

UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS



Lucas Vaz de Mello Athayde

Busca Pessoal e a Abordagem policial

Juiz de Fora – MG

2014

Lucas Vaz de Mello Athayde

Busca Pessoal e a Abordagem policial

Monografia de conclusão de curso apresentada ao Instituto de Estudos Tecnológicos da Universidade Presidente Antônio Carlos, como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Direito e aprovada pelo (a) orientador (a): Rodrigo Rolli

Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC

Juiz de Fora – MG

2014

FOLHA DE APROVAÇÃO

Lucas Vaz de Mello Athayde

Aluno

Abuso de autoridade: alçada em policial

Tema

Monografia de conclusão de Curso apresentada ao Curso de Direito, da Universidade Presidente Antônio Carlos / Juiz de Fora, como exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA







Aprovada em 03/07 / 2014.

AGRADECIMENTOS

A Deus, família, meus amigos e professores.

RESUMO

A presente pesquisa procurou investigar as peculiaridades da abordagem policial e sua legalidade, tendo como objetivo central o estudo e o entendimento da expressão “fundada suspeita”. Para tanto foi realizado um aprofundamento teórico em diversas áreas do Direito Público – Direito Constitucional, administrativo e Processual Penal, atrelado ainda, a experiência profissional do pesquisador. Os achados dessa investigação proporcionou melhores esclarecimentos e uma visão mais crítica/reflexiva no que se refere a abordagem policial. Além disso, demonstrou a legalidade na execução da busca pessoal.

PALAVRAS CHAVE: Fundada suspeita, Abordagem policial, legalidade, Segurança Pública.

ABSTRACT

This study sought to investigate the peculiarities of the police approach and its legality, having as main objective the study and understanding of the phrase "founded suspicion". Therefore we performed a theoretical study in various areas of Public Law - Constitutional Law, Administrative and Criminal Procedure, still tied, the professional experience of the researcher. The findings of this research provided better explanations and a more critical / reflective regarding the police approach. Furthermore, the implementation demonstrated the lawfulness of personal quest.

KEYWORDS: Founded suspect, police Approach, legality, Public Safety

“O homem que não luta pelos seus direitos não merece viver”.
(Rui Barbosa)

SUMÁRIO

1.INTRODUÇÃO.....	09
2.ESTADO ADMINISTRAÇÃO.....	13
3.A SEG. PUBLICA E O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	24
4 - ABORDAGEM POLICIAL E A BUSCA PESSOAL.....	27
10-CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	30
11BIBLIOGRAFIA.....	31

1- INTRODUÇÃO

O presente trabalho terá como objeto de estudo os fundamentos da abordagem policial e a análise do termo “fundada suspeita”, descrito no artigo 244 do Código de Processo Penal Brasileiro.

As atividades desenvolvidas pelos órgãos responsáveis pela Segurança Pública devem ser revestidas de legalidade e suas atuações devem seguir procedimentos adequados. Dentro desta ótica é que procura-se entender o procedimento da abordagem policial e conseqüentemente a busca pessoal. Observando, precipuamente a abordagem a pessoas, pois esta é a mais crítica, uma vez que, vem a restringir, temporariamente, a liberdade do cidadão.

O objetivo desta pesquisa é dar uma maior clareza sobre as peculiaridades da abordagem policial e buscar uma melhor compreensão da expressão “fundada suspeita”, expressão esta descrita pelo legislador como motivadora para a realização da busca pessoal. O trabalho ainda visa demonstrar os desafios que a segurança pública encontra para conciliar o dever de manter a ordem pública com o compromisso de observar o Estado Democrático de Direito.

Para o desenvolvimento deste estudo será realizado uma demonstração da legislação pertinente ao tema, e apresentação de alguns conceitos jurídicos tais como: Estado- Administração; princípios constitucionais; ato administrativo, poder de polícia; poder discricionário; Segurança Pública, ordem pública entre outros, até chegarmos à abordagem policial propriamente dita e a realização da busca pessoal.

A consolidação da pesquisa contará com alguns aportes teóricos que forneceram subsídios científicos e sustentará as discussões aqui apresentadas. Logo serão demonstrados os posicionamentos dos principais

doutrinadores brasileiros quanto ao entendimento das situações que autorizam a busca pessoal e qual o alcance do termo: “fundada suspeita”.

O presente trabalho não tem a ambição de exaurir o tema, uma vez que, esse assunto ainda é pouco abordado nos ambientes acadêmicos. Dessa forma, a grande relevância dessa investigação é esclarecer a legalidade e necessidade das abordagens policiais e fornecer subsídios jurídicos ao agente público (Políciais) incumbido pela abordagem e realização da busca pessoal.

2 – ESTADO ADMINISTRAÇÃO

2.1 - CONCEITO

O Estado é a mais complexa das organizações criadas pelo homem, podendo-se, e ainda dizer que ele é marco de um alto patamar de civilização. Nesta acepção, podemos dizer que o Estado surge num momento bem definido, qual seja o século XVI, com o surgimento dos Estados português e espanhol; todavia não se nega que na Antiguidade Clássica (as póles gregas e romanas) já possuía sinais pioneiros dessa realidade, porém, os autores preferem localizar seu aparecimento no nício dos tempos modernos, onde se reúnem, nas entidades políticas denominadas, todas as peculiaridades próprias de Estado. A palavra estado deriva do latim status, que significa estado, posição e ordem. Em seu sentido ontológico, Estado denota um organismo próprio dotado de desempenhos próprios, ou seja, o modo de ser da sociedade politicamente organizada, uma das formas de manifestação do poder. Já a administração pública será aqui fundamentada a partir da visão do constitucionalista Alexandre de Moraes, com base nos seus conceitos “a administração pública é constituída sob os aspectos objetivos (também chamado material ou funcional) e subjetivos (também chamado formal ou orgânico)”. Como mencionou referido autor, a administração pública pode ser definida objetivamente como a atividade concreta e imediata que o estado desenvolve para a consecução dos interesses coletivos e subjetivamente como o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas as quais a lei atribui o exercício da função administrativa do estado. Sob o aspecto operacional, administração pública é o desempenho sistemático, legal e técnico dos serviços próprios do Estado, em benefício da coletividade. (MORAES, 2011).

A administração pública pode ser direta, quando composta pelos entes federados (União, Estados, Municípios e DF), ou indireta, quando composta por entidades autárquicas, fundacionais e paraestatais. Sendo que o

principal objetivo de tal Administração, é o interesse público, seguindo os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, princípios estes que serão demonstrados mais adiante.

Seguindo a trilha desta análise, a Administração Pública, constitui-se pela gestão de bens e interesses qualificados da comunidade no âmbito federal, estadual ou municipal, segundo preceitos de Direito e da ética, visando o bem comum. E tal administração será exercida pelos agentes públicos, que são todas aquelas pessoas físicas encarregadas, definitiva ou temporariamente, do exercício de alguma função estatal; normalmente desempenham funções do órgão, distribuídas entre cargos de que são titulares, mas excepcionalmente podem exercer funções sem cargo.

2.2 - DOS PRINCÍPIOS

Os princípios são regras gerais que a doutrina identifica como condensadora dos valores basilares de um sistema, e segundo à concepção de Celso Antonio Bandeira de Mello:

por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo – lhes a tônica que lhe dá sentido harmônico. E ainda completa: violar um princípio é muito mais grave do que violar uma norma, pois violando um princípio estará ofendendo todo um sistema de comandos. (BANDEIRA DE MELLO, 2007).

Os princípios formam abstrações desprovidas de concreção. Desempenham uma função ordenadora, capaz a direcionar rumos nos momentos de instabilidade. Mostram-se invocáveis quando da exegese dos textos básicos, nos momentos de normalidade institucional, os

princípios laboram imediatamente como critérios interpretativos e de integração, conferindo coesão geral ao sistema.

2.3 SUPRAPRINCÍPIOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Para Mazza, “os supraprincípios ou também intitulado superprincípios, são os princípios centrais dos quais se originam os demais princípios da administração pública”. (MAZZA, 2011).

O primeiro é o princípio da supremacia do interesse público e o segundo é a indisponibilidade do interesse público.

2.3.1 PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO

No mesmo raciocínio, Mazza, evidencia que, “a supremacia do interesse público em detrimento do particular, é princípio implícito na atual ordem jurídica e revela que os interesses da coletividade (sociedade) são mais importantes que os interesses individuais. E é a lei que atribui poderes a uma posição de superioridade diante do particular; inúmeros são os exemplos dessas prerrogativas especiais conferidas à administração pública e seus agentes visando o interesse coletivo. Entre eles estão: a possibilidade de transformar compulsoriamente propriedade privada em propriedade pública (desapropriação); a autorização para usar propriedade privada em situações de iminente perigo (requisição de bens); a requisição de veículo para perseguir criminoso; a presunção de legitimidade dos atos administrativos; Possibilidade do exercício pelo Estado, do poder de polícia sobre particulares; o poder para criar unilateralmente obrigações ao particulares (imperatividade)”. (MAZZA, 2011).

2.3.2 PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO

O princípio acima supracitado elucidado que os agentes públicos, no exercício da função administrativa, estão obrigados a atuarem, não segundo suas próprias vontades, mas do modo determinado pela legislação em vigor. O interesse público não pode ser objeto de disposição, devendo o Poder Público zelar pela sua conservação, guarda e aprimoramento, atuando os administradores como gestores da res pública. Ex.: necessidade de

licitação, em regra, para compras efetuadas pela Administração; inalienabilidade de bens públicos afetados. Hely Lopes Meirelles assevera que a “Administração Pública não pode dispor desse interesse geral num renunciar a poderes que a lei lhe deu para tal tutela, mesmo porque ela não é titular do interesse público, cujo titular é o Estado, que, por isso, mediante lei poderá autorizar a disponibilidade ou a renúncia”.(MEIRELLES, 2006).

O conceito de interesse público é muito vasto, por isso constitui matéria de extrema dificuldade entre os doutrinadores. Ainda não se conseguiu definir ao certo o que seria interesse público, caracterizando, desse modo, um conceito indeterminado. Os significados variam, pois há aqueles que entendem que é um interesse contraposto ao interesse individual, outros defendem que é a somatória de interesses individuais, passando pela soma de bens e serviços, bem como, o conjunto de necessidades humanas indispensáveis na vida do particular.

Como ressalta Celso Antônio Bandeira de Mello

“ao se pensar em interesse público, pensa-se, habitualmente, em uma categoria contraposta à de interesse privado, individual, isto é, ao interesse pessoal de cada um. Acerta-se em dizer que se constitui no interesse do todo, ou seja, do próprio conjunto social, assim como acerta-se também em sublinhar que não se confunde com a somatória dos interesses individuais, peculiares de cada qual. Dizer isto, entretanto, é dizer muito pouco para compreender-se verdadeiramente o que é interesse público”. (BANDEIRA DE MELLO, 2007).

2.4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

2.4.1 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

O princípio da legalidade representa a subordinação da Administração Pública a vontade popular. Não podendo a função administrativa pautar-se

na vontade da Administração ou de seus agentes. Significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso; a eficácia de toda a atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei. Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal, só é permitido fazer o que a lei autorizar.

Parte da doutrina desdobra o sentido de legalidade em duas frentes: uma em sentido negativo, princípio da primazia da lei que enuncia que os atos administrativos não podem contrariar a lei, e o outro em sentido positivo, ou princípio da reserva legal no qual preceitua que os atos administrativos só podem ser realizados mediante autorização legal.

Conforme demonstrado por Mazza, “o princípio da legalidade encontra fundamento em três dispositivos na Carta Magna, sendo eles: primeiro o Art. 5º inciso II, que elenca

“Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.” Em um segundo momento o Art. 37 “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”; e por fim no que dispõe o Art. 84 IV “Compete privativamente ao Presidente da República: sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução.” (MAZZA, 2001).

De acordo com o ensinamento de Meirelles, as leis administrativas

“São, normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contém verdadeiros poderes – deveres, irrevogáveis pelos agentes público”. (MEIRELLES, 2011).

2.4.2 PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE

O princípio da impessoalidade constitui-se em um dever de imparcialidade na defesa do interesse público, impedindo discriminações e regalias. Para Meirelles, o princípio da impessoalidade,

“nada mais é do que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal.”

Impessoalidade significa que o servidor público não pode beneficiar ou prejudicar alguém só porque esse alguém é seu amigo ou inimigo. Por esse princípio, pessoas em situações idênticas devem ser tratadas de forma idêntica. Assim pode-se exemplificar, da mesma forma que um prefeito não pode proibir seu inimigo político de ter uma padaria, o Ministério das Relações Exteriores não pode conceder o passaporte diplomático para quem não ocupa um dos cargos listados na lei que permite a concessão de tais passaportes. A Administração Pública só pode fazer discriminações que se justifiquem em razão do interesse coletivo, pois as gratuitas caracterizam abuso de poder e desvio de finalidade, que são espécies do gênero ilegalidade.

2.4.3 PRINCÍPIO DA MORALIDADE

A moralidade administrativa constitui, pressuposto de validade de todo ato da Administração Pública, sendo que o ato administrativo não terá que obedecer somente à lei jurídica, mas também à lei ética da própria instituição, pois nem tudo que é legal é honesto; a moral administrativa é imposta ao agente público para sua conduta interna, segundo as exigências da instituição a que serve e a finalidade de sua ação.

A Constituição Federal de 1988, em diversas situações, impõe aos agentes públicos o dever de observância da moralidade administrativa. Primeiramente no art. 5º LXXIII, autoriza à propositura de ação popular

contra ato lesivo a moralidade administrativa. Além disso, o art 37, caput, elenca a moralidade como princípio fundamental para funcionamento da administração pública. O princípio da moralidade está intimamente ligado com a idéia de probidade, retidão, dever inerente ao agente público.

2.4.4 PRINCIPIO DA PUBLICIDADE

O principio da publicidade pode ser conceituado como o dever de divulgação oficial dos atos administrativos. Conforme ensinamentos de Alexandre de Moraes,

“a publicidade se faz pela inserção do ato no Diário Oficial ou por edital afixado em local próprio para divulgação de atos públicos, dando conhecimento a todos e conseqüente inicio da produção de seus efeitos.”(MORAES, 2011).

Ainda com relação ao presente principio, as finalidades da publicidade dos atos administrativos são: a exteriorização da vontade da administração pública; tornar exigível o conteúdo do ato; produzir os efeitos do ato e permitir o controle de legalidade do ato praticado.

2.4.5 PRINCIPIO DA EFICIÊNCIA

Para explicar o princípio em questão utiliza-se das palavras de Mazza no que tange ao dever estatal ter atuação eficiente, pois é direito do usuário um serviço público prestado com qualidade rapidez. Trata-se de eficiência, o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. A eficiência funcional é, pois, considerada em sentido amplo, abrangendo não só a produtividade do exercente do cargo ou da função como perfeição do trabalho e sua adequação técnica aos fins visados pela Administração. Para tanto vale destacar a distinção entre as temáticas, eficiência, eficácia e efetividade, uma vez que, a eficiência seria a forma pelo qual se exerce a função administrativa, a eficácia,

envolve os instrumentos empregados pelo agente, e por fim a efetividade, essa é destinada para os resultados de sua atuação.

2.5 - DO ATO ADMINISTRATIVO

Busca-se na presente pesquisa demonstrar as peculiaridades da abordagem policial e a realização da busca pessoal no cidadão. Ação esta que representa um típico ato administrativo, para tanto torna-se de extrema importância realizar algumas observações e estudos sobre os atributos do ato administrativo e a manifestação do poder polícia e poder discricionário do agente.

No decorrer das pesquisas realizadas para a consecução deste trabalho, no intuito de aprofundar os estudos no que tange a temática aqui abordada, foi verificado que a legislação pátria não conceitua ato administrativo, ficando tal função a cargo da doutrina, onde para melhor explicitar o tema são colocados alguns conceitos de maiores relevância sobre o tema demonstrados na obra Manual de Direito Administrativo de Alexandre Mazza:

Declaração do ESTADO, ou de quem lhe faça a vezes, no exercício de prerrogativas públicas, manifestada mediante providencias jurídicas complementares da lei a titulo de lhe dar cumprimento, e sujeitas a controle de legitimidade por órgão jurisdicionais.

Toda manifestação unilateral de vontade da administração pública que, agindo nessa qualidade tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.(MAZZA, 2011).

O ato administrativo pode ser exercitado pelo Estado ou por particular que tenha recebido, por delegação, o dever de executá-lo, em nome do Estado.V.g: Concessionários; Cartórios extrajudiciais que expedem certidão de óbito. Deste modo, o ato administrativo é um ato jurídico que consolida o

exercício da função administrativa do Estado, e é identificado por características próprias e não pelas pessoas que o realizam. O ato administrativo é regido pelo regime de direito público, isto é, executado debaixo de prerrogativas e limites concedidos pelo ordenamento jurídico, em razão de representar interesses da sociedade (Princípio da supremacia e da indisponibilidade o interesse publico).

2.5.1 - ATRIBUTOS DO ATO ADMINISTRATIVO

O atributo é uma qualidade do ato, ou seja, algo que o difere dos atos praticados por particulares. Os atributos prestigiam a ação do Poder Público sobre o particular. Os atributos do ato administrativo correspondem às suas características, circunstância que o destaca como sendo proveniente da Administração Pública, sendo eles: a presunção de legitimidade, a imperatividade e a autoexecutoriedade.

2.5.1.1 - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE

Essa é a característica do ato administrativo que advém do princípio da legalidade que corrobora toda atividade da Administração Pública. Há uma presunção diante a sociedade de que os atos do Estado estão em consonância com a lei, onde a inexistência desta presunção resultaria no fato de ausência de efeitos imediatos aos atos. Portanto a consequência deste atributo é a imediatividade do Ato Administrativo, sendo importante ressaltar que esta presunção é relativa e não absoluta. A presunção de legitimidade possibilita a imediata execução, cabendo ao interessado, que o impugnar, a prova de tal assertiva, não tendo ela, porém, o condão de suspender a eficácia que do ato deriva.

Conforme assevera Maria Sylvia Zanella Di Pietro, há cinco fundamentos para justificar a presunção de legitimidade:

“o procedimento e as formalidades que antecedem sua edição, constituindo garantia de observância da lei; b) o fato de expressar a soberania do poder estatal de modo que a autoridade que expede o ato o faz com consentimento

de todos; c) a necessidade de assegurar celeridade no cumprimento das decisões administrativas; d) os mecanismos de controle sobre a legalidade do ato; e) a sujeição da administração ao princípio da legalidade, presumindo-se que seus atos foram praticados em conformidade com a lei.”(DI PIETRO, 2004).

2.5.1.2 IMPERATIVIDADE

A imperatividade é um atributo próprio dos atos administrativos normativos, ordinatórios, punitivos que impõe a coercibilidade para o seu cumprimento ou execução. O descumprimento do ato sujeita o particular à força impositiva própria do Poder Público, ou seja, à execução forçada pela Administração ou pelo Judiciário. A imperatividade independe de o seu destinatário reputar válido ou inválido o ato, posto que somente após obter o pronunciamento da Administração ou do Judiciário é que poderá furtar-se à obediência da determinação administrativa. Nesse sentido, os atos administrativos já nascem com uma força impositiva própria do Poder Público e que obriga o particular ao seu cumprimento. É usada a coerção para seu cumprimento, sendo desnecessária a concordância do terceiro. A imperatividade só existe nos atos que impõem obrigações.

2.5.1.3 AUTO-EXECUTORIEDADE

Consiste na possibilidade de a própria Administração executar seus próprios atos, impondo aos particulares, de forma coativa, o fiel cumprimento das determinações neles consubstanciadas. Esse atributo é mais específico, e se exterioriza com maior freqüência em atos decorrentes do poder de polícia, em que se determina a interdição de atividades, demolição de prédios, apreensão e destruição de produtos deteriorados. Estes atos, evidentemente, reclamam uma atuação eficaz e pronta da Administração, não podendo, por isso, a sua execução ficar à mercê da manifestação ou da autorização de outro poder ou de outros órgãos. Contudo a auto

executoriedade sofre limitações, já que não se aplica às penalidades de natureza pecuniária, como as multas decorrentes de infrações a obrigações tributárias. Também a utilização deste atributo administrativo fica a depender da decisão que se pretenda executar tenha sido precedida de notificação, acompanhada do respectivo auto circunstanciado, através dos quais se comprove a legalidade de atuação do Poder Público. O administrado, porém, não poderá se opor à execução do ato, alegando violação de normas ou procedimentos indispensáveis à validade da atuação administrativa. Eventual irresignação deverá ser endereçada ao Poder Judiciário, através de procedimentos próprios e, obtida a liminar, ficará o ato com sua execução sobrestada até final julgamento da lide.

Alexandre Mazza, em sua obra, Manual de Direito Administrativo, ainda nos preleciona que a auto executoriedade é atributo de somente alguns tipos de atos administrativos. Na verdade, apenas duas categorias de atos administrativos são auto executáveis: a) aqueles com tal atributo conferido por lei. É o caso Po exemplo do fechamento de restaurante pela vigilância sanitária. b) os atos praticados em situações emergenciais cuja execução imediata é indispensável para a preservação do interesse público. Tem-se como exemplo: a dispersão da polícia de manifestação que se converte em onda de vandalismo.

2.6 DOS PODERES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

2.6.1 PODER DE POLÍCIA

É a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou a 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 tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. É adequado 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.

Apesar da similaridade de terminologia, não se pode confundir o poder de polícia com os órgãos policiais responsáveis pela segurança pública. O primeiro está disperso em vários órgãos da Administração Pública e obedece a normas administrativas que restringem o exercício dos direitos individuais. A segurança pública é resguardada apenas pelos órgãos enumerados no art. 144 da Constituição: polícia federal, polícia rodoviária federal, polícia ferroviária federal, polícia militar e polícia civil.

Todos eles obedecem a normas penais e processuais penais, sendo sua atribuição restrita à prevenção e à repressão de crimes. Além disso, sua atuação está subordinada ao Poder Judiciário e ao Ministério Público.

2.6.2 - PODER DE POLÍCIA ADMINISTRATIVA

O poder de polícia administrativo, no seu atual estágio da evolução histórica, responde pela presença da Administração em situações ou relações jurídicas que ordinariamente seriam de direito privado, mas que a intervenção da entidade pública transfere obrigatoriamente, à égide do regime jurídico de direito público. A polícia administrativa objetiva a manutenção da ordem pública geral, impedindo preventivamente possíveis infrações das leis. Tanto pode agir preventivamente, como repressivamente. Em ambas as hipóteses, a sua função é impedir que o comportamento do indivíduo cause lesão para a coletividade. Este tipo de poder abriga, assim, valores como: (a) de segurança pública; b) de ordem pública; c) de tranquilidade pública; d) de higiene e saúde públicas; e) estéticos e artísticos; f) históricos e paisagísticos; g) riquezas naturais; h) de moralidade pública; i) economia popular.

Todas elas encontrando-se no mesmo nível de importância para a Administração.

3 - A SEGURANÇA PÚBLICA E O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Busca-se nesse momento explicitar alguns direitos e garantias fundamentais dos cidadãos no ordenamento jurídico brasileiro, bem como a aplicação desses direitos e garantias fundamentais durante uma intervenção policial. Analisando o direito à segurança e sua relação direta com o direito a liberdade, E para melhor entendimento do assunto, é de extrema relevância a compreensão de alguns conceitos.

3.1 - ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

O Estado democrático de direito é um conceito de Estado que busca garantir não somente a proteção aos direitos de propriedade,mas também defende através das leis um leque de garantias fundamentais, baseadas no chamado "Princípio da Dignidade Humana". E neste contexto específico, o termo "democracia" refere-se à forma pela qual o Estado exterioriza o seu poder soberano. Mais especificamente, refere-se a quem exercerá o poder de estado, já que o Estado propriamente dito é uma ficção jurídica, isto é, não possui vontade própria e depende de pessoas para funcionar.

3.2- SEGURANÇA PÚBLICA

A segurança da sociedade passa a existir como requisito fundamental à garantia de direitos e ao cumprimento de deveres, fundados nos ordenamentos jurídicos. Essa segurança é considerada uma demanda social que necessita de estruturas estatais e demais organizações da sociedade para ser efetivada. Às instituições ou órgãos estatais, incumbidos de adotar ações voltadas para garantir a segurança da sociedade, intitula-se sistema de segurança pública, tendo como eixo estratégico a política de segurança pública, ou seja, o conjunto de ações

esquemáticas em planos e programas e implementados como forma de garantir a segurança individual e coletiva.

A segurança pública vem provocando inquietações e constantes debates entre estudiosos, sociedade e governos. Os mecanismos de controle e repressão da criminalidade e da violência têm sido insuficientes para proporcionar a segurança individual e coletiva. No campo do processo de constituição da política de segurança pública, são elaborados os mecanismos e as estratégias de enfrentamento da violência e da criminalidade que afeta o meio social. A participação da sociedade por meio de suas instituições representativas torna-se crucial para o delineamento de qualquer política pública. A complexidade da questão implica na necessidade de efetiva participação social, como meio de democratizar o aparelhamento estatal no intuito de garantia de uma segurança cidadã.

A Constituição de 1988, em seu artigo 144, estabelece que a segurança pública é "dever do Estado", além de ser "direito e responsabilidade" de todas as pessoas. E a sua finalidade é a preservação da ordem pública e a incolumidade das pessoas e do patrimônio. Para a concretização destas metas, o texto constitucional define os organismos policiais e Corpo de Bombeiros Militares, como os órgãos diretamente responsáveis pela promoção da ordem e da segurança pública. Sendo eles: a Polícia Federal, a Polícia Rodoviária Federal, a Polícia Ferroviária Federal, as polícias civis estaduais, as polícias militares e os corpos de bombeiros.

3.3- ORDEM PÚBLICA

Todo cidadão possui direitos e garantias fundamentais que lhe são assegurados pela Constituição Federal, e portanto devem ser ressaltados e respeitados. O exercício dos direitos individuais exige a permanência das instituições e o funcionamento dos diversos serviços públicos existentes, o que ocorre por meio da ordem pública, que deve ser preservada, permitindo o desenvolvimento da sociedade.

A manutenção da ordem pública é essencial para a existência da sociedade e realização de seus objetivos. O Estado deve preparar e

manter forças que estejam voltadas para a preservação da ordem pública, que expressa uma situação de tranquilidade material, de ausência de desordens.

E para melhor entendimento do tema, Lazzarini conceitua que,

“A ordem pública se constitui pelas condições mínimas necessárias a uma conveniente vida social, a saber: segurança pública, salubridade pública e tranquilidade pública, e se materializa pelo convívio social pacífico e harmônico, pautado pelo interesse público, pela estabilidade das instituições e pela observância dos direitos individuais e coletivos.”(LAZZARINI, 1999).

4 - ABORDAGEM POLICIAL E A BUSCA PESSOAL

Em se tratando de busca pessoal, há um intenso processo recriminatório que perpassa por diversos campos, sejam os meios de comunicação, ou pela população em geral, que muitas das vezes, tratam a busca supracitada como uma espécie de abuso praticado por agentes públicos. Sendo assim, torna-se necessário uma delimitação do seu fundamento legal, pois nos casos previstos no artigo 244 do CPP (em caso de prisão e no curso da busca domiciliar), as hipóteses são mais precisas e delimitadas, inclusive deixando expressa a autorização de sua realização sem a necessidade do mandado. Mesmo assim, ainda descrita no mesmo artigo do Código de Processo Penal, está elencada a expressão, vaga e subjetiva, “fundada suspeita”, que necessita de objetividade e precisão, e abre um enorme gama de conflitos existentes sobre o alcance da expressão.

A preconizada abordagem policial, é o momento em que o agente público investido de autoridade conferida pelo Estado e exercendo seu poder de polícia e seu poder discricionário, intercepta o cidadão, limitando seu direito de ir e vir, restringindo sua locomoção e submete o mesmo a uma busca pessoal com intuito de encontrar algum tipo de prova que constitua corpo de delito (uma arma de fogo ou alguma substância entorpecente por exemplo). Além disso, as abordagens policiais têm o escopo de gerar uma sensação de segurança; nesse sentido, o interesse da coletividade se sobressai ao do individual.

A busca pessoal é uma conduta descrita em lei destinada à atividade de Segurança Pública, realizada na maioria dos casos por policiais em serviço. A busca é efetivada no corpo, roupas ou demais objetos que o indivíduo traga consigo, as pessoas que podem realizá-la estão descritas no artigo 144 da Constituição Federal de 1988, quais sejam, os que possuem a função constitucional de garantir a segurança pública e investigar ou impedir a prática de crimes:

“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

4.1 – NATUREZA JURÍDICA:

Em relação à natureza jurídica da busca, a presente pesquisa revela três posicionamentos diferentes: sendo que o primeiro expõe a busca como meio de prova; o segundo, que a considera ser uma medida cautelar; e o terceiro, que ressalta que a busca possui natureza mista. No entanto, muito se depreende da leitura do Código de Processo Penal Brasileiro; a busca pessoal é uma das duas espécies de busca (a outra espécie seria a domiciliar, como elencado no artigo 240 do CPPB), que é classificada pelo mesmo como um meio de prova, encontrando-se descrita no Capítulo XI ("Da Busca e Apreensão"), encartado no Título VII ("Da Prova"). Assim, o CPPB é o representante desta primeira corrente. Contudo, são aderentes da segunda corrente: Mirabete e Capez. Mirabete "demonstra que embora o posicionamento do Código de Processo Penal Brasileiro seja de que ela é meio de prova, para a maior parte da doutrina ela é mesmo medida acautelatória." Para a nossa lei, é ela meio de prova, de natureza

4.2 - FORMAÇÃO DA FUNDADA SUSPEITA NA ATIVIDADE POLICIAL:

Não existe muita polemica ou duvidas quando a busca pessoal é realizada durante o cumprimento de um mandado judicial, porém quanto à busca pessoal realizada em via pública sobre os argumentos da fundada suspeita surgem inúmeros questionamentos e divergências.

A busca pessoal é uma atividade policial rotineira, realizada no corpo, vestes e pertences de um determinado individuo tendo como objetivo a localização de objetos que caracterizam corpo de delito (armas de fogo; substancia entorpecentes...). As circunstâncias de local, horário, históricos, entre outros indicarão o nível de risco que este procedimento envolve, bem como os fatores que

geraram a suspeição do policial e que, portanto, justificariam a referida busca naquela pessoa.

5 - CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final dessa pesquisa, trago aqui algumas considerações parciais no que tange a abordagem policial e suas peculiaridades, bem como as considerações dessa investigação no campo do Direito. É imprescindível mencionar que o presente trabalho não tem o escopo de esgotar o tema, mas sim dar início a um estudo que sirva como base para futuras pesquisas. Nesse momento, com base nos autores mencionados no decorrer do trabalho e por acreditar em suas teorias, constituo minhas próprias afirmativas mais críticas e reflexivas.

Certamente, assuntos relacionados a segurança Pública é o cargo chefe de principais meios de comunicação, diariamente somos bombardeados com variadas notícias tristes, sangrentas, mas infelizmente reais. No final do século XX, início do XXI, observou-se um aumento expressivo nos índices de criminalidade e violência urbana no país, sendo objeto de pesquisa dos principais núcleos de violência das universidades.

O presente trabalho não tem o escopo de defender a realização de abordagens policiais de forma indiscriminadas, com uso de força excessiva, ou qualquer outro meio de desrespeito à dignidade da pessoa humana, nem tampouco que as buscas pessoais sejam executadas com parâmetros completamente subjetivos. Porém entendo que a atividade policial é muito peculiar e não pode ser engessada com o discurso de inviolabilidade da intimidade ou liberdade do indivíduo. Dessa forma, e mediante a inexatidão da expressão fundada suspeita, creio que a estudada medida deve ser pautada na razoabilidade e proporcionalidade.

6- Referências Bibliográficas

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, 1988.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2009

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 15ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris Editora, 2006.

CUNHA, Anne Clarissa Fernandes de Almeida, **Poder de Polícia: Discricionariedade e limites**. Disponível no endereço eletrônico <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8930> Acessado dia 01 de Junho de 2013.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2004 ESPÍNOLA FILHO, Eduardo. Código de Processo Penal Brasileiro Anotado. v. 3. Campinas: Bookseller, 2000. p. 266.

HEGEL, Georg Wihelm Friedrich. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva 2011.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 18 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**, 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011. 944 p.

NASSARO, Adilson Luís Franco. **A busca pessoal e suas classificações**. Jus Navigandi.. Disponível no endereço eletrônico : <http://jus.com.br/> Acessado em: 04 nov. 2013

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OEA, **Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Pacto de San José da Costa Rica, San José da Costa Rica**, 1969. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf>. Acesso em: 14 de setembro de 2013.

ONU. (1948) **Declaração Universal de Direitos Humanos**.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. Rio de Janeiro: Forense, 1963. 4v TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

MEIRELLES, Hely L. **Direito administrativo brasileiro**. 20. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. Editora Malheiros. 32º edição. São Paulo, 2006. p. 103.