

PODER DE POLÍCIA E O CORPO DE BOMBEIROS ¹

ÁLVARO LAZZARINI

Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Professor da Academia de Polícia Militar do Barro Branco.

Resumo: Aborda a teoria geral do poder de polícia, estabelecendo as diferenças entre este e poder da polícia. Enfoca as Polícias Administrativa e Judiciária, detendo-se na primeira e analisando sua competência para o ato de polícia, seus atributos, limites e sanções. Analisa a posição dos Corpos de Bombeiros Militares no ordenamento constitucional e o poder de polícia de que são detentores, os limites que lhes são fixados e as sanções de polícia a eles relativas. Conclui que as competências e responsabilidades atribuídas aos Corpos de Bombeiros Militares são exclusivas deles, não sendo previstas para organizações municipais ou privadas, não prevendo, ainda, o ordenamento constitucional, nem mesmo a possibilidade da delegação dessas competências e responsabilidades e outras instituições.

1 INTRODUÇÃO

Um dos mais importantes capítulos do Direito Administrativo, já o disse Marcelo Caetano ², é o Poder de Polícia. Ele encerra, praticamente, toda atividade coercitiva da Administração Pública, sendo, portanto, necessário conhecê-lo para que o Administrador Público, civil ou militar, não

¹ Palestra, em 24 de junho de 1992, no III SENABOM - SEMINÁRIO NACIONAL DE BOMBEIROS, realizado de 22 a 26 de junho de 1992, em Ribeirão Preto, Estado de São Paulo, e organizado pelo Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo.

² CAETANO, Marcelo. *Princípios fundamentais do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 335.

se exceda na atividade de conter direitos e liberdades dos administrados, e estes saibam até onde a lei, o real e o razoável permitem que aquele possa fazer ou deixar de fazer alguma coisa que cerceie os seus direitos.

Tratando sobre o Direito Administrativo e prevenção de incêndios ³, no Simpósio Interno de Prevenção de Incêndio, do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo, realizado em 30 de novembro de 1990, em São Paulo, tivemos oportunidade de salientar que, no incêndio, é singular o trabalho dos bombeiros, os "Heróis do Fogo", porque, de um modo geral, ninguém quer entrar no fogo. Todos querem vê-lo apagado, e quem tem a missão de apagá-lo é o bombeiro.

Na prevenção de incêndios, porém, afirmamos, pelas notícias que nos chegam, há disputas, querendo pessoas físicas ou jurídicas, estas de direito público ou de direito privado, impor as suas conveniências, as suas pretensões aos bombeiros, desconsiderando a sua autoridade pública decorrente da sua **dignidade constitucional**, da sua investidura legal, o que ocasiona, não raras vezes, inclusive, **conflitos positivos de atribuições**, envolvendo outros entes estatais, como União e Municípios, em matéria de prevenção de incêndios.

Na recente comemoração dos 112 anos da *Celula Mater* do Corpo de Bombeiros de São Paulo, tivemos oportunidade de ouvir discurso da Excelentíssima Senhora Prefeita Municipal de São Paulo, falando em nome dos demais Prefeitos Municipais presentes, quando se referiu aos bombeiros como os "**Heróis do Fogo e das Águas**".

E, realmente, os bombeiros são, também, **Heróis das Águas**, nas suas missões de busca e salvamento aquático, nas enchentes, nos poluídos rios, represas, lagoas, no mar bravio, etc.

Mas, se há fogo, se há busca e salvamento, é porque ocorreu um sinistro, com danos pessoais e materiais, que não se conseguiu prevenir, não se conseguiu evitar, fazendo com que os bombeiros só compareçam para minimizar as conseqüências, algumas trágicas.

Poderia, no entanto, não ocorrer o sinistro, se o Corpo de Bombeiros tivesse instrumental jurídico adequado para preveni-lo no máximo possível. Em outras palavras, não basta ter a responsabilidade constitucional e infra-constitucional de prevenção e extinção de incêndios, busca e salvamento e defesa civil.

Mister se torna que ao Corpo de Bombeiros, juridicamente, seja possível prevenir incêndios, buscas e salvamentos, defesa civil, poupando, quanto possível vidas e patrimônios, inclusive de seus homens e

³ LAZZARINI, Álvaro. *Direito Administrativo e prevenção de incêndios*. Anais do Encontro de Porto Alegre dos Comandantes das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, edição da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul, 1991, p.145.

equipamentos.

Esse instrumental jurídico consubstancia-se no que denominamos de *Poder de Polícia do Corpo de Bombeiros*, tema, aliás, que foi objeto do I Ciclo de Debates "O Corpo de Bombeiros e o Poder de Polícia", realizado em São Paulo, no período de 20 de março a 29 de maio de 1992, no Auditório do Comando do Corpo de Bombeiros, e organizado pelo Instituto Tecnológico de Emergências "Cmt Paulo Marques", ocasião em que foram ouvidos ilustres publicistas (constitucionalistas e administrativistas), que enriqueceram os trabalhos, sob nossa coordenação.

2 TEORIA GERAL DO PODER DE POLÍCIA

Em um estudo como o presente, torna-se obrigatório o prévio exame da parte teórica do Poder de Polícia, para só ao depois ser examinado o tema central que é o do Poder de Polícia dos Corpos de Bombeiros Militares.

2.1 Ordem Pública e Segurança Pública

Em nosso trabalho publicado no livro *Direito Administrativo da Ordem Pública*⁴, com apoio na doutrina e jurisprudência, afirmamos que, no referente à locução "ordem pública", o seu conceito é incerto em direito, porque ele varia no tempo e no espaço, razão de pisar em areias movediças quem o procurar definir. Bem por isso fizemos, também, críticas ao conceito de ordem pública inserido no Art. 2.º, n.º 21, do Regulamento para as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares (R-200), aprovado pelo Decreto n.º 88.777, de 30 de setembro de 1983⁵.

Sentir-se-á, porém, a ordem pública segundo um conjunto de critérios de ordem superior, políticos, econômicos, morais e até mesmo religiosos. A ordem pública não deixa de ser uma situação de legalidade e moralidade normal, apurada por quem tenha competência para isso sentir e valorar, estando presente onde estiver ausente a desordem, ou seja, os atos de violência contra as pessoas, os bens ou o próprio Estado, não sendo, em verdade, uma figura jurídica, embora dela se origine e tenha a sua existência formal⁶.

Paul Bernard, diante da lição de Louis Roland, demonstra que, apesar de vaga a noção de ordem pública, esta existirá quando estiver assegurada a tranqüilidade pública, a segurança pública e a salubridade

⁴ LAZZARINI, Álvaro *et alii*. *Direito administrativo da ordem pública*. 2 ed., Rio de Janeiro: 1987, p.5 e segts.

⁵ LAZZARINI, Álvaro *et alii*. *Obra e ed. cits.*, p. 11.

⁶ LAZZARINI, Álvaro *et alii*. *Obra e ed. cits.*, p. 13.

pública, razão de haver ordem pública quando asseguradas essas três coisas, pois, a ordem pública é tudo aquilo, nada mais do que aquilo ⁷.

Segurança Pública, como focalizado, integra o universo conceitual da ordem pública, sendo considerada um estado antidelitual que resulta da observância dos preceitos tutelados pelos códigos penais comuns e pela lei das contravenções penais, certo que as ações que promovem a segurança pública são ações policiais repressivas ou preventivas típicas, podendo resultar da simples ausência, mesmo que temporária, dos delitos e contravenções penais ⁸.

Falar, assim, sobre segurança pública exige do doutrinador cauteloso a atitude de sempre reportar-se à ordem pública, em face da interrelação existente entre esses conceitos, concordando-se, até mesmo, que a segurança pública seja um dos elementos da ordem pública, formando a tríade ao lado da tranqüilidade pública e da salubridade pública, como partes essenciais de algo composto, não sendo, porém, uma ordem pública reduzida, como já se interpretou alhures ⁹.

Não há assim conflito ao afirmar-se que a ordem pública tem na segurança pública um dos seus elementos e uma de suas causas, mas não a única. A ordem pública assim como a segurança pública são valores etéreos, de difícil aferição, e não é por acaso que publicistas de renome mundial, sucessivamente, atravessaram séculos a estudá-las, tal a complexidade que oferecem, embora possa afirmar-se, com certeza, que a ordem pública é, sempre, efeito de uma realidade nacional que brota da convivência harmônica resultante do consenso entre a maioria dos homens comuns, variando no tempo e no espaço em função da própria história.

2.2 Poder de Polícia, Polícia e Poder da Polícia

Como ensina José Cretella Júnior,

"ao passo que a polícia é algo em concreto, é um conjunto de atividades coercitivas exercidas na prática dentro de um grupo social, o poder de polícia é uma facultas, uma faculdade, uma possibilidade, um direito que o Estado tem de, através da polícia, que é a força organizada, limitar as atividades nefastas dos cidadãos. Usando a linguagem aristotélico-tomista - continua o

⁷ BERNARD, Paul. *La notion d'ordre public en droit administratif*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, R. Pinchon et R. Durand-Auzias, 1962, p. 12 e 25.

⁸ PESSOA, Mário. *O direito da segurança nacional*. São Paulo: Biblioteca do Exército e Revista dos Tribunais/Editores, 1971, p. 7 e segts.

⁹ LAZZARINI, Álvaro. *Segurança Pública e o aperfeiçoamento da polícia no Brasil*. Revista Forense, Rio de Janeiro: v. 316, 1991, p. 3-34.

grande publicista - podemos dizer que o poder de polícia é uma potencialidade, é algo em potência, ao passo que a polícia é uma realidade, é algo em ato. O poder de polícia legitima a ação da polícia e a sua própria existência" ¹⁰.

Como, aliás, o mesmo autor acrescenta em outra de sua vasta obra jurídico-administrativa,

"Se a polícia é uma atividade ou aparelhamento, o poder de polícia é o princípio jurídico que informa essa atividade, justificando a ação policial, nos Estados de Direito", certo que, por sua vez, o "Poder da polícia é a possibilidade atuante da polícia, é a polícia quando age. Numa expressão maior, que abrigasse as designações que estamos esclarecendo, diríamos: em virtude do poder de polícia o poder da polícia é empregado pela polícia, a fim de assegurar o bem-estar público ameaçado" ¹¹.

Por tudo isso é que temos sustentado que estudos como o presente não podem dispensar o exame entrelaçado das expressões **Poder de Polícia, Polícia e Poder da Polícia**, porque não se confundem as realidades jurídicas que elas encerram, como demonstrado por José Cretella Júnior que tem, nas suas inúmeras obras e escritos, insistido nessa distinção e alcance, como o fez no seu monumental *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*, ao comentar o seu Art. 5.º, item LXXI, ¹², dizendo que

"Cumpra, antes de tudo, fazer uma observação à expressão poder 'de' polícia, a qual não se confunde com outra semelhante, poder 'da' polícia, porque se a polícia tem as possibilidades de agir, em concreto, pondo em atividade todo o aparelhamento de que dispõe, isso se deve à potestas que lhe confere o poder 'da' polícia. O poder 'de polícia' é que fundamenta o poder 'da' polícia. Este sem aquele seria arbitrário, verdadeira ação policial divorciada do Estado de direito".

Lembremo-nos de que a idéia de Estado é inseparável da idéia de Polícia e que o fundamento da ação de polícia é o Poder de Polícia, locução essa que, no dizer autorizado de Marcello Caetano, encerra

"um capítulo importantíssimo do Direito Administrativo: o referente à Polícia. Trata-se de um modo de atividade administrativa, como são os serviços de utilidade pública", acrescentando, a seguir, que

¹⁰ CRETELLA JÚNIOR, José. *Lições de direito administrativo*. São Paulo: José Bushatsky Editor, 1972, p. 229.

¹¹ CRETELLA JÚNIOR, José. *Tratado de direito administrativo*, v. V (Polícia Administrativa), 1.ª ed., 1986, Forense, p. 51

¹² CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. 1 ed., Rio de Janeiro/São Paulo: Forense Universitária, V. II, p. 748

se deve reparar no contraste que formam, pois, "os serviços de utilidade pública atuam fazendo prestações que beneficiam os indivíduos, melhorando a qualidade de vida; enquanto a polícia é um sistema de restrições que limita a liberdade individual. Sendo um sistema de restrições à liberdade - indagou o mestre lusitano - , a Polícia seria odiosa? A Polícia será inimiga da liberdade? A Polícia - e ele respondeu à sua própria indagação - não é inimiga da liberdade: é uma garantia das liberdades individuais. Muita gente, infelizmente, em países onde tradicionalmente falta a educação cívica, confunde liberdade com licença ou com arbitrio. Numa sociedade onde cada um possa fazer tudo quanto lhe apeteça sem pensar nos interesses, nas necessidades, nos direitos dos outros, não há liberdade. Porque os mais fortes, os menos escrupulosos, os mais poderosos oprimirão os que não lhe possam resistir. (...) Numa sociedade policiada, como se dizia em português clássico, há de estar garantida a convivência pacífica de todos os cidadãos de tal modo que o exercício dos direitos de cada um não se transforme em abuso e não ofenda, não impeça, não perturbe o exercício dos direitos alheios. Segundo a forma consagrada - o direito de cada um cessa onde começa o do seu vizinho" ¹³.

Por isso mesmo é que o Direito reconhece que

"Na defesa desses interesses coletivos é que atua o Poder Público coarctando direitos individuais, condicionando o uso da propriedade privada e regulamentando atividades particulares que afetem diretamente a comunidade, vale dizer policiando tudo quanto possa refletir no bem-estar geral. Para tanto, o Poder Público edita normas genéricas de conduta (leis) ou baixa provimentos específicos de atuação administrativa (decretos, regulamentos, provimentos de urgência etc.), visando ordenar as atividades individuais, no sentido social em que devem ser exercidas" ¹⁴.

E assim deve ser, porque, como já dissemos alhures, a busca do bem comum é primordial do Estado e de ninguém mais do que o Estado. Para isso ele se constituiu. É missão a ser desempenhada por meio de uma legislação adequada, instituições e serviços capazes de controlar, ajudar e regular as atividades privadas e individuais da vida nacional, fazendo-as convergir para o bem comum.

Dentre essas instituições está a dos Corpos de Bombeiros Militares,

¹³ CAETANO, Marcello. *Princípios fundamentais do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

¹⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*, 17 ed., atualizada por ANDRADE AZEVEDO, et alii. São Paulo: Malheiros Editores, p. 539.

com os seus serviços de prevenção e extinção de incêndios, busca e salvamento e defesa civil, como previsto em normas de natureza constitucional e infra-constitucional, que melhor devem ser adequadas às muitas realidades brasileiras.

2.3 Polícia Administrativa e Polícia Judiciária

Como já examinamos em diversos trabalhos, a Polícia Administrativa é regida pelos princípios jurídicos que informam o Direito Administrativo e incide sobre bens, direitos ou atividades, enquanto que a Polícia Judiciária é regida pelas normas de Direito Processual Penal e incide sobre as pessoas naturais, que tenham infringido a legislação penal.

A Polícia Administrativa é preventiva. A Polícia Judiciária é repressiva. A primeira desenvolve a sua atividade, procurando evitar a ocorrência do ilícito e daí ser denominada preventiva. A segunda é repressiva, porque atua após a eclosão do ilícito, quando qualificado de penal, isto é, quando o ilícito for penal. Quando não for penal o ilícito, não há atuação de polícia judiciária, cabendo a só repressão administrativa do simples ilícito administrativo, através de uma sanção de polícia administrativa, aplicada pelo próprio órgão da Administração Pública que tem responsabilidade legal sobre a atividade policiada. Se penal o ilícito, a repressão é exclusiva do Poder Judiciário, pela sua Justiça Criminal, funcionando a denominada Polícia Judiciária como auxiliar desse Poder da soberania nacional. Bem por isso a Polícia Judiciária é, também, conhecida por Polícia Auxiliar, sendo imprópria a sua qualificação como Polícia Repressiva, pois, a sua atuação volta-se a apenas auxiliar o Poder Judiciário na sua exclusiva e privativa atividade da jurisdição criminal.

Nada impede, porém, que o mesmo órgão administrativo possa agir preventiva ou repressivamente. A linha de diferenciação, portanto, estará sempre na ocorrência ou não do ilícito. Se um órgão estiver no exercício da atividade policial preventiva (polícia administrativa) e ocorrer a infração penal, nada justifica que ele não passe, imediatamente, a desenvolver a atividade seguinte que é a atividade policial repressiva (polícia judiciária), fazendo atuar as normas de Direito Processual Penal, com vistas ao sucesso da persecução criminal.

A qualificação do órgão administrativo em civil ou militar, ademais, não implica, necessariamente, o exercício de atividade de polícia judiciária ou de atividade de polícia administrativa. Não será, ainda, o título universitário do agente público que pode qualificar a atividade policial desenvolvida. O que a qualifica em administrativa ou judiciária (isto é, preventiva ou repressiva) será, e isto sempre, a atividade de polícia em si mesma desenvolvida.

Nesse sentido, aliás, à vista da boa doutrina, nacional e estrangeira, desenvolvemos nosso entendimento em trabalho publicado no livro *Direito*

Administrativo da Ordem Pública, já citado. Esse nosso entendimento foi acolhido por Maria Sylvania Zanella Di Pietro, no seu excelente livro *Direito Administrativo*¹⁵.

2.4 Polícia Administrativa: competência para o ato de polícia, seus atributos, limites e sanções

O ato de polícia será sempre um ato administrativo. Sujeita-se, assim, aos mesmos princípios norteadores de tal ato, inclusive na sua infraestrutura, ou seja, nos seus requisitos, como, aliás, abordamos em nosso trabalho *Do Poder de Polícia*¹⁶. Nele devem estar presentes, em outras palavras, os elementos constitutivos, como a competência, a finalidade, a forma, o motivo e o objeto.

Interessa-nos, neste estudo, a competência. Ela, como regra, é da entidade estatal (União, Estado-Membro, Distrito Federal ou Município) que dispõe do poder de regular a matéria. Dentro da entidade estatal, de acordo com a moderna Ciência da Administração, que nesse ponto é indissociável do Direito Administrativo, cabe dispor qual o órgão público terá a atribuição sobre determinada matéria, o que se fixará, através da norma jurídica de direito positivo, em nível constitucional.

Lembremo-nos de que

*"A primeira condição de legalidade é a competência do agente. Não há, em direito administrativo, competência geral ou universal: a lei preceitua, em relação a cada função pública, a forma e o momento do exercício das atribuições do cargo. Não é competente quem quer, mas quem pode, segundo a norma de direito. A competência é, sempre, um elemento vinculado, objetivamente fixado pelo legislador"*¹⁷.

A regra é essa, embora, em certas situações especiais, por exceção, possamos ter a concorrência do exercício do Poder de Polícia por mais de uma entidade estatal. Fique certo, porém, que, quando a lei impõe uma limitação de direito, como ocorre com as limitações administrativas à propriedade, ao certo ela está a deferir a correspondente competência de polícia ao órgão encarregado de fazer cumpri-la, isto é, o conseqüente Poder de Polícia ao mesmo órgão público, dentro de sua especialidade.

¹⁵ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*. 1 ed., São Paulo: Atlas, 1990.

¹⁶ LAZZARINI, Álvaro. *Do Poder de Polícia*. Julgados dos Tribunais de Alçada Civil de São Paulo. São Paulo: Lex Editora, v. 63, 1980, p. 13-23

¹⁷ TÁCITO, Caio. *O abuso de poder administrativo no Brasil - Conceito e remédios*. Rio de Janeiro: Departamento Administrativo de Serviço Público-Instituto Brasileiro de Ciências Administrativas, 1959, p. 27.

Os atos administrativos que dele decorrem, ou seja, os atos de polícia, bem por isso têm atributos que lhes são específicos, como sejam: o da discricionariedade, o da auto-executoriedade e o da coercibilidade.

A discricionariedade é o uso da liberdade legal de valorização da atividade policiada, sendo que esse atributo, ainda, diz respeito à gradação das sanções administrativas aplicáveis aos infratores. Lembremo-nos, porém, de que esse atributo não se confunde com arbítrio, com arbitrariedade. O Poder de Polícia há de ser exercido dentro dos limites impostos pela lei em geral, enquanto que, no arbítrio, na arbitrariedade, a autoridade não observa tais limites, com as conseqüências jurídicas decorrentes do abuso de poder, isto é, do abuso de autoridade.

Quanto à auto-executoriedade do ato de polícia, tenhamos presente que a Administração Pública tem a capacidade jurídica de decidir e impor a sua decisão diretamente ao administrado, como decorrência da própria natureza do Poder de Polícia. A decisão e a execução do que se decidiu, em outras palavras, independem de autorização do Poder Judiciário. Este só pode ser chamado a intervir se o administrado entender que foi prejudicado pelo ato de polícia, isto é, a intervenção do Poder Judiciário só pode ocorrer *a posteriori* para eventual correção judicial do ato administrativo de polícia, no seu aspecto de legalidade e, inclusive, para fixação de indenização que acaso seja devida pelo dano decorrente do ato de polícia. De nenhum modo é possível condicionar a execução do ato de polícia à prévia aprovação de qualquer outro órgão ou Poder estranho à Administração Pública, sob pena de se o frustrar no seu objeto. O ato de polícia, normalmente, é para ser executado de imediato, não podendo ficar sujeito às delongas de um processo judicial. E não se queira invocar a regra do Art. 5.º, XXXV, da Constituição da República, que prevê que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*", para exigir-se da Administração Pública o prévio controle jurisdicional do seu ato de polícia administrativa. Tal ato tem presunção de legitimidade, cabendo, assim, ao administrado demonstrar cabalmente em contrário, como cediço, isto é, demonstrar que houve lesão ou ameaça a direito subjetivo seu.

Por último, o atributo da coercibilidade que, como dissemos em nosso referido trabalho *Do Poder de Polícia*, citando Hely Lopes Meirelles, é a imposição coativa das medidas adotadas pela Administração no exercício do Poder de Polícia. Todo ato de polícia é imperativo, isto é, obrigatório para o seu destinatário. Quando este opõe resistência, admite-se, até mesmo, o emprego de força pública para o seu cumprimento. O ato de polícia não é facultativo para o administrado, de vez que todo ato de polícia tem a coercibilidade estatal para efetivá-lo, independentemente de autorização do Poder Judiciário, como acima focalizado.

Nem por isso, porém, o agente público tem carta branca para arbítrios. A quebra da resistência do destinatário do ato de polícia deve

ocorrer dentro do princípio da legalidade, como também dentro da realidade e da razoabilidade, deve ser proporcional à resistência para removê-la.

O Poder de Polícia, em verdade, encontra barreiras ou limites intransponíveis que abrigam as atividades humanas, protegendo-as contra os desmandos dos governantes e administradores públicos, barreiras essas consubstanciadas nas normas constitucionais ou infra-constitucionais, bem como na realidade e na razoabilidade.

Mas, como adverte José Cretella Júnior com grande acuidade, ao examinar o tormentoso tema dos limites do Poder de Polícia, este deve ser discricionário e não arbitrário. Ele afirma que, fixado o conceito, ficamos diante do mais crucial, relevante e moderno problema do direito público. Onde termina o discricionário? Onde principia o arbitrário? ¹⁸.

Essa, na realidade do dia-a-dia, a tormentosa questão com que se defrontam em especial aqueles agentes públicos que desempenham suas funções fora do recesso dos gabinetes de trabalho e, quase sempre, sem possibilidade de consulta aos manuais de Direito Administrativo e da legislação de regência.

É dentro desses limites que, igualmente, encontramos o tema das sanções do Poder de Polícia ou, simplesmente, sanções de polícia.

Como focalizado, tal poder administrativo é coercitivo e, bem por isso, deve contar com medidas punitivas, que devem ser indicadas na lei que discipline a atividade policiada. Tais medidas punitivas são consubstanciadas em sanções de polícia, que não se confundem com sanção disciplinar e, muito menos, com sanções penais. São o elemento de coação e de intimidação, sem o qual o Poder Público não teria razão de ser, isto é, seria inane, ineficiente. Quem exerce o Poder de Polícia deve estar aparelhado de meios coercitivos para as hipóteses de desobediência às leis em geral e às ordens da autoridade competente, sendo esta a que a lei der a atribuição, a responsabilidade pelo exercício da função estatal, conforme a sua investidura legal.

Mister se torna, porém, deixar bem assentado que, como foi dito, esses meios coercitivos, por serem sanções, devem estar, previamente, indicados na lei específica que regule a matéria policiada, não sendo jurídico que a lei delegue tal previsão para autoridade administrativa dispor a respeito em simples ato administrativo, como acontece, por exemplo, na Lei paulista n.º 684, de 30 de setembro de 1975 que, autorizando o Poder Executivo do Estado de São Paulo a celebrar convênios com Municípios, sobre serviços de Bombeiros, previu que neles serão estabelecidas as correspondentes normas de fiscalização e as sanções a que estarão sujeitos os infratores.

¹⁸ CRETELLA JÚNIOR, José. *Polícia e Poder de Polícia*. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, v. 162, p. 30

Aplica-se, em outras palavras, quanto às sanções de polícia, conhecido brocardo do Direito Penal, ou seja, *nullum poena sine lege*, hoje com dignidade constitucional (Art. 5.º, XXXIX, da Constituição da República).

A propósito dessas sanções, lembremos a lição de Hely Lopes Meirelles¹⁹ no sentido de que

"em virtude do princípio da auto-executoriedade do ato de polícia" são elas "impostas e executadas pela própria Administração em procedimentos administrativos sumários e compatíveis com as exigências do interesse público. O que se requer é a legalidade da sanção e a sua proporcionalidade à infração cometida ou ao dano que a atividade policiada e punida causa à coletividade ou ao próprio Estado".

3 OS CORPOS DE BOMBEIROS MILITARES NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL VIGENTE

A Constituição da República, no Art. 144, reconheceu dignidade constitucional aos Corpos de Bombeiros Militares, prevendo-os como órgãos voltados à segurança pública, no seu item V e dispondo que a eles, *"além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil"* (§ 5.º).

Devemos entender, porém, que esse reconhecimento constitucional não está correto no Capítulo que cuida "Da Segurança Pública" (Constituição da República, Título V, Capítulo III, Art. 144), pois, os Corpos de Bombeiros Militares, em verdade, não executam missões de segurança pública, conforme tratamos em anterior trabalho²⁰, embora cuidem da segurança da comunidade, nas suas atribuições de prevenção e extinção de incêndios, busca e salvamento e de defesa civil.

Os Corpos de Bombeiros Militares, com efeito, em princípio, não exercem atividades de segurança pública, porque, como anteriormente examinado, segurança pública é uma atividade que diz respeito às infrações penais, com típicas ações policiais preventivas em relação a tais ilícitos e repressivas, na apuração desses mesmos ilícitos. A atividade fim dos Corpos de Bombeiros Militares, repetimos, é a de prevenção e extinção a incêndios, busca e salvamento e, agora, a de defesa civil, prevista no Art. 144, § 5.º, final. Essa gama de atribuições dos Corpos de Bombeiros Militares é da competência dos Estados Membros, do Distrito Federal e dos Territórios (Art.

¹⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Poder de polícia e segurança nacional*. São Paulo: Imprensa Oficial, 1972, p. 14.

²⁰ LAZZARINI, Álvaro. Da Segurança Pública na Constituição de 1988. *Revista de Informação Legislativa*. Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, Brasília, a. 26, n. 104, out/dez 1989, p. 233-236

144, § 6.º), pois, tais corporações subordinam-se aos respectivos Governadores.

Exercem, isto sim, os Corpos de Bombeiros Militares, nessas unidades federais, atribuições que dizem respeito à tranqüilidade pública e à salubridade pública, ambas integrantes do conceito maior de ordem pública, onde se insere, ao lado daquelas, a segurança pública.

De qualquer modo, porém, tais corporações, reconhecemos, são consideradas órgãos de segurança pública, em termos do ordenamento constitucional vigente. O Corpo de Bombeiros do Estado de São Paulo integra a Polícia do Estado.

Os Corpos de Bombeiros Militares, autônomos ou não (por integrarem as Polícias Militares), são órgãos da Administração Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

Eles integram, em outras palavras, o Poder Executivo, sujeitando-se, como qualquer outro órgão da Administração Pública, às normas e princípios jurídicos que regem as suas atividades, em especial aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade (Art. 37, *caput*, da Constituição da República).

Sendo órgãos da Administração Pública, os Corpos de Bombeiros Militares têm a sua regência no moderno Direito Administrativo, porque esse ramo do direito público interno corresponde ao conjunto de princípios jurídicos, normatizados ou não, que regem as atividades da Administração Pública em quaisquer de seus departamentos.

Como órgãos da Administração Pública, eles têm o correspondente Poder de Polícia para que bem possam exercer a atividade-fim que as normas constitucional e a infra-constitucional lhes atribuíram. Recordemos que o Poder de Polícia é um dos poderes administrativos, é um poder instrumental conferido à Administração Pública para que ela possa realizar os seus fins, na realização do bem comum.

4 PODER DE POLÍCIA DOS CORPOS DE BOMBEIROS MILITARES

A Constituição da República, verdade seja dita, não atribuiu aos Corpos de Bombeiros Militares competência bem definida a respeito de sua atividade-fim, salvo a de execução de atividades de defesa civil, pois, por força do Art. 144, § 5.º, as demais são as definidas em lei.

O óbvio, no entanto, é ser da competência dessas Corporações, tradicionalmente, a atividade-fim de prevenção e combate a incêndios, busca e salvamento.

No Estado de São Paulo, essas atividades estão previstas para o seu Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo na Lei n.º

616, de 17 de dezembro de 1974, que dispõe sobre a organização básica da Polícia Militar, competindo-lhe realizar serviços de prevenção e de extinção de incêndios, simultaneamente com o de proteção e salvamento de vidas humanas e material no local do sinistro, bem como o de busca e salvamento, prestando socorros em casos de afogamento, inundações, desabamentos, acidentes em geral, catástrofe e calamidades públicas, como consta do Art. 2.º, V, da aludida lei paulista que, com certeza, está recepcionada pelo Art. 144, § 5.º, da Constituição Paulista de 1989 que, em linhas gerais, repete a norma constitucional federal. Referida lei, porém, deverá ceder lugar, o quanto antes possível, ao moderno Código Estadual de Proteção Contra Incêndios e Emergências (Art. 23, parágrafo único, n. 15, da Constituição Paulista), que será uma lei complementar.

Quem tem, assim, a responsabilidade derivada de sua competência constitucional e infra-constitucional deve, também, ter reconhecida a sua autoridade pública correspondente, conforme a investidura legal que o bombeiro militar, agente administrativo que é, tem no órgão público a que pertence dentro da estrutura da unidade federada.

Reafirmamos, portanto, que a competência do bombeiro militar brasileiro para o exercício do Poder de Polícia relativo às suas atividades decorre da norma constitucional federal, em conjugação com as de natureza infra-constitucional, que completam aquela, de modo que nenhuma outra, pela especificidade das atribuições dos Corpos de Bombeiros Militares, pode derogá-las e, se se opuserem a elas, devem ser desconsideradas, por ineficazes em relação às atividades de prevenção e proteção atribuídas aos Bombeiros Militares, além da defesa civil.

Essa competência, pela Constituição da República, é dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, não a tendo os Municípios que hoje integram a Federação (Art. 1.º da Constituição da República). Isso é importante frisar, inclusive para efeito de responsabilidade civil do Estado por atos de seus agentes, responsabilidade essa que poderá decorrer de ação ou omissão danosas por parte das Unidades Federadas que têm a responsabilidade pelos serviços de bombeiros militares. Bem por isso, também, é de duvidosa constitucionalidade a norma contida no Art. 148 da Constituição Paulista de 1989 ao dispor que "*Lei estadual estabelecerá condições que facilitem e estimulem a criação de Corpos de Bombeiros Voluntários nos Municípios, respeitada a legislação federal*". A Constituição Federal de 1988, como focalizado, não autoriza a delegação de competência aos Municípios, pois, repetimos, são do Estado de São Paulo as responsabilidades, no Estado, dos serviços próprios do seu Corpo de Bombeiros. Como cediço em Direito Administrativo,

"Sem que a lei faculte essa deslocação de função não é possível a modificação discricionária da competência, porque ela é elemento vinculado de todo ato administrativo, e, pois, insuscetível de ser

*fixada ou alterada ao nuto do administrador e ao arripio da lei*²¹.

Esse princípio, embora se refira à competência, como requisito do ato administrativo, em verdade é um princípio geral, tendo, assim, aplicação à hipótese em exame, porque a Constituição da República, repetimos, não atribui competência para os Municípios nos serviços de bombeiros, quando poderia fazê-lo, e sim aos Estados, Distrito Federal e Territórios, não cabendo, bem por isso, invocar o interesse local ou a competência municipal para organizar e prestar, diretamente, os serviços públicos de interesse local, hipóteses contempladas no Art. 30, I e V, da Constituição da República.

Dáí só os bombeiros militares poderem exercer Poder de Polícia, relativamente às suas atividades, na proteção contra incêndios e emergências. Essa competência compreende várias subespécies de limitações (limitações administrativas de segurança), destinadas a reduzir o risco de incêndios, ou, se deflagrado, a facilitar seu combate e a salvação de vidas, conforme assevera Diogo de Figueiredo Moreira Neto²².

E outra não pode ser a conclusão porque, exercendo autoridade pública na proteção contra incêndios e emergências, não se pode deixar de reconhecer que os Corpos de Bombeiros Militares têm o correspondente Poder de Polícia, que já conceituamos como

*"conjunto de atribuições da Administração Pública, indelegáveis aos particulares, tendentes ao controle dos direitos e liberdades das pessoas, naturais ou jurídicas, a ser inspirado nos ideais do bem comum, e incidentes não só sobre elas, como também em seus bens e atividades"*²³.

Está, por exemplo, sujeito ao Poder de Polícia dos Corpos de Bombeiros Militares, como o é o da Polícia Militar do Estado de São Paulo, o interessado, pessoa natural ou jurídica, que apresenta um projeto contra incêndios, propondo as medidas de segurança na edificação projetada. O Corpo de Bombeiros analisa o projeto, através de seu órgão competente, e emite um ato administrativo, favorável ou não a ele, no Estado de São Paulo com base no Decreto n.º 20.811, de 11 de março de 1983, que se apresenta bem tímido a respeito ao só aprovar, respeitadas as legislações municipais respectivas, as especificações para instalação de proteção contra incêndios anexas ao mesmo decreto para o fim específico da aplicação da Lei n.º 684, de 30 de setembro de 1975, que autorizou o Poder Executivo a celebrar

²¹ MEIRELLES, Hely Lopes, *Direito Administrativo brasileiro*. Ed. cit., p. 134

²² FIGUEIREDO MOREIRA NETO, Diogo de. *Curso de direito administrativo*. 8 ed., Rio de Janeiro: Forense, 1989, p. 459.

²³ LAZZARINI, Álvaro. Do Poder de Polícia. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. São Paulo: Lex Editora, v. 98, p. 30

convênios com Municípios sobre serviços de bombeiros ²⁴. Urge a substituição de tal decreto por obrigar o Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo a respeitar as legislações municipais respectivas, quando é certo que o Estado de São Paulo tem competência concorrente com a União para legislar sobre direito urbanístico, aliás, como discorreremos amplamente em nosso trabalho *Direito Administrativo e Prevenção de Incêndios* ²⁵, à vista da doutrina e do Art. 24, I, da Constituição de 1988.

Se o projeto estiver em desacordo com as especificações para instalação de proteção contra incêndios, ele será vetado, devendo ser corrigidas as falhas verificadas. Se, ao contrário, estiver em termos, ele será aprovado, sujeitando-se à vistoria do Corpo de Bombeiros para a verificação se foi e está sendo cumprido o projeto aprovado.

Como se verifica, o Corpo de Bombeiros tem o controle do direito do proprietário sobre o imóvel, que deve cumprir o fim social da propriedade (Art. 5.º, XXIII, 170, III, e 182, § 2.º, todos da Constituição da República), isto é, o Corpo de Bombeiros, no exercício de suas atribuições constitucionais e infra-constitucionais, em nível federal e estadual, exerce verdadeira Polícia Administrativa sobre as construções edilícias, no que concerne à prevenção de incêndios, quer quando examina o projeto de segurança contra incêndios, quer quando, ao depois, faz as vistorias para a verificação de sua exata implementação e, ainda, contínua manutenção, que acarretará decisões administrativas, com a força que lhe competir.

A mesma atividade de Polícia Administrativa deve ser reconhecida em outros serviços prestados pelos Corpos de Bombeiros Militares, como nas missões de busca e salvamento e na defesa civil, quando têm necessidade de, discricionariamente, sem autorização do Poder Judiciário, como órgão específico da Administração Pública para exercê-las, coativamente, devem impor ao particular, o administrado, restrições em geral.

O combate a incêndios, a busca e salvamento, as ações de defesa civil, esclareça-se, são fatos administrativos, isto é, tipificam execução material do ato administrativo determinante da missão respectiva. No seu desenrolar, porém, serão tomadas tantas outras decisões (ato administrativo) quantas se tornem necessárias, inclusive, decisões de polícia administrativa, conforme esclarecido.

²⁴ Decreto n.º 20.811, de 11.03.1983, LEX - Legislação do Estado de São Paulo, v. XLVII, 1983, Editora Lex, p. 140-164.

²⁵ LAZZARINI, Álvaro. *Direito Administrativo e Prevenção de Incêndios. O Afères*. Revista da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais, v. 8, n. 27, out./dez 1990, Belo Horizonte, p. 13-32

4.1 Limites do Poder de Polícia dos Corpos de Bombeiros Militares

Essas decisões, com efeito, são consubstanciadas em atos administrativos, verdadeiros atos de polícia, que, como estudado anteriormente (infra n.º 2.4), tem os atributos do discricionarismo, o denominado discricionarismo de polícia, que não se confunde com o arbítrio, a arbitrariedade. O Direito, isso já focalizamos, reconhece a possibilidade de o Corpo de Bombeiros, pelos seus servidores públicos militares, isto é, pelo bombeiro militar, aferir e valorar a atividade policiada, segundo critérios próprios de conveniência, oportunidade e justiça, inclusive quanto à sanção de polícia a ser imposta nos termos da lei. Só excepcionalmente, o ato de polícia será vinculado.

O discricionarismo, sabemos, tem os seus limites na lei e isso, é válido repetir, também, para o bombeiro militar, que é agente administrativo. Recordemos, porém, a retro citada advertência de José Cretella Júnior (infra n.º 2.4), no sentido de que, diante da lei, o mais crucial problema do Direito Público é saber onde termina o discricionário e onde principia o arbitrário.

Daí ser lembrada a lição de Diogo de Figueiredo Moreira Neto, no sentido de que ao limite legalidade do ato de polícia devem ser acrescidos dois outros elementos: o da realidade policiada e o da razoabilidade da decisão de polícia²⁶.

São, ao certo, dois limites técnicos que, aliás, o mesmo publicista ilustre desenvolveu na sua premiada obra *Legitimidade e Discricionariedade*²⁷. Lembremo-nos, com Maria Sylvia Zanella Di Pietro²⁸, de que, na atualidade, "A discricionariedade não é mais a liberdade de atuação limitada pela lei, mas a liberdade de atuação limitada pelo Direito", conforme, implícita ou explicitamente, está acolhido na Constituição de 1988.

Quanto à realidade, não basta, assim, que estejam diretamente observados os parâmetros legais. É preciso que os pressupostos de fato do exercício do poder de polícia sejam reais, bem como realizáveis as suas conseqüências.

No que se refere à razoabilidade, de modo amplo, ensina o mestre Diogo de Figueiredo Moreira Neto, ela é uma relação de coerência que se deve exigir entre a manifestação da vontade do Poder Público e a finalidade específica que a lei lhe adscreeve.

²⁶ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Considerações sobre os limites da discricionariedade no exercício do Poder de Polícia de Segurança Pública*. Intervenção em painel sobre o tema, no 1.º Congresso Brasileiro de Segurança Pública, Fortaleza, Ceará, maio de 1990. Inédito

²⁷ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Legitimidade e discricionariedade*. 1 ed, Rio de Janeiro: Forense, 1989, p. 33 e segts.

²⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988*. São Paulo: Atlas, 1991, p. 171.

Podemos, portanto, afirmar que o Corpo de Bombeiros, incumbido que é da prevenção de incêndios, tem a sua atividade de polícia administrativa adstrita ao que dispuser a legislação urbanística da competência concorrente da União, do Estado ou Distrito Federal, legislação essa que pode ser suplementada pela do Município. As legislações municipais respectivas, isto sim, é que devem respeitar as especificações para instalação de proteção contra incêndios, como as previstas em Anexo ao Decreto n.º 20.811, de 11 de março de 1983, devendo o Corpo de Bombeiros aceitar outras municipais que não impliquem desconsideração às suas, previstas na legislação federal ou estadual, que limitam a sua competência de polícia administrativa.

Deverá, de qualquer modo, ater-se, também, aos elementos realidade e razoabilidade, como focalizamos, com o que não excederá os limites do seu Poder de Polícia.

4.2 Sanções de polícia relativas aos Corpos de Bombeiros Militares

Não excedidos os limites examinados, presumindo-se legítimo o ato de polícia (princípio da legitimidade dos atos da Administração Pública), como ficará o Corpo de Bombeiros, na hipótese de resistência ao seu ato de polícia?

Deverá usar do atributo da coercibilidade, aplicando, também, a sanção de polícia que a lei indique previamente (infra n.º 2.4). Sem a previsão, em lei, de sanção de polícia, ao certo, torna-se inane o Poder de Polícia.

Vamos nos limitar, nesta oportunidade, à só proteção contra incêndios, embora o mesmo aproveite aos demais serviços do Corpo de Bombeiros.

O Ceará, por exemplo, tem na Lei n.º 10.973, de 1984, a previsão de penalidades de polícia (Art. 5.º) no que se refere "*a segurança contra incêndios*". O mesmo ocorre em Mato Grosso do Sul, com a sua Lei n.º 1.092, de 1990, que dispõe sobre "*Segurança Contra Incêndio e Pânico e dá outras providências*", no seu Art. 4.º. Outros Estados, certamente, têm as suas leis próprias, como ocorre, igualmente, com o Distrito Federal.

Há, porém, Estados que não as têm, como ocorre com o de São Paulo, cujo Corpo de Bombeiros fica inane, porque não tem, até a presente data, medidas de coercibilidade que lhe dêem condições de fazer cumprir as exigências ditadas nas especificações técnicas de proteção de incêndios.

O Ceará, aliás, no Art. 4.º da sua citada lei, previu, nos idos de 1984, que "*Os códigos de obras e posturas das Prefeituras Municipais deverão, no que concerne a segurança contra incêndios, atender as determinações do Código a que alude o Art. 1.º desta Lei*", ou seja, do seu regulamento denominado Código de Segurança Contra Incêndio.

Daí ser premente a necessidade de todos os Corpos de Bombeiros Militares, de acordo com as peculiaridades locais, cuidarem da elaboração de normas legislativas, prevendo sanções de polícia, que não se limitarão à só hipótese de proteção contra incêndios, devendo ser previstas também as de prevenção de emergências outras cujo atendimento lhes seja afeto, como a proteção e salvamento de vidas humanas e material no local do sinistro, etc.

A legislação só poderá ser a da entidade estatal a que pertença o Corpo de Bombeiros (no Distrito Federal e Territórios, a competência legislativa é da União, por força do Art. 21, XIV, combinado com o Art. 32, § 4.º, da Constituição da República), sendo de estranhar-se, juridicamente, como ocorre no Estado de São Paulo, que o seu Corpo de Bombeiros seja chamado a aplicar sanção de polícia prevista em legislação municipal de Município conveniado, malgrado o que consta dos Arts. 1.º e 4.º da Lei n.º 684, de 30 de setembro de 1975, que cuida da celebração de convênios com Municípios paulistas sobre execução de serviços de Bombeiros.

A sanção só poderá ser imposta em regular procedimento administrativo, mesmo que sumário, sendo impostergável o direito de defesa do infrator, agora expressamente previsto no Art. 5.º, LV, da Constituição da República para os acusados em geral. No Estado de São Paulo, o Art. 4.º de sua Constituição detalha a norma constitucional federal.

Na imposição da sanção de polícia, em típica atividade de repressão administrativa, o Corpo de Bombeiros deverá levar em consideração a sua proporcionalidade à infração cometida, inclusive dentro daquilo que é real e razoável. Salutar, portanto, a norma do Art. 6.º, *caput* e parágrafo único, da Lei n.º 1.092, de 6 de setembro de 1990, de Mato Grosso do Sul, quando dispõe que "*A aplicação das multas, nesta Lei, obedecerá à gradação proporcional à gravidade da infração*", aplicando-se-as em dobro nos casos de reincidência específica.

Não podendo exercer Poder de Polícia, bombeiros voluntários, onde houver, a despeito de sua duvidosa existência constitucional federal (lembremo-nos de que até as Leis Orgânicas dos Municípios devem atender os princípios estabelecidos na Constituição da República e na do respectivo Estado, conforme Art. 29, *caput*, da Constituição de 1988), evidentemente não poderão aplicar sanção de polícia.

Tudo isso, ao que entendemos, merece ser considerado em relação às medidas de proteção contra incêndios e emergências, pois, ao que sabemos, é possível que sejam liberados os *Habite-se*, sem que o interessado tenha obtido a aprovação do projeto no Corpo de Bombeiros, que só pode ser o Militar e que, assim, fica com a sua autoridade pública maculada. Interesses políticos e estéticos da cidade não podem sobrepor-se aos interesses maiores de proteção contra incêndios e emergências a cargo dos Corpos de Bombeiros Militares.

Se tal ocorrer, cumpre ao Corpo de Bombeiros interessado acionar,

judicialmente, a entidade estatal que tenha prevaricado, isto é, invadido a sua área de competência constitucional e infra-constitucional, o que fará através do órgão que represente a Fazenda Pública da entidade estatal que o mantém, tudo na defesa de seus serviços que têm indiscutível fim social, na proteção de vidas e de patrimônios.

O conflito de atribuições entre órgãos administrativos de entidades estatais diversas, se de outro modo não puder ser solucionado, deverá ser objeto de decisão do órgão judiciário competente, isto é, do Poder Judiciário.

Outra, aliás, não poderá ser a providência para a hipótese de lei municipal, orgânica ou não, invadir a esfera de competência do Corpo de Bombeiros. O que tiver a sua competência violada por norma legal municipal deverá representar para arguição da sua inconstitucionalidade.

5 CONCLUSÕES

A Constituição da República, dando dignidade constitucional aos Corpos de Bombeiros Militares, atribuiu aos Estados, Distrito Federal e Territórios a competência e, assim, a responsabilidade dos serviços próprios de Bombeiros e de defesa civil, com todas as conseqüências jurídicas daí decorrentes, nas órbitas civil, penal e administrativa.

Essa competência, como também as responsabilidades dela decorrentes não foram previstas para os Municípios ou para entidades privadas, isto é, para Corpos de Bombeiros Voluntários. Estes, em que pese a boa vontade de seus integrantes, remunerados ou não, ao certo não têm previsão na Constituição da República e, portanto, não podem exercer atividades que a Carta Fundamental de 1988 cometeu às só entidades que nominou expressamente, isto é, Estados, Distrito Federal e Territórios.

A Constituição da República, outrossim, não previu a possibilidade de delegação de competência de serviços de bombeiros e de defesa civil para os Municípios, em que pese existir legislação infraconstitucional anterior a ela, legislação essa que está revogada em tudo que contrariar a norma maior, ou seja, a constitucional.

Isso não implica, naturalmente, a impossibilidade de conveniar-se a prestação de tais serviços entre o Estado e os seus Municípios, desde que não ocorra hipótese de delegação de poderes, em especial de Poder de Polícia, que está implícito em toda a atividade de proteção contra incêndio e emergências próprias dos serviços de Bombeiros.

De qualquer modo, mesmo que ocorra convênio com o Município, o Estado não se furtará de ver-se responsabilizado pela má prestação do serviço, que é de sua competência constitucional e infraconstitucional, nem será inibida responsabilidade regressiva contra o Bombeiro Militar, a teor do Art. 37, § 6.º, da Constituição da República.

Essa responsabilidade, aliás, estará mais presente na hipótese de

o serviço ser prestado por Corpos de Bombeiros Voluntários, figura inexistente no ordenamento constitucional vigente como focalizado, por evidenciada a omissão do Estado, em especial do Bombeiro Militar, agente administrativo que é, com a atribuição de prestação do serviço.

O Bombeiro Voluntário que se ponha a exercer Poder de Polícia, em verdade e em tese, pratica crime de usurpação de função pública (Art. 328 do Código Penal), exerça a função com remuneração ou não.

O seu emprego em conjunto com Bombeiros Militares, juridicamente, não é viável, nem a teor do Art. 144, *caput*, da Constituição da República, mesmo porque, embora a segurança pública seja direito e responsabilidade de todos, ela é dever do Estado, dever que será exercido, no caso, pelos Corpos de Bombeiros Militares (Art. 144, V, final), subordinados aos Governadores dos Estados, Distrito Federal e Territórios (Art. 144, § 6.º). A cooperação que se exige do cidadão não vai a ponto de fazer existir um serviço paralelo de Bombeiros Voluntários.

O seu emprego em conjunto com Bombeiros Militares, igualmente, não inibe ação de responsabilidade civil contra a entidade estatal que isso admite, com a conseqüente ação regressiva contra o Bombeiro Militar que o teve sob o seu comando. Essa responsabilidade civil do Estado, como também a conseqüente ação regressiva contra o Bombeiro Militar podem ser ajuizadas pelo administrado que teve má prestação de serviços de Bombeiros ou, no pior, pelo próprio Bombeiro Voluntário ou herdeiros na hipótese de ele, Bombeiro Voluntário, vir a incapacitar-se ou morrer no cumprimento de um dever próprio e indelegável do Estado.

Os Corpos de Bombeiros Militares, juridicamente, insistimos, são os únicos órgãos da Administração Pública da entidade estatal que os mantém e, bem por isso, contam com esse poder instrumental, o poder administrativo que é o Poder de Polícia, sem o qual não podem desempenhar de modo eficiente e eficaz os seus serviços de proteção contra incêndios e emergências, dentro dos limites do Direito, em especial da lei, da realidade e da razoabilidade.

Os Corpos de Bombeiros Militares, portanto, têm e devem exercer o Poder de Polícia que lhes é inerente em razão da norma constitucional (Art. 144, *caput*, e seu item V, final, e §§ 5.º e 6.º, da Constituição da República), como também das de natureza infraconstitucional, ou seja, valendo-se, para tanto, de uma legislação adequada, inclusive quanto às sanções de polícia que sejam compatíveis às diversas realidades brasileiras, para que tal poder administrativo não reste inane.

Essa legislação de proteção contra incêndios e emergências, com previsão das infrações e penalidades respectivas, há de ser a da entidade estatal que mantém o Corpo de Bombeiros e não de outra de menor expressão jurídica.

Abstract: Police power and the Fire Brigade. This paper takes into consideration the general theory of police power, establishing differences between it and the power of the police. It focuses on administrative and judicial police, analyzing the former's competence for the act of police, its attributes, limits and sanctions. It analyzes the position of Military Fire Brigades in the constitutional order and the police power they are endowed with, limits imposed on them, and police sanctions related to them. It concludes that the competence and responsibility attributed to Military Fire Brigades are their exclusive features, unlikely to be found in municipal or private organizations, as the constitutional order does not admit even the possibility of delegation of such competence and responsibility to other institutions.

BIBLIOGRAFIA

- 1 BERNARD, Paul. *La notion d'ordre public en droit administratif*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, R. Pinchon et R. Durand-Auzias, 1962.
- 2 CAETANO, Marcelo. *Princípios fundamentais do Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.
- 3 CRETELLA JÚNIOR, José. *Lições de Direito Administrativo*. São Paulo: José Bushatsky, 1972.
- 4 *Tratado de Direito Administrativo*. v. V (Polícia Administrativa). Rio de Janeiro: Forense, 1986.
- 5 *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.
- 6 *Polícia e Poder de Polícia*. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, out/dez 1985, v. 162, p. 10-34.
- 7 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Editora Atlas, 1990.
- 8 *Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988*. São Paulo: Editora Atlas, 1991.
- 9 MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo*. 8 ed., Rio de Janeiro: Forense, 1989.

- 10 Considerações sobre os limites da discricionariedade no exercício do Poder de Polícia de Segurança Pública. Intervenção em painel sobre o tema, no 1.º Congresso Brasileiro de Segurança Pública, Fortaleza, Ceará, maio de 1990. (Trabalho não publicado).
- 11 *Legitimidade e Discricionariedade*. Rio de Janeiro: Forense, 1989.
- 12 LAZZARINI, Álvaro *et alii*. *Direito Administrativo*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.
- 13 *Do Poder de Polícia*. Julgados dos Tribunais de Alçada Civil de São Paulo, São Paulo: Lex Editora, v.63, 1980, v. 63.
- 14 *Do Poder de Polícia*. *Revista de Jurisprudência de Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. São Paulo: Lex Editora, 1986, v. 98, p. 20-25.
- 15 *Direito Administrativo e Prevenção de Incêndios*. Anais do Encontro dos Comandantes de Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares em Porto Alegre, Rio Grande do Sul, Edição da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul, 1991, Porto Alegre, p.143-157.
- Idem*, *O Alferes*, Revista da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, v. 8, n. 27, out/dez 1990, p. 13-20.
- 16 Da Segurança Pública na Constituição de 1988. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, a. 26, n.º 104, out/dez 1989, p. 233-236.
- 17 Segurança Pública e o Aperfeiçoamento da Polícia no Brasil. *Revista Forense*. Rio de Janeiro: v. 316, 1991, p. 3-34.
- 18 MEIRELLES, Hely. *Direito Administrativo brasileiro*. 17 ed., atualizada por Andrade Azevedo, e outros. São Paulo: Malheiros Editores.
- 19 *Poder de Polícia e Segurança Nacional*. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1972.
- 20 PESSOA, Mário. *O Direito da segurança nacional*. São Paulo: Biblioteca do Exército e Revista dos Tribunais Editores. 1971.
- 21 TÁCITO, Caio. *O abuso do poder administrativo no Brasil - conceito e remédios*. Rio de Janeiro: Departamento Administrativo do Serviço Público e Instituto Brasileiro de Ciências Administrativas, 1959.

LEGISLAÇÃO CONSULTADA

- 1 Lei Estadual n.º 616, de 17 de dezembro de 1974, que dispõe sobre a organização básica da Polícia Militar do Estado de São Paulo.
- 2 Lei Estadual n.º 684, de 30 de setembro de 1975, que autoriza o Poder Executivo do Estado de São Paulo a celebrar convênios com Municípios sobre serviços de Bombeiros.

- 3 Decreto Estadual n.º 20.811, de 11 de março de 1983, que aprova especificações para instalação de proteção contra incêndios no Estado de São Paulo.
- 4 Decreto Federal n.º 88.777, de 30 de setembro de 1983, que aprova o Regulamento para as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares (R-200).
- 5 Lei Estadual n.º 10.973, de 10 dezembro de 1984, do Estado do Ceará, que dispõe sobre a segurança contra incêndio e dá outras providências.
- 6 Decreto Estadual n.º 10.973, de 22 de agosto de 1985, do Estado do Ceará, que regulamenta a Lei n.º 10.973, de 10 de dezembro de 1984, dispondo sobre o Código de Segurança Contra Incêndios.
- 7 Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988.
- 8 Constituição do Estado de São Paulo, promulgada em 5 de outubro de 1989.
- 9 Lei Estadual n.º 1.092, de 6 de setembro de 1990, do Estado de Mato Grosso do Sul, que dispõe sobre Segurança contra Incêndio e Pânico e dá outras providências.
- 10 Decreto Estadual n.º 5.672, de 22 de outubro de 1990, do Estado de Mato Grosso do Sul, que regulamenta a Lei n.º 1.092, de 6 de setembro de 1990, aprovando as normas técnicas e critérios básicos à proteção contra incêndio.