

RECEBIDO EM: 02/08/2017

APROVADO EM: 26/10/2017

O PODER DE POLÍCIA E A LEGALIDADE DA FISCALIZAÇÃO DE TRÂNSITO PELA GUARDA MUNICIPAL FRENTE AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

*THE POLICE POWER AND THE LEGALITY ON TRAFFIC OVERSIGHT
BY MUNICIPAL GUARD BASED ON PUBLIC ADMINISTRATION
PRINCIPLES*

Pedro Cysne Frota de Souza

*Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza - UNIFOR
Advogado inscrito na OAB/CE sob o n.º. 30.140. Advogado Sócio do Escritório
Martins e Almeida Advogados, com atuação profissional em Direito do Trabalho,
Família e Sucessões.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Aspectos históricos do poder de polícia; 2 A legitimidade da guarda municipal na fiscalização de trânsito; 4 Conclusão; Referências.

RESUMO: A pesquisa analisa, a partir do que preceitua o artigo 144, parágrafo 8º, da Constituição Federal vigente, que os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei. Nesse contexto, surge a necessidade da reflexão acerca do enquadramento, ou não, da fiscalização de trânsito como uma proteção a um bem, serviço ou instalação. De início, pode-se aduzir que fiscalizar o trânsito de uma cidade não é, nem de longe, proteger um bem ou instalação do perímetro urbano, tendo em vista o caráter excepcional que o tráfego de automóveis, ou de qualquer meio de transporte hábil à fiscalização, representa no espaço social de qualquer cidade. Com efeito, a dúvida, nesse caso, é concluir se as atribuições do parágrafo oitavo do artigo constitucional supramencionado representa rol taxativo ou apenas tece as primárias e elementares destinações da guarda municipal. Nesse contexto, o presente artigo visa, sobretudo, defender que o dispositivo constitucional em referência não impede que a guarda municipal receba funções adicionais a ela outorgadas por meio de lei. Em outras palavras, o § 8º do art. 144 da Constituição Federal traz um mínimo de atribuições que são inerentes às guardas municipais, sendo possível, no entanto, que a lei preveja outras atividades a esse órgão, desde que de competência municipal.

PALAVRAS-CHAVE: Poder de Polícia. Guarda Municipal. Legitimidade.

ABSTRACT: The research analyses, based on what precepts article 144, paragraph 8th on Federal Constitution, that it will be given the right to the municipalities to constitute municipal guards to protect their goods, services and installations, as predicted on law. In this context, it shows up the need of reflection about the suitability or not of traffic oversight as a protection of a good, service or installation. Initially, it is possible to infer that overseeing a city traffic is not to protect a good or urban perimeter installation, focused on the exceptional role that automobiles traffic, or from any transportation to be overseen, represents on social space form any city. Therefore, the doubt, on this case, is if it shall be concluded that attributes on paragraph eighth from the mentioned constitutional article represents the only action possibilities to municipal guards or it just tells the primary or elementary functions of municipal guard. This article tries to defend that the constitutional dispositive does not prohibit to be given additional functions provisioned in law. In other words, paragraph 8th on article 144 from Federal Constitution brings a minimum of attributions inherent to municipal guards, and so it is possible to law to constitute other activities to this organ, if it is a municipal duty.

KEYWORDS: Police Power. Municipal Guard. Legitimacy.

INTRODUÇÃO

No presente artigo pretende-se desenvolver uma breve explanação acerca da legalidade da fiscalização de trânsito pela guarda municipal, tendo em vista o que preceitua a Constituição Federal, especificamente no artigo 144. Justifica-se a escolha do tema em face de sua atualidade. Em razão dessas justificativas indaga-se: A guarda municipal detém o poder de fiscalizar o trânsito em função do poder de polícia? Objetiva-se definir se realmente a Guarda Municipal possui outras competências além das de natureza patrimonial.

De acordo com o recente entendimento do Supremo Tribunal Federal, é constitucional a atribuição às guardas municipais do exercício do poder de polícia de trânsito, inclusive para a imposição de sanções administrativas legalmente previstas. Isto porque não é possível manter à Guarda Municipal competência restritiva ao que dispõe o artigo 144, § 8º, da Constituição Federal, sendo importante aduzir a constitucionalidade e legalidade de sua fiscalização no trânsito dos municípios, desde que prevista tal competência na lei municipal de criação da guarda, com arrimo no que dispõe o art. 24, inciso VII c/c 25 e 280, § 4º do Código de Trânsito Brasileiro.

Ademais, ressalte-se, que no mesmo artigo 144 da Constituição Federal, o § 10º, inciso II, fortalece a ideia de que as guardas municipais podem exercer atividades de fiscalização de trânsito uma vez que as guardas municipais são órgãos municipais estruturados em carreira e criados por lei, logo se enquadram na previsão do citado inciso.

A metodologia utilizada é a lógico dedutiva de fundo bibliográfico guardando em si a necessária coesão e coerência com fulcro ao objetivo final: respostas e indagações reflexivas para o aprofundamento do estudo.

1 ASPECTOS HISTÓRICOS DO PODER DE POLÍCIA

Antes de pontuar historicamente o poder de polícia, reputa-se importante afirmar, desde então, que a guarda municipal detém legitimidade em função do poder de polícia que exerce frente a sua função precípua de salvaguardar o patrimônio público.

Com efeito, especialistas em segurança pública, a exemplo de Domício Proença Júnior e Jacqueline Muniz afirmaram em sua obra que, em contextos em que a legitimidade é muito pequena ou ausente, haverá menos disposição em respeitar e obedecer voluntariamente às decisões do ente policial, minando sua relação com a sociedade em razão de distanciamento, desconfiança, raiva e

resistência. Quando o poder de polícia possui pouco respaldo e consentimento social, aumentam as resistências e as chances das relações entre polícia e sociedade se tornarem hostis, há recrudescimento, com maior risco de uso da força, que passa a ser usada com mais frequência e intensidade do que seria necessário em uma situação de proximidade, de maneira que a perda de legitimidade implica em riscos e custos (2014, p. 491-502).

Nesse contexto, em face dos ensinamentos acima expostos, tem-se que o poder de polícia surge a partir do momento da inserção do homem em sociedade, em que se necessitou a criação de normas e regulamentos para condicionar o bem-estar da coletividade. Com o fim de alcançar esse escopo, foram criadas as Constituições e as leis infraconstitucionais, concedendo aos cidadãos vários direitos, mas o exercício desses direitos deveria ser compatível com o bem-estar social.

O uso da liberdade e da propriedade deveria estar em harmonia com a utilidade coletiva, para que não implicasse em uma obstaculização à realização dos objetivos públicos. Foram, portanto, condicionados os direitos individuais diretamente nas leis, e quando a lei não especifica determinado direito ou limitação a esse direito, incumbe a Administração Pública reconhecer e averiguar.

Nesse contexto, necessitou-se criar vários órgãos, para que a Administração Pública pudesse exercer suas funções, sendo que um dos órgãos responsáveis pela adequação do direito individual ao interesse da coletividade se convencionou chamar de poder de polícia.

A palavra polícia vem do latim “*politia*” e do grego “*politea*”, ligada como o termo política, ao vocábulo “*polis*”. A expressão “poder de polícia”, na Idade Média, entre os séculos V e XV, também foi usada nesse sentido amplo, mas no século XI, retira-se da noção de polícia o aspecto referente às relações internacionais. Ainda na Idade Média detectou-se o exercício do poder de polícia tal como é hoje considerado, contribuindo para fixar a raiz nascente da Idade Moderna.

No começo do século XVIII polícia designava o total da atividade pública interna. A partir daí o sentido amplo de polícia passa a dar lugar à noção de Administração Pública. O sentido de “polícia” se restringe, principalmente sobre influência das ideias da Revolução Francesa, da valorização dos direitos individuais e das concepções de Estado de direito e Estado liberal. Polícia passa a ser vista como uma parte das atividades da Administração, destinada a manter a ordem, a tranquilidade e a salubridade pública.

Aos poucos se deixou de usar o vocábulo “polícia” isoladamente para designar essa parte da atividade da administração. Surgiu primeiro a expressão polícia administrativa na França, em contraponto a polícia judiciária.

A expressão poder de polícia ingressou pela primeira vez na terminologia legal no julgamento da suprema corte norte-americana, no caso *Brown x Maryland*, de 1827; a expressão fazia referência ao poder dos Estados-membros de editar leis limitadoras de direitos, em benefício do interesse coletivo.

No direito brasileiro, a Constituição Federal de 1824, em seu artigo 169, atribuiu a uma lei a disciplina das funções municipais das câmaras e a formação de suas posturas policiais; a lei de 1º de outubro de 1828, continha título denominado “Posturas Policiais”.

Como se sabe, o Estado é dotado de poderes políticos exercidos pelo Poder Legislativo, Poder Executivo e Poder Judiciário no desempenho de suas funções constitucionais, e de poderes administrativos que surgem secundariamente com atos da Administração Pública e se efetivam de acordo com as exigências do serviço público e com os interesses da coletividade, não deixando que o interesse particular se sobreponha. Enquanto os poderes políticos se identificam com os poderes do Estado e só são exercidos pelos respectivos órgãos constitucionais do Governo, os poderes administrativos se difundem e se apresentam por toda a Administração.

O poder de polícia destina-se assegurar o bem estar geral, impedindo, através de ordens, proibições e apreensões, o exercício antissocial dos direitos individuais, o uso abusivo da propriedade, ou a prática de atividades prejudiciais à coletividade. Expressando-se no conjunto de órgão e serviços públicos incumbidos de fiscalizar, controlar e deter as atividades individuais que se revelem contrárias à higiene, à saúde, à moralidade, ao sossego, ao conforto público e até mesmo à ética urbana. Visando propiciar uma convivência social mais harmoniosa, para evitar ou atenuar conflitos no exercício dos direitos e atividades do indivíduo entre si e, ante o interesse de toda a população, concebida por um conjunto de atividades de polícia que fazem parte dos diversos órgãos da Administração e que servem para a defesa dos vários interesses especiais comuns.

Nesse ínterim, tem como compromisso zelar pela boa conduta em face das leis e regulamentos administrativos em relação ao exercício do direito de propriedade e de liberdade. A função do Estado é restringir o direito dos particulares, devendo organizar a convivência social a partir da restrição a direitos e liberdades absolutas em favor do interesse geral.

Todas essas funções são exercidas pelos seus órgãos que tem a tarefa de estabelecer as restrições e limites ao particular a partir da realização de atividades concretas que observem o interesse geral.

No caso em estudo, é necessário aquilatar o poder de polícia que os guardas municipais detém, ou não, para, além de zelar pelo patrimônio público, fiscalizar o trânsito de modo a proteger e evitar acidentes ou impunidades relacionadas a condutas vedadas pela legislação nacional referente às normas e vedações do trânsito brasileiro.

O poder de polícia permite expressar a realidade de um poder da administração de limitar de modo direto, as liberdades fundamentais em prol do bem comum com base na lei. Conforme preceitua Hely Lopes Meireles (2002, p. 127), poder de Polícia é a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado.

Com efeito, em razão dos ensinamentos acima expostos, o mesmo autor afirma que o Poder de Polícia, em seu sentido amplo, compreende um sistema total de regulamentação interna, pelo qual o Estado busca não só preservar a ordem pública senão também estabelecer para a vida de relações do cidadão àquelas regras de boa conduta e de boa vizinhança que se supõem necessárias para evitar conflito de direitos e para garantir a cada um o gozo ininterrupto de seu próprio direito, até onde for razoavelmente compatível com o direito dos demais (MEIRELLES, 2002, p.128).

Na verdade, necessário analisar outro ponto de vista que não o acima referenciado, nesse contexto como bem determina Roy Reis Friede, poder de Polícia pode ser entendido como o conjunto de restrições e condicionantes a direitos individuais em prol do interesse público prevalente. Traduz-se, portanto, no conjunto de atribuições outorgadas à Administração para disciplinar e restringir, em favor do interesse social, determinados direitos e liberdades individuais (1999, p. 109).

E, ainda, as lições de Odete Medauar quando defende, com certeza, que poder de polícia é a faculdade de manter os interesses coletivos, de assegurar os direitos individuais feridos pelo exercício de direitos individuais de terceiros. O poder de polícia visa à proteção dos bens, dos direitos, da liberdade, da saúde, do bem-estar econômico. Constitui limitação à liberdade e os direitos essenciais do homem (2000, p.390).

O que todos analisam é a faculdade que tem a Administração Pública de ditar e executar medidas restritivas do direito do indivíduo em benefício do bem-estar da coletividade e da preservação do próprio Estado, é esse poder é inerente a toda a administração e se reparte entre todas as esferas administrativas da União, dos Estados e dos Municípios. Essa conceituação doutrinária já passou para nossa legislação, valendo citar o Código Tributário Nacional, que, em texto amplo e explicativo, dispõe seu entendimento:

Art. 78 Considera-se poder de polícia a 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 tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e os direitos individuais ou coletivos.

Uma das funções da Administração Pública é aplicar as leis de ofício aos casos concretos. O Poder Legislativo edita as leis decorrentes do poder de polícia, condicionando a conduta dos indivíduos no exercício do direito de propriedade e de liberdade. A Administração, em virtude de sua supremacia geral, fiscaliza a conduta dos indivíduos em face dessas leis. Cita-se também, como fundamento da polícia administrativa, a defesa da ordem pública. Confere-se aos indivíduos em geral o direito à liberdade e o direito à propriedade, mas o exercício destes deve compatibilizar-se com o interesse coletivo.

2 A LEGITIMIDADE DA GUARDA MUNICIPAL NA FISCALIZAÇÃO DE TRÂNSITO

O costume popular da maioria das cidades brasileiras sugere que só quem tem o poder de fiscalizar o trânsito e, por conseguinte, impor sanções administrativas ao infrator da norma insculpida no Código de Trânsito são os órgãos destinados, exclusivamente, a tal fim, tais como: Polícias Rodoviárias, DETRAN, autarquia de trânsito, DEMUTRAN, dentre outros.

Nesse contexto, via das vezes, flagra-se motoristas que cometem infrações de trânsito, colocando em risco a vida e a integridade física dos transeuntes, ao lado de guardas municipais, devidamente vestidos e paramentados como tais, não tendo estes o poder de impor a sanção correta para remediar a atrocidade cometida.

Com efeito, não se concebe, em absoluto, a impunidade que o trânsito brasileiro acomete aos motoristas, sendo um saboroso estímulo ao cometimento de mais infrações, ceifando, em inúmeras vezes, a vida dos pais e mães de família que são responsáveis pelo sustento de seus filhos.

Referida impunidade, sem dúvida, é decorrente da escassez de profissionais experts em fiscalização de trânsito, mormente pelo fato da pouca verba municipal, estadual e federal para contratação, por meio de concurso público, de mais servidores com a periodicidade que a situação reclama.

Em virtude desse fato, surgiu a necessidade intrínseca e urgente de imputar, aos guardas municipais, a responsabilidade, também, de fiscalizar o trânsito e punir aqueles que infringem as regras do Código de Trânsito Brasileiro. Com efeito, o raciocínio para tal necessidade é de fácil compreensão: guarnecer o patrimônio municipal, ou seja, praças, repartições públicas, sede do governo municipal, dentre outras propriedades, é tão importante quanto fiscalizar o motorista que não respeita o semáforo vermelho, por exemplo.

A vida dos servidores e transeuntes que passam, diariamente, pelo patrimônio público é a mesma vida dos pedestres que sofrem pelas imprudências, imperícias e negligências dos motoristas, nascendo, nesse contexto, a necessidade de inserção da guarda municipal no poder de polícia para a fiscalização do trânsito.

Com efeito, em decorrência do já explicado nesse tópico, e inserindo a juridicidade que o tema reclama, tem-se que a Constituição Federal estabelece a atuação das guardas municipais, segundo preconiza o § 8º do artigo 144, inserido no Capítulo da Segurança Pública e no Título da Defesa do Estado e das Instituições Democráticas, assim determinando:

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. [...]

§ 8º Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

Conforme estipulação constitucional, a competência dos guardas municipais deverá ser disposta em lei municipal, em clara observância ao princípio federativo, em que cada ente deve tratar sobre a composição e competências de seus órgãos administrativos. Nesse contexto, necessárias são as palavras de Christiane Vasconcelos (2009, disponível em <http://guarda.dourados.ms.gov.br/Default.aspx?Tabid=74&ItemID=243>) que defende:

O disposto no artigo 144, § 8º, da Constituição Federal, não pode ser abordado fora da autonomia municipal, haja vista que as normas devem ser interpretadas no seu conjunto, principalmente, quando se trata de normas constitucionais, como é o caso em tela. É indiscutível a autonomia dos Municípios, motivo pelo qual seria incoerente acreditar que a organização e as atribuições da Guarda Municipal fossem “engessadas” em um dispositivo insusceptível de interpretação extensiva, somente sendo passível de mudanças por emenda constitucional. O ínsito no referido artigo tem ampla possibilidade de ser interpretado extensivamente, por não ser taxativo, assim como acontece com outros dispositivos constitucionais, como bem lembrou Rosenira Santos, ao citar o artigo 133.

Com efeito, afigura-se incompatível com os artigos 144, § 8º, e 22, inciso XI, da Constituição Federal reconhecer à guarda municipal o poder para fiscalizar todo e qualquer tipo de infração de trânsito, impondo sanções.

A guarda municipal não pode atuar na repressão de infrações de trânsito quando não estiver em cheque a proteção de bens, serviços e equipamentos municipais, nem ultrapassar as fronteiras da competência dos municípios fixadas pela legislação federal.

O presente tema, entretanto, não é tão pacificado quando parece, mormente pelo fato de existirem decisões judiciais colegiadas julgando pelo não cabimento do exercício dos serviços de trânsito pela guarda municipal, senão veja-se:

MULTA DE TRANSITO. Pedido de nulidade de infração. Guarda Municipal. Competência. Afastada. Ação procedente. Recurso provido.

(TJSP; APL 0017212-25.2009.8.26.0000; Ac. 4978954; São José do Rio Preto; Primeira Câmara de Direito Público; Rel. Des. Luís Francisco Cortez; Julg. 22/02/2011; DJESP 16/03/2011)

A seguinte ementa jurisprudencial confirma à acima colacionada quando decidiu que:

Ação direta de inconstitucionalidade dos arts. 1º, “caput” (parcial) e parágrafo único, incisos I e II, 5º (parcial) da Lei n. 2003, de 2 de abril de 1991, do Município de Capivari, que conferem à Guarda Municipal atribuições privativas da Polícia Militar e da Polícia Civil do Estado; Ofensa aos arts. 1º, 139, “caput”, §§ 1º a 3º, 140 a 142, 144 e 147 da Constituição do Estado; Ação julgada procedente. (ADI n. 78.746-0/0, de São Paulo, rel. Des. Paulo Franco, j. 3-4-2002).

Outrossim, necessário transcrever, ainda, a seguinte ementa:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. GUARDA MUNICIPAL. RESTRIÇÃO CONSTITUCIONAL. A Guarda Municipal não pode exercer serviços de trânsito nem, mesmo conveniada, exercer segurança pública, restringindo sua ação à defesa civil. Inconstitucionalidade parcial. Votos vencidos. (ADI n. 592052088, de Porto Alegre, rel. Des. Délcio Antônio Erpen, j. 21-12- 1992).

Os entendimentos jurisprudenciais acima colacionados demonstram, de forma clara, que o entendimento antigo, a notar pelos anos de julgamento dos processos referenciados, caminhava no sentido de que à guarda municipal não era destinado o poder de exercer segurança pública, ou seja, a fiscalização de trânsito era enquadrada como um exercício de segurança pública, enquanto que a guarda municipal, pela literalidade da Constituição Federal, os guardas municipais somente poderiam proteger os bens, serviços e instalações do município. O trânsito não era enquadrado em nenhum tipo dessas divisões.

A jurisprudência moderna é no sentido contrário, ou seja, se o município legislar sobre o assunto, conferindo poderes à guarda municipal para fiscalização de trânsito não há ilegalidade no ato, senão veja-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA DE TRANSITO. IMPOSIÇÃO PELA GUARDA MUNICIPAL DE CAÇAPAVA. PODER DE POLÍCIA DELEGAÇÃO PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. [...] AUTO DE INFRAÇÃO DE

TRÂNSITO LAVRADO POR GUARDA MUNICIPAL. Ilegalidade do ato não configurado. O Município tem competência para legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e estadual (CF, art. 30, I, II). Competência dos guardas municipais para a aplicação de multa de trânsito decorrente do art. 24, incisos VI e VII, do Código de Trânsito. Autuação lícita da Guarda Municipal na fiscalização do trânsito. Precedentes jurisprudenciais. [...] RECURSOS E REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS PARA CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA APENAS COM RELAÇÃO AO LICENCIAMENTO DO VEÍCULO ATÉ DECISÃO FINAL NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. (TJSP; APL 0037457-87.2012.8.26.0053; Ac. 7789966; São Paulo; Terceira Câmara de Direito Público; Rel. Des. Ronaldo Andrade; Julg. 19/08/2014; DJESP 28/08/2014)

Necessário colacionar, ainda, a seguinte ementa que confirma o esposado na anterior:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSITO. FISCALIZAÇÃO PELO MUNICÍPIO ATRAVÉS DA GUARDA MUNICIPAL. EXISTÊNCIA DE LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 144, § 8º DA CONSTITUIÇÃO INEXISTENTE. Inteligência dos arts. 24 e 280 do código de trânsito brasileiro. Sentença concessiva da segurança confirmada. Recurso voluntário desprovido.

(TJSP; APL-Rev 557.867.5/1; Ac. 3242612; São Paulo; Sétima Câmara de Direito Público; Rel. Des. Ronaldo Frigini; Julg. 15/08/2008; DJESP 04/02/2009)

É uníssono que, uma vez tendo o Município competência para legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e estadual, há competência dos guardas municipais para a aplicação de multa de trânsito decorrente do art. 24, incisos VI e VII, do Código de Trânsito. Nesse contexto:

GUARDA MUNICIPAL. COMPETÊNCIA PARA EXECUTAR A FISCALIZAÇÃO DE TRÂNSITO, AUTUAÇÃO E APLICAÇÃO DE MEDIDAS ADMINISTRATIVAS POR INFRAÇÕES DE CIRCULAÇÃO, ESTACIONAMENTO E PARADA. CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO, ART. 24, VI. DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIAS ENTRE OS ESTADOS E MUNICÍPIOS NA RESOLUÇÃO DO CONTRAN N. 68/98. INFRAÇÕES DA

COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO QUE AUTORIZAM APENAS A APLICAÇÃO DAS PENALIDADES DE ADVERTÊNCIA E MULTA. (...) há que se reconhecer a possibilidade de fiscalização do trânsito pelos Guardas Municipais, dentro das competências que são conferidas ao Município no Código de Trânsito Brasileiro (Lei n. 9.503/97): (...) Assim, a Guarda Municipal pode fiscalizar e autuar os infratores no trânsito, desde que, é claro, sejam as infrações de circulação, estacionamento ou parada. (Apelação Cível n. 2007.057085-2 de Itajaí, relatoria do Des. Paulo Henrique Moritz Martins da Silva)

O entendimento, paulatinamente, transforma-se a partir de uma interpretação mais extensiva da norma constitucional, ao nascerem decisões colegiadas no sentido de que a guarda municipal pode fiscalizar e autuar os infratores no trânsito, desde que sejam infrações de circulação, estacionamento ou parada. Entende-se, dessa mudança, que os tribunais concluíram que, algumas infrações, dizem respeito à conservação do patrimônio público, como estacionar em uma calçada, por exemplo. Ora, se à guarda municipal compete o guardamento dos bens municipais, concluíram, os desembargadores, que os guardas, ao exercer o seu mister constitucional, também devem fiscalizar os veículos malfétores.

A diferença entre o entendimento antigo e o recente, antes do advento da pacificação pelo Supremo Tribunal Federal, é o enquadramento, ou não, de aspectos do trânsito como sendo de conservação ao bem público.

Para cessar discussão acerca do tema, o plenário do Supremo Tribunal Federal deu início, no mês de agosto de 2015, à discussão sobre a competência da guarda municipal para impor multas de trânsito. O julgamento do Recurso Extraordinário, com repercussão geral reconhecida, foi suspenso após empate. O recurso foi interposto pelo Ministério Público de Minas Gerais contra acórdão do Tribunal de Justiça do mesmo Estado que reconheceu a constitucionalidade de normas do município de Belo Horizonte que conferem à guarda municipal competência para fiscalizar o trânsito e para impor multas.

Conforme entendimento do parquet, os dispositivos questionados desrespeitaram o pacto federativo, pois as competências atribuídas à guarda municipal usurpariam atribuições da Polícia Militar, em típica ingerência do município nas atividades típicas do estado-membro. Segundo o Ministério Público, a norma, Lei Municipal 9.319/07, que instituiu o Estatuto da Guarda Municipal, e o decreto 12.615/07, que o regulamenta, violam os parágrafos 5º e 8º do artigo 144 da Constituição Federal.

O relator, ministro Marco Aurélio, votou pelo provimento parcial do recurso, no sentido de limitar a competência da guarda municipal. Embora entenda que a atribuição de competência a órgão municipal para fiscalizar o trânsito e para impor sanções não representa usurpação de atividade da Polícia Militar, considera que é necessário restringir a atribuição da guarda municipal para exercer fiscalização e controle do trânsito unicamente aos casos em que houver conexão entre a proteção de bens, de serviços e de instalações municipais.

Segundo o ministro, a Emenda Constitucional 82/14, que acrescentou o parágrafo 10 ao artigo 144, delegou expressamente aos municípios competência para fiscalizar e para impor sanções pelo descumprimento de infrações de trânsito. Observou, ainda, que não é possível extrair da Constituição Federal competência exclusiva das Polícias Militares na aplicação de multas de trânsito.

Nesse contexto, torna-se importante transcrever o que dispõe o parágrafo 10 do artigo 144 e seu respectivo inciso II, da Constituição Federal:

§ 10. A segurança viária, exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do seu patrimônio nas vias públicas:

[...]

II - compete, no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, aos respectivos órgãos ou entidades executivos e seus agentes de trânsito, estruturados em Carreira, na forma da lei.

Para o relator, a proteção do patrimônio municipal abrangeria, por exemplo, itens como excesso de velocidade, estacionamento em locais proibidos, tráfego de veículos com peso acima do permitido para determinada via ou a realização de obras ou eventos sem autorização que atrapalhem a circulação de veículos ou pedestres.

Segundo ele, não há qualquer proibição, constitucional ou no Código de Trânsito Brasileiro que impeça a guarda municipal de aplicar multas. Salientou, ainda, que, nesses casos, a fiscalização, sem que haja poder de multar, colocaria em risco patrimônios municipais.

O julgamento do Recurso Extraordinário nº. 658570 finalizou no sentido favorável à fiscalização de trânsito pela guarda municipal, nos termos da seguinte ementa:

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 alterado pelo advento da EC nº 82/2014.

6. Desprovidimento 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)

Ante a competência ser dos municípios, indaga-se: o legislador municipal é livre para definir as atribuições da guarda municipal? Evidentemente que não. Há, nesse ponto, vinculação constitucional. A regulamentação legal alusiva às funções dos guardas municipais apenas

se mostra válida se mantiver alguma relação com a proteção dos bens, serviços e instalações do município.

Mas não é só isso. Considerada a competência privativa da União para legislar sobre trânsito e transporte, conforme preconiza o artigo 22, inciso XI, da Constituição Federal, qualquer norma local a versar os deveres da guarda municipal deve observar as regras contidas no Código de Trânsito Brasileiro.

É preciso verificar, em primeiro lugar, se as atividades de prevenção e repressão às infrações de trânsito têm alguma relação com a proteção dos bens, serviços e instalações do município.

Nessa análise, deve-se levar em conta constituírem ruas, avenidas, praças, logradouros e equipamentos públicos patrimônio municipal. É inegável que o cumprimento de algumas normas do Código de Trânsito produz efeitos diretos e imediatos sobre as vias e passeios públicos. Imagine-se um carro estacionado irregularmente sobre um jardim mantido pela Prefeitura. Ninguém duvida dos danos passíveis de ocorrer no tocante à instalação pública em razão do desrespeito à norma proibitiva do estacionamento naquela área. Também não se questiona que a circulação de veículos com peso acima dos parâmetros legais pode provocar graves prejuízos à pavimentação da via pública. Da mesma forma, não se podem negar os transtornos causados aos serviços de transporte mantidos pelo município, quando veículos estacionam em local proibido ou quando a realização de obras ou eventos, sem autorização do órgão responsável de trânsito, perturbe ou atrapalhe a circulação de veículos e pedestres. Automóveis, trafegando acima do limite de velocidade, podem colidir com instalações e equipamentos públicos municipais (postes, grades, sinais, placas de sinalização, monumentos), danificando-os.

Em todos esses casos, de cunho exemplificativo e não exaustivo, o exercício da polícia de trânsito, a abranger tanto a fiscalização, como a apenação, mantém estreita ligação com a proteção de bens, serviços e instalações municipais. Observem que a fiscalização, desacompanhada do poder sancionador, esvazia a força conformativa da norma que a prevê e, nesses casos, põe em risco patrimônio e serviços municipais.

No caso, assentada a atribuição dos Municípios para fiscalizar e aplicar multas de trânsito, fica afastada a alegação de competência privativa da Polícia Militar, órgão integrante da Administração estadual, para a autuação e imposição de penalidades por descumprimento da legislação de trânsito.

A União, na competência legislativa privativa prevista no artigo 22, inciso XI, da Constituição Federal, não proibiu a guarda municipal de aplicar multas de trânsito. Ao contrário: os artigos 280, § 4º, do Código de Trânsito Brasileiro e 3º, inciso III, e 5º, inciso VI, da Lei nº 13.022/14 autorizaram os guardas municipais a exercerem as atribuições de trânsito que lhes forem conferidas, nas vias e logradouros municipais, observados os limites estabelecidos pelo Código de Trânsito.

O quadro normativo revela a possibilidade de guardas municipais aplicarem multas de trânsito, nos casos em que se verificar conexão entre a repressão ao ato infracional e a proteção de bens, serviços e instalações municipais. Além disso, não se extrai do Texto Constitucional, nem da legislação federal editada pela União, com base no artigo 22, inciso XI, vedação ao controle e fiscalização do trânsito, tampouco à aplicação de multas, por guardas municipais.

O § 4º do artigo 280 do Código de Trânsito, na mesma linha, dispõe ser competente para lavrar o auto de infração “servidor civil, estatutário ou celetista ou, ainda, policial militar designado pela autoridade de trânsito com jurisdição sobre a via no âmbito de sua competência”.

Os entes municipais têm competência para exercer a fiscalização, a orientação e o controle do trânsito, inclusive com a aplicação de sanções, respeitados os limites estabelecidos pela legislação federal, editada com base no artigo 24, inciso XI, da Constituição Federal. Não se extrai do artigo 144, § 5º, do Texto Constitucional competência exclusiva da Polícia Militar na atuação e na aplicação de multas de trânsito. Os municípios não estão proibidos de qualificarem como “órgão ou entidade executivo de trânsito” ou “órgão ou entidade executivo rodoviário” estruturas da administração local titulares de outras competências não relacionadas ao trânsito.

Nesse ínterim, torna-se importante a compreensão das tratativas abordadas, com o fito de promover, cada vez mais, por meio da atuação de uma guarda municipal munida pelo poder de fiscalização, a segurança do trânsito, reduzindo, assim, as infrações ocasionadas por veículos automotores que tanto colocam em risco a integridade física e, até mesmo, a vida dos indivíduos.

3 CONCLUSÃO

Conclui-se que a competência das guardas municipais prevista na Constituição Federal, em seu artigo 144, § 8º, deve ser interpretada de forma extensiva, sendo as atribuições descritas no citado dispositivo apenas um início das imputações basilares e cruciais à existência da referida carreira.

Por conta disso, tendo em vista a própria Constituição Federal prever que a guarda municipal pode ser criada pelos municípios, sendo sua competência definida em lei e, ainda, em razão de a União ou os Estados não terem o poder de intervir na autonomia municipal, pode-se admitir a extensão da atribuição de fiscalização de trânsito, podendo, inclusive, a imposição de sanção administrativa em decorrência da infração porventura praticada pelo motorista.

Assim, postas as questões jurídicas provadas através da doutrina e, principalmente, da jurisprudência do STJ e de sua Súmula que bem retrata o tema, dá-se por concluso o presente escrito, por ter satisfeito de todas as formas a questão trazida a baila pelos escritores.

REFERÊNCIAS

- AMARAL, Luiz Otavio de Oliveira. Direito e Segurança Pública, a juridicidade operacional da polícia. Editora Consulex, 2003. p. 15.
- BRAGA, Carlos Alexandre. *Guarda municipal: manual de criação, organização e manutenção, orientações administrativas e legais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.
- BRUNO, Reinaldo Moreira. *Guarda municipal: criação e funcionamento*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- GASPARINI, Diógenes. As Guardas Municipais na Constituição Federal de 1988. *Revista de informação legislativa*, Senado Federal, a. 29, v. 113, p. 229-242, jan./mar. 1992.
- _____. Novo código de trânsito: os municípios e o policiamento. *Revista de direito administrativo*, Rio de Janeiro, v.212, p. 175-194, abr./jun. 1998.
- JÚNIOR, José Cretella. *Direito Administrativo Brasileiro*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- LAZZARINI, Álvaro. *Estudos de direito administrativo*. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 8. ed. São Paulo: Método, 2005.
- MARQUES, Paulo Euclides. A teoria geral do ato administrativo e a competência das guardas municipais na atuação no trânsito, 2010. Disponível em: <http://www.transitobr.com.br/index2.php?id_conteudo=128>. Acesso em: 19 ago. 2015.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta*. 2. ed. São Paulo: RT, 1979.

_____. *Direito Administrativo Brasileiro*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 28. ed. Malheiros, 2003.

_____. *Direito municipal brasileiro*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito administrativo ordenador*. 1. ed. 3.tiragem. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. *Fundamentos de direito público*. 4. ed. 3. tiragem. São Paulo: Malheiros, 2000.

VASCONCELOS, Christiane. (2009). *Guarda Municipal como agente de trânsito*. Disponível em: <<http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/135204045/apelacao-apl-374578720128260053-sp-0037457-8720128260053/inteiro-teor-135204054>>. Acesso em: 18 ago. 2015.