

60 - 83
Artigo

**GUARDAS MUNICIPAIS E CONTROLE
EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL**

JOÃO GASPAR RODRIGUES

GUARDAS MUNICIPAIS E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL

MUNICIPAL GUARDS AND EXTERNAL CONTROL OF POLICE ACTIVITIES

JOÃO GASPAR RODRIGUES

Promotor de Justiça
Ministério Público do Estado do Amazonas (Manaus/Brasil)
joaorodrigues@mpam.mp.br

RESUMO: Uma análise descritiva e crítica das diretrizes normativas, judiciais e práticas advindas das inquietações teóricas sobre argumentos contrários e favoráveis à submissão das guardas municipais ao controle externo da atividade policial, uma função constitucional atribuída ao Ministério Público, sob perspectivas jurídicas e institucionais indicadoras da necessidade de um controle extracorporativo sobre as guardas municipais que tenha centralidade e coeficiente humanístico na cidadania.

PALAVRAS-CHAVE: Guarda Municipal. Controle externo da atividade policial. Poder de polícia. Segurança pública. Persecução penal.

ABSTRACT: Descriptive and critical analysis of the normative, judicial and practical guidelines arising from theoretical concerns about arguments against and in favor of the submission of municipal guards to the external control of police activity, a constitutional function attributed to the Public Prosecutor's Office, under legal and institutional perspectives, indicating the need for an extra-corporate control over municipal guards that has centrality and humanistic coefficient in citizenship.

KEYWORDS: Municipal Guard. External control of police activities. Police power. Public security. Criminal prosecution.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. A Guarda Municipal como instituição de vigilância patrimonial do município: não atração do controle externo. 3. A Guarda Municipal como órgão sujeito ao controle externo: relação entre poder de polícia, segurança pública e persecução penal. 3.1. Poder de polícia. 3.2. Relação com a segurança pública. 3.3. Relação com a persecução penal. 4. Conclusão. 5. Referências.

1. Introdução

As Guardas Municipais, instituições que podem receber outras denominações consagradas pelo uso como guarda civil, guarda civil municipal, guarda metropolitana ou guarda civil metropolitana, têm como principal função a proteção de bens, serviços e instalações do município.

A Constituição Federal do Brasil não prevê diretamente as Guardas Municipais como órgãos de segurança pública, mas a Lei Federal 13.022/2014 estabeleceu diretrizes que lhes atribuem tal *status*, conferindo-lhes uma identidade nacional que padroniza, minimamente, o dever de proteger a vida (art. 3.º, II), a integridade física e o patrimônio dos cidadãos (art. 4.º, III), além de colaborar com os demais órgãos de segurança pública em âmbito municipal, estadual e federal (art. 5.º, IV).

Na confluência entre órgãos e o sistema de segurança pública há amplas zonas de imprecisão e de incerteza, a começar pela própria topografia constitucional em que são alojados e previstos. Exercem algum poder de polícia? São estabelecidas relações com a segurança pública? Há pontos de contato com a persecução penal? As respostas a estas indagações ajudarão a delimitar os mecanismos de controle, principalmente os de caráter exógeno. A partir dessas inquietações teóricas, analisam-se argumentos contrários e favoráveis à submissão das Guardas Municipais ao controle externo da atividade policial, uma função constitucional atribuída ao Ministério Público.

Dentro de uma análise descritiva e crítica das diretrizes normativas, judiciais e práticas se veem as perspectivas jurídicas e institucionais indicadoras da necessidade de controle extracorporativo sobre as Guardas Municipais que tenha na cidadania sua centralidade e seu coeficiente humanístico, haja vista que as relações entre o indivíduo e o Estado são em grande parte definidas pelo conceito de cidadania (Bickel, 1978, p. 43).

2. A Guarda Municipal como instituição de vigilância patrimonial do município, não atração do controle externo

Com atribuições bem específicas e limitadas para proteger bens, serviços e instalações municipais, as Guardas Municipais não têm a mesma extensão de atuação das polícias. Pelo texto cons-

titucional, a segurança pública é exercida para a “preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio”. O *caput* do art. 144 não limita a índole da “ordem pública”, das “pessoas” e do “patrimônio” federal, estaduais, municipais ou distrital. As polícias têm o dever de agir para preservar essas variáveis em qualquer espaço. O mesmo não se passa, porém, com as “guardas civis municipais”, restritas, constitucionalmente, à preservação ou à proteção de bens, serviços e instalações do município (art. 144, § 8.º, CF).

Restritas ao âmbito do município, as atribuições das Guardas Municipais referem-se tão somente à vigilância patrimonial de bens, serviços e instalações desse ente político. Portanto, os guardas municipais são vigilantes patrimoniais, não policiais, na acepção moderna do termo e no tratamento recebido nas leis de regência.

Em face dos crescentes índices de criminalidade e de insegurança pública, existe clara tendência de dotar as Guardas Municipais com traços comuns às polícias. Tal esforço não é fruto de ponderação razoável fundada na ordem jurídica, mas efeito do ambiente entrópico em que se encontra inserida a segurança pública do país. As leis, todavia, não podem, contrariando o claro intuito do constituinte originário, metamorfosear, ainda que gradativamente e por acréscimos sucessivos, a Guarda Municipal, de vigilante patrimonial municipal em corpo policial dotado de todas as características e poderes daí imanescentes, inclusive porte de arma.

O Colégio de Procuradores de Justiça do Ministério Público de São Paulo editou em 22.8.2022 a Resolução CPJ 1.516/2022, em que cria o Grupo de Atuação Especial da Segurança Pública e Controle Externo da Atividade Policial (Gaesp) encarregado, entre outras coisas, do “controle externo concentrado e regionalizado da atividade de polícia judiciária, polícia militar e guarda civil municipal” (art. 1.º, inciso I). Todavia, não reconhece à guarda civil municipal o exercício de atividade policial, razão pela qual determina que o Ga-

esp realize apenas “a fiscalização do estrito cumprimento do disposto no artigo 144, §8.º, da Constituição Federal” (art. 1.º, inciso I-A).

À luz do ordenamento processual penal, atividade policial é aquela com deveres/poderes para prender, deter, conduzir coercitivamente, presidir inquérito policial, conceder fiança, realizar diligências investigatórias, apreender bens e, para efeito de segurança pública, se liga à defesa civil, à manutenção da ordem pública, à garantia dos direitos fundamentais etc. (Rodrigues, 2016, p. 92).

A atividade policial em suas práticas operacionais tem, ainda que minimamente, entre outros deveres, a função de parar e revistar, exercer vigilância intrusiva, uso da força, tarefas que conferem aos agentes municipais um elevado nível de poder e de autoridade, a exigir mecanismos internos e externos independentes de controle. Mas para efeito de controle externo, a atividade policial deve se ligar, direta ou indiretamente, com a segurança pública ou a perseguição penal. Não havendo esse vínculo, a atividade policial não atrai o controle externo. Veja-se, neste sentido, o art. 2, da Resolução n. 279/2023, do CNMP:

Estão sujeitos ao controle externo do Ministério Público, na forma do inciso VII do art. 129 da Constituição Federal, da legislação em vigor e da presente resolução, os órgãos policiais relacionados no art. 144 da Constituição Federal, bem como as forças de segurança de qualquer outro órgão ou instituição, a que se atribua parcela de poder de polícia, relacionada com a segurança pública ou a perseguição penal.

O órgão de natureza civil ou militar, não importa, para se submeter ao controle externo pelo Ministério Público precisa atender, no mínimo, a três variáveis: 1– deter poder de polícia, ainda que mínimo; 2 – atividade relacionar-se com a segurança pública; 3 – atividade relacionar-se com a perseguição penal.

Com esses elementos (controle externo + atividade policial) bem delimitados, o controle externo da atividade policial pode ser defi-

nido como um conjunto de normas tendentes a fiscalizar, interferir, investigar e responsabilizar qualquer atividade policial ligada à segurança pública e/ou à persecução penal potencialmente violadora de direitos fundamentais, sendo policial, para efeito de controle externo, qualquer atividade pública em que seja exercido poder de polícia numa relação com a persecução penal e/ou segurança pública. (Rodrigues, 2016, p. 98)

Embora o STF e o STJ reconheçam as Guardas Municipais como órgãos integrantes do SUSP, elas não podem exercer tarefas semelhantes às da Polícia Militar, como a realização de buscas pessoais. O fato de esses órgãos estarem topograficamente na Constituição no mesmo artigo dos demais órgãos de segurança pública, não autoriza o compartilhamento das mesmas atribuições das polícias civil, militar. O próprio Estatuto Geral das Guardas Municipais (art. 2.º da Lei 13.022/2014), ao definir as atribuições das guardas, ressalva as competências da União, dos Estados e do Distrito Federal.

Na ADPF 995/2022, o Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu que as Guardas Municipais integram o Sistema de Segurança Pública. A Corte, por maioria, julgou procedente, nos termos do artigo 144, § 8.º, da CF, artigo 4.º da Lei 13.022/2014 e artigo 9.º da Lei 13.675/2018, declarar inconstitucional todas as interpretações judiciais que excluem as Guardas Municipais, devidamente criadas e instituídas, como integrantes do Sistema de Segurança Pública¹.

Com mais poderes, atribuições e intervenções próprias dos corpos policiais regulares e tradicionais sendo transferidos e incorporados às Guardas Municipais, em alguns municípios brasileiros [Holambra/SP é um exemplo] esse futuro antecipa-se com a terminologia adotada de “polícias municipais” - REsp 1.977.119). A ingenuidade de crer que este cenário permanecerá como está (sem transformar potência em ato) é um equívoco. O STF vem, paulatinamen-

1 Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6444398>. Acesso em: 2.10.2023.

te, ampliando as atribuições das Guardas Municipais, como na ADI 5538/2021, no voto vencido do ministro Luís Roberto Barroso:

A função primordial da guarda municipal, embora o STF já tenha admitido ampliações pontuais das respectivas atribuições (RE 658.570-MG, rel. min. Marco Aurélio, redator p/ Acórdão min. Roberto Barroso), ainda é a proteção do patrimônio dos municípios. Tendo como órgão julgador o Tribunal Pleno, julgamento em 6.8.2015, publicação em 30.9.2015, o STF assentou que “o art. 144, §8.º, da CF, não impede que a guarda municipal exerça funções adicionais à de proteção dos bens, serviços e instalações do Município”.

O modelo federativo de segurança pública ineficiente e caótico indica claramente que não se vislumbra pleno exercício de uma atividade policial expandida, de modo a fazer incidir o art. 129, VII, da CF, e toda a normativa regulamentadora daí derivada.

Mesmo que a atividade de guarda municipal execute uma função pública, não representa atividade-fim operacional ou claramente adstrita à atividade policial propriamente dita (poder de polícia + segurança pública + persecução penal, tal como expresso no art. 2, da Res. CNMP 279/2023). Por isso, refoge ao âmbito de atribuição do controle externo da atividade policial. Não há ainda, rigorosamente, atividade policial a ser atribuída à Guarda Municipal e que atraia, portanto, o mecanismo de controle externo exercido pelo Ministério Público.

Isso não implica que o predominante serviço de vigilância patrimonial executado pelas Guardas Municipais escapará aos controles do Estado de Direito. Caso o guarda municipal cometa alguma ilegalidade ou até mesmo abuso de autoridade no exercício da função, a atribuição para investigar e responsabilizar ainda persiste com o Ministério Público, só que do promotor criminal, não do especializado no controle externo da atividade policial.

3. A Guarda Municipal como órgão sujeito ao controle externo: relação entre poder de polícia, segurança pública e persecução penal

Decididamente, apesar dos argumentos racionais² esgrimidos, algumas premissas são incapazes de estabelecer verdades evidentes ou provas demonstrativas. As inferências exigem contraleitura. À luz do Direito e dos fatos, a Guarda Municipal reúne sim, principalmente diante das diretrizes normativas em vigor (Lei Federal n. 13.022/2014 e Resolução n. 279/2023, do CNMP) e das últimas decisões judiciais sobre a matéria (ADPF 995 e REsp 1.977.119), os três vetores básicos (poder de polícia + segurança pública + persecução penal) para atrair o controle externo da atividade policial.

O alcance da tríade poder de polícia + segurança pública + persecução penal pode muito bem exigir a assistência de novos instrumentos de controle e de supervisão, como o exercido pelo Ministério Público. Ao sinal de menor agravo a seus direitos fundamentais, o cidadão precisa contar com mecanismos céleres de controle e de responsabilização. Isto integra a verdadeira essência do constitucionalismo e justo paradigma de um governo republicano.

O art. 2o., da Resolução n. 279/2023³ do CNMP incorpora um viés indutivo quando relaciona poder de polícia, segurança pública e persecução criminal a um segundo nível de órgãos sujeitos ao controle externo da atividade policial, além dos especificamente enumerados no art. 144 da CF. A norma resolutiva não fica presa à segurança pública monocular acolhida pelo constituinte originário, ao acenar que a segurança pública integral alcance outras vulnerabilidades sociais capazes de gerar insegurança pública que não apenas o crime e a violência.

2 Um argumento bem fundado é aquele que resiste à crítica, ao teste de falsificabilidade e a favor do qual se pode apresentar um caso que atenda aos critérios exigidos para merecer uma conclusão favorável (Atienza, 2002, p. 135). Os argumentos do item 2, por conseguinte, não resistem ao equivalente teste de falsificabilidade apresentado no item 3.

3 Até à edição da Resolução CNMP n. 20/2007 (revogada pela Res. 279/2023), verdade seja dita, o controle externo da atividade policial permeneceu sem um conteúdo jurídico específico.

Na verdade, se a atribuição constitucional do controle externo da atividade policial tivesse sido fruto de luta institucional do Ministério Público, com sólida estrutura conceitual, a submissão das Guardas Municipais ao Controle externo da atividade policial (Ceap) já teria sido fato consumado desde 1988.

A atribuição do Ceap foi de última hora lançada na fatura da instituição, sem que ninguém soubesse exatamente do que se tratava. Tanto que cinco anos depois de promulgada a Constituição, a Lei 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) foi editada sem nenhuma referência ao Ceap, uma evidência de que a função constitucional era totalmente desconhecida ou sequer cogitada. Essa deficiência conceitual e normativa responde, até hoje, por certa inércia no desenvolvimento efetivo do Ceap. Conceitos não são apenas parâmetros teóricos. Na verdade, criam atitudes que tendem a fixar coordenadas do espírito, influem no pensamento e na ação futura (Bickel, 1978, p. 15-16). E acrescenta: “o que é geralmente lido, visto, ouvido e feito interfere conosco, queiramos ou não, pois constitui o nosso meio ambiente” (p.80).

É hora de acordar do cochilo dogmático que já dura 40 anos e pôr mãos à obra, a fim de reforçar a estrutura conceitual, normativa, material e institucional desta importantíssima função constitucional atribuída ao Ministério Público, injetando-lhe mais teoria.

3.1 Poder de polícia

Os agentes de polícia ou os outros agentes de aplicação da lei, nas suas funções, frequentemente condicionam as liberdades e os direitos humanos das pessoas (Dissel/Tait, 2011). De acordo com a Lei Federal 13.022/2014, as Guardas Municipais podem exercer fiscalização, controle e regulamentação em determinadas áreas. Isto é poder de polícia, e as Guardas Municipais o exercem limitado ao âmbito municipal, embora não se estenda a todas as ati-

vidades policiais. Quando, por exemplo, realizam buscas pessoais relacionadas a seu mister constitucional, conforme autorizado no REsp 1.977.119 – STJ, 2022, estão, ainda que minimamente, fazendo uso de um poder de polícia. Na verdade, a busca pessoal se insere como “medida invasiva típica da atividade policial”:

Poderão, todavia, realizar busca pessoal em situações absolutamente excepcionais – e por isso interpretadas restritivamente – nas quais se demonstre concretamente haver clara, direta e imediata relação de pertinência com a finalidade da corporação tão somente quando se tratar de instrumento imprescindível para o limitado e específico escopo de proteção do patrimônio municipal. Aqui, sim, se aplica a teoria dos poderes implícitos, de modo que, para o fim exclusivo de conseguirem realizar adequadamente a tutela dos bens, serviços e instalações municipais, estão as guardas municipais autorizadas – se presentes os requisitos do art. 244 do CPP – a revistar indivíduos sobre os quais recaia fundada suspeita da prática de crimes que atinjam de maneira clara, direta e imediata os bens, os serviços e as instalações do município.

Mesmo que a medida invasiva da busca pessoal seja executada em “situações absolutamente excepcionais”, ainda assim atende ao exercício de poder de polícia mínimo exigido na Resolução n 279/2023, do CNMP, para qualificar a atividade do guarda municipal como sujeita ao controle externo ministerial. Outras medidas derivadas do poder de polícia podem ser adotadas legalmente, como apreensão de *res furtiva* em crime aquisitivo em instalações ou bens municipais (terminais de transporte coletivo urbano, Unidades Básicas de Saúde), preservação da cena do crime (intrusão no direito de ir e de vir dos cidadãos) etc.

Não é necessária uma “instituição policial plena em pleno exercício de uma atividade policial expandida”, premissa falsa apresentada no item 2, para submeter-se ao controle externo do Ministério Público. Basta que o poder de polícia seja exercido em escala mínima, pois mesmo nesse nível os direitos fundamentais

dos cidadãos já se encontram sob o risco do arbítrio estatal. Não se exige sejam “verdadeiras polícias municipais”, equiparáveis em abrangência ou extensão às “atividades ostensivas típicas de polícia militar ou investigativas de polícia civil” para atrair a função constitucional de controle externo concentrado e difuso do MP. É suficiente que exerçam, minimamente, qualquer poder de polícia (ou como vem inscrito no art. 2o., da Res. CNMP n. 279/2023: “parcela de poder de polícia”).

O STF e o STJ reconhecem as Guardas Municipais como órgãos integrantes do SUSP, mas não lhes atribuem atividade policial, o que impede que exerçam tarefas semelhantes às da polícia militar, como a realização de buscas pessoais fora do âmbito municipal. No item 2 afirma-se que a “atividade de guarda municipal não representa atividade-fim operacional ou claramente adstrita à atividade policial propriamente dita [...]”. Não há ainda, rigorosamente, atividade policial a ser atribuída à Guarda Municipal e que atraia, portanto, o mecanismo de controle externo exercido pelo Ministério Público”. Mais uma premissa falsa que desafia análise.

A expressão “atividade policial” contida no inciso VII do art. 129 da Constituição pode induzir o intérprete a acreditar que o controle externo é levado a cabo unicamente sobre corpos policiais plenamente constituídos e operacionais, inscritos no art. 144 e seus incisos da CF. Não é bem assim. Atividade policial é aquela decorrente do poder de polícia, e não simplesmente de um órgão policial. Se assim fosse, a atividade-meio praticada pelas corporações policiais seria abrangida pelo controle externo. Não o é, pois deriva de gestão administrativa e não do poder de polícia inerente à atividade-fim.

Se o intérprete fica preso à literalidade da norma do art. 129, inc. VII, da CF, acaba cometendo o mesmo equívoco do constituinte originário de confundir segurança pública com o combate ao crime e à violência, atribuindo-a simplesmente a órgãos ou a corpos policiais, tal como disposto no art. 144 e seus incisos da CF.

O exercício do poder de polícia, ainda que excepcionalmente ou em escala mínima, é o elemento primeiro a emitir sinais de que determinado órgão é candidato a submeter-se ao controle externo da atividade policial. Não existindo qualquer resquício de poder de polícia, não se passa às etapas seguintes, que o relacionam à segurança pública e à persecução penal.

3.2 Relação com a segurança pública

Em qualquer Estado de Direito, a função policial tem amplo campo de ação no tema da segurança pública (Ballesteros, 2019, p. 253). Quando a ADPF 995 declara as Guardas Municipais, devidamente criadas e instituídas, como integrantes do Sistema de Segurança Pública, resta atendido o vetor que relaciona o exercício do poder de polícia com a segurança pública. De certo modo, a decisão da Corte Suprema apenas reafirma a topografia constitucional das guardas municipais e disposições legais pertinentes.

Na ADI 5538/2021, o STF reconhece que “as Guardas Municipais executam atividade de segurança pública (art. 144, § 8.º, da CF), essencial ao atendimento de necessidades inadiáveis da comunidade”. No mesmo julgamento, a Corte sustenta: “É evidente a necessidade de união de esforços para o combate à criminalidade organizada e violenta, não se justificando, nos dias atuais da realidade brasileira, a atuação separada e estanque de cada uma das Polícias Federal, Cíveis e Militares e das Guardas Municipais, pois todas fazem parte do Sistema Único de Segurança Pública”.

No aludido julgamento, o STF recheia o acórdão com expressões que relacionam Guardas Municipais: “executam atividade de segurança pública”, “integrante operacional do Sistema Único de Segurança Pública (SUSP)”, “faz parte do sistema geral de segurança pública”, “presença efetiva das Guardas Municipais no sistema de segurança pública do país”, “efetiva participação na segurança pública”, “agentes de segurança pública” etc.

Também no REsp 1.977.119 (2022), o relator entende que os integrantes das Guardas Municipais são “agentes públicos com atribuição *sui generis* de segurança, pois, embora não elencados no rol de incisos do art. 144, caput, da Constituição, estão inseridos no § 8.º de tal dispositivo; dentro, portanto, do Título V, Capítulo III, da Constituição, que trata da segurança pública em sentido lato”.

A Carta Final do X Encontro Nacional do Ministério Público no Controle Externo da Atividade Policial (Enceap/2020) apresentou enunciado tímido, já superado pela realidade normativa e jurisprudencial: “Caberá ao Ministério Público, dentro do exercício amplo do controle externo da atividade policial, a fiscalização das guardas municipais exclusivamente com relação a seus atos com repercussão na segurança pública”.

Se a segurança pública tem por objeto a incolumidade das pessoas e do patrimônio, é inegável que às Guardas Municipais, ainda que reguladas de forma deslocada no §8.º do art. 144 CF/1988, compete uma função de segurança pública, mais precisamente a preservação da incolumidade do patrimônio do Município (Zago/Carvalho, 2015). A esfera municipal exerce funções de segurança pública, ainda que restritas à proteção de seus bens e serviços. Ademais, a presença das guardas municipais no capítulo da segurança pública, e não meramente entre as competências próprias do Município, parece indicar que elas têm um papel relevante a desempenhar nesta política pública, ainda que precipuamente voltado à proteção patrimonial.

O art. 9.º da Lei 13.675/2018 (Sistema Único de Segurança Pública – SUSP), convergente às disposições constitucionais, não deixa dúvidas da relação das Guardas Municipais (GMs) com a segurança pública:

É instituído o Sistema Único de Segurança Pública (SUSP), que tem como órgão central o Ministério Extraordinário da Segurança Pública e é integrado pelos órgãos de que trata o artigo 144 da

Constituição Federal, pelos agentes penitenciários, pelas guardas municipais e pelos demais integrantes estratégicos e operacionais, que atuarão nos limites de suas competências, de forma cooperativa, sistêmica e harmônica.

O art. 9.o, § 2.º, inciso VII, da Lei 13.675/2018, elenca a Guarda Municipal como órgão integrante operacional do SUSP. E no §4.º atribui aos municípios o dever de implantar programas, ações e projetos de segurança pública, com liberdade de organização e funcionamento.

O atrelamento das Guardas Municipais à proteção de bens, serviços e instalações municipais confirma o vínculo com a segurança pública, imersas num processo de produção de segurança mais abrangente, tal como modernamente compreendida. Tradicionalmente, a segurança pública ligava-se a uma interpretação policialesca e criminal. Hoje, seu sentido já não é tão restrito e limitado. A segurança pública ultrapassa a proteção contra a violência, a criminalidade e o uso da força pública. Multirrelacional, supõe proteção integral das pessoas ante ameaças e vulnerabilidades individuais ou públicas de diversas índoles.

A segurança pública não se liga apenas ao crime ou ao sistema penal. Alcança direitos civis, sociais, políticos e uma gama de riscos proporcionados pela sociedade pós-moderna (Rodrigues, 2009, p. 42-43/119). O conceito de segurança integral supera a tradicional exclusividade militar-policial que distinguiu a segurança pública por muito tempo. Há uma multiplicidade de novos agentes, causas de riscos e perigos não apenas relacionados ao crime e à violência. As Guardas Municipais integram esse contexto maior de segurança pública.

A segurança pública não se resume a uma questão de polícia (Zago/Carvalho, 2015). O legislador constituinte brasileiro parece ter-se olvidado desse fato ao enumerar, nos incisos do art. 144 da CF/1988, os seguintes órgãos de segurança pública: po-

lícia federal, polícia rodoviária federal, polícia ferroviária federal, polícias civis, polícia penal, polícias militares e os corpos de bombeiros militares.

Em um Estado democrático e progressista, a segurança é um fator que contribui para o bem-estar social e a qualidade de vida (Valencia Ramírez, 2002). O desenvolvimento de uma nova cultura e concepção de segurança não deve estar limitado apenas à prevenção ou perseguição do crime, mas orientado a promover a salvaguarda e garantia de todos os direitos humanos.

A competência legal das GMs para proteção dos serviços, instalações e bens municipais, por uma interpretação sistemática e extensiva, atua também na proteção de bens imateriais, como a ordem pública municipal (art. 5.º, III, da Lei 13.022/2014). Estreita-se, com isso, ainda mais a relação orgânica desses órgãos com a segurança pública.

As funções atribuídas às GMs não são de mera vigilância patrimonial, mas de prevenção e de controle. Em outras palavras, de manutenção da ordem e de aplicação da lei (Ramírez, 2021, p. 26), embora restritas ao âmbito municipal. Funções tipicamente de polícia, em sentido amplo, ainda mais fortalecidas por uma atuação conjunta, coordenada, sistêmica e integrada com outros órgãos de segurança pública e defesa social da União, dos Estados e do Distrito Federal em articulação com a sociedade (art. 1.º da Lei 13.675/2018). E tais prerrogativas não são pensadas para subjugar, mas para garantir os direitos e as liberdades de a população usar livremente e sem receio os bens, os serviços e as instalações municipais.

Além de o controle externo ministerial se impor às guardas municipais a partir de uma abordagem técnico-jurídica, um vetor extrajurídico, pragmático, merece ser analisado. A maioria dos 5.568 municípios do Brasil é constituída por pequenas e longínquas localidades, normalmente dominadas por lideranças políticas com duvidoso compromisso com o

Estado de Direito (mais afeitas à política paroquiana de perfil antigo). Sem um controle externo independente, essas Guardas Municipais facilmente se transformam em milícias a serviço desse micromundo da política local. Não é incomum verificar rondas ostensivas de integrantes da Guarda Municipal imitando a polícia. Neste imenso país, corre-se o risco de haver “guardas pretorianas” de prefeitos populistas e de chefetes da velha política do coronelato e clientelismo” (Marrey, 2016).

Essa questão política, que pode causar danos profundos aos direitos fundamentais dos moradores desses municípios, e o fato de o controle externo ser ou não executado pelo Ministério Público constituem, segundo Velasquez (2015, p. 82), “tema de grande relevância e que acarretará consequências diretas à segurança pública brasileira”. É válido, portanto, analisá-lo atentamente.

Neste ponto, indaga-se com Giorgio Agamben (2004, p. 39): como pode uma anomia ser inscrita na ordem jurídica? Como uma instituição prevista e criada em espaço nobre da Constituição (capítulo da Segurança Pública) pode se transformar em instrumento de caos? Como é possível o ordenamento jurídico ter uma lacuna de controle justamente quanto a uma situação crucial de alcance tão largo? Certamente esse não foi o propósito do constituinte originário ou fundador. E como a vontade originária precisa ser respeitada e preservada das inconsistências e contradições internas, as salvaguardas constitucionais devem ser acionadas para equilibrar os poderes institucionais e sociais ao longo de toda a Federação brasileira.

Uma *quaestio iuris* precisa ter sentido em relação ao sistema jurídico existente (justificação interna) e em relação ao que ocorre no mundo (justificação externa ou de segundo nível). Na combinação entre as exigências sociais e a dogmática jurídica reside um potencial inexplorado de crítica a uma “responsividade” das estruturas sistêmicas do Direito. Como diz Buckley (1971,

p. 209), para que o nosso aparelho conceitual reflita a realidade não deve tentar resolver questões empíricas escoradas apenas no que decretam as definições.

Imagine-se o potencial caótico e disruptivo de Guardas Municipais instituídas na contextura política aludida, sem a supervisão de um órgão de controle externo independente e impessoal. Seria a cultura perfeita para uma atuação arbitrária, abusiva e fora da lei. Nas razões do REsp 1.977.119 (STJ, 2022), o relator ainda aventa uma hipótese cerebrina, mas plausível, de “guerras civis internas instrumentalizadas por meio de milícias locais, ou até eventuais insurgências armadas de comandos municipais em face do poder estadual em virtude de divergências políticas entre as respectivas lideranças”.

Na ADI 5538/2021, o STF destaca a superior relevância da segurança pública para a estabilidade democrática no país:

A ruptura da segurança pública é tão grave que a Constituição Federal permite a decretação do Estado de Defesa para preservar ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados, a ordem pública ou a paz social, quando ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional; inclusive, com a restrição de diversos direitos fundamentais, conforme previsto no artigo 136 do texto constitucional. Caso o próprio Estado de defesa se mostre ineficaz, haverá, inclusive, a possibilidade de decretação do Estado de Sítio, nos termos do inciso I do artigo 137 da Carta Magna.

A população desses milhares de municípios não pode ser refém de uma indeterminação jurídica ou de uma falta de responsabilidade jurídica (ou institucional), em prejuízo de seus direitos fundamentais mais básicos. Situação que gera uma assimetria abusiva: o corpo burocrático com mais poder (em contínua expansão corporativa) e os cidadãos com menos direitos e expostos a agentes sem supervisão externa imparcial e independente. A inaceitabi-

lidade dessas consequências indica uma clara rota hermenêutica ao Ministério Público, guardião das promessas constitucionais⁴.

Alguns municípios, como aponta esquematicamente o multicitado REsp 1.977.119 STJ/2022, já estão armando suas Guardas Municipais com artefatos letais de grosso calibre, equipamento bélico (fuzis, metralhadoras) de alto poder letal e de uso exclusivo das Forças Armadas. Cada vez mais, esses órgãos estão, sob a lógica inexorável da força e do mimetismo, expandindo-se e militarizando-se, avançando sobre atividades tipicamente de persecução penal. Em dois municípios, as ocorrências apresentadas em delegacias de polícia são, predominantemente, feitas pelas Guardas Municipais, como indica o quadro abaixo:

Município	Ano	Percentual de ocorrências
Holambra/SP	2015 – 2021	63,3% – 80,2%
Indaiatuba/SP	2019 – 2020	70,54% – 72,58%

Fonte: STJ, REsp 1.977.119.

Em temas sensíveis à população (a segurança pública, por exemplo), uma abordagem pragmática não válida ou justificada juridicamente, se provar certa, pode ajudar a formular uma teoria que a justifique aos olhos da técnica jurídica. O dinamismo dos fatos, em regra, sobreleva-se à evolução jurídica (Monreal, 1988, p. 24). O Direito surge pós-vida (ubi societias, ibi jus); o fato jurídico nasce para regular o fato social (ex facto oritur ius). A dinâmica social está sempre à frente da norma jurídica. Afetos, sentimentos, fúria, revolta, amor, ódio com todas as banalidades da vida formam a força pulsante do direito. O mundo da vida do direito é a força da vida, sem a qual o Direito é sem força, dead letter law (Fischer-Lescano, 2015, p. 119). Dado o relevo deste ângulo do tema, por en-

4 Cf. João Gaspar Rodrigues, *Ministério Público Resolutivo: o guardião das promessas constitucionais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2023.

volver toda a federação brasileira, a quaestio facti situa-se no limite entre a política e o Direito (ou entre a ordem jurídica e a vida). E no caso específico da segurança pública brasileira, dado o caráter entrópico e conflitualista, o Direito deve se adaptar a um ritmo de mudança vulcanicamente intenso.

Essa situação social e política que toca os municípios e suas respectivas populações não pode ser normatizada. Portanto, não se submete a uma percepção técnica ou jurídica. Quaestio facti indiscutivelmente fundamental, existe independentemente de uma formulação jurídica.

É fato que as Guardas Municipais existem, possuem poder de polícia, estão relacionadas com a segurança pública e a persecução penal (pelo menos no que diz respeito à vigilância patrimonial do município), e o feixe expansivo dessas atribuições apresenta, simultaneamente, a possibilidade de graves abusos ou violações aos direitos. Logo, assumir o encargo de controlá-las parece ser, dentro de uma lógica consequencial, o próximo passo no tabuleiro de freios e contrapesos. Não é apenas um dever jurídico como exposto, mas uma necessidade diante de sucessivas usurpações de atribuições em diversos municípios, como reiteradamente apreciado – e declarado – pelo STJ e pelo STF. E quanto mais tempo é gasto na indecisão e na incerteza de seu controle externo pelo MP (criando-se uma espécie de vacuum institucional), mais a questão deixa de ser jurídica e passa a ser extrajurídica, com desdobramentos imprevisíveis inclusive de emulações institucionais.

3.3 Relação com a persecução penal

Como já dito, a Resolução CNMP n. 279/2023, qualquer órgão civil ou militar, submete-se ao controle externo quando lhe “seja atribuída parcela de poder de polícia, relacionada com a segurança pública ou persecução criminal”. Veja-se que a resolução

não fala em “atribuição expressa” para a persecução criminal, mas em poder de polícia relacionado à persecução criminal.

A persecução penal recebe sua extensão conceitual na repressão a delitos, ou seja, representa a perseguição e a punição de violações criminais. Praticada uma infração penal, surge para o Estado a prerrogativa punitiva, um dever/poder de perseguir o transgressor e aplicar-lhe a sanção própria (resposta estatal). O conceito abrange o conhecimento do fato delituoso (atuação diante do flagrante e de uma notícia criminis), a investigação (fase pré-processual), o processo penal e a aplicação de sanções (execução penal).

A persecução penal contém duas fases: a pré-processual (inquérito policial ou procedimento investigatório criminal ministerial) e a processual (*persecutio criminis in judicio*) (Rcl 10644 MC, relator ministro Celso de Mello, Decisão Monocrática, julgamento em 14.4.2011, DJe de 19 abr. 2011). Em uma visão mais ampla de persecução penal como a repressão ou resposta estatal ao cometimento de infrações penais, vale incluir a execução penal. Ainda não como fase, mas como evento inaugural da persecução, o conhecimento do fato gera dois tipos de atuação persecutória: diante de um flagrante e diante de uma notícia de fato. (Figueiredo, 2016, p. 324)

Como as Guardas Municipais se relacionam com a persecução penal? Como órgão provocador ou acionador. Quando a Guarda Municipal (GM), em seu estrito dever constitucional, flagra um indivíduo cometendo furto contra bens, serviços ou instalações municipais, reúne os elementos preliminares de convicção (apreensão da res furtiva, preservação do local do crime, etc.). O encaminhamento da ocorrência à delegacia de polícia provoca a persecução penal por parte do Estado-polícia. Estabelece-se, então, uma relação direta entre a GM e a persecução penal, tal como exigido no art. 1o., da Resolução n. 279/2023, do CNMP.

Esse poder de provocar a persecução penal vem insculpido no artigo 5.º, inciso XIV, da Lei 13.022/2014 (Estatuto Geral das

Guardas Municipais) de que são competências específicas das Guardas Municipais, respeitadas as competências dos órgãos federais e estaduais, encaminhar ao delegado de polícia, diante de flagrante delito, o autor da infração, preservando o local do crime, quando possível e sempre que necessário.

O exercício do controle externo sobre as Guardas Municipais presta-se, em princípio, a dois objetivos: 1– preservar os direitos e as garantias fundamentais dos cidadãos, numa busca ativa e exaustiva por efetividade; 2– manter o órgão civil dentro de suas atribuições constitucionais e legais, impedindo que avance sobre aquelas propriamente policiais, aproveitando-se de condições favoráveis que se apresentam – como brechas legais e judiciais que surgem aqui e ali.

Compete ao Ministério Público garantir que o crescimento e o fortalecimento institucional das Guardas Municipais ocorram dentro de critérios de razoabilidade e de atenção ao superior interesse público, não como impulsos corporativos de natureza subalterna. Forças corporativas irrestritas ou parcamente controladas podem constituir séria ameaça aos direitos fundamentais. Eventual doutrina ou hipótese que sustente tal status é imprópria ao consumo moderno de poderes limitados ou controláveis.

Sobre a supervisão ministerial em relação às Guardas Municipais, estabelece-se um silogismo perfeito: 1– premissa maior = todo órgão dotado de poder de polícia relacionado com a segurança pública e a persecução penal se submete ao controle externo da atividade policial; 2– premissa menor ou fática = a GM é órgão civil dotado de poder de polícia relacionado com a segurança pública e a persecução penal; 3 – Logo, a GM se submete ao controle externo.

4. Conclusão

Antes que circunstâncias exteriores determinem os rumos das atribuições do Ministério Público, é preferível que a instituição se antecipe e juridicamente agregue a seu quadro de atuação o controle concentrado e difuso sobre as Guardas Municipais. O desenvolvimento ministerial se faz de dentro para fora. As circunstâncias externas são sempre acessórias: ajudam na interpretação jurídica ou contrariam, mas nunca devem determinar o *fiat* institucional. Capturar essa anomia em gérmen (a contínua militarização das GMs), controlar os ímpetos corporativos, garantir o predomínio do Direito em todo o território nacional e realinhar a atuação desses organismos é o desafio constante lançado ao Ministério Público e à sua função constitucional de controle externo da atividade policial. Não é possível nem recomendável deixar que os acontecimentos simplesmente se regularizem por si.

A situação parece bastante clara. De um lado, há o marco normativo a avalizar a submissão das GMs ao controle externo do MP. De outro, há um avanço crescente de atribuições conferidas – e autoconferidas –, demandando controle especializado e impessoal pelo risco real de violação de direitos fundamentais. Portanto, duas variáveis teórico-práticas devidamente alinhadas levam a um resultado certo: submissão da GM ao controle externo da atividade policial, como previsto no art. 129, inciso VII, da CF e nas diretrizes infraconstitucionais existentes.

Órgãos dotados de parcela de poder de polícia com algum grau de relação com a segurança pública e a persecução penal, conforme a Resolução n. 279/2023, do CNMP, não podem executar funções intrusivas sem qualquer oposição, calibragem ou controle externo independente. Numa democracia, determina a boa sabedoria prática, onde exista uma equação de poder surgem indefectivelmente questões de legitimidade e de controle, num largo quadro multirrelacional. Na organização jurídica constitucional do governo qualquer exercício do poder da sociedade politicamente organizada exige controles (Pound, 1965,

p. 87). É a Guarda Municipal, portanto, órgão integrante do sistema de controle externo da atividade policial, incumbência constitucional do Ministério Público e salvaguarda relevante na garantia dos direitos fundamentais.

Obviamente que o controle externo da atividade policial a ser exercido pelo Ministério Público sobre as Guardas Municipais não as tornam, só por isso, um corpo policial ou uma polícia municipal. Assim como os peritos criminais também não se tornam, pela submissão ao referido controle, policiais ou, como querem, uma “polícia científica” – STF, ADI 2.575-PR. Com isso, a submissão desses órgãos à supervisão ministerial, a partir desse esquematismo fundamental, não afeta a discussão sobre eventual municipalização da segurança pública.

5. Referências

AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2. ed., 2004.

ATIENZA, Manuel. *As razões do Direito. Teorias da argumentação jurídica*. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. São Paulo: Landy, 2. ed., 2002.

BALLESTEROS, María José Bernal. La función policial desde la perspectiva de los derechos humanos y la ética pública. IUS- *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México, Vol. 13, n. 44, julio - diciembre 2019, p. 251-279.

BICKEL, Alexander M. *A ética do consentimento*. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Agir, 1978.

BUCKLEY, Walter. *A sociologia e a moderna teoria dos sistemas*. Tradução de Octavio Mendes Cajado. São Paulo: Cultrix, 1971.

DISSEL, Amanda.; TAIT, Sean. *Indicadores para a implementação do Código de Conduta da Organização para a Cooperação dos Chefes de Polícia da África Austral* (SARPCCO). 2011. African Policing Civilian Oversight Forum (APCOF). Disponível em: <https://apcof.org/wp-content/uploads/2016/05/Implementing-the-SARPCCO-Code-of-Conduct-Portuguese-.pdf>. Acesso em: 7.10.2023.

ENCONTRO NACIONAL DO CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL (ENCEAP). X ENCONTRO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL. 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Comissoes/CSP/Encontros_2020/Carta_de_conclus%C3%A3o_do_X_ENCEAP.pdf. Acesso em: 16.11.2023.

FIGUEIREDO, Leandro Mitidieri. *Persecução penal mais eficiente e democrática: seletividade declarada e regradada*. Boletim Científico ESMPU, Brasília, a. 15, n. 47, jan./jun. 2016, p. 321-349.

FISCHER-LESCANO, Andreas. Uma “força justa e não violenta”? Uma crítica do direito na sociedade global. *Tempo Social, revista de sociologia da USP*, v. 27, n. 2, 2015, p. 103-127.

MARREY, Luiz Antônio Guimarães. Quando a Guarda Municipal age como polícia abre-se a porta para a violência. *Revista Consultor Jurídico*, 11 de julho de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jul-11/mp-debate-guarda-municipal-age-policia-abre-porta-violencia>. Acesso em: 17.10.2023.

MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO (MPSP). *Resolução 1.516/2022-CPJ*, de 22.8.2022. [São Paulo, SP]:Colégio de Procuradores de Justiça, [2022]. Disponível em: <https://ponte.org/wp-content/uploads/2022/08/Resolucao%CC%A7a%CC%83o-1.516-22-CPJ-GAESP.pdf>. Acesso: 30.9.2023.

MONREAL, Eduardo Novoa. *O Direito como obstáculo à transformação social*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

POUND, Roscoe. *Justiça conforme a lei*. Tradução de E. Jacy Monteiro. São Paulo: Ibrasa, Col. Clássicos da Democracia, n. 30, 1965.

RAMÍREZ, Augusto Rigoberto López. *¿Cómo clasificar las actividades policiales y evaluar la orientación práctica de la policía?* Revista Logos Ciencia & Tecnología, 13(2), mayo-agosto, 2021, p. 24-38.

RODRIGUES, João Gaspar. *Segurança pública e comunidade: alternativas à crise*. Porto Alegre:Safe, 2009.

RODRIGUES, João Gaspar. *Ministério Público Resolutivo: o guardião das promessas constitucionais*. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2023.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). *REsp n. 1.977.119/SP* Rel. min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16.8.2022, DJe de 23.8.2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/guarda-busca-pessoal.pdf>. Acesso em: 15.10.2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *Adin 5538/DF*, rel. min. Alexandre de Moraes, j. 1.º.3.2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346443722&ext=.pdf>. Acesso em: 21.10.2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *ADPF 995*, rel. min. Alexandre de Moraes. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6444398>. Acesso em: 28.11.2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *RE 658.570-MG*. Rel. min. Marco Aurélio, relator p/Acórdão: min. Roberto Barroso, órgão julgador: Tribunal Pleno, julgamento em 6.8.2015, publicação em 30.9.2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4146148&numeroProcesso=658570&classeProcesso=RE&numeroTema=472>. Acesso em: 28.11.2023.

VALENCIA RAMÍREZ, Verónica Guadalupe. *La seguridad pública como derecho humano*. IN: Certamen de ensayo sobre derechos humanos, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México - Legislatura del Estado de México, 2002. Disponível em: <http://ru.juridicas.unam.mx:80/xmlui/handle/123456789/10450>. Acesso em: 20.10.2023.

VELASQUEZ, Douglas Pohlmann. *A inconstitucionalidade material da Lei 13.022/2014 – Estatuto Geral das Guardas Municipais*. Revista Síntese: Direito Administrativo, São Paulo, v. 10, n. 111, mar. 2015.

ZAGO, Mariana Augusta dos Santos.; CARVALHO, Guilherme Siqueira de. *O Estatuto Geral das guardas municipais (Lei 13.022/2014): considerações sobre sua constitucionalidade à luz da repartição federativa de competências*. Revista de Direito Administrativo Contemporâneo (REDAC), 2015, vol. 21, 2015. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDAdmCont_n.21.09.PDF. Acesso em: 16.10.2023.

Artigo recebido em 26/12/2023.

Artigo aprovado em 17/01/2024.

DOI: 10.59303/dejure.v23i41.517