

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE

JOSÉ RENATO DOS SANTOS

UMA ANÁLISE SOBRE A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 13.022/2014
(Dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais)

Aracaju

2015

JOSÉ RENATO DOS SANTOS

UMA ANÁLISE SOBRE A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 13.022/2014
(Dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais)

Monografia apresentada à Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, como um dos pré-requisitos para a conclusão do curso de bacharelado em Direito.

Orientador: Prof. Me. Augusto César Leite de Resende

Aracaju

2015

S337u	<p>SANTOS, José Renato dos</p> <p>Uma Análise sobre a (IN) Constitucionalidade da Lei Nº 13.022/2014 (Dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais). Aracaju, 2015. 63 f.</p> <p>Monografia (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Departamento de Direito, 2015.</p> <p>Orientador: Prof. Me. Augusto Cesar Leite de Resende</p> <p>1. Controle de Constitucionalidade 2. Constituição Federal 3. Segurança Pública 4. Guarda Municipal I. TÍTULO.</p> <p>CDU 342.4 (813.7)</p>
-------	---

JOSÉ RENATO DOS SANTOS

UMA ANÁLISE SOBRE A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 13.022/2014
(Dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais)

Monografia apresentada à comissão julgadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, como requisito parcial para a conclusão do curso de bacharelado em Direito.

Aprovada em: ____/____/____.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Augusto César Leite de Resende
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof. Me. Ermelino Costa Cerqueira
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof. Me. Anderson Clei Santos
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

...À Deus por guiar sempre os meus passos, à minha família por proporcionar todos os dias a chance de cursar a faculdade de direito tão sonhada e à minha noiva pela força e amor incondicional, dedico.

AGRADECIMENTOS

Ao senhor Deus por me proporcionar o dom da vida, permitindo que veja cada amanhecer e me dando forças para estudar, agradeço.

À minha família, por sempre estarem ao meu lado me apoiando na escolha que fiz, optando pelo curso de direito, agradeço.

Ao meu querido e amado pai Reinaldo, pelo grande homem, amigo, companheiro e paizão, por estar sempre me apoiando e me orientando para ser um homem íntegro e do bem, agradeço.

À minha querida e amada mãe Carminha, mulher guerreira e lutadora, com um coração que não cabe nela de tão grande, estando sempre ao meu lado, me apoiando nos meus estudos e zelando pelo meu futuro, agradeço.

Ao meu grande irmão Wellington, pelo amor, amizade e parceria que temos, sempre me protegendo de todo mal e me apoiando nos meus estudos, agradeço.

À minha irmã Nadiliane, pelo amor que sempre tivemos um pelo outro, por ser minha maior inspiração para o curso de direito, grande amiga e companheira na vida e nos estudos, agradeço.

À minha noiva Maricielly, mulher decidida e carinhosa, enviada por Deus para mim, por todo amor e apoio que me dá em meus estudos e nesse trabalho, estando sempre ao meu lado em cada decisão que eu tomo, agradeço.

Ao meu cunhado Bruno, pelo companheirismo e amizade de sempre, pelas conversas que sempre acrescentaram em minha vida e por um dia dizer que eu era capaz de chegar onde hoje estou pois tenho potencial para isso, agradeço.

Aos meus grandes amigos de infância e de muitos anos pela amizade sem igual e sincera, pelos momentos de diversões e tristezas compartilhados, pelo companheirismo de cada um e pelas discussões sobre a problemática do tema tratado, agradeço.

Ao amigo Rafael Passos, por me ajudar na escolha do tema deste trabalho, compartilhando e travando discussões sobre o mundo jurídico, sempre acrescentando em meus estudos com as suas dicas inteligentes, agradeço.

Ao meu orientador Augusto César Leite de Resende por sua grande sabedoria, paciência e comprometimento em todos os momentos deste trabalho, agradeço.

Aos professores que contribuíram por todo o conhecimento que tenho hoje, alguns professores como Augusto César, Hortência Gonçalves, José Carlos, Victor Condorelli, Pedro Durão, Agripino Alexandre, Patrícia Cárceres, Gilberto Moura, Marcelo Marcedo, Matheus Meira, Matheus Brito, André Vinhas, Alexandre Manoel, Olavo Lima, Fábio Brito, Fernando Ferreira, Antonina Galloti, Anderson Clei, Clara Angélica, Evanio Moura, Everton Ávila, Geisa Bião, entre outros, agradeço.

A toda equipe do núcleo de prática jurídica, especialmente à Lú e Aline, por toda compreensão, comprometimento e simpatia, agradeço.

A todos os funcionários da instituição FANESE que de alguma forma me ajudaram nessa caminhada, ao pessoal da secretaria, biblioteca, coordenação, cantina, portaria, agradeço.

Aos colegas de trabalho por onde passei pela convivência diária e paciência, sempre acrescentando nas discussões travadas sobre o tema, agradeço.

“Guarda Municipal não constitui segmento de segurança pública, não sendo lícita qualquer ação buscando a repressão à criminalidade.”

José Afonso da Silva

RESUMO

O presente trabalho monográfico trata-se de uma análise sobre a (in)constitucionalidade da Lei 13022/2014, que dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais. A Constituição Federal da República de 1988 prevê expressamente em seu artigo 144, §8º, a faculdade que os municípios brasileiros têm de constituir Guardas Municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei. Ocorre que esta regulamentação legal a que se refere o artigo mencionado se deu mediante lei federal (Lei 13022/14), trazendo em seu bojo alguns dispositivos que, possivelmente, venha a afrontar a atribuição legal de outros órgãos de segurança Pública, dispostas na Carta Magna neste mesmo artigo 144. A delimitação deste trabalho se dá pela análise de alguns dos pontos mais polêmicos que demonstram a relevância do estudo para o tema, como o aspecto formal, que dá margem ao surgimento da incompetência da União por legislar sobre tema de interesse municipal, bem como o aspecto material, em que há possível ocorrência de vício material, tendo em vista o poder de polícia conferido aos guardas municipais, a possibilidade de fiscalização de trânsito, o porte de armas de fogo e o policiamento ostensivo e preventivo. O objetivo maior do nosso trabalho é a busca da segurança jurídica e da segurança nacional, analisando se seria cabível a atuação das Guardas Municipais como preconiza a Lei 13022/2014, assim como se esta lei está de acordo com as normas constitucionais. Apresentando, por fim, uma sugestiva saída para exterminar com a controvérsia apresentada, coexistindo a municipalização da Segurança Pública, de forma que poderia existir uma Guarda Municipal como mais uma força efetiva no combate à violência massacrante que vivemos.

Palavras-chave: Controle de constitucionalidade. Constituição Federal. Segurança Pública. Guarda Municipal. Lei 13022/14.

ABSTRACT

This monograph is an analysis of the (un) constitutionality of Law 13022/2014, which establishes the General Statute of the Municipal Guards. The Federal Constitution of 1988 expressly provides in Article 144, Paragraph 8, that municipalities have to be Municipal Guards designed to protect their property, services and facilities, according to the law. It turns out that this legal regulation referred to in that article has been done by Federal Law (Law 13022/14), bringing in its wake some devices that possibly will face the legal authority of other public security organs, envisaged in the Charter Magna in this same Article 144. The limits of this work are given by the analysis of some of the most controversial points that demonstrate the relevance of the study to the subject, as the formal aspect, which gives rise to the appearance of incompetence of the Union to legislate on the subject of interest municipal, as well as the material aspect, where there is possible occurrence of substantive defect in view of the police powers granted to municipal guards, the possibility of traffic enforcement, possession of firearms and the ostensible and preventive policing. The ultimate goal of our work is the pursuit of legal security and national security, analyzing whether it would be appropriate the performance of the Municipal Guards as recommended by the Law 13022/2014, as if this law is in line with constitutional requirements. Featuring finally a suggestive output to exterminate the controversy presented, coexisting municipalization of Public Security, so that could be a municipal guard as another effective force in combating overwhelming violence which we live.

Keywords: Control of constitutionality. Federal Constitution. Public safety. Municipal guard. Law 13022/14.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	12
	1.1 Metodologia	16
2	BREVE SÍNTESE DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.....	18
	2.1 Aspectos Gerais: Histórico e Conceito.....	18
	2.2. O Controle de Constitucionalidade no Panorama Nacional Atual.....	25
3	A GUARDA MUNICIPAL E A SEGURANÇA PÚBLICA.....	27
4	A ATUAÇÃO DAS GUARDAS MUNICIPAIS: PONTOS POLÊMICOS.....	32
	4.1 O Poder de Polícia Conferido aos Guardas Municipais.....	32
	4.2 A Fiscalização do Trânsito pela Guarda Municipal.....	34
	4.3 A Possibilidade do Porte de Armas às Guardas Municipais.....	35
5	CONSTITUCIONALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI FEDERAL 13.022/14?	40
	5.1 A Constitucionalidade da Lei 13022/14.....	41
	5.2 A inconstitucionalidade Formal da Lei 13022/14.....	44
	5.3 A Inconstitucionalidade Material da Lei 13022/14.....	46
	5.4 O Posicionamento do Ministério Público e do Poder Judiciário em Relação ao Tema.....	49
6	CONCLUSÃO.....	51
	REFERÊNCIAS.....	55
	ANEXO: Lei nº 13022/2014.....	58

1 INTRODUÇÃO

A Segurança Pública no Brasil vem passando por um momento de tamanha fragilidade, pois com o crescimento populacional desenfreado, a falta de educação de base adequada e eficiente, enfim, o descuido em geral na implementação das políticas públicas por conta dos governantes do país, desencadeia uma crescente onda da criminalidade que assola cada canto do território nacional, onde quem sente esse crescimento da delinquência é a própria sociedade que procura viver dignamente e, todavia, são agasalhadas com o manto da insegurança, tornando-se muitas vezes prisioneiros em seus próprios domicílios.

Tal fragilidade e sensação de insegurança são visualizadas, pois, além do descaso com a formação do cidadão como uma pessoa de bem educada pra esse intuito, também o efetivo policial e o Poder Judiciário sozinhos não conseguem coibir efetivamente a problemática da violência, não só pelo baixo quantitativo de pessoal em todos os níveis dos entes federativos, mas também por ser a violência, em suas várias formas de se manifestar, um problema social que deve ser encarado mais de perto, por cada ente da unidade federativa. Daí é que surge a perspectiva de criação e implementação das Guardas Municipais como um reforço na tentativa de reprimir a violência e gerar uma sensação de segurança para as pessoas.

As Guardas Municipais, órgãos que têm sua criação facultativa mediante estabelecimento da Constituição da República de 1988, apesar da sua aparição de forma tímida após longo período de inatividade na história brasileira, poderão ser criadas com o intento de cada Município, observando a realidade social local, para proteção dos bens, dos serviços e instalações municipais, exercendo, dessa forma, o controle social da segurança nesse âmbito.

Não obstante a ideia da Guarda Municipal como uma saída para a repressão da violência e fortalecimento da Segurança Pública, vê-se que a proposta constitucional da Carta Política Brasileira não está sendo cumprida, conforme o artigo 144, §8 desta Lei Maior, no que tange às atribuições a elas conferidas.

Valendo-se deste panorama da Segurança Pública, a União – na tentativa de minimizar os problemas enfrentados com o vandalismo e as manifestações – decide legislar sobre o tema, dando origem à Lei 13.022/2014 que dispõe, de forma geral, sobre a criação e organização das Guardas Municipais, que além de dar outras

disposições, concede aos agentes o porte de armas, o policiamento ostensivo, a fiscalização do trânsito e a proteção à incolumidade das pessoas.

Ocorre que, diante da situação caótica enfrentada, como a ocorrência de manifestações graves de violência crescente por todo o país, aliados a outros fatores de relevância nacional, a União, ao que parece ter sido de forma errônea e às pressas, põe em vigor, através de Lei Ordinária, a referida Lei em comento, ferindo, em tese, formalmente e materialmente os ditames constitucionais no intuito certamente de reforçar a proteção dos bens e das pessoas através do policiamento ostensivo, o que preferiram chamar no corpo da Lei de patrulhamento preventivo.

A importância na abordagem do tema está ligada aos modos de resoluções de adversidades enfrentadas pelo Governo Federal, que algumas vezes tenta distorcer a ordem natural das coisas a fim de buscar soluções imediatistas para problemas que demandariam um pouco mais de tempo para serem resolvidos, utilizando para tanto vias inadequadas. Dessa forma, deve-se passar pelo controle de constitucionalidade das leis, objetivando o respeito aos ditames constitucionais.

A Constituição Federal Brasileira confere aos Municípios a criação das suas Guardas Municipais para proteção dos seus bens e do seu patrimônio, devendo ser regulamentado por lei. Depreende-se do texto constitucional que a elaboração de lei sobre o tema deveria ser a nível municipal e não lei federal de forma generalizada e com minúcias das atribuições, serviços e competências das guardas-civis municipais como fora feito, observando que foi conferida aos municípios a criação das suas guardas, onde através de lei inerente a cada município, estes deveriam criar e organizar, dando-lhes todos os direitos e deveres, resguardando as atribuições que não for de sua competência e respeitando o contido na Carta Constitucional.

No entanto, o que ocorreu, numa ligeira e superficial visão, foi um total desrespeito às normas constitucionais, tanto de forma material – o conteúdo explícito na Constituição Federal, no seu artigo 144 de que trata da Segurança Pública, é claro ao conceder a competência relativa a cada ente ali listado, de forma que fora atribuída competência das polícias militares, que é a preservação da vida e o policiamento ostensivo, aos guardas municipais, conforme o artigo 5º da Lei analisada, entre outros artigos que inobservam o conteúdo da Lei Maior – como também formal – a competência para criação das Guardas Municipais deveria ser por lei municipal e não por lei ordinária federal, ficando os municípios responsáveis para criar e organizar, adequando-as às realidades locais, sempre em respeito à Constituição Federal, não

cabendo, dessa forma a União legislar sobre o tema – exigindo-se que sejam tomadas as atitudes de forma correta, a fim de evitar que desrespeitos como os aqui relatados não fira o equilíbrio e a ordem jurídica.

A discussão aqui tratada já foi reconhecida como de interesse público, mesmo porque estão envolvidos direitos fundamentais de toda sociedade e dever legal do Estado, além do fato da manutenção e controle do equilíbrio jurídico, o que se demonstra pelo ajuizamento no Supremo Tribunal Federal da ação direta de inconstitucionalidade – ADI 5156, de relatoria do Ministro do STF Gilmar Ferreira Mendes, visando o conhecimento dos vícios formais e materiais de alguns artigos da lei objeto deste estudo.

Importante ressaltar que a matéria em análise está intimamente ligada com a sensação de insegurança que vem sofrendo a população brasileira, o que certamente fora um dos motivos ensejadores para a elaboração deste diploma legal. Trata-se não só de questão de polícia, mas também de segurança nacional e jurídica, tendo importante envolvimento com a questão social e política, o que deve ser observado mais de perto por todos nós participantes do Estado democrático de direitos.

O estudo para elaboração deste trabalho, teve por fim a observância dos limites legais das funções atribuídas às Guardas Municipais, anotando-se um possível conflito com os órgãos da Segurança Pública na execução de suas atividades, bem como se atendo no sentido de evitar um conseqüente desequilíbrio jurídico, pois se da ocorrência de eventual inconstitucionalidade não houver a retirada do vício legal do mundo jurídico, fará com que a Carta Magna perca sua supremacia perante as leis infraconstitucionais.

Divide-se portanto a obra em quatro momentos de inteiração do conteúdo, sendo que o primeiro é direcionado a uma linguagem conceitual e histórica. No momento posterior será direcionado aos conhecimentos de forma geral. O terceiro momento se dará por demonstrações das exposições de motivos de forma específica. O quarto momento tratará especificamente do núcleo do tema, Seguido, por fim de uma conclusão direta e explicativa.

Inicialmente buscaremos demonstrar, de forma bastante concisa e didática, o controle de constitucionalidade, que reproduz extrema importância para que o leitor possa entender sobre como se dá efetivamente o controle de constitucionalidade das normas jurídicas brasileiras, elucidando em pormenores ao leitor para que possa ter uma noção básica sobre como poderia ser sanado possível vício de

inconstitucionalidade da Lei. Mostraremos como surgiu e como acontece no mundo prático esse fenômeno jurídico, evidenciando todos os pontos relevantes e explicitando o que os grandes juristas dominadores do assunto entendem a respeito.

Logo em seguida, traçaremos o percurso, de forma generalizada, partindo do surgimento até a conjuntura atual da Segurança Pública e da Guarda Municipal brasileiras, indicando a evolução da sensação de segurança até a elevação como direito fundamental de cada indivíduo, assim como esclarecer como a Segurança Pública veio a ser entendido como um dever constitucionalmente reconhecido do Estado prestá-la a todos. Ato contínuo, serão também esposados os momentos de relevância da Guarda Municipal para o país, suas nuances na história da Segurança Pública Nacional, bem como a atual garantia constitucional atribuindo a faculdade dos Municípios em criar suas Guardas Municipais, conferida no artigo 144, §8 da Constituição da República.

Na mesma linha intelectual, serão analisados alguns pontos no que se refere à atuação prática das Guardas Municipais, especificamente sobre o papel do policiamento ostensivo para a proteção da incolumidade das pessoas conflitando com o que está disposto na Constituição Federal em que causaria, sobremaneira a usurpação da função da Polícia Militar. Momento este que serão identificados os pontos mais polêmicos, sobretudo no que condiz ao poder de polícia administrativo conferidos aos guardas municipais, a fiscalização do trânsito, o porte de arma de fogo indiscriminado e o patrulhamento preventivo, demonstrando-se o que se tem discutido e quem tem discutido sobre estas questões no nosso ordenamento jurídico.

Adentrando ao núcleo temático, passaremos ao estudo e análise da ocorrência da Constitucionalidade ou inconstitucionalidade da Lei Federal 13.022/2014, vez que teceremos os nossos entendimentos, como também traremos à discussão os entendimentos de estudiosos e críticos do assunto. Partiremos da premissa da constitucionalidade, e seguiremos para as possíveis inconstitucionalidades formal e material, induzindo aspectos relevantes para o acolhimento das teses, tanto para a constitucionalidade como para a inconstitucionalidade. Outrossim, mostraremos como vem agindo o Ministério Público e o Poder Judiciário com relação às questões trazidas à análise, até mesmo pelo fato de que a Corte Suprema do nosso país já está a enfrentar os questionamentos controvertidos, onde, muito em breve, decidirá soberanamente pondo um fim nas discussões sobre o assunto.

Em suma, trataremos neste trabalho sobre o real motivo para a elaboração e promulgação da lei federal 13.022/2014, onde se buscará mostrar o que nos pareceu ser o verdadeiro percurso trilhado para a elaboração desta norma, através de demonstrativos da situação social à época do início do projeto de lei e da promulgação da mesma, pontuando fatos, não só jurídicos, mas também um tanto políticos para que tenha sido aprovada tão rapidamente se comparados a outros projetos de lei ainda em curso.

Por fim, concluiremos o nosso trabalho indagando o leitor quanto à ocorrência ou não de inconstitucionalidade da lei objeto desta análise, como também os motivos ensejadores para a criação do projeto de lei e conseguinte Lei Federal 13022/2014, concluindo, pois, o que percebemos e entendemos após toda a pesquisa e elaboração do trabalho, quanto a toda essa problemática, informando aos leitores o que fora feito e as decisões que foram e estão sendo tomadas até o presente momento, sugerindo, por derradeiro, o caminho adequado para uma possível municipalização da segurança pública, conquanto exista posicionamentos contrários e certamente respeitados, diremos ao nosso ver qual seria a correta atuação, assim como a via correta para a normatização neste caso.

1.1 Metodologia

O tema em estudo foi delimitado a partir de uma interpretação da Lei Federal 13022 do ano de 2014 em confronto com Constituição Federal da República, que atribui às Guardas o exercício de alguns comportamentos como a atuação na fiscalização do trânsito, o poder de polícia, podendo dar margem à buscas pessoais de qualquer indivíduo quando houver fundada suspeita, desaguando na possibilidade de realização de prisões, a liberdade do porte de armas de fogo legalmente reconhecido, o policiamento ostensivo, ou patrulhamento preventivo e ação de reprimenda aos crimes em geral.

A análise sobre a (in) constitucionalidade da Lei 13022/2014, englobando todos os aspectos fundamentais para que se possa ter uma visão mais ampla e genuína sobre a discussão-problema, foi realizada plenamente por meio de pesquisa bibliográfica, que segundo os ensinamentos de Aidil Jesus da Silveira Barros e Neide Aparecida de Souza Lehfeld (2007), se deu através de uma abordagem qualitativa – onde foi demonstrando um conhecimento subjetivo, deveras empírico.

O método escolhido e utilizado para a confecção do estudo foi o dedutivo, buscando fundamentos através de trabalhos científicos, livros diversos, artigos da internet de críticos do assunto, legislações interligadas ao tema e da própria Lei em análise, entre outros meios que tiveram serventia para complementar e enriquecer mais ainda o nosso trabalho, como notícias veiculadas envolvendo as peças importantes para formação do estudo.

Ademais, foram utilizadas como fontes primárias a Constituição Federal da República Brasileira - CFRB/88 e a Lei 13.022/2014 – onde, de forma atenta, foram analisadas como alguns documentos de origem e sustentação do tema – e como fontes secundárias os trabalhos científicos, estudos concentrados e leituras relacionadas realizadas sobre o tema delimitado.

2 BREVE SÍNTESE DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

2.1 Aspectos Gerais: Histórico e Conceito

A proteção aos preceitos constitucionais, na incumbência de assegurar a soberania de poder da Lei Maior sobre as demais leis e atos normativos, deve-se a um controle que se desdobra em dois modelos centrais de controle, o modelo político e o modelo jurisdicional.

Nesse primeiro modelo – o político – a sistemática de controle se dá por instrumentos controladores e assecuratórios da ordem constitucional, exercidos por órgãos do poder legislativo, executivo, ou mesmo órgãos especiais. Quanto ao segundo modelo – o jurisdicional – também se dá com a busca do controle da ordem constitucional, mediante o uso de instrumentos legais, exercido pelo poder judiciário ou cortes especiais, por iniciativa de pessoas e entes competentes, garantidos pela própria constituição federal.

Discorreremos mais efetivamente e com pormenores sobre o modelo básico de controle jurisdicional, por ser o foco perseguido e primordial relacionado à temática do nosso estudo.

A conjuntura do controle jurisdicional, como já fora supramencionado, é exercida pelos órgãos estruturais do poder judiciário, bem como pelas cortes especiais – ou de composição mista, onde integram magistrados de carreira e grandes juristas – tendo como marco originário, pelo viés de controle exercido pelas cortes especiais, a ideia consubstanciada na constituição federal da Áustria, de outubro de 1920, influenciada pelos ideais de Hans KELSEN, o que consagrou desde então como o modelo de controle austríaco.

Já com relação ao viés do controle exercido pelos órgãos estruturais do poder judiciário, este teve marco de origem a partir do conhecido e famoso caso *Marbury Vs Madison* julgado pela Suprema Corte dos Estados Unidos da América em 1803, onde ficou consagrado desde então como o modelo de controle americano.

Os modelos de controle Austríaco e Americano – o primeiro com grande expansão europeia na atualidade, e o segundo bastante utilizado, além dos Estados Unidos, também na Índia, Japão e principalmente no Brasil - se traduzem no que é chamado hoje no sistema jurídico de controle de constitucionalidade de sistema concentrado (ou reservado) e de sistema difuso (ou aberto) respectivamente.

De fato são sistemas que têm ligação direta com o órgão da estrutura jurisdicional competente. Em que o controle difuso se dá quando há um possível conflito entre a lei infraconstitucional e a norma constitucional, sendo este enfrentado por qualquer Juiz ou Tribunal em sua jurisdição de competência, exarando-se o juízo de reconhecimento da inconstitucionalidade da norma infraconstitucional, de forma incidental daquele caso concreto, sem atingir terceiros estranhos ao litígio processual, não surtindo o efeito *erga omnes*, apenas os efeitos *inter partes* e *ex tunc*. Já no que concerne ao controle concentrado, ou abstrato, este também se dá quando há um possível conflito entre a lei infraconstitucional e a norma constitucional, porém neste caso somente será enfrentado por um órgão, cortes especiais criadas apenas para esta finalidade, surtindo o efeito *erga omnes* e vinculante, abrangendo alguns órgãos em todo o ordenamento jurídico do país.

Nessa esteira, o jurista Marcelo Novelino (2011, p.256) ressalta a justificativa da aplicação do sistema de controle difuso para o direito subjetivo, afirmando que “a ameaça de lesão a um direito subjetivo é séria e concreta o suficiente para justificar a admissibilidade desta espécie de controle com fundamento no princípio do acesso à justiça.” Ressaltando ainda a justificativa e finalidade da aplicação do controle concentrado, fruto da criação intelectual de Hans KELSEN, afirmando que “tem por finalidade precípua a defesa da ordem constitucional objetiva, independentemente da existência de lesões concretas a direitos subjetivos, cuja tutela principal ocorre no processo constitucional subjetivo.”

É cediço, por meio de estudos trilhados nos campos da sociologia, ciência política e do próprio direito, que para alcançarmos uma nação minimamente organizada, necessário se faz que exista no Estado um padrão de controle de poder das relações de convivência social, é o que se reflete ao decorrer de décadas em países que se mantêm estruturados nos aspectos relativos às tais premissas, justificando, desde o ideal do contrato social, a existência de uma Constituição real e efetiva, pois sem a existência de uma Lei Maior, não se conceberia uma nação devidamente organizada.

Partindo do princípio, nos debruçamos sobre o que seja o controle de constitucionalidade, onde, atualmente em todo o ordenamento jurídico se traduz por ser a verificação de compatibilidade formal e/ou material entre leis ou atos normativos e a constituição federal, onde as leis ou atos normativos que se verifiquem em

desacordo com a constituição, de modo a ferir os preceitos constitucionais, serão considerados manifestamente inconstitucionais.

De fato, como já fora explicitado neste trabalho, existe no ordenamento jurídico essa forma de controle da ordem legal, conhecido como controle de constitucionalidade, que para o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Roberto Barroso (2009), é um mecanismo de correção destinado a restabelecer a ordem do sistema jurídico, onde deverá ser verificada a compatibilidade de uma lei ou de qualquer ato normativo que sejam infraconstitucionais em detrimento da Constituição Federal do País.

Vanessa Milet Alves (2012, p.26), em seu trabalho monográfico, após dissecantes pesquisas e estudos sobre o tema, entende como sendo “um sistema criado com vistas a garantir a supremacia constitucional, para que esta não seja afetada com a produção de normas jurídicas que comprometam a ordem constitucional.”

Inferese portanto que a existência desse controle se deve a requisitos necessários para sua própria existência, onde surgiria um paradigma de validade para todas as leis, assim como para o estabelecimento da ordem, quais sejam: a supremacia da constituição e a rigidez desta. De modo que a supremacia se revelaria com a posição maior na hierarquia das leis, em que todas as outras leis se disporiam em níveis abaixo da constituição, entendendo-se dessa forma que a supremacia seria então formalmente constitucional, para que se mantenha esta como a lei maior. Quanto a rigidez, esta se dará por um processo de elaboração da Lei Mãe diverso das leis comuns, com maior complexidade para criação, validade e existência, diferenciando das demais e permitindo diferenciação formal para justificar a existência da supremacia constitucional.

Valendo-se da ideia de existência de Constituição como lei maior do Estado, organizadora das relações sociais dos indivíduos, José Afonso da Silva (2005, p.38) estabelece o conceito de constituição afirmando que “deve ser concebida como uma estrutura normativa, uma conexão de sentido que envolve um conjunto de valores.”

Num outro dizer, Constituição Federal de um Estado é um conjunto de normas e valores que rege, organiza e regula a sociedade e seus indivíduos, instituindo o Estado de direitos, onde as normas constitucionais serão originárias – fruto do poder constituinte originário, criadas com a constituição federal que ainda hoje continuam inalteradas, não tendo sido observadas qualquer regra, procedimento ou forma para

sua criação ; e as derivadas – decorrentes do poder constituinte derivado, introduzidas na constituição federal pelo processo de atualização (Emendas constitucionais, emendas constitucionais de revisão ou por meio do procedimento constante no artigo 5º, §3º da Constituição Federal), as quais passaram pela observância de regras, procedimento ou forma para sua criação.

Outrossim, leis ou atos normativos estão demonstrados em nosso panorama jurídico como as normas infraconstitucionais, ou também conhecidas como normas subconstitucionais, que não conferem título constitucional e tem potencial ofensivo de afronta aos preceitos constitucionais supramencionados. São as seguintes normas: normas supralegais (alguns tratados internacionais que não adentrem ao ordenamento jurídico com *status* de norma constitucional), normas legais (atos normativos primários) e normas infra legais (atos secundários ou concretos, advindos do poder regulamentar)

Se torna elementar portanto que se faça uma análise do conceito de constitucionalidade e inconstitucionalidade, pretendendo a compreensão do poder soberano da Lei Magna perante as diversas leis infraconstitucionais coexistentes no sistema jurídico de um país.

Para tanto, nas palavras de Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco (2009, p.1054):

Destarte, os conceitos de constitucionalidade e inconstitucionalidade não traduzem, tão somente, a ideia de conformidade ou inconformidade com a constituição. Assim, tomando de empréstimo a expressão de Bittar, Dir-se-á que constitucional será o ato que não incorre em sanção, por ter sido criado por autoridade constitucionalmente competente e sob a forma que a Constituição prescreve para sua perfeita integração; inconstitucional será o ato que incorrer em sanção – de nulidade ou de anulabilidade – por desconformidade com o ordenamento constitucional.

Num liame lógico, depreende-se dos conceitos de constitucionalidade e inconstitucionalidade esposados que necessário se faz a existência de um controle para evitar possíveis desconformidades e divergências com o texto constitucional, de forma que seja mantido o poder supremo da Lei Maior.

Em que pese uma lei ou ato normativo afrontar os mandamentos constitucionais, surgindo assim o fenômeno da inconstitucionalidade, merece destaque os efeitos deste fenômeno no campo prático. Além das figuras mencionadas supra, da nulidade – aceita por grande parte da doutrina brasileira e pela

jurisprudência do STF - e da anulabilidade - adotada com base no princípio da presunção de constitucionalidade das leis - também é imperiosa a relevância da existência ou não da lei considerada inconstitucional nas relações do mundo jurídico. Sendo a norma inexistente, no sentido descritivo da palavra, quando não for editada ou se originar mediante observação de critérios estabelecidos por lei dominante no sistema, sem o caráter da obrigatoriedade perante os indivíduos. Por sua vez, poderá ser considerada existente, com o poder da obrigatoriedade dentro do sistema jurídico, a lei possuidora de vícios de inconstitucionalidade, até que seja anulada em parte ou em sua totalidade.

Fica claro, portanto, que qualquer lei ou ato jurídico de natureza infraconstitucional que atente contra os ditames e regras postos no texto constitucional, padecerá do supremo vício de ilegalidade, o qual será denominado de vício de inconstitucionalidade. (BASTOS, 1999, p.67).

No campo da inconstitucionalidade propriamente dita, visualiza-se por dois tipos principais: por ação, também conhecida por positiva, que decorre de uma conduta ativa, positiva, comissiva, que fira algum preceito da constituição, onde se observa a maior ocorrência dos vícios de inconstitucionalidades e que se desdobra nos subtipos de inconstitucionalidade formal e inconstitucionalidade material, e, por omissão, também conhecida como negativa, que decorre do não agir, ou agir de forma insuficiente, havendo assim uma inércia para que sejam adotadas medidas legislativas ou mesmo executivas de forma que algumas normas constitucionais venham a ser regulamentadas - essa última espécie não adentraremos a fundo por não fazer parte da análise central do tema. Ainda, há a espécie de inconstitucionalidade por vício de decoro parlamentar, sendo esta mais recente e que vem sendo difundida no contexto atual.

Na espécie de inconstitucionalidade por ação, podemos destacar a formal (nomodinâmica), que surge quando há, por via da ação legiferante de pessoa competente, violação de norma da constituição em que preleciona a forma que deve ser elaborada determinada lei ou ato normativo, e suas formas de ocorrência, sobretudo com a classificação da doutrina moderna, sendo esta dos tipos orgânica, por violação de pressupostos objetivos de constituição do ato normativo, propriamente dita (subjéctiva - por vício de iniciativa/apresentação), objectiva - por vício de rito/procedimento), e a material (nomoestática) que se caracteriza pelo vício de

conteúdo, doutrinário ou substancial da lei ou ato normativo for contrário à constituição.

Os vícios materiais e formais, são decorrentes de uma ação ou omissão, onde a forma mais recorrente é a inconstitucionalidade por ação. Destacamos a inconstitucionalidade formal orgânica, que ocorrerá sempre que o projeto ou a proposta de lei forem elaborados por entidade federativa incompetente e a inconstitucionalidade material, por entender se adequar ao nosso tema em estudo.

Celso Ribeiro Bastos (1999) conceitua tais vícios diferenciando-os de forma que a inconstitucionalidade material é aquela na qual se percebe a presença do antagonismo entre o conteúdo da norma infraconstitucional e a Constituição. Já a formal diz respeito tão-somente ao momento da elaboração da lei ou ato normativo, de forma que desviará da forma correta que se deve obedecer na fase de construção das leis.

A inconstitucionalidade ainda pode ser total, quando o vício alcançará a lei ou ato normativo em sua totalidade, ou parcial, quando apenas uma parte ou partes da lei ou ato normativo contrariar o conteúdo constitucional, onde a lei não perde sua valia pois haverá nela dispositivos que te darão validade. Quanto ao momento, será originária, notadamente, quando ocorrer o ato violador após a entrada em vigor da Constituição, e será superveniente quando a lei ou ato normativo, mesmo sendo criada de acordo com norma constitucional, esta seja alterada, ou elaborada nova norma constitucional que não mais preceitue o conteúdo daquela lei ou ato, tornando-os inconstitucionais. Na dicção do STF, a inconstitucionalidade superveniente é descrita com a teoria da não recepção, onde não serão recepcionados à nova ordem constitucional (ou mediante emendas constitucionais) jurídica aqueles preceitos legais outrora aceitos. Por fim, poderá também ser de forma direta - no embate direto entre a norma em questão e a norma constitucional - indireta, na ocorrência de contraste com norma intermediária entre a lei em questão e a norma constitucional.

O controle de constitucionalidade se dá, por formas diversas, como o controle político e o controle judicial ou jurisdicional. Como já foi citado, no modelo político a sistemática de controle se dá por instrumentos controladores e assecuratórios da ordem constitucional, exercidos por órgãos do poder legislativo, executivo, ou mesmo órgãos especiais, enquanto no judicial também se dá com a busca do controle da ordem constitucional, mediante o uso de instrumentos legais, exercido pelo poder

judiciário ou cortes especiais, por iniciativa de pessoas e entes competentes, garantidos pela própria constituição federal.

Como bem leciona Luiz Roberto Barroso (2009), na concepção do modelo de controle judicial se dá com o enunciado:

Se a Constituição é a lei suprema, qualquer lei com ela incompatível é nula. Juízes e Tribunais, portanto, diante da situação de aplicar a Constituição ou uma lei com ela conflitante, deverão optar pela primeira. Se o poder de controlar a constitucionalidade fosse deferido ao legislativo, e não ao Judiciário, um mesmo órgão produziria e fiscalizaria a lei, o que o tornaria onipotente.

O momento da ocorrência do controle de constitucionalidade também é ponto extremamente importante para o estudo, onde se observa o comedimento constitucional mediante controle preventivo e controle repressivo.

O controle preventivo, com a literalidade da palavra, é o que busca prevenir a ocorrência de vícios no momento da convenção\aprovação de um projeto de lei em uma lei ordinária, evitando o surgimento de leis inconstitucionais e que estas e se tornem vigentes no plano jurídico. A proposta desse modelo de prevenção é a eliminação de máculas que venham conflitar com a constitucional, mas não a declaração de nulidade por ocorrência desses defeitos. Com efeito, trata-se de controle exercido mais efetivamente pelo poder legislativo e poder executivo, não obstante ser também exercido pelo poder judiciário, sobretudo atualmente no Brasil, quando projeto de Emenda à Constituição venha a afrontar cláusulas pétreas.

A forma repressiva de controle constitucional incide quando a lei em exame do conflito já figura vigente, tendo o escopo de interromper imediatamente a sua eficácia. Esta forma é amplamente exercida pelo poder judiciário, também não se excluindo a participação dos outros poderes, mesmo que de forma mais tímida, todavia o poder judiciário sempre decidirá como palavra final.

Quanto ao modo do controle constitucional, temos pela via incidental e por via de ação direta, principal. O modo incidental se desdobra na necessidade que se observará de declarar a constitucionalidade ou não de uma lei pra que se possa decidir a controvérsia principal da lide. Funciona como decisão acessória, contudo necessária, pois sem esta não se chega a uma decisão definitiva para o litígio. Por outro lado, o modo principal, observa-se que é exercido sem a preexistência de um caso de fato concreto, sem a necessidade de uma lide, almejando somente análise

em vista da validade e da eficácia da lei simplesmente, resguardando a harmonia do sistema jurídico efetivamente.

Os meios para que sejam sanados os vícios de inconstitucionalidade, bem como a declaração de constitucionalidade de uma lei ou ato normativo, se dão por ações judiciais cabíveis para cada situação e tipo de desconformidade, ou mesmo para demonstrar a convergência aos ditames constitucionais. Além da forma incidental concreta, já estudada, consiste também - na tratativa do controle abstrato concentrado - de instrumentos próprios na forma de Ação Declaratória de Constitucionalidade, Ação Direta de Inconstitucionalidade, Ação Direta Interventiva, Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Merece destaque a relação de aspecto temporal, onde, por via de regra, as sentenças\decisões que declarem a inconstitucionalidade de uma lei tem introjetado o efeito *ex tunc*, retroagindo seus efeitos, porém admite-se a ocorrência do efeito *ex nunc*, podendo ser possível a modulação temporal dos efeitos pro futuro se for plausivelmente justificada a segurança jurídica ou interesse social.

2.2 O Controle de Constitucionalidade no Panorama Nacional Atual

Temos no Brasil, como paradigma do sistema de controle constitucional, a Constituição Federal de 1988, Lei Maior, fonte do direito positivo do país.

Tem-se por óbvio que todo esse modelo de harmonia das leis em detrimento da Carta Magna não se originou com a Constituição atual do país, mas sim pelo desenrolar de vários anos de evolução do pensamento jurídico sobre o tema desde o início do século XIX.

Se faz mister nessa quadra, a visão do panorama do controle de constitucionalidade no Brasil em brevíssimo sintético, demonstrando assim ter hoje, com o advento da Constituição Federal de 1988, um sistema de controle de constitucionalidade misto (difuso e concentrado), exercido preponderantemente pelo poder judiciário, trazendo uma gama de inovações e atualizações, em detrimento das Constituições passadas.

Note-se que a aparição do controle difuso deveu-se à constituição da república de 1891 e desde então vem sendo utilizado desenfreadamente como forma incidental, assim como o controle concentrado emerge através da Constituição

Federal de 1946, mais efetivamente após a Emenda Constitucional 16/1965, tendo como forma mais usual a abstrata.

Na visão de Paulo Roberto de Almeida Medina (2010, p.83), em sua obra “Direito Processual Constitucional”

A Constituição brasileira em vigor adota um complexo sistema para o controle de constitucionalidade. Ao lado dos mecanismos peculiares ao sistema difuso, institui a ação direta, como instrumento de controle concentrado, no plano federal, autorizando a sua adoção também, com objeto restrito, no plano estadual. Estabelece, Ademais, uma ação declaratória de constitucionalidade. E enseja, ainda, uma forma especial de controle por meio da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Assim, vê-se que a evolução do pensamento de controle da supremacia constitucional abriu mais ainda o campo da jurisdição pela via abstrata, trazendo inovações como o aumento do rol dos legitimados, como também a instituição das ações de ADI e ADPF.

3 A GUARDA MUNICIPAL E A SEGURANÇA PÚBLICA

Se sentir seguro é o desejo e a sensação que os indivíduos, sobretudo os seres humanos, almejam desde os tempos pretéritos, quando se tivera conhecimento do conflito de interesses e da tentativa de predominância de valor materiais e imateriais em detrimento do alheio, onde poderá se alcançar um estado de tranquilidade, mantendo-se incólume sua integridade física e patrimonial.

Mais do que um “sentir-se seguro”, a segurança passou a ser vista como item primordial à sobrevivência, em que se fazia necessária a resposta imediata a ataques pessoais, privando inclusive pela própria vida, o que se costumou chamar de “justiça com as próprias mãos”, ou autotutela.

Com efeito, essa autodefesa desencadeada pelo instinto de proteção e sobrevivência individual, mormente pelos direitos inerentes ao ser humano, culminou no desenvolvimento da proteção coletiva para garantia da segurança individual, trasladando, tempos depois, o intento da proteção pessoal para a figura que se apresentava como Estado – ente centralizador do controle social - em que este evocara para si o poder exclusivo de proteção da coletividade, consubstanciando assim no dever de segurança pública, segurança do povo.

Do surgimento de um dever, extrai-se um direito, eminentemente fundamental ao indivíduo, assim entendido por garantir vários outros direitos, dentre eles o direito ao patrimônio público e individual, e, com extrema relevância, o direito à vida.

Na mesma intelecção, afirma Fabio Alceu Mertens (2007, p.12) o sentido que tem a proteção coletiva exercida pelo Estado, como um dever social, gerando um direito fundamental a cada pessoa do povo:

Trata-se do direito à segurança, retratável num primeiro momento na expectativa e necessidade que tem o ser humano de sentir-se protegido no meio em que vive; salvaguardado com relação à sua integridade física e patrimonial e na de outros bens jurídicos de igual relevância.

Aclara-se portanto o papel da segurança como manto para proteger e garantir todos os direitos fundamentais que porventura venham sofrer atentados com a não proteção da integridade física, moral e patrimonial do indivíduo e do próprio Estado.

A garantia do supramencionado direito à Segurança no Brasil, tem percepções desde a época das colonizações, quando se passava a ideia de que sendo servos dos colonos, os colonizados estariam seguros, onde seria garantida sua

segurança enquanto prestasse sua força de trabalho, deturpando a ideia de segurança, sofrendo processos de evolução dessa ideia com o passar dos anos. Outrossim, a efetiva aparição do direito à Segurança individual no país garantida pelo Estado, antes chamada de Segurança Nacional, posteriormente passando à nomenclatura de Segurança Pública, surge na constituição do império de 1824, onde todos indivíduos tinham como garantia à inviolabilidade desse direito expressa de formal legal, Constitucional.

Desde então, foi-se reaparecendo nas demais Cartas Constitucionais Brasileiras, como na constituição republicana de 1891, em seu artigo 72, garantindo não só aos brasileiros, mas também aos estrangeiros residentes no país, a constituição de 1934, em seu artigo 113, a polaca de 1937, no Estado novo, constante no artigo 122, a constituição democrática de 1946, no artigo 141, a constituição dos militares, de 1967, aparecendo em seu artigo 150 e, por fim, na Constituição da República de 1988 que perdura até os dias atuais, constando como um direito fundamental o da segurança, reforçado no caput do artigo 5º e do artigo 6º, onde se consagra grande parte dos direitos fundamentais individuais, os coletivos e os sociais. Entretanto, é no artigo 144 que a Lei Maior do Brasil deu força à Segurança Pública, atribuindo-a capítulo próprio, bem como ensejando a ideia de princípio constitucional da segurança.

Nessa esteira, é forçoso o entendimento de que a Segurança Pública, desde o seu surgimento até a era atual, trata-se de meio repelente de males e perigos - que venham a atingir de alguma forma a ordem pública, ou que cause danos aos direitos fundamentais dos indivíduos, e que visa a proporção e manutenção da paz e qualidade de vida, personificando-se por meio de órgãos especiais de proteção e defesa, que limitam a liberdade dos que venham a extrapolar os ditames legais, sempre na busca da ordem social.

No que concerne à Guarda Municipal e seu surgimento para proteção dos bens do patrimônio local, advindo no Brasil desde o período regencial - 1831, esta tinha a missão de proteção mais intimamente ligada com as cidades em tempo integral, assumindo, por assim dizer, a função de segurança pública pelos seus vários anos de existência. No entanto, o exercício contínuo de segurança exercido por estas instituições, foram legalmente exterminadas quando o poderio militar, na década de sessenta, incumbiu aos Estados o dever da Segurança Pública – embora não ter sido plenamente retirado esse dever de segurança da Guarda Civil, vez que a mesma

Constituição Federal apontada, afirma ser não apenas uma obrigação do Estado, mas também responsabilidade e direito de todos - tendo reaparecido na Constituição Cidadã de 1988, especificamente no capítulo de que trata especificamente da Segurança Pública, onde é apenas faculdade a criação das Guardas Municipais, com o fito apenas da proteção dos bens, serviços e instalações.

Sendo assim, no pensar do renomado Osmar Ventris (2010, p. 91), a Guarda Municipal é “Instituição Pública Municipal, uniformizada, hierarquizada, desmilitarizada, armada ou não, de criação constitucionalmente facultativa, por iniciativa exclusiva do Executivo Municipal”. Suscitando a discussão sobre a criação destas instituições somente por via legal, bem como a competência exclusiva dos municípios para instituí-las.

Com efeito, a visão atual que se tem no Brasil sobre a efetividade e conjuntura da Segurança Pública, está toda insculpida no artigo 144, enquadrando todos os aspectos, atividades e funções tão somente aos órgãos ali constantes, como um rol taxativo, não dando espaço para interpretação diferente da que está estampada no dispositivo.

É mister, todavia, a disposição do que está encartado naquele artigo:

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

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

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

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

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

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

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

§ 2º A polícia rodoviária federal, órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das rodovias federais.

§ 3º A polícia ferroviária federal, órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em 47 carreira, destina-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das ferrovias federais.

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

§ 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.

§ 6º - As polícias militares e corpos de bombeiros militares, forças auxiliares e reserva do Exército, subordinam-se, juntamente com as polícias civis, aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

§ 7º - A lei disciplinará a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, de maneira a garantir a eficiência de suas atividades.

§ 8º - Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

§ 9º A remuneração dos servidores policiais integrantes dos órgãos relacionados neste artigo será fixada na formado § 4º do art. 39. (BRASIL, 1988).

Atendo-se ao texto do artigo referido, este corrobora a ideia do dever do Estado e direito e responsabilidade de todos os indivíduos no que tange à Segurança Pública, elencando sua estrutura por meio de órgãos policiais e destrinchando cada função que deve ser exercida por cada órgão, sempre na busca da maior eficiência das atividades.

Percebe-se ainda, uma tentativa de retorno da municipalização da Segurança Pública, ainda que de forma tímida e, para alguns, errônea, quando a Constituição Federal estabelece competência para União, Estados, Distrito Federal e, em seu §8º do artigo 144, para os Municípios, restringindo para este último a proteção apenas de seus bens, serviços e instalações. Transparecendo assim a tentativa de introjetar a ideia de não invasão às competências e atribuições dos Estados na atividade policial, sobretudo no âmbito da Polícia Militar, o que outrora era feita pelas instituições civis por meio das Guardas Municipais, onde àquela época exercera a proteção da ordem pública sem retaliações legais.

Osvaldo Barreto (2014, não paginado), estabelece seu posicionamento de forma objetiva, afirmando que “através da leitura constitucional, não há que se falar de segurança pública sendo promovida por qualquer município, pode-se entender o município como colaborador através de políticas públicas voltadas para área da segurança pública.”

Dessas premissas, iniciam-se grandes discussões acerca da competência municipal para atuar conjuntamente com o Estado como co-responsável pela Segurança Pública, ressoando indagações como: A Guarda Municipal é órgão de Segurança Pública? A atividade das Guardas Municipais podem extrapolar o contido no §8º do artigo 144 da CF? Compete à União legislar sobre tema local específico de cada Município, com base na parte final do §8º do artigo 144 da CF? Analisaremos mais adiante esses pontos intrigantes.

4 A ATUAÇÃO DAS GUARDAS MUNICIPAIS: PONTOS POLÊMICOS

Como já foi dito no capítulo anterior, a atividade da Guarda Municipal está disposta na Constituição Federal, de forma específica no seu artigo 144, §8º, atribuindo, facultativamente, aos Municípios a sua criação para a função da proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

Em que pese tais premissas, observa-se que em diversos municípios brasileiros, a prática das atividades dessas entidades vai além da simples proteção patrimonial, estendendo-se para uma proteção que abrange em alguns aspectos a incolumidade das pessoas, agindo como entidade imbuída para esse propósito.

Desta feita, são controvertidos os posicionamentos sobre a verdadeira atuação das Guardas Municipais, os quais esposaremos para o enriquecimento deste estudo.

4.1 O Poder de Polícia Conferido aos Guardas Municipais

O Poder de Polícia administrativo, na ótica de Mazza (2013), é único e exclusivamente baseado na lei. Refere-se, dessa forma, à atividade exercida pela Administração Pública como forma de limitar a liberdade e propriedade dos particulares em prol do interesse público, regulando por conseguinte a prática de ato ou a abstenção de fato.

No entendimento do professor Marçal Justen Filho (2006, p.393), “o poder de polícia administrativa é a competência administrativa de disciplinar o exercício da autonomia privada para a realização de direitos fundamentais e da democracia, segundo princípios da legalidade e da proporcionalidade”.

Contudo, é importante o destaque para que se diferencie o poder de polícia em seus seguimentos, podendo este ser judicial e administrativo, onde o poder de polícia judicial tem por escopo a repressividade, enquanto o poder de polícia administrativo assume um caráter preventivo, como se nota no conceito legal do CTN:

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, não paginado)

O poder de polícia administrativo, definido pelo Código Tributário Nacional, tem indícios de que seja este o seguimento abraçado pelas Guardas Municipais. No entanto, alguns doutrinadores entendem que não cabe a estas entidades o referido poder, tendo em vista que o mencionado poder de polícia possui um caráter ostensivo, em que são mais adequados à atividade de Polícia Militar, restando para as Guardas Municipais apenas a liberdade para agir na proteção patrimonial, bem como dos serviços e instalações municipais. Mormente porque essas atribuições infra delineadas são plenamente atividades exercidas e controladas pelo Estado na busca da ordem pública e social, mediante limitação – com esboço legal, às liberdades individuais e coletivas.

Já para os defensores da obtenção do poder de polícia pelas Guardas Municipais, é plenamente passível de existência, pois como bem garante a Constituição Federal no caput do artigo 144, o dever de segurança não está restrito apenas ao Estado, mas também aos cidadãos, que em situações de flagrante delito, perigo de morte ou calamidades, poderão intervir e agir para a defesa da vida, da ordem pública ou do patrimônio, assim como qualquer pessoa do povo poderá intervir.

Ainda, em reforço à corrente defensora, decorre pelo fato de que as Guardas Municipais têm plena liberdade de agir de forma a limitar ou disciplinar 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, relativos à competência municipal, diretamente ligado ao interesse local, conforme estabelecerem as leis específicas criadas em consonância com os ditames dos artigos 23, 29 e 30 da Constituição Federal.

Nesse ínterim, Maurício Gentil (2014, não paginado) se debruça sobre o tema para afirmar que não ser possível às Guardas Municipais a atuação no policiamento

ostensivo direcionado para a proteção da incolumidade das pessoas e do patrimônio dos particulares:

De acordo com o §8 do art. 144 podem constituir guardas municipais, 'destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei. Noutras palavras, se segurança pública compreende também a preservação da incolumidade do patrimônio, o único papel constitucionalmente reservado às guardas municipais é a de atuação com vistas à proteção do patrimônio público municipal, não cabendo às guardas municipais atuação de policiamento ostensivo voltado à preservação da incolumidade das pessoas e do patrimônio particular.

4.2 A Fiscalização do Trânsito pela Guarda Municipal

No que se refere ao poder de polícia na atividade de fiscalização do trânsito, divergem os entendimentos sobre a competência para a Guarda Municipal fiscalizar o trânsito. Entendendo uma parte da doutrina e dos críticos do tema, ser ilegal tal atribuição, tendo em vista que a Constituição Federal não determinou competência expressa para a Guarda Municipal atuar no exercício de fiscalização do trânsito, estando, como já foi dito, restrito ao contido no artigo 144, §8º da CF. Na verdade, o que consta é que o Código de Trânsito Brasileiro – CTB, determinou a competência para executar a fiscalização de trânsito, autuar e aplicar as medidas administrativas cabíveis, aplicar as penalidades de advertência por escrito e multa, por infrações de circulação, estacionamento e parada, entre outras, ao órgão de trânsito do Município, mas não à Guarda Municipal, mesmo porque esta entidade não pertence ao Sistema Nacional de Trânsito – SNT, conforme rol taxativo do artigo 7º do CTB. Assim, para que sejam atribuídos todos os deveres na competência de fiscalização do trânsito, seria necessário que o funcionário público municipal prestasse concurso e fosse nomeado para exercer suas funções no órgão de trânsito do Município.

Para reforçar o que foi explicado, disciplina o artigo 24 do Código de Trânsito Brasileiro – CTB, o seguinte conteúdo normativo:

Art. 24. Compete aos órgãos e entidades executivos de trânsito dos Municípios, no âmbito de sua circunscrição:
 I - cumprir e fazer cumprir a legislação e as normas de trânsito, no âmbito de suas atribuições;
 VI - executar a fiscalização de trânsito, autuar e aplicar as medidas administrativas cabíveis, por infrações de circulação, estacionamento e parada previstas neste Código, no exercício regular do Poder de Polícia de Trânsito;
 VII - aplicar as penalidades de advertência por escrito e multa, por infrações de circulação, estacionamento e parada previstas neste Código, notificando os infratores e arrecadando as multas que aplicar;

VIII - fiscalizar, autuar e aplicar as penalidades e medidas administrativas cabíveis relativas a infrações por excesso de peso, dimensões e lotação dos veículos, bem como notificar e arrecadar as multas que aplicar; (BRASIL, 1997)

Discorre uma outra parte da doutrina, bem como alguns críticos, como a professora Roseniura Santos (2005, não paginado), entendendo ser perfeitamente cabível a atribuição da competência de fiscalização de trânsito pelas guardas municipais, afirmando que “a atribuição da competência para fiscalizar o trânsito e aplicar multas não fere a Constituição ao contrário pretende efetivar o direito fundamental à vida (CF artigo 5º, *caput*), atende ao princípio da eficiência imposta à Administração Pública (CF artigo 37, *caput*) e está dentro dos limites materiais da competência constitucional da Guarda Municipal pois se trata de serviço público essencial de Segurança Pública.”

Defende ainda tal possibilidade, acrescentando ser razoável ao Estado, assim afirmando que “a Guarda Municipal pode investir-se da competência para fiscalizar o trânsito, podendo legitimamente aplicar multas de modo a preservar a vida e incolumidade das pessoas, pois tal providência não fere o primado da razoabilidade que deve reger a atuação do Estado Democrático de Direito.” (SANTOS, 2005)

A teor da temática sobre a possibilidade e a abrangência do poder de polícia, sobretudo da atividade de policiamento ostensivo pelos guardas municipais, bateram às portas do judiciário brasileiro algumas ações, em que os julgamentos afastaram, dentre outros, o crime de usurpação de função pública, pela atuação dos guardas municipais na atividade de segurança pública, usurpando assim o papel da Polícia Militar. Ocorre que a lei prescreve a titularidade do infrator como sendo estritamente o particular e não o servidor público. Sendo assim, por serem os guardas municipais funcionários públicos estes não cometem tal crime quando estão no exercício de suas funções públicas.

4.3 A Possibilidade do Porte de Armas às Guardas Municipais

Entende-se por porte, a prática de trazer consigo alguma coisa. Todavia, se o porte for de uma arma de fogo, significa dizer que esta, em tese, deveria estar municada e pronta para o uso.

Ocorre que este conceito do que seja “porte de armas de fogo” foi elasticado pela legislação vigente, conforme o que está contido no artigo 14 da Lei 10.826/2003, acrescentando além da arma de fogo, também o “...acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar” (BRASIL, 2003), com intenção de minimizar a ilegalidade do referido porte, permitindo que apenas o transporte de munições ou da arma estando totalmente desmontada e desmuniada, sem as permições devidas, configuraria a ilegalidade desse porte.

Portar arma de fogo, em se tratando da temática segurança pública, é está em constante estado de defesa e proteção sobre algo ou alguém, na proteção da vida, do patrimônio e da ordem social, em que o portador deve estar prontamente para, de forma legal, proporcional e razoável, usar as armas de fogo no combate à criminalidade.

A possibilidade das Guardas Municipais portarem armas de fogo é tema bastante discutido por todo o Brasil, mesmo porque o já mencionado diploma legal de 2003 que trata sobre o assunto, aborda essa possibilidade do porte ser legal para os guardas civis municipais, ainda que de forma discriminatória - para alguns críticos e doutrinadores - permitindo apenas para alguns Municípios que estejam em acordo com alguns critérios contidos na Lei.

É o que está disposto no artigo 6º, incisos III e IV do Estatuto do Desarmamento - Lei 10.826/2003, que proíbe e permite o porte de arma de fogo. Em que a todos os integrantes de Guarda Municipal das capitais de todos os Estados, bem como de todos os outros Municípios que tenham menos de 500 mil habitantes são proibidos de obter o porte de armas de fogo. Por outro lado, é permitido o porte de armas de fogo para os guardas municipais das cidades que tenham mais de 500 mil habitantes, em serviço ou não, assim como para aqueles com mais de 50 mil e menos de 500 mil habitantes, com restrição para que sejam portadas as armas apenas quando estiverem os guardas em serviço, como se vê adiante:

Art. 6º É proibido o porte de arma de fogo em todo o território nacional, salvo para os casos previstos em legislação própria e para:

[...]

III – os integrantes das guardas municipais das capitais dos Estados e dos Municípios com mais de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, nas condições estabelecidas no regulamento desta Lei;

IV - os integrantes das guardas municipais dos Municípios com mais de 50.000 (cinquenta mil) e menos de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, quando em serviço; (Redação dada pela Lei nº 10.867, de 2004)

[...]

§ 3º A autorização para o porte de arma de fogo das guardas municipais está condicionada à formação funcional de seus integrantes em estabelecimentos de ensino de atividade policial, à existência de mecanismos de fiscalização e de controle interno, nas condições estabelecidas no regulamento desta Lei, observada a supervisão do Ministério da Justiça (BRASIL, 2003).

Contribuindo para a regulamentação do porte de armas de fogo, o Departamento de Polícia Federal, por meio da Portaria nº 365, de agosto de 2006, do Ministério da Justiça, estabeleceu alguns procedimentos de maneira a disciplinar e regulamenta a autorização para o porte de arma de fogo, como também estabelece outros critérios para concessão do mencionado porte para as Guardas.

A aludida Portaria tem seus fundamentos legais extraídos nos incisos III e IV, sobretudo em seu parágrafo terceiro, do artigo 6º da Lei 10.826/03, consubstanciado na atribuição da competência para regular e regulamentar transferida ao Ministério da Justiça, por constar que “nas condições estabelecidas no regulamento desta Lei, observada a supervisão do Ministério da Justiça” (BRASIL, 2003).

Ainda, estabelece aos Municípios interessados, que sejam instauradas Ouvidorias e Corregedoria para a fiscalização interna para que só assim os guardas municipais possam portar arma. Além da exigência de que o treinamento a que se refere a Lei em comento deve ser realizado em estabelecimento de ensino policial, tendo passado pelo crivo e supervisão do Ministério da Justiça, tudo isso em obediência dos artigos retro apontados, como também por força dos artigos 40 a 44 do Decreto 5.123/2004, que dispõe sobre registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição no território brasileiro, como demonstrado a seguir:

Art. 40. Cabe ao Ministério da Justiça, por intermédio da Polícia Federal, diretamente ou mediante convênio com os órgãos de segurança pública dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, nos termos do §3º do art. 6º da Lei nº 10.826, de 2003:

I- conceder autorização para o funcionamento dos cursos de formação de guardas municipais;

II- fixar o currículo dos cursos de formação;

III - conceder Porte de Arma de Fogo;

IV- fiscalizar os cursos mencionados no inciso II;

V- fiscalizar e controlar o armamento e a munição utilizados.

Parágrafo único. As competências previstas nos incisos I e II deste artigo não serão objeto de convênio.

Art. 41. Compete ao Comando do Exército autorizar a aquisição de armas de fogo e de munições para as Guardas Municipais.

Art. 42. O Porte de Arma de Fogo aos profissionais citados nos incisos III e IV, do art. 6º, da Lei nº 10.826, de 2003, será concedido desde que comprovada a realização de treinamento técnico de, no mínimo,

sessenta horas para armas de repetição e cem horas para arma semi-automática.

§ 1º O treinamento de que trata o *caput* desse artigo deverá ter, no mínimo, sessenta e cinco por cento de conteúdo prático.

§ 2º O curso de formação dos profissionais das Guardas Municipais deverá conter técnicas de tiro defensivo e defesa pessoal.

§ 3º Os profissionais da Guarda Municipal deverão ser submetidos a estágio de qualificação profissional por, no mínimo, oitenta horas ao ano.

§ 4º Não será concedido aos profissionais das Guardas Municipais Porte de Arma de Fogo de calibre restrito, privativos das forças policiais e forças armadas.

Art. 43. O profissional da Guarda Municipal com Porte de Arma de Fogo deverá ser submetido, a cada dois anos, a teste de capacidade psicológica e, sempre que estiver envolvido em evento de disparo de arma de fogo em via pública, com ou sem vítimas, deverá apresentar relatório circunstanciado, ao Comando da Guarda Civil e ao Órgão Corregedor para justificar o motivo da utilização da arma.

Art. 44. A Polícia Federal poderá conceder Porte de Arma de Fogo, nos termos no § 3º do art. 6º da Lei nº 10.826 de 2003 às Guardas Municipais dos municípios que tenham criado corregedoria própria e autônoma, para a apuração de infrações disciplinares atribuídas aos servidores integrantes do Quadro da Guarda Municipal.

Parágrafo único. A concessão a que se refere o *caput* dependerá, também, da existência de Ouvidoria, como órgão permanente, autônomo e independente, com competência para fiscalizar, investigar, auditar e propor políticas de qualificação das atividades desenvolvidas pelos integrantes das Guardas Municipais (BRASIL, 2003).

Como já foi dito, essas normas que abarcam a possibilidade do porte de armas de fogo, permitem e autorização do porte de arma, no exercício da função, aos integrantes das Guardas Municipais em serviço e fora dele, sempre obedecendo os limites territoriais do respectivo Estado, para os integrantes das Guardas Municipais das Capitais Estaduais e dos Municípios com mais de quinhentos mil habitantes.

Deve-se frisar também que as prefeituras que estiverem interessadas na concessão do porte de armas para os guardas municipais civis, deverão firmar convênio com a Superintendência Regional da Polícia Federal para a análise e liberação do pleiteado porte.

Um outro ponto relevante é que deverá constar a informação de forma expressa na carteira de identidade funcional dos integrantes das Guardas Municipais, a existência de autorização para o porte de arma de fogo funcional, bem como as condições em que o porte de arma de fogo funcional vai ser efetivado.

Saliente-se a importância de que o guarda municipal ao portar uma arma de fogo fora de serviço e em locais públicos, este deverá fazê-lo de forma discreta e não-

ostensiva, de modo a evitar constrangimento para terceiros, atendo-se ao fato de sempre portar o respectivo Certificado de Registro de Arma de Fogo e a Carteira de Identidade Funcional com as respectivas anotações da existência de autorização.

Fato curioso e não menos importante é que poderá ser autorizado o porte de arma de fogo, fora de serviço, aos integrantes das Guardas Municipais quando os municípios possuírem mais de cinquenta mil e menos de quinhentos mil habitantes, desde que sejam por carácter excepcional, como é no caso da segurança pessoal, quando não estiver trabalhando. Poderão, ainda, portar a arma de fogo fora do serviço, nos deslocamentos para suas residências, os Guardas Municipais das Capitais Estaduais e dos Municípios com mais de quinhentos mil habitantes, ainda que residentes em Municípios localizados na divisa entre Estados vizinhos.

Em vista do artigo 6º, incisos III e IV do Estatuto do Desarmamento, o TJSP declarou inconstitucional estes dispositivos por entender que ofendem os princípios da isonomia e da autonomia municipal, apontando o tratamento discriminatório entre os guardas municipais, no tocante ao consentimento do porte de arma de fogo, entendendo ainda que todas as Guardas Municipais possuem a função de proteção de bens, serviços e instalações dos Municípios, independentemente de valor ou do número de habitantes para tanto.

É cediço que na maioria dos Municípios do País, as Guardas Municipais já vinham trabalhando com porte de armas há alguns anos sem ocorrência de incidentes, obedecendo o contido nas regras legais já explicitadas, de forma que realizam prisões em flagrante delito, fiscalizam o trânsito, dão cobertura a eventos e realizam o trabalho de segurança de autoridades do Município e as autoridades de fora do Município em visitas (CONJUR, 2014). Entretanto, tais atividades não tem o amparo constitucional, sendo estabelecidas por leis infraconstitucionais. É o que sustenta boa parte dos críticos quanto à inconstitucionalidade e invasão de competência da Polícia Militar, mesmo que os próprios cidadãos, ao presenciarem a forma de agir destas entidades de segurança civis municipais, acabam por estarem ao lado dos seus integrantes, mesmo porque estes reforçam e criam a sensação de segurança da comunidade no combate à criminalidade, quiçá na atividade ostensiva armada.

Recentemente, mais especificamente no mês de setembro do ano de 2015, o Supremo Tribunal Federal recebeu a Ação Declaratória de Constitucionalidade - ADC 38, ajuizada pelo Procurador-Geral da República, Rodrigo Janot, em que discute a validade do artigo 6º, incisos II e IV, da Lei 10.826/2003, com pedido de concessão de

medida liminar para suspender, pelo prazo de 180 dias, ou até o julgamento final da ação, o andamento dos processos em trâmite no país que envolvam a aplicação dos dispositivos do estatuto em relação a porte de armas para Guarda Municipais. A ação sustenta que há risco de demora para a decisão, caso o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJ-SP) e juízes daquele estado “continuem a conceder indevidamente porte de arma de fogo a integrantes de guardas municipais, o que pode alcançar todos os 638 municípios paulistas sob o alcance do artigo 6º, III e IV, da lei, inclusive aqueles que não possuem convênio com a Polícia Federal” (STF, 2015).

5 CONSTITUCIONALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI FEDERAL 13.022/2014?

Decorrente do projeto de lei nº 39/2014 apresentado em 29 de abril de 2014 pelo deputado Arnaldo Faria de Sá do PTB de São Paulo, tendo sido aprovado pelo Congresso Nacional, surge em 11 de agosto de 2014 a Lei 13.022/2014, a qual já nasceu carregada de discussões sobre sua validade no mundo jurídico, haja vista suscitar temas polêmicos envolvendo a segurança pública, a soberania das normas constitucionais, a sociedade civil, assim como também as entidades que visam à defesa dos direitos humanos , o Conselho Nacional de Comandantes-Gerais das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, e, com mais interesse, as Guardas Municipais por todo o país.

O tema “Segurança Pública” é sempre algo muito discutido e instigante, sobretudo no Brasil, não apenas pelo fato de tratar sobre dever legal do Estado e direito fundamental de todos, mas também é devido por movimentar diversas instituições atuantes na defesa de direitos humanos e na atividade de segurança pública, mormente por versar acerca de poderes, domínio de funções e atribuições pertencentes aos órgãos constantes no rol taxativo do artigo 144 assim garantidos constitucionalmente, valendo-se, portanto, dos meios legais para compelirem normas que afrontem tais direitos há muito garantidos, com o fito de garantir a ordem constitucional e a primazia da Lei Maior.

É cediço que, apesar de efervescentes discussões sobre a regulamentação da força de segurança municipal, com a instituição das Guardas Municipais, estas entidades vêm atuando por todo o Brasil, cada uma à sua maneira, umas armadas, outras não, umas com a prática da atividade ostensiva, outras não, entretanto

consubstanciadas em leis infraconstitucionais. Notadamente, uma boa parte dos municípios do país instituíram suas Guardas e fazem um trabalho diuturnamente a serviço da comunidade. Com os destaques para as Guardas das Cidades de Minas Gerais, São Paulo, e, mais próximo da nossa realidade, da cidade de Aracaju.

Partindo para uma instintiva visão política do momento de criação do projeto de lei 39/2014, sobre o lapso temporal entre a apresentação do projeto e a aprovação da Lei 13022/14 pelo Congresso Nacional, também pela supressão do processo de participação e discussão da sociedade civil e suas instituições para fins de aceitação daquela, como pelo fato de não ter sido elaborado nenhum estudo técnico ou algo do tipo, paira-se sobre a auto indagação do porquê, coincidentemente, a União decide legislar sobre assunto relacionado a realidade local de cada município em um período eleitoral, e, sobretudo em se tratando de eleições presidenciais?

Com efeito, é importante levarmos em consideração esse exercício dedutivo, todavia, não iremos adentrar neste campo, haja vista não fazer parte especificamente do objeto de nosso estudo.

A Lei em estudo é vista, por um grupo de defensores dos preceitos desta, como um avanço à Segurança Pública, de outro lado, a mesma Lei tem dispositivos ofensivos aos direitos e princípios constitucionais para uma outra parcela de críticos do assunto, aflorando, a partir da aprovação daquela, posicionamentos em defesa da validade da norma no mundo jurídico. No entanto, além da possibilidade de presença de vício prévio, de nascedouro, em sua característica formal, são, também, demasiados os apontamentos da ocorrência de inconstitucionalidade da Lei em exame, sendo elencados apenas alguns dispositivos acometidos do vício de inconstitucionalidade material.

5.1 A Constitucionalidade da Lei 13022/14

Diante dos esforços despendidos por muitos defensores da inconstitucionalidade da lei comentada, resiste, ainda, em defesa dos atores responsáveis pela elaboração do projeto de lei 39 e futura Lei 13022 ambos de 2014 e do conteúdo legal deste diploma, entidades como a Associação Brasileira dos Guardas Municipais – ABRAGUARDAS e diversos sindicatos das Guardas Municipais por todo país.

Sem sombra de dúvidas, um dos pontos relevantes para a sustentação de legalidade dessa Lei reside principalmente na sensação de insegurança que vem sofrendo a sociedade brasileira, onde a criminalidade ultrapassa as barreiras das ruas e adentra às casas dos munícipes.

Por conseguinte, entendem também que a segurança pública deve ser reforçada com a inclusão da força municipal para a defesa da sociedade, postulando que esta Lei garante segurança local, considerando cada aspecto para proteger a incolumidade do arcabouço de bens e serviços municipais e da vida das pessoas que ali residem.

Assim, percebe-se que apesar de ser estabelecido que a Segurança Pública é dever do Estado, atribuindo-se as atividades de segurança aos entes constantes do elenco da artigo 144 da CF, sobretudo a atividade ostensiva às Polícias Militares, busca-se a municipalização da Segurança Pública, firme no argumento de que as Guardas Municipais Civis, formadas por guardas civis, podem atuar como qualquer pessoa do povo, nos limites de cada município, e ainda de forma mais efetiva, pois têm todo um treinamento específico para seus agentes, garantido por lei para a criação destas instituições. Como já dito em linhas descritas neste estudo, o dever de segurança não está restrito apenas ao Estado, mas também aos cidadãos em geral, que em situações de flagrante delito, perigo de morte ou calamidades, poderão intervir e agir na defesa da vida, da ordem pública ou do patrimônio, assim como qualquer pessoa do povo poderá intervir.

Dessa forma, é entendida como constitucional a Lei 13022 de 2014, por estar em acordo com os preceitos constitucionais, mormente por respeitar os princípios fundamentais inerentes a cada indivíduo, sem interferência na atividade dos outros órgãos de segurança pública, pois como bem descreve a lei, as Guardas Municipais atuarão como colaboradores e auxiliares nas atividades que são especificamente inerentes aos outros órgãos entes da Segurança Pública, conforme se vê no artigo 5º da mesma lei:

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.

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. (Grifos nosso). (BRASIL, 2014)

Entende-se, por fim, que as funções de atribuição de patrulhamento preventivo, e da proteção das pessoas, é possivelmente aceite e incontroversa com a Constituição, com a ressalva de que tais funções sejam exercidas nos domínios municipais, direcionadas aos bens públicos e às pessoas que estejam a utilizar esses bens, serviços e instalações.

5.2 A inconstitucionalidade Formal da Lei 13022/14

O ataque à Lei 13022/14 é fortemente fundamentado na ocorrência da inconstitucionalidade formal, atribuindo-se assim a invalidade da norma mesmo antes desta ter sido aprovada pelo Congresso Nacional e ter entrado em vigor no ordenamento jurídico brasileiro.

O vício de inconstitucionalidade formal ou nomodinâmica, como já explicitado anteriormente, é aquele que surge no momento em que há, por via da ação legislativa, violação de norma constitucional que preleciona a forma em que deve ser elaborada determinada lei ou ato normativo.

No caso em análise, a discussão recai sobre a inconstitucionalidade formal orgânica, que ocorrerá sempre que o projeto ou a proposta de lei forem elaborados por entidade federativa incompetente. Pois, resta duvidosa a competência para a União ter legislado sobre o tema, tendo em vista que a Constituição Federal, ao tratar das competências dos entes federativos, é silente quanto no tocante às Guardas Municipais.

É como se nota no corpo do artigo 22 da Lei Maior, que elenca as competências privativas da União para legislar sobre diversos temas, com o destaque para os incisos XXI e XXII, não sendo, dessa forma, observado a competência para legislar especificamente sobre Guarda Municipal, como vemos:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

[...]

XXI - normas gerais de organização, efetivos, material bélico, garantias, convocação e mobilização das polícias militares e corpos de bombeiros militares;

XXII - competência da polícia federal e das polícias rodoviária e ferroviária federais;(BRASIL, 1988)

Com relação ao artigo 23 da CF, que trata sobre as competências como entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nota-se também a ausência de

qualquer matéria que envolva a Guarda Municipal, constando apenas os órgãos elencados no artigo 144 da mesma Carta Constitucional.

Por fim, no artigo 24 da CF, tratando agora sobre a competência concorrente entre os entes federativos, está presente a possibilidade de a União legislar genericamente sobre a polícia civil, todavia não elencou a Guarda Municipal para o intento, onde se conclui que fora por plena vontade que o legislador constituinte não incluiu no rol de competências da União, a possibilidade de legislar mesmo que genericamente sobre Guarda Municipal, note-se:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

[...]

XVI - organização, garantias, direitos e deveres das polícias civis.

§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º - Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário. (BRASIL, 1988)

Ademais, adentrando à discussão sobre a possível inconstitucionalidade formal da Lei estudada, o grande jurista Maurício Gentil (2014, não paginado), em um dos seus artigos publicados sobre o tema, entende que:

Com efeito, ao contrário do que sucede com os órgãos policiais civis da segurança pública, sobre os quais a Constituição determina competir à União, aos Estados e aos Distrito Federal legislar concorrentemente sobre organização, garantias, direitos e deveres (art. 24, XVI) – devendo a União elaborar normas gerais e cabendo aos Estados a elaboração das normas específicas – não existe determinação constitucional de competência legislativa da União para dispor sobre órgão integrante da estrutura administrativa e orgânica dos municípios.

Na mesma esteira, Sônia Rabello (2014, não paginado), entre os vários pontos polêmicos do seu artigo escrito sobre a Lei 13022/14, defende a incompetência da União em ter legislado sobre o tema, afirmando que “todos sabemos que a segurança é basicamente um serviço público estadual. Portanto é elementar que a competência para legislar sobre este assunto é de quem tem competência de prestar o serviço: os Estados.”

Valendo-se do que concluiu Sônia Rabello (2014, não paginado), é valioso o destaque para a possibilidade de intervenção da União sobre os demais entes

federativos, na tentativa de justificar o ato de legislar sobre temas que lhe foram conferidos, ainda assim não é o caso dessa ocorrência na Carta Magna Pátria, o que se desvenda pela dicção do artigo 35, da CF, vejamos:

Art. 35. O Estado não intervirá em seus Municípios, nem a União nos Municípios localizados em Território Federal, exceto quando:

I - deixar de ser paga, sem motivo de força maior, por dois anos consecutivos, a dívida fundada;

II - não forem prestadas contas devidas, na forma da lei;

III – não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

IV - o Tribunal de Justiça der provimento a representação para assegurar a observância de princípios indicados na Constituição Estadual, ou para prover a execução de lei, de ordem ou de decisão judicial. (BRASIL, 1988)

5.3 A Inconstitucionalidade Material da Lei 13022/14

Dentre dispositivos diversificados contido na Lei em exame, os pontos mais expressivos sobre o tema e conseqüentemente os que são rechaçados pelos que sustentam a corrente da inconstitucionalidade material, são: a atividade de patrulhamento ostensivo, conflitando com a atividade das Polícias Militares; a atividade policial na proteção das pessoas, conflitando com os ditames constitucionais que garante apenas a proteção dos bens, serviços e instalações municipais; a atividade de fiscalização de trânsito e; o porte de armas garantido a todas Guardas Municipais.

No que se refere à inconstitucionalidade material ou nomoestática da Lei 13022/14, a qual se caracteriza pelo vício de conteúdo, doutrinário ou substancial da lei ou ato normativo quando esta for contrário à Constituição Federal, alguns críticos e entidades como a Confederação Nacional de Municípios – CNM, atribuem alguns artigos da referida lei como flagrantemente inconstitucionais.

Quanto à existência de possível inconstitucionalidade legal material, Osvaldo Barreto (2014, não paginado), é bastante incisivo com relação à ocorrência da inconstitucionalidade da lei analisada, onde previra possível controle de constitucionalidade, aduzindo com o seguinte:

Na contramão do que estabelece a Constituição Federal, a lei alça a guarda municipal a órgão incumbido a prevenção, responsável direto pela segurança pública. Cabe reafirmar que o rol do artigo 144 da Constituição Federal é taxativo quanto aos órgãos responsáveis pela promoção da segurança pública nos Estados-membros. Cumpre

ressaltar entendimento de que tal lei, por violar a Constituição Federal, futuramente será objeto de controle de constitucionalidade.

Destaca-se no rol dos artigos combatidos o artigo 2^a da referida lei, que atribui à Guarda Municipal a proteção preventiva do município, o que se traduz em policiamento ostensivo, contrariando o preceito constitucional, observado no o artigo 144, §5^o da CF, onde se positiva que é da Polícia Militar a competência para atuar como polícia ostensiva, buscando a preservação da ordem pública.

Art. 2^o Incumbe às guardas municipais, instituições de caráter civil, uniformizadas e armadas conforme previsto em lei, **a função de proteção municipal preventiva**, ressalvadas as competências da União, dos Estados e do Distrito Federal. (Grifo nosso). (BRASIL, 2014)

Neste mesmo diapasão, a mesma Lei traz, por conseguinte, em seu artigo 3^o, inciso III o princípio do patrulhamento preventivo, bem como em seu artigo 5^o, inciso III, a atuação preventiva e permanente, no território do Município, para proteção sistêmica da população, que, como mencionado supra, é especificamente função do Estado em que é exercido pela Polícia Militar.

Art. 3^o São princípios mínimos de atuação das guardas municipais:
[...]
III - **patrulhamento preventivo**;

Art. 5^o São competências específicas das guardas municipais, respeitadas as competências dos órgãos federais e estaduais:
[...]
III- **atuar, preventiva e permanentemente**, no território do Município, **para a proteção sistêmica da população** que utiliza os bens, serviços e instalações municipais. (Grifos nosso). (BRASIL, 2014)

Nota-se portanto que proteção da população não faz parte das atribuições constitucionais dadas às Guardas Municipais, sendo a proteção apenas dos bens, serviços e instalações, o que não se pode interpretar extensivamente, pois não nos parece ter sido a vontade do legislador, dando a entender que fora criada nova atribuição às Guardas Municipais de todo país.

Diante da análise dos dispositivos legais da mencionada Lei 13022/14, a partir do seu posicionamento pessoal e rígido, Douglas Pohlmann Velasquez (2014) afirma em seu artigo que a promulgação da lei em comento é uma afronta à constituição com notória usurpação de função pública, prevista expressamente na Constituição Federal, onde deve passar pelo crivo do Supremo Tribunal Federal (STF), de forma a ser

declarados determinados dispositivos, sobretudo os colacionados acima, como inconstitucionais. Conforme pensamento a seguir:

Nesse caso, o considerado princípio mínimo do patrulhamento preventivo, descrito no já citado art. 3º da mesma lei, terá ampla aplicação, tornando a Guarda Municipal como um novo órgão de segurança pública. Trata-se de notória usurpação de função pública, prevista expressamente na Constituição Federal, que merece ser rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e ter alguns de seus dispositivos declarados inconstitucionais.

Merece destaque também o inciso VI do mesmo artigo 5º já mencionado, da mesma lei, que determina:

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

[...]

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. (Grifos nosso). (BRASIL, 2014)

A crítica aqui vem pelo fato da atribuição do serviço de fiscalização de trânsito pelos guardas municipais, pois além de já existir órgãos municipais responsável por essa atividade de trânsito nos domínios municipais, mediante os Agentes de Trânsito, também não se enquadra trânsito como atribuição constitucional dada às Guardas, o que seria uma espécie de desvio de função. Além do fato de que o CTB, especificamente no seu artigo 7º, ao estabelecer os componentes do Sistema Nacional de Trânsito - SNT, não menciona a Guarda Municipal como integrante do SNT.

Alguns Críticos também manifestam repúdio à concessão do porte de arma de fogo aos guardas municipais. Contudo, a Lei 13022/14 autorizou o porte de armas de fogo, conforme previsto na legislação vigente, que, nesse caso se trata do Estatuto do Desarmamento – Lei 10.826/2003, que, como explanado anteriormente, proíbe e permite o porte de arma de fogo. Em que a todos os integrantes de Guarda Municipal das capitais de todos os Estados, bem como de todos os outros Municípios que tenham menos de 500 mil habitantes são proibidos de obter o porte de armas de fogo. Por outro lado, é permitido o porte de armas de fogo para os guardas municipais das cidades que tenham mais de 500 mil habitantes, em serviço ou não, assim como para aqueles com mais de 50mil e menos de 500 mil habitantes, com restrição para que sejam portadas as armas apenas quando estiverem os guardas em serviço.

Ainda, consta, no dispositivo legal, ressalva sobre suspensão do direito ao porte de arma de fogo por motivo de restrições médicas, decisões judiciais ou justificativa da adoção da medida pelo respectivo dirigente. Sendo assim, não observamos óbice à validade do dispositivo apontado como carente de legalidade, desde de que sejam obedecidos limites da Lei do Estatuto do Desarmamento, vejamos:

Art. 16. Aos guardas municipais é autorizado o porte de arma de fogo, conforme previsto em lei.

Parágrafo único. Suspende-se o direito ao porte de arma de fogo em razão de restrição médica, decisão judicial ou justificativa da adoção da medida pelo respectivo dirigente. (BRASIL, 2014)

5.4 O Posicionamento do Ministério Público e do Poder Judiciário em Relação ao Tema.

A postura do Ministério Público Estadual de todo o país, inicialmente é a de fiscalização do cumprimento da lei, sobretudo da lei em exame, pois até o presente momento não fora constatado, nem tampouco declarado, nenhum vício de legalidade, ainda mais por ser atividade inerente deste órgão ministerial. Assim, conforme os preceitos da norma estudada, o Ministério Público está atento ao cumprimento adequado desta norma, mormente acerca da atividade exercida por cada Guarda Municipal, para que não haja qualquer tipo ilegalidade.

Acerca desse assunto, no mês de janeiro do corrente ano, o prefeito da cidade de Aracaju, acompanhado pelo Procurador-Geral do Município, da Secretária de Defesa Social e Cidadania e do Secretário Municipal do Meio Ambiente, procurou o Ministério Público de Sergipe buscando discutir uma recomendação expedida pelo órgão ministerial em que salientava pois que a Guarda Municipal de Aracaju não poderia praticar atos exclusivos das Polícias Militares e Civis, como o policiamento ostensivo, prevenção criminal, assim como a prevenção e restauração de ordem pública. Isso porque, entende o Ministério Público de Sergipe que “compete à Guarda Municipal a proteção de bens, serviços, logradouros públicos de Aracaju, proteção do patrimônio cultural e dos eventos culturais, e patrulhamento preventivo.” (SOUZA, 2015)

No que tange ao Poder Judiciário e as possíveis inconstitucionalidades encontradas na Lei 13022 de 2014, este, por meio da Corte Suprema-STF, terá a oportunidade de se manifestar sobre o tema, tendo em vista que já foi provocado através da Ação Direta de Inconstitucionalidade, ADI 5156, de relatoria do Ministro Gilmar Ferreira Mendes, que questiona a validade da Lei discutida.

A Federação Nacional de Entidades de Oficiais Militares – FENEME ingressou com a ação requerendo a inconstitucionalidade formal por incompetência da União para legislar sobre as Guardas Municipais, por entender que são órgãos facultativos a serem criados ou não pelos próprios Municípios, haja vista o seu interesse local, por conseguinte, requereu a inconstitucionalidade material dos artigos 2º (expressão “a função de proteção municipal efetiva”); 3º, I a III; 4º, caput (expressão “logradouros públicos municipais”); 5º, II, III, V a VII, IX a XI, XIII a XVIII; e 12, caput e § 3º, todos da Lei 13.022/2014.

Uma das afirmações da Federação é que a lei transformou as Guardas Municipais em uma espécie de Polícia e bombeiros municipais, por estabelecer função de prevenção e repressão imediata, como também o atendimento de situações de emergência, violando a Constituição Federal em seu artigo 144, §§5º e 8º.

Ainda se manifestaram a Presidência da República, o Congresso Nacional e Advocacia-Geral da União, além do ingresso do Sindicato dos Servidores Públicos do Município do Rio de Janeiro (SISEP-Rio) como *amicus curiae*.

Após a manifestação dos entes supra mencionados, no dia 18 de fevereiro deste ano, o Ministério Público Federal, por meio do Procurador Geral da República, Rodrigo Janot Monteiro de Barros, se manifestou sobre a ADI 5156, opinando, após fundamentação acurada, pelo não conhecimento da ação, manifestando-se pela procedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade formal e, caso superadas essas teses, que fosse parcialmente procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade material, por não estar conforme a Constituição Federal, do artigo 5º, incisos VI, XIII e XVII, da Lei 13022/14, entendendo que os outros dispositivos vindicados, podem ter validade no mundo jurídico, desde que restritos à proteção de bens, serviços e instalações municipais. Claro que trata-se apenas de uma manifestação do Ministério Público Federal, pois a decisão final, até então muito aguardada, será proferida pela Corte Suprema do Poder Judiciário Nacional.

6 CONCLUSÃO

É fato que todo esse panorama de violência e criminalidade é situação patente na sociedade, onde não se consegue mais sair para rua com sua família, passear no parque com seus filhos, frequentar logradouros públicos no geral sem que tenha por enfrentar momentos de terror e angústia, ficando a mercê de tamanha onda de delinquência.

Constata-se também que não se tem uma atitude enérgica e consciente dos nossos governantes, em que deveriam priorizar principalmente a educação de base nas escolas e oportunidades de emprego. Muito pelo contrário, pois, o que se enxerga sem bastantes dificuldades são a ganância pelo poder, os interesses financeiros pessoais e a manipulação de massas, resultando em presídios superlotados e desestabilização financeira do Estado.

O quantitativo de pessoal, das Polícias Federal, Militar, Civil, Rodoviária, enfim, dos órgãos que completam a estrutura da Segurança Pública Nacional, estão cada vez mais defasados, com o contingente baixo, sem apoio e sem estrutura para enfrentar aquela violência e criminalidade desenfreada que tomam conta da cidade. Tal fato se reflete no movimento de criação e mobilização de ideias para que se tome atitudes com o fito de reverter o quadro que se instalara outrora e vem se alastrando cada vez mais. Uma dessas ideias foi a regulamentação de alguns dispositivos constitucionais, dentre os quais se anota o §8º do artigo 144 da Constituição Federal.

Paira-se a dúvida, porém, do porquê que não se buscou o investimento aos Estados para reforçar os patrulhamentos, aumentar o efetivo de pessoal, estruturando, em especial as Polícias Militares – de quem é a competência para agir ostensivamente na proteção da vida a nível estadual – para que contivessem a onda de levantes e criminalidades? E o Porquê não se buscou a via correta e adequada para tentativa de municipalização da segurança pública?

A verdade é que se torna mais rentável para Governo a possibilidade de instituição das Guardas Municipais nos municípios, pois atinge a finalidade de proteção das pessoas de interesse da União, afastando-se da responsabilidade direta com gastos em geral - mesmo com a existência do repasse de verbas aos municípios - treinamentos e estrutura, ficando tudo isso a cargo de cada município, com a ressalva do repasse de verbas. Mesmo porque, o pensamento que se tem sobre a segurança nesse país é que esta não traz retorno financeiro aos cofres públicos, mas

rende muitos votos no momento da eleição. Talvez isso explique o porquê da votação e aprovação da Lei 13022 de agosto de 2014, apenas dois meses antes das eleições presidenciais.

No tocante ao exercício das Guardas Municipais em atividade típica de segurança pública, ainda que as prefeituras municipais aprovelem a atuação desmedida do emprego atividades diversas dessas corporações, mesmo não sofrendo represálias das entidades e autoridades federais, bem como do Ministério da Justiça, não existe amparo legal, por não está no rol dos órgãos competentes de segurança, para as Guardas Municipais serem voltadas para a segurança pública Nacional.

Por outro lado, a regulamentação do §8 do artigo 144 da CF, para a criação e desempenho das Guardas Municipais, nos parece ter uma perspectiva de avanço para a contenção da criminalidade no país, uma vez que será preenchido o quadro nacional da Segurança Pública, também chamado de SUSP – Sistema Único de Segurança Pública, obtendo força policial em cada ente federativo, União, Estados, DF e agora Municípios, resguardando a tranquilidade e a sensação de segurança da população brasileira. Todavia, que sejam incluídas como órgão de Segurança Pública respeitando a Lei Maior, agindo de forma adequada.

Dos pontos ventilados pelos críticos da Lei 13022/14, nos parece razoável a possibilidade da atuação prática das funções de atribuição de policiamento ostensivo e patrulhamento preventivo objetivando a incolumidade das pessoas, desde que sejam direcionadas às pessoas que estejam usufruindo dos bens, serviços e instalações públicas. Do mesmo jeito, pensamos que a concessão do porte de armas de fogo aos guardas municipais é plenamente aceitável, sem distinções de quantitativo populacional, vez que não vislumbramos a efetiva segurança dos bens e das pessoas que os usam sem a ostensividade e o uso do elemento repressor do mal injusto, da criminalidade, até porque o próprio Estatuto do desarmamento, concede o porte legal de armas de fogo aos guardas municipais, com algumas ressalvas.

Outrossim, no que tange ao poder de polícia de fiscalização do trânsito, concedido pela Lei examinada à Guardas Municipais, este sim entendemos possuir a incompatibilidade constitucional, isso porque a Constituição da República não determinou em momento algum de seu texto a competência para a Guarda Municipal atuar no exercício de fiscalização do trânsito. O que ocorre, todavia, é que o Código de Trânsito Brasileiro – CTB, determinou tal competência ao órgão de trânsito municipal, mas em hipótese nenhuma à Guarda Municipal. Sendo assim, o tratamento

dado às Guardas Municipais pela Lei 13022/14 é por nós visto como inconstitucional, não podendo forçar a interpretação da norma constitucional “proteção de serviços” como meio para a fiscalização de trânsito.

No que tange à tentativa de invalidação da dessa Lei pela via da inconstitucionalidade formal, têm-se que o importante aqui é a proteção e o equilíbrio da segurança jurídica, estabelecendo a soberania das normas constitucionais em detrimento das demais infraconstitucionais. O que se explica, pois se encontra inserida na Carta Republicana de 1988 a forma e o procedimento, o caminho que se deve seguir para elaboração da norma, bem como as pessoas competentes para apresentação de projeto de lei, tendo sido esses preceitos constitucionais, mais especificamente a incompetência da União em tratar e legislar sobre a matéria, inobservados no momento da elaboração da referida lei, ferindo de morte, merecendo, por esse motivo, ser declarada a inconstitucionalidade da Lei combatida.

Concluimos, no entanto, que o papel que vem sendo feito pelas diversas Guardas Municipais já implantadas por alguns anos nos municípios brasileiros e a atividade e defesa dos princípios que está se propondo no bojo dessa Lei Federal em exame, é, sem dúvidas, uma prestação de serviços de relevante importância para a segurança da população e dos bens municipais, passando uma imagem positiva de que a população não está mais sozinha e carente nessa verdadeira guerra civil, mas sim, está guarnecida de grande efetivo policial nas ruas, repelindo a violência da comunidade local e da sociedade como um todo.

Contudo, entendemos que essa grande parcela que tem sido dada pelas Guardas Municipais para o fim da violência e criminalidade nos municípios, deve ser exercida de forma legal, com embasamento jurídico legal, para que só assim seja respeitado o princípio da hierarquia das normas e da segurança jurídica.

É patente que o preceito constitucional é passível de críticas e revisões, porém deve sempre ser obedecido pelas leis e atos normativos infraconstitucionais até que venha a ser modificado por meio de proposta de emenda à Constituição - PEC, não podendo permitir qualquer tipo de interpretação extensiva a respeito do seu teor.

À vista do fato da ocorrência de várias propostas de emenda à Constituição, buscando a modificação da Constituição e o emprego das Guardas Municipais, atribuindo-lhes a competência de órgãos de segurança pública, que não obtêm sucesso, desde o ano de 1992, na Câmara dos Deputados, a alternativa considerável e mais viável para a legalização das atribuições de forma mais ampla e segura ainda

é, como já dito, uma proposta de emenda à Constituição, permitindo às Guardas Municipais o pleno exercício de Polícia Municipal, corroborando o que já se tem feito hoje por essas instituições em quase todo o país, para que elas se insiram efetivamente na Segurança Pública.

A referida proposta de emenda Constitucional estabeleceria a inserção das Guardas Municipais no *caput* do artigo 144, da Constituição Federal, figurando assim, como órgão municipal de segurança pública. Alterar-se-ia também o teor do § 8º do artigo 144 da Constituição para que passasse a constar, além da proteção dos bens, serviços e instalações públicas, também se incluiria a incolumidade das pessoas e dos logradouros públicos, assim como se completaria a parte final do parágrafo com a expressão “lei federal”. Dessa forma seria vinculada unicamente a União que estabeleceria norma geral para todos os Municípios inibindo a prática de excessos e arbitrariedades, como também que se valham dos guardas municipais como seguranças particulares das autoridades municipais.

Com efeito, foi aprovada pelo Plenário do Senado a Proposta de Emenda à Constituição - PEC 33/2014, já apelidada de PEC da Segurança Pública, a qual inclui no artigo 23 da Constituição Federal, que trata das competências comuns dos entes federativos, também incluindo no artigo 24 também da Constituição Federal, que trata de competência concorrente, em que a União os Estados e o DF podem legislar, a expressão “Segurança Pública”. De certa forma, essa PEC é uma forma de correção de uma lacuna do constituinte, que apresentou resultados destoantes na interpretação e regulamentação do artigo 144 da Constituição Federal da República.

O desfecho dessa celeuma se dará com o julgamento da Adin 5156, ajuizada no Supremo Tribunal Federal com a relatoria de Gilmar Ferreira Mendes. Assim, esperemos ansiosos para descobrir qual será o destino da Lei 13022/14, como atuarão as Guardas Municipais a partir de então e como ficará o panorama da Segurança Pública nacional após tudo isso.

REFERÊNCIAS

ALVES, Vanessa Milet. **A (in)Constitucionalidade da Lei Penal Temporária**. Monografia. Faculdade de Administração e negócios de Sergipe. FANESE. Aracaju. 2012.

AFFONSO, Arnaldo. **Uma Análise da Abrangência do Poder de Polícia da Guarda Municipal de Belo Horizonte na Segurança Pública**. Monografia (Especialização em Segurança Pública). Fundação João Pinheiro.

BARRETO, Osvaldo. **A Municipalização da Segurança Pública**. JusBrasil. Disponível em: <http://osvaldobarreto.jusbrasil.com.br/artigos/133072261/lei-13022-14-a-municipalizacao-da-seguranca-publica>. Acesso em 20 de agosto de 2014.

BARROS, Aidil Jesus da Silveira; LEHFELD, Neide Aparecida de Souza. **Fundamentos de Metodologia Científica**. Editora Pearson Makron Books. 2ª Edição. São Paulo, 2007.

BARROSO, Luiz Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 20º ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BRASIL. Código Nacional de Trânsito. Lei nº 5.108, de 21 de setembro de 1966. Instituiu o Código Nacional de Trânsito. **República Federativa do Brasil**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 10 out. 2010.

BRASIL. Código Tributário Nacional. Lei 5.172 de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional. **República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm > Acesso em: 05 de out. 2015.

BRASIL. Constituição Federal. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 05 de out. de 1988. Disponível

em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 30 de set. 2015.

CONSULTOR JURIDICO. **Sancionada a Lei que permite porte de armas de fogo por guardas municipais.** Disponível em:<<http://www.conjur.com.br/2014-ago-12/lei-permite-porte-arma-fogo-guarda-municipal>>. Acesso em: 10 de out. 2015.

FILHO, Marçal Justen. **Curso de Direito Administrativo.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

GENTIL, Maurício. **O Papel Constitucional das Guardas Municipais.** Infonet. Disponível em: <http://www.infonet.com.br/mauriciomonteiro/ler.asp?id=118670&titulo=mauriciomonteiro>. Acesso 20 de ago. 2014.

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

MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. **Direito Processual Constitucional.** 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Saraiva 2009.

MERTENS, F. A. **O Direito Fundamental à Segurança Pública e o Serviço Público de Segurança Pública no Ordenamento Jurídico Nacional.** Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica). Universidade do Vale do Itajaí – Univali.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional.** 5ª ed. São Paulo: Método, 2011.

RABELLO, Sônia. **Estatuto das Guardas Municipais - Lei Federal Interfere na Competência de Auto-organização dos Municípios.** Disponível em: <http://www.soniarabello.com.br/estatuto-guardasmunicipais-leifederal-interfere-na>

competencia-de-autoorganizacao-dos-municipios.Acesso em 15 de setembro de 2014.

SANTOS, Roseniura. Fiscalização do trânsito pela Guarda Municipal: possibilidade jurídica. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 865, 15 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7450>>. Acesso em: 10 out. 2015.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25^o ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SOUZA, Géssica. Notícias MP/SE. **Atuação da Guarda Municipal de Aracaju é discutida no MP**. Disponível em: <<http://www.mpse.mp.br/NoticiaExibir.aspx?id=7496>>. Acesso em: 06 de fev. 2015.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Notícias STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=300839&tip=UN>>. Acesso em: 02 de out. 2015.

VELASQUEZ, Douglas Pohlmann. **A inconstitucionalidade material da Lei nº 13.022/2014 – Estatuto Geral das Guardas Municipais**. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/31441/a-inconstitucionalidade-material-da-lei-n-13-022-2014-estatuto-geral-das-guardas-municipais#ixzz3GdM9Wqr>. Acesso em: 25 de Agosto de 2014.

VENTRIS, Osmar. **Guarda municipal: Poder de polícia e Competência**. 2. ed. São Paulo: IPECS, 2010.

ANEXOS

**Presidência da República
Casa Civil
Subchefia para Assuntos Jurídicos**

LEI Nº 13.022, DE 8 AGOSTO DE 2014.

Dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 1º Esta Lei institui normas gerais para as guardas municipais, disciplinando o [§ 8º do art. 144 da Constituição Federal](#).

Art. 2º Incumbe às guardas municipais, instituições de caráter civil, uniformizadas e armadas conforme previsto em lei, a função de proteção municipal preventiva, ressalvadas as competências da União, dos Estados e do Distrito Federal.

CAPÍTULO II

DOS PRINCÍPIOS

Art. 3º São princípios mínimos de atuação das guardas municipais:

I - proteção dos direitos humanos fundamentais, do exercício da cidadania e das liberdades públicas;

II - preservação da vida, redução do sofrimento e diminuição das perdas;

III - patrulhamento preventivo;

IV - compromisso com a evolução social da comunidade; e

V - uso progressivo da força.

CAPÍTULO III

DAS COMPETÊNCIAS

Art. 4º É competência geral das guardas municipais a proteção de bens, serviços, logradouros públicos municipais e instalações do Município.

Parágrafo único. Os bens mencionados no caput abrangem os de uso comum, os de uso especial e os dominiais.

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.

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.

CAPÍTULO IV

DA CRIAÇÃO

Art. 6º O Município pode criar, por lei, sua guarda municipal.

Parágrafo único. A guarda municipal é subordinada ao chefe do Poder Executivo municipal.

Art. 7º As guardas municipais não poderão ter efetivo superior a:

I - 0,4% (quatro décimos por cento) da população, em Municípios com até 50.000 (cinquenta mil) habitantes;

II - 0,3% (três décimos por cento) da população, em Municípios com mais de 50.000 (cinquenta mil) e menos de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, desde que o efetivo não seja inferior ao disposto no inciso I;

III - 0,2% (dois décimos por cento) da população, em Municípios com mais de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, desde que o efetivo não seja inferior ao disposto no inciso II.

Parágrafo único. Se houver redução da população referida em censo ou estimativa oficial da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), é garantida a preservação do efetivo existente, o qual deverá ser ajustado à variação populacional, nos termos de lei municipal.

Art. 8º Municípios limítrofes podem, mediante consórcio público, utilizar, reciprocamente, os serviços da guarda municipal de maneira compartilhada.

Art. 9º A guarda municipal é formada por servidores públicos integrantes de carreira única e plano de cargos e salários, conforme disposto em lei municipal.

CAPÍTULO V

DAS EXIGÊNCIAS PARA INVESTIDURA

Art. 10. São requisitos básicos para investidura em cargo público na guarda municipal:

I - nacionalidade brasileira;

II - gozo dos direitos políticos;

III - quitação com as obrigações militares e eleitorais;

IV - nível médio completo de escolaridade;

V - idade mínima de 18 (dezoito) anos;

VI - aptidão física, mental e psicológica; e

VII - idoneidade moral comprovada por investigação social e certidões expedidas perante o Poder Judiciário estadual, federal e distrital.

Parágrafo único. Outros requisitos poderão ser estabelecidos em lei municipal.

CAPÍTULO VI

DA CAPACITAÇÃO

Art. 11. O exercício das atribuições dos cargos da guarda municipal requer capacitação específica, com matriz curricular compatível com suas atividades.

Parágrafo único. Para fins do disposto no caput, poderá ser adaptada a matriz curricular nacional para formação em segurança pública, elaborada pela Secretaria Nacional de Segurança Pública (Senasp) do Ministério da Justiça.

Art. 12. É facultada ao Município a criação de órgão de formação, treinamento e aperfeiçoamento dos integrantes da guarda municipal, tendo como princípios norteadores os mencionados no art. 3º.

§ 1º Os Municípios poderão firmar convênios ou consorciar-se, visando ao atendimento do disposto no caput deste artigo.

§ 2º O Estado poderá, mediante convênio com os Municípios interessados, manter órgão de formação e aperfeiçoamento centralizado, em cujo conselho gestor seja assegurada a participação dos Municípios conveniados.

§ 3º O órgão referido no § 2º não pode ser o mesmo destinado a formação, treinamento ou aperfeiçoamento de forças militares.

CAPÍTULO VII

DO CONTROLE

Art. 13. O funcionamento das guardas municipais será acompanhado por órgãos próprios, permanentes, autônomos e com atribuições de fiscalização, investigação e auditoria, mediante:

I - controle interno, exercido por corregedoria, naquelas com efetivo superior a 50 (cinquenta) servidores da guarda e em todas as que utilizam arma de fogo, para apurar as infrações disciplinares atribuídas aos integrantes de seu quadro; e

II - controle externo, exercido por ouvidoria, independente em relação à direção da respectiva guarda, qualquer que seja o número de servidores da guarda municipal, para receber, examinar e encaminhar reclamações, sugestões, elogios e denúncias acerca da conduta de seus dirigentes e integrantes e das atividades do órgão, propor soluções, oferecer recomendações e informar os resultados aos interessados, garantindo-lhes orientação, informação e resposta.

§ 1º O Poder Executivo municipal poderá criar órgão colegiado para exercer o controle social das atividades de segurança do Município, analisar a alocação e aplicação dos recursos públicos e monitorar os objetivos e metas da política municipal de segurança e, posteriormente, a adequação e eventual necessidade de adaptação das medidas adotadas face aos resultados obtidos.

§ 2º Os corregedores e ouvidores terão mandato cuja perda será decidida pela maioria absoluta da Câmara Municipal, fundada em razão relevante e específica prevista em lei municipal.

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.

CAPÍTULO VIII

DAS PRERROGATIVAS

Art. 15. Os cargos em comissão das guardas municipais deverão ser providos por membros efetivos do quadro de carreira do órgão ou entidade.

§ 1º Nos primeiros 4 (quatro) anos de funcionamento, a guarda municipal poderá ser dirigida por profissional estranho a seus quadros, preferencialmente com experiência ou formação na área de segurança ou defesa social, atendido o disposto no caput.

§ 2º Para ocupação dos cargos em todos os níveis da carreira da guarda municipal, deverá ser observado o percentual mínimo para o sexo feminino, definido em lei municipal.

§ 3º Deverá ser garantida a progressão funcional da carreira em todos os níveis.

Art. 16. Aos guardas municipais é autorizado o porte de arma de fogo, conforme previsto em lei.

Parágrafo único. Suspende-se o direito ao porte de arma de fogo em razão de restrição médica, decisão judicial ou justificativa da adoção da medida pelo respectivo dirigente.

Art. 17. A Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) destinará linha telefônica de número 153 e faixa exclusiva de frequência de rádio aos Municípios que possuam guarda municipal.

Art. 18. É assegurado ao guarda municipal o recolhimento à cela, isoladamente dos demais presos, quando sujeito à prisão antes de condenação definitiva.

CAPÍTULO IX

DAS VEDAÇÕES

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.

CAPÍTULO X

DA REPRESENTATIVIDADE

Art. 20. É reconhecida a representatividade das guardas municipais no Conselho Nacional de Segurança Pública, no Conselho Nacional das Guardas Municipais e, no interesse dos Municípios, no Conselho Nacional de Secretários e Gestores Municipais de Segurança Pública.

CAPÍTULO XI

DISPOSIÇÕES DIVERSAS E TRANSITÓRIAS

Art. 21. As guardas municipais utilizarão uniforme e equipamentos padronizados, preferencialmente, na cor azul-marinho.

Art. 22. Aplica-se esta Lei a todas as guardas municipais existentes na data de sua publicação, a cujas disposições devem adaptar-se no prazo de 2 (dois) anos.

Parágrafo único. É assegurada a utilização de outras denominações consagradas pelo uso, como guarda civil, guarda civil municipal, guarda metropolitana e guarda civil metropolitana.

Art. 23. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 8 de agosto de 2014; 193º da Independência e 126º da República.

DILMA ROUSSEFF

José Eduardo Cardozo

Miriam Belchior

Gilberto Magalhães Occhi

Este texto não substitui o publicado no DOU de 11.8.2014 - Edição extra