



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA – CAMPUS I
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
CURSO DE DIREITO**

CHARLLES ORTIZ GOMES DE VASCONCELOS

**INOVAÇÕES DA LEI Nº 13.869/2019 E A APLICABILIDADE DOS SEUS
INSTITUTOS**

**CAMPINA GRANDE
2021**

CHARLLES ORTIZ GOMES DE VASCONCELOS

**INOVAÇÕES DA LEI Nº 13.869/2019 E A APLICABILIDADE DOS SEUS
INSTITUTOS**

Trabalho de Conclusão de Curso (Artigo)
apresentado à Coordenação do Curso de
Direito da Universidade Estadual da
Paraíba, como requisito parcial à obtenção
do título de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito Penal.

Orientadora: Profª Ma. Rayane Félix Silva

**CAMPINA GRANDE
2021**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

V331i Vasconcelos, Charlles Ortiz Gomes de.
Inovações da lei nº 13.869/2019 e a aplicabilidade dos seus institutos [manuscrito] / Charlles Ortiz Gomes de Vasconcelos. - 2021.
21 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2021.

"Orientação : Prof. Me. Rayane Félix Silva, Coordenação do Curso de Direito - CCJ."

1. Direito penal. 2. Lei de abuso de autoridade. 3. Ação penal. I. Título

21. ed. CDD 345

CHARLLES ORTIZ GOMES DE VASCONCELOS

**INOVAÇÕES DA LEI Nº 13.869/2019 E A APLICABILIDADE DOS SEUS
INSTITUTOS**

Trabalho de Conclusão de Curso
(Artigo) apresentado à Coordenação do
Curso de Direito da Universidade
Estadual da Paraíba, como requisito
parcial à obtenção do título de Bacharel
em Direito.

Área de concentração: Direito Penal.

Aprovada em: 03/06/2021.

BANCA EXAMINADORA

Rayane Félix Silva

Profª. Ma. Rayane Félix Silva (Orientadora)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS-CCJ

Prof. Laplace Guedes Alcoforado L. de Carvalho

Prof. Esp. Laplace Guedes Alcoforado de Carvalho
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Alexandre de Araújo Gomes Júnior

Me. Alexandre de Araújo Gomes Júnior
Escola de Administração de Empresas de São Paulo (FGV – EAESP)

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	5
2	ASPECTOS GERAIS DA NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE.....	5
2.1	Aplicabilidade e Especial Fim de Agir	6
2.2	Dos Sujeitos do Crime.....	7
2.3	Da Ação Penal.....	8
2.4	Dos Efeitos da Condenação	9
2.5	Do Concurso de Pessoas	9
2.6	Dos Crimes e das Pessoas	10
3	COMENTÁRIOS ACERCA DA APLICABILIDADE DE ALGUNS ARTIGOS DA LEI 13.869/2019.....	12
4	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	18
	REFERÊNCIAS	20

INOVAÇÕES DA LEI Nº 13.869/2019 E A APLICABILIDADE DOS SEUS INSTITUTOS

INNOVATIONS OF LAW No. 13.869/2019 AND THE APPLICABILITY OF ITS INSTITUTES

RESUMO

Charles Ortiz Gomes de Vasconcelos¹

A lei de Abuso de Autoridade, Lei nº 13.869/2019, que entrou em vigor no início de 2020, revogou expressamente a antiga Lei nº 4898/65, que sofria muitas críticas por ser anterior à Constituição Federal de 1988. Em contrapartida, a novel lei também sofre bastantes críticas devido às reais intenções dos legisladores, posto que surgiu em um ambiente de revanchismo entre políticos, juízes e promotores, decorrentes da Operação Lava Jato. Nesse contexto parte-se da seguinte questão: Os instrumentos e dispositivos previstos na nova Lei de abuso de autoridade são efetivamente aplicáveis? Observou-se que alguns artigos da lei 13.869/19 são vagos e ambíguos já que usam termos indeterminados que suscitam, para alguns autores, a inconstitucionalidade do regramento legal em comento. Para atingir os propósitos da pesquisa, a metodologia utilizada foi a bibliográfica e documental, com enfoque na análise da legislação que trata sobre o tema e também a observância da jurisprudência referente ao assunto abordado ao longo de toda a fundamentação teórica.

Palavras-chave: Lei de Abuso de Autoridade. Aplicabilidade dos instrumentos. Termos ambíguos. Direito penal.

ABSTRACT

The Abuse of Authority Law, Law Nº. 13.869/2019, which entered into force at the beginning of 2020, expressly revoked the former Law No. 4898/65, which was heavily criticized for being prior to the Federal Constitution of 1988. On the other hand, the novel The law also suffers a lot of criticism due to the real intentions of the legislators, since it arose in an environment of revanchism among politicians, judges and prosecutors, resulting from Operation Lava Jato. In this context, the following question arises: Are the instruments and provisions provided for in the new Law on Abuse of Authority effectively applicable? It was observed that some articles of law 13.869/19 are vague and ambiguous as they use indeterminate terms that raise, for some authors, the unconstitutionality of the legal regulation under discussion. To achieve the purposes of the research, the methodology used was bibliographic and documentary, focusing on the analysis of the legislation that deals with the subject and also the observance of jurisprudence regarding the subject discussed throughout the theoretical foundation.

Keywords: Authority Abuse Law. Applicability of instruments. Ambiguous terms. Criminal law.

¹ Graduando em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba – UEPB

1 INTRODUÇÃO

A discussão do presente trabalho se inicia com a entrada em vigor da Lei nº 13.869/2019, em 03 de janeiro de 2020. Com a referida Lei, houve a revogação da legislação precedente – a saber, a Lei n.º 4.898/1965 – que tratava da responsabilização penal dos servidores públicos que cometiam abusos no exercício de suas atribuições.

Com o advento da nova lei de abuso de autoridade, foi substituída a legislação antiga e pré-constitucional, porém, a comunidade jurídica passou a questionar as reais intenções dos legisladores quando da criação do novo diploma legal, notadamente quanto à utilização de termos indeterminados e vagos na redação dos novos dispositivos.

Diante da celeuma instalada, o presente trabalho tem como objetivo discorrer acerca da aplicabilidade de alguns artigos, instrumentos e institutos da nova lei. Parte-se da seguinte questão: Os instrumentos e dispositivos previstos na nova Lei de abuso de autoridade são efetivamente aplicáveis?

O tema pesquisado justifica-se pela importância acadêmica do estudo dentro do direito penal e processual penal. De fato, no âmbito acadêmico estuda-se as alterações provocadas pela nova legislação, motivo pelo qual faz-se necessária a análise da efetiva aplicabilidade destes. Além disso, justifica-se a escolha do tema fundamentado na necessidade de se aprofundar o estudo acerca do novo diploma legal.

Para atingir os propósitos da pesquisa, a metodologia utilizada foi a bibliográfica e documental, com enfoque na análise da legislação que trata sobre o tema e também a observância da jurisprudência referente ao assunto abordado ao longo de toda a fundamentação teórica. Saliente-se que há grande escassez doutrinária acerca da temática ora abordada, por se tratar de alteração recente.

Por fim, com o objetivo de alcançar sua função principal, o presente estudo seguirá os seguintes passos: a segunda parte abordará uma visão geral do texto da nova lei de abuso de autoridade, sem a finalidade de analisar artigo por artigo da lei, pois isso excederia os limites deste artigo; na terceira parte, são comentadas as implicações decorrentes da aplicabilidade de alguns dispositivos da Lei 13.869/2019. Ao final, na conclusão, serão apresentados as considerações finais e o aprendizado logrado pelo estudo da referida lei.

2 ASPECTOS GERAIS DA NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE

No Estado Democrático de Direito, é fundamental a limitação do poder estatal com o fim de evitar abusos e excessos. É importante destacar que toda esta limitação do poder estatal é uma

construção histórica de modo que, ao longo dos anos vêm-se aprimorando os mecanismos de controle do poder estatal e dos seus agentes.

Nesse sentido, segundo Cogan e Silva (2020) a responsabilização do Estado e de seus agentes diante do próprio Direito estatal é uma das marcas indelévels do Estado de Direito. Para além da percepção do Direito como limitação do poder por essência, o Estado de Direito é construção histórica.

Neste cenário, é imprescindível a responsabilização criminal de agentes públicos que, revestidos de suas prerrogativas, cometam abusos em detrimento dos indivíduos. Na verdade, tais abusos são inadmissíveis, ainda mais quando praticados por aqueles que têm, por obrigação, o dever de servir à sociedade com zelo, honestidade, moralidade e dentro dos limites legais. Segundo Grego e Sanches (2020), o intuito da nova lei, a saber, a Lei n.º 13.869/19, é o de combater abusos cometidos por funcionários públicos, que antes eram disciplinados pela antiga Lei n.º 4.898/1965, normativa esta anterior à atual Constituição Federal de 1988, visando, portanto, atualizá-la.

Muitos setores da sociedade, da mídia e alguns juristas entenderam, porém, que a novel lei seria uma reação aos novos dispositivos que teriam a finalidade, segundo eles, de intimidar o Ministério Público e juízes através de retaliações devido às investigações e prisões decorrentes da corrupção generalizada – havidas em várias instâncias do poder e que foram desvendadas pela Operação Lava Jato.

Nesse contexto, surgiu a lei de abuso de autoridade em uma sociedade polarizada e dividida diante das reais intenções do legislador. Apesar da celeuma, a Lei está em vigor fazendo parte do Ordenamento Jurídico Pátrio.

2.1 Aplicabilidade e especial fim de agir

A lei se aplica a qualquer agente público (*lato sensu*), servidor ou não que, no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las, abuse do poder que lhe tenha sido conferido (art. 1º). Desta feita, é prescindível o requisito do recebimento de remuneração. Frise-se que o exercício da função pública abrange a Administração direta, indireta ou fundacional dos três poderes.

Neste contexto, sendo o indivíduo servidor ou não, havendo qualquer forma de investidura ou vínculo (até mesmo um estagiário) está sujeito à aplicação da lei de abuso de autoridade, desde militares, membros do Ministério Público, Tribunais e Conselhos de contas, etc, de maneira que o rol é meramente exemplificativo.

Acerca do especial fim de agir, reza o parágrafo primeiro do art. 1º, da referida

Lei que as condutas descritas nesta 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.

Isso significa que, para a caracterização do crime de abuso de autoridade, faz-se necessário ao menos uma destas três intenções de agir:

- a) Para prejudicar outrem
- b) Para beneficiar a si mesmo ou a terceira pessoa
- c) Por mero capricho ou satisfação pessoal

Os crimes tipificados nesta lei necessitam do dolo específico caracterizado por alguma dessas hipóteses elencadas acima sendo, portanto, imprescindível sua demonstração no curso processual. Para Grego e Sanches (2020, p.13).

Esse especial fim de agir, vale dizer, a finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiros, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal deverá ser apontado, especificamente, na peça inaugural da ação penal (seja ela proposta por meio de denúncia do Ministério Público, ou mesmo queixa, nas ações penais de iniciativa privada subsidiária da pública). Caso não conste na inicial essa particular motivação, não poderá o réu defender-se das acusações contra ele formuladas e a denúncia ou a queixa deverão ser rejeitadas, com fundamento no inciso I do art.395 do Código de Processo Penal.

Além disso, no bojo da novel lei não há modalidade delitiva culposa por razões óbvias. Porém, caso haja divergência na interpretação de lei ou na avaliação de fatos e provas, não há que se cogitar o crime em questão, haja vista que não existe tipificação penal de hermenêutica jurídica.

2.2 Dos sujeitos do crime

Prevê o art. 2º da Lei n.º 13.869/19:

Art. 2º 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, compreendendo, mas não se limitando a:

I- Servidores públicos e militares ou pessoas a eles equiparadas;

II- membros do Poder Legislativo; III - membros do Poder Executivo;

IV - membros do Poder Judiciário;

V - membros do Ministério Público;

VI - membros dos tribunais ou conselhos de contas.

Parágrafo único. Reputa-se agente público, para os efeitos desta Lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função em órgão ou entidade abrangido pelo caput deste artigo.

Como se observa, o conceito é o mais amplo possível, além da possibilidade de coautoria e participação de particulares, já que ser agente público é elementar de todos os tipos e, por isso, comunica-se aos que não estiverem nessa situação formal. Vale destacar, que, conforme já dantes mencionado, o rol deste artigo é meramente exemplificativo.

Frise-se, ainda, que tutor, curador, administrador judicial de falência etc, são nomeados pelo Estado para uma função privada por meio de um encargo público, ou seja, aqueles que exercem um *munus* público não são agentes públicos, sendo assim, não são sujeitos ativos do crime de abuso de autoridade, exceto o advogado dativo segundo entendimento do STJ, que é considerado funcionário público para fins penais de modo que pode, portanto, submeter-se à nova lei de abuso de autoridade.

No tocante ao funcionário público equiparado, cuja previsão está no Código Penal art. 327 §1º, este não é considerado para efeitos da lei em estudo, tendo em vista que a Lei 13.869/19 não faz menção ao caso, sendo vedado sua equiparação com respeito ao princípio da legalidade.

2.3 Da ação penal

A ação penal para os crimes desta lei é pública incondicionada. Além disso, na omissão do Ministério Público, será admitida ação privada, conforme previsto no Código Processual Penal. Neste caso, a ação privada subsidiária da pública será exercida no prazo de 6 (seis) meses, contados da data em que se esgotar o prazo para oferecimento da denúncia.

Como bem explica Brasileiro (2019, p. 277):

A ação penal privada subsidiária da pública também está sujeita ao prazo decadencial de 6 (seis) meses, porém este prazo só começa a fluir do dia em que se esgotar o prazo para o oferecimento da denúncia(CPP, art.38,última parte). Além disso, como essa ação penal, em sua essência, é de natureza pública, a decadência do direito de ação penal privada subsidiária da pública não irá produzir a extinção da punibilidade, sendo, por isso, chamada de decadência imprópria. Portanto, ainda que tenha havido a decadência do direito de queixa subsidiária, o Ministério Público continua podendo propor a ação penal pública em relação ao referido fato delituoso, logicamente desde que não tenha se operado a prescrição ou outra causa extinta da punibilidade.

É importante destacar, que cabe ao Ministério Público aditar a queixa, repudiá-la e oferecer denúncia substitutiva, intervir em todos os termos do processo, fornecer

elementos de prova, interpor recurso e, a todo tempo, no caso de negligência do querelante, retomar a ação como parte principal.

2.4 Dos efeitos da condenação

Vejamos o que diz a lei acerca dos efeitos da condenação:

Art. 4º São efeitos da condenação:

I- 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;

II - a inabilitação para o exercício de cargo, mandato ou função pública, pelo período de 1 (um) a 5 (cinco) anos;

III - a perda do cargo, do mandato ou da função pública.

Parágrafo único. Os efeitos previstos nos incisos II e III do caput deste artigo são condicionados à ocorrência de reincidência em crime de abuso de autoridade e não são automáticos, devendo ser declarados motivadamente na sentença.

O artigo traz os efeitos da condenação, que são: indenizar a vítima considerando os prejuízos sofridos; inabilitação da função pública por um período de 1 (um) a 5 (cinco) anos e perda do cargo, lembrando que estas duas últimas possibilidades são condicionadas à ocorrência de reincidência em crime de abuso de autoridade.

O sentenciado por abuso de autoridade pode tornar-se inabilitado para o exercício de cargo, mandato ou função pública, pelo período de 1 (um) a 5 (cinco) anos, além de perder o cargo, mandato ou função pública. De modo benevolente, a lei prevê a possibilidade de o agente voltar a se tornar autoridade. Saliente-se que no âmbito do Código Penal, a perda do cargo, mandato ou função é definitiva.

2.5 Do concurso de pessoas

Segundo o art. 30 do Código Penal, não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime. Isso implica dizer que, embora sejam crimes próprios, os delitos previstos na Lei nº 13.869/2019 admitem a coautoria e a participação, isso porque a qualidade de “agente público”, por ser elementar do tipo, comunica-se aos demais agentes nos termos do citado art. 30 do Código Penal, desde que eles tenham conhecimento dessa condição pessoal do autor.

2.6. Dos crimes e das penas

Para obter uma visão orgânica dos crimes, Fontes (2019) organizou a temática em quatro eixos principais: Excessos na investigação ou na instrução; Excessos contra os que sofrem restrição de liberdade; Alteração da verdade/manipulação e Violação da intimidade, honra e imagem. Neste tópico, busca-se elencar alguns dos principais crimes desta lei, fazendo uma explanação mais objetiva.

O artigo 10 criminaliza a condução coercitiva de testemunha ou investigado de forma manifestamente descabida ou sem prévia intimação para conhecimento em juízo. Em razão do princípio da taxatividade do direito penal, o novo dispositivo deixa claro que somente poderá decretar a condução coercitiva criminosa de testemunha e investigado. No tocante à condução coercitiva da vítima, não foi incluído por esta norma, porque trata-se de analogia *in malam partem* – cria-se um crime em uma hipótese não prevista em lei.

Além disso, como defende Grego e Sanches (2020), a decretação da condução coercitiva do acusado manifestamente descabida não será caso de incidência deste artigo, tendo em vista que é vedada analogia *in malam partem*, pois não há previsão no tipo o acusado.

O preso possui direito de imagem. Se ele não quer mostrar o seu rosto, é seu direito, até porque, normalmente, não houve trânsito em julgado, então ele está na presunção de inocência, podendo não ser o culpado. Nesse sentido, o artigo 13 da referida Lei criminaliza o ato da autoridade que tentar forçar o preso a praticar atos que possam prejudicar a sua integridade moral, física e ainda sua relação com a justiça.

No que diz respeito ao crime de tortura, aparentemente, é um crime mais abrangente do que o abuso de autoridade porque não são necessárias a violência e a grave ameaça, ao contrário do abuso. Assim, a principal diferença em abstrato entre abuso e tortura é que na lei de abuso, para a situação vexatória e o constrangimento não autorizado, são necessárias a violência, a grave ameaça ou a redução da capacidade. Já na lei de tortura, é preciso qualquer ato não previsto em lei, apenas.

Por fim, no inciso III, também do artigo 13, o investigado ou réu não é obrigado a produzir prova contra ele mesmo, conforme aduz o princípio do *nemo tenetur se detegere*. Lopes (2019, p. 106) lembra que:

O direito de silêncio é apenas uma manifestação de uma garantia muito maior, insculpida no princípio *nemo tenetur se detegere*, segundo o qual o sujeito passivo não pode sofrer nenhum prejuízo jurídico por omitir-se de colaborar em uma atividade probatória da acusação ou por exercer seu direito de silêncio quando do interrogatório.

Art. 15. Constranger a depor, sob ameaça de prisão, pessoa que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, deva guardar segredo ou resguardar sigilo:

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Essa conduta não era prevista na lei anterior. Algumas pessoas são proibidas de depor, a exemplo de padres, psicólogos, psiquiatras, advogados, entre outros. O crime do artigo 15 é da autoridade que obriga, por exemplo, o advogado a quebrar o sigilo. A pessoa que, em razão de sua função, deve guardar segredo ou resguardar sigilo, fica proibida de depor.

Saliente-se que essa proibição não é absoluta, pois ela poderá depor se a parte de quem ela guarda o segredo a desincumbir de tal mister e, mesmo assim, se ela quiser, porque algumas pessoas, mesmo que a parte desincumba, não querem ou não podem, como os advogados, uma vez que a OAB veda. Caso queira depor, esta pessoa presta o compromisso de dizer a verdade. Se mentir, comete crime de falso testemunho.

Sob a justificativa de proteger a dignidade da pessoa humana, o artigo 28 visa proteger a vida privada, a honra subjetiva e a objetiva, punindo o agente que divulga gravações pessoais do investigado que não possuam nenhum tipo de relação com o crime que estiver sob investigação. Segundo Grego e Sanches (2020, p. 270):

O direito à intimidade, que foi tão cuidadosamente preservado pelo constituinte e pelo legislador internacional, cede, porém, a outros interesses. De tal sorte que, no cotejo entre o interesse privado e o interesse público, se admite a quebra do sigilo, conforme ressalva prevista na própria constituição Federal. Não se trata, assim, de direito absoluto, mas que, ao réves, pode sofrer limitação. Preenchidos, pois, os requisitos legais, tal medida, de caráter excepcional, pode ser decretada mediante autorização judicial. E nem faria mesmo sentido a utilização do sigilo como verdadeiro escudo para que crimes fossem perpetrados sem que o Estado pudesse intervir. Pode e deve fazê-lo, mas com o devido cuidado e a partir de minucioso exame do caso concreto.

A título de exemplo, na época da divulgação das conversas entre a então presidente Dilma Rousseff e Lula, se ocorresse no atual momento, seria crime com fulcro neste artigo. Tendo em vista que a divulgação da referida conversa não tinha nenhuma relação com as investigações, mas mesmo assim, foi divulgado por meios jornalístico vazado pelo próprio juiz do caso. Portanto, na época, não era crime, mas hoje tal conduta esta tipificado na lei de abuso de autoridade.

Ademais, o artigo 37, com o intuito de protelar demasiadamente certos processos até que o mesmo seja extinto pelo fenômeno da prescrição, que conforme o código penal é uma das causas de extinção da punibilidade, este artigo busca punir as autoridades que

pratique atos, meramente com o objetivo de dificultar o andamento do processo.

Por fim, é de se salientar que a lei de abuso de autoridade trouxe pequenas modificações em alguns diplomas legais, dentre elas: Lei 7.960/1989 - Lei que dispõe sobre a prisão temporária; Lei 9.296/96 – Lei que Regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal; Lei 8.069/90 – Estatuto da criança e do adolescente; Lei 8.906/94 – Estatuto da Ordem dos advogados do Brasil; Dispositivos do Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal).

3 COMENTÁRIOS ACERCA DA APLICABILIDADE DE ALGUNS ARTIGOS DA LEI 13.869/2019

Devido à escassez de referências teóricas acerca do tema em sua aplicabilidade prática, mormente em razão da nova lei somente ter entrado em vigor recentemente, a saber, em 03 de janeiro de 2020, as reflexões levadas a cabo nesta terceira parte terão, como principais referências, artigos científicos e livros que discorrem acerca do nível diploma legal.

Como verificado em matéria jornalística do site do Senado Federal, veiculada no dia 24 de setembro de 2019, no tocante ao processo de elaboração legislativa, seguida da aprovação em plenário do Congresso Nacional e posterior sanção com vetos do Presidente da República em 05 de setembro de 2019, ao retornar a matéria o Congresso Nacional derrubou 18 vetos presidenciais (dos 33 vetos existentes) gerando o texto que foi sancionado (reinclusão das partes vetadas) em 27 de setembro do mesmo ano.

Neste período, também houve uma crescente manifestação de insatisfação de associações representativas de juízes e procuradores no sentido de questionar pontos específicos da nova lei mediante três Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) protocoladas no Supremo Tribunal Federal, fatos esses noticiados no Correio Braziliense em 10 de outubro de 2019. Essas ações questionam os artigos 9º, 10º, 19, 20, 25, 27, 30, 31, 32, 33, 36, 37, 38 e 43. A título exemplificativo, serão apresentadas, a seguir, algumas destas problemáticas geradas no bojo da nova lei.

Diz o artigo 38 da Lei de Abuso de Autoridade:

Art. 38. Antecipar o responsável pelas investigações, por meio de comunicação, inclusive rede social, atribuição de culpa, antes de concluídas as apurações e formalizada a acusação:
Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Há grande controvérsia neste artigo, tendo em vista que, para alguns, ele viola o princípio constitucional da publicidade insculpido no art. 37 da CRFB que estrutura toda a Administração Pública. Tais fundamentos motivaram o veto presidencial. Eis as razões do veto:

A propositura legislativa viola o princípio constitucional da publicidade previsto no art. 37, que norteia a atuação da Administração Pública, garante a prestação de contas da atuação pública à sociedade, cujos valores da coletividade prevalecem em regra sobre o individual, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Por fim, a comunicação a respeito de determinados ocorrências, especialmente sexuais ou que violam direitos de crianças e adolescentes, podem facilitar ou importar em resolução de crimes.

Vale destacar que o veto presidencial foi derrubado pelo Congresso. Neste sentido, a conclusão da apuração e a formalização da denúncia para que a culpa seja antecipadamente atribuída a alguém, ainda que por rede social ou qualquer meio de comunicação, incide no referido artigo 38.

É relevante pontuar que não ocorreu a proibição da publicidade das investigações e divulgação do possível suspeito, mas sim, é defeso antecipar culpa ao investigado, em afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência com prejuízos para a defesa do acusado. Nesse entendimento, afirmam Grego e Sanches (2020, p. 314):

Fica claro que o tipo não impede a publicidade da condição de suspeito da pessoa objeto da investigação. Aliás, essa divulgação, não raras vezes, aparece como necessárias para apuração de determinadas infrações, podendo contar com a colaboração dos membros da comunidade em que ocorreu a infração.

Ocorre que, em muitos casos, a autoridade policial, no seu dever de informar a sociedade acerca das operações policiais em curso, ainda que, em linhas gerais, não mais poderá realizar coletiva de imprensa em que se possa atribuir indícios de autoria e de suspeição de determinado fato criminoso a alguém – pessoa física ou jurídica. Apenas poder-se-á atribuir culpa, ainda que provável, ao acusado após a formalização da acusação, a qual ocorre com o indiciamento, pela autoridade policial, seguida da denúncia do crime por parte do Ministério Público. Exemplo: A Polícia Federal realiza uma operação e dá entrevista. Pode dar entrevista, mas não pode antecipar a culpa do investigado. A acusação só é formalizada com a denúncia.

No tocante à aplicabilidade deste artigo, ainda é uma incógnita, tendo em vista que, no cotidiano, alguns delitos são solucionados a partir da divulgação da prisão ou das fotos dos suspeitos para que as vítimas ou testemunhas possam reconhecê-los; sendo assim, nestes casos terá havido crimes? O questionamento é válido principalmente quando são

levados em consideração os crimes sexuais praticados em série, nos quais são bastante escassas as provas do delito. Portanto, os operadores do direito devem interpretar com cautela tais condutas, sob risco de ampliação da impunidade.

No que diz o artigo 30 da lei de Abuso de Autoridade:

Art. 30. Dar início ou proceder à persecução penal, civil ou administrativa sem justa causa fundamentada ou contra quem sabe inocente:
Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Este artigo foi vetado pelo Presidente da República. Eis as razões do veto:

A propositura legislativa viola o interesse público, além de gera insegurança jurídica, tendo em vista que põe em risco o instituto da delação anônima (a exemplo do disque-denúncia), em contraposição ao entendimento consolidado no âmbito da Administração Pública e do Poder Judiciário, na esteira do entendimento do Supremo Tribunal Federal (v.g. INQ. 1.957-7/PR, Dj. 11/11/2005), de que é possível a apuração de denúncia anônima, por intermédio de apuração preliminar, inquérito policial e demais medidas sumárias de verificação do ilícito, e se esta revelar indícios da ocorrência do noticiado na denúncia, promover a formal instauração da ação penal.

O veto foi derrubado pelo Congresso, sendo assim, este artigo entrou com bastantes controvérsias. É importante pontuar que o inquérito policial é a primeira parte da persecução penal. Este início tem natureza inquisitiva, pré-processual e constitui uma das fases indispensáveis do processo pela qual o Estado dá cumprimento ao seu dever de fazer justiça ao caso concreto. Cabe principalmente ao Delegado de Polícia (esferas estadual e federal), como membro da Polícia Judiciária (autoridade policial), esta incumbência de presidir o Inquérito Policial, sendo que, nesta fase, não há a garantia do direito à ampla defesa e ao contraditório, os quais poderão ser alegados em eventual fase processual.

Acontece que o texto do artigo 30 da nova lei deixa em aberto o conceito de “justa causa”, o que pode gerar equívocos e interpretações diferenciadas em detrimento do próprio *jus puniendi* estatal. O uso de termos e expressões dúbias e de difícil conceituação em legislação penal ou processual é capaz de gerar desconfiança, notadamente quando a temática se reveste de revanchismos políticos.

Eis as palavras de Grego e Sanches (2020, p.282).

De qualquer forma, para honrar nossa missão de comentar todos os tipos da lei, mesmo os mais esdrúxulos (como esse), vamos considerar justa causa aquele mínimo suporte fático, aquele início de prova (mesmo que judiciária), capaz de justificar a oferta da persecução penal, civil ou administrativa

Diante do exposto, o referido artigo discorrerá sobre grandes impasses que produzem insegurança jurídica, principalmente, quanto àqueles crimes denunciados por

disque denúncia em que o sigilo do autor é preservado. Além disso, a grande dificuldade de conceituar justa causa é um grande empecilho para a aplicabilidade deste artigo. Nesse contexto, é fundamental que se aguarde o posicionamento dos tribunais acerca da interpretação de tais demandas.

Art. 36. 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:

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Grego e Sanches (2020) argumentam que, para a execução deste crime, há duas situações: primeira, o magistrado decreta a indisponibilidade de ativos financeiros em quantia que extrapole exacerbadamente o valor estimado para saldar a dívida; na segunda, o magistrado deixa de corrigir ante a demonstração, pela parte, da excessividade da medida. Esta caracterizada pela recusa em corrigir o abuso diante da alerta do executado, naquela a norma é de difícil compreensão violando o princípio da taxatividade, pois usaram termos vagos e indeterminados.

Eis o entendimento de Cogan e Silva (2020, p. 290):

A técnica legislativa deixou a desejar. Tão peculiar é o crime do artigo 36, que exige, cumulativamente, atos comissivos e omissivos. Ademais, o termo “parte” em seu primeiro uso refere-se a “credor” e no segundo a “devedor”. Mais: tudo indica que a consumação dê-se com o indeferimento injustificado de retificação do ativo financeiro feito indisponível, todavia a lei fala simplesmente em deixar de corrigir; e se deve lembrar que a inobservância dos prazos legais já é praxe no Brasil, portanto usá-los como elemento normativo do tipo será inócuo. Criticar a vagueza do termo “exacerbadamente” faz-se desnecessário.

Portanto, este artigo em comento possui vários problemas, sua redação é ambígua, há termos de difícil conceituação, além do mais, condutas comissivas e omissas foram tipificadas no mesmo tipo; nesse contexto, sua aplicabilidade fica comprometida de modo que, para Grego e Sanches (2020), este artigo é inconstitucional.

Art. 37. Demorar demasiada e injustificadamente no exame de processo de que tenha requerido vista em órgão colegiado, com o intuito de procrastinar seu andamento ou retardar o julgamento:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

A redação deste artigo é bastante dúbia, pois não se sabe o que o legislador quis dizer com a expressão “demorar demasiada”; trata-se de uma expressão de difícil conceituação de modo, que num âmbito de norma incriminadora, deduz-se que fere o princípio da taxatividade. Os doutrinadores Grego e Sanches (2020, p.310), na sua obra,

defendem que:

Atualmente, contudo, percebe-se uma banalização no pedido, bem como demora injustificada, afrontando os prazos regimentais do colegiado. É exatamente essa demora injustificada que aparece na mira do crime do art. 37 da Lei 13.869/2019.

Mas deve ser alertado que o tipo não se contenta com o fato de o agente extrapolar prazo normativo, mas deve fazê-lo injustificadamente e por tempo *demasiado*. A pergunta parece inevitável: o que se entende por prazo *demasiado*? A pesar de criada por lei estrita, escrita e anterior, a norma não parece certa, leia-se, de fácil compreensão, ferindo, conseqüentemente, o princípio da taxatividade.

De nada vale a observância da anterioridade da lei se esta não estiver dotada da clareza necessária, de modo a permitir reduzir o grau de variabilidade subjetiva na aplicação da lei.

A ambigüidade na criação do tipo penal é campo fértil para prosperar a arbitrariedade e deve ser combatida. O crime em estudo, portanto, soa para nós inconstitucional.

A lei 13.869/19 veio a substituir a lei 4.898/65 que fora editada na época da ditadura militar de modo que, neste contexto, necessitava indubitavelmente de uma reforma integral que respondesse satisfatoriamente às necessidades da sociedade atual. Desta feita, é importante destacar que os tipos penais da lei nº 4.898/65 eram abertos (não taxativos).

É possível atestar tal fato por meio de uma simples leitura do art. 3º, “a”, da lei anterior: “...constitui abuso de autoridade qualquer atentado à liberdade locomoção”. Seria perfeitamente amoldável a esse tipo penal toda e qualquer prisão preventiva decretada “sem justa causa” ou até mesmo uma condução coercitiva “fora das hipóteses legais”. Dependia de interpretação? Sem dúvida. Porém, a atual lei trouxe mais clareza e taxatividade.

Alguns doutrinadores posicionam-se contrariamente a exemplo de Grego e Sanches (2020), que prelecionam que esperava-se, por exemplo, a formulação de tipos menos abertos (diferentes daqueles presentes na legislação anterior). Contudo, a atual legislação acabou também utilizando (e abusando) de expressões porosas, colocando em risco a taxatividade.

As falhas da lei anterior no tocante aos tipos penais incriminadores eram muito mais gritantes do que as da atual lei. A partir da Lei 13.869/19 depreende-se que um abuso de autoridade somente ocorre quando manifestamente excessiva foi a atitude do agente público. Manifesto, de acordo com o dicionário é algo inegável, que não se pode contestar ou ocultar (FERREIRA, 2015). Nada disso era contemplado na lei 4.898/65. Em direito, o que pode ser considerado por manifesto? O questionamento leva à reflexão a respeito da real aplicabilidade da nova lei.

O conceito de manifestamente ilegal é duvidoso. Para Nucci (2019) o termo é forte o suficiente (manifestamente) para indicar o caminho da interpretação, mas não se pode deixar de tomar nota de dois pontos: a) a finalidade específica de prejudicar terceiro ou se favorecer; b) não se pode punir a divergência de interpretação. Então, como atingir o agente público? Senão inviável, impossível.

É imprescindível destacar que esta nova lei não tem o escopo de incriminar interpretações; desse modo, os operadores do direito não podem ser punidos por divergência quanto à interpretação de lei ou à avaliação de fatos e provas que não configuram abuso de autoridade (art. 1º, §2º). Segundo Grego e Sanches (2020), no início do projeto de lei, a intenção realmente era punir o crime de hermenêutica, porém, a proposta não vingou.

Eis como defendem Breda e Henrique (2020, p. 35).

A norma é adequada. Em tipos penais nos quais se exige como elemento normativo a violação da lei, qualificada com um advérbio de modo como “violação manifesta”, a adoção de uma ou outra interpretação razoável ou aceitável da lei, ainda que divergente da posição final que venha a ser adotada pelos órgãos judiciários superiores que venham a julgar a causa, não caracterizará crime de abuso de autoridade. A conduta não será típica.

Exemplificando, duas autoridades judiciárias podem pensar em situações diametralmente opostas, como prender ou soltar alguém, pois interpretam a lei de maneira divergente. Não há que se falar em abuso de autoridade por parte de quem prendeu e, portanto, também não se fala em prevaricação por quem soltou. Noutra ilustração, um promotor pode denunciar, ao avaliar que o fato é típico ao passo que outro, em caso similar, pode pedir o arquivamento, acreditando tratar-se apenas fato atípico. Finalmente, como terceiro exemplo, um delegado pode avaliar os elementos probatórios e entender cabível a prisão em flagrante; outro colega seu, de maneira divergente, avaliando de modo diverso, entender incabível. Não há abuso de autoridade, nem outro ilícito.

Nesse sentido, Breda e Henrique (2020, p.35) argumentam que.

Porém, no caso em que a concessão da liminar seja manifesta, porque, por exemplo, o condenado já está preso há mais tempo do que determinado na sentença condenatória, transitada em julgado para a acusação, não há interpretação jurídica que justifique a manutenção do ilegal constrangimento à sua liberdade de locomoção. Caso o juiz se recuse, em tal caso, a conceder liminar em habeas corpus, haverá inegável abuso de autoridade.

Cabe observar que, mesmo que inexistisse a regra específica do § 2º do art. 1º da Lei no 13.869/2019, o resultado seria o mesmo. O juiz que, fundamentadamente, justificasse as suas razões de decidir, sobre o sentido dado ao interpretar o texto legal, não estaria agindo com a vontade de violar a lei. Ao contrário, acreditaria justificadamente que estaria a cumpri-la,

obedecendo-a ou a efetivando. Logo, haveria erro sobre elementos do tipo escusável (CP, art. 20, caput, primeira parte), com a exclusão do dolo e, conseqüentemente a atipicidade da conduta.

Para caracterizar os delitos da lei de Abuso de Autoridade, além do dolo, é preciso buscar o elemento subjetivo específico (dolo específico). Esta é uma inovação trazida pela lei 13.869/2019. Para Breda e Henrique (2020), durante a vigência da lei revogada, a doutrina já afirmava que o crime de abuso de autoridade reclamava um *animus* subjetivo específico. É importante destacar o cuidado legislativo em colocar, de maneira destacada, que todos os tipos penais configuradores de crime de abuso de autoridade exigem, além do dolo, a especial finalidade de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal (art. 1º, §1º).

Segundo Breda e Henrique (2020, p. 30):

Para a caracterização do crime de abuso de autoridade é necessário que, além do dolo, o agente público esteja inspirado por um especial fim de agir. O legislador prevê cinco escopos que deixam patente que a atuação do agente público não decorreu de mero erro no cumprimento estrito da lei ou de simples excesso no exercício de poder. Há um propósito deliberado de quem age em abuso do poder, porque realiza o ato com a finalidade especial de: “prejudicar outrem”; “beneficiar a si mesmo”, “beneficiar a terceiro”, “por capricho” ou “para satisfação pessoal”. São elementos subjetivos do injusto alternativos.

Embora as finalidades sejam as mais variadas, as condutas são igualmente reprováveis em todos os casos. O agente público está amparado pelo escudo do elemento subjetivo específico, que é muito difícil de explorar e provar, dada a difícil aplicabilidade.

Vale destacar que, nesta lei, não há previsão de crimes culposos por razões óbvias, pois se exige o dolo específico para caracterizar o crime de abuso de autoridade, haja vista não haver espaço para a culpa por razões lógicas. Para Grego e Sanches (2020), a ausência de dolo não caracteriza o crime, de modo que a conduta é responsabilizada na(s) esfera(s) cível e/ou administrativo.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo científico se propôs a analisar a nova Lei de Abuso de Autoridade, no tocante à aplicabilidade de alguns de seus artigos. De uma forma geral, percebemos que a presente lei tem o condão de se inserir na perspectiva da tensão entre

o público e o privado. Ela representa uma garantia a mais para os cidadãos e se insere na ótica constitucional de controle do poder estatal a fim de que ele não venha a desrespeitar direitos individuais, como os afetos à imagem, à dignidade e a tantos outros individuais e coletivos.

De início, abordou-se uma visão geral da lei revogadora da lei 4.898/1965, a qual precedeu a Constituição Federal de 1988. Além disso, buscou-se analisar o ambiente em que foi gerada a novel lei.

Vale destacar que a Lei de Abuso de Autoridade surgiu com a justificativa de atualizar a lei precedente, porém, nos debates no Congresso Nacional, percebeu-se que essa justificativa era esvaziada, tendo em vista que os parlamentares transpareceram, nos seus discursos, a insatisfação com os rumos das operações da Lava-jato. Em tal contexto, sustentou-se que a lei 13.869/19 foi editada em momento impróprio porque, com o enfraquecimento da Operação Lava Jato, depreendeu-se que se tratava de uma vingança do Congresso em face dos operadores do direito.

Na sequência, foram analisados os principais artigos da lei com o intuito de pontuar os principais assuntos para uma melhor compreensão. No tópico posterior, discorreu-se acerca das alterações trazidas pela lei 13.869/19 nos dispositivos de diversas leis.

No desenrolar deste artigo, pôde-se compreender que alguns artigos da lei 13.869/19 são vagos e ambíguos já que usam termos indeterminados que suscitam, para alguns autores, a inconstitucionalidade do regramento legal em comento. Durante a análise desta lei, discorreu-se sobre cada um dos seus artigos à luz de doutrinadores renomados.

Depreendeu-se, com o presente estudo, que a dinâmica legislativa procura adequar a norma aos fatos da sociedade brasileira, entretanto, percebeu-se que alguns parlamentares motivados por interesses espúrios, lançaram mão do poder de legislar para impingir intimidações a agentes públicos.

No tocante à aplicabilidade de alguns dos seus artigos percebeu-se que há bastantes controvérsias e pontos de divergência os quais foram iluminados pelos doutrinadores aqui citados.

A insegurança jurídica decorrente da dubiedade suscitada pelos dispositivos legais comentados permanece nas mais complexas situações cotidianas. Neste contexto, espera-se que uma construção jurisprudencial venha a trazer um entendimento consolidado ao poder judiciário como um todo a fim de serem dirimidos, da melhor

forma, os litígios processuais. Dada a recente vigência da Lei 13.869/2019 (cuja vacatio legis encerrou em fins de 2019), ainda é muito cedo para que se observe um assentamento jurisprudencial no sentido de resolver a polêmica doutrinária estabelecida como decorrência das ambiguidades supra analisadas.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA SENADO. **Congresso derruba vetos e restaura 15 crimes de abuso de autoridade.** Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/09/24/congresso-derruba-vetos-e-restaura-15-crimes-de-abuso-de-autoridade>. Acesso em 17 nov. 2019.

BADARÓ, Gustavo Henrique; BRENDA, Juliano. **Comentários à Lei de abuso de autoridade [livro eletrônico]:** Lei no 13.869, de 5 de setembro de 2019. 1. ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

BRASIL. Congresso Nacional. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 15 abr. 2021.

BRASIL. Decreto Lei 2.848/1940. **Código Penal.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848compilado.htm.

BRASIL. Lei 13.869/2019. **Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960...** 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm. Acesso em: 21 jan. 2021.

COGAN, Bruno Ricardo; SILVA, MARCO ANTÔNIO MARQUES DA. **Considerações sobre o abuso de autoridade:** Desenvolvimento, Histórico e Atualidades. Revista de Direito da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, Campo Grande, MS, v. 5, n. 2, p. 270 – 293, jul./dez. 2019.

CORREIO BRASILIENSE. **Juízes e procuradores questionam a lei de abuso de autoridade.** Disponível em: https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/politica/2019/10/10/interna_politica,796484/juizes-e-procuradores-questionam-lei-de-abuso-de-autoridade.shtml. Acesso em 20 nov. 2019.

CUNHA, Rogério Sanches.; GRECO, Rogério. **Abuso de Autoridade. Lei 13.869/2019 comentada artigo por artigo.** 2. ed. Juspodivm: Salvador, 2020.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. [**Manifesto**]. Dicionário da Língua Portuguesa. 5. 2015.

FONTES, Diego. 2019. 1 vídeo. Disponível em: https://www.youtube.com/redirect?event=video_description&v=gYH2MozQQAM&redir_token=S8GkHsZihQ-XRF3KnfYf-xeS4kF8MTU3NDM3Nzg2M0AxNTc0MjxNDYz&q=http%3A%2F%2Fbit.ly%2FNoVaLeideAbusodeAutoridade_DiegoFontes. Acesso em 17 nov. 2019.

LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE. 2019. Disponível em: <https://www.dizero.com.br/2019/11/lei-de-abuso-de-autoridade-parte-1.html>. Acesso em: 19 nov. 2019.

LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de processo penal**. 7. ed. Salvador: JusPodivim, 2019.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. A nova lei de abuso de autoridade. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI312282,31047-A+nova+lei+de+abuso+de+autoridade>. Acesso em: 20 nov. 2019.

PEREIRA, Jeferson Botelho. **A novíssima e polêmica lei de abuso de autoridade: Modificações, avanços, retrocessos e erros primários**. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/76428/a-novissima-e-polemica-lei-de-abuso-de-autoridade/2>. Acesso em: 14 nov. 2019.

VERGARA, Sylvia Constant. **Projetos e relatórios de pesquisa em administração**. 16. ed., São Paulo: Atlas, 2016.