventual, em situação de necessidade, aos órgãos encarregados da segurança pública; não pode a ação da guarda se dar de forma primária e ordinária no atendimento de ocorrências emergenciais (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2014, p. 1).

Além desta, tramita também uma proposta de emenda à Constituição, a PEC 275/2016, que inclui as Guardas Municipais entre os órgãos de segurança pública, e equipara o regime de previdência de seus profissionais aos dos policiais civis e militares, a qual aguarda votação por comissão especial.

A Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJ) aprovou a admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 275/16 que inclui as guardas municipais entre os órgãos da segurança pública e equipara o regime de previdência de seus profissionais aos policiais civis e militares. Tramitação A partir de agora, será criada uma comissão especial para analisar o mérito da PEC 275/16. Caso seja aprovado por esse colegiado, o texto seguirá para o Plenário, onde terá de ser votado em dois turnos (SABINO, 2016, p. 1).

Diante de tudo elucidado, concluo que não se deve prosperar argumentos que buscam tornar-se inconstitucional a atividade das Guardas Municipais, até que o STF se pronuncie sobre o assunto em questão.

É fato indiscutível a importância das guardas municipais no auxílio das demais forças de segurança pública, uma vez que exercem importante função no combate a violência, sendo merecido, inclusive, sua inclusão, através de Emenda Constitucional, no quadro dos órgãos de segurança elencados no art. 144 da Constituição Federal.

REFERÊNCIAS

BRAGA, Carlos Alexandre. *Guarda Municipal: Manual de criação, organização e manutenção, orientações administrativas e legais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Emendas Constitucionais de Revisão. *Diário Oficial da União*. Brasília, 05 out. 1988.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.010, de 12 de janeiro de 1983. Altera o Decreto-Lei nº 667, de 02 de julho de 1969, que reorganiza as Polícia Militares e os Corpos de Bombeiros Militares dos Estados, dos Territórios e do Distrito Federal e dá outras providências. *Diário Oficial da União*. Brasília, 12 jan. 1983.

BRASIL. Lei nº 13.022, de 8 de agosto de 2014. Dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais. *Diário Oficial da União*. Brasília, 8 ago. 2014.

BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. *Diário Oficial da União*. Brasília, 25 out. 1966.

BRUNO, Reinaldo Moreira. *Guarda Municipal: Criação e funcionamento*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. 6. ed. Salvador: Juspodivim, 2019.

COSTA, Maximiliano Calian da. *Poder de polícia: Uma abordagem do interesse de agir do Estado em busca da supremacia do interesse coletivo em detrimento do individual*. Jus, maio 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/66312/poder-de-policia-uma-abordagem-do-interesse-de-agir-do-estado-em-busca-da-supremacia-do-interesse-coletivo-em-detrimento-do-individual>. Acesso em: 23 jun. 2020.

DICIONÁRIO MICHAELIS. *Ostensivo*. 2020. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/ostensivo/>. Acesso em: 23 jun. 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FARIA, Rafael Domingos. *Estatuto geral das guardas municipais*: Análise dos dispositivos da Lei 13.022/2014. Jus, 08 abr. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/31004/estatuto-geral-das-guardas-municipais-analise-dos-dispositivos-da-lei-n-13-022-2014>. Acesso em: 23 jun. 2020.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 23. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MAZZA, Alexandre. *Manual de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. A segurança pública na constituição. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 28, n. 109, p. 137-148, jan./mar. 1991. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/175847>. Acesso em: 15 maio 2019.

SABINO, Cabo. *PEC 275/2016*. Proposta de Emenda à Constituição. 16 nov. 2016. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=211720>. Acesso em: 15 maio 2019.

SANTOS, Marcelo Alves Batista dos. Os municípios e a adequação ao Estatuto Geral das Guardas Municipais (Lei nº 13.022/2014). *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 22, n. 5019, 29 mar. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/54654>. Acesso em: 23 jun. 2020.

SOILBEMAN, Leib. *Enciclopédia do Advogado*. 5. ed. Rio de Janeiro: Thex, 1994.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *RE 658.570*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Tema 472 - Competência de guarda municipal para lavrar auto de infração de trânsito. Data de Julgamento: 06/08/2015. Acórdão Eletrônico Repercussão Geral. Mérito DJe-195. Divulg.: 29/09/2015. Public.: 30/09/2015.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *ADI 5156/DF*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Plenário, pendente de julgamento. DJe: 26/08/2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=312769078&tipoApp=.pdf>. Acesso em: 15 maio 2019.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de Direito Processual Penal*. 14. ed. Salvador: Juspodvim, 2019.

VITÓRIA. *Lei nº 6033 de 19 de dezembro de 2003*. Altera a estrutura organizacional do gabinete do prefeito, da secretaria municipal de transportes e infraestrutura urbana e da secretaria municipal de cidadania e segurança pública, cria a guarda civil municipal de vitória e dispõe sobre a sua organização, direitos, deveres e atribuições, e dá outras providências. Disponível em: <https://camara-municipal-da-vitoria.jusbrasil.com.br/legislacao/585994/lei-6033-03>. Acesso em: 15 maio 2019.