



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS ESCOLA DE DIREITO E
RELAÇÕES INTERNACIONAIS NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO PROJETO DE
TRABALHO DE CURSO I

**A NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE COMO INSTRUMENTO DE
PROTEÇÃO CONTRA O ESTADO ARBITRÁRIO**

ORIENTANDO – WALDEMBERG FILHO DE SÁ ESTRELA
ORIENTADOR – PROF DR. MARISVALDO CORTEZ AMADO

GOIÂNIA
2021

WALDEMBERG FILHO DE SÁ ESTRELA

**A NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE COMO INSTRUMENTO DE
PROTEÇÃO CONTRA O ESTADO ARBITRÁRIO**

Projeto de Monografia Jurídica apresentado à disciplina Trabalho de Curso I, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS). Prof. Orientador – Dr. Marisvaldo Cortez Amado

GOIÂNIA

2021

WALDEMBERG FILHO DE SÁ ESTRELA

**A NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE COMO INSTRUMENTO DE
PROTEÇÃO CONTRA O ESTADO ARBITRÁRIO**

Data da Defesa: _____ de _____ de _____

BANCA EXAMINADORA

Orientador: PROF DR. MARISVALDO CORTEZ AMADO NOTA:

Examinador Convidado

NOTA:

“Não pode haver justiça sem homens justos”.

Platão

Agradeço a todos que contribuíram no decorrer desta jornada, em especialmente:

A Deus, a quem devo minha vida.

A meu pai Waldemberg, minha mãe Lucrécia, minha irmã Anna Laura, minha esposa Suzana e a meu filho Miguel, família que sempre me apoiou nos estudos e nas tomadas de decisões.

Que sempre me incentivaram e me apoiaram nos momentos difíceis.

Ao orientador Prof. Dr. Marivaldo Cortez Amado que teve papel fundamental na elaboração deste trabalho.

Aos meus colegas pelo companheirismo e disponibilidade para me auxiliar em vários momentos.

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| RESUMO..... | 7 |
| INTRODUÇÃO..... | 9 |
| 1. SÍNTESE HISTÓRICA..... | 10 |
| 2. NOÇÕES SOBRE A NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE..... | 16 |
| 3. A IMPORTÂNCIA DA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE..... | 21 |
| 4. PORQUE OCORRE O ABUSO DE AUTORIDADE?..... | 23 |
| CONCLUSÃO..... | 27 |
| REFERÊNCIAS..... | 29 |

A NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE COMO INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO CONTRA O ESTADO ARBITRÁRIO

Waldemberg Filho de Sá Estrela ¹

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar a atuação do Estado através da lei de abuso de autoridade, como o Estado age contra este abuso por meio das leis, e seu reflexo na vida da sociedade. Nessa seara, a questão problema baseia-se no fato do Poder Público, por meio da utilização da lei e sua aplicação, conseguir ou não promover uma política contra o abuso de autoridade de forma eficaz. Assim, há um elo entre o Direito Constitucional, Direito Penal, Direito Administrativo e Processual Penal a fim de se demonstrar que é possível, mediante o emprego de mecanismos estatais, induzir comportamentos de seus agentes de modo que se evite tais abusos. No entanto, por mais que ocorra essa ação do Estado contra o abuso de autoridade, é possível ver diariamente que o abuso de autoridade se encontra presente na vida de cada cidadão. O método é dedutivo e a abordagem é qualitativa. Quanto aos procedimentos técnicos adotados foram bibliográficos.

Palavras-Chave: Abuso de Autoridade, Aspecto Histórico, Poder Público, Sociedade, Direitos.

Abstract: This article aims to analyze the performance of the State through the law of abuse of authority, how the State acts against this abuse through laws, and its reflection in the life of society. In this area, the problem issue is based on the fact that the Public Power, through the use of the law and its application, succeeds or fails to promote a policy against the abuse of authority in an effective way. Thus, there is a link between Constitutional Law, Criminal Law, Administrative Law and Criminal Procedure in order to demonstrate that it is possible, through the use of state mechanisms, to induce the behavior of its

¹ Acadêmico(a) do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Goiás – PUC/GO.

agents in order to avoid such abuses. However, as much as this State action against the abuse of authority occurs, it is possible to see on a daily basis that the abuse of authority is present in the life of each citizen. The method is deductive and the approach is qualitative. As for the technical procedures adopted, they were bibliographic.

Keywords: Abuse of Authority, Historical Aspect, Public Power, Society, Rights.

INTRODUÇÃO

O abuso de autoridade, figura como um dos temas mais antigos e, paradoxalmente mais atuais de enorme relevantes para o mundo do Direito e para a ordem democrática em geral.

De forma geral todos os abusos na área pública devem ser coibidos, não só pelo respeito aos direitos do cidadão, mas sim pelas garantias que a todos assegura a base da Constituição.

Trata-se de tema relevante para o direito, pois, estudar os abusos praticados pela autoridade é navegar pelos mares do Direito Constitucional, do Direito Administrativo, do Direito Civil, do Direito Penal e das garantias do processo penal.

A antiga lei que tratava sobre o abuso de autoridade, LEI Nº 4.898/95, abordava o tema de modo genérico e com punição branda, visava exclusivamente o poder Executivo, no entanto, de acordo com a nova lei membros do Legislativo e Judiciário, do Ministério Público, de tribunais ou conselhos de contas também podem ser alvos de penalidades.

A lei prevê medidas administrativas (perda ou afastamento do cargo), cíveis (indenização) e penais (detenção, prestação de serviços ou penas restritivas de direitos) e desta forma a lei forçará o Estado a rever os seus protocolos de ação de modo a evitar abusos e desvios de poder

É tema singular para a ordem democrática, pois se é verdade que sem a autoridade não existe a democracia, não menos verdadeira é que com uma autoridade sem freios àquela ordem não subsiste.

Autoridades sem limites é autoridade despótica, e onde há despotismo, sabe-se, não vigorar democracia.

A intenção neste estudo, portanto, é analisar a Lei de Abuso de Autoridade como uma forma de proteção dos excessos e abusos cometidos pelo Estado, vislumbrando a doutrina e a jurisprudência sobre o tema.

1. SÍNTESE HISTÓRICA

A responsabilização do Estado e de seus agentes diante do próprio Direito estatal é uma das marcas do Estado de Direito. Pois além da percepção do Direito como limitação do poder por essência, o Estado de Direito é construção histórica, e nesta toada, iniciaremos a síntese história da lei de abuso de autoridade no nosso contexto nacional.

Antes mesmo da Independência, anteriormente ao fato de D. Pedro I dissolver a Assembleia Constituinte em 1823 e impor seu próprio projeto, que viria a se tornar a primeira Constituição do Brasil, o Príncipe Regente D. Pedro I em 23 de maio de 1821, decretou medida visando proteger a liberdade individual dos súditos:

“Vendo que nem a Constituição da Monarchia Portugueza, em suas disposições expressas na Ordenação do Reino, nem mesmo a Lei da Reformação da Justiça de 1582, com todos os outros Alvarás, Cartas Régias, e Decretos de Meus augustos avós tem podido affirmar de um modo inalteravel, como é de Direito Natural, a segurança das pessoas; e Constando-Me que alguns Governadores, Juizes Criminaes e Magistrados, violando o Sagrado Deposito da Jurisdicção que se lhes confiou, mandam prender por mero arbitrio, e antes de culpa formada, pretextando denuncias em segredo, suspeitas vehementes, e outros motivos horrorosos à humanidade para ipunimente conservar em masmorras, vergados com o peso de ferros, homens que se congregaram convidados por os bens, que lhes offerecera a Instituição das Sociedades Civis, o primeiro dos quses é sem duvida a segurança individual; E sendo do Meu primeiro dever, e desempenho de Minha palavra o promover o mais austero respeito à Lei, e antecipar quanto ser possa os beneficios de uma Constituição liberal: Hei por bem excitar, por a maneira mais efficaz e rigorosa, a observancia da sobre mencionada legislação, ampliando-a, e ordenando, como por este Decreto Ordeno, que desde a sua data em diante nenhuma pessoa livre no Brazil possa jamais ser presa sem ordem por escripto do Juiz, ou Magistrado Criminal do territorio, excepto sómente o caso de flagrante delicto, em que qualquer do povo deve prender o delinquente. Ordeno em segundo logar, que nenhum Juiz ou Magistrado Criminal possa expedir ordem de prisão sem preceder culpa formada por inquirição summaria de tres testemunhas, duas das quaes jurem contestes assim o facto, que em Lei expressa seja declarado

culposo, como a designação individual do culpado; escrevendo sempre sentença interlocutoria que o obrigues a prisão e livramento, a qual se guardará em segredo até que possa verificar-se a prisão do que assim tiver sido pronunciado delinquente. determino em terceiro logar que, quando se acharem presos os que assim forem indicados criminosos se lhes faça immediata, e successivamente o processo, que deve findar dentro de 48 horas peremptorias, improrrogaveis, e contadas do momento da prisão, principiando-se, sempre que possa ser, por a confrontação dos réos com as testemunhas que os culparam, e ficando alertas, e publicas todas as provas, que houverem, para assim facilitar os meios de justa defesa, que a ninguem se devem difficultar, ou tolher, exceptuando-se por ora das disposições deste paragrapho os casos, que provados, merecerem por as Leis do Reino pena de morte, acerca dos quases se procederá infallivelmente nos termos dos §§ 1º e 2º do Alvará de 31 de março de 1742. Ordeno em quarto logar que, em caso nenhum possa alguem ser lançado em segredo, ou masmorra estreita, ou infecta, pois que a prisão deve só servir para guardar as pessoas, e nunca para adoecer e flagellar; ficando implicitamente abolido para sempre o uso de correntes, algemas, grilhões, e outros quesquer ferros inventados para martyrisar homens ainda não julgados a soffrer qualquer pena afflictiva por sentença final; entendendo-se todavia que os Juizes, e Magistrados Criminaes poderão conservar por algum tempo, em casos gravissimos, incomunicaveis os delinquentes, contanto que seja e casa arejadas e commodas, e nunca manietados, ou soffrendo qualquer especie de tormento. Determino finalmente que a contravenção, legalmente provada, das disposições do presente Decreto, seja irremissivelmente punida com o perdimento do emprego, e inhabilidade perpetua para qualquer outro, em que haja exercicio de jurisdicção.”(DECRETO DE 23 DE MAIO DE 1821.)

O Decreto atribuía o direito das pessoas de não serem presas “por mero arbítrio”, o instituto do devido processo legal e a presunção de inocência, bem como o direito de não serem tratadas de maneira desumana e cruel, sendo também atribuida a punição pessoal do funcionário público (designado “empregado público” à época), a perda do cargo e inabilitação para outros em que haja exercício de jurisdição.

Em 25 de março de 1824 foi promulgada a Constituição Política do Império do Brazil, a mesma já trazia rol de direitos fundamentais em seu artigo 179, no qual se incluíam regras materiais e processuais de proteção a direitos fundamentais:

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

(...)

XXIX - Os Empregados Publicos são strictamente responsaveis pelos abusos, e omissões praticadas no exercicio das suas funcções, e por não fazerem effectivamente responsaveis aos seus subalternos.

XXX - Todo o Cidadão poderá apresentar por escripto ao Poder Legislativo, e ao Executivo reclamações, queixas, ou petições, e até expôr qualquer infracção da Constituição, requerendo perante a competente Auctoridade a effectiva responsabilidade dos infractores.

Neste mesmo sentido, a Lei de 16 de dezembro de 1830, Código Criminal do Império em seu artigo 2º declarava o abuso de poder como crime, por ser ato de uso de poderes legais contra os “interesses públicos” ou em “prejuízo de particulares”

Art. 2º Julgar-se-ha crime, ou delicto: (...) §3º O abuso de poder, que consiste no uso do poder (conferido por Lei) contra os interesses publicos, ou em prejuizo de particulares, sem que a utilidade publica o exija. (Lei de 16 de dezembro de 1830 - Código Criminal do Império)

O Código Criminal do Império foi complementado com as previsões do Código do Processo Criminal de 1832, que trazia procedimento próprio para os crimes de funcionário público, os chamados “crimes de responsabilidade dos empregados públicos”.

Art. 150. Todo o cidadão póde denunciar, ou queixar-se perante a autoridade competente, de qualquer empregado publico, pelos crimes de responsabilidade, no prazo de tres annos, para que ex-officio se proceda, ou se mande proceder contra os mesmos na fórma da Lei.

Art. 335. O Promotor Publico denunciará, e promoverá as accusações nos crimes de responsabilidade dos empregados publicos, quando não houver parte.

Ressalta-se que o Código do Processo Criminal de 1832 trazia artigos rigorosos, o mesmo admitia a ação penal pública (promovida pelo Promotor Público)

e a ação penal popular (promovida por qualquer um do povo) diante de qualquer “crime de responsabilidade”, além de permitir inclusive a interposição de ação penal de ofício pelo Juiz em certos casos de “crime de responsabilidade”.

Art. 74. A denuncia compete ao Promotor Publico, e a qualquer do povo: §2º
Nos crimes de peculato, peita, concussão, suborno, ou qualquer outro de responsabilidade.(Cód. Proc. Criminal de 1832)

Realizando uma comparação das Constituições Brasileiras, a Constituição Imperial de 1824 havia rol de direitos fundamentais, já na Constituição de 24 de fevereiro de 1891, havia um capítulo próprio: Título IV - Dos Cidadãos Brasileiros, Seção II - Declaração de Direitos com aumento de densidade de certas previsões, marca de orgulho por ser mais um avanço as garantias dos direitos civis e fundamentais dos cidadãos. No entanto, pode-se dizer que, especialmente sob a ótica da responsabilidade penal de funcionários públicos, pouco mudou no regramento constitucional ao longo do tempo.

Quanto ao o direito de representação, mediante petição, contra aos abusos praticados por agentes públicos, a Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946, promulgada em 18 de setembro de 1946, assegurou o direito à representação aos brasileiros e estrangeiros residentes no país que tenham sofrido abusos por agentes públicos. A previsão qual se encontra no artigo 141, parágrafo 37, nos seguintes termos:

Art. 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:(...)“§ 37 - É assegurado a quem quer que seja o direito de representar, mediante petição dirigida aos Poderes Públicos, contra abusos de autoridades e promover a responsabilidade delas”. (CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA, 1946).

A Constituição Brasileira de 1967, em seu art. 153, parágrafo 30, assegurou a previsão do direito de representação em defesa de direito ou contra abusos de autoridade. Ressalta-se que a previsão foi mantida ainda com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, “in verbis”:

Art. 153. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:(...) § 30. É assegurado a qualquer pessoa o direito de representação e de petição aos Poderes Públicos, em defesa de direito ou contra abusos de autoridade. (CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA, 1969).

Em 22 de setembro de 1988, foi aprovada pela Assembleia Nacional Constituinte, sendo promulgada em 05 de outubro, a Constituição da República Federativa do Brasil, consagrada como Constituição Cidadã, a qual marca, desde então, o maior período de vida democrática na nação.

A partir de então, tem-se positivado no Título II Dos Direitos e Garantias Fundamentais no Capítulo I, Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos o artigo 5º, que cuidará de uma série de garantias fundamentais e em especial o inciso XXXIV, alínea “a”:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:(...)XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; (CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA, 1988).

Destarte, o direito de representação encontra-se esculpido no art. 5º, da Constituição Federal de 1988, que assegura a todos o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder assegurados, independentemente do pagamento de taxas.

Ressalta-se que a Lei nº 4.898 de 9 de dezembro de 1965, antiga Lei de Abuso de Autoridade, possibilitava, que a vítima que tenha sofrido qualquer abuso por parte de um agente público levasse o fato ao conhecimento da autoridade competente para o processamento e responsabilização do autor.

Cabe observar que quando sancionada, o Brasil vivenciava um momento histórico, tanto na esfera política quanto na esfera social, pois ocorria o período de Ditadura Militar no Brasil, e desta forma a Lei de Abuso de Autoridade veio como uma

tentativa de coibir condutas abusivas relacionadas aos direitos fundamentais, praticadas pelos servidores da Administração Pública.

E sobre esta matéria Fernando Capez leciona do seguinte modo:

“A Lei de Abuso de Autoridade foi criada em um período autoritário, com intuito meramente simbólico, promocional e demagógico. A despeito de pretensamente incriminar os chamados abusos de poder e de ter previsto um procedimento célere, na verdade cominou penas insignificantes, passíveis de substituição por multa e facilmente alcançáveis pela prescrição. De qualquer modo, a finalidade da Lei n.4.898/65 é prevenir os abusos praticados pelas autoridades, no exercício de suas funções, ao mesmo tempo em que, por meio de sanções de natureza administrativa, civil e penal, estabelece a necessária reprimenda”.(Curso de Direito Processual Penal, CAPEZ, Fernando, São Paulo, Saraiva, 2014)

No entanto, apesar de ter sido elaborada em pleno regime militar e apresentar diversas falhas, a antiga lei de abuso de autoridade se conserva até os dias de hoje como um marco legislativo de extrema importância para a sociedade brasileira.

A antiga Lei de Abuso de Autoridade, atravessou cenários de diversas transformações no nosso país, sendo uma das mais notáveis, a promulgação, em 22 de outubro de 1988, da Constituição da República Federativa do Brasil. Com essas diversas mudanças que acompanharam o tempo, tanto no cenário legislativo como no cenário social, fez necessário ser colocado em pauta uma nova lei de abuso de autoridade, para que dessa forma a lei pudesse acompanhar as mudanças da sociedade e corrigir as falhas que estavam presentes no ordenamento de 1965.

Então em 2016, foi colocado em pauta, pelo senador Renan Calheiros (PMDB), o Projeto de Lei do Senado nº 280/2016 (PLS 280/2016), sob a justificção: que seria preciso acabar com a cultura do famoso “você sabe com quem está falando?”.

No entanto, provocou-se uma certa instabilidade e questionamentos no campo jurídico em que, pois de um lado está presente a inegável necessidade da

atualização da Lei de Abuso de Autoridade; de outro lado, tem-se conflitos normativos, presentes nos PLS que almejam atualizar a legislação acerca da matéria.

Apesar de ter sido alvo de algumas das discussões, em 2019, entrou em vigor a nova lei contra o abuso de autoridade (nº 13.869/19), norma que expandiu o que a legislação anterior entendia como condutas excessivas por parte de servidores públicos e autoridades.

2- NOÇÕES SOBRE A LEI 13.869/2019 “NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE”

A lei em análise dispõe acerca dos crimes de abuso de autoridade, cometidos por agente público, servidor ou não, que, no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las, abuse do poder que lhe tenha sido atribuído.

As condutas descritas nesta Lei constituem crime de abuso de autoridade quando praticadas pelo agente com a finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal.

Apresenta a lei uma natureza mista e heterogênea, pois traz dispositivos de direito material e de direito processual, artigos diretamente relacionados com os Direitos Constitucional, Penal, Administrativo, Civil, Processual Civil e Processual Penal.

A administração Pública está para servir com eficiência o cidadão. Tanto a Administração, como o cidadão, têm direitos a interagirem sem conflitos. Se a Administração Pública sofre ataques de seus agentes, não presta serviço com eficiência; se os cidadãos sofrem ataques dos servidores daquela, têm seus direitos constitucionais violados. Daí a razão da existência da Lei do abuso de Autoridade.

Embora a Administração atue através de atos administrativos, que possuem como atributos a presunção de legitimidade, a imperatividade e a auto-executoriedade, ditos atos não são absolutos, porque se regem pela legalidade. Fora da legalidade, os atos da administração são um nada jurídico, ou são nulos, ou anuláveis. Impõe-se, portanto, que se proteja essa ordem de legalidade, a fim de que

a Administração possa atuar.

Há uma objetividade jurídica imediata, que é a proteção dos direitos do cidadão. A proteção de várias garantias individuais estatuídas na Carta Federal, incluindo o resguardo de direitos fundamentais, estes considerados com direitos que podem valer como anteriores e superiores ao estado.

Sanções penais

São efeitos da condenação: tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime, devendo o juiz, a requerimento do ofendido, fixar na sentença o valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos por ele sofridos; a inabilitação para o exercício de cargo, mandato ou função pública, pelo período de 1 (um) a 5 (cinco) anos; a perda do cargo, do mandato ou da função pública.

Sujeitos do crime

É sujeito ativo do crime de abuso de autoridade qualquer agente público, servidor ou não, da administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de Território.

Sujeito passivo é o titular do bem ou interesse jurídico lesado ou ameaçado pela ação criminosa. Nos crimes da Lei do Abuso existem dois sujeitos passivos : o Estado- Administração, sujeito passivo mediato, eis que há ferimento às normas administrativas , que estão para bem servir e dentro da legalidade; o cidadão o sujeito passivo imediato, aquele que teve seus direitos constitucionais violados pelo atuar do serviço criminoso, também chamados de vítima ou ofendido.

Função Pública

A vista do dispositivo da Lei, a impressão é a de que se exige que a autoridade esteja no desempenho de suas funções para incidir no crime. Em princípio , para a lei, o agente deve invocar a sua autoridade para ser reputado criminoso, e estar no exercício funcional, em atividade.

O agente não precisa estar “de plantão” , para ser sujeito ativo do crime,

bastando que resolva a questão com arbitrariedade, invocando a sua condição funcional. Assim, não age com abuso aquele servidor que em nenhum momento traz à baila a sua condição de agente do Estado.

Direito de representação

A análise do direito de representação implica verificarmos, primeiro, a sua origem, considerando que a representação é a face mais visível do Direito de Petição. É a exteriorização deste.

O direito de petição, no início, era exercido pelo cidadão comum perante aquele que reunia em si todas as faculdades de autoridade. Trata-se de direito individual que não pode ser negado nem mesmo ao preso, aliás, quanto a este, a nossa Lei de execução penal (Lei 7.210/84) é expressa em seu artigo 41, inciso XIV: tem o detento o direito de representação e petição a qualquer autoridade em defesa de direito.

Como garantia constitucional e individual, o direito de petição surgiu na Carta Inglesa de 1689 (Bill of rights), conhecida também como Lei de Direitos, que foi para os americanos do século XVIII a segunda Magna Carta.

Também é verdade que dos dois direitos adotados pelas cartas americanas, o Direito de Petição foi um deles.

Ensina Helio Tornaghi, que a representação é a autorização dada pelo ofendido ao Ministério Público para mover ação penal, ou à autoridade policial para instaurar inquérito, sendo necessária nos casos em que a lei a exige e pode ser exercida pessoalmente pelo ofendido ou, se este for incapaz, pelo pai, mãe, tutor ou curador. O mandado deve conter poderes específicos, pois a simples procuração “*ad judicium*” não basta.

O direito de representação surgiu como uma condição de procedibilidade, ou seja, condição sem a qual o processo não pode ter curso regular. Foi assim que inicialmente se entendeu a lei em comento.

Entende-se hoje, portanto, que os abusos praticados pela autoridade

podem, e devem, ser perseguido de ofício, porque crimes de ação penal pública incondicionada, seja por ciência da mera *notitia criminis*, seja pela representação verbal ou escrita, por notícia de jornal, revista, etc., independentemente da forma prevista em seu artigo 2º.

No mais, faculta-se a intervenção do assistente de acusação, nos moldes do processo penal comum, regidos pelo art. 268 e seguintes do CPP.

Verifica-se pois, que a Lei 13.869, tem como finalidade prevenir os abusos de autoridade, dando a quem quer que seja, o meio necessário para fazer valer os direitos e garantias previstas na Constituição, sendo um instrumento da mais alta importância na defesa dos direitos do homem.

Do Juiz natural

Dispõe o art. 5º, inc. LIII CF, que ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente. O dispositivo tem abrangência, aliás como disse o eminente professor Celso Ribeiro Bastos, o termo processo pode abarcar também o próprio inquérito policial. É o princípio do juiz natural; como ensinou José Frederico Marques, apenas se considerará juiz natural ou autoridade competente o órgão judiciário cujo poder de julgar derive de fontes constitucionais.

Muito se discute em doutrinas e jurisprudências que é a autoridade judiciária competente para conhecer e julgar crimes praticados por agentes públicos no exercício da função.

Quando o abuso for praticado pelo Presidente da República, pelo Vice-Presidente, membros do Congresso Nacional, Ministros do Supremo Tribunal Federal, Tribunal Superior Eleitoral, Superior Tribunal Militar, Procurado Geral de República, Ministros de Estado, Membros do Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunal de Contas da União ou chefes de Missão Diplomática de caráter permanente, quem processará e julgará ditos agentes é o Supremo Tribunal Federal (art. 102 e incisos da CF).

Se o abuso de autoridade for cometido por Governador do Estado ou do Distrito Federal, Desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito

Federal, por membros dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Distrito Federal, membros dos Tribunais Regionais Federais, Eleitorais ou do Trabalho, membros dos Conselhos, Tribunais de contas dos municípios, Ministério Público da União que oficiem perante tribunais, o processamento e o julgamento caberão ao Superior Tribunal de Justiça (art. 105, inc. I letra “a” CF).

Os Tribunais Regionais e Federais, julgam os crimes de abuso praticados pelos juízes federais, juízes do Trabalho e os Membros do Ministério Público da União, exceto a competência da Justiça Eleitoral (art. 108, inc. I, “A” CF).

O Juiz Federal é competente para o julgamento do crime de abuso de autoridade praticados por autoridades Federais em geral, policiais da Polícia Federal, Servidores Públicos Federais em geral, inclusive os de autarquia Federal, Policiais Rodoviários Federais, todos que mantiverem vínculo funcional com a União.

São julgados pelos Juízes de Direito portanto, os Procuradores do Estado, Defensores PÚBLICOS, policiais em geral, delegados de polícia, inspetores, escrivões, investigadores, sendo que os policiais militares terão a sua competência estudada.

Policiais militares e competência

Os policiais militares tanto podem cometer crimes de abuso, como podem ser vítimas de abuso. É na seara do polícia militar, ainda, que ocorre as grandes controvérsias da Lei, principalmente quanto a competência.

Os crimes propriamente militares, ou crimes militares próprios (Art. 5º, inc. LXI da CF), têm regramentos específicos no Código Penal Militar. Considerando-se crimes propriamente militares, ou crimes militares próprios, aqueles praticados por militar ou policiais militar (art. 9º do Código Penal Militar), e cuja ação penal só pode ser proposta contra militar. Nestes crimes, a competência de julgamento é da Justiça Militar, Federal ou Estadual (art.125, § 4º, CF).

O crime militar, como já foi definido, pode vir em concurso ou conexo com o crime praticado por militar estadual contra civil, é da competência da Justiça comum Estadual, mesmo que praticado dentro do quartel.

O crime de lesões corporais leves praticados por policiais militares também tem dado ensejo à discussão doutrinária e jurisprudencial.

Crimes

O rol dos crimes de abuso de autoridade está nos artigos 9º ao 38 da Lei 13.869 de 2019. Se referem em sua maioria , aos direitos e garantias individuais da Constituição Federal.

Quanto à prova, tais crimes exigem cuidadosamente avaliação do magistrado, uma vez que a violência contra pessoas, via de regra, não tem testemunhas. Mas os depoimentos das vítimas, quando firmes, verossímil e convincente, possibilitam a condenação.

A lei comentada, trata de situações constrangedoras de confronto entre atividade comum e o exercício da autoridade, procurando definir o que constituiria o abuso de autoridade.

Nesse diapasão, formou-se uma doutrina toda especial para os crimes de abuso de autoridade, o que, muitas vezes, tem contribuído para sedimentar uma certa impunidade de tais delitos.

3- A IMPORTÂNCIA DA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE

Segundo o Contrato Social pelo o ponto de vista de John Locke, o homem vivia num estado natural onde não havia organização política, nem social, sendo que este fato restringia a liberdade e impossibilitava o desenvolvimento de cada indivíduo a vida, o seu corpo, a propriedade privada e a ciência ou arte.

Ainda segundo Locke, o problema que este indivíduos levantavam é que não existia um poder acima dos demais que pudesse fiscalizar se todos estavam gozando dos direitos naturais. Então, para solucionar este vazio de poder, os homens concordam de forma livre, em constituir uma sociedade política organizada.

Desta forma, o homem poderia influir nas decisões políticas da sociedade civil através do exercício da democracia direta ou delegando a outra pessoa seu poder

de decisão. Em contrapartida, o Estado teria como fim zelar pelos direitos dos homens tais quais a vida, a liberdade e a propriedade privada.

“A liberdade dos governados consiste em pautar a própria existência em uma norma permanente, comum a cada membro daquela sociedade, proclamada como tal pelo Poder Legislativo; liberdade de seguir minha própria vontade em todas as situações não prescritas pela norma e de não se estar sujeito à vontade inconstante, incerta e arbitrária de outro homem.” LOCKE, John, Segundo Tratado Sobre o Governo Civil

Podemos observar que no decorrer da História a expansão do poder do Estado, resultou no seu uso irregular do poder e excessos, desta forma surgiu a necessidade de impor limites na relação deste poder do Estado e o cidadão.

Neste sentido, o poder de punir do Estado deve sempre ser limitado, pois desta forma a democracia avança e nos afastamos da ignorância, da incivilidade e da brutalidade. A de se destacar que o Estado deve ser mínimo em sua intervenção penal e deve impor limites aos seus representantes e servidores que, dolosamente, desvirtuem sua atuação. Temos que assim que a sociedade poderá realizar todo e qualquer atividade que não for contrária a lei, enquanto os servidores do Estado somente poderão exercer aquela atividade exclusivamente descrita na lei.

Assim sendo, temos que a Administração Pública deve estar comprometida a buscar agir e cumprir suas atividades pautadas pelo interesse da coletividade, se sobrepondo ao particular, regulando suas ações baseadas na lei, e banindo as ações obscuras que desvirtuam os preceitos constitucionais do Estado Democrático de Direito.

Neste diapasão, a violação dos direitos individuais, econômicos, sociais e ações contra o interesse público, são algumas das formas de abuso de poder para as quais a sociedade criou instrumentos legais, fundados no respeito aos direitos e garantias individuais, como forma de disciplinar e conter os excessos da atividade pública, pois os erros cometidos em nome do Estado, através de seus agentes, têm peso e responsabilidade de caráter superior a aqueles cometidos pelo cidadão comum.

Ressalta-se que a dignidade da pessoa humana é um valor fundamental constitucional, e para a eficácia dos princípios constitucionais, deverá a administração pública controlar e inibir qualquer ato atentatório aos direitos individuais

Neste sentido, citamos a Constituição Pátria de 1988 que reconhece e preserva os direitos e garantias fundamentais, individuais e coletivos em seu artigo 5º, podendo citar com exemplo os demais incisos:

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante; VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral; etc.

Diante do exposto, não resta dúvida da importância da existência de uma Lei de Abuso de Autoridade no ordenamento jurídico, afinal, todo aquele que tem poder tende a algum momento abusar dele, daí a necessidade de mecanismos de controle.

Sendo assim a legislação deve conferir não apenas *poderes*, mas também *deveres* àqueles que agem em nome do Estado, criando instrumentos de punição para as hipóteses em que o agente público não pautar sua atuação em nome do interesse público.

Desta forma, a lei que trata do abuso de autoridade, é uma ferramenta que objetiva a proteção material, e que norteia a correta atividade do agente público e a defesa das garantias individuais, sendo de total importância ao Estado Democrático de Direito.

4. PORQUE OCORRE O ABUSO DE AUTORIDADE?

Conforme já notara Emile Durkheim (2013, p. 61, tradução livre), “[...] crime é normal, porque é completamente impossível para qualquer sociedade existir livre disso.”. A partir desta premissa, deve-se incluir o mau uso do poder e da autoridade, e neste artigo, especificamente ao problema brasileiro.

Observamos diariamente em jornais, rede sociais, e demais veículos de informação, diversas formas de abuso de autoridade, caracterizadas por atentarem contra a liberdade de locomoção, à inviolabilidade de domicílio, livre exercício do culto religioso, liberdade de consciência e crença, bem como violar o sigilo de correspondência, ordenar ou executar medida privativa contra liberdade individual, prolongar prisões deixando de cumprir imediatamente a ordem de liberdade e demais abusos para tirar vantagens em situações que favoreçam alguém agindo assim de forma imparcial e deliberada.

A teoria da associação diferencial criminal do norte americano Edwin Sutherland, pode explicar o porque desses crimes acontecerem, e esclarecer os fatos que decorrem dos atos delituosos .

A teoria busca, sobretudo, esclarecer que todo ato delituoso decorre de um aprendizado, ou seja, todo crime é aprendido. Desse modo, Sutherland defende a ideia de que nenhum indivíduo nasce criminoso ou predisposto ao cometimento de delitos, mas que ele o aprende por meio de comunicação com as pessoas, geralmente as mais próximas. Ainda, pessoas com quem o indivíduo relaciona-se, bem como o lugar onde moram, influenciam suas práticas, sendo elas lícitas ou ilícitas, positivas ou negativas.

Sendo assim, temos que mesmo que o servidor público seja um garantidor da lei e cumpra seu dever dentro dos limites da lei, sem abusar dos poderes que lhe são atribuídos, caso este mesmo servidor esteja envolto de diversos outros servidores ou agentes público que se encontram de certa forma “corrompidos”, este servidor possivelmente virá a cometer algum delito relacionado ao abuso de autoridade.

Entende-se, então, que o sujeito torna-se criminoso quando em contato, genericamente íntimo, com pessoas que praticam os atos delituosos. Portanto, se o

meio favorecer a prática de crimes, é possível que este não só ensine como também estimule as ações de má-fé, tornando, assim, os envolvidos aprendizes do crime.

Além disso, há o entendimento de que muitos desses exercícios delituosos dão-se por uma contínua negligência e omissão do Estado, uma vez que, ao exercer os delitos, os agentes acreditam que não serão punidos, encontrando-se descrentes da justiça, matéria a qual pode ser incluída a corrupção.

Dessa maneira, a teoria baseia-se na ideia de uma desorganização social geradora do comportamento criminal.

Nas palavras de Sutherland:

“A função social do crime é de mostrar as fraquezas da desorganização social. Ao mesmo tempo que a dor revela que o corpo vai mal, o crime revela um vício da estrutura social, sobretudo quando ele tende a predominar. O crime é um sintoma da desorganização social e pode sem dúvida ser reduzido em proporções consideráveis, simplesmente por uma reforma da estrutura social” (SUTHERLAND, 1939).

Diante da ideia exposta acima, é possível realizar uma comparação entre os órgãos e agentes do Estado como se estes fossem um corpo, e os abusos de autoridade, corrupção e demais delitos fossem as doenças, e desta forma caso não seja executadas medidas eficazes para que de alguma forma haja o combate desta “doença” o corpo a de se contaminar mais e mais, podendo entrar em colapso e vir a “falecer”.

Portanto, de acordo com a teoria, se um determinado indivíduo conviver em um ambiente de trabalho que esteja envolto de abusos, corrupções e demais delitos, ou estiver exposto a uma atmosfera tendenciosa às práticas de ações ilícitas pelos agentes público, não sendo regra, mas é muito provável que este indivíduo venha a delinquir.

No entanto, com o advento da nova lei de abuso de autoridade, foi possível observar algumas mudanças graduais, mudanças que saíram do papel para se tornarem instrumento de proteção contra os abusos do Estado arbitrário, podemos citar como algumas dessas mudanças o fato de órgãos como Ministério Público,

Polícia Militar e Polícia Civil de alguns Estados terem passado a adotar cartilhas com manuais de como procederem em suas atuações, e ações para evitar punições em relação a nova lei de abuso de autoridade. Mostrando assim uma certa preocupação em agir conforme a lei, exercer suas funções de forma legal e evitar futuro processo relacionado ao abuso de autoridade. Destacando também o fato da polícia ter evitado expor a identidade e fotos de suspeitos na mídia, tendo em vista o artigo 13, inciso II da nova lei de abuso de autoridade.

Entretanto são avanços muito pequenos, tendo em vista os diversos fatos que envolvem abordagens policiais que por seus excessos terminam em mortes, o fato de deixarem de forma injustificada de comunicar prisão em flagrante à autoridade judiciária e a família do suspeito dentro do prazo legal; o fato de constrangerem o preso ou o detento, mediante violência, grave ameaça ou redução de sua capacidade de resistência; de deixar de identificar-se ou identificar-se falsamente ao preso por ocasião de sua captura ou quando deva fazê-lo durante sua detenção ou prisão; de impedir ou retardar, injustificadamente, o envio de pleito de preso à autoridade judiciária competente para a apreciação da legalidade de sua prisão ou das circunstâncias de sua custódia; de impedir, sem justa causa, a entrevista pessoal e reservada do preso com seu advogado; de inovar artificialmente, no curso de diligência, de investigação ou de 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; negar ao interessado, seu defensor ou advogado acesso aos autos de investigação preliminar, ao termo circunstanciado, ao inquérito ou a qualquer outro procedimento investigatório de infração penal, civil ou administrativa, assim como impedir a obtenção de cópias, são alguns dos fatos que vemos em nosso cotidiano que infelizmente fazem parte do aspecto histórico da Justiça Brasileira.

CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente artigo, teve como tema o abuso de autoridade, suas nuances, peculiaridades e desdobramentos, requereu imersão ao ponto de se partir dos pressupostos históricos, perpassando por normas penais,

procedimentais e criações de propostas legislativas, até culminar com uma abordagem do sistema legislativo atual e casos concretos.

O tema foi selecionado posto que se reveste de importância para operadores do direito, agentes públicos e para a sociedade em geral. O abuso de autoridade, tema antigo na nossa sociedade, é uma prática, que o Estado deveria, e por diversas vezes já tentou coibir, pois para além dos direitos individuais, envolve a administração pública em sua essência.

A objetividade jurídica na Lei de Abuso de Autoridade resguarda bens jurídicos tutelados distintamente, sendo um imediato e outro mediato. O primeiro cuida da proteção aos direitos e garantias assegurados a todos já o segundo, diz respeito à correta prestação estatal dos serviços.

Quanto aos delitos tipificados na Lei de Abuso de Autoridade, eles não admitem a modalidade culposa, pois necessitam do elemento subjetivo que é o dolo, ou seja, a vontade livre e consciente com finalidade específica de perseguir anseios pessoais prejudicando outrem.

A responsabilização do agente é tríplice: administrativa ou disciplinar, civil e criminal, deste modo, tem-se que a finalidade da lei pode ser entendida como duas: regular o direito de representação do ofendido, e responsabilizar a autoridade na medida da gravidade do abuso cometido.

Em relação a influência causa pela nova lei de abuso de autoridade sobre as demais, conclui-se que após ser votada e aprovada, esta nova lei revoga a lei antiga de abuso de autoridade, Lei nº 4.898/65, além de trazer alterações na lei de Prisão Temporária, lei das Interceptações Telefônicas, no Código Penal e no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.

Deste modo, conclui-se que Lei de Abuso de Autoridade ao longo de toda sua formulação é um marco histórico para o ordenamento jurídico pátrio, mesmo até antes do Brasil se tornar independente, pois possibilitou, que a vítima represente contra o agente público e, por conseguinte, este seja responsabilizado, de

acordo com a natureza e a gravidade da conduta, desde os tempos mais antigos até os dias atuais.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

AGÊNCIA BRASIL. Policias mudam rotina para se adequarem à lei de abuso de autoridade. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/2020->

01/policias-mudam-rotina-para-se-adequarem-lei-de-abuso-de-autoridade. Acesso: 13.01.2021

AGI, Samer. *Comentários à nova Lei de Abuso de Autoridade*. Brasília: CPLuris, 2019, p. 18.

COSTA, Adriano Sousa; FONTES, Eduardo; HOFFMANN, Henrique. *Lei de Abuso de Autoridade*. Salvador: Juspodivm, 2020

Código De Processo Penal - 4ª Edição 2020 – Saraiva

CUNHA, Rogério Sanches; Greco, Rogério. *Abuso de Autoridade Lei 13.868/2019. Comentada Artigo por Artigo*. Salvador: JusPODVM, 2020.

DURKHEIM, Émile. 2013. *Educação e Sociologia*. (Trad. Stephania Matousek) Petrópolis – Vozes

GRECO, Rogério, CUNHA, Rogério Sanches. *Abuso de Autoridade*. Salvador: Juspodivm, 2020

LOCKE, John. *Ensaio acerca do entendimento humano. Segundo tratado sobre o governo*, Trad. 1. parte Anoar Aiex; 2. parte E. Jacy Monteiro. 5. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991. (Os pensadores, 9). [Títulos dos originais: An Essay Concerning Human Understanding; Concerning Civil Government, Second Essay].

Lei Nº 4.898, De 9 De Dezembro De 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4898.htm>. Acesso em: 17.03.2021

Lei Nº 13.869, De 5 De Setembro De 2019 . Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm>. Acesso em: 17.03.2021

MAÍLLO, Alfonso Serrano. *Introdução à criminologia*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MARQUES, Gabriela, MARQUES, Ivan, *A Nova Lei de Abuso de Autoridade*. São Paulo: RT, 2019.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. *Do Espírito das leis*. São Paulo: Martin Claret, 2010.

NUCCI, Guilherme. A nova lei de abuso de autoridade. Disponível em: <http://www.guilhermenucci.com.br/sem-categoria/a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade>
Acesso em 08.01.2020.

SENADO NOTÍCIAS. Constituição Brasileiras. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/constituicoes-brasileiras> .
Acesso em 17.03.2021

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SUTHERLAND, Edwin H. White-collar criminality. *American Sociological Review*, volume 5, número 1, páginas 1-12, 1940.