


O ABUSO DE AUTORIDADE DO PODER DE POLÍCIA E O ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL

 <https://doi.org/10.56238/arev7n2-256>

Data de submissão: 21/01/2025

Data de publicação: 21/02/2025

Igor José Casotti

inscrito(a) no CPF 027.296.671-13, Graduado em Direito pela UCDB, orientador por expertise jurídica

Vinicius Martins Ferreira

inscrito(a) no CPF 067.077.291-79, Graduando em Direito na Unigran Capital, orientador por expertise jurídica

Alexandre Kazuo Leandro Nishimura

inscrito(a) no CPF 004.264.641.33, Pós-Graduado em Direito

Letícia Dutra Dias

inscrito(a) no CPF 057.043.801-23, Graduando em Direito na Unigran Capital

Ludmila Ferreira Rios

inscrito(a) no CPF 071.884.151-45, Graduando em Direito na Unigran Capital

Thalyson da Silva Fernandes

inscrito(a) no CPF 034.624.541-96, Graduando em Direito na Unigran Capital

Isabella Coelho Yoshimura

inscrito(a) no CPF 086.357.441-60, Graduando em Direito na Unigran Capital

Raphaela Grassi de Aguiar

inscrito(a) no CPF 033.822.801-24, Graduando em Direito na Unigran Capital

Telma Salgueiro Braga de Lima

inscrito(a) no CPF 528.915.691-72, Graduando em Direito na Unigran Capital

João Gabriel da Silva Agnelli

inscrito(a) no CPF 081.447.751-80, Graduando em Direito na Unigran Capital

Luciane Zacarias Martins

inscrito(a) no CPF 006.733.511 06, Graduando em Direito na Unigran Capital

Gileide de Araújo Moura da Silva

inscrito(a) no CPF 444.710.331-15, Graduando em Direito na Unigran Capital

Larissa de Jesus Finger

inscrito(a) no CPF 085.116.961-99, Graduando em Direito na Unigran Capital

Dulce Ferreira de Oliveira

inscrito(a) no CPF 09054391120, Graduando em Direito na Unigran Capital

Andrylene Garcia de Oliveira

inscrito(a) no CPF 021.216.391-44, Graduando em Direito na Unigran Capital

Gabriela da Silva Monteiro

inscrito(a) no CPF 020.742.441-18, Graduando em Direito na Unigran Capital

Gabriely Melo Muniz

inscrito(a) no CPF 074.296.381-04, Graduando em Direito na Unigran Capital

Cristian da Silva Gandolfi

inscrito(a) no CPF 018.628.831-06, Graduando em Direito na Unigran Capital

Najla Ferreira Jbara

inscrito(a) no CPF 051.283.261-79, Graduando em Direito na Unigran Capital

Evellin de Melo Ferreira

inscrito(a) no CPF 046.417.061-31, Graduando em Direito na Unigran Capital

Paulo Alberto de Castelo Branco Neto

inscrito(a) no CPF 086.263.691-40, Graduando em Direito na Unigran Capital

Nicoli Oliveira Lima

inscrito(a) no CPF 082.534.581-26, Graduando em Direito na Unigran Capital

RESUMO

No presente trabalho desenvolve-se um estudo acerca dos conflitos existentes entre o abuso de autoridade do poder de polícia e o estrito cumprimento do dever legal. Esse estudo se justifica no sentido de demonstrar ao leitor o quanto à própria democracia e a garantia de sua efetividade tem parte de sua construção na própria atuação do profissional a serviço do Estado, e com isso permitir tanto a sociedade quanto os policiais em si mesmos, a perceberem a importância de reconhecerem a existência deste conflito de paradigmas e possibilitar assim que o próprio profissional da segurança atue com mais precisão na garantia da construção da cidadania e do bem comum. A metodologia utilizada para a elaboração deste estudo foi a pesquisa bibliográfica com natureza de resumo de assunto, que buscou estruturar o conhecimento científico de outros autores a respeito do tema proposto, com buscas via Internet, livros e artigos especializados no assunto. Conclui-se que a atividade policial se encontra sujeita aos limites da lei, e seus agentes que sem necessidade ultrapassam os limites estabelecidos ficam sujeitos a processos criminais e disciplinares. O ato abusivo praticado pelas forças policiais traz como consequência a obrigação do Estado em indenizar o particular pelo dano suportado.

Palavras-chave: Abuso de Autoridade. Dever Legal. Poder de Polícia.

1 INTRODUÇÃO

A atuação do poder de polícia, exercido pelos agentes de segurança pública, é fundamental para a manutenção da ordem, da segurança e da proteção dos direitos dos cidadãos. No entanto, a linha entre o exercício legítimo da autoridade e o abuso de poder pode ser tênue, o que gera um conflito constante entre a necessidade de garantir o cumprimento da lei e o respeito aos direitos individuais (Meirelles, 2020).

O abuso de autoridade no exercício do poder de polícia ocorre quando agentes de segurança pública, no desempenho de suas funções, ultrapassam os limites da lei, praticando ações que violam direitos dos cidadãos de maneira desnecessária ou desproporcional. Essa prática pode assumir diversas formas, desde a violência física até a abordagem arbitrária, a detenção sem justificativa legal ou o uso excessivo da força (Mello, 2020).

Tais atos não só ferem os direitos dos indivíduos diretamente afetados, mas também prejudicam a confiança da sociedade nas instituições responsáveis pela segurança pública. Por outro lado, o cumprimento estrito do dever legal exige que os agentes se atenha rigorosamente às normas e procedimentos estabelecidos pela legislação, respeitando os direitos dos cidadãos e evitando arbitrariedades (Di Pietro, 2020).

O problema central desta pesquisa, portanto, se resume à seguinte questão: Como o abuso de autoridade por parte do poder de polícia se configura em oposição ao estrito cumprimento do dever legal, e quais as consequências dessa atuação para a sociedade e os próprios agentes de segurança?

O objetivo geral deste trabalho é compreender as implicações do abuso de autoridade no exercício do poder de polícia e as consequências desse comportamento, tanto para os indivíduos afetados quanto para os próprios agentes. Os objetivos específicos deste trabalho incluem a análise do conceito de abuso de autoridade no contexto do poder de polícia, a avaliação das causas que levam os policiais a ultrapassarem os limites legais, e a discussão das medidas preventivas e corretivas que podem ser implementadas para coibir abusos.

A justificativa para a realização deste estudo se baseia na crescente preocupação com a atuação dos agentes do poder de polícia no Brasil, especialmente no que se refere à violação de direitos fundamentais e à ocorrência de abusos de autoridade. Casos de excessos cometidos por policiais têm sido amplamente discutidos na mídia e gerado repercussões significativas na relação entre a população e as instituições de segurança pública. Além disso, a importância de se garantir o cumprimento da lei de forma justa e equânime é fundamental para a manutenção da ordem democrática. Com isso, entender as fronteiras entre o abuso e o dever legal é imprescindível para a melhoria das práticas policiais e para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária.

A metodologia utilizada para este estudo é a pesquisa bibliográfica, que busca analisar e interpretar as contribuições de diversos autores sobre os temas do abuso de autoridade, do poder de polícia e do estrito cumprimento do dever legal. A pesquisa se apoia em livros, artigos acadêmicos, e jurisprudência, além de fontes legais que abordam a atuação policial e os direitos dos cidadãos.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 ASPECTOS GERAIS SOBRE A AUTORIDADE POLICIAL E LEGISLAÇÃO VIGENTE

A comunidade humana, seja em que parte do mundo ou tipo de sociedade se apresentar, é composta por pessoas com várias características, condição social diversificada, interesses comuns ou conflitantes. Além do mais, conforme explanado inicialmente, o ordenamento jurídico de cada país dispõe quais os direitos e deveres dos cidadãos, para que seja possível a convivência pacífica dentro do espaço que lhes é delimitado (Silva, 2018).

Apesar disso, no século XXI, especialistas sociais não são plenamente capazes de definir a complexidade que caracteriza as modalidades de convívio humano, tampouco as constantes mutações que ocorrem nas relações individuais. Há quem afirme que a criança de hoje — já nasce sabendo, com diferenças daquelas de outrora, quiçá advindas desde a própria concepção. O desenvolvimento parece acelerado. Há pressa em se atingir a idade madura, para que não se perca posição numa sociedade cada vez mais competitiva. E isso passou a ser algo natural (Silva, 2018).

Algumas características bastante notáveis, como o pouco caso com os outros, o comodismo, a alienação, podem ser consideradas peculiares das sociedades ocidentais, principalmente nas grandes cidades. Através da autoridade policial, o Estado, efetivamente, exerce sua vocação, atuando nas sociedades especificamente dimensionando aquelas liberdades asseguradas constitucionalmente. A autoridade policial tem prerrogativas de efetivamente preservar o meio social, pois interfere nos reais interesses das pessoas, ou os condiciona, evitando-se, assim, a ocorrência de eventuais danos à sociedade (Nassaro, 2019).

O exercício de tais liberdades e direitos, que, na verdade, concentram outros tantos resguardados constitucionalmente, não pode ser deixado totalmente à deriva ao livre arbítrio de cada indivíduo, pois, certamente, surgiriam conflitos, que tornariam impossível a convivência humana. (Lazzarini, 2019).

A Administração avalia tais atos ou tais vontades, de modo que não causem, ou causem o mínimo possível de prejuízo para a coletividade. É através da autoridade policial que o Estado desenvolve uma série de providências que recaem sobre os administrados, garantindo-lhes o bem-

estar, mediante o policiamento de toda conduta exorbitante e danosa de cada um dos componentes do grupo (Bastos, 2020).

O Estado é formado por três elementos primordiais, povo, território e governo soberano. De modo que o Estado desempenhe suas funções, este atua por meio dos Poderes do Estado, que são o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, independentes e harmônicos entre si, conforme afirma a nossa carta magna (art. 2º). A função principal do Poder Legislativo é a elaboração de leis (função legislativa), a função principal do Poder Executivo é a execução das leis (função administrativa), enquanto que a função principal do Poder Judiciário é a aplicação das leis aos casos concretos (função judicial) (Meirelles, 2020).

O Estado é o ente que regulamenta as condições sociais; foi designado pelo homem, através de um pacto social, para garantir os direitos e deveres do cidadão e desenvolver as relações do cotidiano. Por essa razão, o estado tem a função de tomar certas medidas e intervir na esfera administrativa e policial de maneira preventiva, repressiva ou coercitiva (Nassaro, 2019).

Assim, o Poder de Polícia é a força coercitiva de que o Estado é revestido para garantir o equilíbrio entre o interesse público e o interesse individual. Dessa forma, não se permite confundir poder de polícia com poder da polícia, uma vez que o poder de polícia tem funções administrativas e regulamenta o poder da polícia; pode-se dizer, pois, que o poder de polícia é o motivo para que o poder da polícia exista (Lazzarini, 2019).

O Estado deve interagir com a sociedade de forma harmônica, através da cooperação, visando à sua organização, da qual a população deve participar e de cujos problemas devem-se inteirar para, assim, poder servi-la melhor. Deve-se analisar que o público é o único motivo para que a corporação policial exista e é por isso que ela deve ser franca, com o acordo do bem servir, procurando compreender as dificuldades do cidadão (Rosa, 2019).

Para que esta estrutura funcione são necessários que alguns indivíduos representem o estado, os mesmos são denominados agentes públicos classificados da seguinte forma de acordo com Di Pietro (2020, p. 55):

Agentes políticos primeiro escalão do Governo - (Presidente, Governador, Prefeito, Deputado, etc.). Agentes administrativos - sujeitos à hierarquia funcional e ao regime jurídico único, servidores: concursados, comissionados e contratados;
Agentes honoríficos - cidadãos convocados, designados ou nomeados para prestar, transitoriamente, determinados serviços ao Estado. (Jurado, Mesário eleitoral, Comissário de menores, etc.);
Agentes delegados - Particulares que recebem incumbência da execução de determinada atividade, por sua conta e risco, (cartórios não estatizados, leiloeiros, tradutores, etc.);
Agentes Credenciados – para representar a Administração em determinados atos ou certa atividade específica, mediante remuneração do Poder Público, (médicos, Dentistas, etc.).

No entendimento de Bastos (2020, p. 76):

Então, para que tais atribuições se concretizem e ingressem no mundo natural é necessário o concurso de seres físicos, prepostos à condição de agentes. O querer e o agir destes sujeitos é que são, pelo Direito, diretamente imputados ao Estado (manifestando-se por seus órgãos), de tal sorte que, enquanto atuam nesta qualidade de agentes, seu querer e seu agir são recebidos como o querer e o agir dos órgãos componentes do Estado; logo, do próprio Estado. Em suma, a vontade e a ação do Estado (manifestada por seus órgãos, repita-se) são constituídas na e pela vontade e ação dos agentes.

No Brasil, a matéria está íntima e indissociavelmente ligada ao direito de representação, garantia constitucional prevista no art. 5º, inciso XXXIV, “a”, da Constituição de 1988, que assim estabelece: “XXXIV – São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direito ou contra ilegalidade ou abuso de poder” (Mello, 2020 p. 46-47).

Importa destacar que a autoridade policial não se relaciona com ilegalidades ou crimes. Ele age sobre atividades consideradas lícitas, asseguradas às pessoas pelo próprio ordenamento constitucional. Todavia, mesmo estas devem ser limitadas, quando seu exercício resultar contrário ao interesse público. (Di Pietro, 2020).

Assim, a atividade policial como meio de prevenção e combate ao crime é exercida diuturnamente pelas forças policiais dos estados da federação e da União, em observância ao preceito constitucional regrado em seu art.144 da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/1988), no capítulo referente aos órgãos de segurança pública. Dentre esses órgãos estão as polícias militares estaduais – Art. 144, § 5º -, que enfrentam diariamente variadas situações em face da missão de manter a ordem pública (Bastos, 2020).

As forças policiais cumprem um papel importante na preservação e manutenção do Estado Democrático de Direito, pois, sem elas, a convivência harmoniosa e pacífica não existira numa sociedade civilizada, que hodiernamente está cheia de conflitos e de interesses difusos. Portanto, para o exato cumprimento dos seus deveres legais, poderá o policial se utilizar do armamento e equipamento que porta consigo, com o objetivo de neutralizar a ação por parte do infrator que resiste à prisão por meio de uma agressão física (socos, pontapés, empurrões) ou utilizando-se de arma de fogo contra o agente da lei. (Di Pietro, 2020).

Assim, quando uma pessoa ou um grupo social desrespeita a lei, cabe ao Estado reprimir tal conduta com base no regramento jurídico vigente, impondo ao infrator uma sanção por meio do seu *jus puniendi*. Aos órgãos policiais incumbem uma responsabilidade no contexto social, referente a

cada área de competência exercida. Do policial exige-se uma cultura profissional, aliada à higidez física e mental, autodomínio, abnegação e respeito à dignidade da pessoa humana (Lazzarini, 2019).

Para o amplo exercício das suas atividades no campo da segurança pública, o policial possui uma autoridade que lhe é atribuída por força da Constituição Federal, seja no policiamento ostensivo, seja na área investigativa, ou na área de policiamento rodoviário. Os órgãos policiais possuem meios e técnicas para agir nos casos em que a lei for violada (Bastos, 2020).

Os órgãos policiais possuem meios e técnicas para agir nos casos em que a lei for violada. Sendo a lei desrespeitada, o policial *propter officium* tomará as medidas necessárias para que o infrator seja detido e, logo após o devido processo legal, em que lhe sejam assegurados à ampla defesa e o contraditório, receberá do Estado a sanção penal, caso seja considerado culpado (Di Pietro, 2020).

Quando o policial se depara com um fato típico e ilícito cometido por uma pessoa, logo surge para aquele o dever-poder de tomar providências contra o infrator da lei, que deve ser detido e conduzido à presença da autoridade competente para a lavratura do flagrante, ex vi artigo 301 a 304, § 1º do Código de Processo Penal brasileiro (CPP) (Greco, 2020).

Enquanto para o cidadão comum surge a faculdade de prender alguém que se encontre em flagrante delito, para o policial, que é preposto do Estado, surge um dever, uma obrigação funcional devido ao seu status. É o que se depreende da leitura do artigo 301 do CPP, *in verbis*: "Qualquer um do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito"(g.n.). Redação quase idêntica, *mutatis mutandis*, se encontra no artigo 243 do Código de Processo Penal Militar brasileiro (CPPM) (Mello, 2020).

Diante desse comportamento, cabe aos agentes da lei uma resposta à oposição legal oferecida pelo infrator, desde que as suas ações ofereçam risco à integridade física dos policiais incumbidos de efetuar a sua prisão. O próprio CPP em seu artigo 284 prescreve que "não será permitido o emprego de força, salvo a indispensável no caso de resistência ou tentativa de fuga do preso" (Tourinho Filho, 2021, p. 136).

O uso da força legal para a execução de uma ordem de prisão – em flagrante delito ou escrita pela autoridade competente - poderá ser desencadeado pelos policiais executores, que poderão usar dos meios necessários para repelir a resistência e defender-se das agressões perpetradas pelo infrator da lei. Assim dispõe o artigo 292 do CPP:

Art. 292. Se houver, ainda que por parte de terceiros, resistência à prisão em flagrante ou à determinada por autoridade competente, o executor e as pessoas que o auxiliarem poderão usar dos meios necessários para defender-se ou para vencer a resistência, do que tudo se lavrará autosubscrito também por duas testemunhas.

O CPPM em seu artigo 234 prevê de modo idêntico, guardadas as suas peculiaridades, o emprego da força legal. Ainda traz em seus parágrafos 1º e 2º do artigo citado, o uso das algemas e das armas de fogo, como recursos exclusivos para quebrar a resistência do infrator da lei. Tais dispositivos não foram mencionados de forma clara pelo CPP (Greco, 2020).

2.1.1 Uma abordagem jurídica do poder de polícia

O poder de polícia consiste na faculdade inserta a Administração Pública para restringir ou condicionar a execução de serviços, o uso e o gozo de bens e serviços em prol da coletividade. Contudo, apesar de configurar um mecanismo de frenagem utilizado pelos administradores, não poderão estes se utilizar do poder com o intuito de causar lesões ao interesse alheio (Di Pietro, 2020).

A expressão poder de polícia tomada por seu sentido amplo abrange tantos os atos do executivo quanto do legislativo, refletindo-se conforme nos ensina Celso Mello em seu Curso de Direito Administrativo (2020, p. 662) como: “medidas do estado que delineiam a esfera juridicamente tutelada da liberdade e da propriedade dos cidadãos”.

Acerca do Poder de Polícia, o doutrinador Meirelles (2020) conceitua esse instituto “como a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso, o gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado”. Ainda, acerca de conceituação, configura o Poder de Polícia a atividade do Estado consistente em fixar limites ao exercício dos direitos individuais em prol do interesse público.

Configura verdadeira limitação à liberdade e aos direitos individuais do homem, uma vez que busca manter os interesses coletivos, em detrimento dos individuais, com a finalidade de estabelecer medidas necessárias a manutenção da ordem, da moralidade, da saúde pública, da moralidade ou que garanta e assegure a própria liberdade individual, a propriedade pública e particular e o bem-estar coletivo. Segundo as ideias de Bastos (2020, p. 95):

A expressão poder de polícia tomada em seu sentido restrito “relacionando-se unicamente com as intervenções, quer gerais ou abstratas (como os regulamentos) quer concretas e específicas (tais como as autorizações, licenças e injunções) do poder executivo, destinadas a alcançar o mesmo fim de prevenir e obstar ao desenvolvimento de atividades particulares contrastantes com os interesses sociais.

É dever da Administração Pública, realizar atividades voltadas ao atendimento das necessidades coletivas, utilizando-se de instrumentos adequados e constitucionalmente atribuídos a si, por meio dos poderes administrativos que são conferidos aos agentes públicos para o desempenho

das mais variadas finalidades, o que garante as suas decisões certa autonomia no modo de gerir o erário (Mello, 2020).

Alicerçados na Soberania do Interesse público sobre o privado, dentre os demais poderes, o poder de polícia encontra guarida, com o intuito de justificar a intervenção do Estado na propriedade privada, valendo-se dos atributos que lhe são inerentes. E sua razão de ser repousa justamente no interesse social baseado na Constituição e suas normas de ordem pública, cuja finalidade é proteger o interesse público, o mérito superior da comunidade é a contenção de atividades particulares antissociais prejudiciais à segurança, o que justifica o atuar preventivo ou repressivo do Poder de Polícia que pode ser Administrativo ou Judiciário. Para Meirelles (2020, p. 57):

O que efetivamente aparta Polícia Administrativa de Polícia Judiciária é que a primeira se predispõe unicamente a impedir ou paralisar atividades antissociais enquanto a segunda se pré-ordena a responsabilidade dos violadores da ordem jurídica.

Num tocante distinto, Mafani (2018, p. 113) diz:

Diferenciam-se ainda ambas as polícias pelo fato de que o ato fundado na polícia administrativa se exaure nele mesmo. Dada uma injunção, ou emanada uma autorização, encontra-se justificados os respectivos atos, não precisando ir buscar o seu fundamento em nenhum ato futuro. A polícia judiciária busca seu assento em razões estranhas ao próprio ato que pratica.

O Poder de Polícia foi outorgado aos integrantes da Administração Pública com a finalidade de que estes possam vir a evitar as colisões no exercício dos direitos individuais de todos os indivíduos da sociedade, mantendo a ordem e o bem-estar social possuindo atributos específicos e peculiares para o seu exercício que auxiliem no controle e manutenção da sociedade, quais sejam a discricionariedade, a auto executividade e a coercibilidade (Mafani, 2018).

A administração pública é dada o poder tomar decisões revestidas do manto do auto executividade, o que significa que esta é independente em suas decisões, não necessita de aprovação judicial para que se realizem os mandados. Por meio desse atributo, a administração impõe diretamente sua vontade através de medidas ou sanções necessárias de contenção a atos ante sociais, visando a pacificação do sistema. (Lazzarini, 2019).

Por sua vez, a lei propriamente confere uma margem de liberdade a Administração no tocante a rever suas decisões, analisando separadamente do judiciário algumas situações concretas. A esse comportamento conferido à administração, damos o nome de discricionariedade, nesses casos, ante as lacunas deixadas pelo legislador, a própria Administração realizará a análise e decidirá de acordo com

a conveniência e oportunidade, decidir o melhor meio, momento e a sanção aplicável ao caso (Di Pietro, 2020).

No tocante a coercibilidade, temos que esta é indissociável do auto executividade. Esta medida da polícia é dotada de força coercitiva, podendo ser ainda classificada como sendo poder de polícia dotado de atividade negativa ou positiva. Ainda, no auto executividade podemos encontrar o contraditório diferido, em que o Estado primeiro pratica o ato e somente em momento posterior é que abre a possibilidade ou o direito ao contraditório, este é postergado, se resolve a obrigação, garante o interesse coletivo e o contraditório se depois (Bastos, 2020).

O poder de polícia goza de imperatividade, ou seja, o poder público tem o poder de impor obrigações unilateralmente imposições a particulares. Como regra, se manifesta o Poder de Polícia por meio de atos discricionários que conferem ao poder de polícia uma margem de escolha no seu exercício. Entretanto, em situações excepcionais, os atos de polícia podem ser vinculados. A discricionariedade é um atributo do poder de polícia, uma característica (Creste-la, 2019).

Nem sempre, entretanto, os poderes administrativos são utilizados de forma legítima pelos administradores públicos. O abuso de poder é a conduta do administrador público eivada de ilegalidade, a qual pode se manifestar de diferentes maneiras. A uma, pela falta de competência legal; a duas, pelo não atendimento do interesse público; e, a três, pela omissão. (Lazzarini, 2019).

No desvio de poder, a autoridade age dentro dos limites da sua competência, mas o ato não atende ao interesse público, ferindo os objetivos colimados pela norma legal. Trata-se de ato ilegal que se reveste de uma roupagem de legalidade, o que dificulta sua prova, devendo o Juiz levar em conta os indícios presentes para considerar a ocorrência ou não do desvio de finalidade (Creste-la, 2019).

O poder de polícia não deve ir além do necessário para a satisfação do interesse público que visa proteger; a sua finalidade não é destruir os direitos individuais, mas assegurar o seu exercício, condicionando-o ao bem-estar social, só podendo reduzi-los quando estiverem em conflito com interesses maiores da coletividade e na medida estritamente necessária à consecução dos fins estatais. (Mello, 2020).

O Poder de Polícia administrativa tem características de repressão, tendo por objeto bens, direitos e atividades, sendo regido por atos e normas administrativas. A polícia administrativa tem por escopo evitar que qualquer tipo de atividade ou ação antissocial aconteça, resultando na perturbação da ordem pública, manifestando-se por meio de atos administrativos praticados por todos os órgãos administrativos de todas as esferas de governo (Di Pietro, 2020).

Nas definições de medalhar (2018, p.318) “O poder de polícia, representa uma atividade estatal restritiva dos interesses privados, limitando a liberdade e a propriedade individual em favor do interesse público”. De acordo com Carvalho Filho (2011, p. 75-76) “A polícia Administrativa é atividade da administração que se exaure em si mesma, ou seja, inicia e se completa no âmbito da função administrativa. A polícia administrativa o é por órgãos administrativos de caráter mais fiscalizador”.

A característica da prevenção que recai sobre o poder de polícia da administração é a garantida de que não haverá fatos prejudiciais à coletividade, evitando-se a consumação do dano social, garantindo-se o bem comum. Ademais, podemos dizer que o poder de polícia faculta a Administração Pública o poder de condicionar e restringir o uso, o gozo e a fruição de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado. (Creste-la, 2019).

Ainda, pode-se dizer tratar-se o poder de frear os abusos dos direitos dos particulares em prol da coletividade, interferindo diretamente na órbita do interesse público, culminando em razão disso na restrição de alguns direitos individuais. Importante mencionar que em sentido amplo, o poder de polícia vai representar toda e qualquer ação restritiva do Estado relacionado a direitos individuais. No sentido estrito, será a prerrogativa que se confere aos agentes da administração pública, de acordo com o que apregoa a lei que autoriza a administração a restringir a liberdade individual em prol da sociedade (Nassaro, 2019).

2.2 ABUSO DE AUTORIDADE FACE AS EXCLUDENTE DE ILICITUDES

“Abuso de autoridade” é expressão de ampla abrangência, podendo abarcar todo um universo de condutas relacionadas ao exercício desproporcional da capacidade, outorgada a determinada pessoa, de influir no comportamento de outrem. Em seu aspecto multifacetado, pode se apresentar, portanto, na forma do abuso do poder econômico, religioso, familiar etc., enfim, fazendo-se presente em todos os campos da vida social nos quais se estabeleça uma determinada relação de poder. O abuso surge quando se verifica algum desequilíbrio no exercício desse poder, quando se ultrapassam os limites impostos pelo regramento moral ou jurídico respectivo. (Di Pietro, 2020).

O abuso de autoridade punível na forma da lei é qualquer ato do poder que reflita contra os direitos e garantias individuais do Homem. Ademais, constitui também abuso de autoridade segundo Mello (2020, p.117):

Qualquer ato do poder que consista em restrição à liberdade individual sem amparo legal ou sem se revestir das formalidades legais, como não comunicar ao juiz prisão ou detenção de qualquer pessoa, não relaxar o juiz prisão ou detenção ilegal que lhe seja comunicada, levar à prisão e nela deter quem proponha a pagar fiança permitida em lei, cobrar o carcereiro ou

agente da autoridade policial carceragem, custas, emolumentos ou qualquer outra despesa, se a cobrança não tem amparo legal, quer quanto à espécie quer quanto ao valor, recusar o carcereiro ou agente da autoridade policial recibo de importância recebida a título de carceragem, custas, emolumentos ou qualquer outra despesa, e, finalmente, ato lesivo da honra ou do patrimônio da pessoa física ou jurídica, quando praticado com abuso ou desvio de poder ou sem competência legal, segundo elenco expressamente instituído pelos artigos 3º e 4º, da Lei No. 4.898, de 9 de dezembro de 1965.

Na lição de Bastos (2020) o desvio de finalidade ou abuso de autoridade se dá quando a autoridade embora competente para a prática do ato ultrapassa os limites de suas atribuições ou se desvia das finalidades administrativas. Como todo ilícito, reveste-se das formas diversas, ora se apresenta com truculência, ora é dissimulado e ainda aparenta ser um ato legal.

O abuso de autoridade surge quando o agente público extravia da ordem da legalidade, a grosso modo ultrapassa atuação legal, de tal sorte o vosso anseio prescinde do discernimento do certo e errado passa a não mais contemplar a razão, vislumbrando um autoritarismo desganhado, desvinculado de necessidade real, malgrado por um desvio de função a ele imposta. (Cretella, 2019).

É imperativo destacar as vertentes discussões, sobre a natureza do ilícito, apenas a autoridade pública pode atuar como sujeito ativo? E quando, estando fora de seu horário de trabalho pode também mitigar de forma ativa? Questões como essa tem uma empáfia bastante relevante em nossa sociedade. Quanto os tribunais, o entendimento majoritário tem se firmado no sentido de que o agente não necessita estar de serviço, para albergar o status de sujeito ativo no delito de abuso de autoridade, é perfeitamente concebível adentrar na esfera da ilegalidade por avocação da condição pública, mesmo não estando em seu período de remuneração.

2.2.1 Forças policiais e direitos individuais

A segurança pública é dever do Estado, direito e responsabilidade de todos (art. 144, caput, da C.F), sendo essencial para o desenvolvimento da sociedade. A Constituição Federal assegura aos brasileiros (natos ou naturalizados) e aos estrangeiros residentes no país direito que não podem ser objeto de Emenda Constitucional por serem cláusulas pétreas (art. 60, § 4º, IV) (Mello, 2020).

A missão dos agentes policiais é preservar a ordem pública e assegurar o livre exercício dos direitos e garantias fundamentais do cidadão. Para desenvolverem suas atividades os agentes encontram-se legitimados a empregarem a força, e quando necessário a utilizarem as armas. As forças policiais possuem como limites de suas atividades a lei, e o administrado encontram nos agentes policiais o apoio necessário para o exercício das garantias que lhe são assegurados pelos instrumentos de defesa dos direitos individuais e coletivos (Di Pietro, 2020).

O administrado encontra na polícia o apoio necessário para o exercício dos direitos e garantias que lhe são outorgados pela Constituição Federal. A força policial deve assegurar o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à segurança, por meio de policiais preparados para exercerem suas funções, respeitando o cidadão. (Cretella, 2019).

A atividade de segurança devido a sua importância deve ser exercida por policiais preparados e que respeitem o cidadão. Ainda existem nas corporações policiais agentes que se afastam de suas missões constitucionais, preferindo a prática do abuso e o desrespeito à lei. O Estado não responde pelos atos legítimos, que são praticados para a preservação ou restabelecimento da ordem, mas pelos abusos dos que excedem os limites da lei e desrespeitam a dignidade do administrado (Rosa, 2019).

A prática do abuso de autoridade sujeita o infrator (agente policial) a um processo-crime por ter violado as disposições da Lei no 4.898, de 9 de dezembro de 1965. O agente infrator ainda fica sujeito a um processo administrativo na forma do estatuto que rege a instituição a qual pertence. Em sendo considerado culpado, o policial estará sujeito a uma sanção disciplinar que compreende desde uma repreensão até a demissão do serviço público (Nassaro, 2019).

Os limites de abuso de autoridade de polícia exercido pelas forças policiais são três: a) os direitos do cidadão; b) as prerrogativas individuais; c) as liberdades públicas previstas nos dispositivos constitucionais e nas leis¹⁶. A não observância dos limites aos quais está sujeito o poder de polícia, e o desvio da missão reservada aos agentes policiais conduz a prática do abuso de autoridade (Di Pietro, 2020).

Sendo assim, o crime de abuso de autoridade tem como objetivo resguardar os direitos constitucionais integrantes da cidadania contra desmandos da autoridade ou seus agentes. O Estado responderá perante o administrado pelos danos por estes suportados e que tiveram como origem os atos arbitrários praticados pelo agente policial que excedeu suas funções.

2.2.2 Do excesso de poder

No excesso de poder de autoridade, o agente público atua sem competência, seja por sua total ausência, seja por extrapolar os limites da competência que lhe foi legalmente atribuída. O ato pode ser considerado válido até o limite em que não foi extrapolada a competência, exceto se o excesso o comprometa inteiramente. O ato praticado com excesso de poder é manchado pela pecha da ilegalidade, em razão da existência de vício em um de seus elementos (Cretella, 2019).

Segundo as ideias de Mafani (2018) o artigo 55 da Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo em âmbito federal, prevê expressamente a possibilidade de convalidação, pela

Administração, de atos eivados de defeitos sanáveis, desde que isso não gere lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros.

A ratificação não é admitida em se tratando de competência atribuída com exclusividade, seja porque a competência exclusiva é indelegável, seja em razão da autonomia dos entes estatais ou, ainda, pela incompetência em razão da matéria. Excluídos esses casos, poderá haver a ratificação do ato praticado com excesso de poder corrigindo-se o vício de incompetência, podendo-se, então, falar-se em perfeição do ato administrativo. (Cretella, 2019).

A ratificação poderá ou não ser obrigatória. Tratando-se de ato vinculado, o qual é desprovido de mérito administrativo, preenchidos os requisitos legais a autoridade competente estará compelida a ratificá-lo, porque a vontade administrativa manifestada é *ex lege*. Sendo discricionário o ato, a ratificação ficará submetida ao juízo de conveniência e oportunidade da autoridade competente, que poderá concordar ou não com a avaliação subjetiva realizada pela autoridade incompetente. (Mello, 2020).

2.2.3 Do desvio de poder

O desvio de poder de autoridade, ou desvio de finalidade, encontra previsão expressa na Lei de Ação Popular (Lei nº 4.717/65), a qual, em seu art. 2º, “e”, e parágrafo único, “e”, trata do desvio de finalidade como o vício nulificado do ato administrativo lesivo ao patrimônio público, e o considera caracterizado quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência (Mello, 2020).

No desvio de poder, a autoridade age dentro dos limites da sua competência, mas o ato não atende ao interesse público, ferindo os objetivos colimados pela norma legal. Trata-se de ato ilegal que se reveste de uma roupagem de legalidade, o que dificulta sua prova, devendo o Juiz levar em conta os indícios presentes para considerar a ocorrência ou não do desvio de finalidade (Rosa, 2019).

Também no desvio de poder há vício em um dos elementos do ato administrativo, qual seja, o da finalidade. A finalidade precípua da Administração Pública é sempre atender o interesse público, daí decorrendo a impossibilidade de convalidação do vício relativo à finalidade do ato (Cretella, 2019).

Portanto, o ato contendo vício quanto à finalidade não pode ser aproveitado pela Administração Pública. Dessa maneira, verifica-se que é cabível a sanatória em relação ao excesso de poder, por referir-se a vício de incompetência, enquanto que o desvio de poder não admite convalidação, por tratar de vício de finalidade. Em ambos os casos, é irrelevante tenha ou não agido o administrador com boa-fé. Em qualquer hipótese, estará presente a ilegalidade do ato. (Di Pietro, 2020).

2.2.4 Da omissão da administração pública

A omissão da Administração Pública também pode caracterizar o abuso de poder. Aqui, há de se discernir entre omissão genérica e omissão específica da Administração Pública. Na primeira, não surge o abuso de poder, porque se trata de escolha do momento mais oportuno para o incremento das políticas de administração, as quais não possuem prazo determinado. Já na omissão específica, a Administração Pública tem o dever de agir face a uma situação determinada, podendo ou não a lei prever o prazo para tanto (neste último caso, deve-se considerar o que a doutrina chama de "prazo razoável") (Lazzarini, 2019).

Percebe-se, pois, que a omissão específica caracteriza a abuso de poder em virtude do poder-dever de agir da Administração Pública quando a lei assim o determina. Ressalte-se que a omissão não é ato administrativo, mas sim a ausência de manifestação de vontade do poder público. (Cretella, 2019).

2.2.5 Das consequências administrativas do abuso de autoridade

Em diversas leis, podem ser encontradas consequências administrativas para o abuso de autoridade. A Lei nº 8.666/93, em seu artigo 83, dispõe que a prática dos crimes nela descritos sujeitam o infrator à perda do cargo, emprego, função ou mandato eletivo. A Lei nº 8.112/90 prevê responsabilidade civil, penal e administrativa pelo exercício irregular das atribuições do servidor, decorrendo a responsabilidade administrativa de ato omissivo ou comissivo por ele praticado (arts. 121 e 124) (Mello, 2020).

Uma das penalidades administrativas é a demissão com fundamento na improbidade administrativa (art. 132, IV, da citada lei), sendo certo que esta pode ser decorrente do abuso de poder, como será visto adiante. A Lei nº 4.898/65 estabelece que o abuso ou desvio de autoridade caracterizam abuso de autoridade (art. 4º, "h"), sujeitando o infrator a sanções cíveis, administrativas e penais (Di Pietro, 2020).

A Lei nº 8.429/92, em seu art. 11, I (Lei da Improbidade Administrativa), prevê condutas que podem refletir o abuso de autoridade, como a prática de ato visando a fim proibido em lei ou regulamento (o que caracteriza o desvio de poder), ou a prática de ato diverso daquele previsto na regra de competência (o que configura excesso de poder). O artigo 12, III, da referida lei, traz as penas de perda da função pública e de proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios como penalidades administrativas (Meirelles, 2020).

2.2.6 Das consequências cíveis do abuso de autoridade

As consequências cíveis dizem respeito, em regra, ao dever de indenizar pelo dano causado à Administração Pública com o abuso de autoridade. Citem-se como exemplos do dever de indenizar o art. 122, §1º a 3º da Lei nº 8.112/90; o art. 10, IV a XI, c/com o art. 12, III, da Lei nº 8.429/92; e o art. 37, §4º, da Constituição da República. Também no art. 6º, §2º, da Lei nº 4.898/65, há previsão de sanção de natureza civil, consistente no pagamento de indenização no caso de impossibilidade de fixação do valor do dano (Greco, 2020).

Em relação à responsabilidade civil no que tange ao ressarcimento ao Erário (Lei nº 8.429/92, art. 12, III), vale destacar que as ações com esse fundamento são imprescritíveis, na forma do previsto no art. 37, §5º, da Constituição da República, dispositivo que prevalece sobre o art. 23 da Lei nº 8.429/92. Esta lei prevê, ainda, a aplicação de multa civil, em seu art. 12, III (Nassaro, 2019).

A Lei nº 9.504/97, que estabelece normas para as eleições, descreve em seu artigo 73, I a VIII, várias condutas que podem caracterizar o abuso de poder. O §7º do art. 73 da referida lei estatui que essas condutas caracterizam improbidade administrativa, sujeitando-se às cominações do artigo 12, III, da Lei nº 8.429/92, sendo certo que este último dispositivo contém sanções de natureza cível, como o ressarcimento integral do dano e o pagamento de multa civil (Di Pietro, 2020).

2.2.7 do abuso de poder como causa de pedir nas ações constitucionais

O abuso de autoridade pode servir como fundamento do pedido nas chamadas ações constitucionais, ou remédios constitucionais. O art. 5º, LXVIII, da Constituição da República, estabelece que será concedido habeas corpus "sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de autoridade". Hipótese de ocorrência de abuso de poder corrigível por habeas corpus é aquela que diz respeito ao controle de legalidade da prisão disciplinar militar (Greco, 2020).

A disposição contida no art. 142, §2º, da Carta Magna, diz respeito à vedação de análise, por parte do Poder Judiciário, do mérito da punição disciplinar, e não do controle de legalidade. Assim, se a punição disciplinar militar consistente na prisão for determinada por quem não detiver competência para tal, o ato será corrigível pela via do habeas corpus, porque eivado de ilegalidade em razão da ocorrência do abuso de poder, mais especificamente do excesso de autoridade (Bastos, 2020).

O abuso de autoridade também pode dar ensejo à propositura de habeas data (Constituição da República, art. 5º, LXXII; e Lei nº 9.507/97). O habeas data tem por finalidades a obtenção de

informações, a retificação delas e a contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, que esteja sob pendência judicial ou amigável (lei citada, art. 7º, III) (Silva, 2018).

Pode-se vislumbrar uma situação em que o agente público responsável pelo registro das informações de determinado banco de dados de entidade governamental, em razão de animosidade pessoal com terceiro, efetue registro relativo a este de informação dissociada da verdade somente para atender interesse pessoal. Caberá a correção dessa anotação através de habeas data, pela ocorrência de desvio de finalidade. (Di Pietro, 2020).

Quanto ao Mandado de Injunção (Constituição da República, art. 5º LXXI), como o mesmo se refere à omissão de regulamentação de norma constitucional, não há de se falar em ação ou omissão oriunda de autoridade administrativa, mas sim em inércia do Poder Legislativo. O ato lesivo ao patrimônio público de que trata a Ação Popular (Carta Magna, art. 5º, LXXIII; e Lei nº 4.717/65) pode ser decorrente de abuso de poder. A Lei de Ação Popular, em seu art. 2º, “a” e “e”, prevê expressamente a nulidade de ato lesivo ao patrimônio das entidades citadas em seu art. 1º em razão de incompetência (ensejadora do excesso de poder) ou de desvio de finalidade (caracterizadora do desvio de poder), dentre outros casos (Cretella, 2019).

A sentença na Ação Popular terá consequências cíveis, podendo haver, também, consequências administrativas e penais. Assim é em razão da condenação dos responsáveis pelo ato e dos que por ele foram beneficiados, de acordo com a Lei nº 4.717/65, ao pagamento de perdas e danos (art. 11); ao pagamento devido acrescido de juros de mora e multa legal ou contratual, no caso de falta ou isenção de pagamento (art.14, §1º); à reposição do débito acrescido de juros de mora, no caso de execução fraudulenta, simulada ou irreal de contratos (art. 14, §2º); e pela possibilidade de haver sequestro e penhora de bens ou valores (art. 14, §4º) (Cretella, 2019).

As consequências administrativas e penais estão previstas no artigo 15 da referida lei (determinação e ofício, pelo Juiz, de remessa de cópia autenticada das peças necessárias às autoridades ou aos administradores aos quais competir a aplicação de sanções penais ou administrativas). Por fim, o Mandado de Segurança (Constituição da República, art. 5º, LXIX e LXX; e Lei nº 1.533/51) é outra ação constitucional que também pode ter como fundamento o abuso de poder. Quanto ao Mandado de Segurança preventivo, deve-se observar que este é cabível quando já ocorrida a subsunção, vale dizer, a incidência da norma sobre o fato, mas ainda não efetuada a lesão (Silva, 2018).

O direito líquido e certo a que se refere o art. 5º, LXIX, da Carta Magna, de acordo com o entendimento doutrinário, é aquele cuja existência é demonstrável por prova documental produzida quando do oferecimento da petição inicial, independentemente da

complexidade das questões debatidas. Em razão disso, surge dificuldade quando da fundamentação do Mandado de Segurança no desvio de finalidade, haja vista que este, geralmente, se apresenta com aparência de legalidade, a qual é desfeita com a instrução probatória (Bastos, 2020).

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme se observa no decorrer deste estudo, são inúmeros os interesses coletivos abarcados pelo poder de polícia, especificamente quando realçada a gama de direitos fundamentais, elencados no texto constitucional pátrio. A partir do momento em que, com a promulgação da Constituição de 88, se ampliou o exercício de participação popular nas questões públicas, é de se supor que possa haver comunhão de interesses entre os indivíduos e os atos da Administração neste sentido.

No Brasil salvo várias exceções que vêm se solidificando, conforme o cidadão vai tomando consciência da ampliação de seu poder de transformação ainda é comum observar-se certa passividade ante o indevido descaso com o interesse público. Contudo, a tendência é o fortalecimento dos institutos democráticos de participação, devendo ser derrocada a dicotomia público/privado, para o surgimento da dualidade unificada entre Estado e sociedade.

Por outro lado, não é suficiente que a população apenas outorgue poderes a terceiros, para que estes a representem em todos os setores da sociedade. Exercer a cidadania é gozar de direitos, participar, atuar diretamente, fiscalizar a cidade, cuidar para que esta complexa máquina administrativa trabalhe de maneira eficaz, em benefícios de todos os cidadãos que a integram, sem a exclusão de nenhum.

A atividade policial encontra-se sujeita aos limites da lei, e seus agentes que sem necessidade ultrapassam os limites estabelecidos ficam sujeitos a processos criminais e disciplinares. O ato abusivo praticado pelas forças policiais traz como consequência a obrigação do Estado em indenizar o particular pelo dano suportado.

O poder de polícia da Administração se traduz, então, como mecanismo que visa assegurar o exercício das liberdades oferecendo condições para que dentro da legalidade e moralidade, agentes públicos no caso concreto ofereçam limites a essas mesmas liberdades quando elas fugirem da situação de ordem necessária à convivência coletiva saudável.

Dessa forma, como os direitos individuais gozam de relatividade, do mesmo modo o poder de polícia jamais poderá pôr em perigo bens tutelados ao longo da história como conquistas democráticas, sob pena de sua utilização excessiva resultar em abuso de poder. Restando, pois, o controle jurisdicional do ato de polícia.

REFERÊNCIAS

- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Administrativo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.
- BRASIL. **Código de processo penal**. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal - parte geral**. vol. 1. 3 eds. rev. e ampla. São Paulo: Saraiva, 2021.
- CRETELLA, José. **Do poder de polícia**. Rio de Janeiro: Forense, 2021.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 20ª edição. São Paulo, SP: Editora Atlas, 2020.
- GRECO, Rogério. **Atividade Policial**. Editora Ímpetus. Niterói RJ, 2020.
- LAZZARINI, Álvaro. **Temas de direito administrativo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.
- MAFFINI, Rafael. **Direito administrativo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 4. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2018.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26ª edição. São Paulo, SP: Malheiros Editores, 2020.
- MEIRELLES, H. L. **Direito administrativo brasileiro**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2020
- NASSARO A, Adilson Luís Franco. Abordagem policial: busca pessoal e direitos humanos. **Jus Navegando**, Teresina, ano 16, n. 2760, 21 jan. 2019
- ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo**. Vol. 19. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 27a. edição São Paulo: Malheiros, 2018.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2021