

FAM – CENTRO UNIVERSITÁRIO DAS AMÉRICAS

LARISSA CAROLINA BATALHA SEBA BRAVO

NOVA LEI DO ABUSO DE AUTORIDADE

LEI 13.869/2019

SÃO PAULO/SP

2020/2

LARISSA CAROLINA BATALHA SEBA BRAVO

NOVA LEI DO ABUSO DE AUTORIDADE

LEI 13.869/2019

Trabalho de Conclusão de Curso de Direito, do Centro Universitário das Américas, como pré-requisito para obtenção do título graduação.

Área de Concentração: Direito Penal.

Orientadora:

SÃO PAULO/SP

2020/2

DEDICATÓRIA

Dedico primeiramente a Deus por me dar forças para chegar até o fim dessa jornada.

Dedico ao meu pai Franklin Raposo Seba, que me ajudou nessa caminhada, ao meu avô José Franklin Raposo Seba, aos meus filhos Kauã Henrique e Zahara Caroline, pois sem a força deles, a caminhada seria mais difícil.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha amiga Dr^a Karen Ornellas, A minha querida avó Ivanilde Raposo Seba, aos meus queridos irmãos Marco Aurélio, Bruno Américo e Nathália Cecilia, e a todos meus amigos e familiares que contribuíram para que eu chegasse até aqui.

NOVA LEI DO ABUSO DE AUTORIDADE LEI 13.869/2019

Em suma, buscamos abordar neste artigo as mudanças trazidas pela nova Lei do Abuso de Autoridade, Lei essa quem está em discussão, com o objetivo de estabilizar uma série de medidas para manter um equilíbrio. Portanto, a importância deste trabalho é propor as possíveis mudanças apresentada por essa nova lei.

Faremos também uma análise histórica e a evolução sobre a responsabilidade do Estado, bem como os crimes de abuso de autoridade. Abordamos também sobre a as atividades policiais e seus limites, para podermos entender mais sobre o nosso tema, bem como verificar propostas alternativas a este sistema, que, de maneira geral, apontam para a redução aos crimes, a seletividade (ou focalização) dos benefícios e por fim, falaremos da nova lei.

Esta monografia se propõe a contrapor as diferentes críticas e propostas da nova lei do abuso de autoridade a partir da leitura feita por duas perspectivas teóricas distintas e, neste sentido, antagônicas, quais sejam, o Estado como foco de outro demonstra que a população não está inerte ao problema. O estudo é um esforço de dar uma visão ampla sobre o tema, possibilitando tornar-se um instrumento de consulta e divulgação.

Palavra Chave: Abuso de autoridade. Abuso de Poder. Crime. Responsabilidade Civil. Polícia Militar. Lei 13.869/19.

ABSTRACT

In short, we seek to address in this article the changes brought about by the new Law of Abuse of Authority, a law that is under discussion, with the aim of stabilizing a series of measures to maintain a balance. Therefore, the importance of this work is to propose the possible changes presented by this new law.

We will also make a historical analysis and the evolution on the State's responsibility, as well as the crimes of abuse of authority. We also address police activities and their limits, so that we can understand more about our topic, as well as verify alternative proposals to this system, which, in general, point to the reduction of crimes, the selectivity (or focus) of benefits. and finally, we will talk about the new law.

This monograph proposes to oppose the different criticisms and proposals of the new law of abuse of authority from the reading made by two different theoretical perspectives and, in this sense, antagonistic, that is, the State as the focus of another demonstrates that the population is not inert to the problem. The study is an effort to give a broad view on the subject, making it possible to become an instrument for consultation and dissemination.

Keyword: Abuse of authority. Power abuse. Crime. Civil responsibility. Military police. Law 13.869 / 19.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
2. BREVE HISTÓRICO DO ABUSO DE AUTORIDADE E SUA EVOLUÇÃO	8
2.1 ANÁLISE HISTÓRICA E A RESPONSABILIDADE DO ESTADO.....	8
2.2 HISTÓRIA JURÍDICA.....	10
2.3 A ADMINISTRAÇÃO DA POLÍCIA.....	11
2.4 A AÇÃO POLICIAL E SUAS OPERAÇÕES.....	12
3. ABUSO DE AUTORIDADE E SEU CONCEITO	15
3.1 DA LEI 4.898/65	15
3.2 EFEITOS DO ABUSO DE AUTORIDADE	18
3.3 RESULTADO DO ABUSO DE AUTORIDADE.....	20
4. A RESPONSABILIDADE DO CRIME DO ABUSO DE AUTORIDADE	21
5. A NOVA LEI 13.869/2019	22
5.1 AS MUDANÇAS TRAZIDAS PELA LEI	22
5.2 AS SANÇÕES PENAIS DA NOVA LEI.....	23
6. CONSIDERAÇÕES FINAIS	25
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	26

INTRODUÇÃO

O papel dos órgãos de aplicação da lei é manter a ordem pública e proteger as pessoas e propriedades. Por este motivo, a polícia tem o direito de agir como representante legal do país, usar a força necessária para restaurar a paz e a tranquilidade pública e restringir o exercício dos direitos individuais que conflitam com a ordem estabelecida para salvaguardar os interesses públicos.

A segurança é vital para o desenvolvimento nacional e deve ser mantida por agentes bem preparados. Para o desempenho desta tarefa, o Estado concede-lhes privilégios como o uso de armas, algemas e outros equipamentos, caso contrário não poderão realizar o seu trabalho e combater o crime.

Acontece que, quando alguns policiais exercem esse direito, extrapolam o âmbito de suas atribuições normais, abusam de seu poder, desviam-se dos poderes que lhes são conferidos e causam danos a terceiros, por vezes irreversíveis.

O abuso de poder pode expor os policiais a responsabilidades criminais, administrativas e civis. Não se confundindo responsabilidade civil, esta se transforma em indenização por danos com responsabilidade penal e administrativa, seja perda material ou espiritual, não será mais desenvolvida no desenvolvimento desta obra.

A responsabilidade civil do Estado constitui o mecanismo básico de defesa dos indivíduos contra o poder público, no caso em que se trate de policiais. Em termos de art. Art. 37, § 6º, da Constituição Federal, as pessoas jurídicas de direito público e as entidades de direito privado que prestam serviços públicos devem tratar objetivamente os danos causados por seus prepostos a terceiros, garantindo a sua responsabilização pela ação dolosa ou culposa aos Direitos Humanos.

2. BREVE HISTÓRIA DO ABUSO DE AUTORIDADE E SUA EVOLUÇÃO

O princípio da responsabilidade do Estado deriva direta e indispensavelmente do princípio da legalidade do Estado de Direito. Além de regular a relação entre o direito privado, o Estado de Direito também começa a obrigar o comportamento do Estado a ser orientado pela lei, porque este é o único meio jurídico. Supervisão efetiva de todas as relações formadas na sociedade, seja entre indivíduos ou entre as pessoas e o país. Se a lei regulamenta o comportamento humano de forma obrigatória para tornar a vida social possível, então a lei também é correta ao fornecer aos cidadãos uma garantia mínima de segurança

Rousseau disse por muito tempo que é preciso ceder um pouco de sua liberdade para que, em troca, ele possa obter a segurança necessária e evitar interferências imprevisíveis do Estado ou de particulares. Portanto, o princípio da responsabilidade do Estado alicerçado no princípio da legalidade visa manter uma das questões mais preocupantes da humanidade, que é a segurança jurídica nas relações sociais.¹

Portanto, o princípio da responsabilidade do Estado alicerçado no princípio da legalidade visa manter uma das questões mais preocupantes da humanidade, que é a segurança jurídica nas relações sociais. Depois de considerar esses fatores, continuamos a analisar a evolução da responsabilidade do Estado sob métodos históricos e sociológicos.

2.1 ANÁLISE HISTÓRICA DA RESPONSABILIDADE DO ESTADO

Em primeiro lugar, deve-se ressaltar que, para melhor compreensão do assunto, antes de se aprofundar no assunto, o termo “responsabilidade” deve ser conceituado antes de entrar no problema em si.

No ensino da professora Márcia Andréa Bühring, as pessoas buscaram o conceito de responsabilidade, que dizia:

A responsabilidade origina-se da palavra em latim *responsabilitatis*, que possui em sua essência o responsabilizar-se. É uma espécie de garantia, um asseguramento, assumindo o pagamento da obrigação e do ato praticado (...)²

¹ *Apud* ZOCKUN, Carolina Zancaner et al. Responsabilidade Civil do Estado. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 70.

² BÜHRING, Márcia Andréa. A responsabilidade civil extracontratual do Estado. São Paulo: Thompson-IOB, 2004. p. 75.

Segundo a autora, responsabilidade também está ligada a ideia de resposta, que por sua vez, vem de *respostum*, da qual se origina *respondere*, como forma de responder, replicar, afirmar ou negar.

No mesmo sentido Elcio Trujillo³:

“[...]‘responsabilidade’ deriva do latim *respondere*, responder, e deste sentido surge seu significado técnico-jurídico, ou seja, responsabilizar-se, tornar-se responsável, ser obrigado a responder. ”

Neto aponta como origem da utilização do termo responsabilidade, no sentido aqui empregado, a fórmula usada na celebração de contratos entre os romanos, a chamada *stipulatio*: Exemplificativamente, questionava o credor:

Prometes dar-me sestércios?, ao que respondia o devedor: *Prometo*.⁴

Observando por esse aspecto, conclui-se que a palavra responsabilidade é originada do termo *Spondeo* (Prometo), fazendo com que o obrigado assumisse um compromisso, uma responsabilidade, comum nos contratos verbais em Roma, pelo qual o devedor se ligava solenemente.

Depois de analisar a responsabilidade como um aspecto da obrigação, se a dívida não for cumprida, a dívida é gerada pelos ativos do devedor para desempenho.

Observe que, neste sentido, o uso do termo responsabilidade civil do Estado não é o caso.

O termo responsabilidade será utilizado no decorrer desta pesquisa e tem o significado de obrigação de reparar danos, pois o significado romano de hoje foi superado, pois além dos contratos, o direito moderno também aceita outras fontes de responsabilidade, incluindo atos ilícitos.

Também é legal em circunstâncias especiais. Isso confirma a visão de Renan Miguel Saad:

A concepção tradicional da responsabilidade funda-se na culpa. Isto porque, diante de uma fundamentação individualista, nunca se poderia admitir a responsabilidade por ato não culposo, ou seja, decorrente da hipótese em

³ *Apud* CARVALHO NETO, Inacio de. Responsabilidade do Estado por atos de seus agentes. São Paulo: Atlas, 2000. p. 1.

⁴ No original: “*Spondeo*”. CARVALHO NETO, op. cit. p. 1.

que o indivíduo não quisesse o ato ou mesmo não tivesse agido com imperícia, imprudência ou negligência.⁵

Levando em consideração as necessidades dos fatores de negligência, essa teoria é denominada teoria subjetiva da responsabilidade civil. No entanto, ainda aprendendo com a experiência e lições dos autores citados, o desenvolvimento do direito e, principalmente, a revolução industrial do século passado, tem provocado críticas à expressão subjetiva, pois embora seja tecnicamente correto, mostrou-se inadequado. Atenda aos requisitos da nova ordem social em formação.⁶

Como afirmou Venosa, no longo e lento processo de evolução histórica, o conceito de remédio que causou danos injustamente surgiu há relativamente pouco tempo na história do direito.⁷

2.2 HISTÓRIA JURÍDICA

Ao se comparar essa doutrina, o conceito de poder previsto no Código Penal e na Lei nº 4.898 / 65, deve-se destacar que este não inclui poderes equivalentes, ou seja, aqueles que exercem funções, funções ou funções em entes quase-estatais, Em vez de copiar, portanto, o mesmo que a lista listada em §1. Artigo 327 do Código Penal Brasileiro.

Com relação a essa temática, Freitas e Freitas ao citarem Heleno Cláudio Fragoso ressaltam que:

O código Penal, afastando as controvérsias, determinou com segurança o que se deve entender para fins do direito penal, *intra poena juuirs poenalis*, por funcionário público que, embora transitoriamente e sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. Estão aí incluídos, portanto, não só os funcionários que desempenham cargos criados por lei, regularmente investidos e nomeados, remunerados pelos cofres públicos (contratados, mensalistas, diaristas, tarefeiros, nomeados a título precário), e, ainda, todos os que de qualquer forma exercem 'função pública'. É realmente o exercício de função pública o que caracteriza o funcionário público perante o direito penal.⁸

⁵ SAAD, Renan Miguel. O ato ilícito e a responsabilidade civil do Estado. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 1994. p. 34-35.

⁶ Idem, p. 35

⁷ VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: responsabilidade civil. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 16.

⁸ FREITAS, Gilberto Passos. FREITAS, Wladimir de Passos. Abuso de Autoridade: Notas de Legislação, Doutrina e Jurisprudência à Lei 4.898/65. Apud: FRAGOSO, Claudio Heleno, Lições de direito penal, vol. IV, p. 1.062.

Conforme mencionado anteriormente, o entendimento da prova significa que o Direito Penal é mais abrangente do que o direito estudado, pois o Direito Penal trata todo aquele que exerce profissionalmente funções públicas como servidor público, o que equivale à complexidade das funções e ao objetivo é Para atender a necessidade ou comodidade pública.

Para efeitos penais, o art. 327 do Código Penal Brasileiro prevê que:

Art. 327. Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

§ 1º Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública.

Portanto, o conceito de funcionário público previsto no Decreto nº 2.848 / 40 não tem origem na autoridade, mas no exercício de funções públicas, sendo necessário que o indivíduo não seja funcionário público.

É necessário esclarecer que embora o Código Penal atribua poderes conceitualmente amplos, este estudo considera apenas as definições previstas na Lei nº 4.898 / 65, mas apenas os poderes no âmbito da atividade policial.

2.3 A ADMINISTRAÇÃO DA POLÍCIA

Como definiu o Professor Álvaro Lazzarini (Álvaro Lazzarini),

“Polícia é algo em concreto, pois, encerra, em suas atribuições, as atividades coercitivas da Administração Pública em relação ao grupo social. Na prática é quem as exerce”.⁹

Poder de Polícia, por sua vez, segundo definição de Luiz Otavio Oliveira do Amaral,

“É a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público. É a atividade da polícia/policial em geral.”¹⁰

⁹ LAZZARINI, op. cit. p. 203

¹⁰ Luis Otavio de Oliveira. Direito e Segurança Pública, a juridicidade operacional da polícia. Brasília: Consulex, 2003. p. 23.

Polícia é, portanto, a concretização do Poder de Polícia que, por sua vez legitima a ação e a própria existência da Polícia. O Poder de Polícia é indelegável a particulares e tem por finalidade o controle dos direitos e liberdades das pessoas, naturais ou jurídicas, a ser inspirado nos ideais do bem comum, e incidentes não só sobre elas, mas também em seus bens e atividades.¹¹

Considerando o significado de poder polícia, há uma dicotomia entre polícia administrativa e polícia judiciária, por isso é necessário esclarecer a diferença.

A Polícia Judiciária rege-se pelas normas do Direito Processual Penal e afeta a população. A polícia administrativa incide sobre bens, direitos ou atividades de acordo com os princípios jurídicos do direito administrativo.

A polícia judiciária é conhecida também como polícia repressiva, pois atua após a ocorrência do ilícito penal, enquanto que a polícia administrativa, via de regra, atua preventivamente, daí porque é também denominada como polícia preventiva.

Embora a diferença básica esteja na ocorrência ou não do ilícito penal, qualquer uma delas age preventiva ou repressivamente quando se fizer necessário.

Se um policial está envolvido em atividades de polícia preventiva (polícia administrativa) e ocorre uma infração penal, não há razão para não o deixar realizar imediata e automaticamente atividades repressivas de polícia (polícia judiciária) e, em seguida, tomar todas as medidas regulamentadas pela Lei de Processo Penal, incluindo medidas com a prisão em flagrante do infrator, colheita de provas, etc., com vistas ao sucesso da persecução penal.

Resumindo, a qualificação do órgão policial em civil ou militar não implica necessariamente, no exercício de atividade de polícia judiciária ou polícia administrativa. Esta qualificação será, sempre, dada pela atividade policial em si mesma desenvolvida.

2.4 A AÇÃO POLICIAL E SUAS OPERAÇÕES

Como já foi dito, a polícia deve perseguir o ideal de interesse comum, ou seja, deve ter em mente o objetivo maior de alcançar o interesse comum da comunidade administrada. No entanto, o poder da polícia não é ilimitado e não é uma carta branca para a administração pública fazer ou não fazer algo.

¹¹ LAZZARINI, Álvaro. Estudos de direito administrativo. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 144.

A preservação da ordem pública é responsabilidade das forças de segurança, cabendo ao policial, como agente da Administração Pública responsável pela polícia preventiva e repressiva, assegurar o exercício dos direitos outorgado ao cidadão, inclusive com o uso da força necessária para bem cumprir seu *munus* e restabelecer a paz e a tranquilidade pública quando isso se fizer necessário.

No entanto, o exercício deste privilégio não permite ao policial abusar, excessivamente ou se desviar do poder que lhe foi conferido. Embora as atividades policiais tenham poderes discricionários, essenciais para o desempenho das funções de segurança pública, as ações policiais são sempre restringidas por lei.

Gilberto Passo de Freitas e Vladimir Passos de Freitas, comentando sobre violência não legal, arbitrária, aplicada fora dos casos ou além da medida estabelecida pela lei, prelecionam:

É de todo evidente que as autoridades policiais necessitam de certo arbítrio para poder alcançar seus objetivos e realizar suas funções. Seria fechar os olhos à realidade e torna-las ineficientes impedi-las de assim agir. Mas este arbítrio deve ser exercido dentro dos limites da sua necessidade, sob pena de, ocorrendo o excesso, constituir crime.¹²

As garantias constitucionais não impedem a atuação das forças policiais, que são responsáveis pela ordem pública e não podem ser omissos no exercício de suas funções, sob pena de responsabilidade. Em determinados momentos o cidadão poderá ter o exercício de seus direitos limitados, isso ocorre, principalmente, em decorrência do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Em operações policiais, grande quantidade de pessoas é abordada e, algumas possuem seus veículos revistados, tendo seus direitos de ir e vir limitados em prol da ordem pública.

A sociedade sofre com a violência por determinadas pessoas que não respeitam as regras pré-estabelecidas. A segurança é essencial para o desenvolvimento do Estado, e deve ser mantida por agentes que estejam preparados para empregar a força, coação administrativa, quando isso for necessário.

Mesmo com a autorização para o uso da força, os órgãos policiais não podem autorizar a prática do abuso ou do excesso. Os agentes policiais devem tratar o

¹² FREITAS, Gilberto Passos de; FREITAS, Vladimir Passos de. Abuso de autoridade. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 57.

cidadão com respeito, observando os direitos que lhe são outorgados. A limitação dos direitos e garantias individuais exige violação à ordem estabelecida que coloque em perigo a segurança e a paz social.

Por essa forma, conclui-se que a atividade policial se encontra sujeita aos limites da lei, e os agentes que se excedem ou se desviam do poder conferido ficam passíveis a processos criminais e administrativos disciplinares. O ato abusivo praticado traz ainda como consequência a obrigação do Estado em indenizar o particular pelo dano sofrido.

3. ABUSO DE AUTORIDADE E SEU CONCEITO

No entanto, o exercício deste privilégio não permite ao policial abusar, excessivamente ou se desviar do poder que lhe foi conferido. Embora as atividades policiais tenham poderes discricionários, essenciais para o desempenho das funções de segurança pública, as ações policiais são sempre restringidas por lei.

O contexto histórico no qual se insere a Lei 4.898/65, vigorava no país a Constituição de 1946 de cunho redemocratizante, em repúdio ao Estado totalitário que vigia desde 1930.

Os anos que antecederam a Lei 4.898/64 foram marcados por ampla efervescência social, o que suscitava graves conflitos envolvendo civis e militares. Em 1962 se mostrava intenso o clamor social por reformas de base a exemplo da reforma agrária e urbana. O governo por sua vez, apresentava sinais de desgaste junto aos militares.

Assim, em meio à instabilidade política e social, no dia 1º de abril de 1964, João Goulart, então presidente da República, foi destituído do cargo por um movimento militar, sob o pretexto de se estabelecer a ordem e a paz social, iniciando-se assim o governo da Ditadura Militar.

Mas durante a Ditadura Militar também não havia paz social, pois desde o início do regime as autoridades políticas, administrativas e policiais exorbitavam de seu poder em desfavor do cidadão.

3.1 DA LEI 4.898/65

Foi dessa premissa que, em 09 de dezembro de 1965, a Lei nº 4.898 passou a nomear como crime o abuso de autoridade, sujeitando o seu autor à tríplice responsabilidade: administrativa, civil e penal, não sendo, portanto, um diploma exclusivamente criminal.

O jurista Bilac Pinto, autor do Projeto de Lei 952/56 que se converteu na Lei 4.898/65, ao apresentar sua justificativa para a propositura do referido projeto, afirmou que: “o objetivo que nos anima é o de complementar a Constituição para que os direitos e garantias nela assegurados deixem de constituir letra morta em numerosíssimos municípios”.¹³

¹³Diário do Congresso Nacional, de 17.01.56, p. 4. Disponível em <<http://legis.senado.leg.br/diarios/PublicacoesOficiais>>. Acessado em: 10/09/2020.

Alberto Silva Franco acredita que, diante da necessidade de resguardar os direitos e garantias constitucionais propostas por Bilac em 1956, a lei tem dupla objetividade jurídica:

(1ª) objetividade jurídica mediata: é o interesse concernente ao normal funcionamento da Administração Pública em sentido amplo, no que se refere à conveniência da garantia do exercício da função pública sem abuso de autoridade.

2ª) objetividade jurídica imediata: proteger as garantias individuais estatuídas pela Constituição Federal. Nesse campo, a Constituição Federal de 5.10.88, nos incisos de seu art. 5º, determina as garantias concernentes à liberdade de locomoção (incisos XV e LXVIII), inviolabilidade de domicílio (inciso XI), sigilo de correspondência (inciso XII), liberdade de consciência e de crença (inciso VI), incolumidade física do indivíduo (artigo 5º, *caput*, e inciso III), e ao exercício profissional (inciso XIII). Essas garantias estão protegidas penalmente pelas normas incriminadoras da Lei 4.898/65, em seus artigos 3º e 4º.¹⁴

Temos, portanto, que a Lei 4.898/65 desde o seu projeto inicial, tem como linha coibir condutas que violam preceitos constitucionais. Entretanto, em termos práticos, a repercussão da função coercitiva do diploma legal sob análise foi de pequena monta, pois como já mencionado, sua promulgação ocorreu durante a Ditadura Militar, período marcado pela ausência de democracia, supressão de direitos e garantias constitucionais, censura e desrespeito generalizado ao cidadão brasileiro por parte das autoridades.

Corroborando com a ausência de democracia, em 1968 o governo militar decretou o Ato Institucional número 5 (AI-5), que previa a cassação de mandatos políticos e o fim do *habeas corpus*. “O AI-5, na prática, anulava a Constituição de 1967. (...) Podia mais: Suspender os direitos políticos de qualquer cidadão pelo prazo de dez anos”.¹⁵ Tais medidas intensificavam os excessos cometidos pelas autoridades.

Coroando esse período, a prática de abuso de autoridade tornou-se habitual tanto no âmbito administrativo quanto no exercício da atividade policial, deixando explícita a pouca ou nenhuma efetividade preventiva e punitiva da Lei 4.898/65.

Nesse contexto histórico, a Lei 4.898 / 65 representa e ainda representa o instrumento jurídico das autoridades policiais, pois a pena de detenção estipulada

¹⁴ FRANCO, Alberto Silva, STOCO, Rui. Leis penais especiais e sua interpretação jurisprudencial, p. 8

¹⁵ Coleção Caros Amigos. Fascículo 5 – Governo Costa e Silva, p. 155. Disponível em < <https://www.carosamigos.com.br/>>. Acessado em: 10/09/2020.

em dez dias a seis meses leva as pessoas a pensar que se trata prática delitiva insignificante.

Na verdade, é preciso destacar que o abuso de poder, principalmente o abuso de poder por parte de policiais, sempre foi e tem sido esse comportamento na vida dos cidadãos brasileiros, principalmente dos mais pobres, e dos moradores da periferia que têm direitos todos os dias. E, a pretexto de manter a ordem, viola a garantia constitucional de extrema violência policial.

Nesse sentido, faz-se contemporâneo o problema suscitado por Cesare Beccaria, na obra “Dos Delitos e das Penas” ao questionar se “serão as mesmas penas igualmente úteis em todos os tempos?”¹⁶ Para responder a essa pergunta é necessário considerar que o bem jurídico tutelado pela Lei 4.898/65 perpassa por diversos cadernos jurídicos, como por exemplo, o direito administrativo, civil, penal, garantias do processo penal e sobretudo, direitos fundamentais outorgados pela Constituição Federal.

Considerando a complexidade da Lei 4.898/65, fica difícil conceber que os seus infratores continuem sendo submetidos à modesta pena privativa de liberdade que não ultrapassa a seis meses de detenção. Ante ao exposto, parafraseando Cesare Beccaria, ao se questionar se a pena privativa de liberdade prevista na Lei 4.898, promulgada em 1965, mantêm sua efetividade ao longo do tempo, a única resposta possível é que tal efetividade não se observou durante o Regime Militar e nem mesmo agora no Estado Democrático de Direito.

Consoante dispõe o art. 5º, inc. XXXIV, letra *a*, da Carta Magna, são a todos assegurados, independentemente de pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder.

Considerando que a dignidade humana e a cidadania são alicerces da liberdade e da justiça, tem a Lei nº 4.898/65 o escopo precípua de apurar desmandos de autoridades, protegendo os direitos fundamentais do homem, tanto que ficou conhecida como Lei de Abuso de Autoridade, cuja ementa, ao ser sancionada, assim se apresenta redigida: “Regula o direito de representação e o processo de responsabilidade administrativa, civil e penal, nos casos de abuso de autoridade”.

¹⁶ BECCARIA, Cesare. Dos Delitos e das Penas, Edição Riendo Castigat Moraes, versão para eBook e Books Brasil.com., Fonte digital www.jahr.org, p. 14.

Destarte, esta é uma Lei Especial, que estabelece as responsabilidades às quais estão sujeitas as autoridades quando, no exercício de suas atividades funcionais, se desviam da legalidade, assegurando ao cidadão, outrossim, o direito de pleitear seus interesses contra abusos per elas cometidos.

Além de regular o direito de representação, a Lei nº 4.898/65 define os crimes de abuso de autoridade e estabelece a forma de apuração das responsabilidades administrativa, civil e penal.

3.2 EFEITOS DO BUSO DE AUTORIDADE

Estabelecida a definição de autoridade, passa-se a abordar o que se entende por autoridade policial.

A respeito desse tema, o art. 4º do Código de Processo Penal (CPP) preleciona que “a polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e a terá pôr fim a apuração das infrações penais e da sua autoria”.

O art. 4º não deixa dúvidas de que ao fazer menção às autoridades policiais está se referindo aos órgãos da polícia judiciária, mais especificamente aos chefes de polícia e seus delegados.

Por outro lado o art. 7º do Código de Processo Penal Militar (CPM) dirá que a polícia judiciária militar é exercida pelas seguintes autoridades:

- a) pelos ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, em todo o Território Nacional e fora dele, em relação às forças e órgãos que constituem seus Ministérios, bem como a militares que, neste caráter, desempenhem missão oficial, permanente ou transitória, em país estrangeiro;
- b) pelo chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, em relação a entidades que, por disposição legal, estejam sob sua jurisdição;
- c) pelos chefes de Estado-Maior e pelo secretário-geral da Marinha, nos órgãos, forças e unidades que lhes são subordinados;
- d) pelos comandantes de Exército e pelo comandante-chefe da Esquadra, nos órgãos, forças e unidades compreendidos no âmbito da respectiva ação de comando;
- e) pelos comandantes de Região Militar, Distrito Naval ou Zona Aérea, nos órgãos e unidades dos respectivos territórios;
- f) pelo secretário do Ministério do Exército e pelo chefe de Gabinete do Ministério da Aeronáutica, nos órgãos e serviços que lhes são subordinados;

g) pelos diretores e chefes de órgãos, repartições, estabelecimentos ou serviços previstos nas leis de organização básica da Marinha, do Exército e da Aeronáutica;

h) pelos comandantes de forças, unidades ou navios.

Por analogia ao art. 4º do CPP, as autoridades que exercem a polícia judiciária militar elencadas no art. 7º do CPM, também são consideradas autoridades policiais. Acresce ressaltar que, de acordo com esses dispositivos legais nem todo policial é considerado autoridade.

Não obstante, segundo inteligência doutrinária, o conceito de autoridade policial abrange três concepções: “1ª) qualquer agente policial ou policial de rua. 2ª) A autoridade policial é somente o Delegado de Polícia. 3ª) A expressão “autoridade policial”, compreende todas as autoridades reconhecidas por lei”.¹⁷

Destarte, tendo como parâmetro para a definição de autoridade policial, as posições retro mencionadas, o Direito Administrativo e o Direito Processual Penal, chegaram às seguintes conclusões:

1ª) Em um sentido lato, sob o enfoque do Direito Administrativo, todo servidor público dotado do poder de submeter pessoas a atos legais de policiamento, como lavratura de auto de infração (multa de trânsito); diligência de busca pessoal no suspeito (art. 244 do CPP); apreensão de objetos utilizados na prática de crime; encaminhamento do preso em flagrante ao distrito policial, escoltas oficiais, preservação de local de crime até a chegada da Polícia civil e da Polícia Científica, etc., é autoridade.

2ª) De acordo com o modelo tradicional de persecução penal, constante do CPP, autoridade policial tem um sentido mais estrito, compreendendo somente a autoridade administrativa com atribuição e poder para presidir o inquérito policial, qual seja, o Delegado de Polícia.¹⁸

Sem embargo, a Lei 4.898/65 não autoriza tergiversar sobre o conceito de autoridade policial, de forma a restringi-lo à apreciação literal do Código de Processo Penal, art. 4º. Assim, para efeitos da lei em destaque, considera-se autoridade todo e qualquer policial, seja ele civil ou militar no exercício de suas atribuições ou a pretexto de exercê-las.

¹⁷ JESUS, Damásio E. de. Lei dos Juizados Especiais Anotada, 7ª ed., São Paulo: Saraiva, 2002, p. 39.

¹⁸ Ibidem, p. 49-50

É considerando autoridade policial, portanto, desde o soldado da Polícia Militar até o delegado da Polícia Federal, os quais tem o poder de determinar, subordinar, ou de se fazer obedecer, não se tratando do exercício de um poder particular, mas do próprio poder público.

3.4 RESULTADO DO ABUSO DE AUTORIDADE

O instituto do abuso de autoridade é abordado em vários ramos diferentes do direito brasileiro.

No direito administrativo são tratados os poderes administrativos (poder de polícia, hierárquico, regulamentar, disciplinar), que são poderes concedidos à Administração Pública para que ela realize o atendimento do interesse público, levando-se em conta sempre o disposto nas normas.

Sendo o interesse público indisponível, constituem os mesmos para o administrador público, verdadeiros poderes-deveres.

Deve o uso do poder pela autoridade pública ser realizado atendendo a proporcionalidade, cabendo na sua utilização seguir os princípios da legalidade e legitimidade.

O abuso do poder é a conduta da autoridade pública manchada pela ilegalidade, não respeitando os princípios que norteiam a administração pública.

O abuso de poder pode gerar várias sanções administrativas, cíveis, criminais e políticas.

Vários diplomas normativos tratam da responsabilização da autoridade pública na esfera administrativa (Lei 8.666/93, Lei 8.112/90, Lei 4.898/65, Lei 8.429/92), na esfera cível (Lei 8.112/90, Lei 8.429/92, Constituição Federal de 1988 (art.37), Lei 4.898/65, Lei 8.429/92, Lei 9.504/97), na esfera penal (Lei 8.666/93, Decreto 3.365/41, Lei 4.898/65) e ainda na esfera política (Constituição Federal, Lei 8.429/92, Lei 9.504/97).

4. A RESPONSABILIDADE DO CRIME DO ABUSO DE AUTORIDADE

No desempenho de funções superficiais ou preventivas, a polícia deve zelar pelo livre exercício dos direitos conferidos aos cidadãos para a manutenção da ordem pública.

Nesse sentido, conforme se expressam Freitas e Freitas:

As autoridades policiais necessitam de certo arbítrio para poder alcançar seus objetivos e realizar suas funções. Seria fechar os olhos à realidade e torná-las ineficientes impedi-las de assim agir. Mas esse arbítrio deve ser exercido dentro dos limites da sua necessidade, sob pena de, ocorrendo o excesso constituir crime.¹⁹

Portanto, os policiais que recorrem à força para manter a paz social e a ordem pública são considerados legais, desde que não restrinja os direitos pessoais e a proteção de qualquer cidadão.

Todavia, o uso da força não justifica a prática de atos eivados por abuso ou excesso de poder, pois como ensina Lazzarini “os limites do poder de polícia exercido pelas forças policiais são três: a) os direitos do cidadão; b) as prerrogativas individuais; c) as liberdades públicas previstas nos dispositivos constitucionais e nas leis”.¹⁸ Portanto, o policial que ignora os limites a que está sujeito perde a legitimidade de sua autoridade quando configurado o crime tipificado na Lei 4.898/65.

¹⁹ FREITAS, Gilberto Passos de. FREITAS, Vladimir Passos de. Abuso de Autoridade: Notas de Legislação, Doutrina e Jurisprudência à Lei 4.898/65 DE 09.12.1965, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001 P. 50.

5. A NOVA LEI 13.869/2019

A Nova Lei de Abuso de Autoridade (nº 13.869), que começou a vigorar no dia 03 de janeiro de 2020, chegou, e com força, impondo 45 tipos de condutas abusivas contra os agentes públicos de todo o país.

As pessoas já viram que muitos dos tempos relacionados a essa lei estão relacionados aos momentos atuais de grandes investigações. Nesse caso, é claro a lava jato, onde pode haver oportunismo em relação a sua promulgação, e acredita que será uma maneira de impedir os órgãos de persecução penal. Mas, antes de mais nada, é preciso dizer que o seu texto foi aprovado pela Assembleia Nacional após 2 (dois anos) de debate e substituiu o texto dedicado ao Executivo desde 1965. Além das teorias da conspiração, a nova lei de abuso de poder está entrando em vigor, onde cabe aos operadores de direito, apreciá-la.

5.1 AS MUDANÇAS TRAZIDAS PELA LEI

O novo texto normativo trouxe mudanças e novas influências do direito penal, estipula condutas que devem ser consideradas abusos de poder e estipula as punições devidas.

A nova lei não só amplia os abusos descritos na legislação anterior, mas também amplia o âmbito de aplicação, abrangendo os três ramos do executivo, legislativo e judiciário, bem como servidores públicos e departamentos governamentais de membros do Ministério de Relações Públicas, incluindo departamentos civis e militares, sejam eles federais ou Estado.

As medidas da nova lei incluem penalizar os agentes para reduzir o comportamento obrigatório de testemunhas ou conduzir investigações antes de intimações judiciais; facilitar a audição ou destruir segredos judiciais sem autorização judicial; divulgar registros não relacionados às provas a serem apresentadas; continuar interrogando suspeitos, quando o mesmo decidiu ficar em silêncio ou que tenha solicitado a ajuda de um advogado; interrogado em uma noite injustamente, quando não houve flagrante; arrastar investigação, sem qualquer outro motivo aparente.

De 53 (cinquenta e três) condutas que vieram originalmente com o texto proposto, 45 (quarenta e cinco) tornaram-se efetivas, e as punições por abuso de autoridade podem chegar agora a 4 (quatro) anos de detenção, multa e indenização de natureza cível.

Outro fato importante que se destaca a nova lei é a punição que mexe até mesmo no “sagrado direito de estabilidade do servidor público”, prevendo que em caso de reincidência poderá haver a perda do cargo do serventuário ou autoridade, e a inabilitação para a retomada ao serviço público por um prazo de até 5 (cinco) anos.

Porém, existem diferenças interpretativas baseadas em fatos e normas jurídicas de acordo com a lei não são suficientes para constituir qualquer ato criminoso, portanto, deve-se provar que tal abuso ocorreu por interesse pessoal do autor ou com o objetivo de causar danos a terceiros.

5.2 AS SANÇÕES PENAIS DA NOVA LEI

Inicialmente, impôs penalidades a funcionários públicos, especialmente órgãos policiais ou magistrados que violassem as regras de liberdade pessoal, o que resultou na prisão ilegal ou arbitrária do sujeito. O artigo 9º diz que as medidas condenadas à privação de liberdade violam obviamente a presunção legal como crime e são puníveis com um a quatro anos de prisão e multa.

Da mesma forma, define a atuação das autoridades judiciárias como crimes que não relaxam as prisões aparentemente ilegais em um prazo adequado, determinam prisões ou não concedem habeas corpus. Em relação ao direito à liberdade pessoal, a lei estipula que o comportamento obrigatório de uma testemunha ou pessoa sob investigação é condenado a crimes que são obviamente irrazoáveis ou aparecem em tribunal sem citação prévia, e é punível com pena de prisão de um a quatro anos e multa.

Criminaliza a omissão de denúncia da prisão flagrante às autoridades judiciárias dentro do prazo legal e a omissão de comunicação de qualquer forma de prisão ao preso e sua família ou pessoas designadas pelo preso. Falha na entrega da nota de culpa dentro de 24 horas sem motivos justos e especiais, e execução prolongada de qualquer tipo de prisão, medidas de segurança ou de detenção, constitui um crime e pode ser detido por seis meses a dois anos. A lei também prevê violações da integridade física e moral dos prisioneiros.

Ao ler os tipos de leis criminais, é óbvio que os legisladores esperam proteger os presos de violações arbitrárias que são cometidas a qualquer momento, de modo a dar um pouco de proteção aos súditos que estão totalmente nas mãos do Estado. Por exemplo, o Artigo 19 considera um crime impedir ou atrasar injustificadamente

o envio do pedido de um prisioneiro à autoridade judicial competente para avaliar a legalidade de sua prisão ou detenção.

Ainda sobre a tratar dos direitos da personalidade dos reclusos e disse que é um crime manter reclusos e reclusos na mesma cela ou espaço, ou encarcerar uma criança ou jovem dentro da idade legal. Para evitar excessos e arbitrariedades nos processos judiciais em curso, e para evitar investigações ou litígios desnecessários, foram constituídos alguns tipos de crimes, que merecem destaque:

- Inovar artificiosamente, no curso de diligência, investigação ou processo, o estado de lugar, de coisa ou de pessoa, com o fim de eximir-se de responsabilidade ou de responsabilizar criminalmente alguém ou agravar-lhe a responsabilidade é uma conduta punida com detenção de um a quatro anos e multa;
- Proceder à obtenção de prova, em procedimento de investigação ou fiscalização, por meio manifestamente ilícito. Incorre na mesma pena quem faz uso de prova, em desfavor do investigado ou fiscalizado, com prévio conhecimento de sua ilicitude;
- Requisitar instauração ou instaurar procedimento investigatório de infração penal ou administrativa, em desfavor de alguém, à falta de qualquer indício da prática de crime, de ilícito funcional ou de infração administrativa;
- Dar início ou proceder à persecução penal, civil ou administrativa sem justa causa fundamentada ou contra quem sabe inocente;
- Decretar, em processo judicial, a indisponibilidade de ativos financeiros em quantia que extrapole exacerbadamente o valor estimado para a satisfação da dívida da parte e, ante a demonstração, pela parte, da excessividade da medida, deixar de corrigi-la.

É importante notar que esta legislação trouxe muitas polêmicas. Há quem saiba que a nova lei não trouxe o rigor necessário e criou muitas zonas de conflito sem tributação, necessária para a elaboração de sanções penais. Na prática, o descumprimento do princípio da estrita legalidade pode dificultar o trabalho de integrantes do setor público, do judiciário e da polícia, que temem ser punidos por simples divergências de entendimento jurídico no exercício de suas atividades diárias.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Quando sabemos que além de proteger as garantias constitucionais dos indivíduos, o excesso de poder também pode ser realizado por meio dos princípios mortíferos da legalidade, moralidade, impessoalidade, eficiência, racionalidade e proporcionalidade, não podemos pensar que o abuso de poder é um crime menos agressivo.

As autoridades devem utilizar os chamados termos de referência descritos pelos legisladores e não devem exceder deliberadamente os termos de referência, prejudicando assim este princípio básico do interesse público.

Não deve encontrar amparo no Estado Democrático de Direito situação na qual torna infração de menor potencial ofensivo espécie que tutela bens jurídicos tão relevantes.

Como considerar de menor potencial ofensivo a conduta de policial que prende outrem fora das situações legais, ou ainda, agride fisicamente um preso ou viola o domicílio alheio?

Devemos sempre nos empenhar para obter o controle de nossa ordem, tornar a constituição suprema e fazer desaparecer as normas que violam os direitos básicos.

Pensamos que o ideal de justiça percorre o que esses filósofos e juristas disseram, mas preferimos este último parágrafo porque os juízes, como excelentes intérpretes da lei, buscam a justiça todos os dias. Aparência apurada, verificar o trabalho da sociedade, procurar explicar junto com a lei e, por fim, sujeitar-se a uma decisão correta e direita para todos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Artigo sobre a Lei 13.869/2019 e a Atuação Receosa das Autoridades Públicas. Disponível em: [https://jus.com.br/artigos/81938/a-lei-13-869-2019-e-a-atuacao-receosa-das-autoridades-](https://jus.com.br/artigos/81938/a-lei-13-869-2019-e-a-atuacao-receosa-das-autoridades-publicas#:~:text=A%20Lei%2013.869%2F2019%20confirma,nas%20%C3%A1reas%20civil%20e%20administrativas)

[publicas#:~:text=A%20Lei%2013.869%2F2019%20confirma,nas%20%C3%A1reas%20civil%20e%20administrativas](https://jus.com.br/artigos/81938/a-lei-13-869-2019-e-a-atuacao-receosa-das-autoridades-publicas#:~:text=A%20Lei%2013.869%2F2019%20confirma,nas%20%C3%A1reas%20civil%20e%20administrativas). Acessado em: 19/10/2020.

AMARAL, Francisco. Direito Civil. Introdução. 5.ed. rev. atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

AMARAL, Luis Otavio de Oliveira. Direito e Segurança Pública, a juridicidade operacional da polícia. Brasília: Consulex, 2003.

Ambito Jurídico. A Nova Lei de Abuso de autoridade. A Insegurança Jurídica Gerada Pelo Uso de c Conceitos Jurídicos. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade-a-inseguranca-juridica-gerada-pelo-uso-de-conceitos-juridicos-indeterminados-e-pela-criminalizacao-da-hermeneutica-juridica/>. Acessado em: 17/11/2020.

BECCARIA, Cesare. Dos Delitos e das Penas, Edição Riendo Castigat Moraes, versão para eBook e Books Brasil.com. Disponível em: www.jahr.org. Acessado em: 16/10/2020.

BBC News. Mudança na lei deu carta branca para policiais agredirem na periferia Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-53506860>. Acessado em: 03/08/2020.

BRASIL. Código Civil. Lei 10.406/2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acessado em: 10/10/2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado. 1988.

BRASIL. Lei 13.869/2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm. Acessado em: 03/08/2020.

BRASIL. Lei 4.898/65. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4898.htm. (Revogado pela Lei 13.869/19). Acessado em: 03/08/2020.

BRASIL. Código Penal de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acessado em: 23/09/2020.

BRAISL. Código de Processo Penal Militar. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm. Acessado em: 23/09/2020.

BÜHRING, Márcia Andréa. A responsabilidade civil extracontratual do Estado. São Paulo: Thompson-IOB, 2004.

CAPEZ, Fernando. Legislação penal especial: lei de imprensa: crimes hediondos: abuso de autoridade: sonegação fiscal: tortura: terrorismo. 5. ed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2006.

CARVALHO NETO, Inacio de. Responsabilidade do Estado por atos de seus agentes. São Paulo: Atlas, 2000.

Diário do Congresso Nacional, de 17.01.56, p. 4. Disponível em <<http://legis.senado.leg.br/diarios/PublicacoesOficiais>>. Acessado em: 10/09/2020.

Estratégia Concursos. A nova lei de abuso de autoridade. Disponível em: <https://www.estrategiaconcursos.com.br/blog/resumo-nova-lei-de-abuso-de-autoridade-lei-13-869-2019/>. Acessado em: 17/11/2020.

FRANCO, Alberto Silva, STOCO, Rui. Leis penais especiais e sua interpretação jurisprudencial.

Coleção Caros Amigos. Fascículo 5 – Governo Costa e Silva, p. 155. Disponível em < <https://www.carosamigos.com.br/>>. Acessado em: 10/09/2020.

FREITAS, Gilberto Passos de; FREITAS, Vladimir Passos de. Abuso de autoridade. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FREITAS, Gilberto Passos de. FREITAS, Vladimir Passos de. Abuso de Autoridade: Notas de Legislação, Doutrina e Jurisprudência à Lei 4.898/65 DE 09.12.1965, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FREITAS, Gilberto Passos. FREITAS, Wladimir de Passos. Abuso de Autoridade: Notas de Legislação, Doutrina e Jurisprudência à Lei 4.898/65. Apud: FRAGOSO, Claudio Heleno, Lições de direito penal, vol. IV.

HABIB, Gabriel. Leis Penais Especiais: Tomo I, 2ª ed., Salvador: Jus Podivw, 2010.

Huffpost. Por que ações violentas e recorrentes da PM de São Paulo não são 'atos isolados'. Disponível em: https://www.google.com.br/amp/s/m.huffpostbrasil.com/amp/entry/violencia-policial-sao-paulo_br_5f11fc3cc5b6cec246c25e0b/. Acessado em: 03/08/2020.

JESUS, Damásio E. de. Lei dos Juizados Especiais Anotada, 7ª ed., São Paulo: Saraiva, 2002.

LAZZARINI, Álvaro. Estudos de direito administrativo. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

Luis Otavio de Oliveira. Direito e Segurança Pública, a juridicidade operacional da polícia. Brasília: Consulex, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 25ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000.

SAAD, Renan Miguel. O ato ilícito e a responsabilidade civil do Estado. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 1994.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Pesquisa de Jurisprudência. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Sob-medida/Advogado/Jurisprudencia/Pesquisa-de-Jurisprudencia>. Acessado em: 18/10/2020.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: responsabilidade civil. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

ZOCKUN, Carolina Zancaner et al. Responsabilidade Civil do Estado. São Paulo: Malheiros, 2006.