

Os elementos subjetivos do injusto na nova Lei de Abuso de Autoridade – Lei nº 13.869/19

Tito Livio Barichello¹

Sumário: Introdução; 1 A diferença entre o dolo comum e o elemento subjetivo do injusto; 2 Os elementos subjetivos do injusto previstos na lei nº 13.869/19 e a necessidade da comprovação ‘ab initio’ para eventual persecução penal contra o agente público; 3 Elemento subjetivo do injusto: beneficiar si mesmo ou a terceiro; 4 Elemento subjetivo do injusto: prejudicar terceiro; 5 Elemento subjetivo do injusto: capricho; 6 Elemento subjetivo do injusto: satisfação pessoal. Considerações finais.

Introdução

A nova Lei de Abuso de Autoridade, que revogou expressamente a Lei nº 4.898/65, exige do agente público conduta dolosa, não existindo previsão de crimes culposos², seja por imperícia, imprudência ou negligência. Além do elemento volitivo e cognitivo, ou seja, da vontade e consciência, o tipo penal do art. 1º, § 1º da Lei 13.869/19 consigna a necessidade de determinados elementos subjetivos do injusto, que vão além do dolo comum³, consubstanciados

-
- 1 Mestre em Direito pela UNICURITIBA, especialista em Direito Criminal pela UNICURITIBA, especialista em Direito Administrativo pela UFSC, formado em Direito pela UFPR. Foi professor de Direito Penal na FEARPE (Fundação Educacional do Alto Vale do Rio do Peixe) e, também, professor de Direito Penal na UNC (Universidade do Contestado). Foi professor convidado de especialização na UNICURITIBA. Foi empresário, sócio-gerente da Megaplast Indústria de Comércio de Plásticos Ltda. e Diretor da Carimã Empreendimentos e Incorporações S.A. Atuou por mais de uma década como advogado criminalista. Foi Delegado de Polícia do Estado de Minas Gerais e, atualmente, é Delegado de Polícia do Estado do Paraná, aprovado em primeiro lugar. Professor da Escola Superior de Polícia Civil do Estado do Paraná para investigadores, escrivães e delegados e professor de especialização da Escola Superior de Polícia Civil do Estado do Paraná.
 - 2 René Ariel Dotti, tratando dos crimes culposos, afirma que: “O CP não define o crime culposo. No entanto, declara-o existente quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência, ou imperícia (art. 18, II). Existe o crime culposo, quando o agente violando o dever de cuidado objetivo a que estava obrigado em face das circunstâncias, não prevê o resultado previsível, ou, prevendo-o, supõe levemente que o mesmo não ocorreria ou que poderia evitá-lo”. DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. 6ª. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 473.
 - 3 Para Luiz Regis Prado, o dolo é o elemento subjetivo geral do tipo. “O dolo como elemento essencial da ação final compõe o tipo subjetivo”. PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. Volume 1 — Parte Geral. 6ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 350 e 351.

na intenção específica de beneficiar a si mesmo, beneficiar terceiro, prejudicar terceiro, capricho ou satisfação pessoal⁴.

Neste artigo, buscamos analisar estes elementos subjetivos diferenciados no contexto da nova lei, demonstrando a premente necessidade de estarem inequivocamente provados *ab initio* em eventual investigação penal contra o agente público por abuso de autoridade, sob pena de ilegalidade do ato persecutório e, conseqüente, criminalização da conduta do responsável pela persecução penal indevidamente iniciada.

1 A diferença entre o dolo comum e o elemento subjetivo do injusto

Os tipos penais em sua estrutura possuem elementos objetivos, denominados também de descritivos, elementos subjetivos, algumas vezes elementos normativos e, raramente, elementos subjetivos do injusto.

Elementos objetivos “são os dados da conduta criminosa que não pertencem ao mundo anímico do agente”, dispensando qualquer valoração cultural ou jurídica. Dizem respeito à materialidade do fato e “exprimem um juízo de certeza”⁵.

Para René Ariel Dotti, os elementos descritivos “indicam o aspecto externo do que deve ser o fato punível, i.e., ação com seu objeto e as circunstâncias acessórias típicas que se realizam objetivamente e podem ser percebidas pela simples capacidade de conhecimento, sem a necessidade de qualquer recurso de avaliação”⁶.

Os elementos normativos⁷, contrariamente aos elementos objetivos, reclamam uma valoração por parte do intérprete. Os elementos normativos “necessitam de um juízo de valor acerca da situação de fato por parte do destinatário da lei penal”⁸.

4 Lei nº 13.869/19 - Art. 1º Esta Lei define os 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. § 1º 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.

5 MASSON, Cleber. **Direito Penal**: Parte Geral. 14ª. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020, p. 235 e 236.

6 *Ibidem*, p. 462.

7 Para Cleber Masson, elementos normativos são aqueles que: “Reclamam para a perfeita aferição, uma interpretação valorativa, isto é, necessitam um juízo de valor acerca da situação de fato por parte do destinatário da lei penal”. Masson traz como exemplo as expressões: “indevidamente”, “sem justa causa”, “documento”, “funcionário público”, “ato obsceno”, “ato libidinoso” etc. (*Ibidem*, p. 236).

8 *Ibidem*, p. 235 e 236.

Em relação aos elementos subjetivos, o dolo é “a consciência e a vontade de realização dos elementos objetivos do tipo doloso (tipo objetivo)”⁹, de forma que a conduta dolosa é aquela em que “o agente conhece e quer os elementos da situação fática ou objetiva, sejam descritivos, sejam normativos que integram o tipo penal de delito.”¹⁰

O dolo, como elemento psicológico do tipo penal, esgota-se na consciência e na vontade de produzir o resultado por meio do elemento volitivo e cognitivo, que é o dolo direto ou, ainda, quando o agente assume o risco de produzir o resultado, que é o dolo eventual. De acordo com a Teoria Finalista, o dolo é composto de vontade e consciência, diferentemente da Teoria Clássica, que coloca ao lado da vontade e da consciência (do fato), a consciência da ilicitude.

O Código Penal no Art. 18, I, adotou as teorias da vontade¹¹ e do assentimento¹², ao asseverar que é crime doloso quando o agente quer o resultado (Teoria da Vontade) ou assume o risco (Teoria do Assentimento).

A doutrina classifica em dolo direto, quando o agente quer um determinado resultado. Dolo indireto quando a vontade não se dirige para um resultado específico, podendo ser dolo alternativo, quando o agente deseja indistintamente um resultado ou outro e, por sua vez, dolo eventual, quando o agente não quer o resultado, mas assume o risco de produzi-lo.

Tratando do tipo subjetivo, René Ariel Dotti¹³ nos ensina que “dolo é o conhecimento dos elementos que integram o fato típico e a vontade de praticá-lo”, trazendo o elemento cognitivo e volitivo, que é o dolo natural¹⁴ ou neutro, retirando-se a consciência da ilicitude que integra a culpabilidade. O dolo “localiza-se no interior do fato

9 PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. Volume 1 — Parte Geral. 6ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 351.

10 *Ibidem*.

11 Para Rogério Greco: “Segundo a teoria da vontade, dolo seria tão somente a vontade livre e consciente de querer praticar a infração penal, isto é, de querer levar a efeito a conduta prevista no tipo penal incriminador”. (GRECO, Rogério. **Código Penal comentado**. 8ª Ed. Niteroi, RJ: Editora Impetus, 2014, p. 66).

12 Para Rogério Greco: “(...) Já a teoria do assentimento, diz que atua com dolo aquele que, antevendo como possível o resultado lesivo com a prática da sua conduta, mesmo não o querendo de forma direta, não se importa com sua ocorrência, assumindo o risco de produzi-lo”. (*Ibidem*).

13 *Ibidem*, p. 466 e 467.

14 Para René Ariel Dotti, tratando da Teoria Causal-Naturalista, “a ação seria um mero processo causal que desencadearia a vontade (o impulso voluntário ou a enervação) no mundo exterior, como efeito da vontade, sem levar em consideração se o autor queria ou somente poderia prever (conteúdo da vontade)”. Desta forma, a ação detinha características mecanicistas, ou seja, a exteriorização de um movimento ou abstenção de um comportamento desprovida de quaisquer finalidades. Por isso, a crítica de Welzel de que a causalidade é cega e o finalismo é vidente, pois o dolo estava inserido na culpabilidade. A Teoria Social da Ação considera “o comportamento humano socialmente relevante”. E a Teoria Finalista “consiste no reconhecimento de que toda a conduta (ação ou omissão) é um comportamento final”. Por isso, pode-se afirmar que a conduta seria ação ou omissão, consciente e voluntária, dirigida a uma finalidade. A Teoria Finalista trouxe o elemento psíquico para a ação através do denominado dolo natural. (*Ibidem*, p. 448-457)

típico”. Por sua vez, o dolo específico exige “uma particular direção da conduta ou um fim especial”.

Para René Ariel Dotti¹⁵, a crítica de Enrico Ferri em relação à errônea diferenciação entre o dolo comum e o elemento subjetivo do injusto (dolo específico) é apropriada, ao asseverar que:

(...) o equívoco dessa classificação em termos irredutíveis, esclarecendo que o dolo específico (consistindo no fim proposto pelo delinquente) é, em cada crime, inseparável do dolo genérico (consistindo na intenção e na vontade), porque ninguém (exceto no caso de ações inconscientes) age sem um escopo a conseguir, isto é, sem um motivo determinado. O ladrão não rouba por roubar (exceto no caso de cleptomania), mas rouba para conseguir um fim (de enriquecimento, de despeito, de vingativa destruição etc.). O homicida (salvo no caso de automatismo psíquico) não mata pelo único ‘fim de matar’, que é pelo contrário, a intenção de matar (dolo genérico), mas mata por um fim de vingança, de ódio, de lucro, de fanatismo etc.

A crítica de René Ariel Dotti consiste na compreensão de que o dolo genérico se perfaz na intenção do agente de praticar a conduta, de forma similar ao dolo específico, quando o agente também intenciona praticar a conduta nos moldes previstos no tipo penal correspondente.

Desta forma, não haveria diferença entre os conceitos, pois o dolo genérico e o específico abarcam obrigatoriamente o elemento cognitivo e volitivo de determinado tipo penal, sem os quais não existiria a tipicidade, que é a perfeita correlação entre a conduta do agente e a expressa previsão legal.

Compreendemos e acolhemos a crítica do renomado criminalista paranaense, no entanto, deixando-a de lado por questões didáticas, o dolo genérico é o dolo comum, quando a ação do agente limita-se a prática da conduta típica, tendo presente o elemento volitivo e cognitivo, ou seja, o agente quer o resultado e sabe o que está fazendo no momento. O dolo específico (expressão da Teoria Clássica) ou elemento subjetivo do injusto (expressão da Teoria Finalista) exige uma finalidade especial além do dolo direto, alternativo ou eventual.

Os elementos subjetivos do injusto são aqueles que dizem respeito à esfera anímica do agente, perpassando o dolo genérico, indo além da intenção do agente de querer o resultado ou assumir o risco de produzi-lo. Quando presentes os elementos subjetivos do injusto, para a concreção do tipo penal, o sujeito ativo deve praticar a conduta prevista no tipo, superando o dolo genérico e alcançando desígnios peculiares descritos expressamente na lei incriminadora.

O Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e o Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal

¹⁵ *Ibidem*, p. 466 e 467.

(GNCCRIM), tratando do Art. 1º, § 1º da Lei 13.869/19, emitiram o enunciado nº 01 nos seguintes termos: “Os tipos incriminadores da Lei de Abuso de Autoridade exigem elemento subjetivo diverso do mero dolo, restringindo o alcance da norma”¹⁶.

Para Renee do Ó Souza¹⁷ “os elementos subjetivos especiais do tipo não se confundem com o dolo propriamente dito, visto que exercem funções especificantes, de modo a especializar a descrição legal da conduta típica”.

Segundo Renee do Ó Souza¹⁸ essa finalidade especial não pode mais ser denominada de “dolo específico”, por remeter a Teoria Natural que está superada pelo finalismo. A crítica do renomado jurista é de todo pertinente, no entanto, em virtude da doutrina e jurisprudência pátria persistirem na utilização do termo “dolo específico”¹⁹, utilizamos concomitantemente com os termos “elemento subjetivo do injusto” ou “elemento subjetivo especial”.

Em obra datada de 1955, Nelson Hungria já explicava com proficiência a diferença de dolo genérico e específico²⁰:

O dolo, conceitualmente, é vontade a exercer-se por causa ou apesar do previsto resultado antijurídico. Acontece, porém, que, frequentemente, ao incriminar um fato, a lei menciona ou pressupõe um fim especial ou determinado, de modo que este passa a ser elemento integrante do dolo no crime *in specie*.

Para Gustavo Badaró, em virtude da exigência dos elementos subjetivos do injusto, os tipos penais da Lei nº 13.869/19 perfazem-se em delitos de intenção transcendente²¹:

A previsão do § 1º da lei 13.869/19, exigindo especiais motivos, intenções, finalidade ou tendências anímicas, dá aos crimes de abuso de autoridade a natureza de delitos de intenção transcendente, ‘nos quais a intenção do legislador, ao descrever a conduta

16 O Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e o Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM), a fim de contribuir com a atividade-fim dos membros do Ministério Público na interpretação da Lei de Abuso de Autoridade (Lei n.º 13.869/2019), emitem os seguintes enunciados: Enunciado 1º (art. 1º.) Os tipos incriminadores da Lei de Abuso de Autoridade exigem elemento subjetivo diverso do mero dolo, restringindo o alcance da norma. (Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal>. Acesso em: 14 fev. 2021).

17 SOUZA, Renee de Ó. **Comentários à Nova Lei de Abuso de Autoridade**. Salvador: Editora Juspodivm, 2020, p. 17.

18 *Ibidem*, p. 17.

19 Tratando do termo “dolo específico”, Gustavo Junqueira afirma que: “A nomenclatura ‘dolo específico’, no entanto, surgida ainda sob a égide das teorias clássica e neoclássica, que alocavam o dolo na culpabilidade, é imprecisa e foi abandonada pela maioria da doutrina. Os elementos subjetivos especiais de que hora se trata não tem nada a ver com dolo, porque não se incidem sobre os elementos do tipo objetivo, mas sobre algo que diverso, que está além ou por trás do tipo (...)”. (JUNQUEIRA, Gustavo. **Manual de Direito Penal**. São Paulo: Saraiva. 2013, p. 272).

20 HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1955, p. 173

21 BADARÓ, Juliano Breda. **Comentários à Lei de Abuso de Autoridade: Lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019**. Coordenação Gustavo Henrique Badaró, Juliano Breda. 1ª. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 23 apud TAVARES, Juarez. **Fundamentos de Teoria do Delito**. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018, p. 308.

dolosa, impõe que o agente busque um objetivo que se situa fora do tipo', embora o resultado se consume com o resultado típico.

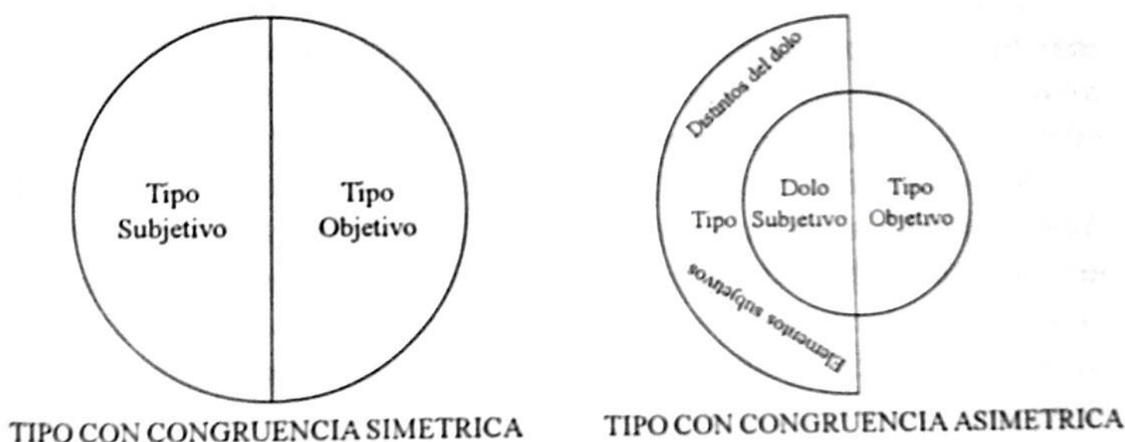
Na esteira da diferença entre dolo genérico e específico, Eugênio Raul Zaffaroni define os tipos como de congruência simétrica e assimétrica referente aos elementos subjetivos *del tipo distintos del dolo*²²:

Hay tipos penales que tienen una estructura más ou menos simétrica, ou sea, e los que basta que la voluntad o el querer (aspecto conativo) del dolo abarque la producción de la mutación del mundo señalada por el tipo objetivo, es decir, que el aspecto conativo del tipo subjetivo coincide con el tipo objetivo. En otros hay una hipertrofia del tipo subjetivo, o sea, que requiere algo mas que el querer el resultado.

Para Zaffaroni o tipo com congruência simétrica abarca o tipo objetivo e subjetivo. Por sua vez, o tipo com congruência assimétrica traz, além dos elementos objetivos e do dolo genérico, elementos subjetivos distintos deste dolo.

Reproduzimos, a seguir, a figura representativa dos tipos congruentes e incongruentes.

Figura 1 – Tipos congruentes e incongruentes



Fonte: Zaffaroni (2009).

O dolo comum ou genérico, presente nos tipos com congruência simétrica, não se confunde como o dolo específico ou elemento subjetivo do injusto, contido nos tipos assimétricos. Quando presente algum elemento subjetivo do injusto no tipo penal, exige-se do sujeito ativo uma conduta que transcenda o elemento volitivo e cognitivo, ou seja, não basta a

22 ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Manual de Derecho Penal** – Parte General – Eugênio Raúl Zaffaroni, Alejandro Slokar y Alejandro Alagia. 2ª Ed. Buenos Aires: Ediar, 2009, p. 423.

vontade e o conhecimento do fato, exigindo a presença de algum dos elementos subjetivos do injusto, sob pena de atipicidade da conduta.

A título ilustrativo, de fácil percepção didática, visualizemos o tipo penal contido no Art. 38 da Lei nº 13.869/19²³, que imputa responsabilidade criminal ao agente público que antecipa a atribuição de culpa antes de concluída a apuração e formalizada a acusação. Caso o agente público intencionalmente transcenda o poder-dever²⁴ de informar à sociedade acerca das investigações de crimes graves, existente o elemento volitivo e cognitivo, far-se-á presente o dolo. No entanto, o fato típico estará incompleto pela necessidade do fim especial que é o elemento subjetivo do injusto, exigindo-se do agente público a intenção inequívoca de beneficiar a si mesmo, beneficiar terceiro, prejudicar terceiro, capricho ou satisfação pessoal.

Para Renato Brasileiro²⁵:

Conquanto esse fim especial de agir amplie sobremaneira o aspecto subjetivo do tipo, não integra e não se confunde com o dolo, visto que se esgota com a consciência e a vontade de realizar determinada conduta com a finalidade de obter o resultado delituoso (dolo direto), ou na assunção do risco de produzi-lo (dolo eventual).

Conclui-se que o dolo específico ou elementos subjetivos do injusto não confundem-se com o dolo comum (genérico). Quando o tipo penal exige além do elemento volitivo (vontade) e cognitivo (consciência) de determinadas finalidades especiais, estamos diante dos elementos subjetivos do injusto, que devem estar inequivocamente presentes na ação do agente público, sob pena de atipicidade da conduta.

2 Os elementos subjetivos do injusto previstos na Lei nº 13.869/19 e a necessidade da comprovação “ab initio” para eventual persecução penal contra o agente público

A antiga Lei de Abuso de Autoridade, Lei nº 4.898/65, não trazia expressamente qualquer hipótese de exigência de elemento subjetivo do injusto ou de dolo específico no texto

23 Lei nº 13.869/19, 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.

24 Consigna-se que a ilegal atribuição de culpa antecipada, não se confunde com o poder-dever de determinados agentes públicos (delegados, promotores etc.) de informar à sociedade acerca do andamento de investigações criminais, em especial em crimes hediondos, pois naturalmente, pela sua natureza repulsiva maculam a ordem pública. Em regra, a investigação de crimes graves é beneficiada quando a mídia divulga o trâmite de uma investigação, pois a sociedade é invocada a auxiliar e o faz diretamente através de novas testemunhas ou denúncias anônimas. Quando o agente público exhibe o trâmite da persecução penal, eventual diligência realizada ou prisão, sem identificar o autor, claramente não subsume sua conduta ao tipificado no tipo penal supramencionado, mesmo que a investigação não esteja encerrada.

25 LIMA, Renato Brasileiro de. **Nova Lei de Abuso de Autoridade**. Salvador: Editora Juspodivm, 2020. p. 28.

legal²⁶. Desta forma, para a antiga lei que foi ab-rogada, bastava o dolo genérico para a concreção dos crimes nela previstos, com presença do elemento volitivo e cognitivo.

A título exemplificativo, nos termos da lei revogada, constituía crime de abuso de autoridade a conduta do agente que atentasse contra a inviolabilidade do domicílio, bastando a vontade e consciência, ou seja, o dolo comum, que se perfaz suficiente na maioria dos tipos penais de nosso ordenamento jurídico²⁷.

À vista disto, sob a égide da lei anterior, o agente público que adentrasse em domicílio²⁸ fora das hipóteses legais permissivas, com intuito de prender um perigoso homicida, subsumia sua conduta ao tipo penal do Art. 3º da lei revogada, haja vista que apesar da inequívoca intenção de proteger a comunidade, estava presente no caso concreto o dolo genérico, por meio do elemento cognitivo e volitivo, pois o agente agia com vontade e conhecimento, sem o devido amparo legal.

Nos termos do Art. 22 da Lei 13.869/19²⁹, de forma similar a lei revogada, ficou tipificado o crime de invadir imóvel alheio sem determinação judicial ou fora das hipóteses legais. No entanto, o Art. 1º, § 1º da *novatio legis* ao exigir determinados elementos subjetivos do injusto, como beneficiar a si mesmo, beneficiar outrem, prejudicar terceiro, capricho ou

26 Para Gustavo Henrique Badaró, em relação a inexigência de elementos subjetivos do injusto na Lei nº 4.898/65, “a doutrina já afirmava que o crime de abuso de autoridade reclamava ‘um ânimo próprio, que é o elemento subjetivo do injusto: vontade de praticar as condutas sabendo o agente que está exorbitando o poder’. Ou que ‘merecia punição somente as hipóteses em que se constata que o agente agiu com o propósito de vingança, perseguição ou capricho e não no interesse da defesa social”. Damásio E. de Jesus *et al.* Do abuso de autoridade. *Justitia* 59/48. apud BADARÓ, Juliano Breda. **Comentários à Lei de Abuso de Autoridade**: Lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019. Coordenação Gustavo Henrique Badaró, Juliano Breda. 1ª. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 24.

27 Lei 4.898/65 - Art. 3º. Constitui abuso de autoridade qualquer atentado: a) à liberdade de locomoção; b) à *inviolabilidade do domicílio*; c) ao sigilo da correspondência; d) à liberdade de consciência e de crença; e) ao livre exercício do culto religioso; f) à liberdade de associação; g) aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício do voto; h) ao direito de reunião; i) à incolumidade física do indivíduo; j) aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional. (grifo nosso)

28 Constituição Federal 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: (...) 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.” (grifo nosso)

29 Lei nº 13.869/19 - Art. 22. Invadir ou adentrar, clandestina ou astuciosamente, ou à revelia da vontade do ocupante, imóvel alheio ou suas dependências, ou nele permanecer nas mesmas condições, sem determinação judicial ou fora das condições estabelecidas em lei: Pena – detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa. 1º Incorre na mesma pena, na forma prevista no *caput* deste artigo, quem: I - coage alguém, mediante violência ou grave ameaça, a franquear-lhe o acesso a imóvel ou suas dependências; II – (VETADO); III - cumpre mandado de busca e apreensão domiciliar após as 21h (vinte e uma horas) ou antes das 5h (cinco horas). § 2º Não haverá crime se o ingresso for para prestar socorro, ou quando houver fundados indícios que indiquem a necessidade do ingresso em razão de situação de flagrante delito ou de desastre.

satisfação pessoal, não contempla a conduta que contenha somente o elemento volitivo e cognitivo, ou seja, não basta mais o agente público estar imbuído de vontade e conhecimento.

Apesar da descrição típica do Art. 3º da Lei 4.898/65 estar também prevista no Art. 22 da Lei nº 13.869/19, a mesma conduta comissiva do policial que adentrou uma residência sem autorização, fora das hipóteses permissivas legais (flagrante, cumprimento de mandado durante o dia, prestar socorro etc.) para prender um perigoso homicida, não mais configura crime de abuso de autoridade, por falta do elemento subjetivo do injusto.

Como consequência residual, a conduta deste agente público pode ser objeto de sindicância ou processo administrativo, a depender da legislação estatutária que preveja ou não reprimenda para a invasão de domicílio fora das hipóteses legais. Como pode também ser objeto de ação na área cível, de acordo com o caso concreto, com a consequente indenização por dano material ou moral.

Considerando que a nova Lei de Abuso de Autoridade, apesar de mais gravosa em sua pena, exige do agente público o elemento subjetivo que inexistia na lei revogada, tratando-se de, neste ponto, uma *novatio legis in melius*, deve retroagir para beneficiar todos os agentes públicos condenados, caso suas condutas na época estejam despidas deste novo requisito legal³⁰, incorrendo o princípio da continuidade normativo-típica, vês que o tipo penal da *novatio legis* traz elementos subjetivos do injusto que inexistiam na lei revogada.

Sob outro vértice, o agente público que iniciar persecução penal (em regra Delegado, promotor de justiça, Corregedoria etc.), com intuito de apurar criminalmente a conduta do policial que adentrou em residência alheia fora das hipóteses permissivas, ausente o elemento subjetivo do injusto, incide no crime de abuso de autoridade previsto no Art. 27 da Lei nº 13.869/19³¹.

30 De acordo com Luiz Regis Prado: “Em suma, a lei penal mais benéfica é a única que tem extra-atividade: é retroativa quando posterior e ultrativa quando anterior. A *contrario sensu*, assenta-se a regra da não-extra-atividade das leis penais mais gravosas. (...) Para determinação da lei penal mais favorável, deve-se realizar um exame cuidadoso do efeito da aplicação das leis – anterior e posterior –, e utilizar-se da que se apresente, *in concreto*, como a mais benigna ao réu. Acentua-se que esse caráter deve ser considerado em relação ao agente e à situação jurídica concreta em que se encontra. Dessa maneira, uma lei pode favorecê-lo, pela diferente configuração do delito – crime ou contravenção, elementos constitutivos, acidentais, pela diferente configuração de suas formas – tentativa, participação reincidência; pela diferente determinação da gravidade da lesão jurídica; pela diferente determinação das condições positivas ou negativas da punibilidade; pela diferente determinação da espécie e duração da pena e dos efeitos penais.” (PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**: Parte Geral. Volume 1. 6ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 190).

31 Lei nº 13.869/19 - Art. 27. Requisitar instauração ou instaurar procedimento investigatório de infração penal ou administrativa, em desfavor de alguém, à falta de qualquer indício da prática de crime, de ilícito funcional ou de infração administrativa: Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Consigna-se que não se mostra plausível que um Delegado de Polícia, um promotor de justiça ou o integrante de órgão correicional desconheçam a necessidade dos elementos subjetivos do injusto e instaurem ou requisitem a instauração de investigação criminal contra um agente público que não agiu para se beneficiar, beneficiar ou prejudicar terceiro, por capricho ou satisfação pessoal.

No exemplo dado, a autoridade que instaurou ou requisitou a instauração do procedimento investigatório deve ser responsabilizada criminalmente por abuso de autoridade, não se podendo alegar, obviamente, desconhecimento da lei por parte destes agentes públicos, que em nosso compreender são agentes políticos, com elevado saber jurídico, cujas condutas são incompatíveis com o denominado erro de proibição.

Até porque, em simples interpretação literal, antes do início da persecução penal é possível verificar se existem indícios ou não de que o agente adequou sua conduta a um dos elementos subjetivos do injusto previstos na lei, bastando uma pueril investigação preliminar e não a instauração de um procedimento investigativo formal.

Para Gustavo Henrique Badaró³²:

Do ponto de vista processual a denúncia deverá explicitar ao menos uma dessas finalidades específicas, para que seja apta. Evidente que não bastará repetir as palavras da lei, mas identificar concretamente, no que consistiu esse especial fim de agir; qual foi o prejuízo alheio; em que se beneficiou o agente público, que sentimento pessoal o agente procurou atingir, v.g., vingança, teimosia, maldade. Sem isso a denúncia será inepta (CPP, Art. 41), devendo ser liminarmente rejeitada (CPP, Art. 395, I).

No mesmo sentido, Ivan Marques reclama a presença efetiva dos elementos subjetivos do injusto para o início da persecução penal: “Caso, na prática, não sejam comprovados esses elementos subjetivos que consistem no dolo específico, os fatos serão atípicos por ausência de conduta penalmente relevante, não sendo configurados os crimes desta lei”³³.

Cabe a autoridade processante, responsável pela investigação contra o agente público, indicar efetivamente os elementos subjetivos do injusto presentes no caso concreto, sob pena de atipicidade da conduta investigada e a consequente subsunção criminal da autoridade responsável pela indevida persecução penal ou administrativa.

Sem a exigência dos elementos subjetivos do injusto, inúmeras situações cotidianas da *práxis* policial poderiam dar ensejo a procedimentos criminais ou administrativos, o que, por si

32 *Ibidem*, p. 26.

33 SILVA, Ivan Luis Marques da. **A Nova Lei de Abuso de Autoridade**: Lei 13869/19 – Comentada artigo por artigo – Ivan Marques Silva e Gabriela Alves Campos Marques. 1ª. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 26.

só, teria o condão de inibir a proatividade de muitos agentes públicos, principalmente na área policial³⁴.

No mesmo sentido, Gustavo Badaró afirma que os elementos subjetivos do injusto perfazem-se em “importante salvaguarda positiva” para a atuação do agente público³⁵:

Sem tais salvaguardas, situações de dúvida ou casos que se situam em zonas de penumbras poderiam fazer com que agentes mais temerosos se sentissem impedidos de atuar, sob o receio de vir a ser responsabilizados e, com isso, deixassem de agir corretamente.

3 Elemento subjetivo do injusto: beneficiar si mesmo ou a terceiro

Em interpretação gramatical, levando-se em consideração o exato sentido do texto legal, de acordo com a intenção objetivamente positivada, compreende-se o vocábulo “beneficiar” com o sentido de obter favorecimento, alcançar alguma vantagem, usufruir, gozar algum benefício seja material ou imaterial, direto ou indireto, de cunho patrimonial ou moral.

Para Renato Brasileiro o elemento subjetivo do injusto “beneficiar a si mesmo ou a terceiro” abrange “qualquer vantagem, proveito ou benefício que possa vir a ser obtido pelo agente público, pouco importando se se trata de interesse de ordem patrimonial ou moral”³⁶.

No mesmo sentido, Gustavo Badaró afirma que o benefício auferido pelo agente público ou por terceiro com a conduta ilícita “pode ser de natureza patrimonial ou não patrimonial”³⁷.

Quando se tratar de benefício de cunho patrimonial ou moral³⁸, deve-se atentar ao fato de que a conduta do agente público, em ação omissiva ou comissiva, referente aos tipos penais da Lei 13.869/19, não pode estar atrelada ao recebimento ou exigência de vantagem indevida, sob pena de se caracterizar o crime de concussão ou corrupção passiva dos arts. 316 e 317 do CP.

Para constatação da existência do elemento subjetivo do injusto por parte do agente público que configure crime de abuso de autoridade, pouco importa o momento que almejou o benefício pessoal, o prejuízo ou benefício de terceiro ou, ainda, a ação pautada por capricho ou satisfação pessoal, bastando que tal intento seja preexistente ou concomitante à prática da

34 É dito popular no meio policial que “aquele que trabalha muito tem muitos problemas, aquele que trabalha um pouco tem poucos problemas, aquele que não trabalha não tem problemas e é promovido”.

35 *Ibidem*, p. 23.

36 *Ibidem*, p. 28.

37 *Ibidem*, p. 23

38 Cleber Masson explica que em relação a vantagem indevida para configuração do crime de concussão ou corrupção passiva, existem duas teorias: a) 1ª. Posição: Deve ser econômica ou patrimonial; 2ª. Pode ser de qualquer espécie, patrimonial ou não (exemplos: vantagem sexual, prestígio político, vingança contra um antigo desafeto etc.). Filiamo-nos à segunda posição (...).

conduta típica. E, nunca a posteriori, pois, nesse caso, a conduta será atípica pelo seu exaurimento sem a presença do elemento subjetivo do injusto.

O benefício auferido pelo agente público para a tipificação da conduta de abuso de autoridade deve transcender aquele que advém frequentemente do escorreito exercício regular de suas atividades. Não se faz presente o elemento subjetivo do injusto quando o consectário de sua ação é o resultado natural da atividade pública, mesmo que dela resulte benefício (pessoal) material ou moral, como reconhecimento social ou institucional, através de vantagens e promoções.

Para Hoffman, Fontes e Costa é “evidente que o prejuízo ou benefício devem extrapolar o exercício regular das funções do agente público”, sob pena da conduta ser atípica, porque nesse caso encontrará ausente o elemento subjetivo do injusto³⁹.

O benefício configurador do dolo específico pode ser de cunho patrimonial ou moral, abrangendo quaisquer vantagens que o agente público possa ter com a conduta praticada. No exemplo do agente público que adentra imóvel alheio sem autorização legal⁴⁰, com a intenção de prejudicar o morador, por desentendimentos ocorridos em momento anterior, age claramente com a finalidade de alcançar benefício de cunho moral, ocorrendo nesse caso o crime de abuso de autoridade.

Da mesma forma, faz-se presente o crime de abuso de autoridade, cuja conduta do agente é imbuída do elemento subjetivo do injusto (dolo específico), na ação comissiva ou omissiva do agente público que procrastina uma investigação criminal⁴¹ com inúmeras diligências desnecessárias ou, de forma diversa, quando não realiza diligência alguma, beneficiando-se politicamente por meio de uma persecução penal interminável contra um opositor político.

Cabe à autoridade processante, de forma cabal, coletar indícios suficientes da existência de algum dos elementos subjetivos do injusto para respaldar a persecução penal contra o agente público, sob pena de ser a própria autoridade processante autora de crime de abuso de autoridade.

39 HOFFMANN, Henrique; FONTES, Eduardo; COSTA, Adriano Sousa. **Lei de Abuso de Autoridade** – Carreiras Policiais. Salvador: Editora Juspodivum, 2020, p. 46

40 Lei nº 13.869/19 - Art. 22. Invadir ou adentrar, clandestina ou astuciosamente, ou à revelia da vontade do ocupante, imóvel alheio ou suas dependências, ou nele permanecer nas mesmas condições, sem determinação judicial ou fora das condições estabelecidas em lei: Pena – detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

41 Lei nº 13.869/19 - Art. 31. Estender injustificadamente a investigação, procrastinando-a em prejuízo do investigado ou fiscalizado: Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Para Greco e Cunha⁴²:

Esse especial fim de agir, vale dizer, a finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, 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 da queixa, nas ações penais de iniciativa privada subsidiária da pública).

Para a configuração do tipo, exige-se a consciência, ou seja, que o agente público esteja “convencido que abusa do direito, ou de que age além dos limites para os quais está autorizado”⁴³. Dessa forma, mesmo que o agente público com sua conduta alcance benefício pessoal para si ou para outrem, caso a intenção seja de exercitar sua atividade pública, inexistirá, no caso, o elemento subjetivo em sua integralidade, ocorrendo como corolário a atipicidade da conduta, por se tratar um tipo com congruência assimétrica.

Em relação ao benefício auferido por terceiro, sua conduta é passível de responsabilização criminal por abuso de autoridade, mesmo despido da qualidade de agente público, desde que tenha cooperado expressa ou tacitamente para o resultado, ciente desta condição especial do coautor⁴⁴.

4 Elemento subjetivo do injusto: prejudicar terceiro

O núcleo do tipo penal consistente no verbo “prejudicar”⁴⁵ e tem o sentido de “causar prejuízo a, lesar, danificar, embaraçar, tornar sem efeito, inutilizar, diminuir o valor de”. Dessa forma, a conduta do agente público deve causar um dano de cunho patrimonial ou moral àquele destinatário de sua conduta. Tal lesão, como dito alhures, não precisa necessariamente ser quantificada economicamente, podendo advir de mácula a honra objetiva ou subjetiva⁴⁷.

42 CUNHA, Rogério Sanches. **Abuso de Autoridade**: Lei 13.869/19 — comentada artigo por artigo. 2ª. Ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2020, p. 13 e 14.

43 SOUZA, Renee do Ó. **Comentários à Nova Lei de Abuso de Autoridade**. Salvador: Editora JusPodvm, 2020, p. 19.

44 O Código Penal no art. 30 estabelece que não se comunicam as circunstâncias e condições de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime. As circunstâncias podem ser de natureza objetiva ou subjetiva. Para Rogério Greco as circunstâncias “são dados periféricos, acessórios que gravitam ao redor da figura típica, somente interferindo na graduação da pena. A existência ou não de uma circunstância em nada interfere na definição figura típica, tendo sua importância limitada ao aumento ou diminuição da pena de determinada infração penal”. As circunstâncias podem ser objetivas (“modo de execução, tempo, ocasião, qualidade da vítima). Tais circunstâncias se comunicam se ingressarem na esfera de conhecimento dos coparticipantes. Subjetivas ou pessoais, são aquelas que dizem respeito a pessoa do agente (...) as circunstância de natureza subjetiva não se comunicam aos coparticipantes”. GRECO, Rogério. Código Penal comentado. 8ª Ed. Niterói, RJ: Editora Impetus, 2014. p. 111.

45 Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/prejudicar>. Acesso em: 17 nov. 2020.

47 Tratando da honra, Cleber Masson nos ensina que: “Honra é o conjunto de qualidades físicas, morais e intelectuais de um ser humano, que o fazem merecedor de respeito no meio social e promovem sua autoestima. (...) Honra objetiva é a visão que as demais pessoas da coletividade têm acerca

No entanto, este elemento subjetivo do injusto (dolo específico) “prejudicar terceiro”, ou, nos termos exatos da novel lei “prejudicar outrem”, tem um significado mais restrito daquele que transparece em interpretação simplesmente gramatical. Tal análise advém da lógica de que toda ação legal de um agente público, no âmbito de uma persecução penal, em regra, efetivamente prejudica o investigado, em sua honra objetiva, subjetiva, sua liberdade de ir e vir, além de muitas vezes gerar prejuízo econômico direto ou indireto.

A ação do agente público no exercício de suas atribuições legais, por si só, principalmente no contexto de atividade persecutória de cunho penal, em regra, tem como consectário direto ou indireto algum prejuízo ao *extraneus*. Desde uma simples abordagem policial a um transeunte; a instauração de um inquérito policial por um Delegado; uma denúncia ofertada pelo Ministério Público, ou até, uma prisão processual, seja preventiva ou temporária, inegavelmente causará gravame ao investigado, que efetivamente é prejudicado pela ação de um agente público.

Vejamos os seguintes exemplos despidos do elemento subjetivo do injusto “prejudicar outrem”, que efetivamente causam danos ao investigado/réu: a) juiz decreta a prisão preventiva de um investigado em virtude da representação de um Delegado de Polícia e a decisão interlocutória do juízo de primeiro grau que é modificada pelo Tribunal de Justiça. Obviamente ocorreu um prejuízo ao investigado, no entanto, a intenção do Delegado e do juiz não era de causar prejuízo e, isto sim, alcançar interesse processual ligado a uma investigação criminal; b) Delegado de Polícia apresenta à imprensa um perigoso criminoso que foi preso e é autor de um crime hediondo que maculou a ordem pública⁴⁸. O interesse em divulgar a prisão não é prejudicar terceiro⁴⁹, mas tão somente acalmar a sociedade⁵⁰, mostrando que o autor do crime

das qualidades físicas, morais e intelectuais de alguém, ou seja, é a reputação de cada indivíduo no meio social em que está imerso; em suma é o julgamento que as pessoas fazem de alguém. Já a honra subjetiva é o sentimento que cada pessoa possui acerca de suas próprias qualidades físicas, morais e intelectuais. O juízo que cada um faz de si mesmo (autoestima)”. (MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado**. 7ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2019, p. 645).

48 Lei 13.869/19 - Art. 13. Constranger o preso ou o detento, mediante violência, grave ameaça ou redução de sua capacidade de resistência, a: I - exhibir-se ou ter seu corpo ou parte dele exibido à curiosidade pública; II - submeter-se a situação vexatória ou a constrangimento não autorizado em lei; (...) Pena – detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa, sem prejuízo da pena cominada à violência.

49 A interpretação do art. 13 inexoravelmente perpassa pelo contexto fático com que a Lei de Abuso de Autoridade foi promulgada, sem a votação nominal (votação simbólica), a toque de caixa em regime de urgência. Em interpretação teleológica, que é aquela em que se busca a vontade do legislador, percebe-se claramente a finalidade não republicana, com intuito de impor retaliações aos agentes públicos em virtude da denominada operação Lava Jato.

50 A sociedade brasileira clama por uma Segurança Pública presente e eficaz. Por sua vez, a polícia judiciária é cobrada, não somente pela investigação, que é sua atribuição constitucional, mas, também, pela diminuição efetiva da criminalidade. Com a prática de um crime, principalmente aqueles

hediondo foi preso e, também, gerir os interesses investigativos da própria persecução⁵¹, levando o fato à comunidade, o que comumente tem como consequência o surgimento de testemunhas e informantes⁵²; c) o policial que deixa de se identificar⁵³ na prisão de um traficante chefe de organização criminosa, com intenção evidente de evitar represálias⁵⁴ para si ou seus familiares; d) o policial que adentra uma residência no encalço de um criminoso, sem mandado e fora das hipóteses de flagrante.

Em todos os exemplos mencionados ocorreu efetivo prejuízo ao sujeito passivo. No entanto, o elemento subjetivo do injusto contido no tipo penal do art. 1º, § 1º da Lei 13.869/19 não se faz presente, porque a ação do agente para configurar o crime de abuso de autoridade deve perpassar (ir além) daquele prejuízo natural que ocorre em toda persecução penal, pelo cumprimento do dever de ofício do agente público, mesmo que haja com manifesto excesso doloso.

de natureza hedionda, a paz social é maculada, cabendo à Autoridade Policial restabelecer a crença no Estado, mostrando à sociedade que não existe impunidade. Com tal atitude, alcança-se também a denominada Prevenção Geral, com uma função pedagógica intimidativa, inibindo como conseqüência a prática de novos crimes, em razão do temor da prisão.

51 Marcelo de Lima Lessa, tratando do art. 13 da nova Lei de Abuso de Autoridade, traz situações cotidianas da *práxis* policial, afirmando não existir nesses casos quaisquer condutas criminosas: “Enfim, vejamos alguns exemplos práticos, para entendermos, definitivamente, o que pode ou não pode ser feito a partir de agora: “(...) 2) Durante o transporte do detento/preso em área de circulação livre da Delegacia para o gabinete da autoridade policial ou sala (cartório, investigação etc.), a imprensa fotografa e filma o conduzido e divulga sua imagem na televisão ou jornal. Há crime? NÃO. Se a interpelação da mídia se dá em área não restrita e de livre acesso ao público (átrio, corredores, recepção etc.), os policiais não podem obstar a presença dos profissionais de imprensa, salvo nas hipóteses excepcionais em que a área está interdita ou expressamente controlada. Sem isso, não há crime; (...) 6) Visando elucidar uma série de delitos perpetrados na sua circunscrição, um Delegado de Polícia, objetivando que novas vítimas procurem a Delegacia, divulga para a imprensa a imagem de uma pessoa já anteriormente reconhecida (é ela) por crimes similares. Há crime? NÃO. Se o interesse for público, motivado pela necessidade de esclarecer crimes e movimentar a máquina persecutória do Estado, não há que se falar em dolo específico ou exposição concisa a ‘curiosidade pública’, mas sim, em ato decorrente do poder de polícia da administração, necessário para a elucidação de delitos e a responsabilização do seu efetivo autor”. (Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/78894/afinal-e-permitida-a-exibicao-de-imagem-de-preso-ou-detento-apos-a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade>. Acesso em: 06 fev. 2021).

52 Nas razões do veto imposto pelo Executivo, derrubado a posteriori pelo Legislativo, consta: “O registro e a captação da imagem do preso, internado, investigado ou indiciado poderá servir no caso concreto ao interesse da própria persecução criminal, o que restaria prejudicado se subsistisse o dispositivo”.

53 Lei nº 13.869/19 Art. 16. 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: Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

54 Tal argumentação consta do veto derrubado pelo Congresso Nacional: (...) também se mostra de extrema relevância, ainda que em situações excepcionais, a admissão do sigilo da identificação do condutor do flagrante, medida que se faz necessária com vistas à garantia da vida e integridade física dos agentes de segurança e de sua família, que não raras vezes, tem que investigar crimes de elevada periculosidade, tal como aqueles praticados por organizações criminosas”.

Renato Brasileiro⁵⁵ enfrenta o tema com maestria ao ensinar que: “(...) esse dolo específico de “prejudicar outrem” deve ser compreendido como a provocação de um prejuízo que transcenda o exercício regular das funções do agente público”. Obviamente que toda ação persecutória causa efetivamente algum prejuízo ao investigado, mas a lesão material ou moral que tipifica o crime de abuso de autoridade é somente aquela que não tem como nexos causal o interesse da sociedade em apurar uma conduta ilícita.

Não podemos olvidar que o agente público que atua na área de segurança pública tem o poder-dever de agir de ofício nos crimes de ação penal pública incondicionada, sob pena de cometer o crime de prevaricação⁵⁶ previsto no art. 319 do CP⁵⁷ ou, no mínimo, improbidade administrativa⁵⁹ nos termos do art. 11, II, da Lei 8.429/1992.

Dentro desse contexto, é de fácil percepção que a inércia não é uma hipótese de conduta viável para o agente público, que é compelido a agir com celeridade de acordo com suas atribuições legais, realizando prisões, instaurando investigações, decretando prisões com base nas informações presentes, cuja decisão não pode se procrastinar demasiadamente. Isso, o que obriga o intérprete da Lei de Abuso de Autoridade a realizar uma exegese que compreenda essa dinâmica, com uma presunção favorável à intenção do agente público, que não pode permanecer inerte por dúvidas ou ambiguidades no caso concreto.

5 Elemento subjetivo do injusto: capricho

Para a compreensão jurídica do termo “capricho”, que é um dos elementos subjetivos do injusto da Lei de Abuso de Autoridade, no exercício hermenêutico, recomenda-se utilizar inicialmente a interpretação gramatical, também conhecida por sintática ou literal, que se caracteriza pela análise léxica, ou seja, das regras gramaticais vigentes que definem o significado de uma palavra.

55 *Ibidem*, p. 30.

56 Para Cleber Masson: “Prevaricação é a infidelidade ao dever de ofício, à função exercida. É o não cumprimento pelo funcionário das obrigações que lhe são inerentes, em razão de ser guiado por interesses ou sentimentos próprios”. (*Ibidem*, p. 1252).

57 Código Penal – Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa em lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal; Pena – detenção, de três meses a um ano, e multa.

59 Tratando da improbidade administrativa, segundo Cleber Masson: “O interesse pessoal não pode ser confundido com o mero comodismo (preguiça), o qual configura unicamente ato de improbidade administrativa atentatório aos princípios da Administração Pública, nos termos do art. 11, II, da Lei 8.429/1992”.

Para Cleber Masson⁶⁰, a interpretação gramatical “é a que flui da acepção literal das palavras contidas na lei. Despreza quaisquer outros elementos que não os visíveis na singela leitura do texto legal. É a mais precária, em face da ausência de técnica científica”.

De acordo com o Dicionário Michaelis, o vocábulo “capricho” tem o significado de⁶¹:

vontade súbita e imprevisível; arbitrariedade, impulso, veneta, voluntariedade. Apego excessivo a uma ideia, intenção ou opinião; insistência, obstinação, teimosia. Sentimento de honra, dignidade pessoal; bizarria, brio, pundonor. Falta de constância, assiduidade; inconstância, irregularidade, volubilidade. Ideia ou comportamento sem ligação imediata com a realidade; devaneio, fantasia, veleidade. Qualidade do que foge às normas habituais de equilíbrio e bom senso; bizarria, excentricidade, extravagância.

Em interpretação doutrinária, Renato Brasileiro⁶² ensina que: “Por capricho se deve compreender a vontade repentina desprovida de qualquer justificativa, uma obstinação arbitrária”. Para Henrique Hoffmann⁶³ “capricho é a cisma, vontade birrenta ou arbitrária, o desejo injustificado”.

O vocábulo “capricho” pode ser compreendido como uma vontade súbita e infundada do agente público ou um empenho em levar a cabo uma coisa sem razão ou motivo que o obrigue a agir daquela maneira. A intenção do legislador em tipificar esse elemento subjetivo é abarcar a conduta do agente que age sem motivação idônea, ou seja, sem buscar qualquer benefício pessoal ou para terceiro e, também, sem almejar prejuízo a outrem, subsumindo sua conduta a algum dos tipos penais, com consciência e vontade, mas com a conduta despida de quaisquer interesses concretos diretos e indiretos.

Pode-se exemplificar este elemento subjetivo do injusto denominado pelo legislador de “capricho”, no contexto do Delegado de Polícia que não permite acesso do advogado sem procuração ao preso em cadeia pública, sem justa causa, mesmo ciente que é prerrogativa do causídico comunicar-se com seu cliente, como conseqüência do princípio constitucional da ampla defesa⁶⁴.

60 *Ibidem*, p. 102.

61 Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/capricho/>. Acesso em: 24 set. 2020.

62 *Ibidem*, p. 31.

63 HOFFMANN, Henrique; FONTES, Eduardo; COSTA, Adriano Sousa. **Lei de Abuso de Autoridade** – Carreiras Policiais. Adriano Sousa Costa, Eduardo Fontes, Henrique Hoffmann. Salvador. Editora Juspodivum, 2020, p. 46.

64 Lei nº 13.869/19 – Art. 20 Impedir, sem justa causa, a entrevista pessoal e reservada do preso com seu advogado: Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

No exemplo proposto, inexistente na ação da autoridade policial intenção de se beneficiar, beneficiar terceiro ou prejudicar alguém, tampouco alguma justificativa plausível⁶⁵. O intento é simplesmente obstar o acesso do advogado ao cliente que se encontra custodiado, por mero capricho, porque essa é a sua vontade, cuja motivação perfaz-se em simples arbitrariedade, ou seja, uma vontade súbita e imprevisível da autoridade policial de suprimir uma prerrogativa prevista no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil⁶⁶.

O elemento subjetivo do injusto denominado de “capricho”, entre suas muitas nuances, encontra similitude na qualificadora “motivo fútil” do crime de homicídio (Art. 121, § 1º, II, do CP), em verdadeira unidade semântica, conquanto ambos se perfazem na conduta despida de motivação idônea, ações de ímpeto sem um nexos motivacional, ocorrendo clara desproporção entre a mácula ao bem jurídico e o motivo que levou à conduta delituosa.

Para Gustavo Badaró⁶⁷:

O ato de abuso de autoridade praticado por mero capricho é aquele que decorre de uma vontade repentina, sem justificativa, ou fruto de uma mudança súbita de pensamento. É algo com uma motivação fora do comum, excêntrica ou extravagante.

A expressão “capricho” perfaz-se em conceito jurídico indeterminado⁶⁸, que necessita “especial atenção do intérprete”, caracterizando-se pela amplitude do termo empregado para representação intelectual do objeto, aproximando-se dos denominados elementos normativos do tipo⁶⁹.

Tratando da Lei de Abuso de Autoridade, sob o enfoque da análise Hermenêutica, Anna Paula Vieira de Mello Rudge Siqueira afirma que⁷⁰:

65 A Lei de Abuso de Autoridade traz no tipo penal o elemento normativo “justa causa”, que afasta a tipicidade quando existir qualquer motivação idônea que justifique a conduta do agente público de impedir a entrevista pessoal e reservada do preso com seu advogado. Tal elemento normativo exige para sua constatação uma atividade valorativa, ou seja, um juízo de valor que só pode ser analisado de acordo com o caso concreto. Na praxe policial são situações comuns justificáveis que podem impedir a conversa pessoal e reservada entre o custodiado e o causídico, por exemplo, a falta de efetivo policial naquele momento e questões atreladas a segurança.

66 Lei 8.906 de 04/07/1994. Art. 7º São direitos do advogado: (...) III - comunicar-se com seus clientes, pessoal e reservadamente, mesmo sem procuração, quando estes se acharem presos, detidos ou recolhidos em estabelecimentos civis ou militares, ainda que considerados incomunicáveis.

67 *Ibidem*, p. 23.

68 Para Ana Paula Vieira de Mello Rudge Siqueira: “A normatização dos princípios, que trazem conceitos jurídicos indeterminados, conduz necessariamente a uma maior atuação do intérprete no sentido de construir a norma jurídica, sendo que o conceito jurídico indeterminado leva a discricionariedade”. (JUNIOR, Gabriel Marciliano; COSTA, Helio Rubens Batista Ribeiro; BERTASI, Maria Odete Duque. **A Nova Lei de Abuso de Autoridade**. Leme/SP: Imperium Editora, 2020, p. 61).

69 *Ibidem*, p. 58.

70 *Ibidem*, p. 58.

Capricho é desejo impulsivo, súbito e sem justificativa aparente. Mudança de conduta, ideais e sentimentos sem motivação razoável. Inconstância, volubilidade. Obstinação desarrazoada, teimosia.

Desta forma, o elemento subjetivo do injusto “capricho” deve ser compreendido como a conduta do agente público movida por intenção repentina, de inopino, que surge no momento do fato, desprovida de uma vontade anterior, sem que objetive uma finalidade idônea ou racional. Ou seja, apesar de presente o elemento volitivo, a intenção do agente não é justificável frente ao contexto fático de sua ação ou omissão, aparentando agir ou deixar de agir por excentricidade ou bel-prazer.

6 Elemento subjetivo do injusto: satisfação pessoal

O elemento subjetivo do injusto “satisfação pessoal” perfaz-se em dois vocábulos distintos. O termo “satisfação”⁷¹ lexicamente significa “ato ou efeito de satisfazer(-se), sensação agradável que sentimos quando as coisas correm de acordo com nossa vontade; alegria, contentamento, prazer”. O vocábulo “pessoal”⁷², em interpretação gramatical, tem o significado de: “relativo à pessoa; que é peculiar de cada pessoa; restrito a certa pessoa”.

Renato Brasileiro sintetiza o elemento subjetivo do injusto “satisfação pessoal” da seguinte maneira⁷⁴: “(...) satisfação pessoal guarda relação com algum tipo de sentimento pessoal capaz de provocar certo grau de contentamento para o agente público, como, por exemplo, amizade, ódio, a vingança, a inveja, o prazer em humilhar as pessoas, ideologia, afinidade político-partidária.

Para Gustavo Henrique Badaró⁷⁵:

O sentimento de satisfação pessoal é aquele que gera contentamento no agente, por representar algo que se desejava ou esperava. Podem ser variadas as razões de satisfação pessoal: a teimosia ou obstinação, a veledade, a maldade ou crueldade, o preconceito, o desejo de humilhar etc.

No mesmo sentido, Henrique Hoffman afirma que “satisfação pessoal é o sentimento de prazer, regozijo”⁷⁶. Essa satisfação pessoal somente é ilegal quando o agente público almeja um sentimento de contentamento relacionado à satisfação de um desejo, vontade ou até por simples divertimento, em um contexto fático antagônico ao interesse público, haja vista que todo agente

71 Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/satisfacao/>. Acesso em: 25 set. 2020.

72 Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/pessoal/>. Acesso em: 25 set. 2020.

74 *Ibidem*, p. 31.

75 *Ibidem*, p. 25.

76 *Ibidem*, p. 46.

público que dedica-se a uma atividade, principalmente ligada à persecução penal, alcança a denominada satisfação pessoal quando cumpre o seu dever.

Nos termos ensinados por Henrique Hoffman⁷⁷:

Claro que o agente público vocacionado experimenta certa satisfação ao cumprir seu dever; o que a lei pune não é o advento dessa satisfação após cumprir sua missão buscando o interesse público, mas agir objetivando “ab initio” o deleite individual, transformando a consequência em causa.

Para a concreção do elemento subjetivo do injusto “satisfação pessoal”, a configurar o crime de abuso da autoridade, a conduta do agente deve ir além do elemento volitivo e cognitivo, alcançando a alegria, o prazer do agente em realizar a ação caracterizadora deste crime próprio. Desse modo, não bastando a consciência e a vontade de praticar a conduta típica, o que não pode ser confundido com a natural satisfação pessoal que todo o agente público tem em cumprir o seu dever, como é comum quando a missão é alcançada com êxito.

A título exemplificativo, o agente público que cumpre mandado de busca e apreensão após às 21h, desobedecendo a norma do Art. 22, III da Lei 13.869/19⁷⁸, quando poderia o fazer no lapso temporal previsto em lei, simplesmente para mostrar o seu poder, sem dúvida tem sua conduta imbuída do elemento subjetivo do injusto “satisfação pessoal”. No entanto, tal intenção do agente público deve ser cabalmente provada, sob pena de atipicidade da conduta.

De forma diversa, no mesmo exemplo supramencionado, o agente público que cumpre mandado de busca e apreensão após às 21h, mesmo presente o elemento volitivo e cognitivo do dolo genérico, porque compreendeu que aquele era o melhor momento para a investigação (encontrar drogas, apreender algum instrumento do crime, prender um suspeito com mandado expedido etc.), não incide no crime de abuso de autoridade do Art. 22, III da Lei 13.869/19, por total ausência de quaisquer dos elementos subjetivos do injusto, em especial a satisfação pessoal.

Mesmo quando a lei é aparentemente clara, o exercício interpretativo é imprescindível para compreender o alcance do texto legal. Na Interpretação do significado do termo “satisfação pessoal”, deve-se buscar a vontade da lei (*mens legis*), almejando-se alcançar o sentido normativo, deixando-se de lado a vontade do legislador (*mens legislatoris*), que claramente

⁷⁷ *Ibidem*, p. 46.

⁷⁸ Lei 13.869/19 - Art. 22. Invadir ou adentrar, clandestina ou astuciosamente, ou à revelia da vontade do ocupante, imóvel alheio ou suas dependências, ou nele permanecer nas mesmas condições, sem determinação judicial ou fora das condições estabelecidas em lei: Pena – detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa. § 1º. Incorre na mesma pena, na forma prevista no *caput* deste artigo, quem: I - coage alguém, mediante violência ou grave ameaça, a franquear-lhe o acesso a imóvel ou suas dependências; II - (VETADO); III - cumpre mandado de busca e apreensão domiciliar após as 21h (vinte e uma horas) ou antes das 5h (cinco horas).

almejou impor represálias às inúmeras prisões de políticos envolvidos em corrupção na denominada operação Lava Jato.

Para Renato Brasileiro⁷⁹:

Contaminado por centenas de casos de corrupção e sob constante alvo da Polícia, Ministério Público e do Poder Judiciário na operação Lava Jato, o Congresso Nacional deliberou pela aprovação ‘a toque de caixa’ do novo diploma normativo com a nítida intenção de buscar uma forma de retaliação a esses agentes públicos, visando o engessamento da atividade-fim de instituições de Estado responsáveis pelo combate à corrupção.

Claramente o legislador buscou, na nova lei de abuso de autoridade, criminalizar diversas ações persecutórias cotidianas, que fazem comumente parte da praxe policial, tipificando-as como crime, com intuito de punir os responsáveis por investigações que alcançaram diversos parlamentares na denominada operação Lava Jato⁸⁰, tratando-se de verdadeiros delitos político-legislativos⁸¹.

Como mencionado alhures, o intérprete deve olvidar a nefasta intenção legislativa e, isto sim, ater-se a vontade da lei com a devida exegese constitucional. Na análise deste elemento subjetivo do injusto, o intérprete depara-se com um tipo extremamente aberto, pois o conceito de “satisfação pessoal” pode gerar inúmeras compreensões distintas, com um conteúdo aberto que facilmente abarca interpretações antagônicas.

Para Renee do Ó Souza⁸²:

(...) a questão se dramatiza na medida em que os elementos subjetivos especiais contidos no final da norma ‘mero capricho ou satisfação pessoal’ são expressões abertas, quase indemonstráveis, o que pode gerar manipulações e ambivalências significativas, dificuldade que desembocará no ônus da prova.

No exercício hermenêutico o aplicador do direito deverá ater-se a uma interpretação restritiva, nos termos do entendimento do STF, no sentido de que “o princípio da legalidade

79 *Ibidem*, p. 24 e 25.

80 SILVA, Ivan Luis Marques da. **A Nova Lei de Abuso de Autoridade**: Lei nº 13869/19 – Comentada artigo por artigo – Ivan Marques Silva e Gabriela Alves Campos Marques. 1ª. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 16.

81 Tathiana Laiz Guzella explica a criação dos denominados delitos político-legislativos, afirmando que a Constituição é o “marco jurídico da intervenção penal, tem-se que não pode ser concebida como muleta a justificar a progressiva ‘democratização’ da intervenção repressiva estatal, resultando na criação artificial de bens jurídicos, sob a argumentação da utilidade pública que, em um dado momento histórico, considera-se necessário proteger, sendo claro exemplo de delitos de criação político-legislativa (...)”.(GUZELLA, Tathiana Laiz. **Crimes Tributários**: aspectos e crítica. Curitiba: Juruá, 2011, p. 162).

82 *Ibidem*, p. 20.

estrita, de observância cogente em matéria penal, impede a interpretação extensiva ou analógica das normas penais”⁸³.

Conclui-se que o elemento subjetivo do injusto “satisfação pessoal” não alcança a alegria, o regozijo ou o contentamento natural que o agente público tem em cumprir seu dever de ofício, mesmo que, para tanto, tenha descumprido a lei estrita.

Considerações Finais

Constata-se que a conjuntura político-ideológica com que a Lei de Abuso de Autoridade foi aprovada, de forma açodada, sem debates, com votação simbólica, teve o claro intento de retaliação⁸⁴ aos agentes públicos, conseqüência da denominada operação Lava Jato⁸⁵, “visando ao engessamento da atividade-fim de instituições do Estado responsáveis pelo combate à corrupção”⁸⁶. Assim, transparecendo que o trâmite deste projeto de lei equiparou-se a um mercado, como resultado dos interesses privados que dominam o Congresso Nacional⁸⁷.

Apesar da *voluntas legislatoris*, que é a vontade subjetiva do legislador, não almejar finalidade republicana e, também, da nova Lei de Abuso de Autoridade tipificar diversas condutas cotidianas da *práxis* policial, exsurge como contraponto os denominados elementos subjetivos do injusto, que exigem na conduta do agente público, não somente a presença do

83 RHC 85.217-3/SP, rel. Min. Eros Grau, 1ª Turma. j. 02.08.2005 apud MASSON, Cleber. **Direito Penal**: Parte Geral. 14ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020, p. 102.

84 Para Paulo Alves Franca a Lei de Abuso de Autoridade surgiu como: “(...) retaliação política pela prisão de grande parte dos políticos envolvidos no crime de corrupção e lavagem de dinheiro (...) da operação Lava Jato como ex-presidentes, ex-deputados, ex-ministros e ex-governadores (...)”. (FRANCO, Paulo Alves. **Lei de Abuso de Autoridade**. Leme/SP: Imperium Editora, 2020, p. 6).

85 A Lava Jato foi a maior operação de combate a corrupção que já existiu no Brasil, seus números são assombrosos, principalmente se analisarmos que a perseguição atingiu agentes e ex-agentes públicos detentores de exacerbado poder político, como um ex-presidente da república, senadores, deputados federais, estaduais e empresários de elevadíssimo poder econômico. De acordo com informações divulgadas pelo MPF foram cumpridas 163 prisões temporárias, 132 prisões preventivas, 1450 buscas e apreensões, 211 conduções coercitivas, 553 denunciados, 4,3 bilhões devolvidos aos cofres públicos, 12,7 bilhões em multas compensatórias, totalizando 14,7 bilhões em valores previstos para recuperação. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato>. Acesso em: 27 fev. 2021.

86 LIMA, Renato Brasileiro de. Nova Lei de Abuso de Autoridade. Salvador: Editora Juspodivm, 2020, p. 25 apud BARICHELLO, Tito Livio. **Medidas Cautelares Pessoais nos Crimes contra a Ordem Econômica**. Curitiba: Juruá, 2010, p. 113.

87 De acordo com Sérgio Moro: “Segundo determinada concepção acerca da lei, o processo legislativo democrático é equiparado a um mercado, no qual a lei seria produto de confronto ou de reunião de forças entre os interesses privados dos grupos representados no parlamento. Nessa perspectiva, o interesse público é visto com algo mistificador, representativo apenas dessa concepção de interesses privados”. Tese de doutorado intitulada “Jurisdição Constitucional como Democracia”. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/43165/Tese%20Moro.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 07 mar. 2021.

elemento volitivo e cognitivo. Ou seja, não basta a vontade e o conhecimento, demandando-se a intenção inequívoca de beneficiar a si mesmo, beneficiar terceiro, prejudicar terceiro, capricho ou satisfação pessoal.

Não se aventava, em hipótese alguma, a desnecessidade de uma lei punitivo-limitadora de ações estatais referentes ao exercício do “jus puniendi” e do “jus persecuendi”⁸⁸, sob pena de retroagirmos aos tempos sombrios do Direito, bem retratado por Michel Foucault quando o soberano tinha o “direito de vida e morte significa, no fundo, que ele pode fazer morrer ou deixar viver”⁸⁹. Pois, como é cediço, o escopo de uma lei dessa natureza se perfaz na almejada efetivação dos direitos e garantias fundamentais previstos em nossa Carta Magna, que insira o “ser humano no cume do sistema jurídico, como sujeito, jamais objeto, de toda e qualquer ação pública, portando-o como legitimador do existir estatal e seu desiderato maior”⁹⁰.

Sob outro vértice, é interesse do próprio agente público adequar sua conduta aos ditames de uma sociedade inserida em um Estado Democrático de Direito, que tem como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana, eis que, “a polícia que atua sob a influência de estigmas também é estigmatizada”⁹¹.

Consigna-se, afinal, que eventual persecução penal contra o agente público por abuso de autoridade, exige *ab initio* a inequívoca presença de algum dos elementos subjetivos do

88 Para Juarez Tavares: “A repressão penal ao abuso de autoridade sempre esteve vinculada, portanto, a preservar a liberdade dos cidadãos em face do poder autoritário do Estado. Esta é uma velha reivindicação do sentido utilitarista da norma penal, fruto do antigo liberalismo político, assentado no contrato social”. (BADARÓ, Juliano Breda. **Comentários à Lei de Abuso de Autoridade**: Lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019. Coordenação Gustavo Henrique Badaró, Juliano Breda. 1ª. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 8).

89 De acordo com os ensinamentos de Michel Foucault: “Na teoria clássica da soberania, vocês sabem que o direito de vida e de morte era um de seus atributos fundamentais. Ora, direito e de morte é um direito que é estranho, estranho já no nível teórico; com efeito, o que é ter direito de vida e de morte? Em certo sentido, dizer que o soberano tem direito de vida e de morte significa, no fundo, que ele pode fazer morrer e deixar viver; em todo o caso, que a vida e a morte não são desses fenômenos naturais, imediatos, de certo modo originais ou radicais, que se localizariam fora do campo do poder político. Quando se vai um pouco mais além e, se vocês quiserem, até o paradoxo, isto quer dizer no fundo que, em relação ao poder, o súdito não é, de pleno direito, nem vivo nem morto. Ele é, do ponto de vista da vida e da morte, neutro, e é simplesmente por causa do soberano que o súdito tem direito de estar vivo ou tem direito, eventualmente, de estar morto”. (FOUCAULT, Michel. **Em Defesa da Sociedade**: curso no Collège de France (1975-1976). Tradução Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 286).

90 BARICHELLO, Tito Livio. **Medidas Cautelares Pessoais nos Crimes contra a Ordem Econômica**. Curitiba: Juruá, 2010, p. 247.

91 Para Carlos Roberto Bacila: “(...) a polícia que atua sob a influência de estigmas também, também é estigmatizada. Assim o policial deixa de receber os prêmios sociais (respeito, admiração, reconhecimento público, aumento de salário, recursos, etc.) e acaba tornando-se, também ele policial, um estigmatizado”. (BACILA, Carlos Roberto. **Estigmas um Estudo sobre os Preconceitos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005, p. 204.)

injusto, em “uma hermenêutica constitucional principiológica”⁹², sob pena de responsabilidade criminal da própria autoridade processante pela ausência de fundamentação idônea⁹³.

Referências

BADARÓ, Juliano Breda. **Comentários à Lei de Abuso de Autoridade: Lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019**. Coordenação Gustavo Henrique Badaró, Juliano Breda. 1ª. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

BARICHELLO, Tito Livio. **Medidas Cautelares Pessoais nos Crimes contra a Ordem Econômica**. Curitiba: Juruá, 2010.

BRASIL. **Lei nº 13.869/19, de 5 de setembro de 2019**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm. Acesso em: 9 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.906/94, de 4 de Julho de 1994**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm. Acesso em: 9 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 9 mar. 2021.

CAPRICHIO. *In*: Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa. Melhoramentos, 2020. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/capricho/>. Acesso em: 24 set. 2020.

CASO LAVA JATO. **Ministério Público Federal**. Brasília. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato>. Acesso em: 7 mar. 2021.

CUNHA, Rogério Sanches. **Abuso de Autoridade: Lei 13.869/19 comentada artigo por artigo**. Rogério Sanches Cunha, Rogério Greco. 2ª. Ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. 6ª. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

92 Segundo Tito Livio Barichello a hermenêutica necessariamente perpassa por “buscar uma interpretação constitucional principiológica, que garanta os direitos do imputado (...) que insira a legalidade estrita, a materialidade, o princípio da lesividade dos delitos, a responsabilidade pessoal, o contraditório e a presunção de inocência, como limitante do poder punitivo e de tutela da pessoa contra a arbitrariedade do Estado”. (BARICHELLO, Tito Livio. **Medidas Cautelares Pessoais nos Crimes contra a Ordem Econômica**. Curitiba: Juruá, 2010, p. 113).

93 Para Luigi Ferrajoli o dever de fundamentar: “(...) exprime e ao mesmo tempo garante a natureza cognitiva em vez da natureza potestativa do juízo, vinculando-o, em direito, à estrita legalidade, e, de fato, à prova das hipóteses acusatórias”. (FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal**. 2. Ed. Título original: Diritto e Ragione: teoria del garantismo penale. Tradução de Ana Paula Zomer Sica *et al.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 573.)

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão. Teoria do Garantismo Penal*. 2. Ed. Título original: *Diritto e Ragione: teoria del garantismo penale*. Tradução de Ana Paula Zomer Sica *et al.* São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2006.

FOUCAULT, Michel. **Em Defesa da Sociedade**: curso no Collège de France (1975-1976); Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FRANCO, Paulo Alves. **Lei de Abuso de Autoridade**. Leme/SP: Imperium Editora, 2020.

FREITAS, Juarez. **Interpretação Constitucional**: Melhor Interpretação vs. Única Resposta Correta. Organizador Virgílio Afonso da Silva. 1ª. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

FREITAS, Juarez. **A interpretação Sistemática do Direito**. 4ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

GRECO, Rogério. **Código Penal comentado**. 8ª Ed. Niterói/RJ: Editora Impetus, 2014.

GUZELLA, Tathiana Laiz. **Crimes Tributários**: aspectos e crítica. Curitiba: Juruá, 2011.

HOFFMANN, Henrique; FONTES, Eduardo; COSTA, Adriano Sousa. **Lei de Abuso de Autoridade**: Carreiras Policiais. Salvador: Editora Juspodivum, 2020.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1955.

JUNIOR, Gabriel Marciliano; COSTA, Helio Rubens Batista Ribeiro; BERTASI, Maria Odete Duque. **A Nova Lei de Abuso de Autoridade**. Leme/SP: Imperium Editora, 2020.

LESSA, Marcelo de Lima. Afinal, é permitida a exibição de imagem de preso ou detento após a nova Lei de Abuso de Autoridade? **Jus.com.br**, São Paulo, jan. 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/78894/afinal-e-permitida-a-exibicao-de-imagem-de-presos-ou-detentos-apos-a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade>. Acesso em: 06 fev. 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Nova Lei de Abuso de Autoridade**. Salvador: Editora Juspodivum, 2020.

MASSON, Cleber. **Direito Penal**: Parte Geral. 14ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado**. 7ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 12ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

MORO, Sérgio Fernando. **Jurisdição Constitucional como Democracia**. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/43165/Tese%20Moros.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 7 mar. 2021.

PASSOS, Paulo Cezar dos; DALLAZEN, Fabiano. **Lei de Abuso de Autoridade (Lei 13.869/2019)**. Brasília: GNCCRIM, 2019. 8p. Disponível em:

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Noticias_CA0_Criminal/Enunciados%20GNCCRIM%20Lei%20de%20Abuso%20de%20Autoridade.pdf. Acesso em: 14 fev. 2021.

PESSOAL. *In*: Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa. Melhoramentos, 2020. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/pessoal/>. Acesso em: 25 set. 2020.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**, volume 1: Parte Geral. 6ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

PREJUDICAR. *In*: Dicionário Priberam da Língua Portuguesa, 2008-2021. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/prejudicar>. Acesso em: 17 nov. 2020.

SATISFAÇÃO. *In*: Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa. Melhoramentos, 2020. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/satisfacao/>. Acesso em: 25 set. 2020.

SILVA, Ivan Luis Marques da. **A Nova Lei de Abuso de Autoridade: Lei 13869/19** – Comentada artigo por artigo. 1ª. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

SOUZA, Renee do Ó. **Comentários à Nova Lei de Abuso de Autoridade**. Salvador: Editora JusPodvm, 2020.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. Volume 1. 6ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 153.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Manual de Derecho Penal: Parte General**. 2ª Ed. Buenos Aires: Ediar, 2009, p. 423.