

**JNT - FACIT BUSINESS AND TECHNOLOGY
JOURNAL ISSN: 2526-4281 - QUALIS B1**



**EXCLUDENTES DE ILICITUDE NA
ATIVIDADE POLICIAL**

**EXCLUSIONS OF UNLAWFULNESS IN
POLICE ACTIVITY**

Marcos Vinícios Sousa BARBOSA
Centro Universitário Tocantinense Presidente
Antônio Carlos (UNITPAC)
E-mail: marcos.sousa.b@outlook.com

Reinaldo Oliveira de ARAÚJO
Centro Universitário Tocantinense Presidente
Antônio Carlos (UNITPAC)
E-mail: reinaldooliveira0110@gmail.com

Marcos Paulo Goulart MACHADO
Centro Universitário Tocantinense Presidente
Antônio Carlos (UNITPAC)
E-mail: marcos.machado@unitpac.edu.br



RESUMO

A presente pesquisa se dedicou em analisar a excludente de ilicitude (legítima defesa), bem como a sua importância na atividade policial. A justificativa da pesquisa se dá pela abrangência dos casos recorrentes de confronto armado entre a polícia e os bandidos, onde a polícia atua pela manutenção da legítima defesa. Utilizou-se das metodologias de revisão bibliográfica e análise estatística para analisar estudos científicos, doutrina, legislação e dados estatísticos que quantifique e qualifique o problema, tendo sido o problema dedicado a analisar os prejuízos. Foram encontrados estudos científicos, os quais foram buscados em bases de dados que a falta de estrutura, arsenal e de material humano trouxeram a essa realidade. Os resultados extraídos da pesquisa quantificaram a problemática demonstrando que a polícia, em especial a militar, precisa ser devidamente amparada seguindo os requisitos da legislação vigente, bem como, as exposições doutrinárias, que reafirmam a importância de o policial ter aparato jurídico para agir de forma correta. A conclusão que a pesquisa traz é a necessidade de o policial ter resguardado seu bem jurídico, bem como a liberdade para agir em casos extremos, visando à proteção da sociedade.

Palavras-chave: Agentes de segurança. Excludentes de ilicitude. Polícia militar.

ABSTRACT

The present research was dedicated to analyzing the exclusion of illegality (legitimate defense), as well as its importance in police activity. The justification of the research is given by the scope of the recurrent cases of armed confrontation between the police and the bandits, where the police acts for the maintenance of the self-defense. Literature review and statistical analysis methodologies were used to analyze scientific studies, doctrine, legislation and statistical data that quantify and qualify the problem, and the problem was dedicated to analyzing the damages. Scientific studies were found, which were searched in databases that the lack of structure, arsenal and human material brought to this reality. The results extracted from the research quantified the problem, demonstrating that the police, especially the military, need to be properly supported following the requirements of current legislation, as well as doctrinal expositions, which reaffirm the importance of the police officer having the legal apparatus to act in a correct. The conclusion that the research

brings is the need for the police to have protected their legal interests, as well as the freedom to act in extreme cases, aiming at the protection of society.

Keywords: Security agents. Excluding criminals. Military police.

INTRODUÇÃO

A polícia militar é um órgão de segurança que propende, dentre suas diversas atribuições, a manutenção e organização social, preservando e oferecendo a devida manutenção à ordem pública e protegendo a vida do cidadão.

Ocorre que, com o aumento da criminalidade e diante da efetiva atuação dos policiais militares, por vezes, em casos extremos, se faz necessário o uso da força, e, assim, tais agentes de segurança podem sofrer sanções previstas em lei em razão de tal excesso, podendo agir em condutas que sejam consideradas ilícitas.

Ademais, é natural perceber que a legislação elenca critérios e mecanismos que possibilitam reconhecer fatos, e a conduta do sujeito, aplicando razões que podem justificar a prática de atos que, em princípio, são considerados ilegais.

Assim sendo, necessário verificar que algumas situações tipificadas como crime poderão ser justificadas, fazendo com que a sua prática não enseje nas penalidades previstas em lei, aplicando a elas as chamadas excludentes de ilicitude.

Portanto, a presente pesquisa abordará a conceituação das previstas excludentes de ilicitude, fazendo referência à atuação dos órgãos de segurança pública, em especial da polícia militar, objetivando verificar quais variantes poderão ser aplicadas nos casos de ocorrências que envolvem tais agentes.

A pesquisa se subdividiu em três seções, além desta introdução. Na primeira seção do desenvolvimento se trabalha as questões pertinentes ao primeiro objetivo específico, contextualizando a polícia militar como agente de segurança pública, bem como a sua atuação no território nacional brasileiro. Já na segunda seção do desenvolvimento, se aborda especificamente as excludentes de ilicitude reconhecidas no ordenamento jurídico brasileiro. Sendo que, por fim, na terceira e última seção da pesquisa serão destacadas à aplicação das excludentes de ilicitude, estrito cumprimento do dever legal e o estado de necessidade, na atividade/atuação das policiais militares, concluindo a pesquisa por uma análise crítica do autor.

A ATUAÇÃO DA POLÍCIA MILITAR COMO AGENTE DE SEGURANÇA PÚBLICA

A polícia militar é importantíssima para a manutenção e organização social, pois ela tem atribuições nas quais, com os demais órgãos de segurança pública, para em um bem comum, se necessário dá a vida para a preservação e manutenção da ordem pública.

Diante do aumento da criminalidade é comum ocorrer embates contra crimes, com isto, é um dos órgãos que mais têm a confiança e aceitação da população.

O art. 144, § 5º da Constituição Federal de 1988 ressalta a composição das polícias, suas funções e campos de atuação. A polícia militar tem por atividade a vigilância ostensiva e a garantia da ordem pública, ou seja, tem por destinação atuar na prevenção de infrações penais.

Conforme com o pensamento de Goldstein (2003, p. 28) a polícia não só é obrigada a exercer seus poderes sob a constituição e por meios legais para fazer cumprir suas limitações, mas também tem a obrigação de garantir que outros não violem a lei garantida pela constituição.

Esses requisitos introduzem um aspecto único à política que torna o policiamento neste país um negócio muito sério.

Agentes de Segurança Pública

A segurança é um dever do estado, mas também é direito e responsabilidade de todo s está disposto no Artigo 144 da Constituição Federal de 1988. Os agentes de segurança são indispensáveis para qualquer ente federativo, ao passo em que possuem funções e competências diferentes que lhe são atribuídas. O resultado disso é o combate diário com a criminalidade, acarretando até uma falsa percepção de algumas pessoas que fazem julgamentos sem sentido no que tange a conduta dos policiais.

Com os embates cada vez mais frequentes, a ação policial passou a ocupar um grande espaço na mídia como alvo de indagações das mais diversas possíveis, e na grande maioria às vezes vê sua imagem alterada, até age no marco legal, até age para proteger seus interesses legítimos ou alheios, comporta-se em legítima defesa. Sempre vão surgir críticas maliciosas das mais variadas áreas da sociedade, principalmente dos meios de comunicação, que, por consequência, acarretará um pré-julgamento das instituições policiais, fundamentado em um mentiroso clamor social (TRINDADE et al., 2019).

Desta maneira, é importantíssimo externar para poluição, que o objetivo é aparelhar com maior esclarecimento no que tange excludentes de antijuridicidade, correlacionando-a,

com o papel da Polícia, de maneira que ela possa atuar como um mecanismo que visa combater o crime e efetivar o direito à segurança, garantido pela Constituição Federal e é relevante para a sociedade de bem, pois como agentes de segurança, irão gozar desta prerrogativa.

Entende por segurança pública é um direito fundamental que confere aos seus titulares prerrogativas que concretizam a garantia da dignidade da pessoa humana, da liberdade e igualdade, estabelecendo um estado de proteção que permite aos cidadãos gozarem dos demais direitos assegurados no ordenamento jurídico (FABRETTI, 2014).

Antônio Francisco de Souza (2009, p. 300) em seus ensinamentos, faz a conceituação de segurança pública por um Estado que viabiliza (permite) o livre exercício dos direitos, liberdades e garantias consagrados na Constituição e nas leis. A segurança é tanto um interesse individual quanto um interesse coletivo, bem como um interesse social que pertence a todos.

No Brasil, uma das principais preocupações da população é referente à segurança pública, o crescimento da violência é muito alarmante.

Os órgãos responsáveis pela segurança da sociedade são:

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.

VI - polícias penais federal, estaduais e distrital (BRASIL, 1988).

Assim, reconhecidos pela Constituição Federal de 1.988, os órgãos de segurança possuem as suas distinções estabelecidas nos parágrafos do mesmo artigo que os reconhecem.

Neste ínterim, destaca-se que a polícia federal é subordinada ao Ministério da Justiça, ou seja, responsáveis pelas investigações dos crimes que competem a Justiça federal, sendo-lhes atribuídas funções pertinentes a apurar atos contra a ordem política e social em nível nacional. Por outro prisma, a polícia rodoviária federal é um órgão da União responsável pela fiscalização de trânsito e combates ostensivos aos crimes nas rodovias federais, sendo de sua alçada os fatos gerados nessa circunscrição, é também estruturada em carreira (BRASIL, 1988).

Já a polícia civil é encarregada por investigar delitos de forma geral, como aborda o artigo, a polícia civil se faz presente nos estados, e no Distrito Federal, onde atuam como uma polícia judiciária no que tange a aplicação da lei, em crimes que pertencem à justiça estadual julgar, ou seja, auxiliam o poder judiciário. Nesses moldes, destaca-se que a Polícia Militar e Corpo de Bombeiros também fazem parte da esfera estadual, contudo, os mesmos são regidos na base da hierarquia e disciplina, atuando para garantir a sociedade ordem e bem-estar social. De maneira mais ostensiva, para garantir a preservação da ordem pública. As atribuições inerentes a Policial Penal, baseia-se na vigilância a custódia do preso, servindo de escolta para os detentos (BRASIL, 1988).

Percebe-se que a Carta Magna de 1988 externou as atribuições de cada agente de segurança, objetivando preservar a ordem pública. Cada órgão de segurança tem suas competências e particularidades.

A Polícia Militar e Sua Atuação

Bitencourt (2012, p. 240), destacando o dever legal do Militar, aborda que o militar não debate a legalidade, pois é obrigado a obedecer à lei, e qualquer ato de indisciplina pode resultar em crime de insubordinação (art. 163 do CPM). O subordinado militar não é transgressor, independentemente de ter sido considerado culpado de que a ordem era ilegal. Por possível crime, apenas o autor da ordem é responsável.

O conteúdo do artigo anterior reforça o direito constitucional à igualdade entre todos os brasileiros, independentemente de cargo ou função, tanto em termos direitos quanto obrigatórios, e que os agentes da segurança pública não possam ser excluídos desse dispositivo, ninguém está acima da lei.

Oliveira (2017, p. 47) define disciplina: “Assim, a disciplina é a exteriorização da ética militar [...] e manifesta-se pelo cumprimento dos deveres, esses estatuídos na vasta legislação estadual e interna aplicáveis [...]”.

Cruz (2005 apud GRECO, 2020, p. 76) afirma que a hierarquia, tem correlação com o de Direito Público, sendo uma espécie de serviço militar. Em realidade a hierarquia e disciplina, como foi expresso por longe de Souza Cruz e Claudio Amim Miguel, formam os pilares das Forças Armadas e sem obediência ao superior não há como se admitir o regular funcionamento de uma unidade militar. Tal princípio é tão importante que o descumprimento de uma ordem pode ser considerado crime, tendo previsão legal no art. 163 do Código Penal Militar, que condena, com detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos, o agente que se rejeitar a obedecer à ordem do superior sobre assunto ou a ordem de serviço,

ou relativamente a dever imposto em lei, regulamento ou de alguma instrução que lhe foi remetida.

O art. 38 do Código Penal Militar, a seu turno, assevera que:

Art. 38. Não é culpado quem comete o crime: a) ... b) em estrita obediência da ordem direta de superior hierárquico, em matéria de serviço. 75 § 1- Responde pelo crime o autor da coagido ou da ordem. §2 Se ordem do superior tem por objeto a prática de ato manifestamente criminoso, ou há excesso nos atos ou na forma da excedido, e pune também o inferior (BRASIL, 1969).

O artigo acima aborda que o agente não é culpado por seguir ordem direta de superior hierárquico no exercício funcional, pois a ocorrência disso configura-se coação tendo em vista que o superior tem por objetivo a prática de delito, contudo, cabe ressaltar que, se houver excesso no ato que o inferior pratica, ele também é punido por isso.

Leciona Di Pietro (2009, p. 116) conforme o autor aborda, é que o poder de polícia é atividade que pertence ao Estado fazendo uma limitação dos direitos da sociedade objetivando o interesse público, que é bem amplo como o próprio estado delimita.

Com precisão, assevera Rodrigo Foureaux (2012):

O termo 'polícia ostensiva' surgiu com a Constituição de 1988 e se divide em 04 (quatro) fases, quais sejam: ordem de polícia, consentimento de polícia, fiscalização de polícia e sanção de polícia. Para fins didáticos, citamos a Diretriz para a Produção de Serviços de Segurança Pública nº1/2022, que, de forma bastante elucidativa, explica o que é polícia ostensiva, em seu Capítulo II, item 2.1, a saber: 'A ordem de polícia se contém um preceito que, necessariamente, nasce na lei, pois se trata de uma reserva legal (Art. 5s, II/CF), e pode ser enriquecido discricionariamente, consoante as circunstâncias, pela Administração. Tanto pode ser um preceito negativo absoluto quanto um preceito negativo relativo. O consentimento de polícia, quando couber, será ou discricionária do Estado com a atividade submetida ao preceito vedativo relativo, sempre que satisfeitos os condicionamentos exigidos. Se as exigências condicionais estão todas na lei, temos um consentimento vinculado: a licença; se estão parcialmente na lei e parcialmente no ato administrativo, temos um consentimento discricionário: a autorização. A fiscalização de polícia é uma forma ordinária e inafastável de atuação administrativa, através da qual se verifica o cumprimento da ordem de polícia ou a regularidade da atividade já consentida por uma licença ou uma autorização. A fiscalização pode ser ex-officio ou provocada. No caso específico da atuação da polícia de preservação da ordem pública, e toma o nome de policiamento. Finalmente, a sanção de polícia e a atuação administrativa autoexecutória que se destina a repressão da infração. No caso da infração à ordem pública, a atividade administrativa, autoexecutória, no exercício do poder de polícia, esgota-se no constrangimento pessoal, direto e imediato, na justa medida para restabelecê-la'.

Álvaro Lazzarine (1996), diz que a polícia militar tem competência ampla na preservação da ordem pública, e também tem competências específicas dos demais órgãos de polícia, como greve, e outras causas, por exemplo, que as impossibilitem de funcionar ou mesmo de poder enfrentar assim a polícia militar e a real força pública da sociedade são atribuídas a ela, pois a PM, é o órgão que mantém a ordem pública e, mais especificamente, a segurança. A Investigação preventiva da polícia militar, conforme conclusão do E. TJSP, a^a divisão criminal de C. resultou na prisão de um traficante de drogas.

Conforme leciona Greco (2008, p. 155), “o Estado, quando quer impor ou proibir condutas, utilizando-se da possibilidade de sofrimento de sanção, se vale, obrigatoriamente, de uma lei”.

Uma força policial bem treinada, com as técnicas e armas necessárias para acabar com possíveis ataques, atuam como uma poderosa "arma" para dissuadir, pois, em um local onde exista essa polícia em quantidade suficiente, ou melhor, ainda, que toda a polícia atuante na linha de frente seja também possuidora dessas peculiaridades, levará os criminosos à certeza de que, uma vez acionada (a polícia), a possibilidade de não lograr êxito (o crime) é grande (MATRAK FILHO et al, 2010).

A polícia militar com base nas suas diretrizes faz um policiamento ostensivo, visando repelir os atos ilícitos sociais, seguindo os preceitos que a ela é atribuído, e três deles são os policiamentos ostensivo, preventivo e repressivo para a proteção da sociedade e garantir a manutenção dos bens jurídicos tutelados.

A EXCLUSÃO DE ILICITUDE E SUAS VARIANTES

Para entender melhor o contexto desta pesquisa, faz-se necessário a percepção e destaque o que é considerado como excludente de ilicitude, assim como deve ser identificado todas as suas variantes.

Para tanto, Rogério Greco (2017, p. 224) ensina que “a diferença entre o ilícito penal e o civil, obviamente observada a gravidade de um e de outro, encontra-se também na sua consequência”. Logo, observando os princípios que norteiam o Direito Penal, o legislador busca proteger o bem que lhe interessa mais de perto, deixando com que outros fiquem a cargo de outros ramos do Direito.

Assim, aborda, (NUCCI, 2013, p. 262) que:

É a contrariedade de uma conduta com o direito, causando efetiva lesão a um bem jurídico protegido. Trata-se de um prisma que leva em consideração o aspecto formal da antijuridicidade (contrariedade da conduta com o Direito), bem como o seu lado material (causando lesão a um bem jurídico tutelado).

Portanto, a exclusão da ilicitude são causas legítimas. Ou seja, as razões que podem justificar a prática de um ato, em princípio, são consideradas ilegais.

Entretanto, existem situações em que o fato típico poderá ser justificado, fazendo com que sua prática não enseje nas penalidades previstas em lei. De acordo com Ricardo Andreucci (2018, p. 122), “as causas de exclusão da antijuridicidade são causas de justificação da prática do fato típico, que o tornam jurídico, ou seja, não vedado nem proibido pelo ordenamento jurídico.”

Neste ínterim, vale destacar que o conceito de ilicitude é a contradição que se dá entre a conduta humana e o ordenamento jurídico. Dessa forma, qualquer ação ou omissão prevista em lei como crime (conduta atípica) torna-se ilícita, ou seja, ilegal. Contudo, temos que nos atentar que todo fato ilícito a princípio é típico (está escrito), mas nem todo fato típico é ilícito, pois poderão ocorrer as excludentes de ilicitude previstas no artigo 23 do código penal. Rogério Greco (2014, p. 315) “é a relação de antagonismo, de contrariedade entre a conduta do agente e o ordenamento jurídico”.

O autor em um discurso breve e simples fala que ilicitude nada mais é que a conduta do agente se adéqua ao tipo penal positivado no código. O agente também tem que ter ciência de que agirá na defesa de seu bem jurídico (requisito subjetivo) (PACELLI; CALLEGARI, 2019, p. 482).

Conforme mencionado anteriormente, as excludentes de ilicitude encontram previsão no artigo 23 do Código Penal:

Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:
I - em estado de necessidade;
II - em legítima defesa;
III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito (BRASIL, 1940).

Portanto, é necessário esclarecer os requisitos de cada premissa prevista nos dispositivos acima.

Do Estado de Necessidade

O legislador definiu por elencar o estado de necessidade no art. 24 do Código Penal, onde pressupõe que a prática de um fato típico com a finalidade de “salvar de perigo

atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se.” (BRASIL, 1940)

Ou seja, diferentemente da legítima defesa, onde o agente atua para se proteger de uma agressão injusta, em situações críticas, no estado de necessidade a regra é que ambos os bens em conflito estejam amparados pelo ordenamento jurídico. Devido à situação em que se encontram, esse conflito de bens levará à prevalência de um sobre o outro.

Sob essa ótica, destaca (GRECO, 2017, p. 458) que:

Figurativamente, seria como se o ordenamento jurídico colocasse os bens em conflito, cada qual em um dos pratos de uma balança. Ambos estão por ele protegidos. Contudo, em determinadas situações, somente um deles prevalecerá em detrimento do outro.

O código penal militar (BRASIL, 1969) o estado de necessidade está positivado nos artigos 39 e 43 respectivamente, o qual elucida a dois tipos penais desta dentro desta excludente, são eles: exculpante e o justificante.

Assis Toledo (1994, p. 177) aborda que o estado de necessidade é o estado de necessidade justificante (excludente de ilicitude) e estado de necessidade exculpante (excludente de culpabilidade), de forma que. O primeiro é quando um agente toma medidas para remover de si mesmo ou de outros um perigo inevitável à vida, corpo, liberdade, honra, propriedade ou outros interesses legítimos, se, ao equilibrar o conflito de interesses, os interesses protegidos superam significativamente os de um homem. Sacrificado por um ato necessário. A segunda ocorre quando o agente pratica atos ilícitos para afastar perigo inevitável para si, parentes ou pessoas próximas, sob pena de perigo para o corpo, a vida ou a liberdade, excluindo-se a presunção de que o mesmo agente esteja obrigado, por relação jurídica especial, tal um risco é assumido, e este é causado por ele.

Logo, para ocorrer a excludente deve observar que no estado de necessidade existe mais de um bem jurídico diante do perigo, onde a preservação de um depende da destruição dos outros. Como o agente não está criando uma situação ameaçadora, ele pode escolher qual deve ser socorrido em critérios razoáveis ditados pelo bom senso. Um fato criminoso que é uma situação crítica inevitavelmente acarreta perigos reais que não podem ser evitados por nenhum outro meio (CAPEZ, 2018, p. 371).

Deste modo, percebe-se que extingue a penalidade pelo motivo do agente ter cometido em estado de necessidade.

Da Legítima Defesa

Em face da legítima defesa, o ordenamento jurídico em seu artigo 25 do código penal, enseja que uma pessoa “usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem” (BRASIL, 1940).

O doutrinador Paulo César Busato (2017, p. 454) conceitua a legítima defesa como um bem que decorre da necessidade de preservar a possibilidade de ação contra atitudes injustas de terceiros. Assim, o mesmo princípio da necessidade, a ideia de urgência, orienta a justificação com um estado de necessidade, que também motiva a legitimidade diante do comportamento agressivo de outrem.

Portanto, trata-se a legítima defesa como uma espécie de excludente da ilicitude. Em outras palavras, compreende-se que o crime é composto por fato típico, ilicitude e culpabilidade, e a legítima defesa é o instituto que autoriza excluir o substrato da ilicitude, excluindo assim o crime, diante disso, surge o nome excludente da ilicitude.

O Professor Cezar Roberto Bitencourt (2011, p. 374) ministra que a legítima defesa vislumbra dois fundamentos, a saber: “de um lado, a necessidade de defender bens jurídicos perante uma agressão injusta; de outro lado, o dever de defender o próprio ordenamento jurídico, que se vê afetado ante uma agressão ilegítima”. Em suma, do ponto de vista jurídico pessoal, a legítima defesa é o direito que todos têm de defender seus interesses legítimos. Do ponto de vista jurídico e social, o ordenamento jurídico não deve ceder ao injusto.

Por hora o Doutrinador Guilherme Nucci (2013, p. 273) afirma que “É a defesa necessária empreendida contra agressão injusta, atual ou iminente, contra direito próprio ou de terceiros, usando, para tanto, moderadamente, os meios necessários”.

De modo bem claro, Carlos e Friede (2013) estabelecem que a legítima defesa é uma de causa de excludente de ilicitude a qual o Estado concede, em caso excepcional, contudo, deverá estar presente os requisitos necessários para o exercício da autodefesa.

Em síntese Rogério Greco (2016, p. 469) aduz que; “pode acontecer de determinado agente, desejando repelir agressão injusta, agindo com animus defendendi, acabe por ferir outra pessoa que não o seu agressor, ou mesmo a ambos (agressor e terceira pessoa)”. Desse modo, se outra pessoa que não seja seu agressor tenha sido ferida ou até mesmo morta, as consequências advindas do ataque (aberratio ictus) também serão justificadas por legítima defesa, não podendo ser criminalmente responsável por isso.

Neste sentido, o autor Rogério Greco (2018, p. 134) afirma que: “O Estado, por meio de seus representantes, não pode estar em todos os lugares ao mesmo tempo, razão pela qual permite aos cidadãos a possibilidade de, em determinadas situações agirem em sua própria defesa”.

É de suma importância ressaltar, que o agente, utilizando-se da legítima defesa poderá ser objeto de um processo criminal, porém, o artigo 386, inciso VI do Código de Processo Penal, resguarda o direito do agente ser absolvido, estipulando que o magistrado o absolverá, mencionando o motivo na parte dispositiva, desde que reconheça existirem circunstâncias onde excluam o crime ou isentem o réu de pena.

O autor Cleber Masson (2015, p.413) institui que ilicitude é a contrariedade entre o fato típico praticado por alguém e o ordenamento jurídico, capaz de lesionar ou expor a perigo de lesão bens jurídicos penalmente tutelados.

Do Estrito Cumprimento do Dever Legal ou do Exercício Regular do Direito

Diferente do estado de necessidade e da legítima defesa, o Código Penal não positivou o conceito do estrito cumprimento do dever legal, nem seus elementos característicos. Contudo, limitou-se em seu art. 23, inciso III, expor, “que não há crime quando o agente pratica o fato em estrito cumprimento do dever legal ou no exercício regular do direito” (BRASIL, 1940).

Deste modo, a doutrina pátria define esse instituto, como a causa de exclusão da ilicitude que consiste na prática de um fato típico, em razão de cumprir o agente uma obrigação imposta por lei, de natureza penal ou não (MASSON, 2011, p. 412).

Nestes termos, para entender estrito cumprimento do dever legal, tem-se que:

Quem cumpre regularmente um dever não pode, ao mesmo tempo, praticar ilícito penal, uma vez que a lei não contém contradições. [...] A excludente pressupõe no executor um funcionário ou agente público que age por ordem da lei. [...] Tratando-se de dever legal, estão excluídas da proteção às obrigações meramente morais, sociais ou religiosas (MIRABETE apud SILVA, 2016).

Assim sendo, só ocorre quando há um dever imposto pelo direito objetivo. As obrigações de caráter social, moral ou religiosa, que não são determinadas por lei, não podem ser incluídas na justificativa. O dever pode estar contido em regulamento, decreto ou qualquer ato emanado do poder público, desde que tenha caráter geral (JESUS apud SILVA, 2016).

Neste sentido, os autores Zaffaroni e Pierangeli (2002, p. 549) sintetizam sua ideia de tipicidade penal afirmando que a tipicidade penal não diminui à tipicidade legal, e sim que será para evidenciar uma verdadeira proibição com relevância penal, para o que é necessário, dada a consideração abrangente da especificação, isso é proibido. Isso significa que a tipicidade penal implica a tipicidade jurídica modificada pela tipicidade agregada, o que pode estreitar o alcance das proibições aparentes decorrentes da consideração isolada da tipicidade jurídica.

Visto que o exercício regular do direito não foi definido pela lei, pois não há demais particularidades a serem tracejadas. A doutrina enfatiza consistentemente a necessidade de cuidados extras em seu uso.

Neste ínterim, o autor Bittencourt (2012, p. 243) conceitua o exercício regular do direito como a atividade de um direito, desde que regular, não pode ser, ao mesmo tempo, restringida pelo direito. Rotinas serão atividades contidas em limitações objetivas e subjetivas, formais e materiais impostas por propósitos legais. Fora dessas limitações, surgiriam abusos de direitos e, portanto, tal justificativa seria excluída. Nunca pode ser ilegal exercer um direito regularmente.

Portanto, a lei defende qualquer Policial que age cumprindo com seu dever, exceto em casos de excessos.

Por outro lado, o exercício regular de direito, conforme Gustavo Junqueira (2018, p. 416) pressupõe “a existência de um direito garantido pelo Estado de forma que a atuação dentro de seus limites não se pode considerar antijurídica sobretudo em se compreendendo a ideia de que a ilicitude é uma.”

ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL E ESTADO DE NECESSIDADE ANTE A ATUAÇÃO DA POLÍCIA MILITAR

O conceito do estrito cumprimento do dever legal, encontra-se positivado expressamente no artigo 42, inciso III do Código Penal Militar, qual dispõe “que não há crime quando o agente pratica o fato no estrito cumprimento do dever legal” (BRASIL, 1969).

Dito isso, vale ressaltar que na área de atuação policial, em especial a militar, muitas vezes é necessário o uso da força física, com isso, o ordenamento jurídico pátrio traz alguns princípios que são obrigatórios, são eles: legalidade, necessidade, proporcionalidade e conveniência na ação.

Deste modo, preleciona que estes princípios exigem respectivamente, que a força somente seja usada pela polícia quando estritamente necessária para fazer cumprir a lei e manter a ordem pública, e que a aplicação da força seja proporcional, isto é, só seja aplicada na medida exigida pelos legítimos fins do cumprimento da lei e da manutenção da ordem pública, e que essa força não atinja a terceiros (ARAÚJO, 2008).

Estes princípios visam regular a conduta dos agentes em geral, neste caso específico os Policiais militares, para não ocorrer excesso. E, sob essa ótica, entende-se que a utilização da força tende a ser justificada enquanto é usada para com a finalidade de proteger o próprio agente ou um terceiro.

O da legalidade no uso da força e de armas de fogo, (LIMA2006, p. 21-22) afirma que “os polícias somente recorrerão ao uso da força, quando todos os outros meios para atingir um objetivo legítimo tenham falhado, e o uso da força pode ser justificado quando comparado com o objetivo legítimo”.

O princípio da necessidade, o referido autor destaca que “os agentes da lei no exercício de sua atividade só empregarão o uso da força dentro das necessidades de momento e do fato gerador da ação policial” (LIMA, 2006, p. 22).

Ao mencionar o princípio da proporcionalidade, Lima (2006, p. 22), assevera que “os policiais devem ser moderados no uso da força e armas de fogo e devem agir em proporção à gravidade do delito cometido a ao objetivo legítimo a ser alcançado”.

Em relação ao princípio da conveniência, Moreira e Corrêa (2002) destacam que, caso o policial esteja em um local de grande movimentação de pessoas, não seria conveniente que reagisse a uma agressão com arma de fogo, tendo-se em vista o risco que sua reação ocasionaria naquela circunstância, mesmo que os demais princípios se fizessem presentes.

Estes princípios visam regular a conduta dos agentes em geral, neste caso específico os Policiais militares, para não ocorrer excesso. E, sob essa ótica, entende-se que a utilização da força tende a ser justificada enquanto é usada para com a finalidade de proteger o próprio agente ou um terceiro.

Conforme destaca Pontes e Ramires (2009, p. 22):

Compreende três critérios para o uso da força: adequação, exigindo que as medidas aplicadas pelo agente público sejam adequadas ao objetivo visado, necessidade, onde o meio menos gravoso deve ser o escolhido pelo agente público na execução de sua atividade, e proporcionalidade em sentido estrito (razoabilidade), onde efetivamente vai haver o juízo

definitivo entre o resultado a ser alcançado, ponderando-se a intervenção aplicada.

Em síntese, vale destacar a importância do profissional de segurança pública, em especial o militar em estar bem condicionado fisicamente, financeiramente e psicologicamente para que seus familiares fiquem em segurança e com condições de bem-estar, obter treinamentos especializado baseando-se em países onde o índice de letalidade por armas de fogo da polícia seja reduzido, prestar atendimento periódico e constante de profissionais de psicologia para que esse profissional atue preparado no dia a dia, atendendo a população de forma eficiente e segura.

Assim sendo, SENASP (2009, p. 50) informa que:

Quanto melhor o preparo, técnico, tático e emocional, melhor será a qualidade e a capacidade de perceber, de decidir pela melhor alternativa de ser empregada e de responder segundo as diretrizes legais que amparam a ação. Ao contrário, a falta de preparo técnico, tático ou de controle emocional poderá levar o operador de segurança pública a tomar decisões equivocadas, com respostas que poderão resultar em consequências desastrosas para as pessoas, para a sociedade, para as instituições policiais e para os próprios operadores.

A melhor forma de desenvolver essas qualidades é pelo adéquo e contínuo treinamento e pelo oferecimento de condições de trabalho que permitam os operadores a atuar na plenitude de sua capacidade.

Assim, compreende-se, que para obter profissionais de segurança pública competentes, é necessário treinamento técnico, tático e emocional contínuo dos policiais de academia para capacitá-los a enfrentar a realidade do combate policial nas ruas. Além disso, o policial precisa estar preparado tecnicamente conforme os parâmetros legais para explicar a legalidade de suas ações como agente da lei, sempre buscando empregar a melhor alternativa nas situações que irá desencadear. Seu processo de trabalho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o percurso metodológico percorrido por esta pesquisa, com fulcro no levantamento de dados científicos, doutrinários e legais, foi possível produzir resultados que contribuem com o alcance dos objetivos predefinidos, bem como contempla a resolução do problema de pesquisa que conduziu a presente investigação.

Ficou evidenciado que a atuação da polícia militar, do papel preventivo até o ostensivo, objetiva a garantia da ordem pública nos estados brasileiros e no Distrito Federal, eis que são capacitados para salvaguardar a segurança da sociedade, agindo

sempre de forma incansável contra a criminalidade, priorizando a vida humana e a segurança das pessoas.

Assim, percebe-se que um dos principais objetivos da polícia militar é o de prevenir crimes, garantindo defesa a vida e trazendo a sensação de segurança à população, cuidando da sociedade e assegurando o cumprimento das leis vigentes.

Além disso, os policiais militares recebem treinamento específico com o fito do cumprimento fiel de suas atribuições, submetendo-se a exames psicológicos para agirem sempre com a maior perícia possível, primando pela comunicação e diálogo, já que o confronto armado será sempre a última opção para combater o crime.

Contudo, em casos extremos, se acaso acontecer o uso da força, verificou-se ser possível a aplicação das excludentes de ilicitude aos policiais militares, principalmente o estrito cumprimento do dever legal e o estado de necessidade, desde que, avaliando o caso concreto, sejam observadas as permissivas estabelecidas pelo legislador.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Júlio César Rodrigues. *Abordagem Policial: Conduta ética e legal*. Belo Horizonte: Ícone, 2008. Disponível em: [<https://docplayer.com.br/1645068-Abordagem-policial-conduta-etica-e-legal.html>]. [10/05/22].

ANDREUCCI, Antonio R. *Manual de direito penal*. 12. ed. [Minha Biblioteca]. 2018. Disponível em: [<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553601608/>]. [12/05/22].

ANDREUCCI, Antonio R. *Legítima defesa funcional*. 06/02/2020. Disponível em: [<https://emporiododireito.com.br/leitura/legitima-defesa-funcional#:~:text=As%20causas%20de%20exclus%C3%A3o%20da,pessoa%2C%20agindo%20em%20leg%C3%ADtima%20defesa>]. [12/05/22].

BITENCOURT, César Roberto. *Código Penal Comentado*. 7.ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. Disponível em: [<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/4629/a-atividade-policial-legitima-defesa>]. [12/05/22].

BITENCOURT, César Roberto. *Código Penal Comentado*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Disponível em: [<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/4629/a-atividade-policial-legitima-defesa>]. [12/05/22].

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral*, 1. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidente da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm]. [08/05/22].

BRASIL. *Código Penal Militar. Decreto-Lei n.º 1.001, de 21 de outubro de 1969.* Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm]. [30/04/22].

BRASIL. *Código Penal Brasileiro. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940.* Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm]. [08/05/22].

BUSATO, César P. *Direito Penal - Parte geral.* 3. ed. [Minha Biblioteca]. 2017. Disponível em: [[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597010374/epubcfi/6/38\[%3Bvnd.vst.idref%3Dbody019\]!/4/302/1:298\[aut%2Cor.\]\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597010374/epubcfi/6/38[%3Bvnd.vst.idref%3Dbody019]!/4/302/1:298[aut%2Cor.]])]. [17/05/22].

CAPEZ, Fernando. *Curso de direito penal, parte geral.* vol. 1. 22. ed. [Minha Biblioteca]. 2018. Disponível em: [<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547229566/>]. [25/04/22].

CARLOS, André; FRIEDE, Reis. *Teoria Geral do Delito.* Rio de Janeiro: Freitas Bastos. 2013. Disponível em: [<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/4629/a-atividade-policia-legitima-defesa>]. [10/05/22].

CARNEIRO, Jucelino dos Santos; PONTESS, Julian Rocha; RAMIRES. Inaê Pareira. *Aspectos Jurídicos da Abordagem policial.* Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Segurança Pública. Atual. Brasília: Fabrica de Cursos, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo.* 23ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.

FABRETTI, Humberto Barrionuevo. *Segurança Pública: Fundamentos jurídicos para uma abordagem constitucional.* São Paulo: Atlas, 2014.

FOUREAUX, Rodrigo. *Justiça Militar: aspectos gerais e controversos.* São Paulo: Fiuza, 2012.

GOLDSTEIN, Herman. *Policiando uma sociedade livre. Tradução Marcello Rollemberg.* 9º ed. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 2003. Disponível em: [<http://revistacientifica.pm.mt.gov.br/ojs/index.php/semanal/article/view/532>]. [15/05/22].

GREGO, Rogério. *Atividade policial: aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais- 10a edição / Rogério Greco.* - Niterói, RJ: Impetus, 2020; Disponível em; [<https://forumturbo.org/wp-content/uploads/wpforo/attachments/100897/7032-Rogrio-Greco-Atividade-Policia-aspectos-penais-processuais-penais-administrativos-e-constitucionais-10-Ed-2020.pdf>]. [12/05/22].

GRECO, Rogério. *Atividade policial: aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais.* 9. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2018.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal – Parte Geral.* Vol.1 – 16.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2014.

GRECO, Rogério. *Curso de direito penal, parte geral.* Ed. 17. Rio de Janeiro: Impetus,

Marcos Vinícios Sousa BARBOSA; Reinaldo Oliveira de ARAÚJO; EXCLUDENTES DE ILICITUDE NA ATIVIDADE POLICIAL. JNT- Facit Business and Technology Journal. QUALIS B1. FLUXO CONTÍNUO. JUNHO/2022. Ed. 37 V. 1. Págs. 473-490. ISSN: 2526-4281 <http://revistas.faculdadefacit.edu.br>. E-mail: jnt@faculdadefacit.edu.br.

2017.

GRECO, Rogério. *Curso de direito penal*. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: Parte Geral*. v.1. 18ª ed., Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

JUNQUEIRA, Gustavo. *Manual de direito penal: parte geral*. 4. ed. [Minha Biblioteca]. 2018. Disponível em: [<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547229641/>]. [12/05/22].

LAZZARINI, Alvaro. *Estudos de Direito Administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

LIMA, João Cavalim de. *Atividade Policial e o Confronto Armado*. Curitiba: Juruá, 2006.

MASSON, Cleber. *Direito penal esquematizado - Parte geral - vol. 1 / - 4.º ed. rev., atual. o amplo*. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2011.

MASSON, Cleber. *Direito penal esquematizado*. Parte geral. V. 1. 9ª. Ed. Rev. Atual e amplo. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2015.

MATRA FILHO, Riskala. *A doutrina de polícia repressiva e a sua aplicação na filosofia de polícia comunitária*. Trindade/SC 2010. Disponível em: [<https://rop.emnuvens.com.br/rop/article/view/26>]. [11/05/22].

MOREIRA, Cícero Nunes; CORRÊA, Marcelo Vladimir. *Manual de Prática Policial*. Belo Horizonte, 2001.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal*. 9ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013;

OLIVEIRA, Maurício José de. *Comentário ao Código de Ética e Disciplina dos Militares de Minas Gerais – CEDM – Lei n. 14.310 de 2002*. 3ª Edição. Belo Horizonte. Editora Diplomata Livros, 2017.

PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. *Manual de Direito Penal*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

Sem autor: *Estado de necessidade*, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios 2021. Disponível em: [<https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/a-doutrina-na-pratica/causas-de-exclusao-da-ilicitude/estado-de-necessidade>]. [11/05/22].

SENASP. *Uso progressivo da força*. 2009. 50-51 p. Disponível em: [http://www.justica.gov.br/sua-seguranca/seguranca-publica/analise-e-pesquisa/download/outras_publicacoes/pagina-2/5cadernotematico_uso-progressivo-da-forca]. [12/05/22].

SOUZA, Antônio Francisco de. *A polícia no Estado de Direito*. São Paulo: Saraiva, 2009.

Marcos Vinícios Sousa BARBOSA; Reinaldo Oliveira de ARAÚJO; EXCLUDENTES DE ILICITUDE NA ATIVIDADE POLICIAL. JNT- Facit Business and Technology Journal. QUALIS B1. FLUXO CONTÍNUO. JUNHO/2022. Ed. 37 V. 1. Págs. 473-490. ISSN: 2526-4281 <http://revistas.faculadefacit.edu.br>. E-mail: jnt@faculadefacit.edu.br.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal*. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1994. Disponível em: [<https://raullica.jusbrasil.com.br/artigos/177527010/estado-denecessidade-justificante-e-estado-de-necessidade-exculpante-teoria-unitaria-e-teoria-diferenciada>]. [12/05/22].

TRINDADE, Pedro Gabriel dos Santos. *A atividade policial e a legítima defesa*. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 31, nº 1668, 2019. Disponível em: [<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/4629/a-atividade-policial-legitima-defesa>]. [20/04/22].

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro: parte geral*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 549, 550.