

UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO
CURSO DE DIREITO

CAIO HENRIQUE FREIRE BEZELGA

SERVIÇO VELADO: a constitucionalidade do poder inquisitório da Polícia Militar

São Luís

2018

CAIO HENRIQUE FREIRE BEZELGA

SERVIÇO VELADO: a constitucionalidade do poder inquisitório da Polícia Militar

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco, para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me Thiago Viana

São Luís

2018

CAIO HENRIQUE FREIRE BEZELGA

SERVIÇO VELADO– a constitucionalidade do poder inquisitório da Polícia Militar

Monografia apresentada ao Curso de Direito,
como requisito total para obtenção do título de
Bacharel em Direito pela Unidade de Ensino
Superior Dom Bosco.

Aprovado em: 03 / 12 / 2018

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Thiago Gomes Viana (Orientador)
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

Prof. Esp. Rafael Moreira Sauaia Lima (1º Avaliador)
Unidade de Ensino Dom Bosco - UNDB

Prof. Me. Nonnato Masson Mendes dos Santos (2º Avaliador)
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB

Catálogo da Publicação na fonte
UNDB / Biblioteca

Bezлга, Caio Henrique Freire

Serviço velado: a constitucionalidade do poder inquisitório da Polícia Militar. / Caio Henrique Freire Bezлга. __ São Luís, 2018. 58f.

Orientador: Prof. Me. Thiago Gomes Viana
Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2018.

1. Sistemas processuais penais. 2. Constitucionalidade. 3. Polícia Militar. 4. Serviço velado. I. Título.

CDU 343.123.12

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer a Deus, pois é ele quem nos permite o privilégio de um dia após o outro, me permitindo tentar ser a cada dia uma pessoa melhor que no dia anterior.

Agradeço imensamente aos meus pais, primeiro pela vida, segundo, por nela sempre tentarem me proporcionar o melhor que estivesse ao alcance. Em especial a minha mãe, Cynara Elisa Gama Freire, por além de ser um grande exemplo de amor entre mãe e filho, filho e mãe, sem dúvida é a minha maior fonte de orgulho e espelho de profissional a ser seguido, tendo sido durante toda a vida um exemplo de ética e decência profissional. Uma educadora em todos os campos da vida.

Não poderia deixar de agradecer, aos meus tão estimados avós, Dilson Freire e Elizabeth Freire, que não só foram e são, duas vezes pais, é muito mais que isso, verdadeiros anjos que evidenciam o quão grande pode ser o amor de um neto por seus avós, impossível de descrever em palavras ou em gestos!

Ao meu orientador de monografia, professor Tiago Viana, agradeço pelo o apoio prestado nesses últimos passos dentro da graduação de direito, que se dispôs a ajudar com toda a paciência nessa aventura chamada monografia, compartilhando do seu conhecimento não só como operador do direito, mas também como pesquisador.

Aos professores da UNDB, deixo meus mais sinceros agradecimentos, vez que de fato estes tiveram fundamental importância na minha formação acadêmica, dos mais próximos aos mais distantes todos tiveram grande parcela de contribuição não só na formação de um operador do direito, mas de um cidadão com pensamento crítico e sede de conhecimento.

A UNDB que tanto me surpreendeu positivamente, e me proporcionou momentos bons e ruins, raiva, alegria, e uma série de outros sentimentos dos melhores aos piores, mas o fato é, foi sem dúvida uma grande formadora, resultado que não vejo somente em mim, mas também quando olho os que me cercam. Instituição essa que contribuiu imensamente com a alegria da aprovação na OAB antes de se formar, mais que isso, a alegria de compartilhar esse sentimento com quase a totalidade de colegas e amigos que me cercam e que lograram esse êxito também. A esses colegas e amigos agradeço por todos os dias juntos, pois todos me proporcionaram algum tipo de aprendizado, contribuindo para a formação de uma pessoa melhor.

Por fim, agradeço a todos os meus amigos da vida e de uma vida por terem contribuído nessa jornada indiretamente nos momentos de lazer e diretamente quando precisei de algum auxílio na vida acadêmica. Em especial a Régis Gondim Peixoto, pelo exemplo de profissional e modelo de chefe a ser seguido, inúmeros são os conhecimentos que pude adquirir na vida como seu estagiário.

“A suspeita sempre persegue a consciência culpada; o ladrão vê em cada sombra um policial”.

William Shakespeare

RESUMO

O trabalho busca discutir a constitucionalidade do serviço velado da Polícia Militar, quanto a inquisitorialidade presente em sua existência e atuação nos dias atuais. Objetivando esclarecer os fatos e argumentos que sustentam a discursão quanto a (in)constitucionalidade na atuação da PM2. Com base metodológica bibliográfica documental, doutrinaria e em reportagens jornalísticas que evidenciam o real cenário das polícias nos dias atuais. Num primeiro momento, são contextualizados os aspectos históricos quanto à evolução dos sistemas processuais penais ao longo do tempo, demonstrando que mesmo na atualidade existem atos de natureza inquisitória. Em seguida, coloca-se em discussão a legalidade do serviço velado, explicitando qual a real função de tal setor, dentro da Polícia Militar, como uma maneira de garantir a segurança jurídica e social tão importante para a concretização de outros direitos fundamentais. Na terceira e última seção, há uma análise quanto ao debate sobre a constitucionalidade de serviço velado, vez que atualmente diversos órgãos tem se manifestado quanto à temática, para investigar se, de fato, o serviço velado está atuando de modo a trazer relevantes benefícios para a sociedade, ajudando na garantia da ordem pública, ou se representa uma usurpação da função investigativa, para ao final saber se as vantagens sociais trazidas pelo seu atual *modus operandi* tem o condão de legitimar a interpretação em um viés inquisitório do texto constitucional. Por fim partindo do viés da falta de uma regulamentação constitucional e federal na atuação do serviço velado, que vem sendo supridas por decretos de estados, examina-se eficácia de tal regulamentação na atuação do serviço velado.

Palavras-chave: Serviço Velado. Constitucionalidade . Inquisitório.

ABSTRACT

The work searches to discuss the constitutionality of the veiled service of the Military Police, about the inquisitorial present in its existence and performance in the present days. Aiming to clarify the facts and arguments that sustain the discussion about the (in)constitutionality on the action of PM2. With bibliographic documental methodology base, doctrinaire and in journalistic reports that highlight the real scenario of politics on present days. On a first moment, there are contextualized the historical aspects about the evolution of the criminal procedure system over time, demonstrating that even in the present there are acts of inquisitorial nature. After that, it is putted in discussion the legality of the veiled service, explaining what is the real function of that sector, inside Military Police, as a way of assure the legal and social security so important to the achievement of other fundamental rights. On the third and last session, there is an analyzes on the debate about the constitutionality of the veiled service, once that nowadays many organs has manifested itself about the theme, to investigate if, in fact, the veiled service is acting in a way of bring relevant benefits to the society, helping on the guarantee of the public order, or if it represents a usurpation of the investigative function, to in the end know the social advantages brought by its current modus operandi has the intention of legitimate the interpretation on an inquisitorial bias of the constitutional text. By the end, from the bias of the lack of constitutional and federal regulation on the action of veiled service, that it has been met by decrees of states, it is examined the efficacy of that regulation on the action of the veiled service.

Key-words: Veiled Service. Constitutionality. Inquisitorial.

LISTA DE SIGLAS

ADEPOL -	Associação de Delegados de Polícia
CF -	Constituição Federal
CP -	Código Penal
CPB -	Código de Penal Brasileiro
CPI -	Comissão Parlamentar de Inquérito
CPPM -	Código Processual Penal Militar
CRFB -	Constituição da República Federativa do Brasil
IBGE -	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
LOMP -	Lei Orgânica do Ministério Público
MP -	Ministério Público
PM -	Polícia Militar
PM2 -	Serviço Velado
SNDH -	Secretaria Nacional de Direitos Humanos
STF -	Supremo Tribunal Federal
UNDB -	Universidade de Ensino Superior Dom Bosco

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	ATOS INQUISITÓRIOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E SUA EVOLUÇÃO	13
2.1	A evolução dos sistemas processuais penais no Brasil	16
2.2	Resquícios do sistema inquisitivo no direito	18
3	O QUE O SERVIÇO VELADO.....	22
3.1	Existência legal e conceitual do serviço velado e sua atuação fática.....	22
3.2	O serviço velado e o senso comum.....	27
4	A (IN)COMPATIBILIDADE DO SERVIÇO VELADO COM A CARTA MAGNA	30
4.1	Da competência investigativa e seus instrumentos.....	31
4.1.1	Do inquérito policial.....	36
4.2	Da usurpação da função e inconstitucionalidade do serviço velado.....	38
4.3	Da constitucionalidade do serviço velado e sua necessidade social.....	43
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	52
	REFERÊNCIAS	56

1 INTRODUÇÃO

O Brasil vive um momento de grande falta de segurança, em todo o país os níveis de violência alcançam níveis alarmantes, enquanto isso, paralelamente a essa violência, se discute a constitucionalidade do serviço velado, setor de inteligência da PM que auxilia em sua atuação.

O presente trabalho tem como tema central a análise da constitucionalidade da polícia reservada ou como também chamada, serviço velado, na sua atuação procedendo em investigações de ilícitos criminais comuns, questionando se tal atuação traz benefícios para a segurança pública, vez que a corrente defensora do serviço velado pauta a sua atuação na obrigação da PM de manter a ordem social nos moldes do 144, §5 da CRFB, enquanto corrente contrária entende se tratar de usurpação, função investigativa da Polícia Civil, podendo ser um problema para a segurança pública e uma afronta a constituição.

A relevância na pesquisa quanto à constitucionalidade do Serviço Velado reside sobre tudo, na repercussão de sua atuação no contexto social, de modo que a PM² realiza investigações de crimes visando auxiliar atuação ostensiva da polícia. Para compreender o debate é importante perceber como seu deu surgimento do serviço velado, através ato inquisitivo da PM, vez que não existia previsão normativa para a sua criação, portanto seu surgimento foi fruto da organização institucional da PM, de modo que se observa evidente, resquícios inquisitório em seu surgimento, resquícios que podem ser percebidos em diferentes áreas do direito e dos poderes da república.

A atuação do serviço velado, está diretamente ligada ao art. 144, §4 e §5 da CRFB, tendo em vista sua atuação no âmbito de investigação de crimes, visando primariamente agregar inteligência ao trabalho ostensivo da PM e em um segundo momento atuando para garantir a ordem pública, vez que surge o entendimento de que a polícia civil pelos mais diversos fatores não consegue abranger toda a demanda de investigações criminais dela exigida e que seriam de sua competência.

A discussão surge, pois ao contrário do entendimento da PM, onde o argumento de que tal atuação do serviço velado estaria usurpando a função da Polícia Civil, a quem é dada a competência para da investigação criminal, sendo para tal corrente a atuação da polícia reservada em âmbito externo à corporação, inconstitucional, excerto quanto aos crimes militares na forma do art. 144, §4 da CRFB, que por sua vez serão apurados por meio do inquérito militar,.

Dessa forma, a presente investigação parte do seguinte problema de pesquisa: até que ponto a atuação do policiamento velado traz benefício para sociedade e garante a preservação da ordem pública, justificando a inquisitorialidade em seu surgimento e atuação, ou trata-se de um caso de usurpação de função pública trazendo prejuízo à ordem constitucional e a garantia da ordem pública?

Mais do que olhar o texto constitucional pura e simplesmente, é relevante analisar até que ponto a polícia reservada pode contribuir para o combate à criminalidade, seja auxiliando o policiamento ostensivo ou em investigações de crimes em que a polícia civil não teria meios para proceder com as diligências necessárias, problematizar tal atuação seria realmente vantajosa para a sociedade, partindo da análise da atuação contexto social, para se compreender se existe ou não uma atuação (in)constitucional.

Aventa-se a hipótese de que o serviço velado, pode sim auxiliar no combate a violência, até mesmo quanto na investigação de crimes, de modo que não se trataria de um inquérito policial que é de competência exclusiva da polícia judiciária, mais que sua atuação, poderia ajudar o MP a propor uma ação mesmo auxiliando a Polícia Judiciária, o que poderia ser importante para segurança pública e conseqüentemente para toda a sociedade, uma vez a falta de meios da Polícia Civil para gerir toda a sua demanda investigativa. No entanto, por se tratar de uma inovação na segurança pública e um recente discurso, não se chegou a um entendimento majoritário e consolidado quanto qual seria a real relevância na atuação do serviço velado.

O objetivo geral do estudo é, compreender a compatibilidade ou não do serviço velado com a Carta Magna, a partir da análise da inquisitorialidade por trás do seu surgimento, sendo assim uma possível ampliação da interpretação da Constituição Federal, ou se é o caso de uma possível incompatibilidade constitucional.

Para responder a problemática levantada, o trabalho se inicia fazendo o levantamento histórico da evolução dos sistemas processuais penais até os dias atuais, buscando demonstrar a existência de diversos atos do poder público impregnados com resquícios do sistema inquisitivo. No segundo capítulo, discorre-se sobre o que é o serviço velado, qual a base de sua legalidade, os aspectos gerais e conceituais de sua atuação, buscando tirá-lo da sobra do senso comum, e trazendo à baila qual sua real atuação, com base em elementos normativos. Com o terceiro capítulo, a partir de pesquisas, através de artigos, reportagens de jornais e doutrina, verificou-se como ocorrem as intervenções do serviço velado no âmbito social, e a repercussão dessas intervenções serão suficientes para legitimar a sua

atuação ou se as consequências dessas intervenções somente irão demonstrar a existência de uma patente usurpação de função.

A relevância desse trabalho, inicialmente, se faz no âmbito social, tendo em vista que versa sobre a polícia, o que se encontra intimamente ligado com as questões referente a segurança pública, interferindo mesmo que indiretamente, na vida de cada indivíduo, bem como na repartição de competência das polícias. Isso ocorre, principalmente, por ter como assunto central uma recente discussão constitucional acerca da atuação do serviço velado que se relaciona diretamente organização das polícias, sendo preciso um estudo aprofundado para compreender sua eficácia e a repercussão nas questões sociais, administrativas e processuais.

Nessa linha, por se tratar de uma inovação, ainda possui produções acadêmicas incipientes e que precisam ser aprofundadas para que se consiga resolver as divergências existentes e que ainda surgirão no tocante ao assunto em tablado. Claro também a inexistência de um posicionamento doutrinário amplamente majoritário e consolidado quando a discussão aqui trazida.

Por fim, a relevância dessa pesquisa, além de social, já que possui relação direta com a segurança da sociedade, e no meio acadêmico, tendo em vista a controvérsias acerca da interpretação constitucional, também se mostra de cunho pessoal, tendo em vista que afeta diretamente a vida de cada um, jurista ou cidadão, que em alguma situação irão recorrer a um dos órgãos de segurança pública seja profissionalmente ou como cidadão necessitando de seu amparo.

Tendo em vista os objetivos principais desta pesquisa, foram utilizados meios bibliográficos, documentais, doutrinários e reportagens quanto ao assunto e como método da pesquisa teórico-metodológico social aplicada e jurídica, as vertentes da tecnologia social e científica e jurídico-sociológica (GUSTIN, 2013), vez que toda a pesquisa necessita analisar fatores já pré-existentes no âmbito jurídico e social, acerca da real benefício ou malefício na atuação do serviço velado, dentro do âmbito social, bem como as possíveis implicações jurídicas em sua existência e aplicação prática.

2 ATOS INQUISITORIOS NO ORDENAMENTO JURIDICO BRASILEIRO E SUA EVOLUÇÃO.

Diante da evolução do direito até os dias de hoje, notórias foram às mudanças, a exemplo dos meios processuais penais, consistindo historicamente em inquisitório, acusatório e o misto que por sua vez foi o sistema processual penal adotado pelo Brasil, importante também a evolução quanto aos marcos filosóficos que ao longo da história subsidiaram importantes mudanças no direito, inclusive no próprio sistema processual penal. Três marcos filosóficos têm destaque, visto a mudança de paradigma que estes proporcionaram ao mundo jurídico. (LIMA,2016.).

Os três principais marcos filosóficos então seriam então o “*jusnaturalismo*”, “*juspositivismo*” e o mais recente de todos, os pós positivismo.

O “*jusnaturalismo*”, notadamente o primeiro marco filosófico de análise do direito teve grande influência na concepção da teoria do direito Romano, de modo que grandes filósofos como Sócrates, Platão e Aristóteles, defendiam a existência do direito natural ou justiça natural, sendo o “*jusnaturalismo*” a ideia do direito natural. Portanto, o direito natural seria aquele de origem divina que antecederia e subordinaria o direito positivado tanto de origem política como social, vez que o direito natural surge a partir do surgimento do próprio homem, se dividindo em duas teses.

A primeira tese é a pressuposição de duas instâncias jurídicas: o direito positivo e o direito natural.

Direito Positivo - corresponderia ao fenômeno jurídico concreto, apreendido através dos órgãos sensoriais, sendo, deste modo, o fenômeno jurídico empiricamente verificável, tal como ele se expressa através das fontes de direito, especialmente, aquelas de origem estatal.

Direito Natural - corresponderia a uma exigência perene, eterna ou imutável de um direito justo, representada por um valor transcendental ou metafísico de justiça.

A segunda tese do *jusnaturalismo* é a superioridade do direito natural em face do direito positivo. Neste sentido, o direito positivo deveria, conforme a doutrina *jusnaturalista*, adequar-se aos parâmetros imutáveis e eternos de justiça. O direito natural enquanto representativo da justiça serviria como referencial valorativo (o direito positivo deve ser justo) e ontológico (o direito positivo injusto deixa de apresentar juridicidade), sob pena da ordem jurídica identificar-se com a força ou o mero arbítrio. Neste sentido, o direito vale caso seja justo e, pois, legítimo, daí resultando a subordinação da validade à legitimidade da ordem jurídica.

Embora se oriente pela busca de uma justiça eterna e imutável, a doutrina do direito natural ofereceu, paradoxalmente, diversos fundamentos para a compreensão de um direito justo ao longo da história ocidente. Diante disto, o *Jusnaturalismo* pode ser agrupado nas seguintes categorias:

Jusnaturalismo Cosmológico - vigente na antiguidade clássica;

Jusnaturalismo Teológico - surgido na Idade Média, tendo como fundamento jurídico a ideia da divindade como um ser onipotente, onisciente e onipresente;

Jusnaturalismo Racionalista - surgido no seio das revoluções liberais burgueses do século XVII e XVIII, tendo como fundamento a razão humana universal;

Jusnaturalismo Contemporâneo - gestado no século XX, que enraíza a justiça no plano histórico e social, atentando para as diversas acepções culturais acerca do direito justo. (BOBBIO,1999, p.22).

Posteriormente ao “*jusnaturalismo*”, surgiu o “*juspositivismo*” que por sua vez entende que o direito positivado não se subordina ao direito natural, dando origem a discussão se o direito deve se pautar no pensamento racional ou o direito surge do natural, pautado na moral, ética e uma ordem legal de origem divina.

A influência dessa dicotomia, no direito, contemporâneo, provém do séc. XVII. O período do racionalismo jurídico concebeu o saber jurídico como uma sistematização completa do direito a partir de bases racionais... Nessa época, o direito natural, até então uma disciplina moral, ganhou certa autonomia e transformou-se numa genuína disciplina jurídica... Essa autonomia do direito natural em face da moral e sua superioridade diante do direito positivo marcou, propriamente, o início da filosofia do direito como disciplina jurídica autônoma... A disciplina reaparece, ganha força nas primeiras décadas do séc. XX... e a noção adquire importância... Na ciência dogmática do direito, porém... a dicotomia, como instrumento operacional... perdeu força. (FERRAZ JR, 2003, p. 140).

Desse modo, o direito positivo questiona a falta de racionalidade no pensamento jusnaturalista, um dos grandes doutrinadores a sustentar o direito positivo foi Hans Kelsen (2012), que teve a sua obra “teoria pura do direito” como um marco no estudo do direito positivo, entendendo que o jusnaturalismo não descreve a ordem jurídica, mas legitima, e também que na realidade o direito natural nada mais é que uma análise do direito positivo. Desse modo o direito positivo apoiaria sua validade numa fundamental, não sendo esta posta, mas pressuposta.

Com o passar do tempo se tornou necessário admitir uma nova forma análise jurídica, surgindo assim a ideia do direito pós-positivado, que tem por premissa reaproximar a ética do direito, deixando também os princípios de serem apenas elementos justificadores do poder e passando estes a ter sua normatividade reconhecida. Sendo assim a análise jurídica, deixa de analisar tão somente o texto pura e simplesmente.

Portanto, o pós-positivista nada mais é que uma espécie de releitura do positivismo, não eliminando por completo suas teses, nem as ignorando mais buscando a reaproximação do direito e moral e ética.

O marco filosófico deste novo Direito Constitucional é o pós-positivismo, é a superação da filosofia jurídica positivista, muito característica dos sistemas romano-germânicos e muito arraigada no pensamento jurídico brasileiro. No entanto, nos últimos 20 anos vive-se no Brasil um processo de superação dessa visão positivista, não para desprezar a relevância da lei escrita, não para desprezar a importância da segurança jurídica, mas para constatar que nós vivemos uma época de reaproximação entre o Direito e a Ética, entre o Direito e a Filosofia. É neste ambiente, neste universo que se vive no Brasil um momento de reconhecimento de normatividade a princípios como o da dignidade da pessoa humana, como justiça, como o devido processo legal, que são na verdade a porta de entrada dos valores no

sistema jurídico, de modo que o pós-positivismo nos liberta da dependência absoluta do texto legislado para reconhecer que há normatividade nos valores e nos princípios ainda quando não escritos. O pós-positivismo identifica também uma era em que a dignidade da pessoa humana passa a ser um princípio fundamental do qual se irradiam os diferentes direitos fundamentais. O ambiente do novo Direito Constitucional é este ambiente pós-positivista de normatividade dos princípios de centralidade dos direitos fundamentais de aproximação entre o Direito e a Ética. E, por fim, o marco teórico do novo Direito Constitucional identifica três grandes mudanças de paradigmas que revolucionaram a prática do Direito Constitucional nos últimos 50 anos no mundo, e nos últimos 20 anos no Brasil. (BARROSO, 2009.).

Contudo, a visão pós-positivista do direito trouxe novas perspectivas de interpretar as leis, cabendo assim interpretações menos dogmáticas e mais flexíveis sobre o texto da norma. Ocorre que com isso um mesmo texto legal passou a ter diversas interpretações cabíveis, o que fez com que viesse a ocorrer alguns conflitos na hora de se interpretar as normas. Dai então se observa aparente ligação entre a pluralidade interpretativa das normas e os atos inquisitivos que surgem no mundo fático pautados em interpretações da norma jurídica pautando-se em princípios, moral e ética.

Destarte, como já demonstrado, o pós- positivismo nada mais é que uma nova maneira de se enxergar o direito, que surge a partir da evolução do positivismo jurídico de Hans Kelsen (2009), que por sua vez foi uma evolução do jusnaturalismo, desse modo a nova maneira de se enxergar o direito, a ser possível as intepretações menos taxativas, dando a devida observância aos princípios e o próprio contexto social de aplicação da norma.

A partir desse (nova) hermenêutica, vigência e validade (de um texto) não podem mais ser entendidos de forma entificativa, isto é, não é mais possível pensar na equiparação entre vigência e validade, como se a vigência fosse o ente, e a validade, o seu ser. Tampouco o texto será equiparado à norma. Não! A norma será sempre o resultado da interpretação de do texto. Mas, e aqui reside o plus que a ontologia fundamental pode trazer a esse debate, o texto não subsiste separadamente da norma, d'onde é necessário não confundir a equiparação entre texto e norma, com a necessária diferença (que é ontológica) entre ambos. Vigência e validade, texto e norma não podem ser entendidos como se fossem duais (no sentido metafísico). O fato de existir uma diferença entre esses âmbitos (vigência e validade, texto e norma) não significa que possa existir a vigência como vigência ou o texto como texto. (STRECK, 2009, p. 224).

Considerando a discursão acerca da constitucionalidade do serviço velado, dada suposta ocorrência de usurpação da função. Uma vez que as funções das diversas polícias existentes estão presentes no art. 144 da Constituição Federal que versa sobre segurança pública.

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

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

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

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

§ 7º A lei disciplinará a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, de maneira a garantir a eficiência de suas atividades. (BRASIL, 1988).

O art. 144 é taxativo ao atribuir a função de policiamento ostensivo para a PM em seu parágrafo 5º, porém, quem se posiciona a favor da existência do serviço velado faz o uso de uma interpretação extensiva do caput do artigo para encontrar amparo em sua sustentação, como é o caso de Lazzarini (1999) que entende que por a PM ser dotada de uma extensa competência na preservação da ordem pública, cabe a ela quando necessário exercer a competência dos demais órgãos policiais, no caso da incompetência operacional deles, que os tornem incapazes de atribuir com real eficácia a sua atribuição.

O serviço velado quando exercido de maneira externa a investigação de agente integrantes da PM é fruto de uma conduta inquisitiva por parte da corporação.

É patente, que o fato do serviço velador transcender o âmbito de investigação interno da corporação, foi além da interpretação positivista do texto legal, ponderando para a sua existência assim, fatores além do próprio texto, sendo fruto da visão pós-positivista do direito.

2.1 A Evolução dos sistemas processuais penais no Brasil.

O sistema processual penal não nasceu na forma em que hoje se apresenta, pois este é fruto de uma longa transformação histórica ocorrida por todo o mundo. Quando se fala em sistemas processuais penais, se encontra a divisão em 3 (três) tipos, acusatório, misto e inquisitório. (LAGO, 2015).

A discussão entre os sistemas processuais penais ainda não se esgotou, visto que é perceptível a existência dos três tipos, com a predominância do “sistema misto”, por todo o ordenamento jurídico brasileiro. Ao contrário do que se firmou, o debate entre os sistemas acusatórios e inquisitivo não está esgotado e não pode se esgotar, pois é só a partir da clivagem oriunda desse discurso que brotará um sistema mais ou menos democrático. (LINHARES, 2015).

Dentre os sistemas processuais, o sistema acusatório teve seu início na Grécia, República Romana e Inglaterra, onde existia a acusação privada como “start” de todo o

procedimento penal, no entanto, este possuía uma forma diferente da praticada na atualidade, o sistema acusatório só tomou a forma semelhante à aplicada nos dias de hoje anos após, na França, adaptado ao estado de direito, no período napoleônico. (MARQUES, 1980, -p. 80-87).

O sistema processual penal “misto” segundo a doutrina é o existente no processo penal brasileiro nos dias atuais visto que este se divide em duas fases a processual (acusatória) e a pré-processual (inquisitória), por isso a nomenclatura de sistema penal processual misto, visto a presença de características de ambos os sistemas.

É lugar-comum na doutrina processual penal a classificação de “sistema misto”, com a afirmação de que os sistemas puros seriam modelos históricos sem correspondência com os atuais. Ademais, a divisão do processo penal em duas fases (pré-processual e processual propriamente dita) possibilitaria o predomínio, em geral da forma inquisitiva na fase preparatória e acusatória na fase processual, desenhando assim o caráter “misto”. Ademais, muitos ainda estão atrelados à reducionista concepção histórica de que bastaria a mera “separação inicial” das “funções de acusar e julgar” caracterizar o processo acusatório. (LOPES JUNIOR, 2016, p.45.).

Com isso, sabendo-se que sistema “misto” adotado pelo Brasil, é uma união de características do sistema acusatório com o inquisitório, se começa a perceber que ainda há inquisitorialidade presente nos atos emanados pelas autoridades brasileiras, no entanto, estes vão além do momento de uma fase pré-processual, conforme expõe Auri Lopes Junior no desenrolar de raciocínio ao afirma que o sistema processual penal se disfarça de mista, vez que este é verdadeiramente inquisitório ou neoinquisitivo, cabendo ressaltar que esse foi um entendimento resultando da evolução doutrinária do autor, em obras de 2014 a 2016.

Pensamos que o processo penal brasileiro é essencialmente inquisitório, ou neoinquisitório se preferirem, para descolar do modelo histórico medieval. Ainda que se diga que o sistema brasileiro é misto, a fase processual não é acusatória, mas inquisitória ou neoinquisitória, na medida em que o princípio informador é o inquisitivo, pois a gestão da prova está nas mãos do juiz. (LOPES JUNIOR, 2016, p.47.).

O sistema processual inquisitivo remonta ao antigo Egípcio, onde foram observados os primeiros indícios deste, época em que prosperava o princípio da purificação da culpa mediante penitência, sendo assim anterior mesmo ao sistema inquisitivo observado no Direito Romano, tido como a origem deste sistema, daí que se afirme que no antigo Egípcio o que se viu foi a fase embrionária desse sistema. (SAIBRO, 2015.)

O sistema processual inquisitivo tem como característica marcante o fato de que o mesmo que acusava, seria quem iria julgar e executar a pena, existindo assim a acumulação de funções dentro do processo. Observa-se que por muito tempo o sistema acusatório e o sistema inquisitório coexistiram, sendo cabível a cada sociedade adotar o seu sistema processual penal

Pode-se constatar que predomina o sistema acusatório nos países que respeitam mais a liberdade individual e que possuem uma sólida base democrática. Em sentido oposto, o sistema inquisitório predomina historicamente em países de maior repressão, caracterizados pelo autoritarismo ou totalitarismo, em que fortalece a hegemonia estatal em detrimento dos direitos individuais. Cronologicamente, em linhas gerais, o sistema acusatório predominou até meados do século XII, sendo posteriormente substituído, gradativamente, pelo modelo inquisitório que prevaleceu com plenitude até o final século XVIII (em alguns países, até parte do século XIX), momento em que os movimentos sociais e políticos levaram a uma nova mudança de rumos. (LOPES JUNIOR, 2008, p.56).

Dentro os países que inicialmente se valiam do sistema inquisitivo estava o Brasil, vez que o processo penal no Brasil se iniciou no período colonial, ou seja, desde a sua descoberta, pois como afirma Machado (2009), os ricos e poderosos à época usavam de suas riquezas para livra-se das penas sendo que os sistema utilizado era o inquisitivo regulado pela Coroa portuguesa.

Sendo que somente com a independência do Brasil, início do período imperial, é que o sistema inquisitivo foi sendo deixado de lado com o surgimento de ideias liberais destarte que em 1832 com a entrada em vigor do Código Penal brasileiro, é que se teve a efetiva prática do sistema “misto” ou “napoleônico”.

Portanto, é perceptível que o sistema processual penal brasileiro é o denominado de “misto”, visto que possui elementos inquisitivos na fase pré-processual e elementos do sistema acusatório na fase processual, sendo fruto de uma evolução histórica que ocorreu no Brasil e no mundo.

No entanto, os atos inquisitivos podem ser observados não tão somente na fase pré-processual dos processos penais, visto a existência de resquícios deste nas diversas searas do direito, assim como em atos praticados pelas autoridades estatais. Por fim, é de se dizer que o serviço velado objeto central de discussão é fruto dessas reminiscências da inquisitoriedade ainda presente no ordenamento jurídico.

2.2 Os Resquícios do sistema inquisitivo no Direito.

Quando se fala em resquícios do sistema inquisitivo no direito, se busca demonstrar que a presença desse modelo processual penal, não se restringe tão somente ao momento pré-processual, no direito penal, vez que se é evidente normas inquisitivas nas mais diversas áreas do direito, como no direito administrativo quando se fala em autoexecutoriedade, por exemplo, assim como se é possível perceber resquícios inquisitivos em atos de agentes públicos, conforme se demonstrara no transcorrer do capítulo

De modo que a inquisitorialidade na fase que antecede o processo propriamente dito, chamada pela doutrina de fase pré-processual é formalmente inquisitiva na forma do inquérito policial, vez que este a princípio não contempla direitos fundamentais como contraditório e ampla defesa, sendo tal entendimento compartilhado entre grandes nomes da doutrina penalista brasileiro, nomes como Renato Brasileiro Cleopas Isaías Santos e Tourinho.

- 1 – a possibilidade do Delegado de Polícia instaurar o inquérito policial de ofício (*ex officio*), nos casos em que tomar conhecimento da ocorrência de crime inserido no rol de delitos sujeitos a ação penal pública incondicionada;
- 2- a discricionariedade de empreender quaisquer investigações que ache necessárias para a elucidação do fato infringente da norma e à descoberta do respectivo autor;
- 3- a impossibilidade do indiciado exigir que sejam ouvidas determinadas testemunhas, dependendo exclusivamente do arbítrio da autoridade policial. (TOURINHO, 2010, p 264)

O inquérito policial é um ato administrativo, e nota-se seu caráter inquisitivo no momento em que este não contempla a ampla defesa e o contraditório, sendo assim notório seu caráter inquisitivo, mesmo que atualmente tal característica venha sendo mitigada. (SANTOS, 2014).

As mudanças legislativas produzidas pela Lei n. 13.245/16 não tem o condão de afastar a natureza inquisitorial das investigações preliminares, nem tampouco de tornar obrigatória a presença de advogado durante o interrogatório policial. Na verdade, preservada esta natureza, o que houve foi a outorga de um viés mais garantista à investigação preliminar, buscando-se garantir direitos fundamentais do investigado. (LIMA, 2016).

No entanto, os atos com marcas do modelo inquisitivos não se restringem somente ao Direito Penal, eles estão espalhados por todo o ordenamento jurídico e atos do poder público de uma maneira geral.

Quando se entra na seara do Direito Administrativo, tem-se o poder de polícia da Administração pública, que por sua vez possuem diversos desdobramentos de pouca pertinência à temática trabalhada, exceto uma de suas características a da “autoexecuriedade”, que por sua vez, possui fortes elementos inquisitivos quando utilizada, no dia a dia da administração pública.

A prerrogativa de praticar atos e coloca-los em imediata execução, sem dependência à manifestação judicial, é que representa a *autoexecutoriedade*. Tanto é autoexecutoria a restrição imposta em caráter geral, como a que se dirige diretamente ao indivíduo, quando, por exemplo, comete transgressões administrativas. É o caso da apreensão de bens interdição de estabelecimentos e destruição de alimentos nocivos ao consumo público. (CARVALHO FILHO, 2016, p. 91).

Ainda na análise quanto aos atos inquisitivos dentro da Administração pública, chama à atenção, conforme é de conhecimento público no estado do Maranhão, em anos eleitorais os Secretário de Segurança Pública baixa uma portaria regulamentando como se dará a venda e consumo de bebida alcoólica durante o final de semana de pleito eleitoral municipal e estadual.

É inquestionável a inquisitorialidade presente em tal ato, vez que a falta de norma prevendo tal competência, no entanto, o ato surte efeitos no plano fático. Tamanho o cunho inquisitivo de tal portaria, que se tem uma ampla discursão quanto a sua constitucionalidade, como é de saber público, no entanto independente de se inconstitucional ou não, se tem um claro exemplo de ato inquisitório por parte do poder público.

E segundo a constituição do Estado do Maranhão:

Art. 68 - Os Secretários de Estado ou ocupante de cargo equivalente serão escolhidos dentre brasileiros maiores de 21 (vinte e um) anos e no exercício dos direitos políticos.

Art. 68 com redação dada pela Emenda Constitucional nº 023, de 18/12/98.

Art. 69 - Compete aos Secretários de Estado ou ocupante de cargo equivalente, além de outras atribuições estabelecidas nesta Constituição e na lei: * Art. 69 com redação dada pela Emenda Constitucional nº 023, de 18/12/98.

I - Exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração estadual na área de sua competência e referendar os atos e decretos assinados pelo Governador;

II - Expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos;

III - apresentar ao Governador do Estado relatório anual dos serviços realizados na Secretaria;

IV- Praticar os Atos pertinentes às atribuições que lhe forem outorgadas pelo Governador do Estado;

V - Propor ao Governador, anualmente, o orçamento de sua pasta;

VI - Delegar suas atribuições a seus subordinados por ato expresso. Art. 70 - Os Secretários de Estado ou ocupantes de cargo equivalente, nos crimes comuns e nos crimes de responsabilidade, serão julgados pelo Tribunal de Justiça. (MARANHÃO, 2000.).

Observando os arts. 87 e 88 da Constituição Federal e nos arts 68; 69 e 70 da constituição do Estado do Maranhão, é clara a percepção que dentre as competências dos Secretários de Estado, não se encontra previsão que expressamente legitime portarias como a nº 720/2016, baixada pelo Secretário de Segurança do estado do Maranhão Jefferson Portela.

Nota-se que o serviço velado, não é pioneiro nem tão único a se utilizar da flexibilidade interpretativa da norma, para pautar a sua existência de modo inquisitivo. De modo que a PM se valeu da previsão expressa no art. 144, § 5 da CRFB, quanto garantidora da ordem pública, para defender e legitimar a existência da policia reservada como instrumento necessário na manutenção da ordem pública.

Mostrado os resquícios de elementos inquisitivos nos mais diversos setores públicos, não sendo os atos inquisitivos exclusivos do Poder Judiciário, sendo evidente à

aceitação da existência pela doutrina na fase pré-processual da persecução penal, inclusive com texto de lei evidenciando, sendo claro o fato de que existem diversas outras situações onde podem ser notada a presença de elementos inquisitórios, não se limitando a atividade pública somente ao que a lei expressamente à autoriza, indo além do normativamente previsto.

Por fim, quanto à temática principal a ser abordada, o serviço velado, que surge a partir de uma interpretação flexível, no tocante à manutenção da ordem pública, que surge no art.144 da CRFB, como obrigação de todos responsáveis pela segurança pública. À toda evidência, tem a origem inquisitiva desse mecanismo do sistema de segurança pública, tanto que antes, esse instituto puro e meramente inquisitivo quando sua atuação em âmbito externo a corporação, vindo a ganhar força normativa através de decretos, como se nota no decreto da Lei nº 31.793/10, editado pelo governo do Distrito Federal.

Art. 94. Aos Batalhões e Regimentos, unidades operacionais da Corporação, competem ainda:

I - executar a polícia ostensiva e de preservação da ordem pública, de acordo com as modalidades de policiamento, conforme natureza, especialidade e área de responsabilidade, cumprindo as diretrizes do Departamento Operacional e do Grande Comando ao qual estiver subordinado;

II - aplicar a doutrina do policiamento comunitário nas ações policiais desenvolvidas;

III - executar o policiamento ostensivo fardado e velado, desenvolvendo-se prioritariamente para assegurar a defesa das pessoas e do patrimônio, o cumprimento da lei, a preservação da ordem pública e o exercício dos poderes constitucionais. (DISTRITO FEDERAL, 2010).

Todavia, é patente a existência de resquícios inquisitivos no sistema jurídico brasileiro e atos da administração pública, destarte, a PM não só se valeu de tal meio para aumentar sua área de abrangência, buscando assim maior efetividade em suas ações, através do auxílio do serviço velado, em suas atuações externas ao âmbito da corporação.

3 O QUE É O SERVIÇO VELADO.

O serviço velado exercido pela PM, também conhecido como PM2, tem como característica, os agentes que atuam à paisana, uma vez que não fazem o uso de fardamento e se utilizam de viaturas descaracterizadas.

Foi visto que a Polícia Militar criou um setor interno de inteligência, o qual denominou de Polícia Reservada ou P2, cujo objetivo, inicialmente, era utilizar de inteligência para a apuração de infrações penais militares. Entretanto, a situação da Polícia Civil no país atualmente é caótica, não sendo possível a esta instituição exercer de maneira adequada a sua função constitucional de apurar infrações penais comuns, o que se observa principalmente pela falta de investimentos por parte dos Estados.

Nessa esteira, a segurança pública, que é direito e responsabilidade de todos, se via deficitária no tocante às atribuições da Polícia Civil, motivo pelo qual, paralelamente a atuação desta, deu-se início a atuação da Polícia Reservada, setor da Polícia Militar estadual, que passou também a ser utilizada na apuração de infrações penais comuns, o que, por determinação constitucional, competiria à Polícia Judiciária (ou Polícia Civil). (COSTA, 2011, p 3).

É visto que a PM2, ou também chamada de P2, surge com a função de investigar os membros da própria PM em condutas contrárias a legislação, no entanto com o intuito de garantir a real eficácia das operações policiais, este começou a atuar em âmbito externo a corporação, vez que só o policiamento regular, “fardado”, seria insuficiente.

Ocorre que não raramente, tal serviço exercido pela PM é confundido com grupo de extermínio. A questão é que o serviço velado e grupo de extermínio são coisas completamente diferentes, quando se fala de grupo de extermínio diz respeito ao crime tipificado na Lei nº 12.720/12.

Quanto ao serviço velado, pode-se dizer que não é crime, além do fato que a sua função não é cometer homicídios, como por muitos é pensado, e sim de promover investigações, as quais seriam impossíveis de serem realizadas pelo policial fardado, bem como colher informações antes da realização de operações. A sua existência levanta o debate quanto a sua constitucionalidade, o que não torna a sua existência um crime.

3.1 Existência legal e conceitual do serviço velado e sua atuação fática.

A Constituição Federal De 1988, em seu artigo 144 regula a segurança pública elencando as funções e atribuições de cada polícia, versando assim sobre a, Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícia Ferroviária Federal, Polícia Civil e por fim Polícia Militar em conjunto com Corpo de Bombeiro Militar.

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

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

[...]

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

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

§ 6º As polícias militares e corpos de bombeiros militares, forças auxiliares e reserva do Exército, subordinam-se, juntamente com as polícias civis, aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (BRASIL, 1988).

No entanto, somente a Polícia Judiciária (conhecida também por Polícia Civil) e a PM (administrativa ou ostensiva), são objeto de análise, no presente capítulo. Com base no exposto no art. 144, § 4º, à Polícia Civil é quem será dotada de competência para investigar infrações penais, enquanto a PM, ficou restrito o policiamento ostensivo e a preservação da ordem pública, assim é disposto no art. 144, § 5º da Constituição Federal de 1988.

A existência do Serviço Velado, Polícia Reservada, PM2 ou P2, tem seu início com o final do art. 144, § 4º, onde é previsto uma exceção quanto a competência de investigação da polícia civil, quando se tratar de infrações militares, vez que esse deverá ser apurada pelo próprio órgão, tal competência então foi positivada no art. 8º do Código Processual Militar, hipóteses em que existira um inquérito policial militar.

Art. 8º Compete à Polícia judiciária militar:

- a) apurar os crimes militares, bem como os que, por lei especial, estão sujeitos à jurisdição militar, e sua autoria;
- b) prestar aos órgãos e juízes da Justiça Militar e aos membros do Ministério Público as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos, bem como realizar as diligências que por eles lhe forem requisitadas;
- c) cumprir os mandados de prisão expedidos pela Justiça Militar;
- d) representar a autoridades judiciárias militares acerca da prisão preventiva e da insanidade mental do indiciado;
- e) cumprir as determinações da Justiça Militar relativas aos presos sob sua guarda e responsabilidade, bem como as demais prescrições deste Código, nesse sentido;
- f) solicitar das autoridades civis as informações e medidas que julgar úteis à elucidação das infrações penais, que esteja a seu cargo;
- g) requisitar da polícia civil e das repartições técnicas civis as pesquisas e exames necessários ao complemento e subsídio de inquérito policial militar;
- h) atender, com observância dos regulamentos militares, a pedido de apresentação de militar ou funcionário de repartição militar à autoridade civil competente, desde que legal e fundamentado o pedido. (BRASIL, 1969).

Destarte, se extrai a legalidade presente na PM2, quando se trata de investigação em seu âmbito interno, investigando e apurando os ilícitos militares em que tenha se envolvidos os seus agentes. Sendo assim o início do Serviço Velado, surgindo como uma ferramenta interna de investigação, sendo legitimada tal investigação pela exceção expressa no art. 144, §4.

No entanto, com o passar do tempo e com a evolução da atuação da PM2, notou-se, uma mudança em sua atuação, vez que começou a atuar em âmbito externo a corporação, deixando de atuar assim tão somente nas investigações de ilícitos militares. Portanto, a Polícia Reservada passou a ter existência em âmbito além do até então do normativamente previsto.

Vê-se a ideia de que o surgimento do Serviço Velado nos moldes da atualidade se deu através de um ato inquisitivo da PM, e pautando esse ato em princípios da administração pública conforme é exposto por Meirelles, (2002):

O princípio da eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros.

A atuação do velado em âmbito externo a corporação se deu pela necessidade de se criar setores de inteligência dentro da PM para auxiliar nas operações por ela realizadas, sendo dado o nome de tal atividade de inteligência policial.

É a atividade de obtenção e análise de dados e informações e de produção e difusão de conhecimentos, dentro e fora do território nacional, relativos a fatos e situações de imediata ou potencial influência sobre o processo decisório, a ação governamental, a salvaguarda e a segurança da sociedade e do Estado. (BRASIL, 2002.).

No tocante à nomenclatura, cabe ressaltar a divergência doutrinária, vez que parte da doutrina entende que o Serviço Velado, exerce de fato a investigação criminal, no tocante a prática delituosa comum.

Entretanto, o que se observa na prática, é que a instituição Polícia Militar criou setores de inteligência, e que tais setores, não obstante a Polícia Militar ter a função Constitucional primordial de exercer a polícia ostensiva, por vezes, estão atuando na investigação criminal de infrações penais comuns, papel este reservado constitucionalmente à Polícia Civil.

Tais setores de inteligência foram denominados de Polícia Reservada ou "P2", que nada mais são do que Policiais Militares realizando atividades de inteligência e, a princípio, atuando na apuração de infrações criminais de cunho militar.

Nessa esteira, polêmicas começam a surgir quando documentos de investigação produzidos exclusivamente pela Polícia Militar se prestam, por si só, a lastrear iniciais acusatórias que apuram infrações penais comuns, eis que, como prevê o Código de Processo Penal – CPP, o documento correto a dar base para eventual denúncia criminal pelo Ministério Público – MP, seria o tradicional Inquérito Policial – IP, que é confeccionado pela Polícia Civil..(COSTA, 2011.).

A partir daí é que surge toda a discursão quanto à constitucionalidade do Serviço Velado, discursão que será tratada mais a frente, cabendo deixar claro tão somente que a PM2, possui sua existência legitimada e pacífica no tocante as investigações internas ao âmbito da corporação com base na exceção trazida pelo §4º, do artigo 144 da Constituição Federal, destarte, quando se fala em investigação criminal em crimes militares, não há qualquer dúvida sobre a competência da própria PM para dirigir a investigação.

Acontece que dentro das corporações militares tem centro de inteligências as quais investigam condutas delitivas que ultrapassam a esfera de seus agentes militares, repercutindo na investigação de crimes comuns, a exemplo de policiais a paisanos infiltrados em ações que não são de suas competências. À vista disso, tal prática está

em plena equilíbrio aos arrazoados no crime de usurpação de função pública descritos no Código Penal Brasileiro. (CAPEZ, 2001. p.544).

Ademais, embora exista a discursão quanto a usurpação de função do serviço velado, é percebido que a sua atuação e os elementos colhidos em suas investigações tem sido usados para fundamentar decisão do judiciário, conforme se observa no julgamento pela Terceira Turma Criminal do TJ-RJ do Recurso de Apelação nº 00564564520128190001, de Rel. Desembargador Suimei Meira Cavalieri, onde é expresso que o paciente havia sido identificado pelo Serviço Reservado da PM:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA FINS DE TRÁFICO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. DESACOLHIMENTO. DOSIMETRIA CORRETA. INVIABILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. 1) Pleito absolutório que se afasta. Autoria e materialidade comprovadas nos autos, sobretudo diante da prova oral produzida em juízo. O apelante foi identificado pelo serviço reservado da Polícia Militar como sendo um notório traficante do local. Ademais, após revista em sua motocicleta foram encontradas uma embalagem contendo 2,3g (dois gramas e três decigramas de maconha) e duas embalagens contendo 2,4g (dois gramas e quatro decigramas) de cloridrato de cocaína. A despeito de a defesa técnica afirmar que a condenação se lastreia exclusivamente nos depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão, deve ser destacado que a prova testemunhal está em consonância com as demais provas dos autos. Por outro lado, a versão de defesa de que a prisão teria sido forjada, em que pese ter sido corroborada por uma testemunha de defesa, mostra-se dissonante e não possui o condão de rechaçar os demais elementos probatórios. 2) Não se mostra desarrazoado o aumento em razão da constatação de maior desvalor da conduta daquele que ocupa cargo de mando dentro da hierarquia de organização criminosa. O recorrente era considerado "gerente" do tráfico local e sua alcunha estava escrita em diversos locais da comunidade com o intuito de delimitar território e intimidar os demais conviventes da localidade. 3) Não há como acolher o pleito de conversão de pena em virtude da manutenção in totum da sentença, não havendo, portanto, o preenchimento dos requisitos autorizadores da referida substituição. Recurso desprovido.

(TJ-RJ - APL: 00564564520128190001 RIO DE JANEIRO CAPITAL 37 VARA CRIMINAL, Relator: SUIMEI MEIRA CAVALIERI, Data de Julgamento: 21/05/2013, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 27/05/2013). (RIO DE JANEIRO, 2013)

O uso de elementos colhidos pela PM2, para embasar decisões judiciais, é claro que com o passar do tempo o Poder Judiciário começa a entender pela possibilidade da existência do P2 quanto a atuação externa, desse modo tem-se visto também estados que regulamentaram sua existência como é o caso do estado de Minas Gerais, através do Decreto estadual nº 31.793. 2010, que traça diretrizes para os serviços de segurança pública do estado:

O objetivo básico da polícia permanece o mesmo que é o controle efetivo do crime. O estilo administrativo continua centralizado. Através de pesquisas e estudos a patrulha nas ruas é direcionada, melhorando a forma de emprego. O policiamento estratégico reconhece que a comunidade pode ser um importante instrumento de auxílio para a polícia. Recebem ênfase os crimes praticados por delinquentes individuais ou associações criminosas sofisticadas, que geram grande repercussão

devido ao grau elevado de violência ou ao método intrincado, por exemplo: crimes de homicídio em série, terrorismo, narcotráfico, pedofilia, xenofobia, homofobia, descaminho ou contrabando, entre outros. Esta estratégia de policiamento carece de uma alta capacidade investigativa, por isso incrementou unidades especializadas de investigação. Entretanto, o policiamento estratégico trouxe poucas melhorias à prevenção dos delitos comuns dos bairros e ruas, apesar de haver introduzido a tática do lançamento das patrulhas direcionadas. (BRASIL, 2010).

Por fim, resta claro o lastro legal que legitima sua existência do Serviço Velado, em sua origem para investigar ilícito militares cometidos, vez que a própria Constituição Federal destituiu essa competência da Polícia Civil. Desse modo assim tendo a sua legalidade inquestionável.

Quando ao seu conceito sabe-se que a Polícia Reservada é um braço da PM que atua nas investigações de crimes inicialmente em âmbito interno a corporação e com sua evolução passou a atuar de maneira externa à corporação com o argumento de garantia da ordem social e fazer valer os princípios da administração pública, conforme exposto por Hely Lopes em citação acima. Muito embora nesse aspecto, quanto atuação externa da PM2, esse instituto não encontre o mesmo entendimento pacificado, em que é perceptível quanto à atuação em âmbito interno.

Em que pese, os tribunais venham usando informações colhidas pela Polícia Reservada, para embasar seus julgados assim como alguns estados e o Distrito Federal já tenham editado decretos regulamentando a ação da PM2, no auxílio à manutenção da segurança pública e da ordem social, em razão também, da falta de estrutura e efetivo da Polícia Civil, para garantir com eficácia desses institutos, é patente relevante discussão sobre a constitucionalidade de tal instituto, vez que se trata diretamente da segurança pública.

Diante da importância do debate quanto à constitucionalidade do serviço velado, este será abordado mais à da pesquisa tendo um capítulo próprio para esmiuçar os argumentos de ambas as partes, para assim se chegar em um entendimento final, em coerência com o atual cenário social, em que a polícia tanto administrativa quando judiciária vem atuando.

3.2 O Serviço velado e o senso comum.

Como já demonstrado o Serviço Velado é uma legítima instituição dentro da PM, exercendo inicialmente um papel constitucional e posteriormente passou auxiliar no serviço de inteligência das operações militares. De certo que é legal, normativamente expressa, e dados levantados por esse serviço tem sido usado para embasar decisões judiciais, malgrado, todas as discursões em torno de sua atuação em âmbito externo.

É sabido que o senso comum induz boa parte da população a pensar que o Serviço Velado é algo que se assemelha a um grupo de extermínio formado por policiais, que praticam execuções sumárias e torturas, o que conforme já demonstrado anteriormente não condiz com a realidade de tal policiamento, vez que este na realidade busca agregar inteligência a atuação da PM e auxiliá-la visando garantir a ordem social.

Segundo analisado pela doutrina, os grupos de extermínio originaram-se em grande parte, quase em sua totalidade, de milícias que inicialmente adentravam as comunidades, expulsavam os traficantes e cobravam pela segurança até o momento em que começaram a exercer o controle sobre a própria comunidade.

Suas atividades, no começo, cingiam-se à proteção de comerciantes e moradores de uma determinada região da cidade. Para tanto, cobravam pequenos valores individuais, que serviam como remuneração aos serviços de segurança por elas prestados. Como as milícias eram armadas, havia, normalmente, o confronto com traficantes, que eram expulsos dos locais ocupados, como também os pequenos criminosos (normalmente pessoas que costumavam praticar crimes contra o patrimônio).

A diferença fundamental, naquela oportunidade, entre a milícia e as forças policiais do Estado era que os milicianos não somente expulsavam os traficantes de drogas, por exemplo, mas também se mantinham no local, ocupando os espaços por eles anteriormente dominados (...)

Com o passar do tempo, os membros integrantes das milícias despertaram para o fato de que, além do serviço de segurança, podiam também auferir lucros com outros serviços, por eles monopolizados, como aconteceu com os transportes realizados pelas “vans” e motocicletas, com o fornecimento de gás, TV à cabo (vulgarmente conhecido como “gatonet”), fornecimento ilegal de água, luz etc. (...)

Passaram, outrossim, a exigir que os moradores de uma determinada região somente adquiram seus produtos e serviços, através da imposição do regime de terror. A violência, inicialmente voltada contra os traficantes e outros criminosos, passou a ser dirigida também contra a população em geral, que se via compelida a aceitar o comando da milícia e suas determinações. Para elas não havia concorrência, ou seja, ninguém, além dos integrantes da milícia, podia explorar os serviços ou mesmo o comércio de bens por eles monopolizado. Em caso de desobediência, eram julgados e imediatamente executados, sofrendo em seus corpos a punição determinada pela milícia (normalmente lesões corporais ou mesmo a morte). (GRECCO, 2012).

Desse modo, tal equívoco, quanto a atuação da PM2 vem a macular um departamento legítimo da PM, botando toda a instituição assim em descrédito, as condutas praticadas pelo Policiamento Reservado não possuem qualquer ligação ou semelhança com a de grupos de extermínios, que conforme a doutrina, grupos apresentam as seguintes características:

Expomos nossa opinião nesse sentido por considerar que os “grupos de extermínio” são verdadeiras organizações criminosas, dentro do conceito legal constante no art. 2º, da Lei n. 12.694/2012, ou seja, é uma sociedade **estruturalmente organizada** (em regra, tem um líder e atuações definidas), **caracterizada pela divisão de tarefas** (cada membro da organização é incumbido de exercer determinada atividade, como por exemplo, dirigir o veículo utilizado pelo grupo,

pilotar a moto usada na ação, executar os disparos, fornecer o material bélico etc.), **ainda que informalmente** (em regra, inexistente organograma estabelecendo as competências dos integrantes), **com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza** (os “grupos de extermínio” agem, na maior parte das vezes, mediante paga ou promessa de recompensa de comerciantes, traficantes etc.), **mediante a prática de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 04 (quatro) anos** (aqui, temos o crime de homicídio simples e qualificado, cujas penas são 06 a 20 anos e 12 a 30 anos, respectivamente). (SOUZA JR, 2013).

Os grupos de extermínio os quais a PM2 dois é constantemente confundido é crime tipificado em lei com previsão com penas diferenciadas, em virtude da gravidade de tal prática. No entanto, inicialmente os artigos 288 e 288 – A do Código Penal, que versa sobre a associação criminosa e milícias, era quem abarcava as condutas típicas de grupo de extermínio.

Art. 288. Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos. Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente.

Constituição de milícia privada.

Art. 288-A. Constituir, organizar, integrar, manter ou custear organização paramilitar, milícia particular, grupo ou esquadrão com a finalidade de praticar qualquer dos crimes previstos neste Código. (BRASIL, 1941).

Os artigos citados tinham o objetivo de punir pessoas que se uniam para cometer crimes, no entanto com o passar do tempo, com a evolução social e dos crimes, esses artigos passaram a ser ineficiente, em face do potencial ofensivo de novas práticas criminosas. Desse modo os arts. 288 e 288 – A do Código Penal, que eram existentes no código desde a sua origem em 1941, não abarcando a conduta que se hoje se chama por grupo de extermínio, daí então a União por meio de sua competência, criou a lei nº 12.720/12.

Art. 1º Esta Lei altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para dispor sobre os crimes praticados por grupos de extermínio ou milícias privadas.

Art. 2º O art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, passa a vigorar acrescido do seguinte § 6º:

“Art. 121 [...]

§ 6º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado por milícia privada, sob o pretexto de prestação de serviço de segurança, ou por grupo de extermínio.” (NR)

Art. 3º O § 7º do art. 129 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 129. [...]

§ 7º Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) se ocorrer qualquer das hipóteses dos §§ 4º e 6º do art. 121 deste Código.

Art. 4º O Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, passa a vigorar acrescido do seguinte art. 288-A:

“Constituição de milícia privada

Art. 288-A. Constituir, organizar, integrar, manter ou custear organização paramilitar, milícia particular, grupo ou esquadrão com a finalidade de praticar qualquer dos crimes previstos neste Código:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos.”
Art. 5º Esta Lei entra vigor na data de sua publicação. (BRASIL, 2012).

Contudo, com o advento da nova lei, o grupo de extermínio passou a ter tratamento direcionado e não através de interpretação analógica de modo a se enquadrar em associação criminosa.

Ante o exposto, resta claro à impossibilidade de fazer qualquer comparação entre grupo de extermínio e a Polícia Reservada, uma vez que enquanto um é crime tipificado pelo Código Penal brasileiro o outro é um ramo dentro da PM que atua realizando investigações com o intuito assegurar maior eficiência e segurança nas operações de tal Polícia, tendo a sua legalidade legitimada por leis oriundas também da Constituição Federal e conforme já demonstrados alguns estados tem regulamentado a sua atuação.

Em que pese à discussão quanto a constitucionalidade do Serviço Velado, ainda assim não seria por si só motivo suficiente para se falar de grupo de extermínio e PM2 como a mesma coisa. Desse modo, resta claro que tal entendimento do senso comum só vem a macular um legítimo setor da PM.

4 A (IN)COMPATIBILIDADE DO SERVIÇO VELADO COM A CARTA MAGNA.

Como já vem sendo falado durante todo o trabalho, a discussão sobre a prática do serviço velado por parte da PM, ser ou não sintonizada com a Carta Magna, podendo-se salientar ainda que tal tema é de grande importância para a sociedade uma vez que estamos falando de agentes com o dever de combater o crime e sua organização é fundamental para garantir um funcionamento eficaz.

O policiamento velado quando empregado de forma integrada às viaturas ostensivas atua como um “raio-x” da criminalidade em tempo real, por assim dizer. Sua estruturação é favorável à transmissão imediata do acontecimento do delito ao policiamento ostensivo, pois ambos cumprem seu serviço em viaturas utilizando a mesma frequência viarádio, com a seguinte vantagem: o policial velado está acompanhando o desenrolar do delito nas suas proximidades, na fase de preparação/cogitação, ou até mesmo quando da consumação, subsidiando a ação repressiva, colaborando para o perfeito desfecho de uma ocorrência policial. Desta forma, este policiamento cumpre um papel necessário – não de mero apoio – neste ciclo de combate à criminalidade: a de informante in-loco. Tal necessidade se faz valer a todo o instante na atividade policial, partindo-se do pressuposto da existência da criminalidade e da impossibilidade de se estar prevenindo em todos os lugares ao mesmo tempo. Chega-se então ao ponto-chave desta modalidade de policiamento: ver sem ser visto. (RAYMUNDO, 2005, p.6)

Há quem defenda a constitucionalidade do serviço velado se valendo da interpretação extensiva do art. 144 da Constituição Federal e negando a existência de usurpação da função.

Mas quando se usa a teoria de Friedrich Muller (1993), em sua obra “Método Normativo”, onde ele afirma que o texto não reflete a norma, ele é um mero programa normativo, onde para se chegar a norma de fato, se faz necessário analisar o âmbito da norma, ou seja a realidade para se chegar a norma de fato. Com isso é perceptível ampla análise do âmbito social assim como interesse social na atuação do serviço velado, portanto tal teoria hermenêutica irá guiar todas a discursão acerca da constitucionalidade da PM2.

Uma vez a existência de notória corrente contrário à existência do serviço velado, que o criticam fortemente, por entenderem que:

Polícia Militar não raras vezes se vale da P2 (serviço reservado ou velado) para investigar crimes comuns, sendo que esse serviço de inteligência deveria se limitar a apurar crimes militares e colher informações para subsidiar as decisões estratégicas do órgão (tal qual a alocação de viaturas e policiais). Os militares que abandonam suas fardas para investigar à paisana arvoram-se na condição de autoridade policial e, como num passe de mágica, convertem o quartel numa delegacia de polícia medieval. Promovem apurações informais, mitigando direitos fundamentais sem submissão aos rígidos prazos judiciais, passando ao largo do controle externo do Ministério Público e inviabilizando a atuação defensiva (que foi reforçada com a Lei 13.245/16). (CASTRO; COSTA, 2016. p. 3).

Portanto, diante da grande divergência quanto a temática trabalhada de modo a necessidade da observância de diversas questões jurídicas e sociais, deve-se se analisar a situação com grande cautela, vocês que ambos os lados, contra ou a favor da atuação do serviço velado, possuem argumentos capazes de legitimar os seus posicionamentos,

Então, visto que a existência do serviço velado pode vir colaborar com as operações da PM, diminuindo as abordagens equivocadas salvando tanto a vida de civis quanto a de policiais em operação. Por outro lado, o serviço velado sem a devida regulamentação pode aumentar os riscos de condutas desvirtuados dos agentes de polícia por estarem sem a identificação da farda.

4.1 Da competência investigativa e seus instrumentos.

Conforme é expresso na CRFB, em seu art. 144 § 4, cabe a polícia civil a investigação quanto as infrações penais, exceto quando estas forem infrações penais militares, sendo assim a única hipótese prevista constitucionalmente de impedimento quanto ao poder de investigação da polícia civil, em contra partida, tal competência investigativa seria do próprio órgão militar, que por sua vez no art. 144 §5 da CRFB, é incumbido do policiamento

ostensivo, visando garantir a ordem pública, tendo a competência de investigar ilícito militares em virtude da previsão trazido pelo parágrafo anterior.

Destarte, a discursão quanto a constitucionalidade do Serviço Velado, é oriunda desses dois parágrafos acima citados, eles são responsáveis por toda a problemática, não sendo, portanto, parte do questionamento de constitucionalidade a competência quanto a investigação quanto a delitos militares, e sim quando se fala em investigação de crimes comuns.

É sabido que o meio por natureza o meio de condução de investigação é o inquérito, que deriva do verbo inquirir, investigar, querer saber, que por sua vez é o nome o qual se utiliza a um procedimento legal, oficial e formal para a apuração de um ou mais fatos delituosos. (BRITO, 2015.).

O mais comum dos inquéritos é o conduzido pela polícia, e, portanto, nomeado inquérito policial. Mas diante do preciso significado da expressão, outras legislações acabaram por adotar a mesma designação, e encontramos outros tipos de inquéritos voltados tanto a fatos civis ou administrativos, quanto presididos por outras autoridades. (BRITO,2015).

Muito embora o inquérito policial seja o mais famoso e mais amplo, sendo analisado com maior profundidade mais a frente, cabendo no presente momento então, ressaltar a existência de mais de um tipo de inquérito, todos tendo como objetivo, algum tipo de investigação em específico, em um âmbito restrito, ao contrário do inquérito policial.

Então, mesmo sabendo que o inquérito policial é o inquérito por excelência e o tipo de inquérito de relevância para a discursão, no entanto é importante elencar os demais tipos, vez que ambos são legítimos e usados cotidianamente. Portanto quando falamos de diferentes tipos de inquéritos, temos o Judicial, Ministerial, Parlamente, Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI), Civil e Policia Federal.

Denomina-se de inquérito judicial aquele que for presidido por uma autoridade judicial, seja ela um magistrado, um desembargador ou um ministro. Em alguns textos, encontramos a previsão desse tipo de inquérito. Assim, por exemplo, o art. 43 do regimento do STF e o art. 58 do regimento do STJ preconizam que as infrações cometidas nas dependências destes tribunais serão apuradas através de um inquérito presidido por um ministro.

[...]

O inquérito parlamentar é o inquérito policial conduzido pela casa legislativa federal sempre que acontecer um crime no interior de suas dependências (Súmula 397 do STF). Não se confunde em nada com as Comissões Parlamentares de Inquérito.

[...]

As Comissões Parlamentares de Inquerito consistem em investigações realizadas por comissões compostas por parlamentares, de uma ou mais casas legislativas, de importância para o exercício das atividades parlamentares. São previstas no art. 58, §3º da CF/88 e disciplinadas pela Lei nº 1.579/52, e terão ampla ação nas pesquisas destinadas a apurar fatos determinados que dão origem à sua formação

[...]

O art. 129, III, da CF/88 prevê como função institucional do Ministério Público a promoção do Inquérito Civil Público e da Ação Civil Pública para a proteção Fase

Pré-Processual: Inquérito Policial e Termo Circunstanciado 55 2a Prova do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. Já a Lei nº 7.347/85 prevê a instauração de um procedimento de natureza civil, pelo Ministério Público, para a apuração de fatos danosos ao meio ambiente, consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. A consequência, obviamente, não será a instrução de uma ação penal, mas sim de uma ação civil pública para pleitear o ressarcimento dos danos causados. [...]

Há também previsão legal de inquéritos conduzidos por membros do Ministério Público, o chamado inquérito ministerial. Conduzido pelo Procurador-Geral, tem sua previsão no parágrafo único do art. 41 da Lei nº 8.625/93 (LOMP). Se durante a apuração de um fato criminoso ficar evidenciada a participação de um dos membros do Ministério Público, os autos que inicialmente eram presididos por uma Autoridade Policial serão remetidos imediatamente ao Procurador Geral de Justiça para prosseguimento. [...]

O inquérito militar tem sua previsão no art. 9º do CPPM, sendo um procedimento executado nos moldes do inquérito policial. Tem sua razão na investigação das infrações prevista no Código Penal Militar (Decreto-lei nº 1.001/69). Cumpre lembrar que excepcionalmente nos casos de homicídio praticado por militar contra civil, os autos de inquérito militar serão encaminhados à justiça comum (art. 82, § 2º, do Decreto-lei nº 1.002/69). [...]

A polícia federal tem a competência para a apuração das infrações que, por via de regra, afetam bens e interesses da União. Sua atribuição constitucional judiciária encontra-se no art. 144, § 1º, I, II e IV: I – apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei; II – prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência; IV – exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União. (BRITO, 2015, p.50).

Nota-se, então, a existência de diversos tipos de inquéritos além do policial, a semelhança existente em todos eles, e que são instrumentos de instauração de uma investigação, cada qual em seu âmbito, podendo considerar assim o inquérito como o instrumento investigatório por excelência.

No entanto, chama à atenção o inquérito ministerial e o inquérito militar, vez que ambos guardam relevância com o tema central abordado, para que ao fim se faça o estudo quanto o principal tipo de inquérito, o policial.

No tocante ao inquérito ministerial, este existe quando durante a apuração de um fato criminoso seja constatada a participação de um membro do Ministério Público, momento em que poderia se instaurar o inquérito ministerial, que é conduzido pelo procurador geral com base no art. 41, parágrafo único da Lei nº 8.625/93 Lei Orgânica do Ministério Público (LOMP). Assim:

Art. 41. Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica:

I - Receber o mesmo tratamento jurídico e protocolar dispensado aos membros do Poder Judiciário junto aos quais oficiem;

II - Não ser indiciado em inquérito policial, observado o disposto no parágrafo único deste artigo;

[...]

Parágrafo único. Quando no curso de investigação, houver indício da prática de infração penal por parte de membro do Ministério Público, a autoridade policial, civil ou militar remeterá, imediatamente, sob pena de responsabilidade, os respectivos autos ao Procurador-Geral de Justiça, a quem competirá dar prosseguimento à apuração. (BRASIL, 1993).

Todavia, só se fala na existência de um inquérito ministerial quando se tem a participação de um ou mais membros do Ministério Público em fato típico. No entanto, o MP, possui competência investigativa, que inclusive teve sua legitimidade discutida em âmbito nacional, na Proposta de Emenda Constitucional 37 (PEC 37), que tinha o objetivo de impedir que o Ministério Público procedesse com investigações, que por sua vez não foi aprovada, tal discussão era fruto de um conflito entre dispositivos constitucionais entre o exposto no art. 144 §1º, IV e §4 e o art. 129, VI e VIII. Temos:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público

[...]

VI – expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva.

[...]

VIII – requisitar diligências investigativas e a instauração de inquérito policial indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

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

[...]

IV – Escrever, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.

[...]

§ 4º À polícia civil, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares. (BRASIL, 1988).

Já ultrapassada a questão quanto ao inquérito ministerial, e se aprofundando no poder de investigação do MP, vez o que caso demonstrado de modo superficial, poderia gerar dúvida, não ficando clara a diferença entre o inquérito ministerial e o poder investigativo.

Diante do aparente conflito entre normas constitucionais, o argumento central levantado em favor da competência investigativa do MP, foi a teoria dos poderes implícitos, que sustenta a ideia de que como o *parquet* é o titular da ação penal este pode então promover investigações, a fim de fundamentar a ação, não sendo o caso de se falar em inquérito ministerial ou inquérito policial.

A teoria dos poderes implícitos tem sua origem na Suprema Corte dos EUA, no ano de 1819, no precedente *Mc Culloch vs. Maryland*. De acordo com a teoria, a

Constituição, ao conceder uma função a determinado órgão ou instituição, também lhe confere, implicitamente, os meios necessários para a consecução desta atividade. Nesse contexto, os defensores da investigação Ministerial argumentam que, ainda que a Constituição da República não tenha conferido expressamente ao *Parquet* a possibilidade de investigar infrações penais, tal prerrogativa estaria inserida de maneira implícita no dispositivo que confere ao Ministério Público a titularidade da Ação Penal (artigo 129, inciso I). Em outras palavras, se a *opinio delicti* fica a cargo do promotor público, deve-se outorgar a ele os meios necessários para melhor exercer a sua função, o que, segundo os defensores da tese, incluiria a possibilidade de realizar as investigações.

A teoria em estudo também poderia ser explicada pelo famoso adágio “quem pode o mais, pode o menos”. Assim, se o Ministério Público pode o mais (propor a Ação Penal), também pode o menos (realizar investigações preliminares). (SANNINO NETO, CABETTE, 2013.).

No tocante a tal debate, se chegou à conclusão de que o MP teria competência para realizar a investigação direta, vez que quem pode mais, pode menos, o que ocorreria de maneira autônoma ao inquérito policial.

De um lado, enquanto a Constituição deu exclusividade à Polícia Federal para desempenhar as funções de Polícia Judiciária da União, o mesmo não se fez quanto à Polícia Estadual (cf. art. 144, § 1º, IV e § 4º); de outro, o Ministério Público tem poder investigatório previsto na própria Constituição, poder este que não está obviamente limitado à área não penal (art. 129 VI e VIII). Seria um contrassenso negar ao único órgão titular da ação penal pública, encarregado de formar a *opinio delicti* e promover em juízo a defesa do *jus puniendi* do Estado na investigação direta de infrações penais, quando isto se faça necessário. (MAZZILLI, 1996, p. 228.).

Ainda conforme expõem Brito (2015), a capacidade investigativa do MP surge a partir de uma interpretação análoga em relação à competência deste órgão na titularidade do inquérito civil, ai ressaltando que o inquérito policial não constitui elemento indispensável para a propositura da ação penal, de modo a ensejar que o *parquet* possa buscar elementos para fundamentar a propositura da ação penal, no entanto independente de tal entendimento, o STF, se manifestou no tocante ao assunto, entendendo pela capacidade investigativa do MP, reafirmou a competência absoluta do delegado de polícia como o único competente para presidir o inquérito policial.

A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a possibilidade de o Ministério Público promover investigação de natureza penal não excluiu a investigação criminal pelo Delegado de Polícia, nem retirou deste a presidência do inquérito policial, instrumento de persecução criminal voltado à apuração de fato aparentemente criminoso, tendente à identificação do seu autor e da respectiva materialidade. (THOMAZ, 2015.).

Por fim, o inquérito ministerial se atém, como já demonstrado a crimes onde membros do MP se façam presente, e a capacidade investigativa do órgão não se confunde com tal tipo de inquérito.

Quanto ao inquérito militar a sua previsão legal é expressa no art. 9º do Código Processual Penal Militar (CPPM), traz o seguinte texto:

Art. 9º O inquérito policial militar é a apuração sumária de fato, que, nos termos legais, configure crime militar, e de sua autoria. Tem o caráter de instrução provisória, cuja finalidade precípua é a de ministrar elementos necessários à propositura da ação penal.

Parágrafo único. São, porém, efetivamente instrutórios da ação penal os exames, perícias e avaliações realizados regularmente no curso do inquérito, por peritos idôneos e com obediência às formalidades previstas neste Código. (BRASIL, 1969.).

Inquestionável o fato de que o inquérito militar possui amparo legal legitimando sua existência, resta claro que este se restringe a casos em que se configure crimes militares, não restando dúvida que a existência deste se dar pela exceção trazida pelo o art. 144, § 4, onde atribui o poder investigativo à polícia judiciária, afastando tal poder apenas no tocante aos crimes militares, sendo assim de onde surge tal inquérito.

Portanto, toda a discussão envolvendo a constitucionalidade do serviço velado reside quando este atua além do âmbito abarcado pelo inquérito militar na investigação de ilícitos militares, passando a atuar em investigação de crimes comuns.

Então o conflito entre o poder investigativo passa a existir quando se entende que a atuação da PM entra no âmbito da Polícia Civil, vez que somente esta é titular do inquérito policial, cuja competência para presidir é exclusiva do delegado de polícia civil. (ALBERTI, 2000.).

A partir de então surge o argumento quanto a inconstitucionalidade da PM2, pela usurpação da função. Tema central de discussão do capítulo.

4.1.1. Do inquérito policial

Como já demonstrado, existem diversos tipos de inquéritos, em que pese ambos terem o seu âmbito de existência, taxativamente descritos em lei, são essencialmente instrumentos de investigação, buscando obter a realidade dos fatos quanto ao caso concreto, portanto pode-se afirmar que o inquérito é um instrumento investigatório por natureza, sendo o inquérito policial o inquérito por excelência, vez que este é o tipo de inquérito com maior abrangência de investigação.

O inquérito policial é de competência exclusiva da Polícia Civil ou Polícia Judiciária, não podendo ser delegado a qualquer outro órgão, desse modo, tal inquérito, tem procedimento altamente discricionário, tendo poucas regras para regular como se dará o procedimento:

O Código Penal não previu um procedimento específico para o andamento do inquérito policial. Isso se dá em razão da própria natureza da investigação policial, que não possui um caminho fixo, uma vez que as diligências a serem feitas dependem de muitos fatores, podendo-se citar a natureza, a hora, o local e repercussão do crime.

Em que pese a flexibilidade do procedimento no inquérito policial, três regras devem ser observadas: (a) prazo para a sua conclusão (b) a necessidade de ser o ato conclusivo ser sempre um relatório final, elaborado pela autoridade policial; e (c) os destinatário dos autos do inquérito policial.(ZANOTTI, SANTOS, 2014. p.150.).

Portanto, conforme expressa Nucci (2016) o inquérito polícia antecede a ação penal, tendo natureza administrativa, não se tratando assim de procedimento judicial, e tem este por objetivo busca lastro para a propositura ou não dela, de modo que o inquérito não possui valor probatório devendo os fatos por ele expostos submetidos ao contraditório e a ampla defesa, caso venha a existir a ação penal. Podendo, assim, o inquérito policial tem por objetivo afastar dúvidas e corrigir o prumo das investigações, evitando assim eventuais erros por parte do judiciário.

Procedimento administrativo inquisitório e preparatório, presidido pela autoridade policial, o inquérito policial consiste em um conjunto de diligências realizadas pela polícia investigativa objetivando a identificação das fontes de provas e a colheita de elementos de informação quanto à autoria e materialidade da infração penal, a fim de possibilitar que titular da ação penal possa ingressar em juízo.

Trata-se de um procedimento de natureza instrumental, porquanto se destina a esclarecer os fatos delituosos relatados na notícia de crime, fornecendo subsidio para o prosseguimento ou arquivamento da persecução penal. de seu caráter instrumental sobressai sua dupla função: a) preservadora: a existência previa de inquérito policial inibe a instauração de um processo penal infundado, temerário, resguardando a liberdade do inocente e evitando custos desnecessários para o estado; b) preparatória: fornece elementos de informação para que o titular da ação penal ingresse em juízo, além de acautelar meios de prova que poderiam desaparecer com o decurso do tempo.(LIMA,2016.).

A competência da Policia Civil para realizar o inquérito policial é atribuída a ela em função do disposto do art. 144 §4 da CRFB, onde atribui a competência investigativa a Policia Judiciaria. Desse modo sendo a polícia civil a titular do inquérito polícia, quem tem a competência exclusiva para presidi-lo é o Delegado de Polícia, competência indelegável.

Seguindo a diretriz constitucional, o artigo 4º do Código de Processo Penal estabelece que a apuração criminal é tarefa da autoridade policial, e o artigo 2º, parágrafo 1º da Lei 12.830/13 consagra que “ao delegado de polícia, na qualidade de autoridade policial, cabe a condução da investigação criminal por meio de inquérito policial ou outro procedimento previsto em lei”. De outro lado, o artigo 8º do Código de Processo Penal Militar afirma que a investigação da Polícia Militar cinge-se aos crimes militares. Em adição, o Decreto-Lei 667/69 e o Decreto 88.777/83 conceituam as atividades de policiamento ostensivo e manutenção da ordem pública, evidenciando que são muito diferentes da investigação criminal — aliás, os termos *investigação* e *apuração* sequer são encontrados no texto legal. (CASTRO, 2016.).

Contudo, já demonstrado os mais diversos tipos de inquéritos existentes, sendo que a exceção do policial, todos tem seu âmbito de atuação restritos e taxados em texto legal, apenas o inquérito policial tem o condão investigar de crimes comuns em caráter amplo.

Como:

Qualquer atividade investigatório-criminal seja ou não “discreta”, PM2 etc., realizada por policiais militares, reveste-se de inconstitucionalidade, podendo, inclusive, constituir crime de abuso de autoridade (Lei 4.898/65). Nesses casos, deverão responder penalmente, como autores mediatos, as autoridades responsáveis pelo comando. E, ainda, em casos excepcionais, os próprios agentes policiais poderão responder criminalmente por usurpação de função pública. Ademais, a “insegurança” e a falta de policiamento ostensivo, em todas as grandes cidades do país, estão a exigir mais empenho das corporações militares. (NUCCI, 2005.).

Então, quando a PM começar a realizar atividade de investigação se assemelhando ao inquérito policial se vislumbra inconstitucionalidade no exercício do serviço velado, quando este atua em âmbito externo a corporação deixando de investigar somente os ilícitos militares, passando também a investigar os crimes comuns, fugindo da competência que lhe foi atribuída pelo art. 144 §5 da CRFB.

4.2 Da Usurpação da função e inconstitucionalidade do serviço velado.

Demonstrado a existência de uma vasta gama de tipos de inquéritos, todos com o cunho investigativo de ilícitos, sendo que a grande maioria tem seu âmbito de investigação restringido por lei, é percebido então, que o inquérito policial dentre todos os tipos, possui destaque por sua amplitude quanto a abrangência do âmbito de suas investigações, e sendo de competência exclusiva da polícia judiciária.

A Constituição Federal em seu artigo 144, elencou o âmbito de atuação dos diferentes tipos de polícia existentes no Brasil, desse modo ficou incumbida a Polícia Federal, a proteção de direitos da União, suas entidades autárquicas e empresas públicas, bem como, interesse interestadual ou internacional, entre outras, desde que haja relevância a nível federal. Já a Polícia Rodoviária Federal é competente quanto o patrulhamento das malhas rodoviárias federais. Tendo em vista que as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras são de competência da Polícia Federal.

No que se refere às apurações de infrações penais estaduais, que é de competência das polícias civis de cada estado da federação, a exceção do art. 144, §5 da CRFB, vez que as infrações militares que ficarão na responsabilidade desses últimos, considerando que eles têm norma penal própria.

Diante do patrulhamento ostensivo e a preservação da ordem pública, o legislador originário reservou tal competência para as polícias militares de cada estado. Enquanto que para os bombeiros militares resguardou as atividades de defesa civil. Por fim, instituiu a Carta Superior que a proteção dos bens, serviços e instalações dos municípios serão realizadas pelas guardas municipais. Corolário a isso, consignou a CRFB de 1988 aos agentes de trânsito a educação, engenharia e fiscalização do tráfico de transporte municipal.

Portanto, como exposto, cada polícia possui encargos específicos, a discursão começa quando a atuação de uma polícia adentra atos que seria de competência de outra polícia, indo contra a divisão feita pela CRFB, desse modo se surge a discursão quanto à usurpação de função, crime previsto no Código Penal Brasileiro. Usurpação de função pública. Art. 328 – Usurpar o exercício de função pública: Pena – detenção, de três meses a dois anos, e multa. Parágrafo único – Se do fato o agente auferir vantagem: Pena – reclusão, de dois a cinco anos, e multa. (BRASIL, 1940.).

Então a usurpação da função ocorre quando determinada função pública, passa a ser exercida por outro agente público ou órgão, que a priori não possui tal competência, no caso fato se tem a discursão envolvendo a Polícia Civil e a PM, e no bojo da discursão se tem a análise da constitucionalidade do Serviço Velado da PM.

Ocorre que, conforme exposto no art. 144 §4 da CRFB, a competência investigativa da Polícia Civil é ampla, tendo tal parágrafo previsto só uma exceção, quando se tratar de crimes militares, portanto, a própria PM tem competência constitucional para investigar e instaurar inquérito militar, quando se tratar de crimes militares, ocorre que, com o passar do tempo, a PM por meio do serviço velado, passou a proceder investigações de crimes comuns, não mais somente quando se tratasse infrações penais militares, deixando então de realizar investigações internas, passando a atuar em âmbito externo também.

Desse modo, alegação de que a PM durante sua atuação investigativa, usurpa função que constitucionalmente seria tão somente da Polícia Civil, surge pela prática investigativa de crimes comuns e externo ao âmbito da PM, momento em que se passou a arguir a inconstitucionalidade do serviço velado.

Pois bem, conquanto a exegese dos mencionados dispositivos seja de clareza meridiana, infelizmente alguns vêm utilizando malabarismo hermenêutico para usurpar atribuição não outorgada pela Constituição e investigar crimes comuns nas sombras dos quartéis. Além de instaurar inquéritos para apurar homicídios praticados por milicianos contra civis e lavar termos circunstanciados de ocorrência. (CASTRO, 2015.).

Considerando tal discursão, visto que se trata de atribuição das polícias, que estão ligadas diretamente com a segurança da sociedade e a manutenção da ordem público, sendo assim, tal confusão funcional, um grande risco para a sociedade, visto inclusive a falta de regulamentação da atuação da PM2, com agentes apaisanas dando assim margem para eventuais abusos por parte das autoridades que não possuem qualquer tipo de identificação.

Consuma-se com a prática de algum ato de ofício, como se fosse legítimo funcionário, o que consubstancia a usurpação do exercício da função. Não basta, assim, que o particular tão somente se atribua a qualidade de funcionário público. É preciso a efetiva prática do ato funcional. Não é necessário que o ato acarrete qualquer outro dano para a Administração pública. (CAPEZ, 2001, p. 544)

Entendendo pela usurpação da função, a Associação de Delegados de Polícia (ADEPOL) de diversos estados, encaminharam ofícios as suas respectivas Secretarias de Segurança Pública, entendendo que a polícia reservada é inconstitucional, quando atua apurando crimes comuns, tendo como exemplo a ADEPOL-MA, através do ofício nº 001/2017 e ADEPOL-GO com ofício nº 00049/10, mesmo admitindo o baixo efetivo policial a disposição da Policia Civil, significativamente inferior ao da PM, é sustentada a impossibilidade da PM exercer atividade investigativa mesmo que auxiliando a Policia Judiciaria.

A manifestação emitida pela ADEPOL não foi um ato isolado quanto o questionamento quanto à atuação do serviço velado, vez que a OAB/MA e MPMA, também questionaram a legitimidade de tal departamento da PM.

No ano de 2012 a OAB/MA através do presidente Mario Macieira, foi denunciado o espancamento de um estudante direito, pelo Serviço Velado da PM, conforme relatado, os policiais militares se encontravam apaisana quando abordaram o jovem, de modo que este não possuía meios para identifica-los pedindo assim que eles mostrassem a identificação de policial, quando começou a ser espancado.

O episódio relatado pela OAB/MA demonstra que a falta de regulamentação do Serviço Velado, pode corroborar com condutas abusivas de policiais, desse modo indo além da mera usurpação da função investigativa. É inquestionável o fato de que o policial que atua sem fardamento, tem um maior dever de cuidado ao abordar qualquer cidadão, vez a dificuldade de identifica-los como policiais.

Portanto, a existência da P2, sem a devida regulamentação para a sua atuação, gera um risco para a sociedade, em virtude de atuação desvirtuadas de policiais, que deveriam ter regras de atuação rígidas, em virtude de estar apaisana. Notório então o fato de que a PM2, deve ser analisado não somente quanto à usurpação da função.

Em outra oportunidade o Ministério Público do estado do Maranhão por meio do procurador geral de justiça Francisco da Chagas Barros de Sousa no ano de 2008, instaurou investigação para apurar denúncia de condutas abusivas por parte de membro do serviço velado da PM.

É evidente então, que a discussão da inconstitucionalidade do serviço velado não pode somente se ater a questão a usurpação da função, vez que o resultado de tal debate é de grande relevância social, uma vez que conforme demonstrado, não raras as vezes os Policiais da PM2 cometem abusos em suas ações, e em virtude da falta de regulamentação normativa, a punição de tais condutas de maneira eficiente se torna mais difícil, vez que conforme demonstrado, as condutas do policial apaisana deve ser regida por regulamentação mais rígida e os abusos punidos de maneira mais severas, evitando assim a impunidade e principalmente, coibindo condutas exageradas de policiais.

Em que pese a importância da análise do serviço velado além da usurpação da função, necessitando a devida atenção das questões sociais que envolvem tal departamento, é importante demonstrar o posicionamento do STF quando ao serviço velado, que entendeu pela usurpação da função, quando este atua em âmbito externo à PM e inicia investigações de crimes comuns.

Em frontal violação ao § 4º do art. 144 da Constituição, a expressão impugnada faculta a policiais civis e militares o desempenho de atividades que são privativas dos Delegados de Polícia de carreira. De outra parte, o § 5º do art. 144 da Carta da Republica atribui às polícias militares a tarefa de realizar o policiamento ostensivo e a preservação da ordem pública. O que não se confunde com as funções de polícia judiciária e apuração de infrações penais, estas, sim, de competência das polícias civis.(STF, Tribunal Pleno, ADI 3441, Rel. Min. Carlos Britto, DJ 09/03/2007). (SUPREMO TRIBUNA FEDERAL, 2007).

Em consonância com o entendimento do STF quando a usurpação da função, também se manifesta a doutrina, que também tem entendido que não se pode admitir os trabalhos investigativos da Polícia Reservada no tocante a crimes comuns, vez que a CRFB, reservou a competência investigativa da PM apenas pra crimes militares.

A Polícia Militar, por força do art. 144 da Constituição da República, possui a função tão somente de realização de policiamento ostensivo e, como qualquer outro cidadão, prender em flagrante delito. A Polícia Judiciária é da Civil, frise-se. (...) Evidentemente, não estamos aqui satanizando a Polícia Militar, apenas indicando seu lugar. (...) Cuida-se de colocar cada personagem do sistema penal em seu lugar respectivo. (ROSA,2014.).

Como admitir que um policial militar (cabo, sargento, capitão ou detentor de outra hierarquia) possa “conhecer” e “diligenciar” a respeito de infração de direito penal comum? Se à Polícia Civil não é deferida atribuição de apurar as infrações penais de natureza militar, a recíproca é também verdadeira. (DOTTI, 1996.).

A discussão quanto à usurpação da função, tomou proporção nacional, tendo diversos órgãos estaduais a exemplos da ADEPOL, MP-MA e OAB-MA, tendo chegado até a suprema corte, dado a grande relevância de tal discussão a Secretaria Nacional de Direitos Humanos (SNDH) se viu obrigada editar resolução 88/12 no tocante ao assunto, entendendo pela responsabilização penal dos policiais quando ocorrer a usurpação da função, de modo que em seu art. 2, XI, coíbe tais apurações por parte do velado.

Qualquer atividade investigatório-criminal seja ou não “discreta”, PM2 etc., realizada por policiais militares, reveste-se de inconstitucionalidade, podendo, inclusive, constituir crime de abuso de autoridade (Lei n. 4.898/65). Nesses casos, deverão responder penalmente, como autores mediatos, as autoridades responsáveis pelo comando. E, ainda, em casos excepcionais, os próprios agentes policiais poderão responder criminalmente por usurpação de função pública. Ademais, a “insegurança” e a falta de policiamento ostensivo, em todas as grandes cidades do País, estão a exigir mais empenho das corporações militares...(NUCCI, 2005, p.57-58.).

Fica demonstrado que no momento em que a PM se usa do Serviço Velado e vai as ruas proceder com investigações de crimes comuns, ocorre à usurpação conforme demonstrado através da doutrina e texto normativo citado, devendo se ater ainda que a falta de regulamentação acaba por dar margem à condutas abusivas por parte dos policiais apaisana, que se usam do artifício de estarem sem qualquer identificação para fazer o que bem entendem, resta esse o entendimento na defesa pela inconstitucionalidade da PM2.

A Polícia Militar não raras vezes se vale da P2 (Serviço Reservado ou Velado) para investigar crimes comuns, sendo que esse Serviço de Inteligência deveria se limitar a apurar crimes militares e colher informações para subsidiar as decisões estratégicas do órgão (tal qual a alocação de viaturas e policiais). Os militares que abandonam suas fardas para investigar à paisana arvoram-se na condição de autoridade policial, e como num passe de mágica convertem o quartel numa Delegacia de Polícia medieval. Promovem apurações informais, mitigando direitos fundamentais sem submissão aos rígidos prazos judiciais, passando ao largo do controle externo do Ministério Público e inviabilizando a atuação defensiva (que foi reforçada com a Lei 13.245/16). (CASTRO, 2016.).

Ante o exposto, é notório o fato de que o grande argumento na defesa da inconstitucionalidade do Serviço Velado é quanto à usurpação da função com base no exposto no art. 144, §4 e §5 da CRFB que elenca as competências da policias civis e PM percebe-se então dentre os argumentos dos a favor da inconstitucionalidade da PM2 a carência da análise do contexto social não qual ela atua, bem como não se questiona com a devida veemência a falta de regulamentação para as condutas deste departamento.

Conforme demonstrado, existem denúncias de abusos por parte de agentes do serviço velado, no entanto tais abusos são vistos com frequências nas mais diversas policias,

partindo daí aqueles que defendem a constitucionalidade da PM2, como se verá, constroem seus argumentos, entendendo pela relevância social da P2 em suas atuações como um todo.

Pode-se então se chega ao posicionamento de que os argumentos sustentados na defesa da inconstitucionalidade da Policia Reservada, são frutos de uma análise pautada na premissa positivista defendida pelo autor (KELSEN, 2016) vez que segundo ele, cabe ao direito tão somente ao direito, aplicar as normas existentes não devendo fazer juízo de valor quanto a elas, interpretação positivista da norma jurídica, não levando em conta juízos axiológicos, refutando a ideia jusnaturalista, combatendo a metafísica, compreendendo o direito como estrutura normativa.

4.3 Da Constitucionalidade do serviço velado e sua necessidade social.

O art. 144 da CRFB, atribui as policias suas competências regendo a atuação delas, que é o ponto central da discussão acerca da constitucionalidade do Serviço Velado da PM, debate esse que reside mais especificamente entre os parágrafos §4 e §5 do artigo 144 da CRFB, onde atribui a competência da polícia civil e militar.

Conforme se observa no art. 144 §4, a competência para a investigação de ilícitos militares não foi atribuída a polícia civil, desse modo, note-se a competência residual da PM quanto à investigação de tais infrações, se dando através do inquérito militar, enquanto os crimes comuns seriam apurados pela Policia Civil por meio do inquérito policial, que conforme já demonstrado é de competência exclusiva da polícia judiciaria.

O atrito surge no momento em que passa-se a entender que a PM por meio de seu setor de inteligência deixa de investigar tão somente os ilícitos militares, atuando na investigação de crimes comuns, momento em que se levantou a tese de usurpação da função pelo Serviço Velado da PM.

Em esforço contrário buscando sustentar a constitucionalidade da Policia Reservada, se defendeu a tese de uma interpretação flexível do texto legal vez que conforme é expresso no art. 144, §5 cabe também a PM garantir a ordem pública, desse modo em que pese a polícia civil, ter a competência para investigação de crimes comuns, caso essa não consiga proceder com eficácia, então PM poderia realizar investigações, com o intuito da manutenção da ordem pública proceder com tais investigações, de modo que a investigação, não substituiria o inquérito policial e nem PM se usaria desse como instrumento investigatório. (LAZZARINI, 2000.).

E tal maneira de se interpretar o dispositivo constitucional quando fala em ordem pública, tem sido aceita jurisprudência nacional, vez que esta vem se valendo de atuações da PM2 para fundamentar decisões, usando por muito, provas colhidas pelo policiamento reservado.

HABEAS CORPUS Nº 432.109 - PR (2018/0000022-0) RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA IMPETRANTE : FERNNANDO CHAGAS ADVOGADO : FERNNANDO CHAGAS - PR0076475 IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ PACIENTE : TARIK BERNARDINO (PRESO) DECISÃO Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de TARIK BERNARDINO preso cautelarmente no dia 15/8/2017 pela suposta prática do crime de tráfico de drogas contra decisão de Desembargador Relator do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (HC n. 45033-02.2017.8.16.0000). O impetrante alega, em síntese, a ausência dos requisitos da prisão preventiva e excesso de prazo na formação da culpa, razão pela qual pede, em liminar e no mérito, a concessão da liberdade provisória, com ou sem a aplicação de outras medidas cautelares, tudo com superado do enunciado n. 691 do STF. A liminar foi indeferida (e-STJ fls. 50/52). É o relatório, decidido. Com efeito, não se admite habeas corpus contra decisão que indefere liminar proferida em impetração originária, por configurar indevida supressão de instância, consoante dispõe o enunciado n. 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. Em situações excepcionais, entretanto, como forma de garantir a efetividade da prestação jurisdicional nas situações de urgência, uma vez constatada a existência de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia, é possível a superação do mencionado enunciado sumular (HC n. 318.415/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe 12/8/2015). Parece não ser o caso dos autos. Eis os fatos que levaram à prisão do paciente (e-STJ fls. 22/23, grifei): Consta que no dia 14 de agosto de 2017, por volta das 19 horas, na Rua Primavera, 264, Jardim Novo Horizonte, nesta cidade, ONIVALDO ALISON BONI foi avistado pela Equipe do Serviço Reservado da Polícia Militar enquanto entregava a TARIK BERNARDINO uma mochila aparentemente cheia, que foi levada por este para o interior da sua residência e momentos depois devolvida vazia a ONIVALDO ALISON BONI, que deixou o local na seqüência. Passados cerca de 15 minutos, ROGERSON SOARES DO NASCIMENTO chegou à casa de TARIK BERNARDINO e deste recebeu três tabletes de maconha e uma porção de cocaína, encontradas dentro de uma mochila que estava no interior do veículo GM/Vectra, placas AIN0200. Na residência de TARIK BERNARDINO, a equipe policial localizou em seu quarto duzentos e sessenta gramas de cocaína, uma pistola Taurus PT92, calibre 9mm, número de série TPH13557, com dois carregadores e doze projéteis intactos de idêntico calibre, e uma espingarda calibre 36, sem marca ou numeração aparentes. No interior do veículo ocupado pelo flagrado ONIVALDO ALISON BONI (veículo VW Gol Special, placas AIF4917), foi localizada a mochila visualizada no início da operação e que apresentava em seu interior resquícios de maconha. Indagado sobre os fatos, ONIVALDO ALISON BONI afirmou que teria recebido de TARIK BERNARDINO a importância de R\$-250,00 para que realizasse a distribuição da droga. Ainda, indicou os locais onde estaria ocultando o entorpecente. Em revista ao primeiro local indicado por ONIVALDO ALISON BONI, um indivíduo ainda não identificado (estatura média, cor morena), ao perceber a aproximação policial, empreendeu fuga, pulando o muro dos fundos do imóvel. No referido local foram encontrados oito tabletes de maconha. No segundo ponto de armazenamento declinado por ONIVALDO ALISON BONI, a flagrada KATIELI FERNANDES DE MORAES foi surpreendida na posse de 44,42Kg (quarenta e quatro quilos, quatrocentos e vinte gramas) de maconha, que estavam escondidos na laje de sua residência; e a quantia de cento e vinte gramas de maconha, que se encontrava na geladeira da casa. Por outro lado, não foram juntadas cópias de peças processuais indispensáveis à compreensão da controvérsia, notadamente o decreto de prisão preventiva. Com efeito, É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que o

habeas corpus, porquanto vinculado à demonstração de plano de ilegalidade, não se presta a dilação probatória, exigindo prova pré-constituída das alegações, sendo ônus do impetrante trazê-la no momento da impetração, máxime quando se tratar de advogado constituído (HC n. 317.882/RJ, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 31/08/2015). Ante o exposto, com base no Art. 34, XX, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não conheço do presente habeas corpus. Publique-se. Brasília (DF), 23 de março de 2018. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA Relator (STJ - HC: 432109 PR 2018/000022-0, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Publicação: DJ 27/03/2018). (PARANÁ, 2018).

Conforme exposto na jurisprudência citada, o serviço velado foi de suma importância, na apuração do fato típico, vez que determinadas condutas típicas, seriam de grande dificuldade de serem combatidas pelo policiamento fardado, pois o policial apaisana é dotado de grande discricão tendo maior facilidade de infiltração em localidades onde estejam ocorrendo condutas delituosa, podendo desse modo então auxiliar na manutenção da ordem pública, sendo uma de suas a funções conforme atribuído pelo art. 144, §5 da CRFB.

A preservação da ordem pública é uma forma de manutenção do Estado, onde as autoridades judiciais, policiais, prisionais e promotorias públicas exercem ações coativas contra qualquer tipo de ameaça à convivência pacífica em sociedade. Vale ressaltar que os policiais do Serviço de Inteligência "espionando" a criminalidade, principalmente o crime de tráfico de drogas, que se tornou um dos grandes problemas da nossa sociedade, é de extrema importância para a preservação da ordem pública e conforme §5º art. 144, a polícia militar efetua um policiamento ostensivo para manutenção da mesma. (SILVA, 2018.).

Portanto, é de grande importância para o desempenho do policiamento ostensivo, pelos agentes fardados, que os agentes apaisanas façam o trabalho de "espionar" a criminalidade, consubstanciando a operações da PM, garantindo assim maior efetividade e acerto em suas ações, devendo então se explicar o que de fato é o policiamento velado.

Policiamento Velado: é apenas uma modalidade de policiamento que busca, com o emprego dos princípios da inteligência policial, produzir conhecimentos para subsidiar as operações do efetivo ostensivo, buscando a preservação da ordem pública, empregando policiais militares em trajes civis, agindo diretamente em contato com a sociedade, em locais apontados pelo serviço de inteligência como focos de delitos diversos, para através da observação entender como funciona e identificar os responsáveis pelas práticas criminosas em atividade naquela região. O Policiamento Velado, portanto, é uma ferramenta em apoio à atividade operacional da Polícia Militar; ela não se sustenta sozinha, mas existe para potencializar o emprego do Policiamento Ostensivo. Porém, o Policiamento Velado não faz investigação, ele age somente onde compete a atuação da Polícia Militar, ou seja, preventivamente e em situação de flagrante.

[...]

Inteligência Policial: é a atividade de inteligência voltada à Segurança Pública que visa à produção e proteção de conhecimento com o objetivo de subsidiar a tomada de decisão do órgão a que pertença, agindo de forma preventiva, se antecipando aos problemas que venham a abalar a ordem pública estabelecida, sendo que em caráter eventual subsidia a produção de provas penais. Se distingue da investigação policial, pois esta, se voltada à produção de provas na persecução penal, ao passo que as informações levantadas demonstram o estado de certeza do policial velado frente aos fatos observados. (MOREIRA; ABREU, 2013.p. 20).

Então, conforme demonstrada, atividade de inteligência na atuação policial exercida pelo velado, se distingue a investigação criminal realizada pela polícia civil, não ocorrendo desse modo usurpação da função visto que ambas não se tocam, e possuem momentos diferentes, além do fato que o efetivo policiamento efetivo, necessita da inteligência policial.

Em que pese à ausência de um regramento nacional e uniforme, diversos estados e o Distrito Federal, por entender que de fato a PM2, possui grande relevância no combate a criminalidade dado o cenário atual das policias. Destarte, a PMDF, que por meio de decreto, buscou regulamentar a atuação da Policia Reservada, estabeleceu alguns princípios básicos para respaldar a sua atuação:

- a) Oportunidade – qualquer informação só tem validade se for oportuna. E para ser oportuna, ela deve ser transmitida ao comandante imediato em prazo que possibilite o seu aproveitamento completo ou parcial para fins operacionais;
- b) Objetividade – a busca da informação operacional deve se desenvolver com objetivos previamente definidos. O policial militar empregado no policiamento velado deve saber exatamente que tipo de informação ele precisa obter, e o que ele quer descobrir;
- c) Imparcialidade – para ser útil, a informação operacional não deve conter opiniões pessoais com o objetivo de favorecer ou prejudicar interesses de terceiros. Deve ser imparcial em qualquer situação;
- d) Segurança – Obtida a informação desejada, esta só deve ser transmitida às pessoas que dela devam ter conhecimento e necessitem tomar decisões;
- e) Amplitude – o teor da informação deve ser o mais completo possível, abrangendo tudo o que se relaciona com o fato ou situação que ela descreve;
- f) Controle – todas as ações do policiamento velado devem ser praticadas sob acompanhamento, adotando-se procedimentos próprios para cada caso. O policial militar do policiamento velado deve seguir as orientações do serviço e não esquecer de que alguém comanda a operação e que ele não é capaz de fazer tudo sozinho;
- g) Interação – Nas ações de policiamento velado, a fim de desempenhar melhor as atividades, deve o policial buscar interagir com outros policias e pessoas, visando obter melhores dados para subsidiar a atividade (PMDF, 2007, p.4).

Visto inexistência usurpação da função na atuação da PM2, ressaltando a ausência de regulamentação normativa de abrangência nacional, no tocante a sua atuação a fim de coibir eventuais abusos e conduta desvirtuadas por parte de seus agentes, é notório o fato de que a Policia Civil a quem caberia proceder com todas as investigações criminais nas mais diversas localidades, carece de meios para as realizar.

No entanto, é evidente que diante da falta de condições da polícia civil, seja por insuficiência de contingente como a carência de estrutura para fazer a investigação criminal, deve-se buscar ajuda, sob pena de ilícitos penais ficarem impunes. É sabido das precárias condições de trabalho disponibilizada à Policia Civil, tanto que no ano de 2011 tal

precariedade foi objeto de reportagem do Fantástico, que ao rodar por diversas delegacias de todo o país constatou o descaso e falta de investimentos na polícia. Onde:

Para obter flagrantes como este, o Fantástico percorreu mais de três mil quilômetros, em cinco estados. Além de São Paulo, no Sudeste, e do Maranhão, no Nordeste; o Fantástico esteve em Goiás, no Centro Oeste e em Tocantins e no Pará, região Norte do Brasil

[...]

Uma pesquisadora do Núcleo de Estudos da Violência da USP coordenou um estudo sobre as delegacias feito em 2009 por uma organização internacional. Foram avaliados 235 distritos policiais de 11 cidades, sendo nove capitais. O resultado: 69% - ou seja, 162 delegacias - foram reprovadas: prestam um serviço inadequado. “O prejuízo é para a população, que não tem um órgão a quem recorrer. O prejuízo é do estado, que não tem a confiança da população”, conta a cientista social Paula Ballesteros.

O Fantástico esteve em várias outras cidades e constatou a precariedade das delegacias. Em Tocantins, funcionam, no estado todo, segundo o Sindicato dos Policiais Civis, apenas cinco plantões à noite e nos fins de semana. E há um problema crônico de falta de delegados: 84 cidades não têm um delegado fixo.

[...]

O Fantástico chega ao estado do Pará. Em São Geraldo do Araguaia - 25 mil habitantes - nove pessoas foram encontradas à espera de atendimento. Aparentemente, não há policiais na delegacia. (FANTÁSTICO, 2018).

Então se a Polícia Civil, que é quem tem o papel constitucional de promover a investigação criminal, não consegue efetivar seu dever constitucional, em virtude da carência de pessoal e investimentos públicos, a PM, através do seu departamento de inteligência, PM2, visando garantir a ordem pública, que segundo a Constituição Federal é sua obrigação, deverá auxiliar a Polícia Civil quanto a resolução de crimes, resguardando assim o princípio da supremacia do interesse público que conforme Moreira (2009), o interesse da coletividade deverá sempre prevalecer, e no caso o interesse tutelado é o da segurança, portanto quando a Polícia Civil, não consegue investigar todos os ilícitos que a ela são levados, independente do motivo, a Polícia Militar, poderá em conjunto com esta apurar o fato típico, cedendo parte de seu aparato garantindo a segurança da população.

[...] de outro lado, e ainda no exemplo, às Polícias Militares, instituídas para o exercício da polícia ostensiva e preservação da ordem pública (art. 144, §5.º), compete todo o universo policial, que não seja atribuição constitucional prevista para os demais seis órgãos elencados no art. 144 da Constituição da República de 1988. Em outras palavras, no tocante à preservação da ordem pública, às polícias militares não só cabe o exercício da polícia ostensiva, na forma retroexaminada, como também a competência residual de exercício de toda a atividade policial de segurança pública não atribuída aos demais órgãos. A competência ampla da Polícia Militar na preservação da ordem pública engloba, inclusive, a competência específica dos demais órgãos policiais, no caso de falência operacional deles, a exemplo de greves ou outras causas, que os tornem inoperantes ou ainda incapazes de dar conta de suas atribuições, funcionando, então, a Polícia Militar como um verdadeiro exército da sociedade. Bem por isso as Polícias Militares constituem os órgãos de preservação da ordem pública para todo o universo da atividade policial em tema da 'ordem pública' e, especificamente, da segurança pública. (LAZZARINI, 1989, p.235.).

Claro que a competência da Polícia Civil, na titularidade do inquérito policial não deve ser questionada ou sequer ameaçada, não seria razoável tal pretensão, o que se percebe é que em virtude da falta de meios, garantir que o inquérito policial por si só tenha total eficiência, assim a PM2 poderá auxiliar a Polícia Civil, vez que dispõem de um efetivo policial muito superior.

Ademais como bem expõem Brasileiro (2016), o inquérito policial de dispensável para a propositura da ação penal, podendo o MP propô-la por meio das apurações por ele feitas, seria então outra situação onde a Polícia Reservada poderia colaborar na defesa da lei, ajudando o MP, sendo o que já vem acontecendo.

A diferença no tocante ao efetivo policial que a PM e a Polícia Civil dispõem para execução de suas atividades é enorme, vez que conforme exemplo do estado do Maranhão, no ano de 2017 enquanto o governo do estado anunciava que acabara de passar do efetivo de 12 mil policiais pela primeira vez conforme publicação no site do governo do estado, os delegados de polícia civil denunciavam ao portal G1 as péssimas condições de trabalho, a ausência de policiamento civil em cerca de 70 cidades do estado e o contingente de policiais civis era limitado a apenas 1.600 policiais divididos em 18 regionais. E:

A Polícia Civil já não consegue exercer seu estado de forma plena realmente combatendo essa criminalidade e sempre com falta dessa estrutura. Seja por falta de efetivo que não temos, seja pelas delegacias, pelos locais de trabalho totalmente insalubres, inadequados e desumanos para se trabalhar, disse Elton Jhon da Rocha, presidente da Sinpol-MA. (DELEGADOS E POLICIAIS CIVIS, 2018).

É evidente no estado citado a gritante diferença de efetivo policial entre os órgãos, quanto ao tema também se manifestou o Sindicato de Policiais Civis do Estado do Maranhão (SINDEPOL – MA)., ressaltando o enfraquecimento da Polícia Civil no estado, indo na contramão da necessidade da sociedade vez que com o crescimento populacional, o número de crimes tendem a aumentar também, e diante da falta de investimento na polícia, se torna cada vez mais difícil para a Polícia Judiciária promover suas investigações criminais.

Corrobora-se que:

O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) divulgou, na última quarta-feira, 30 de agosto de 2017, uma estimativa de crescimento populacional dos municípios brasileiros para este ano.

De acordo com o levantamento do órgão, o Maranhão alcançou a marca de 7.000.229 habitantes. Já São Luís tem uma população de 1.091.868. A capital maranhense está entre os 17 municípios do Brasil com mais de 1 milhão de habitantes.

A segunda cidade mais populosa do Maranhão é Imperatriz, com 252.569. Na sequência, aparece São José de Ribamar, que compõe a Região Metropolitana de São Luís, com 176.418. As dez cidades mais populosas do Estado são completadas por Timon (167.619), Caxias (162.657), Paço do Lumiar (122.420), Codó (120.810), Açailândia (111.339), Bacabal (103.359) e Balsas (94.779).

Na contramão desse crescimento populacional, a Polícia Civil do Maranhão vem a cada dia sendo enfraquecida.

O número de servidores da Segurança Pública, que o Governo do Estado alardeia, é um efetivo que, hoje, chega a quase 12 mil. A bem da verdade, é que a nobre Instituição Polícia Civil encolheu, com baixo efetivo nas delegacias e ainda sem um concurso público para que haja mudanças reais. (ABADONO DA POLICIA CIVIL, 2018).

É importante perceber que o ganho para a sociedade é enorme caso ambas as polícias consigam se organizar, de maneira a uma auxiliar a outra nos pontos em que encontrem dificuldade, o policiamento velado na presente realidade social brasileira pode ser um grande ganho para população, no estado do Para, a exemplo foi divulgado no jornal diário do Para que o policiamento velado tem sido efetivo e apresentado resultados no combate à criminalidade, sendo um exemplo de que é possível tal atuação sem ferir a competência da polícia judiciária.

No Brasil, a distinção da polícia judiciária e administrativa, de procedência francesa e universalmente aceita, menos pelos povos influenciados pelo direito inglês (Grã-Bretanha e Estados Unidos) não tem integral aplicação, porque a nossa polícia é mista, cabendo ao mesmo órgão, como dissemos, atividades preventivas e repressivas (CRETELLA JR.1987, p. 173).

[...]

não podendo estar limitada em todos os setores em que deve desdobrar-se. Sendo infinitos os recursos de que lança mão o gênero humano, a polícia precisa intervir sem restrições, no momento oportuno, pois que sua ação é indefinida como a própria vida, não sendo possível aprisioná-la em fórmulas, motivo porque certa flexibilidade ou a livre escolha dos meios é inseparável da polícia. (CRETELLA JR.1987, p. 173)

Na medida em que se defende a constitucionalidade da PM2, a inexistência da usurpação da função e a necessidade social de sua existência, resta claro porém, que é de grande necessidade a criação de normas regulamentando sua atuação, limitando a discricionariedade das autoridades, que sem limites legais tendem a se igualar a Deuses cometendo diversos abusos conforme relatado pela OAB/MA, no caso do estudante de direito que foi agredido injustificavelmente por policiais da PM2.

Contudo, tais condutas desvirtuadas de agentes do serviço velado não podem por si só, macular tal departamento que tem grande potencial de ajuda social, é importante perceber que em todas as aéreas existem profissionais com condutas desviadas, tanto no setor público como privado, inclusive na própria polícia civil, conforme relatos da Sociedade Maranhense de Direitos Humanos, que no ano de 2017, emitiu nota de repúdio a condutas abusivas de policiais civis:

SOCIEDADE MARANHENSE DE DIREITOS HUMANOS – NOTA DE REPÚDIO

A Sociedade Maranhense de Direitos Humanos (SMDH) manifesta seu repúdio e sua indignação diante das seguidas mortes ocorridas no Estado do Maranhão,

motivadas por um modelo de Segurança Pública e de Justiça Criminal profundamente equivocado.

A primeira vítima se trata de Jamilson Machado Pereira, confundido com um criminoso e morto por um disparo de policial civil, na madrugada do sábado, dia 07 de outubro, no centro histórico de São Luís.

A segunda morte ocorreu no município de Barra do Corda em 09.10.2017 e teve como vítima Francisco Edinei Lima Silva, 40 anos, preso provisório, sem antecedentes criminais, morto em decorrência de péssimas condições prisionais na Unidade Prisional de Barra do Carda, onde uma de suas celas é conhecida como “gaiolão”, caracterizada como espaço a céu aberto, sem fornecimento de água e banheiro, destinada a presos provisórios (ou mais propriamente para infligir castigos). Celas como a referida também são usadas em outras unidades, como em Pindaré-Mirim, Grajaú, e Icatu.

A terceira vítima foi Ademair Moreira Gonçalves, 37 anos, servidor público do Ibama, executado na Avenida Litorânea, em São Luís – MA por um policial civil, cuja identidade não foi revelada, o qual se apresentou à Superintendência da Delegacia de Homicídios alegando ter atirado na vítima porque suspeitava que seu carro estava sendo furtado, no dia 14 de outubro.

A quarta vítima foi Tarcísio Mota Miranda, executado a tiros em Imperatriz, no dia 15.10.2017, pelo Policial Militar do 3º Batalhão de Imperatriz, Cândido Neto Vieira, em circunstância ainda não elucidadas. (SMDH, 2018).

Resta assim, a percepção de que o fato de agentes da polícia reservada possam em dado momento ter atuado com abuso de autoridade, ser insuficiente para torna-la ilegítima, visto que tais condutas não são cometidas só por agentes de tal departamento, devendo tais condutas seja por parte de policiais civis, militares ou qualquer outro detentor do poder público em virtude de sua função, serem punidas na forma da lei, pois uma minoria não pode deslegitimar todo um sistema complexo de combate ao crime.

Quando se fala de punição na forma da lei, seja chega ao ponto preocupante quando ao policiamento velado, pois este por mais que venha sendo regulamentado por diversos estados, a exemplo do DF, GO, MG e PA, que editaram decretos regulamentando à atuação, muitos estados ainda não possuem uma regulamentação expressa quanto tal atuação, dando margem para condutas desvirtuadas e até mesmo a impunidade.

Então o problema do da PM2 não é a sua existência ou atuação no caso concreto, mas por muitas vezes a falta de norma que regulamente essa atuação, o que atualmente vem sendo mudado, visto a postura de muitos estados da federação que editaram decretos, no entanto partindo de um mundo ideal mais não utópico, a regulamentação normativa por meio de lei infraconstitucional seria de bom tom, pois garantiria a maneira uniforme de atuação desse setor em todo o país, trazendo uma maior segurança e informação para sociedade e por fim punindo quem não tenha comportamento condizente com o da corporação.

Não se percebe a atuação do velado inconstitucional, tão pouco como usurpação da função, uma vez que a polícia civil, notadamente está desgastada e desamparada, não conseguindo por si só proceder com as investigações criminais sem ajuda, principalmente no

interior dos estados, onde em muitos como demonstrado, inexistem policiais civis e quando ali estão são em número insuficiente ou sem estrutura de trabalho.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O serviço velado é o setor de inteligência da PM, responsável por promover investigações com uso de agentes apaisanas, atuando com o intuito de garantir maior eficácia ao policiamento ostensivo e também apurando condutas criminosas.

É importante se ressaltar, que conforme apurado o serviço velado, tem sua origem como setor de inteligência responsável para apurar inicialmente ilícitos militares, competência dada a PM pelo art. 144, §4 da CRFB, onde diz que compete a Polícia Judiciária a investigações de crimes, excerto crimes comuns, desse modo exclui a competência investigativa da Polícia Civil quantos aos crimes militares. No entanto como observado, com o passar do tempo mesmo sem a existência de uma legislação previa autorizando a PM2, ela começou a atuar em âmbito externo a corporação indo além da apuração de ilícitos militares.

Dessa forma, a partir do momento em que a PM por meio da polícia reservada, começou a proceder com investigações criminais de crimes comuns, indo além do policiamento ostensivo, a ADEPOL de vários estados se manifestaram alegando a inconstitucionalidade na atuação de tal setor, argumentando a usurpação da função pública, crime tipificado pelo art. 328 do CPB, vez que a CRFB, teria dado a competência investigativa tão somente a polícia civil, através do inquérito policial, com a única exceção dos crimes militares, onde a apuração de daria por meio do inquérito militar, de competência da PM. Inclusive, no estado do Maranhão, o MP, OAB e ADEPOL, se manifestaram, quanto a atuação de tal setor, relatando abusos por parte de agentes e pugnando pelo fim de tal setor.

Entretanto, se viu que abuso por parte de policiais não se restringiam somente ao serviço velado, vez que a SIDH, denunciou diversos abusos por parte de agentes da Polícia Civil, conforme demonstrado, então condutas abusivas não são exclusividade tão somente do serviço velado.

No entanto, ao estudar tais condutas abusivas, se chegou a importante constatação que o serviço velado, carece de regulamentação infraconstitucional e em alguns estados como no Maranhão, se tem ausência de regulamento estadual estabelecendo diretrizes para atuação de tal setor em âmbito externo a corporação. Diante de tal constatação, se chegou a conclusão que a punição de maneira eficaz de tais condutas poderiam ser de difícil alcance, vez que o policial que atua apaisana, sem a previa identificação de autoridade estatal que a farda

proporciona, deve atuar com maior cautela, ao realizar qualquer tipo de abordagem contra a população em geral.

Nessa linha, é importante ressaltar, que estados como BH, GO, BA e o DF, visando regular atuação do serviço velado, editaram decretos, a fim de guiar a atuação de tal setor e quando necessário punir da maneira adequada, eventuais faltas, trazendo assim maior segurança para a população assim como para o policial que passa a atuar respaldado por um regramento específico.

Assim, buscou-se investigar a possibilidade da usurpação da função e conseqüente (in)constitucionalidade, quanto a atuação do serviço velado, em âmbito externo a corporação, vez que o art. 144 da CRFB que divide a competência de cada uma das polícias, em seu § 5 ao atribuir a função da PM, não deu a ela competência para proceder em investigações criminais, surgindo daí a tese que argumenta pela inconstitucionalidade da PM2 em sua atual forma.

Contudo, para ser possível fazer um juízo de valor sóbrio quanto ao debate, se analisou os argumentos em favor da constitucionalidade do serviço velado na sua atual forma, que não reconhece a alegação de usurpação de função, vez que a atuação da polícia reservada estaria amparada pela necessidade da preservação da ordem pública, competência atribuída a PM pelo art. 144 §5 da CRFB.

Partindo dessa premissa, manutenção da ordem pública, se sustenta a legalidade acerca da atuação da PM2, vez que sua atuação busca auxiliar o policiamento ostensivo, obtendo informações que o policial fardado jamais conseguiria obter.

Quanto a legitimidade do serviço velado, quando investiga ilícitos reside no fato de que a Polícia Civil, não estaria dando conta de toda demanda a ela submetida, daí então com base nos princípios da Administração Pública da eficiência, exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, conforme leciona Hely Lopes (2002), cabendo também ressaltar o princípio da supremacia do interesse público, vez que o direito em tablado versa diretamente sobre segurança pública a polícia reservada teria legitimidade para atuar na investigações de crimes e pela necessidade da preservação da ordem pública.

Descobriu-se através de reportagem de jornais como do fantástico, matérias do G1, que em vários estados do Brasil, falta investimentos na Polícia Civil, contado que boa parte das delegacias se encontram em péssimo estado de conservação, viaturas sem funcionar, assim como se observou o seu baixo efetivo polícia. Tais condições precárias de trabalho dificultam e por muitas vezes impossibilitam o trabalho de investigação, e devido ao baixo efetivo, faz com que em muitas cidades não tenha agentes da Polícia Civil presentes constantemente, conforme evidenciou o fantástico.

O baixo efetivo policial da Polícia Judiciária, se torna ainda mais evidente, quando comparado aos números da PM, como no caso do estado do Maranhão, onde conforme demonstrado em denúncia dos delegados ao portal G1, o efetivo policial de tal órgão, era de tão somente 1.600 polícias e que no estado, mais de 70 municípios, careciam de presença de policiais civis.

Nesse cenário, apesar de entender pela divisão constitucional quanto à competência das diferentes polícias, não há como deixar passar despercebido, a atual realidade da Polícia Civil, que mesmo contando com bons profissionais, não consegue abarcar toda a demanda investigativa fruto condutas criminosas, trazendo assim para a sociedade um grande senso de impunidade.

Diante disso, é inegável, que o surgimento do serviço velado no moldes atuais, se deu através de um ato inquisitivo da PM que se valeu de uma interpretação flexível do texto constitucional para legitimar sua atuação, no entanto é inegável ajuda que o policiamento velado pode trazer na apuração de crimes, vez o maior efetivo da PM, assim como estarem presentes em maior número de cidades que por muitas vez carecem da presença de policiais civis, chegando assim por muitas vezes com maior brevidade ao local do crime.

Então, com toda problemática que envolveu a discussão, coube a devida observância na Hermenêutica de Muller (1993), vez que o para se chegar ao significado da norma de fato é necessária a devida observância no programa da norma, que seria tão somente o texto puro e o âmbito de aplicação da norma, que seria da realidade social onde a norma incidiria seus efeitos, para daí poder se extrair a norma de fato.

Contudo, tal raciocínio hermenêutico, chegou-se à conclusão, de que mesmo que os art. 144 §5 da CRFB, atribua a competência para apuração de crimes à Polícia Civil, caso ocorra a falência operacional, como greves ou outras circunstâncias que à torne incapaz de dar conta de suas atribuições (LAZZARINI,1989.), poderia portanto a PM através de sua ampla competência na preservação da ordem pública, que engloba as competências específicas das demais polícias, atuar em ações de cunho investigativo, possuindo também competência residual quando ao exercício de toda a atividade policial de segurança pública não atribuída aos demais órgãos.

Assim, analisando a doutrina, artigos e reportagens versando sobre a realidade fática das polícias, observou-se que o trabalho do policiamento velado possui relevância no combate à criminalidade, a exemplo do estado do Pará, onde o auxílio do policiamento velado, trouxe resultados benéficos no combate à criminalidade. Isto porque a investigação feita pelo serviço velado, não substitui a da Polícia Civil realizado por meio de inquérito

policial, tão pouco as do MP quando usa de seu poder investigativo. Em contrapartida, as informações pela PM2 colhidas, podem ser usadas em inquéritos policiais pela Polícia Civil, como também para auxiliar o MP na propositura da ação penal, tendo que decisões judiciais já são proferidas com base em elementos colhidos pela polícia reservada.

Por fim, a compreensão final é que o serviço velado da PM é fruto de um ato inquisitório da PM, vez a ausência de previsão legal para este proceder com investigações criminais, no entanto a realidade dos fatos vez o baixo efetivo policial da Polícia Civil e a crescente violência, faz com que a tese que justifica a atuação do velado na manutenção da ordem pública por meio de uma interpretação flexível da constituição, seja coerente. No entanto, a grande preocupação quanto o velado, é a falta de regramento orientando sua atuação e punindo com a severidade merecida os desvios, deixando assim a sociedade e os que fiscalizam tais operações, no escuro sem saber até onde vão os limites desse setor de inteligência policial.

Dessa forma, percebe-se que serviço velado pode ser um importante instituto dentro da dinâmica policial, tendo em vista a ampliação de agentes investigando condutas criminosas, não se entendendo pela inconstitucionalidade, e a usurpação de função por tal setor, porém, é importante ressaltar a grande necessidade de um regramento normativo em âmbito federal quanto a atuação do serviço velado, mesmo que apontando apenas aspectos gerais, vez que na forma atual, tal regulamentação fica totalmente a discricionariedade das autoridades estaduais, não se chegando ao mínimo de uniformização nos procedimentos adotados por esse setor e conseqüentemente uma falta de controle de até onde a PM2 pode ir, assim como é de grande preocupação os estados que calam normativamente quanto a atuação de tal setor, tornando a PM2 inseguro tanto para o cidadão como para o policial que nele atua.

Portanto, entende-se pela real importância do serviço velado e sua constitucionalidade, vez o atual cenário social, contudo ressalta-se a importância da criação de um regramento geral em âmbito federal, deixando a critério dos estados os regramentos específicos, que teriam que observar os parâmetros estabelecidos pela norma federal.

REFERÊNCIAS

- ABANDONO DA POLÍCIA CIVIL do Estado do Maranhão. 2017. Disponível em: <<https://sinpolma.org.br/a-realidade-e-o-abandono-da-policia-civil-do-estado-do-maranhao>>. Acesso em: 19 out 2018.
- ALBERTI, Giovana Zibetti. **O inquérito policial**. 2000. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/1048/o-inquerito-policial/1>>. Acesso em: 15 out /2018.
- BARROS, Luís Roberto. **AULA DE DIREITO Especialista traça histórico do Direito Constitucional, 2009**. Disponível em:< <https://www.conjur.com.br/2009-mar-07/luis-roberto-barroso-traca-historico-direito-constitucional-tv>>. Acesso em: 31 out, 2018.
- BRASIL. **Códigos penal**. processo penal e Constituição Federal.3 em 1. São Paulo: Saraiva 2010.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 ago 2018.
- BRASIL, **Decreto – Lei nº 1.002 – Código de Processo Penal Militar**, 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm>. Acesso em: 03 out 2018.
- BRASIL, **Lei nº 8.624, de 12 de fevereiro de 1993**. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8625.htm>. Acesso em: 15 out 2018.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 ago 2018.
- BRASIL, **Decreto nº 4.376, de 13 de setembro de 2002**. Brasília: Senado, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4376.htm>. Acesso em: 03 out 2018.
- BRASIL, Lei Nº 12.720. 2012. Dispõem sobre praticados por grupos de extermínio ou milícia privada. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12720.htm>. Acesso em: 20 ago 2018.
- BRITO, Alexis Couto de. **Processo Penal Brasileiro**. Volume 1, 3 ed. Rio de Janeiro: Atlas. 2013.
- BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico**: lições de filosofia do direito. São Paulo: Ícone, 1999.
- CABETTE, Eduardo Luiz Santos. SANNINI NETO, Francisco. **TEORIA DESVIRTUADA Poder investigatório do MP não tem amparo legal**, 2013. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2013-abr-09/poder-investigatorio-ministerio-publico-nao-amparo-legal>. Acesso em: 14 out 2018.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 9 ed. Volume 3. Parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública. São Paulo: Saraiva, 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito Administrativo**. 30 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. *Termo circunstanciado deve ser lavrado pelo delegado, e não pela PM ou PRF*. **Revista Consultor Jurídico**, set. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-set-29/academia-policia-termo-circunstanciado-lavrado-delegado>>. Acesso em: 29 set 2015;

CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de; COSTA, Adriano Sousa. Advogado é importante no inquérito policial, mas não obrigatório. **Revista Consultor Jurídico**, jan. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jan-14/advogado-importante-inquerito-policial-nao-obrigatorio>>. Acesso em: 25 ago 2018.

COSTA, Fabricio Piassi. **Legitimidade da Polícia Militar para desenvolver investigação criminal**, 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/19931/definicao-de-policia-reservada-aspectos-legais-da-seguranca-publica>>. Acesso em: 25 ago 2018.

CRETELLA JR, José. **Polícia militar e poder de polícia no Direito brasileiro**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1987.

DELEGADOS, e policiais civis denunciam as más condições de trabalho no Maranhão, 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/ma/maranhao/noticia/delegados-e-policiais-civis-denunciam-as-mas-condicoes-de-trabalho-no-maranhao.ghtml>>. Acesso em: 14 out 2018.

DISTRITO FEDERAL, **Decerto estadual nº 31.793**, de jun. de 2010. Regulamenta a aplicação do inciso II, do artigo 48, da Lei nº 6.450, de 14 de outubro de 1977, que dispõe sobre a Organização Básica da Polícia Militar do Distrito Federal. Disponível em: <http://www.pm.df.gov.br/site/images/Institucional/Leis_Decreto_31.793-10-AtribuiesPMDF.pdf>. Acesso em: 20 set. 2018.

DOTTI, René Ariel. **A autoridade policial na Lei 9099/95**. Boletim IBCCRIM. N. 41.1996.

FANTASTICO, flagra o descaso nas delegacias brasileiras, 2011. Disponível em: <<http://fantastico.globo.com/Jornalismo/FANT/0,,MUL1644897-15605,00.html>>. Acesso em: 10 out 2018.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio - **Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão, Dominação**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

GRECCO, Rogério. **Curso de Direito Penal – parte geral**. 14 ed. Niterói, RJ. Editora Impetus 2012.

KELSEN, Hans, 1881-1973. **Teoria pura do Direito**; Tradução: João Batista Machado. 8^a ed. – São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

LAGO, Cristiano Álvares do. **Sistemas processuais penais**, 2015. Disponível em: <http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5400/art_30005.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 20 set 2018.

LAZZARINI, Álvaro. **Comissão Especial PEC 151-A/95. Segurança Pública**. Câmara Dos Deputados. Detaq Redação Final. Número: 0493/00, 2000.

LAZZARINI, Álvaro. **Da segurança pública na Constituição de 1988**. Revista de Informação Legislativa. Brasília, ano 26, n/ 104, out./dez., 1989. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181942/000445890.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 12 out 2018.

LAZZARINI, Álvaro. **Estudos de Direito administrativo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 4. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

LINHARES, Raul Marques. Processo penal e historia: **A origem dos sistemas processuais penais acusatório e inquisitivo**. **Revista Brasileira de Ciências Criminas**. v. 114, maio-jun, 2015. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RBCCrim_n.114.12.PDF>. Acesso em: 20 set 2018.

LOPES JR, Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

LOPES JR, Aury. **Direito processual penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

LOPES JR, Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 4 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

MACHADO, Antônio Alberto. **Teoria geral do processo penal**. São Paulo: Atlas, 2009.

MARANHÃO. **Constituição do estado do Maranhão**, 2000. Disponível em: <<https://reporterbrasil.org.br/wp-content/uploads/2013/08/constituicaoma.pdf>>. Acesso em: 24 set 2018.

MARANHÃO. **Portaria n° 742/2018**. 2018. Disponível em: <<https://www.ssp.ma.gov.br/portaria-no-742-2018-eleicoes-2018/>>..acesso em: 24 out 2018.

MARQUES, José Frederico. **Tratado de Direito processual penal**, 2 ed. São Paulo, Saraiva. 1980.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Regime jurídico do ministério público**. São Paulo: Saraiva, 1996.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo Brasileiro**. 27 edição.. Editor Malheiros, 2002.

MINAS GERAIS, **Decerto estadual nº 31.793**. 2010. Regulamenta a aplicação do inciso II, do artigo 48, da Lei nº 6.450, de 14 de outubro de 1977, que dispõe sobre a Organização Básica da Polícia Militar do Distrito Federal. Disponível em: <http://www.pm.df.gov.br/site/images/Institucional/Leis_Decreto_31.793-10-AtribuiesPMDF.pdf>. Acesso em: 20 ago 18.

MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. **Princípios do Direito Administrativo**. Disponível em: <<http://www.lfg.com.br>>. 05 jan 2009.

MOREIRA, Antonio Divino de Souza. ABREU, Rosidan Divino. **Atribuição do serviço velado na polícia militar de goiás: legalidade, atividades desenvolvidas e criação de um batalhão específico**. 2013. Disponível em: <<https://acervodigital.ssp.go.gov.br/pmgo/bitstream/123456789/441/3/Atribui%C3%A7%C3%A3o%20do%20Servi%C3%A7o%20Velado%20na%20Pol%C3%ADcia%20Militar%20de%20Goi%C3%A1s%20Legalidade%20Atividades%20Desenvolvidas%20e%20Cria%C3%A7%C3%A3o%20de%20Um%20Batalh%C3%A3o%20Espec%C3%ADfico%20-%20Antonio%20Divino%20de%20Souza%20Moreira%20e%20Rosidan%20Divino%20Abreu.pdf>>. Acesso em: 22 out 2018.

MÜLLER, Friedrich. *Juristische Methodik*, 5 ed., Berlin: Duncker&Humblot, 1993.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Juizados especiais criminais federais**. São Paulo: Saraiva, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Juizados especiais criminais federais**. São Paulo: Saraiva, 2005.

PARANÁ. Supremo Tribunal da Justiça. **HC: 432109 PR 2018/0000022-0**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Data de Publicação: DJ 27 mar 2018.

PELA primeira vez na história, Maranhão tem mais de 12 mil policiais. 2017. Disponível em: <<https://www.ma.gov.br/pela-primeira-vez-na-historia-o-maranhao-tem-mais-de-12-mil-policiais-civis-e-militares-atuando-no-estado-o-numero-e-resultado-das-nomeacoes-que-vem-sendo-feitas-desde-2015-nesta-semana-houve-o-in/>>. Acesso em: 20 out 2018.

POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL. PMDF. **Diretriz de Inteligência nº 001. emprego de policiamento velado**. Brasília. 2007

RIO DE JANEIRO. Tribunal da Justiça. **APL: 00564564520128190001**. Rio de Janeiro Capital 37 vara Criminal, Relator: Suimei Meira Cavalieri, Data de Julgamento: 21/05/2013, Terceira Câmara Criminal, Data de Publicação: 27 maio 2013.

RAYMUNDO, Fabricio de Andrade. **Policiamento velado: de reforço no policiamento à necessidade pública**, 2005. Disponível em: <<http://www.mppe.mp.br/siteantigo/siteantigo.mppe.mp.br/uploads/hhIUhG8JwhaKt1hZnGR>>

g/mexJero5W3uDMFS6htw1yw/CEAP__Fabrício_de_Andrade_Raymundo.pdf>. Acesso em: 09 abr 2017.

ROSA, Alexandre Morais da; KHALED JUNIOR, Salah H.. **Polícia militar não pode lavrar termo circunstanciado: cada um no seu quadrado**. Justificando. Com. 2014. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2014/07/01/policia-militar-nao-pode-lavrar-termo-circunstanciado-cada-um-seu-quadrado/>>. Acesso em: 17 out 2018.

SABIRO, Henrique. **A origem do processo penal**. 2015. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/a-origem-do-processo-penal/>>. acesso em: 21 set 2018.

SANTOS, Cleopas Isaías Santos. ZANOTTI, Bruno Taufner. **Delegado de polícia em ação**. 2 ed. Salvador: Editora *jusPodivm*. 2014.

SILVA, Claudomiro José Batista de Oliveira. **O serviço de inteligência da polícia militar contra o tráfico de drogas**. 2018. Disponível em: <<https://acervodigital.ssp.go.gov.br/pmgo/bitstream/123456789/505/1/SILVA%2c%20Claudomiro%20Jos%C3%A9%20Batista%20de%20Oliveira.pdf>>. Acesso em: 15 out 2018.

SMDH, Nota De Repúdio, 2017. Disponível em: <<http://smdh.org.br/nota-de-repudio-2/>>. Acesso em: 20 out 2018.

SOUZA JR, Ednaldo Bezerra. **Comentários sobre a Lei nº 12.720/2012**. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/23412/comentarios-sobre-a-lei-n-12-720-2012>>. Acesso em: 02 out 2018.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno, **ADI 3441**, Rel. Min. Carlos Britto, DJ 09 mar 2007.

THOMAZ, Thiago Hauptmann. **Divisão de atribuições MP pode investigar, mas delegado preside inquérito e comanda persecução**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-abr-23/constituicao-poder-pec-37-pressupostos-ministerio-publico>. Acesso em: 17 out 2018.

TOURINHO, Fernando da Costa Tourinho Filho. **Processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2010.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 8. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.