

## **O polícia como jurista (para uma Introdução ao Direito da Polícia)**

**Rui Pereira**

Pelo pensamento corrente dos juristas, perpassa uma classificação empírica, diria quase dicotômica, que distingue os chamados profissionais do Direito dos polícias. De um lado estarão os juízes, os magistrados do Ministério Público e os advogados, como detentores de um conhecimento especializado e inacessível à generalidade das pessoas; do outro lado, ficarão os polícias, executores mecânicos de ordens e instruções. Ora, esta minha breve intervenção, numa casa que também já considero afetivamente minha, o Instituto Superior de Ciências Policiais e de Segurança Interna, destina-se a pôr em crise esta antinomia, que não tem fundamento na formação dos polícias e ainda menos na sua caracterização funcional.

A meu ver, a profissão de polícia é hoje uma profissão jurídica, quer pela formação recebida quer pelas funções cometidas aos polícias. Na verdade, o curso de licenciatura e mestrado integrado ministrado neste Instituto integra hoje várias disciplinas jurídicas, incluindo aquelas que formam a espinha dorsal de qualquer curso de Direito, como a Introdução e Teoria do Direito, o Direito Constitucional (envolvendo uma cadeira autónoma de Direitos Humanos), o Direito Administrativo e, claro está, o Direito Penal, o Direito Processual Penal e o Direito de Mera Ordenação Social. Deste modo, um oficial de polícia possui hoje uma formação jurídica avançada, que tem permitido, em vários casos, a posterior obtenção do grau de doutor em Direito.

A transformação do polícia em jurista e do oficial de polícia em jurista com qualificações especialmente exigentes acompanhou a evolução das

instituições policiais nos últimos cinquenta anos. De um modelo dual, que separava radicalmente a ordem pública (a cargo da PSP e da GNR) da investigação criminal (cometida à PJ e à PIDE/DGS), num país dito de brandos costumes, transitou-se para o modelo atual, em que as forças de segurança, para além do compromisso essencial com a preservação da paz pública, estão incumbidas da investigação criminal como órgãos de polícia criminal de competência genérica<sup>1</sup>, num país cosmopolita, aberto e com novos hábitos de consumo inserido num Espaço Europeu de Liberdade, Segurança e Justiça.

Esta evolução, imposta pelas profundas transformações da sociedade portuguesa (democratização, emergência da classe média, novos hábitos de consumo, desertificação do interior, litoralização, integração europeia e criação de Espaço Schengen) e da própria criminalidade (através crescimento exponencial da criminalidade associada ao consumo e tráfico de droga, transformado em “pivot da criminalidade transnacional, violenta e grave, a que se sucederam outros fenómenos de criminalidade organizada, implicou que as polícias como instituições e os polícias como seus agentes passassem a ser qualificados como órgãos de polícia criminal, com a especiais responsabilidades para os oficiais de polícia, genericamente configurados como autoridades de polícia criminal.

Acresce que a nova ordem constitucional do Estado de direito democrático, instituída em 1976, veio colocar novas e complexas exigências à ação de polícia, por força da consagração de um regime de direitos fundamentais particularmente exigente. Assim, um polícia é hoje, no seu desempenho,

---

1 Cf. a Lei de Organização da Investigação Criminal (Lei nº 49/2008, de 27 de agosto), preparada pela Unidade de Missão da Reforma Penal, por mim coordenada. Esta lei revogou a Lei nº 21/2000, de 10 de agosto, que, pela primeira vez, repartiu competências de investigação criminal entre órgãos de polícia criminal de competência genérica (PSP, GNR e ainda PJ), reservada (Pj) e específica (cerca de vinte polícias...). O sistema de investigação criminal é muito complexo, os seus órgãos estão integrados em diferentes ministérios e têm competências muitas vezes sobrepostas. A Reforma de 2008 teve, entre outras, a preocupação de agilizar a investigação, prevendo ao lado da reserva absoluta uma reserva relativa de competência da PJ, que permite ao MP atribuir a investigação de crimes hoje muito frequentes (como os cometidos com arma de fogo) às Forças de Segurança, evitar a duplicação de investigações, através do NUIPC, e dirimir conflitos de competência, mediante a intervenção da autoridade judiciária competente. Reforçou-se ainda o papel do Secretário-Geral (sem lhe atribuir qualquer competência quanto a processos concretos). A criação de um mecanismo de partilha de informação, prevista “no papel” desde 2000, viria a ser concretizada com a criação da Plataforma para o Intercâmbio de Informação Criminal pela Lei 723/2009, de 12 de agosto.

um jurista que se dedica, aliás, a vários ramos do Direito no contexto da sua atividade. É, no exercício das suas funções – e por vezes até no mesmo dia – um constitucionalista, um penalista e um administrativista, não sendo despidendo, por outro lado, que possua conhecimentos de Direito Europeu e de Direito Internacional Público, sobretudo se estiver empenhado em missões no estrangeiro ou na cooperação internacional.

Na manutenção da ordem e da paz pública<sup>2</sup>, primeira exigência do contrato social e direito natural, irrenunciável e imprescritível, reconhecido pela DDHC de 1789 e pela Constituição de 1822<sup>3</sup>, é um constitucionalista ao qual se requer o perfeito conhecimento do elenco e do regime dos direitos, liberdades e garantias. Deve saber qual é a força jurídica das normas constitucionais que os preveem, qual o sentido da sua regulamentação,

- 
- 2 É interessante verificar que as expressões “paz pública” e “ordem pública”, tal como as expressões “sabotagem” e “subversão” estão ausentes do texto constitucional. O mesmo sucede, aliás, com a própria expressão “terrorismo”, que só foi introduzida (“lateralmente”) no texto da Constituição de 1976 em sede de revisão constitucional, no âmbito da extradição de cidadãos nacionais, das buscas domiciliárias noturnas e da competência do tribunal do júri (cf. artigos 33º, nº 3, 34º, nº 3, e 207º, nº 1, respetivamente, da Constituição). Esta “timidez” do legislador constituinte quanto a matérias de segurança, em “detrimento” das matérias de liberdade é fácil de compreender pelo contexto histórico: estava em causa a substituição de uma Constituição ditatorial, que proibia os partidos políticos e não admitia liberdades políticas e dava até lugar a um veto de gaveta, por ausência de regulamentação, de direitos fundamentais. Hoje, esse “veto” está fora de causa, tendo em conta que as normas constitucionais sobre direitos, liberdades e garantias são de aplicação direta e vinculam todas as entidades públicas e privadas (artigo 18º, nº 2, da Constituição).
- 3 A preservação da ordem pública ou paz pública é a primeira incumbência da polícia e uma obrigação do Estado diretamente derivada do contrato social. É essa a primeira dimensão da segurança, já prevista na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão como um direito natural, a par do direito à liberdade, do direito de propriedade e do direito de resistência contra a opressão. Também a Constituição portuguesa de 1822, a nossa primeira Constituição, emergente da revolução Liberal de 1820, consagrou como direitos fundamentais o direito à liberdade, o direito à segurança e o direito de propriedade, definindo o direito à segurança como garantia (dada pelo Estado) de exercício dos restantes direitos, em termos que permanecem plenamente atuais (cf. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4ª ed., 2007, Coimbra ed., Coimbra, p.478 e ss.). Na Constituição de 1976, os direitos à liberdade e à segurança são previstos pela mesma norma (artigo 27º, nº 1), o que sugere uma relação de interdependência funcional entre os dois direitos – não há liberdade sem segurança (o que corresponderia à “lei da selva”) nem segurança com liberdade (o que equivaleria à “paz dos cemitérios”). Todavia, é óbvio que também há relações de antinomia entre esses direitos, que são fáceis de comprovar empiricamente. Nas sociedades em que os riscos e ameaças são mais elevados aumentam as restrições à liberdade e, inversamente, tais restrições diminuem quando também decrescem os riscos e ameaças.

quando podem ser suspensos ou restringidos e em que termos e quais os pressupostos e os limites do exercício da força em nome do Estado, com observância do princípio da congruência ou da concordância prática decorrente do artigo 18º, nº 2, da Constituição. Deve saber também em que casos é reconhecido o direito de resistência ou tem o dever de desobedecer a ordens ilegítimas.

No exercício das suas funções de *backoffice*, ou, para evitar anglicismos dispensáveis, no contexto do seu trabalho de gabinete ou “burocrático”, converte-se num administrativista, que deve estar especialmente atento às exigências colocadas pelos princípios da legalidade, da isenção e da imparcialidade, que regem a atividade os órgãos e serviços públicos. De resto, no particular domínio da atividade administrativa do Estado. As funções de direção e comando, para além da componente operacional, implicam o domínio destas matérias. Por outro lado, deve possuir conhecimentos avançados em matéria de Direito de Mera Ordenação Social, Direito Disciplinar da Função Pública e Direito do Ambiente e da Proteção Civil.

No relevantíssimo domínio da prevenção, da repressão e da investigação criminais, o polícia transforma-se num penalista, de quem se requer um conjunto vasto e profundo de conhecimentos de Direito Penal e Direito Processual Penal. Por exemplo, em que circunstâncias pode ser feita uma detenção de suspeito ou em flagrante delito (sem o que pode ser apresentada uma providência de habeas corpus bem-sucedida ou pedida uma indemnização<sup>4</sup>; se e em que termos a legítima defesa alheia e o direito de necessidade constituem um dever para um polícia; que medidas cautelares devem ser adotadas em cenários de crime<sup>5</sup>; quando podem ser efetuadas revistas, buscas ou apreensões; quando pode ser pedida uma localização celular a uma operadora<sup>6</sup>.

Em todos e muitos mais atos desta natureza, aparentemente triviais mas potenciadores de conflitos, o polícia tem de fazer uma imediata subsunção típica, averiguando qual é o crime em presença e a pena que

---

4 Cf. artigos 31º da Constituição e 220º e 225º do Código de Processo Penal.

5 Cf. artigos 248º e 253º do Código de Processo Penal.

6 Foi a Lei nº 52/2008, de 28 de agosto, aprovada na sequência dos trabalhos da Unidade de Missão para a Reforma Penal, que introduziu no Código de Processo Penal o artigo 252º A, cujo nº 1 atribui às autoridades de polícia criminal (para além das autoridades judiciais) competência para “... obter dados sobre a localização celular quando eles forem necessários para afastar perigo para a vida ou de ofensa à integridade física grave”.

lhe corresponde, deve proceder à classificação processual desse crime, tem de delimitar as suas próprias competências, conhecendo as competências de outros órgãos de polícia criminal e das autoridades judiciais (de que depende funcionalmente) e tem de aplicar conceitos e institutos jurídicos de grande complexidade. Só para dar um exemplo, o conceito de perigo concreto, de que depende em vários casos a prática de um crime, já deu lugar a inúmeras dissertações, mas tem de ser dilucidado num ápice pela polícia<sup>7</sup>.

Nesta atuação jurídica, a Polícia confronta-se com desafios especialmente complexos: tem de decidir com muita rapidez, só conhece os dados da realidade que são perceptíveis *ex ante* e está sempre confrontada com a possibilidade de um futuro juízo divergente feito pelas autoridades judiciais (sem esquecer os juízos críticos, tantas vezes ditados pela incompreensão, situados nos planos político e mediático). São estes os fatores de um “stress” ou de uma angústia funcional que merecem o reconhecimento comunitário. Ao exercer a força ou responder a um incidente tático violento em que está em jogo a vida de reféns, a rapidez tem de ser conjugada com a necessidade de ponderação rigorosa. Não é possível resolver o conflito no tempo moroso da Justiça.

É precisamente a especificidade funcional do raciocínio jurídico na ação de polícia que autoriza a identificação de um “Direito Policial”. Em sentido amplo, este ramo de Direito Público agrupa conhecimentos parcelares de vários ramos de Direito (Direito Constitucional, Direito Civil, Direito Administrativo, Direito Penal, Direito Processo Penal, Direito de Mera Ordenação Social, Direito Disciplinar, Direito da Organização Judiciária, Direito do Ambiente, Direito da Proteção Civil, Direito Internacional Público). Mas não constitui uma mera miscelânea; requer instrumentos de análise e investigação próprios, em razão do tempo, do modo, do objeto e claro está, das finalidades prosseguidas pela Polícia. É um ramo de Direito Público emergente, orientado teleologicamente.

---

7 E é esta premência que deve fornecer os critérios de ponderação sobre os pressupostos das causas de justificação em que pode assentar a ação policial ou os critérios acerca da desculpabilidade do erro em que um polícia pode incorrer, nos termos gerais do artigo 16º do Código Penal. Por exemplo, o conceito de perigo concreto, de que pode depender uma detenção em flagrante delito por condução perigosa (cf. artigo 291º, nº 1, do Código Penal), é objeto de vasta produção doutrinária, mas tem de ser “dilucidado” em poucos momentos na ação de polícia (ver o nosso O Dolo de Perigo, Lex, Lisboa, 1995).