



# FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME

PROTEGENDO E SERVINDO QUEM SERVE E PROTEGE!

## NOTA TÉCNICA 003/2020

### – O PODER DE POLÍCIA DE SEGURANÇA PÚBLICA E AS GUARDAS MUNICIPAIS -

**A FEDERAÇÃO NACIONAL DAS ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME**, pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, com assento no Conselho Nacional de Segurança Pública, constituída por Entidades de Oficiais Militares dos Estados e do Distrito Federal, com de 50 Entidades, num total de mais de 75.000 militares estaduais, oficiais e praças, visando contribuir com o processo de segurança pública, edita a presente Nota Técnica tendo por objeto o exame do exercício do poder de polícia de segurança pública pelas Guardas Municipais, conforme segue:

O direito a segurança é prerrogativa constitucional indisponível, garantido mediante a implementação de políticas públicas, impondo ao Estado a obrigação de criar condições objetivas que possibilitem o efetivo acesso a tal serviço<sup>1</sup>.

O modelo de segurança pública adotado no Brasil está contido no art. 144 da Constituição Federal (Capítulo III – DA SEGURANÇA PÚBLICA), que instituiu *numerus clausus* (taxativamente) os órgãos policiais nos incisos I a VI, a saber:

- I - polícia federal;
- II - polícia rodoviária federal;
- III - polícia ferroviária federal;
- IV - polícias civis;
- V - polícias militares e corpos de bombeiros militares; e
- VI - polícias penais federal, estaduais e distrital.

Nesse sentido a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

---

<sup>1</sup> Precedentes: RE 559.646 AgR, rel. min. Ellen Gracie, j. 7-6-2011, 2ª T, DJE de 24-6-2011; ARE 654.823 AgR, rel. min. Dias Toffoli, j. 12-11-2013, 1ª T, DJE de 5-12-2013.



## FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME

*PROTEGENDO E SERVINDO QUEM SERVE E PROTEGE!*

Os Estados-membros, assim como o Distrito Federal, devem seguir o modelo federal. O art. 144 da Constituição aponta os órgãos incumbidos do exercício da segurança pública. Entre eles não está o Departamento de Trânsito. Resta pois vedada aos Estados-membros a possibilidade de estender o rol, que esta Corte já firmou ser *numerus clausus*, para alcançar o Departamento de Trânsito. (ADI 1.182, voto do rel. min. Eros Grau, j. 24-11-2005, P, DJ de 10-3-2006) No mesmo sentido: ADI 2.827, rel. min. Gilmar Mendes, j. 16-9-2010, Plenário, DJE de 6-4-2011.

Nesse contexto, cabe destacar que as Guardas Municipais não constam do precitado rol taxativo. Tais instituições, nos termos do § 8º do art. 144, podem ser criadas pelos Municípios com a finalidade de “*proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei*”. Logo, é dado aos municípios o direito – discricionário – de criarem suas guardas municipais a fim de guarnecerem o patrimônio público municipal, sem o exercício do Poder de Polícia de Segurança Pública. As guardas municipais só podem existir se destinadas a proteção dos bens, serviços e instalações de municípios como estabelece a Constituição Federal. Não lhes cabem, portanto, os serviços de polícia ostensiva, de preservação da ordem pública, de polícia judiciária e de apuração das infrações penais, essas atribuições foram essencialmente atribuídas a polícia militar e a polícia civil.

Ao analisar a atribuição das Guardas Municipais, os Tribunais Superiores definiram que a instituição não é órgão policial, mesmo que componha o sistema de segurança pública, sendo sua atuação no âmbito penal e processual penal não impositiva, como se qualquer do povo fosse, nos termos do art. 301 do Código do Processo Penal (CPP)<sup>2</sup>.

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO.

---

<sup>2</sup> Art. 301. Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.



# FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME

*PROTEGENDO E SERVINDO QUEM SERVE E PROTEGE!*

ALEGADA FALTA DE PROVA VÁLIDA PARA A CONDENAÇÃO. APONTADA NULIDADE DA BUSCA E APREENSÃO DE DROGAS POR GUARDAS MUNICIPAIS. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA. SÚMULA 7/STJ. I - A busca e apreensão de drogas efetuada por guardas municipais não padece da eiva suscitada, **embora a Guarda Municipal não possua a atribuição de polícia ostensiva**, mas apenas aquelas previstas no art. 144, § 8º. da Constituição da República, sendo o delito de natureza permanente, **pode ela efetuar a prisão em flagrante e a apreensão de objetos do crime que se encontrem na posse do agente infrator, nos termos do art. 301 do CPP**. Precedente. II - O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal - aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 - exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita. Incidência da Súmula 07/STJ. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1565524/MS, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/12/2019) (g.n.)

A natureza policial do órgão foi afastada, corroborando os precedentes sobre a matéria, em recente decisão que negou os benefícios da aposentadoria especial às Guardas, posto que aplicável somente aos órgãos policiais, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 26.8.2019. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA ESPECIAL. GUARDA MUNICIPAL. ATIVIDADE DE RISCO. PERICULOSIDADE NÃO INERENTE À ATIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Conforme a jurisprudência do STF, **o texto constitucional não assegura a guarda municipal o direito à aposentadoria especial, à luz do art. 144, § 8º**, da Constituição Federal. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC. Inaplicável a norma do artigo 85, § 11, CPC, visto que não houve fixação de honorários anteriormente. (ARE 1204195 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 22/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-136 DIVULG 01-06-2020 PUBLIC 02-06-2020) (g.n.)



## FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME

*PROTEGENDO E SERVINDO QUEM SERVE E PROTEGE!*

Em recente decisão do Pleno do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul<sup>3</sup>, à unanimidade, em controle concentrado de constitucionalidade (1412581-28.2018.8.12.0000), foi declarada a inconstitucionalidade da Lei Orgânica Municipal (LOM n. 37/18) de Campo Grande, no tocante a impossibilidade de emprego da nomenclatura Polícia Municipal à Guarda Municipal. O Relator, Des. Marcos José de Britto Rodrigues, em voto acompanhado à unanimidade, assentou, *in litteris*:

“(...) ademais, se a Constituição Estadual, refere-se à guarda municipal, como órgão destinado à proteção dos bens, serviços e instalações municipais (art. 10, §2º), não se afigura razoável que a legislação municipal altere essa denominação para polícia municipal, quebrando a uniformidade da expressão adotada pela Constituição Federal e pelo próprio Estatuto Geral das Guardas Municipais (Lei Federal n. 13.022/14), ainda que se argumente com a semelhança das funções, pois, os próprios dispositivos constitucionais diferenciam as atribuições da Guarda Municipal e as atividades policiais, exercidas para preservação da ordem pública e incolumidade das pessoas e do patrimônio (CE, artigo 10, §2º; CF, art. 144), daí o reconhecimento de inconstitucionalidade da norma impugnada, não só por ofensa às disposições dos artigos da Constituição Estadual e artigo 144, § 8º, da Constituição Federal, mas também por afronta ao princípio da razoabilidade.”

Nesse contexto, mesmo quando atua para repelir situação de flagrante delito (art. 302 do CPP), o Guarda Municipal age como se qualquer do povo fosse, devendo acionar de imediato o órgão policial constitucionalmente competente para todas as demais medidas decorrentes, sejam elas de polícia ostensiva e de preservação da ordem pública (Polícia Militar), policiamento ostensivo de trânsito em rodovias federais (Polícia Rodoviária Federal) ou judiciárias (Polícia Federal ou Polícia Civil), na esteira do parágrafo único do art. 5º da Lei Federal n. 13.022/2014, conforme segue:

---

<sup>3</sup> <https://www.tjms.jus.br/noticias/visualizarNoticia.php?id=58217>.



## FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME

*PROTEGENDO E SERVINDO QUEM SERVE E PROTEGE!*

Art. 5º, parágrafo único. No exercício de suas competências, a guarda municipal poderá **colaborar ou atuar conjuntamente** com órgãos de segurança pública da União, dos Estados e do Distrito Federal ou de congêneres de Municípios vizinhos e, **nas hipóteses previstas nos incisos XIII e XIV deste artigo, diante do comparecimento de órgão descrito nos incisos do caput do art. 144 da Constituição Federal, deverá a guarda municipal prestar todo o apoio à continuidade do atendimento.** (g.n.)

A abordagem de qualquer cidadão no pleno exercício de seus direitos de liberdade constitucionais, sem que esteja em flagrante delito, é atribuição típica de polícia de segurança pública, sob o pálio do art. 244 do CPP<sup>4</sup>, não extensível a Guarda Municipal. Desta feita, **é vedado aos agentes municipais a realização de revistas em pessoas.** Se há suspeitas, sempre deverão acionar a polícia militar ou a polícia civil e a estas competirá realizar a identificação da pessoa<sup>5</sup> e a busca pessoal, em caso de fundada suspeita.

Ademais, se a Guarda Municipal atuar sem respeitar os limites da legalidade, ou seja, sem que sua ação esteja emoldurada na hipótese do art. 301 do CPP, além do agente incorrer em abuso de autoridade, a prova derivada da conduta estará eivada de vício de ilegalidade. Segundo orientação jurisprudencial, mesmo em situação de flagrância, mas oriunda de diligência calcada em denúncia anônima, se a Guarda Municipal atuar indevidamente como órgão de polícia, restará prejudicada a prova, senão vejamos:

---

<sup>4</sup> Art. 244. A busca pessoal independerá de mandado, no caso de prisão ou quando houver **fundada suspeita** de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar. (g.n.)

<sup>5</sup> Decreto-Lei 3.688/41 (Lei de Contravenções Penais), art. 68. Recusar à autoridade, quando por esta, justificadamente solicitados ou exigidos, dados ou indicações concernentes à própria identidade, estado, profissão, domicílio e residência.



# FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME

*PROTEGENDO E SERVINDO QUEM SERVE E PROTEGE!*

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. GUARDA MUNICIPAL. DENÚNCIA ANÔNIMA. INVESTIGAÇÃO. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Inexiste óbice à prisão em situação de flagrância, efetivada por guardas municipais ou qualquer outra pessoa, não havendo falar, em tais casos, em ilicitude das provas daí decorrentes. **2. Na hipótese, entretanto, após denúncia anônima, guardas municipais abordaram o réu e, com ele não encontrando entorpecentes, seguiram até terreno localizado nas proximidades, onde foram apreendidos, além de maconha, 10 reais, um filme plástico utilizado para embalar a droga e documento relativo à execução criminal do réu.** 3. **Desempenhada atividade de investigação, deflagrada mediante denúncia anônima, que desborda da situação de flagrância, deve ser mantido o reconhecimento da invalidade das provas dela decorrentes.** 4. Recurso especial improvido. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.854.065 - SP - 2019/0377094-5. DJe: 08/06/2020)

Mesmo a atuação da Guarda Municipal na fiscalização de trânsito, no âmbito da competência municipal, não se confunde com o exercício do poder de segurança pública, encontrando suporte no poder de polícia (administrativo), conforme o seguinte julgado com repercussão:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PODER DE POLÍCIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA DE TRÂNSITO. GUARDA MUNICIPAL. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Poder de polícia não se confunde com segurança pública. O exercício do primeiro não é prerrogativa exclusiva das entidades policiais, a quem a Constituição outorgou, **com exclusividade, no art. 144, apenas as funções de promoção da segurança pública.** 2. A fiscalização do trânsito, com aplicação das sanções administrativas legalmente previstas, embora possa se dar ostensivamente, constitui mero exercício de poder de polícia, não havendo, portanto, óbice ao seu **exercício por entidades não policiais.** 3. O Código de Trânsito Brasileiro, observando os parâmetros constitucionais, estabeleceu a competência comum dos entes da federação para o exercício da fiscalização de trânsito. 4. Dentro de sua esfera de atuação, delimitada pelo CTB, os Municípios podem determinar que o poder de polícia que lhe compete seja exercido pela guarda municipal. 5. O art. 144, §8º, da CF, não impede que a guarda municipal exerça funções adicionais à de proteção dos bens, serviços e instalações do Município. Até mesmo instituições policiais podem cumular funções típicas de segurança pública com exercício de poder de polícia. Entendimento que não foi



## FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME

*PROTEGENDO E SERVINDO QUEM SERVE E PROTEGE!*

alterado pelo advento da EC nº 82/2014. 6. Desprovimento do recurso extraordinário e fixação, em repercussão geral, da seguinte tese: é constitucional a atribuição às guardas municipais do exercício de poder de polícia de trânsito, inclusive para imposição de sanções administrativas legalmente previstas. (RE 658570, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 06/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 29-09-2015 PUBLIC 30-09-2015) (g.n.)

Os integrantes das Guardas Municipais, portanto, possuem o poder de polícia administrativo<sup>6</sup>, inclusive podendo cumular com as atividades de trânsito, mas não o poder de segurança pública inerente aos Órgãos constitucionalmente definidos no art. 144, I *ut VI* da CF/88, como a abordagem com busca pessoal sob fundada suspeita (art. 244 do CPP).

Diante desse contexto, o Policial Militar não pode omitir-se diante de uma ocorrência iniciada por Guarda Municipal, com exceção aos casos em que a atuação esteja adstrita ao âmbito administrativo municipal. Assim, tanto quanto o agente da guarda municipal deve abster-se de efetuar atividades próprias de polícia, tais como investigações, diligências para apuração de crimes, abordagens e revistas em pessoas, salvo situação de flagrante delito, **a polícia militar tem o dever legal de atuar e intervir** em toda e qualquer situação em que a ordem pública esteja sendo violada ou na iminência de violação, sob pena de prevaricação (art. 319 do Código Penal - CP<sup>7</sup>) e das consequências penais da omissão (art. 13, §2º, do CP<sup>8</sup>).

---

<sup>6</sup> Código Tributário Nacional, art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

<sup>7</sup> Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal.

<sup>8</sup> **Relevância da omissão.** CP, art. 13, § 2º - A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem: a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância;



## FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME

*PROTEGENDO E SERVINDO QUEM SERVE E PROTEGE!*

Derradeiramente, no atual modelo normativo, as Guardas Municipais não detêm autorização constitucional para atuar em ações de polícia ostensiva e preservação da ordem pública, que são atribuições típicas e exclusivas das polícias militares por força do § 5º do art. 144 da Carta Constitucional, somente se admitindo as exceções expressamente mencionadas na própria Constituição Federal, em relação às Polícias elencadas no *caput* do art. 144.

Como exposto acima, as Guardas Municipais atuam na proteção do patrimônio municipal e, na hipótese de prisão em flagrante delito (art. 302 do CPP), em seus deslocamentos ou vigilâncias próprias, agem como se qualquer do povo fossem, sendo imperativo acionar o serviço de emergência da Polícia Militar para que esta conduza a ocorrência, ocasião em que o policial militar irá delimitar o escopo da norma legal infringida e como representante do Estado com competência para tal mister, conduzir o atendimento da ocorrência para a área de polícia judiciária competente quando for o caso, podendo inclusive, nos Estados que já regulamentaram a lavratura do Termo Circunstanciado de Ocorrência (TCO)<sup>9</sup>, liberar o cidadão detido nos termos da Lei Federal n. 9.099/1995, haja vista ser um direito do cidadão tal medida (liberdade) mediante comprometimento formal do comparecimento ao Juizado Especial Criminal, estando presente o abuso de autoridade sua condução coercitiva neste caso.

Em suma, a imensa gama de atribuições passíveis de exercício pela Guarda Municipal no âmbito da prevenção primária e da proteção patrimonial não podem ensejar uma invasão na esfera de proteção outorgada ao cidadão (direitos de liberdade) pela Constituição, que destacou à Polícia Militar, e não às Guardas Municipais, expressamente o emprego como Força de Polícia Ostensiva e de Preservação da Ordem

---

<sup>9</sup> STF, ADI 3807, ATA Nº 20, de 29/06/2020. DJE nº 175, divulgado em 10/07/2020.



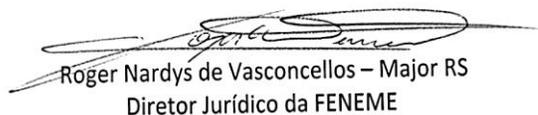
## FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME

*PROTEGENDO E SERVINDO QUEM SERVE E PROTEGE!*

Pública. Ao revés, respeitadas as respectivas esferas de atribuições, a atuação integrada da Polícia Militar com a Guarda Municipal é medida de sinergia a ser implementada para a máxima efetividade na tutela desse direito individual, coletivo e transgeracional da segurança pública.

Brasília, DF, 11 de agosto de 2020.

  
**MARLON JORGE TEZA**  
Cel PM - Presidente

  
Roger Nardys de Vasconcellos – Major RS  
Diretor Jurídico da FENEME