

OPERAÇÃO JAURU – IMPROPRIEDADES JURIDICAS

CAIO Márcio de BRITTO

Juiz de Direito

Especialista Direito Tributário - UFMG

Certamente o legislador constituinte, seguindo a mesma linha da Constituição Federal de 1946, soube muito bem incluir as Forças Armadas no Título V da Constituição Federal de 1988, pertinente à Defesa do Estado e das Instituições Democráticas.

Segundo Uadi Lammêgo Bulos (*Constituição Federal Anotada*, 6ª ed., Editora Saraiva), “*é tradição constitucional brasileira consagrar disposições especiais relativas às Forças Armadas. Desde a Carta Imperial que é assim (arts. 145 a 150), sem falar que a primeira constituição republicana de 1891 dedicou-lhe inúmeros preceptivos esparsos devido ao seu enorme relevo (art. 14, 34, n. 17 e 48. n. 3, 4 e 5, e 73, 74, 76, 77 e 78)*”.

Na Constituição Federal de 1988, o seu art. 142, “*caput*” está assim prescrito:

*“As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, **organizadas com base na hierarquia e na disciplina**, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem”* (grifei).

O principal objetivo das Forças Armadas é, portanto, a defesa da Pátria e a garantia dos poderes constitucionais, que, harmônicos e independentes, têm a sua fonte nas aspirações populares. Esporadicamente, ou como ensina José Afonso da Silva (*Curso de Direito Constitucional Positivo*, Ed. Malheiros, 22ª ed., p.748), *subsidiária e eventualmente*, incumbe-lhes defender a lei e a ordem interna, adentrando em atribuições típicas de Segurança Pública, exercidas através da Polícia Civil e Militar dos Estados e do Distrito Federal, dependendo, para suas atuações, de convocação do Presidente da República, do Presidente Supremo Tribunal Federal ou do Presidente do Congresso Nacional, representantes dos legítimos poderes constitucionais.

As Forças Armadas têm como regra o respeito à hierarquia e à disciplina, se constituindo a primeira como elo de subordinação escalonada e graduada de acordo com os níveis de autoridade; e a segunda como poder legal, conferido aos superiores hierárquicos, para impor comportamentos e ordens aos seus inferiores, num vínculo de obediência, acatamento e respeito, vale dizer, hierarquia em respeito aos mais antigos, detentores de postos mais graduados e disciplina para não discordar de seus pensamentos e suas ordens.

Segundo Miguel Seabra Fagundes (*As Forças Armadas na Constituição*, Rio de Janeiro, Biblioteca do Exército, 1955, p. 23), “*onde há hierarquia, com superposição de vontades, há, correlativamente, uma relação de sujeição objetiva, que se traduz na disciplina, isto é, no rigoroso acatamento pelos elementos dos graus inferiores da pirâmide hierárquica, às ordens normativas ou individuais, emanadas dos órgãos superiores. A disciplina é, assim, um corolário de toda organização hierárquica*”.

No âmbito constitucional, nenhum outro artigo define com tanta precisão o nível de importância das Forças Armadas para o país, inclusive em relação ao seu nível de atuação, neste caso, definido para a defesa da Pátria, para garantia dos poderes constitucionais e para garantia da lei e da ordem.

Para a regulamentação das atribuições afeta às Forças Armadas, o legislador estabeleceu a necessidade de Lei Complementar a fim de regulamentar a estrutura de sua organização, o seu preparo e seu emprego, no qual fora positivada na Lei Complementar N. 97 de 09 de junho de 1999, posteriormente alterada pela Lei Complementar N. 117, de 02 de setembro de 2004.

Referida lei conta com 07 capítulos, divididos nas Disposições Preliminares, na Organização, no Orçamento, no Preparo, no Emprego, nas Disposições Complementares e nas Disposições Transitórias e Finais.

Especificamente, em relação ao emprego das Forças Armadas, a citada Lei Complementar, em seu capítulo V, art. 15, atribuiu ao Presidente da República a responsabilidade de sua convocação, dentro dos limites previstos na Constituição Federal, no qual determinará ao Ministro de Estado da Defesa a ativação de órgãos operacionais, que por sua vez ficarão subordinados I) **diretamente ao Comandante Supremo, no caso de Comandos Combinados**, compostos por meio adjudicados pelas Forças Armadas e, quando necessário, por outros órgãos; II) **diretamente ao Ministro de Estado da Defesa, para fins de adestramento, em operações combinadas**, ou quando da participação brasileira em operações de paz; e, III) **diretamente ao respectivo comandante da Força**, respeitada a direção superior do Ministro de Estado de Defesa, no caso de emprego isolado de meios de uma única Força (grifei).

A atuação das Forças Armadas para a garantia da lei e da ordem, por iniciativa de quaisquer dos poderes constitucionais, somente ocorrerá de acordo com as diretrizes baixadas em ato do Presidente da República, **após esgotados os instrumentos destinados à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, relacionados no art. 144 da Constituição Federal, nos quais assim serão considerados quando, em determinado momento, forem eles formalmente reconhecidos pelo Chefe do Poder Executivo Federal ou Estadual como indisponíveis, inexistentes ou insuficientes ao desempenho regular de sua missão constitucional** (art. 15, §§ 2º e 3º da Lei Complementar 97/99).

“*Mutatis mutandis*”, isto quer dizer que as Forças Armadas somente poderão agir quando a Segurança Pública estiver o caos, ou seja, tiver se tornado ineficiente, falida, reconhecido por ato formal do Presidente da República ou do Governador do Estado – através de mensagem do primeiro, sem condições de garantir a ordem, a segurança das pessoas e do patrimônio, mais precisamente em relação à

ineficiência da Polícia Federal, da Polícia Rodoviária Federal; da Polícia Ferroviária Federal, das Polícias Civis, das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares (art. 144, I a V, CF/88), onde, detalhadamente, a Polícia Federal não esteja mais em condições de apurar as infrações penais de sua competência, ou mesmo prevenir e reprimir o tráfico de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, exercer as funções de polícia da fronteira; ou mesmo a Polícia Rodoviária Federal não esteja mais em condições de exercer o patrulhamento ostensivo das rodovias; as polícias civis, dirigidas pelos delegados de polícia de carreira, não estejam mais em condições de apurar as infrações penais; o mesmo ocorrendo em relação às polícias militares no que se refere ao policiamento ostensivo e à preservação de ordem pública.

No capítulo VI da referida lei, foram apresentadas **Disposições Complementares** ao emprego das Forças Armadas nas situações acima mencionadas, atribuindo-lhe, **em caráter subsidiário**, cooperar com o desenvolvimento nacional e a defesa civil, na forma determinada pelo Presidente da República (art. 16). Trouxe especificado em artigos as atribuições da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, onde, em relação ao **Exército**, lhe atribuiu ações pertinentes, como atribuições subsidiárias particulares de: **I** – contribuir para a formulação e condução de políticas nacionais que digam respeito ao Poder Militar Terrestre; **II** – cooperar com órgãos públicos federais, estaduais e municipais e, excepcionalmente, com empresas privadas, na execução de obras e serviços de engenharia, sendo os recursos advindos do órgão solicitante; **III** – cooperar com órgãos federais, quando se fizer necessário, na repressão aos delitos de repercussão nacional e internacional, no território nacional, na forma de apoio logístico, de inteligência, de comunicação e de instrução; e, **IV** – **atuar, por meio de ações preventivas e repressivas, na faixa de fronteira terrestre, contra delitos transfronteiriços e ambientais, isoladamente ou em coordenação com outros órgãos do Poder Executivo, executando, dentre outras, as ações de:** a) patrulhamento; b) revista de pessoas, de veículos terrestres, de embarcações e de aeronaves; e, c) prisões em flagrante delito.

O Comando Militar do Oeste e a 9ª Divisão de Exército, sob o fundamento de que estariam realizando adestramento de suas tropas, portanto, amparado pela disposição legal prevista no art. 15, II da Lei Complementar n. 97/99, citado acima, com a finalidade de prepará-las para atuar, caso fosse necessário, em curto espaço de tempo e em caráter episódico, em conjunto com as Polícias Federal e Rodoviária Federal, as Polícias Civil e Militar, o Departamento de Operações de Fronteira (DOF) e o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, no apoio aos ilícitos de fronteira (definição retirada da página <http://www.exercito.gov.br/03Brafor/operacoes/jauru/indice.htm>), noticiou que entre os dias 22 a 28 de novembro de 2006 estariam realizando a Operação Jauru III.

Segundo informações obtidas em alguns jornais de circulação no Estado, referida operação tinha por objetivo auxiliar os órgãos de segurança pública no combate ao tráfico de drogas, contrabando, crimes ambientais e qualquer tipo de ilícitos no Brasil e com isso, adestrar as **Forças Armadas na atuação conjunta com os órgãos de segurança pública**.

Dois foram os fundamentos utilizados para a realização da operação que consumiu, segundo noticiado pelo Jornal “Diário MS”, datado de 24 de novembro de 2006, nada mais, nada menos que R\$1.400.000,00 (hum milhão e quatrocentos mil

reais), onde, em apenas dois dias de trabalho, teriam feito a “surpreendente” apreensão de 12 (doze) quilos de maconha que estaria sendo transportada por um adolescente de 17 (dezessete) anos de idade, certamente iniciante no mundo do crime, vez que o “bandido experiente” a teria transportado após o término da operação, fartamente noticiada nos meios de comunicação.

De maneira que dois foram os fundamentos para a realização da Operação Jauru III, onde, em relação ao primeiro, ou seja, para o adestramento das tropas (art. 15, II), revestiu-se de total ilegalidade, vez que não foram observados os requisitos exigidos pela Lei Complementar N. 97/99.

Não há que se falar que esta operação esteja sendo realizada como forma de operação de paz, vez que estariam sendo realizadas através de operação combinada, portanto, diversa da operação de paz. Neste caso, conforme dito acima, somente em casos de total descrédito dos órgãos de segurança pública é que se legitimaria a atuação das Forças Armadas realizando *blitz* em rodovias, revistando pessoas e veículos, realizando toda forma de patrulhamento com o auxílio de blindados e armas de grosso calibre, necessários tão somente em casos de guerra, mesmo sendo estas últimas hipóteses situações autorizadas no segundo fundamento.

A conclusão a que se chega ao que diz respeito ao primeiro fundamento mencionado acima é a de que as atuações do Exército durante a comentada operação estão revestidas de ilegalidade, salvo os casos de prisão em flagrante delito, até porque, nestes casos, qualquer um do povo poderia agir; passível de responsabilização de seus agentes por abuso de autoridade ou qualquer outra espécie de delito compatível com a situação, sobretudo pelo constrangimento de ter a vítima apontada sobre si fuzis e metralhadoras, sem qualquer necessidade.

As Forças Armadas somente estão autorizadas a agir para a defesa da Pátria, para a garantia dos poderes constitucionais, da lei e da ordem (art. 142, CF/88), o que autoriza dizer que qualquer ato que venha a extrapolar esta previsão constitucional estará fadado de inconstitucionalidade.

Desta forma, pode-se afirmar que o frágil argumento de se estar procurando o adestramento das tropas para eventual necessidade de ação conjunta com as demais forças de segurança pública está totalmente divorciado da previsão legal e constitucional, vez que não existe fundamento para este tipo de conduta.

Para a preservação da Pátria e para a garantia dos Poderes Constitucionais faz-se necessária determinação do Presidente da República atendendo a pedido dos demais poderes constitucionais.

Para a garantia da lei e da ordem, também dependerá de determinação do Presidente da República, por iniciativa de quaisquer dos poderes constituídos, após a “falência” dos órgãos de segurança pública, o que efetivamente não ocorreu para que se autorizasse a Operação Jauru III.

O segundo argumento utilizado para a referida operação foi o de que estariam auxiliando os órgãos de segurança pública (conflitante com a natureza da preservação da lei e da ordem, vez que se estivesse mantida a lei e a ordem seria

desnecessária a intervenção das Forças Armadas) no combate ao tráfico de drogas, contrabando, dentre outros crimes, ditos “*ilícitos de fronteira*”, sem definição jurídica.

Ocorre que este argumento, autorizado pelo artigo 17, IV da Lei Complementar n. 97/99, com suas alterações, por si só, também está revestido de explícita inconstitucionalidade, vez que excede os limites autorizados pelo legislador constituinte.

A intenção do legislador constituinte, conforme exhaustivamente dito acima, foi a de destinar as Forças Armadas a defender a Pátria, a garantir os poderes constituintes e, por iniciativa de qualquer destes, garantir a lei e a ordem (art. 142), onde estas últimas destinações somente poderiam ser autorizadas em caso de “falência” dos órgãos de segurança pública.

O legislador extravagante extrapolou os limites que lhe foram conferidos pela Constituição atribuindo ao Exército Brasileiro, além de outras atribuições à Marinha e Aeronáutica, a atuação, por meio de ações preventivas e repressivas, na faixa de fronteira terrestre, contra os delitos *transfronteiriços* e ambientais, isoladamente ou em coordenação com outros órgãos do Poder Executivo (leia-se órgãos de segurança pública), executando, dentre outras, as ações de patrulhamento, revista de pessoas, veículos, embarcações, aeronaves e prisões em flagrante.

Diz-se que o que se pensava ser lei, declarada inconstitucional, lei não era. Tendo o legislador constituinte autorizado o legislador extravagante tão somente disciplinar através de Lei Complementar as normas gerais a serem adotadas na organização, no preparo e no emprego das Forças Armadas (art. 142, § 1º, CF) para a garantia dos poderes constituintes, da lei e da ordem, tudo o que extrapolar esta autorização deverá ser considerado inconstitucional e como tal, deixar de ser reconhecido como lei.

Não se sabe, nem ao menos, o que vem a ser crimes ditos *transfronteiriços* para autorizar a intervenção do Exército na sua prevenção e repressão. Crime de tráfico de drogas internacional não pode ser considerado *transfronteiriço*, vez que o próprio legislador, através da recém publicada Lei n. 11.343 de 23 de agosto de 2006, o definiu como crime transnacionais, diferenciando-o do tráfico dito “nacional”, o que de certa forma, também não legitimaria a atuação do Exército com os órgãos de segurança estaduais, mas tão somente os federais.

Outra flagrante inconstitucionalidade apresentada pelo texto em comento se refere à autorização ao Exército para realizar revista de pessoas e veículos sem o menor critério de atuação, em total afronta ao princípio da dignidade humana, esculpido no art. 1º, III da CF/88, tido como o pilar dos direitos e garantias individuais do cidadão.

A se permitir que um soldado ou oficial do Exército pare um veículo em rodovia estadual ou federal, sem qualquer critério de distinção, apenas em respeito à disciplina e hierarquia que lhe foram impostas, a fim de revistar pessoas e seus objetos pessoais, estar-se-á desrespeitando flagrantemente a dignidade da pessoa humana, além de impor a insegurança jurídica e quebrar o regime democrático de direito. O país não merece este tipo de conduta.

O Código de Processo Penal, em seus artigos 240 e seguintes, disciplina o procedimento tendente à realização da busca e apreensão, não se permitindo que ela seja feita ao arbítrio da autoridade policial, mas tão somente com a apresentação de mandado judicial, preenchidas as hipóteses para seu cabimento, salvo 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 (flagrante), ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar (art. 244, CPP).

Há, portanto, regras para serem seguidas, não podendo o ato ser praticado sem suas observâncias, conforme foi o Exército autorizado a fazer, o que, convenhamos, no estágio atual da democracia brasileira, é lamentável!!!

Além disso, há também a discutida extensão do conceito de casa em relação ao veículo, onde, segundo orientação do Supremo Tribunal Federal, não tendo o veículo finalidade pública, mas tão somente particular, seria sim uma extensão de seu conceito, garantido pela inviolabilidade constitucional previsto no art. 5º, XI da CF/88, onde ninguém nela poderia adentrar sem o consentimento do morador, salvo em **caso de flagrante delito** ou desastre ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial (grifei).

Portanto, os atos de revista de pessoas e de veículos por parte do Exército, autorizados pela Lei Complementar em comento, revestem-se também de flagrante inconstitucionalidade.

Há de se ter em mente que o princípio da legalidade, o ente público somente poderá fazer o que a lei determina, diferentemente da conduta do particular, que poderá fazer tudo o que a lei não proíbe razão pela qual, em relação às Forças Armadas, deverão obedecer as determinações legais para todo e qualquer ato a ser realizado.

Dito isso, sem qualquer interferência de qualquer posicionamento ideológico ou partidário, mas tão somente jurídico, tem-se somente que se lamentar a forma como vem sendo realizada a Operação Jauru pelas Forças Armadas, em total desrespeito à lei e à Constituição Brasileira, sem qualquer resultado prático aos seus objetivos diretos, conforme informações do Ten. Gilberto Flores de Souza, oficial de comunicação da 4ª Brigada, que teria reconhecido estar o trabalho dentro das normalidades, *verbis*: “Este baixo índice de apreensões já era esperado, por causa da grande divulgação em torno da operação”, esperando apenas “que tudo terminasse bem” (Diário MS, 24/11/06).

Da nossa parte, esperamos que tudo não só termine bem, mas que também não se repita este tipo de operação, a fim de que se prevaleça o princípio da legalidade e permaneça o perpétuo respeito de todos pelas Forças Armadas e para que possamos voltar a dizer: “*Tudo está como dantes no Quartel de Abrantes*”.

Em terra de cego, já dizia o velho ditado popular, quem tem um olho é rei!!!.

É o que por ora pensamos.