



Cássio Telles: proteção à cidadania e a Lei de Abuso de Autoridade

02/09/2019

O debate sobre a lei de abuso de autoridade tem suscitado posições extremadas e muitas vezes equivocadas. Juízes, Promotores e Policiais sustentam que a lei os impedirá de combater o crime, que operações contra a corrupção ficarão comprometidas, que a insegurança tomará conta do País por causa da impunidade e que ficarão vulneráveis em suas ações, sempre sob a ameaça de serem processados.

O centro do debate são as autoridades. Poucos falam do cidadão, o destinatário da norma. Quem o faz, normalmente é advogado.

Justiça célere, equilibrada e de qualidade é anseio antigo da população. A advocacia luta por isso há muitos anos.

Segurança pública eficiente, policiamento preventivo, combate às organizações criminosas, investigações que cheguem ao final, também são desejos eternos da sociedade. Há muito todos lutam, também, por isso.

Não temos ainda nem uma nem outra coisa, apesar de até hoje não ter existido no País uma verdadeira lei de abuso de autoridade.

Então, a primeira pergunta que deve ser feita é essa, será realmente a lei de abuso de autoridade o obstáculo para a Justiça célere, eficiente, equilibrada, para a segurança pública almejada, que traga à sociedade o desejado bem-estar social?

Há, é certo, uma lei de abuso de autoridade vigente no País. Ela é de 1965, portanto editada logo após a ruptura democrática de 1964. Qual a pena para quem abusa de sua autoridade contra o cidadão, de acordo com essa lei? Multa, detenção de 10 dias a seis meses, perda do cargo e inabilitação para o exercício de outra função pública.

Em 1988, o Brasil escolheu um novo caminho para a nação, o caminho da cidadania, e as garantias fundamentais foram colocadas na Constituição como cláusulas pétreas. O Estado, o Poder Público, as autoridades devem atuar em favor do povo, buscando a promoção dos ideais de dignidade, igualdade, inclusão, respeito à diversidade e às minorias, proteção à intimidade, à honra, preservação da liberdade em todas as suas manifestações, físicas, de pensamento, de opinião, intelectual, de culto religioso, de reunião, de associação, de trabalho, de iniciativa econômica, respeito ao devido processo legal, ao não uso de provas ilícitas, impedimento do uso da tortura, enfim a preservação dos direitos da personalidade e da individualidade, com vistas à promoção do bem estar social.

A consagração de valores fundamentais do ser humano, por óbvio passou a exigir uma lei de proteção contra abusos de quem exerce o poder, porquanto autoridades têm como dito antes, compromissos inarredáveis com a Constituição e os valores por ela consagrados. A Constituição

da República, é muito mais do que a Carta de Organização do Estado, ela é a fonte das demais leis e o reduto sagrado de proteção da sociedade, da democracia e da cidadania.

O atual projeto de lei de abuso de autoridade surgiu em 2009, quando os três poderes constituídos apresentaram um programa republicano de atuação em favor da cidadania, voltado para “fortalecer a proteção aos direitos humanos, a efetividade da prestação jurisdicional, o acesso universal à Justiça e também o aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito e das instituições do Sistema de Justiça”.

Na alínea “f”, do inciso III, do Pacto, foi prevista a necessidade de *“fortalecer o exercício do direito fundamental à ampla defesa e da advocacia.”* E dentre as propostas prioritárias, no item 1.2, foi incluída a necessidade de *“1.2 – Revisão da legislação relativa ao abuso de autoridade, a fim de incorporar os atuais preceitos constitucionais de proteção e responsabilização administrativa e penal dos agentes e servidores públicos em eventuais violações aos direitos fundamentais.”*

Um grupo de juristas foi nomeado para redigir a nova lei do abuso de autoridade, dentre eles o Min. Teori Zavaski, Rui Stoco, Everardo Maciel e Luciano Felício Fuck. A partir dos estudos feitos por essa comissão, o então deputado Raul Jungmann apresentou, no parlamento, o projeto de lei 6418/2009.

Interessante notar que praticamente todos os tipos penais previstos agora, no PL 7596/2017, que foi à sanção presidencial, já faziam parte daquela proposta de 2009, época em que nem se sonhava com as atuais operações de combate à corrupção.

Assim, toda essa retórica de que o atual projeto de lei é uma tentativa de silenciar as operações policiais e o Ministério Público, de eliminar o combate à corrupção e de reduzir a atuação da magistratura, não se contextualiza com a iniciativa da lei, que remonta à época de 2009 e que tinha por objetivo central adequar a lei de abuso de autoridade às garantias fundamentais consagradas na Constituição de 1988.

É no mínimo curioso que isso tenha sido esquecido no atual debate. Parece que a Constituição atual simplesmente não existe, que os princípios por ela escolhidos para proteção da cidadania não existem, ou não valem. O foco das discussões são os espaços de atuação das autoridades.

Pode-se questionar a oportunidade da previsão do chamado crime de hermenêutica, como fez a magistratura, mas com toda a licença, não dá para dizer que o teor do projeto acuará e impedirá o eficaz trabalho do Judiciário, do Ministério Público e da polícia.

Quem diz que o projeto deve ser vetado integralmente, é porque não o leu.

O quadro abaixo, traz algumas das condutas que o legislador previu como abuso de autoridade. Leia com atenção e reflita se você concorda que Juízes, Promotores, Delegados e qualquer autoridade pratique as condutas reprimidas pelo projeto. No segundo quadro, elenquei qual garantia constitucional o tipo penal procura salvaguardar:

**Tipo Penal****Garantia Constitucional**

decretar prisão sem observar as hipóteses legais. Direito à liberdade (artigo 5º, caput)

executar a captura, prisão ou busca e apreensão de pessoa que não esteja em situação de flagrante delito ou sem ordem escrita de autoridade judiciária Prisão fundamentada, vedação da prisão arbitrária (inciso LXI, do art. 5º.)

constranger o preso ou o detento, com violência, grave ameaça ou redução de sua capacidade de resistência, a: exhibir-se ou ter seu corpo ou parte dele exibido à curiosidade pública; submeter-se a situação vexatória ou a constrangimento não autorizado em lei; ou produzir prova contra si mesmo ou contra terceiro; Preservação da intimidade, da honra e imagem (inciso X, do art. 5º.)

manter presos de ambos os sexos na mesma cela ou espaço de confinamento. Aplica-se a quem mantiver, na mesma cela, criança ou adolescente na companhia de maior de idade ou em ambiente inadequado, observado o disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente; Direito à integridade física e moral (incisos XLVIII e XLIX, do art. 5º.)

invadir ou entrar, clandestina ou astuciosamente, ou à revelia da vontade do ocupante, em imóvel alheio ou suas dependências, ou nele permanecer, sem determinação judicial ou fora das condições estabelecidas em lei. Inviolabilidade do domicílio (inciso XI, do art. 5º.)

mudar, em diligência, investigação ou processo, o estado das coisas para se eximir de responsabilidade ou deixar de responsabilizar criminalmente alguém ou aumentar-lhe a responsabilidade (mudança de cena de crime, por exemplo). Devido processo legal e vedação de provas ilícitas e da prisão ilegal (incisos LIV, LVI e LXV, do art. 5º.)

obter prova, em procedimento de investigação ou fiscalização, por meio manifestamente ilícito. Vedação o uso de provas ilícitas (inciso LVI, do art. 5º.)

Tipo Penal**Garantia Constitucional**

impedir, sem justa causa, a entrevista pessoal e reservada do preso com seu advogado.

Direito de defesa e de ter advogado (incisos LV e LXIII, do art. 5º.)

requisitar instauração ou instaurar procedimento investigatório de infração penal ou administrativa em desfavor de alguém sem qualquer indício da prática de crime, de ilícito funcional ou de infração administrativa, exceto quando se tratar de sindicância ou investigação preliminar sumária, devidamente justificada;

Direito à liberdade, presunção de inocência e devido processo legal (art. 5º, caput e incisos LIV e LVII)

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; ou impedir a obtenção de cópias;

Direito à ampla defesa, publicidade do processo e à constituição de advogado (incisos LV, LX e LXIII, do art. 5º.)

responsável pelas investigações que, por meio de comunicação, inclusive rede social, antecipar atribuição de culpa antes de concluídas as apurações e formalizada a acusação.

Presunção de inocência (inciso LVII, do art. 5º.)

coibir, dificultar ou impedir, por qualquer meio, sem justa causa, a reunião, a associação ou o agrupamento pacífico de pessoas para fim legítimo.

Direito de reunião (inciso XVI, do art. 5º.)

A simetria dos tipos penais previstos no projeto de lei com a Constituição, evocada com base nos motivos históricos que inspiraram esse debate no parlamento, a partir do II Pacto Republicano de 2009, demonstra que não existe casuísmo na legislação aprovada pelo Congresso. Trata-se, sim, de efetivação dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal.

O certo é que os tipos penais somente atingirão as más autoridades, aquelas que atentam contra os direitos dos cidadãos. E há, sim, necessidade de uma proteção da sociedade, parte vulnerável quando se trata de contraponto ao Poder, para o combate aos excessos.

A previsão no projeto de lei à criminalização da violação das prerrogativas da advocacia também nada tem de corporativista, como apregoam os combatentes da sanção presidencial. A advocacia exerce papel fundamental para a sociedade, ela é a voz do cidadão no exercício do direito à ampla defesa, e é, pela sua forma normalmente isolada de atuar, a parte mais fraca na relação processual, porquanto o Estado, por meio de seus órgãos de acusação e investigação normalmente se encontra bem estruturado e tem acesso a vários meios de investigação, desde a estrutura material e pessoal, até a quebra de sigilos. Cercear a defesa, impedindo a livre atuação da advocacia, deve, sim, receber reprimenda penal, pois essa talvez seja a face mais cruel do abuso de autoridade contra o povo, na medida em que lhe deixa indefeso naquilo que há de mais relevante dentre os valores individuais, a liberdade.

Há outro dado que as críticas ao projeto não revelam: a maioria dos tipos penais acima exige o dolo, isto é, a vontade de praticar o crime ali descrito.

Por último, quem julgará as autoridades que abusarem de suas prerrogativas ofendendo os direitos fundamentais tutelados pela lei, são os próprios Juízes. Ora, ninguém duvida do bom senso que orientará suas decisões, e do cuidado que terão para não praticar injustiças.

Então, como cidadãos, temos que realmente pensar: essa lei é contra nós, ou nos protege de abusos?

O foco do debate não deve ser as autoridades, os advogados, a classe política, mas sim o cidadão, pois, nas palavras de Ingo Sarlet, “onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver limitação de poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e minimamente assegurados, não haverá espaço para a dignidade humana e a pessoa não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças”.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2019-set-02/cassio-lisandro-telles-protecao-cidadania-lei-abuso/>