

Propostas de políticas públicas para ação policial armada

Public policy proposals for armed police action

Lisa Lucile Owens¹

Universidade de Massachusetts
lowens@umassd.edu

Miguel Tedesco Wedy²

Universidade do Vale do Rio dos Sinos, UNISINOS/Brasil
miguel@unisinos.br

Paulo Daflon Barrozo³

Boston College Law School
paulo.barrozo@bc.edu

Resumo

A partir de análise interdisciplinar e comparada, notadamente de experiências concretas vivenciadas por outros países, o artigo reflete sobre a construção de uma política pública para a ação policial armada no Brasil.

Palavras-chave: Ação Policial Armada, Estado Democrático de Direito, Políticas Públicas.

Abstract

Based on interdisciplinary and comparative analysis, especially of concrete experiences in other countries, the article reflects on the construction of a

¹ Professora de Direito da Universidade de Massachusetts. PhD em Sociologia pela Universidade de Columbia. Law School, University of Massachusetts, 285 Old Westport Road, Dartmouth, MA 02747-2300, USA.

² Decano da Escola de Direito e Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da UNISINOS. Professor Visitante na Boston College Law School. Doutor em Direito pela Universidade de Coimbra. Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos/UNISINOS. Av. Unisinos, 950, CEP 93.022-750, São Leopoldo, Rio Grande do Sul, Brasil.

³ Professor na Boston College Law School. Doutor em Ciência Política pelo Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro (IUPERJ) e Doutor em Direito pela Harvard Law School. Boston College Law School, 885 Centre Street, Newton Centre, MA 02459, USA.

public policy for armed police action in Brazil.

Keywords: Armed Police Action, Democracy, Rule of Law, Public Policy.

Introdução

A ação policial armada, quer de natureza preventiva, supressiva ou investigativa de delitos, é campo de política pública sujeito a parâmetros técnicos, jurídicos e principiológicos. Assim, o objetivo do presente trabalho é construir uma série de perguntas e respostas que tragam alternativas para a construção de uma política de ação policial mais qualificada, a partir de exemplos bem-sucedidos em outros quadrantes do mundo. Entretanto, políticas públicas e seus parâmetros técnicos, jurídicos e principiológicos não constituem fenômeno de vácuo. Ao contrário, seus contextos históricos, sociológicos e políticos mudam mesmo a curvatura do espaço onde políticas públicas são formuladas e implementadas. Embora não seja seu foco, alusão é feita a tais contextos ao longo deste estudo. Porém, uma dimensão que perpassa estes contextos merece menção desde já: a desigualdade social.⁴ No Brasil, desigualdade é também desigualdade de bala.

Desse modo, o presente trabalho investigará e tentará responder as seguintes questões:

1) Quais parâmetros técnicos emergem na experiência internacional como de melhor prática a emoldurar ação policial armada em zonas de alta densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais?

2) Quais distinções fazer entre, de um lado, parâmetros jurídicos do Direito Humanitário e do Direito Penal Internacional que emolduram atuação de forças armadas estatais ou controladas pelo Estado que atraiam considerações de direitos humanos de pessoas-alvo bem como de potenciais vítimas colaterais e, de outro lado, parâmetros jurídicos nacionais e internacionais que emolduram ação policial armada em zonas de alta densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais?

3) Quais fatores possuem significativo peso causal no aprimoramento de instituições policiais do Estado moderno?

4) Quais princípios fundamentais devem governar a ação policial em Estados de direito democráticos assentados no paradigma dos direitos individuais fundamentais?

Quais parâmetros técnicos emergem na experiência internacional como de melhor prática a emoldurar ação policial armada em zonas de alta densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais?

⁴ Para um estudo da conexão entre persistente desigualdade social, a "terra non grata" de certos espaços urbanos e o desenvolvimento truncado ou desmantelamento de políticas de bem-estar, veja-se Lisa Lucile Owens (2020).

Toda ação recorrente do Estado deve ser analisada e sistematizada como uma política pública, de modo a sujeitá-la a critérios de legalidade, legitimidade, eficácia e eficiência⁵. Tais critérios justificam a busca das melhores práticas quanto à política pública em questão, bem como de oportunidades para aprimoramento. Assim o é com relação à ação policial armada em zonas de alta densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais.⁶

Preliminarmente, há que se reconhecer que o que faz determinadas zonas de alta densidade urbana suscetíveis a potencial penetração de grupos criminosos territoriais é em si mesmo resultado de políticas públicas proativas e omissivas por parte do Estado. Além do mais, mero "bureaucratic shift in the administration of social order [...] means that norms [are] redefined in terms of symbolic violence. The ways residents interact with these [shifts] offer a glimpse into a process of sociocultural domination as it occurs in the quotidian. (Owens, 2020, p. 115) Tais políticas públicas possuem, ademais, profundas raízes históricas⁷ e muitas vezes motivação em preconceitos de cor, classe e origem regional. Assim, ação policial armada nessas áreas urbanas tem sido uma das principais políticas públicas ativas na reprodução da sua suscetibilidade a penetração de grupos criminosos territoriais, e não o oposto.

Ainda preliminarmente, há que se reconhecer que característica inafastável do uso de armas é seu potencial letal. Assim, todo agente público que porta armas possui à sua disposição força letal, e, conseqüentemente, traz consigo o potencial de letalidade da ação estatal.⁸

Por fim, há que se reconhecer que grupos criminosos estão presentes em todas as áreas urbanas e setores da sociedade. No entanto, aqui se cuida daqueles grupos criminosos que buscam demarcação e controle territorial como parte de suas atividades criminosas.

Estabelecidas estas preliminares, em resposta à primeira questão desta consulta, elencamos algumas das melhores práticas internacionais. O foco é em centros urbanos relevantes para as metrópoles brasileiras no que diz respeito a pelo menos uma das seguintes características: dimensão ou densidade populacional; diversidade étnica e socioeconômica da população; prevalência de armas na população; potencial de penetração de grupos criminosos territoriais em áreas urbanas; prevalência presente ou passada de cultura de preconceito, violência e desrespeito a direitos fundamentais na força policial; elevados índices de criminalidade organizada; generalizada alta complexidade da ação repressora, supressora ou

⁵ Sobre a eficiência no sistema penal, leia-se WEDY (2016).

⁶ Uso de força pelo Estado contra sua população vai direto ao cerne da ética da relação entre poder público e indivíduo. Sobre este fato não há dissenso. Os *Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei*, fruto do Oitavo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, reconhece o consenso ao pregar, em suas Disposições Gerais, que: "1. Os Governos e os organismos de aplicação da lei devem adaptar e aplicar regras sobre a utilização da força e de armas de fogo contra as pessoas, por parte dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Ao elaborarem essas regras, os Governos e os organismos de aplicação da lei devem manter sob permanente avaliação as questões éticas ligadas à utilização da força e de armas de fogo."

⁷ Veja-se o argumento histórico desenvolvido em Paulo Barrozo (2004).

⁸ Assim é que, por exemplo, após definir força letal como o grau de força que pode resultar em morte ou lesões corporais graves, o regulamento da polícia de Boston esclarece que disparo de arma de fogo contra uma pessoa constitui uso de força mortal, mesmo que não haja intenção expressa de matar ou causar graves lesões corporais. (GROSS, William. *Rule 303, Special Order of the Police Commissioner*. Publicação: 11/06/2020. Disponível em: <https://static1.squarespace.com/static/5086f19ce4b0ad16ff15598d/t/5ee3b7aaf295e942280034c4/1591982011297/SO20-27.pdf>. Disponível em: <http://useofforceproject.org/database>. Acesso em: 13/07/2022).

investigativa da força policial; e, por fim, servirem como bons modelos ou inspiração.

Os centros urbanos selecionados são os seguintes:

Boston, EUA. População na cidade de 692.600 em 2019. População na área metropolitana de 4,628,910.⁹ A cidade registrou o número de 38 homicídios em 2019 e de 56 homicídios em 2018.

Los Angeles, EUA. População na cidade de 3.979.576 em 2019. População na área metropolitana de 10.039.107.¹⁰ Nos últimos 12 meses, a cidade registrou o número de 244 homicídios. A polícia de Los Angeles disparou armas de fogo contra 26 suspeitos em 2019, dos quais 21 ficaram feridos, resultando em 12 mortes.

New York City, EUA. População na cidade de 8,336,817 em 2019. População na área metropolitana estimada em 20.300.000.¹¹ A cidade registrou o número de 318 homicídios em 2019. De janeiro a outubro de 2019, a polícia de New York City disparou armas de fogo contra 47 suspeitos, dos quais 21 ficaram feridos, resultando em 10 mortes.

Toronto, Canadá. População na cidade de 2,731,571 em 2016. População na área metropolitana de 5.928.040.¹² A cidade registrou o número de 78 homicídios em 2019. A polícia de Toronto causou a morte de 52 pessoas entre 2000 e 2017.¹³

Londres, Inglaterra. População na cidade de 508.230 em 2016. População na área metropolitana de 8.787.892 em 2016.¹⁴ A cidade registrou o número de 137 homicídios em 2019. De abril de 2018 a março de 2019, todas as forças policiais combinadas da Inglaterra e País de Gales dispararam suas armas de fogo 13 vezes, com 3 fatalidades.¹⁵

As melhores práticas incluem medidas *ex ante*, durante e *ex post* da ação policial.

(a) Melhores práticas *ex ante*

É decisivo para o controle da violência e letalidade das forças policiais o que acontece antes de uma ação policial. Consideremos melhorar a prática adotada pela polícia em Londres, Inglaterra. Ao contrário dos E.U.A. e do Brasil, no Reino Unido as políticas públicas e procedimentos policiais são determinados pelos conselhos consultivos nacionais, e não pelas agências policiais das cidades ou estados. Assim, a Polícia Metropolitana em Londres segue em linhas gerais orientações do Manual de Orientação sobre o Destacamento de Oficiais Armados¹⁶, produzido e divulgado pela Agência Nacional de Aperfeiçoamento da Polícia (criada por ato do Parlamento em 2006) e pelas associações de chefes de polícia.

Para bem-compreender o Manual, é preciso considerar duas premissas. Primeiro, no

⁹ United States government. United States Census Bureau. Disponível em: <https://www.census.gov/>. Acesso em: 18/07/2022.

¹⁰ Idem.

¹¹ Idem.

¹² Statistics Canada. Disponível em: <https://www12.statcan.gc.ca/census-recensement/index-eng.cfm>. Acesso em: 17/07/2022.

¹³ CBC News. Canadian Broadcast Corporation. Disponível em: <https://newsinteractives.cbc.ca/longform-custom/deadly-force>. Acesso em: 19/07/2022.

¹⁴ Office of National Statistics. Disponível em: <https://www.ons.gov.uk/>. Acesso em: 20/07/2022.

¹⁵ GREENFIELD, Marlene. Statista. Number of fatal shootings by the police in England and Wales from 2004/05 to 2021/22. <https://www.statista.com/statistics/319246/police-fatal-shootings-england-wales/>. Acesso em: 20/07/2022.

¹⁶ The Management, Command and Deployment of Armed Officers. Disponível em: <https://www.npcc.police.uk/documents/FoI%20publication/Disclosure%20Logs/Uniformed%20Operations%20FOI/2012/093%2012%20Att%20of%201%20Management%20Command%20and%20delpyment%20of%20Firearms%20Officers.pdf>. Acesso em: 23/07/2022.

Reino Unido há a categoria do *Oficial Autorizada/o de Armas de Fogo (Authorized Firearms Officer – AFO)*. Apenas tais policiais portam e, nas circunstâncias e seguindo os procedimentos abaixo condensados, podem utilizar arma-de-fogo. Segundo, o uso de armas de fogo pelas polícias do Reino Unido é considerada no âmbito do paradigma dos direitos humanos. A combinação dessas duas premissas tem robusto e consistente efeito.

No capítulo dedicado ao uso de armas de fogo, o Manual repete a Declaração de Princípios do Serviço de Polícia do Reino Unido, traduzido em parte aqui:

O propósito do Serviço de Polícia é o apoio firme e justo à lei; o buscar e trazer à justiça aqueles que violam a lei; [...] o proteger, ajudar e tranquilizar a comunidade; e o fazer tudo isso demonstrando integridade, bom senso e bom julgamento. Devemos ser compassivos, corteses e pacientes, agindo sem medo ou favor, e sem causar dano aos direitos de outrem. Precisamos ser profissionais, calmos e contidos diante de violência e usar apenas a força necessária para o cumprimento de nosso dever legal. Devemos buscar reduzir o temor do público e, tanto quanto possível e legal, refletir sua prioridade nas nossas ações. Às críticas bem-fundadas devemos reagir com vontade de fazer as mudanças necessárias.

Os agentes policiais devem ser selecionados, educados, treinados e condicionados de modo que quando inevitável o uso de força para atingir um objetivo legal (por exemplo, efetuar uma busca e apreensão ou uma prisão, agir em legítima defesa ou proteger outras pessoas), toda a força usada deve ser razoável nas circunstâncias. Se a força utilizada não for razoável e proporcional, ela viola direito fundamental em cuja proteção a força policial encontra sua razão de ser.

Em resumo, no que tange às medidas que precedem ação policial armada em zonas de alta densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais, a mais importante e melhor prática integra três elementos:

A. Enquanto toda ação estatal deve ser compatível com os direitos humanos de indivíduos e grupos atingidos, a ação estatal policial tem como razão de ser o respeito, proteção e promoção dos direitos humanos. A cultura institucional das forças policiais deve ser a dos direitos humanos. Quanto mais desta cultura afastam-se forças policiais, menos respeitadas e eficientes elas são.

B. Portar arma de fogo é uma responsabilidade-competência que não deve vir automaticamente com a inclusão de servidor público em uma força policial. Ela e ele devem galgar patamares de experiência, treinamento, educação e histórico de profissionalismo nos degraus anteriores da carreira, antes de juntarem-se a destacamentos especiais de *Oficial Autorizada/o de Armas de Fogo* de suas respectivas forças, cuja responsabilidade-competência própria inclui portarem armas de fogo.

(b) Melhores práticas durante a ação policial

Um consenso entre as forças policiais analisadas no que diz respeito a melhores práticas durante a ação policial está na exigência de que antes do uso de força, quer letal quer não letal, agentes policiais, salvo quando impossível, devem usar táticas de dissuasão do potencial de

violência da situação tanto para diminuir a probabilidade da necessidade de uso de força bem como para diminuir o impacto e consequências de qualquer força usada se necessária for.

Outro fundamentalmente importante de emergente consenso aparece no uso de “body câmeras” por policiais e outros modos de registro audiovisual da ação policial. Importante esclarecer que tecnologias de registro audiovisual das interações entre a polícia e a população protegem não apenas os membros desta, mas também os membros daquela que agem conforme a lei.¹⁷

O regulamento da Polícia de Boston reconhece que os oficiais de polícia devem procurar manter uma vantagem operacional sobre suspeitos de estarem armados. Tais situações são sempre difíceis. Nelas, os policiais devem estar preparados para usar arma de fogo, se necessário, mas devem sempre observar as restrições necessárias para garantir a adequação de suas ações.

Espinha dorsal da regulação da ação policial em Boston é que o Departamento de Polícia reconhece seu dever legal de proteger os direitos de todos os indivíduos ao devido processo legal e a um julgamento justo. Seus membros são obrigados a absterem-se de qualquer uso de força que tenda a administrar punição pelas mãos de um policial. A responsabilidade-competência de determinar punição de criminosos recai exclusivamente sobre o poder judiciário, e essa responsabilidade-competência não é jamais compartilhada com a polícia, cujas responsabilidade-competências são outras.

Assim, em Boston, disparo de arma de fogo por policial é permitida apenas quando:

- A. Não há meios menos drásticos disponíveis ao agente policial para evitar ou defender-se contra ataques ilegais quando haja motivos razoáveis para acreditar que possam resultar em morte ou graves lesões corporais, ou
- B. Não há meios menos drásticos disponíveis para prender um suspeito em fuga¹⁸ quando o agente de polícia tiver base racional para acreditar que (1) o suspeito cometeu um crime no qual infligiu ou ameaçou infligir força mortal à vítima ou (2) existe um risco substancial de que o suspeito em questão cause morte ou graves lesões corporais se sua prisão for atrasada.¹⁹

A polícia de Toronto também exemplifica a melhor prática quanto ao uso de força, sobretudo força potencialmente letal.²⁰ No manual de Procedimentos Sobre o Uso de Força, que toma como molduras os Código Penal e o Ontário Use of Force Model, a polícia de Toronto anuncia o princípio governante da ação policial: “Os policiais têm a responsabilidade de usar

¹⁷ Veja-se, por exemplo, a política pública de *body-cameras* adotada por Nova Iorque: *Police Department City New York – NYPD. Body-Worn Cameras*. Disponível em: <https://www1.nyc.gov/site/nypd/about/about-nypd/equipment-tech/body-worn-cameras.page>. Acesso em: 25/07/2022.

¹⁸ Note-se, neste tópico de apreensão de suspeitos ou criminosos condenados, que o Artigo 42 da Terceira Convenção de Genebra declara que o uso de armas contra prisioneiros de guerra em fuga deve ser o último recurso e advertências devem ser feitas. Assim, nem mesmo no contexto da guerra o uso de força letal em caso de fugas é o uso de força letal meio recomendado para tratar de fugas.

¹⁹ WALSH, Martin J. *City of Boston, Office of the Mayor, Executive Order of June 7, 2017*. Publicação: 06/06/2017. Disponível em: https://www.boston.gov/sites/default/files/file/document_files/2019/08/june_2017_executive_order_signed_by_mayor.pdf. Acesso em: 01/08/2022.

²⁰ Veja-se o “Relatório Iacobucci”, de autoria do Supreme Court Justice aposentado Frank Iacobucci sobre interações da Polícia de Toronto com pessoas em crise: Toronto Police. Disponível em: https://www.torontopolice.on.ca/publications/files/reports/police_encounters_with_people_in_crisis_2014.pdf. Acesso em: 01/08/2022.

apenas a força razoavelmente necessária para controlar um incidente com eficácia e segurança”.²¹ As palavras-chave aqui são *necessidade e razoabilidade*.

O manual de uso da força da polícia de Toronto autoriza policiais a usarem força letal, porém esclarece ainda que a polícia não tem permissão para disparar tiros de aviso ou disparar em veículos, a menos que os ocupantes representem uma ameaça imediata de morte ou lesões corporais graves a outra pessoa por outros meios que não o próprio veículo. Além disso, o Procedimento exige que os oficiais evitem o confronto, contenham a cena e estrategicamente se retirem quando taticamente apropriado.²²

No que diz respeito a disparo de arma de fogo contra veículos, o manual da polícia de Los Angeles similarmente prescreve que “um oficial ameaçado por um veículo que se aproxima deve sair do seu caminho em vez de disparar uma arma de fogo contra ele ou qualquer um de seus ocupantes. As armas de fogo não devem ser disparadas de um veículo em movimento, exceto em circunstâncias que exijam a defesa imediata da vida.”²³ E, caso seja inevitável o uso de arma de fogo contra veículo e ocupantes, o manual de Los Angeles corretamente aloca o ônus de justificação ao determinar que “o oficial de polícia envolvido deve ser capaz de articular claramente as razões do uso da força letal. Os fatores que podem ser considerados incluem se a vida do policial ou a vida de outras pessoas estavam em perigo imediato e não havia meios de retirada razoáveis ou aparentes.”²⁴

Outra prática que merece ser universalizada é aquela codificada pelo manual de orientações da polícia de New York City, onde são listadas circunstâncias e situações que não autorizam o uso de força letal por membros da força policial:

- A. Disparar arma de fogo quando [...] fazê-lo colocar desnecessariamente em perigo pessoas inocentes.
- B. Disparar arma de fogo em defesa de propriedade.
- C. Disparar arma de fogo para subjugar um suspeito em fuga que não apresenta ameaça de morte iminente ou lesão corporal grave ao oficial de polícia ou a outra pessoa presente.
- D. Tiros de aviso.
- E. Disparar arma de fogo para pedir assistência, exceto em situações de emergência em que a segurança pessoal de alguém esteja em perigo e nenhum outro meio razoável para obter assistência esteja disponível.
- F. Disparar arma de fogo em ou de um veículo em movimento, a menos que força física letal esteja sendo usada contra o membro da força policial ou outra pessoa presente, por outros meios que não o próprio veículo em movimento.
- G. Disparar arma de fogo em um cão ou outro animal, exceto para proteger um policial ou outra pessoa presente de lesões corporais iminentes e não houver oportunidade de recuar ou outros meios razoáveis para eliminar a ameaça.
- H. Engatilhar uma arma de fogo. Sempre que utilizadas, as armas de fogo devem ser disparadas em modo de ação-dupla.²⁵

²¹ Idem.

²² Idem.

²³ Los Angeles Police Department. 2020 3rd Quarter Department Manual. Disponível em: http://www.lapdonline.org/lapd_manual/. Acesso em: 01/08/2022.

²⁴ Idem.

²⁵ Police Department City New York – NYPD. Interim Order. Disponível em: https://www1.nyc.gov/assets/ccrb/downloads/pdf/investigations_pdf/io_34_16-force-guidelines.pdf. Acesso em:

(c) Melhores práticas *ex post*

O Ministério Público bem como as forças policiais por meio de mecanismos internos de detecção e investigação de crimes cometidos por seus membros possuem dever-competência legal de zelosa e rigorosamente rever, *ex post*, ação policial armada em zonas de alta densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais.

Aqui também o manual de Procedimentos Sobre o Uso de Força da Polícia de Toronto exemplifica as melhores práticas. As Seções 1.37 e 1.38 do manual prescrevem que após disparo de sua arma de fogo, o oficial de polícia é obrigado a notificar seu supervisor, que deve preencher um Relatório de Disparo de Arma de Fogo.²⁶ O oficial encarregado e o inspetor devem também ser informados do disparo de acordo com a cadeia de comando da polícia de Toronto. Um investigador de disparo de armas de fogo da Unidade de Padrões Profissionais da força policial é então designado para investigar o incidente. Os Relatórios de Uso de Força devem também ser apresentados após incidente no qual policial emprega outra opção de força ou ameaça de força, incluindo a exibição de arma de choque elétrico ou arma de fogo, ou o uso de força física que requer atenção médica. Os relatórios são revisados pelos supervisores para identificar as necessidades de treinamento e são enviados aos instrutores da Academia de Polícia de Toronto com solicitações de treinamento adicional, conforme o necessário.

Observe-se que todas essas práticas pressupõem que agente policial porte apenas armas de fogo e munições oficiais, cujo controle de uso deve obedecer a critérios técnicos próprios a dar conta na natureza das armas e tipo e quantidade das munições retiradas por cada policial antes de uma operação e retornadas após a mesma.

O manual da polícia da cidade de Los Angeles, após listar os casos extremos em que força letal pode ser usada,²⁷ acrescenta aspecto fundamental das melhores práticas: “A razoabilidade do uso da força letal por um oficial inclui a consideração da conduta tática e das decisões que levaram ao uso da força letal.”²⁸ Assim, e importantemente, conduta policial que irrazoavelmente cria ou contribui para a configuração de uma das situações de uso autorizado de força macula tal conduta, tornando-a irrazoável. Assim, a melhor prática quanto ao uso de força letal durante operações policiais as enxerga não pontual ou isoladamente, mas como parte de um conjunto de escolhas táticas e condutas antecedentes.

²⁶ Exigência que, ademais, está de acordo com os Princípios 6 e 22 dos *Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei* das Nações Unidas.

²⁷ “Os policiais estão autorizados a usar força mortal para:

- Proteger a si mesmos ou a outros do que é razoavelmente considerado uma ameaça iminente de morte ou lesão corporal grave; ou,

- Prevenir um crime em que as ações do suspeito colocam as pessoas em risco iminente de morte ou lesão corporal grave; ou,

- Impedir a fuga de um criminoso em fuga violenta quando houver uma causa provável para acreditar que a fuga representará uma ameaça significativa de morte ou lesão corporal grave ao policial ou a outros, se a apreensão for atrasada. Nessa circunstância, os oficiais devem, na medida do possível, evitar o uso de força mortal que possa sujeitar espectadores inocentes ou reféns a uma possível morte ou ferimento.” (*Los Angeles Police Department. 2020 3rd Quarter Department Manual*. Disponível em: http://www.lapdonline.org/lapd_manual/. Acesso em: 03/08/2022).

²⁸ Idem.

A cidade de Boston ilustra outra prática que merece universalização, com o estabelecimento do Ombudsman da Comunidade, consistindo em um Painel de Supervisão e Programa de Mediação de Reclamações com membros remunerados e treinados.²⁹ A exposição de motivos da Ordem Executiva de criação do Ombudsman da Comunidade reconhece que supervisão civil de investigações internas de conduta policial tornou-se padrão; reconhece ainda que tal supervisão civil possui o condão de tecer melhores relações de confiança entre comunidade e sua força policial, pois que oferece adicionais garantias de que os processos internos de investigação da própria polícia obedecem a critérios de justiça e objetividade promovendo ainda o profissionalismo da força policial.

O desenho institucional do Ombudsman de Boston possui quatro eixos: seleção e treinamento dos membros do Ombudsman colegiado, competências do órgão, deveres do órgão e poderes do órgão.

Cada *membro* desse Ombudsman colegiado é remunerado e treinado, além de serem selecionadas e selecionados dentre membros da comunidade com “conhecimento e experiência em aplicação da lei e sobre o sistema de justiça criminal e/ou processo judicial”.³⁰

Dentre as *competências* do Ombudsman estão incluídas as seguintes: revisão de casos de morte ou lesão corporal nos quais as vítimas estavam sob a custódia da força policial, de casos de uso de força policial resultante em morte ou lesão corporal grave e casos onde a conduta de oficial de polícia é acusada de discriminatória ou preconceituosa.

Em relação às suas competências, o Ombudsman da Comunidade possui os seguintes *deveres*:

- A. Fornecer supervisão externa das investigações de assuntos internos da Polícia de Boston para fins de rigor e justiça;
- B. Receber recursos de reclamantes ofendidos;
- C. Participar da divulgação à comunidade do propósito e procedimentos do Painel;
- D. Revisar periodicamente as políticas públicas e procedimentos e fornecer um relatório ao Prefeito e ao Comissário da Polícia sobre a integridade do processo de reclamação e assuntos internos;
- E. Produzir um relatório anual para o Prefeito e o Comissário da Polícia documentando os casos analisados, o resultado da análise do Painel para cada caso e o nível de participação e eficácia do Programa de Mediação de Reclamações.³¹

Para o desencargo de seus deveres, o Ombudsman colegiado é dotado de amplos *poderes* para acessar todo e qualquer material e documentação constante dos autos de investigação interna da força policial e fazer recomendações sobre casos específicos bem como oferecer orientações para futuras ações policiais.

De interesse para a eficácia do Ombudsman está seu poder de colher e examinar amostras aleatórias de cada categoria de conclusão dos departamentos de investigações internas da

²⁹ Criado por Orden Executiva do Prefeito de Boston em 7 de Junho de 2017 (*City of Boston. Boston Police Reform Task Force*. Disponível em: <https://www.boston.gov/departments/law/community-ombudsman-oversight-panel>. Acesso em: 04/08/2022). Outro exemplo de melhor prática de controle externo pós-operação policial é aquele adotado pela Lei Orgânica da New York City, que estabelece o Comitê de Revisão de Reclamações Cíveis, composto de 15 membros da sociedade civil.

³⁰ Idem.

³¹ Idem.

força policial, além de todas as decisões de tais departamentos que concluam pela exoneração da responsabilidade de policiais envolvidos em práticas sob a competência do Ombudsman.

Os Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei das Nações Unidas resume e codifica princípios complementares de boa prática. Seu dispositivo 5 lista:

Sempre que o uso legítimo da força ou de armas de fogo seja indispensável, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem: a) Utilizá-las com moderação e a sua ação deve ser proporcional à gravidade da infração e ao objetivo legítimo a alcançar; b) Esforçar-se por reduzir ao mínimo os danos e lesões e respeitarem e preservarem a vida humana; c) Assegurar a prestação de assistência e socorros médicos às pessoas feridas ou afetadas, tão rapidamente quanto possível; d) Assegurar a comunicação da ocorrência à família ou pessoas próximas da pessoa ferida ou afetada, tão rapidamente quanto possível.³²

Quais distinções fazer entre, de um lado, parâmetros jurídicos do Direito Humanitário e do Direito Penal Internacional que emolduram atuação de forças estatais ou controladas pelo Estado que atraíam considerações de Direitos Humanos de pessoas-alvo, bem como de potenciais vítimas colaterais e, de outro lado, parâmetros jurídicos nacionais e internacionais que emolduram ação policial armada em zonas de alta densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais?

É comum nas realidades brasileira e norte-americana referir-se à grupos criminosos organizados como requerendo uma postura de “guerra” por parte do Estado: “guerra ao tráfico”, que logo metamorfoseia-se em uma “guerra aos suspeitos de tráfico”, capaz de abrir as portas a preconceitos de cor e classe; “guerra ao terrorismo”, que logo metamorfoseia-se em uma “guerra aos suspeitos de terrorismo” e é capaz de abrir as portas a preconceitos de religião e nacionalidade etc. A linguagem belicosa é assim utilizada sobretudo onde prevalece a percepção de que o grupo criminoso sob atenção é formado por membros da sociedade contra os quais há preexistente preconceito de cor, religião, classe etc. É, portanto, importante esclarecer a diferença entre a moldura legal de policiamento civil e a moldura legal de enfrentamento militar.³³

Nos conflitos armados entre ou intra-Estados, a violência é regulada pelas regras do Direito Humanitário Internacional (DHI). No eventual conflito entre o Estado e indivíduos ou

³² Secretaria Nacional de Justiça. *Normas e princípios das Nações Unidas sobre prevenção ao crime e justiça criminal: Organização: Secretaria Nacional de Justiça*. Publicação: 2009. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/projects/UN_Standards_and_Norms_CPCI_-_Portuguese1.pdf. Acesso em: 08/08/2022.

³³ Para análise comparativa dos paradigmas do policiamento e da guerra, vale consultar o relatório sobre eles preparado para o Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV) por comissão de experts reunida em 2012: *The Use of Force in Armed Conflicts: Interplay Between the Conduct of Hostilities and Law Enforcement Paradigms*. Disponível em: <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/publications/icrc-002-4171.pdf>. Acesso em: 20/08/2022.

grupos suspeitos de violação da lei penal, a incidência de violência é regulada pelas regras de Direitos Humanos do respectivo ordenamento jurídico, o que inclui regras de direitos constitucionais e Direitos Humanos que se originaram em tratados e convenções internacionais assinadas e ratificadas pelo Estado.

Os princípios do Direito Humanitário Internacional que regem o uso da força em conflitos bélicos emergem da Convenção de Haia de 1907, dos Protocolos Adicionais das Convenções de Genebra, do Direito Humanitário Consuetudinário e do Direito Penal Internacional.

O primeiro princípio do DHI é que ele é aplicável apenas durante conflitos armados. Portanto, a existência de uma situação de conflito armado é o nexos de atração da incidência deste corpo jurídico. Geograficamente, o DHI aplica-se a todo o território do Estado ou dos Estados beligerantes. Além disso, o DHI aplica-se tanto a facções armadas estatais quanto àquelas não estatais ou para-estatais.

Um segundo princípio do DHI é aquele que faz uma distinção absoluta entre combatentes e civis. Apenas aqueles, e nunca estes, podem ser alvo de operações militares.

Um terceiro princípio do DHI é aquele que rejeita a privação arbitrária da vida. Mesmo em embates bélicos contra combatentes, onde violência é esperada, a violência é regulada. Corolários do princípio que proíbe privação arbitrária de vida, estão os princípios da proporcionalidade e da precaução. Inter-relacionados, esses princípios determinam que ataques não sejam desproporcionais à importância do objetivo militar e sejam realizados com precaução para minimizar os danos colaterais a civis. Assim, violência bélica só é legalmente permitida pelo DHI se, primeiro, ela for proporcional ao valor do objetivo bélico buscado e os meios empregados não forem contra as proibições legais, como por exemplo, a de uso de armas químicas ou biológicas; e, segundo, se toda precaução razoável houver sido tomada para evitar riscos colaterais a pessoas e bens.

Quanto a vítimas colaterais civis, o ônus justificatório dos juízos de proporcionalidade entre, de um lado, meios e objetivos militares e, de outro lado, risco a não combatentes em muito aumenta, aumentando também assim o ônus justificatório do juízo de precaução.

Existem zonas cinzentas nas quais conflitos armados tomam forma intra-estatal e beligerantes penetram em população de não-combatentes. Em tais casos, os dois paradigmas jurídicos do Direito Humanitário Internacional e dos Direitos Humanos combinam-se.

De um lado, o DHI ordena o princípio de distinção, que afirma que as partes em conflito devem distinguir entre civis (e suas propriedades, habitações, hospitais, meios de transporte, e locais de trabalho e de lazer etc.) e combatentes inimigos e objetivos militares, podendo ter como alvo apenas os últimos desde que empregados os princípios da proporcionalidade e precaução.

De outro lado, os Direitos Humanos, sob pena de comissão de crimes contra a humanidade, proíbem desrespeito aos direitos humanos individuais da população civil em cujo meio infiltram-se combatentes.

O relatório da comissão de experts do Comitê Internacional da Cruz Vermelha (“The Use of Force in Armed Conflicts: Interplay Between the Conduct of Hostilities and Law Enforcement”) analisou casos concretos bem como cenários criados como estudos-de-caso de “zonas cinzentas”.

Análise de casos concretos revelou que órgãos de direitos humanos aplicam o paradigma de direitos humanos mesmo quando força letal é usada contra alvos militares legítimos. Existem três exemplos notáveis disso. No primeiro caso, em *Guerrero v. Colômbia*³⁴, o Comitê de Direitos Humanos da ONU determinou que o uso da força por policiais que executaram um ataque surpresa contra “guerrilheiros” desarmados usaram força desproporcional e violaram o direito à vida, especialmente porque nenhum aviso foi dado, nenhuma oportunidade de rendição foi oferecida, e o uso da força não alcançou o objetivo apropriado. O segundo caso estudado diz respeito aos territórios ocupados por Israel. Nesse, o mesmo Comitê da ONU determinou que antes que força letal pudesse ser usada, todos os esforços deveriam ter sido encetados para apreender suspeitos de terrorismo, que deveriam ser “presos, interrogados e julgados” e não meramente executados.³⁵ O terceiro exemplo é a violência entre o governo turco e o Partido dos Trabalhadores do Curdistão (PKK), na década de 1990. A Corte Europeia de Direitos Humanos aplicou o paradigma dos direitos humanos em relação às obrigações da Turquia mesmo quando os membros do PKK usaram armas.³⁶

Um relevante estudo de casos postulou cenário em que violento cartel de criminosos organizados embarca em hostilidades contra agentes do Estado. Em tal caso, o consenso dos experts consolidou-se na conclusão de que no caso de um grupo criminoso poderoso (como um cartel), mesmo se o conflito realmente atingir o nível de um conflito armado, apenas o paradigma dos direitos humanos se aplicaria.

Porém, tais zonas cinzentas nas quais conflitos armados de direito internacional tomam forma intra-estatal e beligerantes penetram população de não-combatentes não ocorrem no Brasil. A situação da ação policial armada em zonas de alta densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais é completamente emoldurada nos princípios constitucionais e de direitos humanos de proteção à pessoa, incluindo integralmente à pessoa de suspeitos ou condenados por crimes.

Ademais, o Princípio 8º dos Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei codifica que “Nenhuma circunstância excepcional, tal como a instabilidade política interna ou o estado de emergência, pode ser invocada para justificar uma derrogação dos presentes Princípios Básicos”.

Princípios constitucionais e de direitos humanos de proteção à pessoa baseiam-se no pressuposto de que os indivíduos devem ser protegidos de abusos governamentais. O uso de força pelo Estado contra indivíduos em sua jurisdição só é permitido quando for absolutamente necessário, e a força letal só pode ser usada como “último recurso para proteger a vida”³⁷ e quando outros métodos não forem possíveis.

Outrossim, afirma o relatório de experts da Cruz Vermelha, os direitos humanos determinam que, durante os tempos de paz, existe a obrigação de investigar o uso da força sempre que resultar em morte ou lesões corporais graves. Essas investigações também devem

³⁴ *Human Rights Committee*, Communication No. 45/1979: Colombia, 31/03/82, CCPR/C/15/D/45/1979 (Jurisprudence), 31 March 1982.

³⁵ *Human Rights Committee*, *Concluding Observations: Israel*, 21 August 2003, UN Doc. CCPR/CO/78/ISR.

³⁶ Corte Europeia de Direitos Humanos, *CASE OF GÜL AND OTHERS v. TURKEY* (Application no. 4870/02).

³⁷ *The Use of Force in Armed Conflicts: Interplay between the Conduct of Hostilities and Law Enforcement Paradigms*. p. 7.

ser eficazes. Os critérios para determinar se uma investigação é eficaz são: “o órgão que conduz a investigação é suficientemente independente e imparcial; que a investigação deve ser conduzida rapidamente e com a devida diligência; que os parentes mais próximos devem ter a oportunidade de participar do processo de investigação; e que todas as medidas possíveis devem ser tomadas a fim de reunir provas, incluindo ouvir o depoimento de testemunhas, realizar exames balísticos, exames médico-legais etc.”³⁸ Esta obrigação de conduzir investigações eficazes tem sido aplicada por órgãos de direitos humanos fora dos tempos de paz. Por exemplo, em Al-Skeini, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos considerou que o direito à vida foi violado devido à ineficácia das investigações sobre cinco assassinatos de cidadãos iraquianos por soldados do Reino Unido.

Quais fatores possuem significativo peso causal no aprimoramento de instituições policiais do Estado moderno?

Em recente artigo de considerável repercussão nos E.U.A., um ex-policial relatou com detalhes aspectos da cultura policial. Ele assim a descreveu: “o treinamento oficial do policial ensina-o a ser violento de forma eficaz e ensina-o como usar violência dentro da permissão legal, mas o *‘treinamento não oficial’* ensina-o a desejar violência, a expandir a amplitude de sua violência sem ser pego e a corroer sua própria compaixão por pessoas desesperadas para que então possa justificar a violência punitiva contra elas.”³⁹

Tratando das prisões, que apresentam cultura institucional contígua àquela das forças policiais, BARCELLOS (2011) procurou isolar o fator causal mais pontual e com maior peso explicativo do fenômeno das violações gravíssimas, duradouras e generalizadas dos direitos fundamentais nos cárceres brasileiros. Ela apontou para uma falha na formação cultural que vê a dignidade humana como condicional. (BARCELLOS, 2011, p. 39-65). A condicionalidade consiste em que para aqueles que são julgados não merecedores, o modo como são tratados pelas instituições e agentes penais é retirado do paradigma da dignidade e inserido no paradigma de benevolência arbitrária. Assim também o é no contexto do policiamento de indivíduos, grupos, áreas e comunidades que são culturalmente pré-selecionados como envolvendo pessoas despossuídas de dignidade inerente.

O que fazer? De modo mais geral, melhoria institucional no Estado moderno é aspecto da evolução de suas ordens jurídicas. As bases de tal evolução são a seguir resumidas,⁴⁰ concluindo com recomendações específicas para o aprimoramento das instituições policiais do Estado brasileiro.

No passado da organização da vida humana, sociedades simples alcançavam estabilidade social por meio da inércia normativa. As sociedades não mudavam porque suas leis não

³⁸ *The Use of Force in Armed Conflicts: Interplay between the Conduct of Hostilities and Law Enforcement Paradigms*. p. 50.

³⁹ OFFICER, A. Cab. *The Use Of Force In Armed Conflicts*. Publicação 06/06/2020. Disponível em: <https://medium.com/@OfcrACab/confessions-of-a-former-bastard-cop-bb14d17bc759>. Acesso em: 23/08/2022.

⁴⁰ O resumo a seguir de teoria evolutiva de ordens jurídicas de sociedades complexas é baseado em: *Law in Time: Jurisprudence for Legal History* (BARROZO/2020); *Institutional Conditions of Contemporary Legal Thought* (BARROZO, 2017b); e *The Great Alliance: History, Reason, and Will in Modern Law* (BARROZO, 2015). Este último publicado no Brasil sob o título *A Grande Aliança: História, Razão e Vontade no Direito Moderno* (BARROZO, 2017a).

mudavam. Por outro lado, sociedades modernas de alta complexidade⁴¹, como a brasileira, alcançam estabilidade social apenas por meio de uma arquitetura normativa nos vários níveis do Estado que mudam a todo tempo.

Essa arquitetura normativa, ou sistema jurídico,⁴² alicerça a estabilidade social porque ela oferece suficiente resolução de problemas e desafios da convivência social ao mesmo tempo em que assegura que resolução de tais problemas reflete suficientemente os valores fundantes da ordem social em questão. Problemas e desafios surgem a todo tempo, e os valores passam por constante esclarecimento e detalhamento. Daí a necessidade de constantes mudanças no sistema jurídico, das mais corriqueiras e cotidianas àquelas mais tectônicas e mais raras.

O ponto é que falhando um grau suficiente de resolução de problemas e desafios, a ordem social está em perigo. Como em perigo também está a ordem social se seus valores fundantes não forem refletidos nas decisões pontuais e nas políticas públicas que objetivam enfrentar problemas e desafios. Assim, tanto ineficiência como falta de legitimidade ameaçam a estabilidade social de sociedades complexas.

Note-se, portanto, que *estabilidade* é um conceito sociológico, enquanto *ordem* é um conceito normativo. Ordem denota estabilidade normativamente produzida e sustentada. Como um conceito normativo, a ordem é suscetível a especificações normativas adicionais em termos de, e.g., justiça ou injustiça.⁴³

Assim, resumindo, enquanto a ordem nas sociedades simples é o resultado da inércia normativa, a ordem nas sociedades de alta complexidade é provocada por constantes mudanças normativas⁴⁴ em seus sistemas jurídicos.

Outro ponto importante da evolução de ordens sociais complexas é que nelas há uma tendência a institucionalizar tudo que seus sistemas jurídicos tocam. A institucionalização é

⁴¹ Se traduzirmos o termo “*elements*” em “*systems*”, a teoria dos sistemas é surpreendentemente útil na identificação do ponto a partir do qual sociedades podem ser ditas de alta-complexidade: *evolution [...] does not halt the growth of systems at the point from which it is no longer possible to connect every element with every other element at any time [...]. The key distinction is now between systems with complete interconnection between elements and those with only selective interconnection; and the real systems of the evolved world are obviously to be found on the latter side of the distinction. In brief, the form of complexity is hence the necessity to sustain an only selective connection between elements, in other words, the selective organization of the system’s autopoiesis.* Niklas Luhmann (2012). A noção de complexidade utilizada neste estudo permanece, no entanto, marcadamente distinta da análise de complexidade empreendido pela teoria dos sistemas em geral e como aplicada ao direito. Além da obra de Luhmann, vejam-se os ensaios compilados em Murray, Webb and Wheatley (2019).

⁴² “Sistema jurídico” tal como tecnicamente definido. O mais importante estudo de história comparada sobre a evolução do “*customary law*” através do “*bureaucratic law*” até “*legal systems*” é de autoria de Roberto Mangabeira Unger (1977). Veja-se também para o conceito de Sistema jurídico as seguintes obras: Hans Kelsen (1967); H.L.A. Hart (2012); Joseph Raz (1980); Norberto Bobbio (2007). Para análise da adjudicação como parte de sistemas jurídicos veja-se os clássicos Ronald Dworkin (1986) e Duncan Kennedy (1998).

⁴³ Exemplo clássico de exercício de especificação normativa de ordens sociais é o desenvolvido por John Rawls, ao perguntar: *how is it possible for there to exist over time a just and stable society of free and equal citizens who still remain profoundly divided by reasonable religious, philosophical, and moral doctrines?* John Rawls (1999). Para um argumento incisivo sobre como a “razoabilidade” ancora as teses centrais da nova abordagem liberal de Rawls para a questão por ele proposta, veja-se David Rasmussen (2004). Sobre o grau de “responsividade” das ordens legais, veja-se Vlad Perju (2010).

⁴⁴ Conservadorismo e progressismo são agrupamentos atitudinais de intuições, sensibilidades, visões e posturas políticas inteligíveis e práticas apenas contra um pano de fundo da existência da ordem social. Assim, a ordem social é um bem primário necessário para a realização e a fruição de outros bens. O status de pré-condição de inteligibilidade e praticidade política que possui a ordem social tende a permanecer opaca para os progressistas, enquanto para os conservadores tende a permanecer opaco o quanto a constante mudança é o que a ordem exige nas sociedades de alta complexidade. O fato de o conservadorismo e o progressismo permanecerem politicamente relevantes em sociedades de alta complexidade não os torna menos sociológica e normativamente imaturos.

importante porque através dela obtém-se padrões transtemporais do comportamento desejado. Comportamento individual é como gota de chuva. Já instituições são como rios onde comportamentos convergem e correm na mesma direção e sentido.

Há uma dupla conquista na produção de uma ordem social, quer dizer, na produção de estabilidade via normas. Uma conquista sociológica e a outra ética. A conquista sociológica consiste na produção de coesão social ao longo do tempo para grandes populações. A conquista ética reside no fato de que, embora problemas e desafios reais ou percebidos da convivência social criem pressões para sua eficiente resolução, as orientações axiológicas do sistema jurídico apelam a valores para informar a atitude e o comportamento dos atores legais envolvidos na resposta a problemas e desafios.

Portanto, se em seu longo arco histórico parece que os sistemas jurídicos das sociedades de alta complexidade caminham na direção de certos ideais, é porque assim o fazem conforme padrões inerentes ao seu desenvolvimento.

Pois bem, forças policiais integram a constelação institucional de ordens jurídicas, e seus membros são atores legais, ocupando cargos na estrutura do serviço público e agindo sob as cores do Estado. Assim, qualquer aprimoramento das instituições policiais do Estado brasileiro é aspecto da evolução de ordens jurídicas de sociedades complexas, devendo, sob pena de insucesso ou transitoriedade, ser compatível com a dupla tarefa de, por um lado, eficientemente solucionar problemas e enfrentar desafios da convivência social e, por outro lado, direcionar tais solucionamentos e enfrentamentos na direção dos valores fundantes de sua ordem jurídica, tal como aqueles espelhados nos direitos humanos (Constituição, Artigo 4º) e nos direitos e garantias fundamentais (Constituição, Artigo 5º).

Em suma, aprimoramento de forças policiais deve combinar aumento de eficiência e de legitimidade. Promissor é o fato de que a experiência comparada demonstra que não há eficiência sem legitimidade, bem como não há legitimidade sem eficiência.

Retornando à pergunta feita acima, *o que fazer?*

Quanto à cultura institucional das forças policiais. O primeiro obstáculo à eficiência e legitimidade das forças policiais é ao mesmo tempo o mais comum e aquele mais difícil de remover: recrutas são treinados e iniciantes supervisionados por agentes policiais portadores da cultura de discriminação, violência, extorsão, desprezo pelos direitos fundamentais e falta de profissionalismo que caracteriza, em graus maiores ou menores, as forças policiais dos estados da federação bem como várias de suas guardas municipais.

Esse não é um problema brasileiro apenas. “Andrew Rodriguez tinha acabado de sair da escola de polícia, ansioso para aprender a usar seu treinamento recebido na academia no mundo real, com os policiais do condado de Los Angeles. Mas o que seus treinadores de campo tentaram ensinar a ele, ele testemunhou em setembro [de 2020], foi como ser um mau policial: mentir que encontrou um cachimbo de metanfetamina no bolso de um suspeito, assediar os negros sem motivo, ameaçar as mulheres a fornecerem informações. Quando ele não quis seguir esse padrão de comportamento policial, disse Rodriguez, seus treinadores o intimidaram.”⁴⁵

⁴⁵ LAM, Katherine. *The Marshall Project*. Disponível em: <https://www.themarshallproject.org/2020/07/22/one-roadblock-to->

A literatura sobre estratégias de reforma de organizações de polícia tradicionalmente lista cinco modelos: (A) o modelo administrativo-ortodoxo, onde a reforma usa como principais instrumentos incentivos e desincentivos administrativos buscando assim gerar as mudanças desejadas na organização policial e na conduta dos agentes policiais; (B) o modelo de judicialização estratégica, onde agente externo à organização, nesse caso o judiciário, elabora padrões organizacionais e de comportamento para a polícia, compelindo e monitora sua observância; (C) o modelo do controle civil, onde a organização policial é posta sob a supervisão de representantes da sociedade policiada; (D) o modelo de policiamento comunitário, onde, em uma via de mão-dupla, comunidades e policiais são co-socializados com normas de confiança e respeito mútuos; e (E) o modelo da legitimidade procedimental, onde o foco recai sobre *scripts* de interação entre policial e cidadão de modo a trazer a interação para dentro de uma moldura de adequação legal constitucional e infra-constitucional.⁴⁶

Há, entretanto, um alerta a fazer-se quanto aos modelos A, C e D, visto sua mais intensa e imediata dependência de legislação e, conseqüentemente, ciclos político-eleitorais. No contexto de formas de organizações policiais no Brasil, Argentina e Colômbia, a Prof. Dra. Yanilda Gonzalez identifica “padrões de continuidade e mudança” das instituições policiais num contexto social de crescente criminalidade e violência. Ela esclarece que,

para compreender esses padrões de continuidade e mudança institucional, ... [demonstra-se] como a polícia potencializa seu controle da coerção para restringir as opções de políticas públicas disponíveis aos políticos. Dentro deste restrito espaço de políticas públicas, os políticos que escolhem entre continuidade e reforma avaliam as preferências da sociedade por reforma policial e padrões de competição política. Sob preferências fragmentadas da sociedade, independentemente da competição política, a reforma traz poucos ganhos e riscos eleitorais alienando uma burocracia poderosa. Quando as preferências sociais convergem e uma oposição política robusta ameaça os governantes, os políticos enfrentam um contrapeso eleitoral ao estrutural poder da polícia, tornando provável a reforma. (Gonzalez, 2019b, p. 44)⁴⁷

Assim, períodos de continuidade e reforma policial são apresentados como resultado de mudanças na percepção da polícia e preferências da população e seu impacto na capacidade das organizações policiais em resistir a reformas em certos contextos eleitorais. Porém, a despeito das preferências populares quanto às reformas de organizações policiais, tais reformas são frequentemente desvantajosas político-eleitoralmente.

Nos últimos meses, um movimento de reação à violência e preconceitos endêmicos nas forças policiais tem ganhado o planeta. Um verdadeiro despertar moral da energia reivindicatória das cidadãs e cidadãos do mundo. É de esperar-se que essa energia reivindicatória influencie os poderes eleitos da República. Até que isso ocorra, o modelo de judicialização da reforma das instituições e práticas policiais se impõe, até porque os direitos

[police-reform-veteran-officers-who-train-recruits](#). Acesso em: 01/09/2022. Veja-se ainda o repositório de notícias sobre reforma da polícia no The Marshall Project: Idem. Disponível em: <https://www.themarshallproject.org/records/110-police-reform>. Acesso em: 01/09/2022.

⁴⁶ Veja-se trabalho clássico de Russell (1997). Mais recentemente, veja-se o trabalho de Worden e McLean (2017).

⁴⁷ Ainda da mesma autora, veja-se: Gonzalez (2019a, 2017 e 2016) e, por fim, o livro *Authoritarian Police in Democracy* (2020).

individuais em jogo são os mais fundamentais que há. Porém, mesmo quanto a mudanças constitucionais de reconhecimento e implementação de direitos fundamentais capitaneadas pelo judiciário, deve-se inquirir: “are those developments equality affirming or inequality entrenching?” pois que “understanding the real-world dynamic between rights and inequality contributes to solving the larger puzzle of why, despite its commitment to equality, law often constitutes and reproduces inequality” (Owens, 2023, p. 131).

Está-se, portanto, diante da oportunidade-responsabilidade do guardião da Constituição de abrir suas asas protetoras sobre aqueles mais vulneráveis à violência armada organizada do Estado. O Estado tem a responsabilidade de proteger todos aqueles, sem exceção, que estejam sob sua jurisdição, em faltando os poderes eleitos, cabe à Constituição vir em socorro.⁴⁸

À luz do que se sabe cientificamente sobre mudança jurídica em geral e sobre reforma policial em particular, conclui-se e recomenda-se o seguinte com vistas ao aprimoramento de instituições policiais do Estado moderno:

A. Quando dados disponíveis sobre ação policial armada em zonas de alta densidade urbana com potencial de penetração de grupos criminosos territoriais demonstram violações graves e persistentes de direitos fundamentais individuais e coletivos, tais violações atraem de modo não-discricionário jurisdição de natureza constitucional.

B. Estudos demonstram inequivocamente que forças policiais cuja ação produz violações graves e persistentes de direitos fundamentais são (1) marcadamente ineficientes e ineficazes e (2) contam com direcionamento, incentivo, apoio ou tolerância por comissão ou omissão dos poderes constituídos do Estado.

C. Nesses casos recomenda-se que, uma vez atraída, a jurisdição constitucional seja exercida de modo retroativo, remediando violações passadas, e prospectivo, reformando as forças policiais o suficiente para trazê-las ao patamar de respeito a direitos, eficiência e eficácia próprios de uma força policial profissionalizada e compatível com os valores da ordem constitucional em questão.

D. Retroativamente recomenda-se que seja no âmbito da ampla competência para reparar violações de direitos fundamentais, seja ordenada a criação de uma comissão investigativa presidida por especialista de elevados conhecimento, reputação e independência. A comissão deve incluir membros do mesmo padrão. Seus membros ou equipe técnica de incluir pessoas com expertise de padrão internacional nas disciplinas do direito, sociologia das relações raciais, estatística, comportamento organizacional, administração pública, psicologia social e de trauma, criminologia e técnicas de investigação. A comissão deve ainda ser assessorada por grupo externo de investigadores. A comissão deve ter competência para investigar toda ação policial em que disparo policial de arma de fogo resultou em ferimento ou morte. A comissão deve ter autoridade para acessar todo indício ou prova existente bem como produzir novas provas.

E. Prospectivamente, recomenda-se, primeiramente, que se ordene a constituição de comissão externa permanente para rever todo caso de disparo de arma de fogo por forças policiais. A comissão deve ser presidida por especialista de elevados conhecimento, reputação e independência. Tal comissão pode ter competência regional, estadual ou mesmo nacional. Seus membros devem incluir membros das defensorias públicas do Estado e União, representantes selecionados pela OAB e

⁴⁸ Sobre o princípio da Responsabilidade de Proteger, veja-se: *United Nations. Responsibility To Protect*. Disponível em: <https://www.un.org/en/genocideprevention/about-responsibility-to-protect.shtml>. Acesso em: 05/09/2022.

membros da academia. Somados, tais membros formaram a maioria dos membros da comissão. Tal comissão deve ter competência para determinar consequências administrativas para violações de procedimentos e direitos, além de ter a obrigação de enviar suas conclusões para o mais alto órgão do Ministério Público em seu âmbito de competência bem como a comissão de direitos humanos das relevantes casas legislativas. A comissão deve desenvolver e manter base estatística de acesso direto pelo público que revele pelo menos o número, local, horário e consequência de disparos de armas de fogo por agentes de força policial. A comissão deve publicar relatório anual sobre todos os casos de disparo de arma de fogo por forças policiais sob seu âmbito de atuação. Tal relatório pode incluir recomendações para adequar a atuação policial a ordem constitucional de direitos bem como a padrões de eficiência e eficácia.

F. Ainda prospectivamente, recomenda-se que se ordene a criação de um painel de três juízes de primeira instância para rever *ex post* mandados de busca e apreensão em áreas urbanas pré-listadas como suscetíveis de abuso por forças policiais armadas expedidos pelo juiz natural bem como o relatório de cumprimento dos mandados elaborados pela força policial em questão. Além de obedecer aos requisitos legais constitucionais e infraconstitucionais para mandados válidos de busca e apreensão, mandados expedidos para áreas suscetíveis devem ser revistos pelo painel de juízes cuja avaliação da legalidade e razoabilidade do mandado e de seu cumprimento deve ser publicada dentro de 30 dias.

G. Possivelmente para além do que ordenável como exercício de jurisdição constitucional, recomenda-se como um dos fatores de mais significativo peso causal no aprimoramento de instituições policiais do Estado moderno a combinação de duas estratégias. (1) Primeiro, em determinado prazo restringir o uso de armas de fogo a grupos de elite das forças policiais, que seriam destacados para ações específicas de acordo com o critério de necessidade, ficando apostos para o caso de medidas alternativas ao uso da violência armada mostrarem-se incapazes de resolver ou evitar a situação. (2) Segundo, recrutar novos agentes policiais para essa força de elite, isolando-os da cultura de desrespeito a direitos, baixo profissionalismo e ineficiência técnica que haja contagiado eventualmente a força tradicional. Educação e treinamento desses agentes seria diferenciado em qualidade e duração. Ao longo do tempo, seria recomendável que novos recrutas fossem apenas selecionados para a força de elite, lá sendo bifurcados entre força não portadora de armas de fogo e equipes portadoras de armas de fogo. Consistência em seguir essa estratégia resultaria em qualificar em uma geração as forças policiais tradicionais, substituindo-as por uma força condizente com as ordens constitucionais a que servem.

Quais princípios fundamentais devem governar a ação policial em estados de direito democráticos assentados no paradigma dos direitos individuais fundamentais?

Na Parte anterior deste estudo afirmamos que o aprimoramento de forças policiais deve combinar aumento de eficiência e de legitimidade, pois que não há eficiência sem legitimidade, bem como não há legitimidade sem eficiência. O foco agora deve, portanto, recair sobre as causas de ilegitimidade e sobre as fontes de legitimidade de instituições policiais e da ação de forças policiais.

Quanto à sua legitimidade, a relação entre polícia e indivíduo ou grupos apresenta

questões constitucionais e morais de natureza geral bem como específicas do Brasil. O fator específico mais contundente no caso brasileiro é a estrutura do preconceito de cor. No Brasil, 72% dentre os 10% mais pobres são negros⁴⁹; nas favelas, 66% dos domicílios são chefiados por negros⁵⁰; 67% da população de rua e constituído de negros⁵¹; nas prisões, 61,67% dos encarcerados são negros.⁵² Negros, para continuar a utilizar a expressão empregada pelos IPEA e IBGE, têm também menos acesso a saneamento e energia, e possuem maiores índices de analfabetismo e doenças não tratadas.⁵³

Em um sistema jurídico comprometido com a igualdade, detectar a coexistência do princípio constitucional da igualdade com a prevalência do racismo ao longo de sua história é, portanto, modo apropriado de revelar a causa profunda de ilegitimidade de eventual ação policial. (Barrozo, 2004, p. 135)

Uma análise do princípio da igualdade na história constitucional do Brasil revela um largo período de monótona consistência formal e limitada consequência prática que deságua, com a Constituição de 1988, num episódio de expansão e detalhamento legislativo e consequências práticas.

O primeiro episódio dessa história constitucional ocorre com a Independência. O princípio formal da igualdade no direito constitucional brasileiro nasceu com a missão de alinhar-se retoricamente à incipiente e imprecisa, mas já prestigiosa marcha do princípio da igualdade moderna, enquanto ao mesmo tempo acomodava na sua prática constitucional o modelo de sociedade estamental e escravocrata do período colonial.

Assim, no Império a primeira constituição brasileira seguia a moda de monarquias constitucionais enxertadas com parlamentos proto-representativos e com direitos individuais clássicos reservados na sua integralidade apenas a nacionais homens, brancos, adultos e proprietários. Em seu 8º Título – “Das Disposições Gerais, e Garantias dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros” – a constituição imperial fazia do princípio da igualdade perante a lei um dos elementos do sistema constitucional da “inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade” (artigo 179). O inciso XIII do artigo 179 dizia: “A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensará em proporção dos merecimentos de cada um.”

O episódio seguinte veio com a República. No âmbito das mudanças que levaram à Abolição da Escravatura em 1888 e ao movimento militar que fundou a República no ano seguinte, a primeira constituição republicana de 1891 prescrevia no § 2º do artigo 72 que “todos são iguais perante a lei.” Mas tanto nesta fase como na anterior a distância entre o texto e as práticas constitucionais era imensa.

Dando um salto de quase um século no qual pouco se acrescentou, o último episódio é exatamente o de expansão e detalhamento do princípio da igualdade na Constituição de 1988.

⁴⁹ IPEA, *Retrato das desigualdades de gênero e raça*, 2011, p. 35.

⁵⁰ *Idem*, p. 31.

⁵¹ *Idem*, p. 96.

⁵² Veja-se a esclarecedora contextualização desses números em Luis Roberto Barroso (2020).

⁵³ Veja-se, de modo geral: Atlas do Desenvolvimento Humano no Brasil. Disponível em: <http://www.atlasbrasil.org.br/>. Acesso em: 10/09/2022.

A atual Constituição, logo no preâmbulo, elenca a igualdade entre os “valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social.” O artigo 3º lista como “objetivos fundamentais da República” o “construir uma sociedade livre, justa e solidária,” a erradicação da “pobreza e [d]a marginalização,” a redução das “desigualdades sociais e regionais” e, por fim, a promoção do “bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.” É, assim, como *valor supremo* e como *objetivo fundamental*, que a igualdade faz sua entrada no texto constitucional de 1988.

Ao longo de todo o texto da constituição, a igualdade reaparece como direito protegido contra seu arquiopositor, a discriminação, e como princípio regulador das relações de trabalho, das licitações públicas, das relações entre estados no cenário internacional, das diferenças entre regiões e entes federativos no cenário nacional, das relações maritais no âmbito doméstico, no acesso e permanência no ensino público, no tratamento a deficientes, no tratamento a empresas nacionais, nos processos e procedimentos penais etc. Diante de tal compromisso constitucional, é de esperar-se que o combate aos preconceitos continue a receber envergadura teórica, destilação doutrinária e energia prática suficientes para redimir a República de seu passado escravocrata.

Porque a prevalência do racismo é causa profunda de ilegitimidade de ações policiais, a missão da Constituição de 1988 em debelá-lo jamais será completa. E sem debelá-lo no berço policial, a mácula do preconceito de cor continuará a condenar políticas públicas de polícia ao duplo vício da ineficiência e da ilegitimidade.

Entretanto, após mais de 30 anos da construção da Constituição Federal democrática, as relações entre as polícias e os cidadãos no Brasil ainda se caracterizam, nos mais variados contextos, mas, principalmente naqueles em que se verificam situações de vulnerabilidade como de classe e raça, “pela desconfiança, pelo abuso de poder e pela falta de critérios para o uso da força, produzindo altas taxas de mortes praticadas pela polícia e de vitimização policial” (AZEVEDO, 2016, p. 9).

A transição da Ditadura Militar para a Democracia permitiu garantia de direitos políticos, mas não promoveu eficazmente os direitos civis a todos os cidadãos e as reformas das instituições policiais. Segundo Azevedo, o controle legal da violência permaneceu abaixo do nível pretendido, persistindo as violações de direitos humanos – resultado de uma violência endêmica e enraizada nas estruturas sociais (AZEVEDO, 2016, p. 9).

O voltar à democracia não alterou as estruturas da polícia, tradicionalmente comprometidas com a proteção das elites e do Estado e da supressão dos conflitos sociais, tudo em um ambiente institucional em que o *esprit de corps* perpetua transgeracionalmente a cultura policial de desrespeito a direitos e ineficiência crônica.

Mesmo que de forma atenuada, o contexto histórico e as deficiências do Brasil em fazer jus às suas melhores promessas constitucionais de igualdade de direitos, não escapou ao legislador constituinte. Senão vejam-se os seguintes indícios de intenção constituinte no que respeita ao tema deste estudo, qual seja: coibição de ações policiais violadoras de direitos, com foco nos Art. 5º, inciso XI (casa é asilo inviolável); Art. 5º, inciso XLI (discriminação atentatória a direitos fundamentais); Art. 144, §4º (polícia civil); e Art. 144, §5º (polícia

militar).

Pelos debates realizados na Assembleia Nacional Constituinte⁵⁴ é possível perceber que havia uma preocupação com a violência policial, dado que recém estava ocorrendo a transição para a democracia, desvencilhando-se de uma Ditadura Militar marcada de extrema violação aos direitos fundamentais. Ainda, é possível verificar, conforme será demonstrado, preocupação com a efetivação de direitos para as minorias, para que os direitos fundamentais fossem de fato aplicados.

Durante o período da Ditadura Militar, o foco não estava sobre o direito dos cidadãos, mas sim para a “segurança nacional” e para o “crescimento econômico” (MUGGAH; CARVALHO; BALESTRA; OBERLING; VICECONTI, 2014. pp. 566-579). Portanto, ao que se percebe nos debates na Assembleia Nacional Constituinte, a Constituição de 1988 foi a primeira a definir o conceito de “segurança pública” como distinto da segurança nacional. Ela estabeleceu um novo precedente sobre como o Estado (legisladores, juristas e polícia) deveria enfrentar o crime e a violência em prol dos cidadãos.

Entrou em debate também a questão da modernização das instituições policiais: fato que ratifica a preocupação em coibir ações violentas e violadoras de direitos. Referida temática que não é apenas objeto deste estudo, mas também motivo de discussões na sociedade, dada a situação que se percebe atualmente na ação da polícia no Rio de Janeiro, marcada de letalidade policial, ineficiência da investigação criminal, falta de controle institucional e, ainda, a forte militarização das polícias.

Efetivamente quanto aos debates realizados pela Assembleia Nacional Constituinte, examina-se que no texto sobre “Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher”, na data de 25 de maio de 1987, o Sr. Constituinte Ulysses Guimarães, durante a sua fala, demonstra evidente preocupação com os direitos e garantias individuais do homem e da mulher, principalmente quanto ao fato da possibilidade de não serem aplicados na prática cotidiana. Assim, segundo o Sr. Constituinte Ulysses Guimarães:

Essa parte referente aos direitos e garantias individuais, aos direitos do homem e da mulher é, evidentemente, fundamental, tão importante que, em termos de Direito Internacional, às vezes, colocavam-se no papel esses direitos, o que acontecia inclusive no Brasil, e eles eram desrespeitados. Até no Mercado Comum Europeu se criou um tribunal para julgar os atos de violação dos direitos dos cidadãos e das cidadãs, praticados por qualquer governo. Esta iniciativa, aliás, foi muito importante, porque, às vezes, o cidadão é vítima do próprio governo e não tem condições de defender-se; o governo tem tal atuação dentro do território nacional que o cidadão não consegue guarida para defender seus direitos. Já existe proposta muita avançada, no sentido de que, nesse particular, haja um tribunal internacional, uma instância a que se recorra quando acontecem terríveis violações. No Chile, por exemplo, dizem que há uma Constituição, ou um código, que garante os direitos individuais, habeas corpus etc., mas sabemos que não funciona. E isto acontece também no Brasil.

De forma que são estas as propostas que nossos amigos estão procurando aqui defender. Os direitos clássicos, os direitos naturais, fazem parte da própria natureza humana, nos são dados até por Deus, e o Estado não pode tirá-los, porque não é o Estado que dá ao cidadão o direito de pensar, de se manifestar, de andar. [...] mas é

⁵⁴ Somos, neste tópico dos debates constituintes, devedores da pesquisa fundamental feita pela Mestre Liziane Rodrigues.

preciso que isso não seja platônico, acadêmico, é preciso que haja instrumentos para que realmente esse crédito do cidadão junto ao Estado se transforme em realidade.

[...] O Estado é meio, não é fim. O fim é o homem com as suas perplexidades, com as suas angústias, com os seus desafios, com as suas necessidades, com os seus problemas, que devem ter no Estado um aliado e não um coveiro, um carrasco. Acho que esta deontologia do Estado é fundamental para realmente se dar sentido aos direitos e garantias individuais⁵⁵. [grifo nosso].

No mesmo sentido discorre o Sr. Constituinte João Herrmann Neto:

Havia a expectativa, Sr. Presidente, nobre Relator, de que a nossa Subcomissão pouco trabalho teria, ou poucos artigos poderia apresentar. Mas, na verdade, fomos buscar não apenas o esforço da criação, mas, acima de tudo, o esforço no sentido de se fazer a necessária democratização do Estado brasileiro, dando-lhe a função de meio e não de fim da sociedade. O Estado deve ser tutelado pela sociedade organizada, e não o contrário, ou seja, o Estado tutelar a sociedade, como é normal e comum nos regimes autoritários⁵⁶. [grifo nosso].

Ademais, o Sr. Constituinte Darcy Pozza também apresenta no debate a preocupação de garantir que todos os cidadãos sejam iguais perante a lei, que todos possam e devam ter protegidas suas integridades físicas e mentais, resguardadas, justamente, pelo Estado:

Na verdade, os direitos fundamentais da pessoa inserem-se em quase todas as Constituições modernas, de tal forma que são nelas destacados primeiramente, como fundamentos basilares da liberdade, da igualdade e da dignidade humanas.

[...]

Lutamos, hoje, pelos direitos civis, pelos direitos políticos e sociais – 3 (três) espécies de direitos – que, para serem verdadeiramente garantidos, devem existir solidários. Esses direitos, várias vezes sofrem ameaças violadoras. Estas podem vir do Estado, mas podem vir também de segmentos sócio-econômicos com a sua desumanização.

As pessoas carecem da necessidade de saber o que lhes é facultado fazer e o que podem pretender das outras pessoas e dos Poderes Públicos. Por isso, a Carta Constitucional deve ser clara e precisa ao declinar os princípios e as normas de caráter geral, orientadoras de toda a vida jurídica nas relações entre os indivíduos da Nação. Analítica para que, com perfil moderno e democrático, possibilite a sociedade se organizar, observando a ordem pública. Isso para que todas as pessoas possam buscar "enxergar" a proteção dos seus direitos e interesses legítimos.

Todo cidadão deve ser igual perante a lei. Ter direito à sua própria liberdade particular. O cidadão pode e deve ter a proteção à sua integridade física e mental, resguardada pelo Estado, para que possa manifestar livremente o seu pensamento, as suas crenças religiosas, as suas convicções políticas, fazê-las publicarem livros, jornais ou periódicos sem perigos ou ameaças.

[...]

Buscamos o seu delineamento de forma a ir ao encontro dos desejos do povo, no sentido de garantir, como elementos fundamentais do seu direito, as mais significativas aspirações da coletividade. Com efeito, a essência das qualidades que um povo deseja e quer que distingam, na Carta Magna, é a certeza do direito.

⁵⁵ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 7.

⁵⁶ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 8.

Para que o direito ali inserido não se torne letra morta, com a simples enunciação do instituto, sem que possa ser cumprido, a norma constitucional, traçada na nossa proposta, possui estrutura proporcional, enunciativa de uma forma de organização ou de conduta que deve ser observada de maneira objetiva e obrigatória⁵⁷. [grifo nosso].

O Sr. Constituinte João Paulo Pires durante o debate manifesta clara preocupação para que todos os cidadãos gozem de plena cidadania, que a nação não seja dominada por elites, bem como, alega que a maioria da população brasileira é discriminada pela fome, pela miséria e pela falta de educação e saúde. Segundo ele, diante desse cenário de vulnerabilidades sociais e raciais é que surge a insanidade da punição sem medida: aquela extremamente agressiva e seletiva (por classe e raça) – momento em que também denuncia a violência policial e a impunidade destes. Em suas próprias palavras:

Sob esse ângulo, acho que, sendo do povo o poder, o povo deve ter mecanismos e instrumentos próprios para exercê-lo agora. Se se quer construir uma nova realidade, temos de construí-la através desta Comissão Temática, para que todos gozem da cidadania plena, e não sejamos ou continuemos sendo uma nação dominada por uma elite que a levou aos descaminhos pelos quais seguimos na atualidade.

Aqui se enfatizam questões de natureza moral. O problema da prisão perpétua, da punibilidade de algumas pessoas, por exemplo. Geralmente, as pessoas suscetíveis de punibilidade, que hoje a sofrem de fato, pertencem aos extratos mais penalizados da nossa sociedade. Acho que teremos de ir mais fundo na questão. Não buscar apenas os defeitos, mais ir às causas, ou seja, entender a violência, a opressão, a corrupção, a discriminação, enfim, os vícios que estão entranhados em nossa sociedade. A maioria do povo brasileiro é discriminada pela miséria, pela fome, não tem acesso à educação, nem sequer aos meios de preservação da sua própria saúde. Desse contexto social insano em que vivemos é que sai o produto insano que se quer punir. Temos de ir muito mais à causa do que ao efeito. Porque isso é moralismo hipócrita, descabido!

Então, temos de ir, companheiro Farabulini Júnior, para a punibilidade, sim, mas uma punibilidade ampla e não aquela do tipo de que gozam os responsáveis pela situação em que vive o País hoje e que vivem na opulência, ocupando cargos de poder, inatingidos pela dita punibilidade que se quer aplicar àqueles que são insanos em razão de uma sociedade insana – insanidade que nunca teve reparo ao longo de todos estes anos. Os facínoras estão aí. Na sua própria cidade, companheiro Farabulini Júnior segundo as estatísticas, em 1985 morreram, em razão da ação policial, cerca de 586 cidadãos comuns, se não me falha a memória. E exatamente o que se ressalta nas estatísticas é o fato de que os que praticaram esses crimes não foram punidos. Hoje, não só esses crimes, mas outros que se anunciam e que escandalizam a opinião pública são praticados pelos próprios policiais⁵⁸. [grifo nosso].

Para além de tudo isso, ainda o Sr. Constituinte José Genuíno demonstra receio e preocupação quanto ao tema da privacidade a ser incluída na Constituição:

Na esfera policial e militar, o Estado poderá operar serviços de informação que se refiram exclusivamente ao que a lei define como delinquência e às atividades que visem subverter, pela violência, os fundamentos constitucionais da Nação." É

⁵⁷ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 10-11.

⁵⁸ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 50.

necessário situar bem esse tipo de questão, porque é uma tradição, na História do Brasil, termos um aparato de informações montado. E nada disso foi desmontado. Estamos discutindo essa questão na Comissão de Organização do Estado. São autoridades, que talvez V. Ex.as não tacharão "de esquerda", que disseram isso, como o General Euler Bentes Monteiro, que, em uma das audiências públicas, afirmou que o SNI tem seus tentáculos montados em toda a vida nacional, junto aos DSI e ASI. Acho necessário discutir bastante essa questão, sob pena de no capítulo dos Direitos Individuais e Coletivos, legitimarmos uma situação de fato, que, no meu entendimento, é uma violência aos direitos individuais e às liberdades fundamentais⁵⁹. [grifo nosso].

Da mesma forma, o Sr. Constituinte Lysâneas Maciel explanou veemente a sua preocupação com a violência ocorrida durante a Ditadura Militar e que esta se estendesse para a democracia e para o texto Constitucional que estavam construindo. Segundo ele, outras ações (que não sejam violentas) devem ser analisadas e pensadas, pois a finalidade não deve ser meramente punitiva e, ainda ressalta que não se combate crime com violência. Nas palavras do Constituinte:

O que estamos discutindo é que uma Constituição a ser feita para alguns anos mais tarde não pode conter uma preocupação meramente punitiva. Estamos chamando a atenção para o fato de que se, com esta nova Carta, se pretende realmente resolver os problemas ao povo brasileiro, temos de ir às causas, às razões da violência, não às suas consequências. Lembrei-me, a propósito, de que, em Manilha, ao tempo da ditadura do Sr. Ferdinando Marcos, resolveram acabar com o problema da violência cercado as comunidades pobres – geralmente, as primeiras visadas por isso. Não deu certo. Então, tentaram cercar as comunidades ricas, como estão fazendo na cidade de São Sebastião do Rio de Janeiro – minha e do Constituinte Amaral Netto – e também não funcionou. E não funcionará qualquer medida desse tipo, nem cerca de arame, nem pena de morte, enquanto não forem combatidos os principais problemas que afetam a população brasileira. E esta Comissão estuda uma proposta feita – permitam-me lembrar esse fato aqui, já que houve manifestação das pessoas que estão aí atrás aplaudindo o Constituinte Amaral Netto – pelo filho de um carroceiro. E já foi dito aqui, até o pobre não tem moral. Até isso foi objeto de escritos perante esta Comissão.

Contudo, Sr. Presidente, na verdade esta Comissão está inovando, porque procura ver a realidade brasileira sob uma perspectiva diferente. Não a perspectiva do golpismo de 1964, que teve um Ministro da Justiça cujo filho participou de um rapto nesta Capital e foi acobertado por essa mesma Revolução. Centenas de mães, no entanto, foram a ele cobrar os corpos dos seus filhos e não encontraram a menor receptividade por parte desse Ministro nem dos Deputados que então compunham a Maioria – entre os quais o ilustre Constituinte Amaral Netto. Queriam, inclusive, o corpo da menina que foi violentamente estuprada. Mas, como disse o Sr. Constituinte que me antecedeu, pena de morte só existirá para o pobre, para o negro, para o humilde e, principalmente, para aquelas que discordam politicamente de um regime militar, de uma ditadura, de um regime autoritário. Quantas pessoas foram assassinadas, no período da ditadura, muito embora o Sr. Ministro Buzaid dissesse que a pena de morte não era aplicada neste País? Pessoas eram amarradas na boca do escapamento de jipes, jovens de dezoito anos eram assassinados, e nunca se protestou contra isso!

A pena de morte sempre existiu! O esquadrão da morte, formado com a proteção da Polícia, das autoridades, matou, no Rio de Janeiro, há um ano, duas mil e tantas

⁵⁹ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 73.

peçoas! E ao tempo da ditadura eram quatro ou cinco mil! Entretanto, os assassinos continuam impunes. Agora foi criada uma nova entidade, com um nome sofisticado, União Democrática Rural, que está aplicando a pena de morte, está-se armando. E não há qualquer protesto por parte das autoridades!

Vejam, então, V. Ex.as que o que está acontecendo no País é mais um farisaísmo. Não se combate crime usando a violência, Sr. Presidente⁶⁰. [grifo nosso].

A Sra. Constituinte Lídice da Mata, nos debates da Assembleia Constituinte, também expressou receio quanto à violência nos grandes centros urbanos e, em especial, explanou sua preocupação referente à violência policial como justamente um fator de desenvolvimento da violência de forma geral. Segundo ela, referida violência policial ocorre geralmente pelos bairros pobres e nos bairros de maior densidade de população negra:

Para contribuir com o raciocínio de V. Ex.^a e dos outros constituintes, gostaria de levantar a questão da violência policial existente nas grandes cidades brasileiras como um fator de desenvolvimento da violência de modo geral em nosso País. Foi assim na Bahia comandado por um velho torturador, e é assim em todas as Capitais do Brasil. A violência é desenvolvida pela polícia nos bairros pobres, proletários, e nos bairros dos negros, e ela leva a uma contínua defesa da sobrevivência⁶¹. [grifo nosso].

Ademais, especificamente quanto ao atual artigo 5º, inciso XI da Constituição Federal, que dispõe sobre o fato de que “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”, durante os debates examina-se também uma preocupação quanto ao termo “casa” ou “moradia”. Essa inquietude foi justificada com o objetivo de proteger aqueles em situações vulneráveis, visando adotar o termo correto e mais amplo para evitar invasões policiais. Ou seja, corrobora-se naquele debate o escopo de evitar que casas sejam invadidas sem autorização sob qualquer pretexto e, até mesmo, sem razão. Nítida ânsia pela proteção aos mais vulneráveis, para que as invasões sejam justificadas e precisamente delimitadas. O objetivo ficou claro: evitar ações violentas e violadoras de direitos. Assim esclarece o Constituinte Relator (Sr. José Paulo Bisol):

O acréscimo da frase “... assim entendido lugar utilizado como moradia”, decorre não do meu texto, mas de emendas produzidas por Srs. Constituintes. Senti que S. Exas. estavam preocupados, já que a polícia obedece a essa determinação da casa mas, a pretexto de não considerar casa um barraco etc., realiza invasões. Então, é uma questão de proteger os pobres⁶². (Palmas.) [grifo nosso].

Diante disso, segue a discussão realizada para melhor complementar a ideia:

O SR. VICE-PRESIDENTE (Aécio Neves): – Pág. 16. letra b: “b) da casa, assim entendido, o lugar utilizado como moradia; nela ninguém poderá penetrar ou permanecer senão

⁶⁰ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 104.

⁶¹ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 114.

⁶² ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 135.

com o consentimento do morador ou por determinação judicial, salvo em caso de flagrante delito, ou para acudir vítima de crime ou desastre."

Este é o pedido de destaque.

O SR. PRESIDENTE (Mário Assad): – Com a palavra o Autor, para encaminhar.

O SR. CONSTITUINTE JOÃO MENEZES: – Sr. Presidente, há outro também referente à letra b deste mesmo artigo. Diz a letra b, que dispõe sobre privacidade: "da casa, assim entendido lugar como moradia." A casa é onde o cidadão mora. Se ele morar em um barraco, debaixo de uma árvore, sua casa é lá. Então, a casa é a casa. Não se entende como lugar utilizado como moradia. Onde ele morar é sua casa, qualquer que seja o tipo. Daí a razão de apresentarmos este destaque, porque achamos que qualquer que seja a casa é a moradia dele. Então, não tem que ser a casa "assim entendido lugar utilizado para moradia". Não tem razão de ser esse texto. Acho que deve ficar só a palavra "casa", porque ela é o lugar onde o cidadão mora e vive. Foi esta a razão do destaque apresentado.

O SR. PRESIDENTE (Mário Assad): – Com a palavra o nobre Constituinte Lysâneas Maciel, para encaminhar contra.

O SR. CONSTITUINTE LYSÂNEAS MACIEL: – Sr. Presidente, tenho a impressão de que o Constituinte João Menezes, no seu habitual zelo e operosidade, na verdade não é contra nada disso que aí está. A rigor, S. Ex.^a não sugeriu alternativa. Para celeridade dos trabalhos, apelaria ao Constituinte João Menezes que esclarecesse melhor seu ponto de vista. Se for uma questão meramente redacional – e o Relator tem sido bastante amplo e receptivo nesse sentido – que não se perca tanto tempo com este dispositivo, o que poderia dificultar os trabalhos. Este o apelo que faço a S. Ex.^a, sabendo que, com sua operosidade, S. Ex.^a até citou o dispositivo errado. Todos entendemos que está preocupado com a matéria redacional. Como fez da primeira vez, tenho a impressão de que pode sugerir onde acha oportuna a mudança. o Relator examinará a questão com sua habitual receptividade.

O SR. PRESIDENTE (Mário Assad): – Com a palavra o Sr. Relator.

O SR. RELATOR (José Paulo Bisol): – O acréscimo da frase "... assim entendido lugar utilizado como moradia", decorre não do meu texto, mas de emendas produzidas por Srs. Constituintes. Senti que S. Ex.as estavam preocupados, já que a polícia obedece a essa determinação da casa mas, a pretexto de não considerar casa um barraco etc., realiza invasões. Então, é uma questão de proteger os pobres. (Palmas.)

O SR. CONSTITUINTE JOÃO MENEZES: – Então, é o barraco, onde ele morar, seja onde for. Porque casa é o lugar onde a pessoa mora.

O SR. RELATOR (José Paulo Bisol): – Poderíamos colocar uma expressão diferente. Ao invés de "casa" colocaríamos "da moradia", sejam quais forem suas condições materiais e de aparência. Se concordarem com isto, posso modificar.

Concordam?

O SR. CONSTITUINTE DARCY POZZA: – Casa ou moradia?

O SR. RELATOR (José Paulo Bisol): – Aí o efeito é diferente. Existem casas que não são casas, em termos de utilização. Quem torna a casa moradia é o morador. Há casas sem morador, onde estão estabelecidos pontos de comércio e até serviços de tortura. Quem não conhece isto? Há casas onde se fabricam drogas subrepticamente. Certo?

O SR. CONSTITUINTE FARABULINI JÚNIOR: – Entendo, Sr. Relator, que esta redação está muito boa. Pela redação só se pode adentrar a casa com determinação judicial. Equivaleria a encaminhamento de votação contra o pedido do Constituinte João Menezes. A redação como se encontra agora...

O SR. CONSTITUINTE JOÃO MENEZES: – Não retiro.

O SR. RELATOR (José Paulo Bisol): – É para segurar os pobres e impedir a existência de fábricas domésticas de drogas, etc. Então, acho que "moradia" é o termo mais certo.

O SR. CONSTITUINTE JOÃO MENEZES: – Casa ou moradia. Aí estaremos diferenciando. Parece que casa não é moradia. A casa é onde o cidadão mora. Ele pode estar na sua

casa e ter moradia em outro lugar. Sendo onde ele mora, moradia onde ele está fica genérico. Meu cuidado é justamente para proteger aqueles que estejam em situação mais difícil⁶³. [grifo nosso].

Ainda sobre o artigo 5º, inciso XI da Constituição Federal, no livro “A construção do art. 5º da Constituição de 1988”⁶⁴ que demonstra todas as fases que o inciso passou (indo da FASE “A” até a FASE “X”), apresenta as emendas e as justificativas delas. Sendo assim, então, na “FASE B” visualiza-se que o autor Abigail Feitosa (PMDB/BA) apresenta emenda de número 00240 e, nessa proposta de alteração diz que são direitos e garantias individuais “a inviolabilidade da casa; nela ninguém poderá penetrar ou permanecer sem o consentimento do morador, a não ser em caso de crime ou desastre mediante autorização judicial”. Sua justificativa para a alteração é com o objetivo corrigir o abuso do poder repressivo indiscriminado usado pela polícia contra o cidadão indefeso sob o artifício de fazer investigação criminal⁶⁵.

Outra emenda proposta, de número 00314, era sobre “a inviolabilidade da casa; nela ninguém poderá penetrar sem consentimento do seu morador ou por ordem judicial, a não ser para evitar crime ou prestar socorro”. O autor foi Roberto Freire (PCB/PE) e a justificativa apresentada foi: o direito deve ser garantido constitucionalmente de forma a não deixar nenhuma dúvida quanto à garantia de inviolabilidade da casa do cidadão⁶⁶.

Na “FASE G” têm-se mais duas emendas aprovadas parcialmente, uma de número 00503 e outra 00672, autor Simão Sessim (PFL/RJ) e autor Carlos Alberto Caó (PDT/RJ), respectivamente, em que apresentam alterações e justificativas parecidas, no sentido de que a casa, enquanto asilo inviolável do indivíduo deve ter, expressamente, conceito o mais amplo possível, de maneira a proteger toda e qualquer modalidade de moradia idoneamente constituída, prevenindo, assim, abusos oriundos da interpretação restritiva desta definição⁶⁷.

Quanto ao artigo 5º, inciso XLI, verifica-se no mesmo documento emendas que trazem justificativas preocupadas com a discriminação atentatória a direitos fundamentais. Nesse sentido, tem a sugestão Domingos Leonelli (PMDB/BA) – número 04184, em que ele sugere que no dispositivo seja assegurado o princípio da isonomia e seja punida qualquer forma de discriminação. O autor Cid Carvalho (PMDB/MA) também sugere (número 05156) que no texto tenha punição para qualquer discriminação atentatória aos direitos humanos. Adylyson Motta (PDS/RS) sugere a extinção de privilégios e a punição da discriminação sob todas as suas formas (sugestão número 05459).

⁶³ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 135.

⁶⁴ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A construção do artigo 5º da Constituição de 1988* [recurso eletrônico]. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2013. – (Série obras comemorativas. Homenagem; n. 9). Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/15176>. Acesso em: 10/08/2020.

⁶⁵ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A construção do artigo 5º da Constituição de 1988* [recurso eletrônico]. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2013. – (Série obras comemorativas. Homenagem; n. 9). Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/15176>. Acesso em: 10/08/2020. p. 428.

⁶⁶ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A construção do artigo 5º da Constituição de 1988* [recurso eletrônico]. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2013. – (Série obras comemorativas. Homenagem; n. 9). Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/15176>. Acesso em: 10/08/2020. p. 448.

⁶⁷ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A construção do artigo 5º da Constituição de 1988* [recurso eletrônico]. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2013. – (Série obras comemorativas. Homenagem; n. 9). Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/15176>. Acesso em: 10/08/2020. p. 637 e 655.

Ainda, no mesmo sentido e quanto ao mesmo dispositivo (art. 5º, inciso XLI), o autor José Carlos Coutinho (PL/RJ) sugere norma que assegure a todos igualdade de direitos no exercício da cidadania e a punição para os atos de discriminação racial (sugestão de número 05809). E, a sugestão de número 07809, de Cláudio Ávila (PFL/SC), é para que o texto garanta a igualdade entre os cidadãos e a punição a qualquer discriminação atentatória aos direitos humanos⁶⁸.

Na emenda 00609, parcialmente aprovada, de Roberto Freire (PCB/PE) e outros, consta como justificativa que é preciso constar que não pode haver discriminação ou distinção, como forma de assegurar, numa sociedade como a nossa, a igualdade no mais amplo sentido. Da mesma forma, é necessário especificar as condições individuais para não correremos o risco de abusos e injustiças, ou seja, para não restringirmos o direito. Todos, indistintamente, são iguais perante a lei. A emenda 00726 recomenda a seguinte redação:

Dê-se a seguinte redação ao art. 13, item II, letra “d”:

“Art. 13. (...)

III - (...)

d) à lei punirá como crime inafiançável qualquer discriminação atentatória aos direitos e liberdades fundamentais, sendo formas de discriminação, entre outras, subestimar, estereotipar ou degradar grupos étnicos, religiosos e respectivos símbolos, raciais ou de cor ou pessoas a eles pertencentes, por palavras, imagens, ou representações, em qualquer meio de comunicação;”⁶⁹.

A justificativa apresentada foi que uma sociedade pluralista como a nossa deve sempre fechar as portas para as discriminações em qualquer campo. A lembrança dessa emenda é oportuna e vem no mesmo sentido do pensamento dominante como se vê, aliás, logo adiante na letra “f” do mesmo inciso.

Também a emenda 10396 indica o seguinte texto:

Dê-se à letra “d”, III, do art. 12 a seguinte redação:

“Art. 12. (...)

III - (...)

d) São intangíveis os valores da pessoa humana e seus direitos fundamentais, devendo o Estado respeitar e proteger a família, o nome, a imagem e a privacidade. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. Serão punidos pela lei, como crimes inafiançáveis, os preconceitos de raça, cor, sexo e de estado civil”⁷⁰.

A justifica neste caso consistiu no objetivo de resguardar a privacidade do cidadão e tornar crime inafiançável a prática de ato que importe em discriminação por motivo de raça,

⁶⁸ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A construção do artigo 5º da Constituição de 1998* [recurso eletrônico]. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2013. – (Série obras comemorativas. Homenagem; n. 9). Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/15176>. Acesso em: 10/08/2020. pp. 1782; 1790; 1792; 1794 e 1806.

⁶⁹ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A construção do artigo 5º da Constituição de 1998* [recurso eletrônico]. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2013. – (Série obras comemorativas. Homenagem; n. 9). Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/15176>. Acesso em: 10/08/2020. p. 686.

⁷⁰ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A construção do artigo 5º da Constituição de 1998* [recurso eletrônico]. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2013. – (Série obras comemorativas. Homenagem; n. 9). Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/15176>. Acesso em: 10/08/2020. p. 1028.

cor, sexo e estado civil.

Outra emenda proposta foi a de número 22864, de Nelson Wedekin (PMDB/SC) em que ele diz que não se faz necessário especificar as formas de discriminação no dispositivo legal, pois o Estado democrático garantirá o exercício dos direitos e liberdades fundamentais e não tolerará qualquer forma de discriminação, seja ela praticada onde e por quem quer que seja⁷¹. Nesse mesmo sentido discorrem outras emendas, como as de número 22981, 23391 e 25109.

Ademais, especificamente quanto à atuação da polícia, nos debates da Subcomissão da Defesa do Estado, da Sociedade e de sua Segurança, apreende-se que ocorreram debates e reflexões com o intuito de coibir as ações violentas dos policiais e violadoras de direitos. Neste sentido o Sr. Márcio Thomaz Bastos expressa que gostaria que a Polícia Militar fosse mantida, contudo que não tivesse mais vinculação com o exército e que tivesse condições de se institucionalizar sem ser manipulada ou usada. Para ele, as polícias podem permanecer desde que sejam democráticas, tenham submissão à lei e não sejam violentas. Considera que quando a segurança preserva os direitos fundamentais da pessoa humana, há harmonia no plano individual, coletivo e nacional:

Penso mais, neste primeiro momento em que tenho a honra de falar perante esta Subcomissão, que o importante é que a política de segurança, na medida em que se desmonte o arcabouço constitucional da ideologia da segurança nacional é alguma coisa que tem que ficar sob a responsabilidade e a execução, não apenas do Executivo, mas de todos os poderes, acredito que uma questão polêmica, como é a questão da manutenção ou não das Polícias Militares deva ser resolvidas afirmativamente, no sentido que a Polícia Militar é um organismo que merece sobrevivência, nas circunstâncias concretas do Brasil, desde que se lhe dêem os instrumentos para que não seja manipulada e usada. Ela deve perder a vinculação que tem com o Exército de modo que, efetivamente, possa ter condições de ser uma Polícia que não seja uma força auxiliar nem dos governadores, nem do Ministro do Exército, mas que seja efetivamente aquela polícia que funciona modelarmente na maioria dos Estados. [...]

Tudo aquilo que aconteceu no Brasil, toda a violência recíproca que aconteceu tem por motivo isto; a crença religiosa nos postulados da segurança nacional, de que realmente existiam objetivos que eram nacionais e que eram permanentes e que na defesa desses objetivos fixados, não pela Nação brasileira, fixados não pelo Congresso Nacional, mas pelo Conselho de Segurança Nacional, um órgão ligado ao Executivo, a crença nisso é que ajudou a escrever essas páginas mais tristes da recente História do Brasil. [...]

Uma democracia constituída de cima para baixo, sem representação real e efetiva participação, estará a cada instante sujeita a sucumbir diante dos dissonantes alarmes e desmoroamento da Nação, escusa incansável de que lança mão o autoritarismo, hoje respaldado por uma ideologia. "Só a liberdade ativa constitui uma segurança para todos e, logo, uma segurança nacional." As conclusões do Professor Fábio Konder Comparato dizem respeito ao tema aqui enfocado, estão assim redigidas e não mantêm uma posição de harmonia com tudo aquilo que aqui foi sustentado aqui: "A segurança como tranquila preservação dos direitos fundamentais da pessoa humana realiza-se harmonicamente no plano individual, grupal e nacional". Ela não só é um dos objetivos da democratização, entendida como processo de instauração do regime democrático, como representa também um dos requisitos da livre evolução desse processo.

⁷¹ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A construção do artigo 5º da Constituição de 1998* [recurso eletrônico]. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2013. – (Série obras comemorativas. Homenagem; n. 9). Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/15176>. Acesso em: 10/08/2020. p.1298.

A segurança, enquanto resultado da democratização, só pode ser obtida nas atuais condições históricas brasileiras, com a sensível diminuição das desigualdades sociais, o que supõe a instauração de um processo de desenvolvimento nacional autêntico. [...]

A democracia não temerá a liberdade nem fará dela unicamente um instrumento descartável e oportuno das transformações sociais, nem a liberdade servirá para esmagar os homens num mundo de senhores e dominados.

Haverá sempre, por maiores e mais largas que sejam as maiorias, lugar para as oposições, nunca desamparadas da esperança de serem um dia, com única legitimidade do voto, a maioria. As Forças Armadas, nesse tempo novo e próximo, não vestirão a pele dos lobos da segurança nacional, nem a espada fieis árbitros carentes ou defensores da Constituição. Para elas há espaço mais alto, mais democrático, sem a mácula das facções. A submissão à lei, a lei autorizada consentida e deliberada pelo povo brasileiro. Elas serão o espelho e o orgulho de todos, não dos Partidos, não dos interesses, não dos ambiciosos, não dos manipulares, não da violência – elas participarão da legitimidade da democracia⁷². [grifo nosso].

[...] na medida em que você sufoca a possibilidade de democracia, na medida em que você não respeita a opinião de seu adversário, na medida em que você trata o seu adversário como inimigo, você não deixa a ele outro canal senão o canal da violência. [...]

Na medida em que se sufoca a cidadania, você pode explicar a reação violenta de uma parte dessa cidadania, criando, então, toda aquela tragédia que o Brasil viveu nos fins dos anos 60 e começo dos anos 70⁷³.

Durante os debates, em discussões sobre a atuação das polícias, alguns Srs., como, por exemplo, a Sra. Constituinte Sadie Hauache, manifestaram interesse sobre a “moralização” da polícia⁷⁴: que ocorra uma reforma nesse sentido de modo que possa passar mais credibilidade e segurança nas atuações para os cidadãos. Momento em que o Sr. Cyro Vidal responde que é exatamente esse o objetivo da proposta ao debate sobre as polícias, de que elas sirvam de proteção para os indivíduos, e não como um meio de realizar pressão:

O SR. CYRO VIDAL: – Esse é o aspecto principal. E foi exatamente isso que eu disse aqui, antes de V. Ex.^a chegar; e a profissionalização da polícia, e a moralização da atividade policial, é o entendimento de que a polícia deva ser uma atividade de proteção de V. Ex.^a, da sociedade e do indivíduo em si, e não que ela seja utilizada como força de pressão⁷⁵.

Nas acaloradas conversas entre os Constituintes, mais uma vez a Sra. Constituinte Sadie Hauache pergunta sobre quais medidas serão tomadas quanto aos maus policiais:

Como os Srs. sabem, há necessidade de se aperfeiçoarem ou criarem-se mecanismos que sejam disponíveis ao povo para coibir os maus policiais, que abusam de seu poder, contra homens comuns e inocentes. Que mecanismos os Srs. sugerem, para que o cidadão comum se defenda desses policiais, sem medo de represálias futuras, próprias

⁷² ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Subcomissão da Defesa do Estado, da Sociedade e de sua Segurança*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 53.

⁷³ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Subcomissão da Defesa do Estado, da Sociedade e de sua Segurança*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 56.

⁷⁴ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Subcomissão da Defesa do Estado, da Sociedade e de sua Segurança*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 94.

⁷⁵ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Subcomissão da Defesa do Estado, da Sociedade e de sua Segurança*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 94.

do espírito corporativo onde um ofendido recebe a imediata solidariedade de seus companheiros? [...]

É preciso maior respeito à lei, por parte do cidadão e por parte do policial que muitas vezes a desrespeita, impunemente⁷⁶.

Portanto, diante do exposto até o momento, ficou evidente nos debates que os Constituintes estavam preocupados com o efetivo rompimento com a Ditadura Militar e que os Direitos Fundamentais que ali estavam sendo postos na Carta Magna fossem realmente concretizados. Muitos deles apresentaram preocupações de que os direitos e garantias individuais, coletivas e fundamentais não fossem aplicados na prática dos juristas, legisladores e policiais. São fortes os indícios de intenção constituinte que digam respeito diretamente à coibição de ações policiais violadoras de direitos. Em muitos momentos, no decorrer dos debates, é manifesta a intenção de que a Constituição seja grafada de forma ampla e com linguagem clara para justamente evitar interpretações que deem margem para violações de direitos. É nítida a preocupação e a ânsia pelo controle da violência, especialmente a violência policial, principalmente em locais de vulnerabilidade de classe e raça.

Como esclarecido na Parte anterior, *estabilidade social* é conceito sociológico; *ordem social* é conceito normativo. Ordens sociais produzem estabilidade social através de normas. Sistemas normativos são de vários tipos. Este emerge historicamente como o mais legítimo e estável sistema normativo: *ordens constitucionais democráticas assentadas sobre o patamar dos direitos fundamentais*.

Ordens constitucionais democráticas desse tipo visam obter estabilidade social através de normas com fulcro nos valores da igualdade, liberdade, responsabilidade pessoal, justiça e dignidade humana. Quando bem-sucedidas, ordens constitucionais democráticas obtêm o tipo de estabilidade social que permite a fruição de direitos tais como os elencados no Artigo 5º da Constituição da República.

Dentre as normas que ordens constitucionais democráticas utilizam para alcançar uma ordem social legítima estão aquelas que regulam as atividades estatais de repressão, supressão, investigação, acusação, julgamento e punição de violações penais.

Portanto, bem entendido, o controle da criminalidade e a ordem social do qual ele é parte só se justificam de dois modos. Primeiro, porque oferecem oportunidade para serem reafirmados nas ações estatais de política penal os valores a que estas servem. Segundo, porque o controle da criminalidade é condição mesma para democracia, igualdade, liberdade, justiça e dignidade humana. A ordem serve tais valores, e não o oposto.

Emolduração normativa da ação policial armada em áreas de densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais deve, portanto, sujeitá-la a esses dois critérios justificativos do controle da criminalidade.

O controle constitucional da ação policial armada em áreas de densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais é mecanismo institucional precípua a

⁷⁶ ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Atas de Comissões. *Subcomissão da Defesa do Estado, da Sociedade e de sua Segurança*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp. Acesso em: 10/08/2020. p. 110.

dar concreção jurídica aos critérios justificativos do controle da criminalidade.

Ocorrem, porém, que o controle constitucional da ação policial armada em áreas de densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais tende a ser reativo. Esta limitação reduz o que de deveria ser um robusto enquadramento constitucional a controle *ex post facto* de potenciais violações. Considerada sob essa ótica, a abordagem da ação policial armada centra-se em condições de inconstitucionalidade em vez de proativamente indagar sobre as bases constitucionais de tal ação como prática constitucional legítima empenhada na construção de uma ordem constitucional democrática capaz de gerar estabilidade social.⁷⁷

Em contraste, um controle proativo (*ex ante*) da ação policial começa por perquirir o que tornaria a ação policial armada em áreas de densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais uma prática legítima de ordens constitucionais democráticas.

Resta, portanto, claro que apenas uma emolduração que combine elementos reativos (*ex post*) e proativos (*ex ante*) estaria consistente com princípios gerais a governar a ação policial em ordens constitucionais democráticas assentadas sobre o patamar civilizatório dos direitos individuais fundamentais.

As diferenças entre controles reativos e proativos da ação policial podem, em primeira análise, parecer sutis demais para suscitar interesse. Elas encontram-se separadas, contudo, por um grande espaço constitucional, e as suas diferenças transformam-se em importantes consequências normativas, doutrinárias, práticas e, por que não logo dizer, de vida e morte.

Amparado nas premissas conceituais acima, conclui-se que a ação policial armada em áreas de densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais deve apoiar-se em cinco princípios.⁷⁸ Primeiro, tal ação policial deve ser concebida e formulada livre de crueldade. A violência deve ser evitada. Porém, caso necessária como meio de contenção e última e absoluta necessidade, deve ser devidamente regulada segundo os ideais antes expostos. Segundo, o respeito pelos indivíduos como a personificação da dignidade humana deve ser ativamente afirmado em vez de simplesmente não violado pela ação policial armada. Terceiro, essa afirmação da dignidade humana por meio da ação policial armada requer que esta seja perpetrada como instrumento de uma ordem democrática constitucional instauradora e protetora da democracia, igualdade, liberdade, justiça e dignidade humana. Finalmente, política pública de ação policial armada que falhe em honrar tais princípios deve ser integralmente reformulada e recursos adequados e preventivos devem estar disponíveis e acessíveis a todos sujeitos a ela.

Se a ação policial armada em áreas de densidade urbana e potencial penetração de grupos criminosos territoriais for reformada o suficiente para apoiar-se nesses princípios, as condições necessárias, porém não suficientes, da ação policial armada como política pública legítima da ordem constitucional democrática brasileira estariam satisfeitas, e o caminho para sua eficiência aberto.

Durante o ano de 2022, até o mês de outubro, a intervenção de forças policiais no Brasil

⁷⁷ Sobre proteção ativa e reativa de direitos no contexto de políticas criminais veja-se: Barrozo (2014).

⁷⁸ A análise neste ponto baseia-se em Barrozo (2014).

levou a 6,220 mortes.⁷⁹ No mesmo período, as forças policiais dos E.U.A., onde o movimento Black Lives Matter surgiu e espalhou-se pelo mundo, causaram a morte de 721 pessoas.⁸⁰ No seu estudo sobre a constituição britânica, Albert V. Dicey observou que “a proclamação em uma constituição ou carta de direito às liberdades individuais, ou mesmo de qualquer outro direito, não traz outra contribuição senão ligeira segurança de que o direito não existe apenas nominalmente”, e para que se tenha certeza da verdadeira existência de um direito, os observadores “devem considerar tanto qual é o significado do direito como, uma questão de ainda maior importância, quais são os métodos legais por meio dos quais o seu exercício é assegurado.”

Referências bibliográficas

- AZEVEDO, R. G. de. 2016. Elementos para a Modernização das Polícias no Brasil. *Revista Brasileira de Segurança Pública*, **10**:8-20.
- BARCELLOS, A. P. de. 2011. Violência urbana, condições das prisões e dignidade humana. *Revista de Direito Administrativo*, **254**:39-65.
- BARROSO, L. R. 2020. *Sem Data Venia: Um olhar sobre o Brasil e o Mundo*. Rio de Janeiro, Intrínseca.
- BARROZO, P. D. 2004. A ideia de igualdade e as ações afirmativas. *Revista Lua Nova*, **63**:103-141.
- _____. 2014. Reconstructing Constitutional Punishment. *Washington University Jurisprudence Review*, **6**(2):175-216.
- _____. 2017a. A Grande Aliança: História, Razão e Vontade no Direito Moderno. *Revista Direito & Práxis*, **8**(2):1143-1202.
- _____. 2017b. Institutional Conditions of Contemporary Legal Thought. In: C. Tomlins; J. Desautels-Stein (Eds.), *Searching for Contemporary Legal Thought*. Cambridge, Cambridge University Press.
- _____. 2020. Law in Time: Jurisprudence for Legal History. *Yale Journal of Law and Humanities*, **31**(2):316-361.
- BOBBIO, N. 2007. *Dalla Struttura alla Funzione: Nuovi Studi di Teoria del Diritto*. Roma, Editori Laterza.
- BRASIL. ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. *Atas de Comissões*. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp.
- DWORKIN, R. 1986. *Law's Empire*. Cambridge, Harvard University Press.
- GONZALES, Y. 2020. *Authoritarian Police in Democracy: Contested Security in Latin America*. Cambridge, Cambridge University Press.
- _____. 2019a. Participation as a Safety Valve: Police Reform Through Participatory Security in Latin America. *Latin American Politics and Society*, **61**(2):68-92.

⁷⁹ Fórum Brasileiro de Segurança Pública. *Atlas da Violência 2019*. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/estatisticas/>. Acesso em: 10/11/2022.

⁸⁰ STIPP, Horst. Statista. *Number of people shot to death by the police in the United States from 2017 to 2022, by race*. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/585152/people-shot-to-death-by-us-police-by-race/>. Acesso em: 12/11/2022.

- _____. 2019b. The Social Origins of Institutional Weakness and Change: Preferences, Power, and Police Reform in Latin America. *World Politics*, **71**(1):44-87.
- _____. 2017. What Citizens Can See of the State: Police and the Construction of Democratic Citizenship in Latin America. *Theoretical Criminology*, **21**(4):494- 511.
- _____. 2016. Varieties of Participatory Security: Assessing Community Participation in Policing in Latin America. *Public Administration and Development*, **36**(2):132-143.
- HART, H.L.A. 2012. *The Concept of Law*. Oxford, Oxford University Press.
- KELSEN, H. 1967. *Pure Theory of Law*. Transl. by Max Knight. Berkeley and Los Angeles, University of California Press.
- KENNEDY, D. 1998. *A Critique of Adjudication (fin de siècle)*. Cambridge, Harvard University Press.
- LUHMANN, N. 2012. *Theory of Society*. Volume 1. Transl. by R. Barrett. Stanford, Stanford University Press.
- MUGGAH, R.; CARVALHO, I. S. de; BALESTRA, F. F.; OBERLING, A. F.; VICECONTI, M. 2014. Redução da violência armada no Brasil. In: R. S. de Lima, J. L. Ratto e R. G. de Azevedo (org.). *Crime, polícia e justiça no Brasil*. São Paulo, Contexto, pp. 566-579.
- MURRAY, J.; WEBB, T. E.; WHEATLEY, S. (eds.). 2019. *Complexity Theory and Law: Mapping an Emergent Jurisprudence*. London, Routledge.
- OWENS, L. L. 2020. *Notes on the Use of Surveillance in Public Housing*. Ph.D Dissertation. New York, Columbia University.
- _____. 2023. Law and Social Inequality: The Case of Rights and Cameras in Low-Income Housing. *Stanford Law & Policy Review*, **34**:131-180.
- PERJU, V. 2010. Cosmopolitanism and Constitutional Self-Government. *International Journal of Constitutional Law*, **8**(3):326-353.
- RASMUSSEN, D. 2004. Defending Reasonability: The Centrality of Reasonability in the Later Rawls. *Philosophy & Social Criticism*, **30**(5-6):525-540.
- RAWLS, J. 1999. *Political Liberalism*. New York, Columbia University Press.
- RAZ, J. 1980. *The Concept of a Legal System: An Introduction to the Theory of the Legal System*. Oxford, Oxford University Press.
- RUSSEL, G. D. 1997. The political ecology of police reform. *Policing: An International Journal of Police Strategies & Management*, **20**(3):567-589.
- UNGER, R. M. 1977. *Law in Modern Society: Toward a Criticism of Social Theory*. New York, Free Press.
- WEDY, M. T. 2016. *A eficiência e sua repercussão no direito penal e no processo penal*. Porto Alegre: Elegancia Juris.
- WORDEN, R. E.; MCLEAN, S. J. 2017. *Mirage of Police Reform: Procedural Justice and Police Legitimacy*. Oakland, University of California Press.

Submetido: 04/01/2023
Aceito: 15/09/2023