



UNICEPLAC
CENTRO UNIVERSITÁRIO

Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos - UNICEPLAC
Curso de Direito
Trabalho de Conclusão de Curso

Atividade Policial: sua legitimidade e limitações à luz dos Direitos Fundamentais e dos Princípios Administrativos

Gama-DF
2023

HUGO DE SOUZA PORTO

Atividade Policial: sua legitimidade e limitações à luz dos Direitos Fundamentais e dos Princípios Administrativos

Artigo apresentado como requisito para conclusão do curso de Bacharelado em Direito pelo Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos – Uniceplac.

Orientador: Prof. Dr. João de Deus Alves de Lima

Gama-DF
2023

HUGO DE SOUZA PORTO

Atividade Policial: sua legitimidade e limitações à luz dos Direitos Fundamentais e dos Princípios Administrativos

Artigo apresentado como requisito para conclusão do curso de Bacharelado em Direito pelo Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos – Uniceplac.

Banca Examinadora

Prof. Dr. João de Deus Alves de Lima
Orientador

Prof. Mrs. Caroline Lima Ferraz
Examinador

Prof. Dr. Luis Felipe Perdão de Castro
Examinador

Atividade Policial: sua legitimidade e limitações à luz dos Direitos Fundamentais e dos Princípios Administrativos

Hugo de Souza Porto¹

João de Deus Alves de Lima²

Resumo:

O objetivo desta pesquisa consiste em lançar luz sobre os aspectos jurídicos inerentes à atividade policial, especialmente no que tange aos direitos fundamentais e com os princípios que orientam a administração pública, examinando os fundamentos legais que legitimam essa atividade, bem como as fronteiras que delimitam sua atuação, a fim de garantir o pleno respeito pelos direitos individuais consagrados na Constituição Federal. Nesse contexto, são de fundamental relevância os princípios norteadores da administração pública, a exemplo da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e a supremacia do interesse público, entre outros. Esta pesquisa se valeu da análise bibliográfica e da consulta a documentos indiretos, incluindo a legislação pertinente e obras especializadas sobre o tema. Como conclusão, ressalta-se que a atividade policial se configura como um instrumento de extrema importância para o poder estatal, com vistas a assegurar a preservação da paz e da ordem social mediante a repressão da criminalidade. No entanto, torna-se inquestionável que essa atividade deve estar permanentemente alinhada com os princípios constitucionais, evitando, desse modo, eventuais condutas que possam ser consideradas abusivas.

Palavras-chave: Atividade policial; Direitos Fundamentais; Princípios.

Abstract:

The objective of this research is to shed light on the legal aspects inherent to police activity, especially concerning fundamental rights and the principles guiding public administration. This involves examining the legal foundations that legitimize this activity, as well as the boundaries that delimit its scope, to ensure full respect for the individual rights enshrined in the Federal Constitution. In this context, fundamental principles of public administration such as legality, impersonality, morality, publicity, efficiency, and the supremacy of public interest are of paramount importance. This research relied on bibliographic analysis and the consultation of indirect sources, including relevant legislation and specialized works on the subject. In conclusion, it is emphasized that police activity represents an extremely important instrument for the state to ensure the preservation of peace and social order through the repression of criminality. However, it is undeniable that this activity must be continuously aligned with constitutional principles, thereby avoiding any conduct that may be deemed abusive.

Keywords: Police Activity; Fundamental Rights; Principles.

¹Graduando do Curso de Direito, do Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos – Uniceplac. E-mail: porto.df@hotmail.com.

² Doutor do Curso de Direito do Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos – Uniceplac. E-mail: joao.lima@uniceplac.edu.br

1 INTRODUÇÃO

A evolução dos conceitos de direitos humanos, tem questionado a atuação do Estado como o garantidor desses direitos à medida em que a noção de direitos humanos se desenvolveu, incorporando princípios fundamentais, como igualdade, liberdade, dignidade e justiça. Esses conceitos foram se desenvolvendo a partir de documentos históricos que proclamavam tais direitos, como universais e normativos, e que gradualmente se tornaram parte integrante das constituições nacionais e tratados internacionais. Com esse avanço, e com o advento do Estado moderno, a sociedade passou a exigir que o Estado assumisse um papel mais ativo na promoção e proteção de tais direitos. A partir disso, o Estado como entidade soberana e detentor do poder coercitivo, passou a ser visto como o principal responsável por garantir que os cidadãos pudessem desfrutar de desses direitos de forma plena e igualitária.

No entanto, a evolução dos de tais direitos também trouxe consigo uma crescente vigilância sobre as ações do Estado. A sociedade passou a questionar e monitorar de perto como o Estado cumpre sua obrigação de proteger e promover esses direitos. Qualquer violação possivelmente feita por parte do Estado ou dos agentes estatais, passou a ser objeto de escrutínio público e de debates acalorados. A interconexão entre direitos humanos, Estado e polícia se tornou um ponto crítico de análise, pois a sociedade passou a avaliar como a atuação da polícia, como órgão instrumental do Estado, afeta diretamente o exercício desses direitos. A polícia, encarregada da manutenção da ordem e da aplicação da lei, tornou-se um agente chave na proteção dos direitos e liberdades dos cidadãos.

Em termos práticos, a evolução dos conceitos de direitos humanos também levou a mudanças na legislação e nas políticas públicas, visando aprimorar a proteção desses direitos. A introdução da lei de abuso de autoridade, por exemplo, demonstra como a sociedade está atenta a qualquer possível excesso do Estado, incluindo a polícia, na sua missão de garantir a segurança. Assim, essa evolução contínua e o questionamento constante sobre o papel do Estado na sua garantia nos trazem incertezas no tocante à atividade policial como instrumento do Estado nessas garantias. Este estudo se utilizará para sua legitimidade, respaldo bibliográfico, documentação indireta em lei e em outras obras dos mais recorrentes autores a respeito do tema, com o fim de analisar as múltiplas facetas que envolvem tal atividade, com o objetivo de encontrar um equilíbrio entre as responsabilidades da polícia – pois, o dever do Estado de garantia da ordem pode, muitas vezes, entrar em colidência com a garantia dos chamados direitos fundamentais –, sua legitimidade e bem como suas limitações. Tudo isso será avaliado em relação à missão de garantir a segurança pública, e será visto à luz dos princípios administrativos.

O ponto de partida desta pesquisa é a evolução dos conceitos de direitos humanos. Compreender como esses direitos se desenvolveram historicamente e se consolidaram como fundamentais para sociedades justas é de suma importância. Apresentando um aspecto onde será abordado será o papel do Estado como o guardião desses direitos, uma vez que a garantia dos direitos humanos é uma das responsabilidades centrais do Estado moderno. Devemos analisar quais os pontos centrais onde o Estado tem o dever de investigar e quais deverão ser suas limitações, sejam em matéria de norma internacional, ou matéria de norma vigente com respaldo em Direitos Humanos. Assim, investigar a relação intrínseca entre Estado e direitos humanos não apenas tem relevância prática, ao permitir a compreensão do papel das instituições estatais na promoção da justiça social e da igualdade, mas também é de grande interesse acadêmico.

Na etapa subsequente, este estudo concentra sua atenção na função da polícia como um órgão instrumental do Estado encarregado de salvaguardar essas garantias fundamentais. É imprescindível reconhecer o papel central desempenhado pela polícia na manutenção da ordem e

na aplicação das leis, pois isso exerce uma influência direta sobre o exercício desses direitos fundamentais pelos cidadãos, mas quais seriam seus respaldos legais e administrativos para a análise, isso será apresentado, juntamente com o chamado “poder de polícia” do Estado.

Será abordado a influência dos princípios da administração pública na atividade policial, incluindo a recente legislação de abuso de autoridade. Esses princípios buscam assegurar a legalidade, imparcialidade, moralidade, publicidade e eficiência das ações governamentais. A análise dessa influência é de relevância prática, pois destaca como a administração pública contribui para a garantia dos direitos individuais na atuação policial. A análise dessa complexa relação que permeia a polícia e os direitos fundamentais vai além de sua importância prática, pois também oferece uma compreensão abrangente das interações que ocorrem entre as instituições estatais e a sociedade em sua totalidade.

A definição de segurança pública desempenha um papel igualmente crucial neste estudo. Ela é um alicerce essencial que possibilita os indivíduos a exercerem seus direitos e desfrutem de suas liberdades com confiança. Investigar esse conceito e suas implicações é de suma importância, uma vez que permite uma compreensão mais aprofundada das políticas públicas relacionadas à segurança e lança luz sobre o impacto substancial que as ações das forças de segurança têm na sociedade. Essa exploração é fundamental para o entendimento das dinâmicas que envolvem a segurança e como ela se relaciona com os direitos humanos e o papel do Estado na garantia desses direitos. A análise dessa influência é de relevância prática, pois destaca como a administração pública contribui para a garantia dos direitos individuais na atuação policial, bem como suas atividades especiais.

Além disso, essa análise apresenta um significativo valor no entendimento das interações entre polícia, Estado e direitos humanos na sociedade contemporânea. A abordagem abrangente desses conceitos e suas interconexões contribui para um debate informado e construtivo sobre a proteção dos direitos fundamentais e a promoção eficaz da segurança pública, proporcionando uma perspectiva prática e substancial sobre essas questões prementes. Assim, esta pesquisa se revela fundamental para a compreensão das complexas relações que permeiam a atuação policial e os direitos humanos.

2 O QUE VEM A SER OS DIREITOS FUNDAMENTAIS

É sabido que o conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano, tem por finalidade básica o respeito à sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana, pode ser definido como direitos humanos fundamentais.

Utilizando terminalmente como “direitos fundamentais do homem”, José Afonso da Silva (2005, p. 178) na obra “Curso de Direito Constitucional Positivo”, conceitua os direitos fundamentais como “aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas [...] ou “se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive”, tal termo “do homem” impõe e assegura a ideia de que os direitos se efetivam à todas as pessoas humanas, uma vez que nascem e se fundamentam no princípio da vontade popular, também como diz o autor: para limitar os poderes constituídos do Estado através, e que dela dependem, da vontade popular.

Uma vez conceituado e compreendido, ressalva-se também que as concepções de Direitos Humanos atualmente conhecidas surgiram como um conjunto de diversos elementos tradicionais de diversas civilizações, concepções filosóficas clássicas, com o advento do Cristianismo e com a noção de direito natural. Tais ideias discutidas partilhavam um elemento central essencial da

importância de restringir e supervisionar os potenciais abusos de poder Estatal e por suas autoridades constituídas, ao mesmo tempo em que enaltecia os princípios fundamentais de igualdade e legalidade como diretrizes do Estado moderno e contemporâneo. Portanto, a concepção de direitos fundamentais precede e independe de estar conceituado em um texto constitucional – no sentido próprio da ciência do constitucionalismo – o qual meramente consagrou a necessidade em registrar um conjunto mínimo de direitos humanos em um documento escrito, oriundo diretamente da vontade soberana do povo. (MORAES, 2023).

Nesse sentido os direitos fundamentais então, são considerados constitucionais conforme são incorporados ao texto de uma Carta Magna cuja eficácia e aplicabilidade desses direitos dependem grandemente de sua expressa inclusão no texto. Ao mesmo tempo, a Constituição muitas vezes condiciona a aplicação de normas que definem direitos sociais – que estão inseridos dentre os direitos fundamentais –, à promulgação de legislação posterior. No entanto, em geral, as normas que representam os direitos fundamentais, tanto democráticos quanto individuais, possuem eficácia imediata e aplicabilidade direta. A própria Constituição Federal, em uma disposição resumida, afirma que as normas que estabelecem direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata (CF, art. 5º, § 1º). No entanto, essa declaração, por si só, não seria suficiente, a menos que outros mecanismos fossem previstos para tornar essa aplicação efetiva, tais como o mandado de injunção e a iniciativa popular. (MORAES, 2023).

Assim, o texto constitucional de 1988, como bem expressado especificamente no seu art. 5º, *caput*, dizendo que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do reito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” [...]; e também no seu art. 144, onde “a segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio [...], nos comanda o conceito da segurança pública, condizendo que não trata-se apenas de uma opção de governo, mas sim, um dever do Estado, cuja natureza é de direito fundamental e, assim, caracterizado como um dos Direitos Humanos. (BRASIL, 1988).

Nesse contexto, é fundamental destacar a centralidade dos direitos humanos como um pilar da democracia e do Estado de Direito. A Constituição estabelece que a segurança pública é tanto um dever do Estado quanto um direito e responsabilidade de todos os cidadãos. Isso ressalta a sua natureza intrínseca como um direito fundamental, solidificando sua relação com os direitos humanos. Conforme preconiza de Norberto Bobbio (1982, p 49):

As normas de um ordenamento não estão todas no mesmo plano. Há normas superiores e normas inferiores. As inferiores dependem das superiores. Subindo das normas inferiores àquelas que se encontram mais acima, chega-se a uma norma suprema, que não depende de nenhuma outra norma superior e sobre a qual repousa a unidade do ordenamento. Essa norma suprema é a norma fundamental. Cada ordenamento possui uma norma fundamental, que dá unidade a todas as outras normas, isto é, faz das normas espalhadas e de várias proveniências um conjunto unitário que pode ser chamado de ordenamento.

Em um sistema jurídico caracterizado pela rigidez constitucional, a Constituição desempenha um papel central e é considerada a fonte primordial de validade para todas as normas que a ela se subordinam, seguindo o modelo hierárquico proposto por Kelsen. Normas inferiores devem encontrar sua legitimidade na Constituição e não podem entrar em conflito com seus preceitos, pois a inconstitucionalidade resultaria na exclusão dessas normas do ordenamento jurídico. (GRECO, 2023).

A Constituição concede uma série de direitos fundamentais, que são protegidos contra qualquer ingerência das normas hierarquicamente inferiores. Isso implica que o legislador, ao

elaborar leis infraconstitucionais, não pode proibir ou obrigar certos comportamentos com ameaças de sanções penais, a menos que a Constituição em si autorize ou exija essas restrições ou obrigações. Portanto, a Constituição age como uma salvaguarda contra a arbitrariedade estatal, garantindo e preservando nossos direitos fundamentais. (GRECO, 2023).

A Constituição considera a segurança pública como um bem de interesse coletivo, protegido através de políticas e ações específicas. O cerne dessa política é a defesa da sociedade, a preservação dos direitos dos cidadãos e a garantia da ordem, tudo isso visando o bem-estar da comunidade e a proteção de direitos fundamentais. Portanto, é um processo destinado a manter a ordem, promover a coexistência pacífica, preservar o bem-estar das pessoas e a integridade de seus bens, garantindo sua segurança física e moral. (BIANCHINI, 2021).

A segurança pública é um direito fundamental dos indivíduos, essencial para o desenvolvimento da personalidade e a convivência social. Esse direito é respaldado pela Constituição Federal de 1988, que estabelece, no artigo 6º, como um dos direitos sociais. O artigo 144 da mesma Constituição a define como um dever do Estado, que deve ser garantido e exercido para manter a ordem, proteger as pessoas e seus bens, sendo direito e responsabilidade de todos. Esse dever é compartilhado por diversas instituições, incluindo as polícias federal, rodoviária federal, ferroviária federal, polícias civis, polícias militares e corpos de bombeiros militares, que compõem o aparato de segurança do Estado. (BIANCHINI, 2021).

Já a atividade policial, como o principal meio estatal, desempenha um papel importantíssimo na garantia desses direitos. No entanto, para compreender completamente a dinâmica entre polícia, Estado e os direitos fundamentais, é essencial definir e conceituar, de forma precisa, "polícia" e seus limites. A falta de uma definição clara pode resultar em abusos e violações dos direitos humanos, prejudicando a eficácia das instituições de segurança e, conseqüentemente, a preservação da ordem e o bem-estar dos cidadãos. Portanto, a clareza na definição desses conceitos é crucial para assegurar nessa proteção e a atuação eficaz das forças de segurança.

Polícia, como conceitua José Cretella Júnior (1993, p. 3.410), seria “a força organizada que, diante de condições, ou situações inquietas, protege a sociedade; no sentido Estatal, visa garantir a estabilidade da estrutura das instituições, no sentido individual, objetiva garantir a tranquilidade física e psíquica”. José Lopes Zarzuela (1977, p. 169) nos ensina que a “polícia é a atividade de manutenção da ordem estabelecida em uma cidade, região ou país, implicando basicamente a proteção individual do patrimônio, e outros bens jurídicos, contra atos ilícitos previstos em diplomas penais”.

Um órgão de natureza predominantemente estatal que atua de acordo com as atribuições definidas pela Constituição ou pela legislação aplicável. Seu principal propósito é, por meio do uso efetivo ou potencial da coerção (também conhecido como poder de império), manter a ordem, restaurando-a em situações de perturbação, além de cumprir a função de garantir o direito fundamental à segurança pública. Isso envolve a prevenção de crimes, a investigação desses eventos e a execução de todas as ações necessárias para assegurar a plena realização desse direito. (MERTENS, 2007).

Para Lincoln D’Aquino Filocre (2017, p. 12):

Tradicionalmente se tem a polícia como a atividade estatal cujo fim é a defesa da boa ordem da coisa pública. Para tanto, é o uso de recursos pela autoridade estatal contra perturbações ocasionadas pelas existências individuais. A evolução decorre da introdução da noção de perigo, com a readequação conceitual de ordem pública. (FILOCRE, 2017, p. 12)

Além do mais, para Filocre (2017), na doutrina clássica francesa, destaca-se a noção de preservação da ordem pública, que desempenha um papel central na definição da função policial.

Conforme essa abordagem, a polícia tem como principal missão assegurar a integridade dos bens, tanto de forma geral como individual, por meio de ações preventivas e do uso de medidas coercitivas quando necessário. Essas ações visam evitar violações dos direitos e propriedades dos cidadãos. No âmbito da prevenção de ameaças à essa ordem, a atuação policial compreende um conjunto de intervenções administrativas que buscam manter a disciplina na ação dos indivíduos em nome do bem-estar da sociedade como um todo.

Observa-se que existe um limite bem definido para a atuação do Estado em intervenções que possam colocar em risco interesses coletivos e bens essenciais à vida em sociedade. Esses interesses coletivos e bens coletivos referem-se a elementos cruciais para a convivência em comunidade e à ordem, como a tranquilidade pública, a saúde pública e o abastecimento público. Nesse contexto, a atividade policial se caracteriza por sua estrita submissão à lei, sendo voltada para a prevenção e controle das ações individuais que representem uma potencial ameaça aos referidos interesses sociais ou públicos. (FILOCRE, 2017).

Assim, a Constituição desempenha um papel central na defesa e garantia dos direitos fundamentais dos cidadãos, impondo limites às normas infraconstitucionais. A segurança pública, como um direito fundamental, é assegurada e exercida para manter a ordem e proteger a integridade dos indivíduos e seus bens. A atuação da polícia desempenha um papel vital nesse contexto, mas é essencial definir de forma precisa o conceito de polícia e seus limites para evitar abusos e violações dos direitos humanos. Portanto, compreender a interação entre polícia, Estado e direitos fundamentais é fundamental para a preservação da ordem e o bem-estar dos cidadãos, assegurando a harmonia entre o poder coercitivo do Estado e os direitos individuais.

2.1 A legitimidade administrativa da polícia

Neste ponto da discussão, direcionemos a devida atenção para a vital questão da legitimidade administrativa da polícia, cuja atuação é inerente à manutenção da ordem e ao cumprimento da lei. Para compreender plenamente o alcance desse poder de polícia e como ele se relaciona com a Administração Pública, é fundamental explorar em maior profundidade sua legitimidade e os princípios que a norteiam.

Antes disso, ressalta-se brevemente que as forças policiais, embora não sejam os únicos órgãos estatais envolvidos na promoção da segurança pública, desempenham um papel central nessa esfera dentro da estrutura jurídico-organizacional brasileira. A segurança pública depende de vários fatores, incluindo a formulação e implementação de políticas públicas adequadas e o envolvimento de diferentes instituições e setores da sociedade. No entanto, de acordo com os preceitos estabelecidos no artigo 144 da Constituição, as forças policiais são, sem dúvida, os principais atores nesse contexto. Nesse sentido, Bismael Moraes (apud MERTENS, 2007, p. 74), versa:

Falar de Segurança Pública é falar de polícia, e vice-versa, pois os órgãos policiais – estatais por excelência – são instrumentos indispensáveis de que se servem as Administrações (federais, estaduais e municipais), em todo o mundo, para realizar a nobre tarefa de manter a ordem, fazer cumprir a lei e garantir a tranquilidade no ambiente social. [...]. Com o passar dos séculos, verifica-se, a cada dia com maior nitidez, quão imprescindível é a organização policial. Por isso, não há, sobre a face da Terra, qualquer forma de Estado sem polícia. Há países – grandes e pequenos – sem Forças Armadas, mas inexistente país que prescindia de uma polícia amoldada às suas realidades e ao seu povo.

É inconcebível imaginar a existência de um Estado ou qualquer outra forma de organização político-jurídico-social sem uma instituição responsável por prevenir, reprimir e investigar

condutas que infringem os direitos individuais e coletivos. Essa instituição é, historicamente, a Polícia, que é parte essencial e inseparável do Estado e tem como principal atribuição garantir e preservar a segurança pública. (MERTENS, 2007).

Norteando partindo para a explicação dos princípios, um dos principais do direito administrativo, o "princípio da legalidade administrativa", estabelece que os atos praticados pela administração pública só serão considerados legais se houver uma disposição expressa na lei que permita sua realização. Em outras palavras, os agentes públicos só podem executar ações conforme o que a lei autoriza e nos exatos termos em que ela autoriza. Se a lei não dispuser sobre uma determinada ação, o agente público não tem permissão para realizá-la, refletindo a ideia de que a administração pública atua estritamente dentro dos limites legais, sem espaço para a autonomia da vontade, ou seja, sem a faculdade de fazer o que a lei não proíbe. (SILVA, 2009).

Também nesse sentido, além de referido no artigo 37, está contido no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal que, repetindo preceito de Constituições anteriores, estabelece que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Em decorrência disso, a Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direitos de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações aos administrados; para tanto, ela depende de lei. (PIETRO, 2023).

Com isso em observância, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2023, p. 109) prossegue:

A observância do referido preceito constitucional é garantida por meio de outro direito assegurado pelo mesmo dispositivo, em seu inciso XXXV, em decorrência do qual “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, ainda que ela decorra de ato da Administração. E a Constituição ainda prevê outros remédios específicos contra a ilegalidade administrativa, como a ação popular, o habeas corpus, o habeas data, o mandado de segurança e o mandado de injunção; tudo isto sem falar no controle pelo Legislativo, diretamente ou com auxílio do Tribunal de Contas, e no controle pela própria Administração. (PIETRO, 2023, p. 109).

É importante destacar que o princípio da legalidade administrativa está na origem do atributo da presunção de legitimidade dos atos administrativos. Isso significa que, se um ato da administração é considerado legal, ele também é automaticamente considerado legítimo, e vice-versa. A presunção de legitimidade dos atos administrativos é uma consequência direta do respeito ao princípio da legalidade, reforçando a ideia de que as ações da administração pública devem ser estritamente regulamentadas pela lei, garantindo a conformidade e a legitimidade de suas atividades. (SILVA, 2009).

Por sua vez, o princípio da impessoalidade é fundamental na Administração Pública, estabelecendo que esta deve pautar suas ações pela finalidade pública, sem dar preferência a interesses particulares. Isso significa que todos os cidadãos devem receber tratamento igualitário, sem que haja concessões especiais a indivíduos específicos, o que poderia ser considerado como desvio de finalidade, uma das manifestações do abuso de poder. Esse princípio reforça a ideia de que a administração pública deve agir de forma imparcial, servindo ao bem comum e evitando favorecimentos indevidos ou discriminações. Assim, conclui-se que o princípio da impessoalidade está intrinsecamente ligado à ideia de que a finalidade pública deve ser o guia de todas as ações administrativas. Isso implica que a Administração não pode agir visando prejudicar ou favorecer indivíduos específicos, uma vez que seu comportamento deve sempre estar direcionado pelo interesse público. (PIETRO, 2023).

Em consonância com o princípio da legalidade, é possível identificar certas condutas policiais que devem observar a impessoalidade do ato administrativo. A busca pessoal, por exemplo, é frequentemente vista como uma situação potencialmente constrangedora e vexatória.

No entanto, em respeito à supremacia do interesse público, ela se torna necessária quando a autoridade policial considera essencial para manter a ordem e a segurança da coletividade. (TRINDADE, 2022).

Nesse contexto, o princípio da impessoalidade pode ser aplicado ao instituto da busca pessoal durante abordagens policiais. A busca pessoal não deve ser direcionada a um indivíduo específico, mas sim a qualquer pessoa que represente uma ameaça à segurança da sociedade. É importante ressaltar que o ato administrativo de busca pessoal é discricionário, mas também deve respeitar a legalidade, conforme previsto no artigo 240 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941). (TRINDADE, 2022).

Já o princípio da moralidade enfatiza que os atos realizados pela administração pública devem estar em conformidade com diretrizes legais, valores éticos, padrões morais, normas de boa administração, princípios de justiça e equidade, bem como as noções comuns de integridade. O objetivo é garantir que as ações governamentais busquem sempre o que for mais benéfico e adequado para o interesse público. Esse princípio orienta a administração pública a agir de maneira íntegra, responsável e em prol do bem-estar coletivo. (SILVA, 2009).

Porém, a existência do princípio da moral administrativa é objeto de debate, não há uma unanimidade doutrinária quanto a aceitação a sua existência, alguns autores questionam a sua clareza e precisão, argumentando que frequentemente se confunde com o princípio da legalidade. No entanto, a distinção entre Moral e Direito é antiga, representada por dois círculos concêntricos, sendo o círculo maior relacionado à moral e o menor ao direito. A distinção entre ambos se baseia na licitude e honestidade, refletindo o princípio de que nem tudo o que é legal é necessariamente ético. (PIETRO, 2023).

Sobre o princípio da publicidade, agora incorporado ao artigo 37 da Constituição, estipula a necessidade de uma divulgação abrangente dos atos executados pela Administração Pública. Esse princípio visa garantir não apenas a transparência dos efeitos externos desses atos, mas também possibilitar o controle por parte dos cidadãos, exceto nos casos de informações protegidas por sigilo conforme determinado por lei. No seu inciso LX, o artigo estabelece que a restrição à publicidade dos atos processuais só é admissível quando a preservação da intimidade ou o interesse social o exigirem. No contexto da Administração Pública, cujo foco é a proteção de interesses públicos, não se justifica a imposição de sigilo em seus atos processuais, a menos que haja uma clara determinação do próprio interesse público, como, por exemplo, em casos que envolvam a segurança pública. Outra situação justificável é quando a divulgação de determinado assunto possa violar a intimidade de um indivíduo, sem oferecer benefícios para o interesse público. (BRASIL, 1988). (PIETRO, 2023).

Observa-se, porém, que no âmbito da atividade policial, há algumas atividades que gozam de uma publicidade relativizada, como é o caso do inquérito policial, pois, diferentemente do que acontece com a ação penal, que geralmente é pública e permite que qualquer pessoa tenha acesso ao seu conteúdo, como depoimentos, provas periciais e interrogatórios do acusado, o inquérito policial deve ser sigiloso, uma vez que a autoridade policial ainda está conduzindo as diligências necessárias para esclarecer os fatos. Também exposto no Código de Processo Penal em seu art. 20 dizendo que: “a autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.” (BRASIL, 1941). (ROGÉRIO GRECO, 2020, p. 89).

Ao tratar sobre os princípios administrativos, posteriormente, vem a questão de como o Estado virá a agir com as suas devidas funções. Nesse sentido, o Estado se caracteriza por possuir poderes políticos, os quais são exercidos pelos órgãos constitucionais do Legislativo, Judiciário e Executivo em conformidade com suas funções constitucionais. Além desses, há os poderes administrativos que surgem de forma secundária, diretamente relacionados à administração

pública, e são empregados de acordo com as necessidades do serviço público e os interesses da sociedade. Os poderes políticos são inerentes ao Estado e são estruturais, enquanto os poderes administrativos permeiam toda a Administração, servindo como ferramentas contingentes e instrumentais para seu funcionamento. Essa distinção é crucial, pois os primeiros são próprios dos Poderes de Estado, enquanto os últimos são característicos da atuação da Administração. (MEIRELLES, 2016).

No âmbito dos poderes administrativos, merece destaque o poder de polícia administrativa, o qual é exercido pela Administração Pública sobre todas as atividades e bens que tenham o potencial de impactar a coletividade. Esse exercício do poder de polícia abrange competências que são de responsabilidade tanto da esfera federal, estadual quanto municipal. Isso se deve à descentralização política e administrativa que é uma característica fundamental do nosso sistema constitucional. (MEIRELLES, 2016).

Em princípio, a entidade que possui a competência para regulamentar determinada matéria tem o poder de policiar as atividades relacionadas a essa área. Portanto, questões de interesse nacional estão sujeitas à regulamentação e fiscalização da União, enquanto aquelas de interesse regional estão sob as normas e fiscalização estadual. Por sua vez, questões de interesse local são regulamentadas pelas leis municipais e sujeitas à fiscalização administrativa municipal. (MEIRELLES, 2016).

Entretanto, em casos nos quais certas atividades afetam simultaneamente as esferas federal, estadual e municipal, devido à sua abrangência em todo o território nacional (como saúde pública, trânsito, transportes, entre outros), o poder de regulamentar e fiscalizar é compartilhado entre todas as Administrações envolvidas, cada uma atuando dentro de sua competência territorial. Isso ocorre de forma excepcional, sendo a regra a exclusividade do poder de polícia administrativo. É importante ressaltar que a entidade competente para tal policiamento não pode renunciar a esse poder, uma vez que ele é de natureza irrenunciável. (MEIRELLES, 2016).

Além disso, é relevante observar que o ato de polícia é, em essência, um ato administrativo com algumas particularidades, que serão exploradas ao longo deste estudo. Como qualquer outro ato administrativo, o ato de polícia está sujeito ao ordenamento jurídico que rege as demais atividades da Administração, incluindo o controle de legalidade exercido pelo Poder Judiciário. Diante dessas considerações iniciais de caráter geral, é fundamental uma análise aprofundada sobre o poder de polícia, abordando todos os seus aspectos, começando pelo conceito fundamental desse poder. (MEIRELLES, 2016).

O poder de polícia seria então a prerrogativa concedida à Administração Pública para regular e limitar o exercício de bens, atividades e direitos individuais em prol da coletividade ou do próprio Estado. De maneira mais acessível, podemos descrever o poder de polícia como o mecanismo de controle que a Administração Pública possui para conter os eventuais abusos dos direitos individuais. Através desse mecanismo, que está presente em todas as esferas da Administração, o Estado tem a capacidade de regular as atividades dos cidadãos que possam se mostrar contrárias, prejudiciais ou inconvenientes para o bem-estar da sociedade, o desenvolvimento e a segurança nacional. (MEIRELLES, 2016).

O conceito mais moderno de “poder de polícia”, que é adotado pelo Estado brasileiro, discorre que é a atividade estatal que consiste em limitar o exercício dos direitos individuais beneficiando o interesse público. Esse interesse público abrange uma ampla gama de áreas na sociedade, incluindo segurança, moral, saúde, meio ambiente, proteção do consumidor, preservação do patrimônio cultural e regulamentação da propriedade. É essa diversidade de áreas de atuação que resulta na subdivisão da polícia administrativa em diversos ramos, como a polícia de segurança, ambiental, marítima, trânsito, sanitária, entre outros. (PIETRO, 2023)

No direito brasileiro, o conceito legal se encontra no art. 78 do Código Tributário Nacional (BRASIL, 1966), *verbis*:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (BRASIL, 1966).

O Código Tributário Nacional fornece uma definição para o poder de polícia, em virtude de seu exercício ser um dos elementos que podem desencadear a cobrança de taxas. Ressalta-se que o poder de polícia é compartilhado entre os poderes Legislativo e Executivo. Isso se baseia no princípio da legalidade, que exige que a Administração Pública só possa impor restrições aos direitos individuais com base na legislação. Quando se afirma que o poder de polícia envolve a faculdade de restringir o exercício desses direitos, isso implica que essas restrições devem ser estabelecidas por meio de leis. Portanto, o Poder Legislativo, como parte do Estado que exerce o poder de polícia, cria, por meio de leis, as chamadas limitações administrativas que afetam o exercício das liberdades públicas. (PIETRO, 2023).

Esse poder exercido pelo Estado pode ser dividido em duas áreas de atuação: a administrativa e a judiciária. A distinção principal que geralmente é feita entre essas duas áreas reside no caráter preventivo da polícia administrativa e no caráter repressivo da polícia judiciária. Enquanto a polícia administrativa busca prevenir ações que possam prejudicar a sociedade, a polícia judiciária tem o papel de punir aqueles que infringem a lei penal. Entretanto, é importante destacar que essa diferença não é absoluta. A polícia administrativa pode atuar tanto de forma preventiva, como proibindo, por exemplo, o porte de armas ou a direção de veículos automotores, quanto de maneira repressiva, como quando apreende armas usadas indevidamente ou retira a licença de um motorista infrator. Em ambos os casos, o objetivo é evitar que o comportamento individual cause danos significativos à coletividade. Portanto, pode-se afirmar que a polícia administrativa tem um caráter predominantemente preventivo. Por outro lado, a polícia judiciária, embora seja repressiva em relação a indivíduos que infringem a lei penal, também desempenha um papel preventivo em relação ao interesse geral. Ao punir os infratores, busca-se evitar que essas pessoas reincidam em infrações similares. Portanto, a distinção entre as duas áreas de atuação não é tão nítida, uma vez que ambas têm um elemento preventivo em suas ações, seja em relação ao comportamento individual ou ao interesse público em geral. (PIETRO, 2023).

Nesse contexto, torna-se evidente que a atuação policial desempenha um papel crucial na manutenção da ordem e na proteção dos interesses coletivos, ao mesmo tempo em que busca prevenir ações que possam prejudicar a sociedade como um todo. Essa dualidade de funções destaca a importância de um equilíbrio entre as responsabilidades da polícia, sua legitimidade e, ao mesmo tempo, o respeito aos direitos fundamentais dos cidadãos. A repressão aos que infringem a lei penal é uma parte essencial da atividade policial, mas deve ser realizada de forma a garantir que os direitos fundamentais de todos sejam respeitados. Portanto, a próxima etapa de nossa análise explorará a limitação da atividade policial à luz dos direitos fundamentais, examinando como a polícia cumpre seu papel repressor sem comprometer os princípios que garantem liberdade, igualdade e justiça na sociedade.

2.2 Limitação da Atuação Policial À Luz dos Direitos Fundamentais

No âmbito da atividade policial, onde a complexa missão de manter a ordem, aplicar a lei e garantir a segurança pública se desenrola, é crucial considerar a delimitação dessa atuação à luz dos direitos fundamentais. A repressão aos indivíduos que infringem a lei penal é inerente à função policial. No entanto, é fundamental compreender que os direitos fundamentais, embora essenciais, não são absolutos. Esse tópico se debruça sobre a necessidade de equilibrar a ação policial com a proteção dos direitos fundamentais de todos os cidadãos, examinando como as atividades repressivas da polícia podem ser realizadas sem comprometer a justiça, a igualdade e a liberdade na sociedade.

É sabido que o respeito aos direitos humanos fundamentais, principalmente pelas autoridades públicas, é pilastra-mestra na construção de um verdadeiro Estado de direito democrático. (MORAES, 2023). Como bem salientou o Min. Marco Aurélio (apud MORAES, 2023, p. 3):

reafirme-se a crença no Direito; reafirme-se o entendimento de que, sendo uma ciência, o meio justifica o fim, mas não este aquele, advindo a almejada segurança jurídica da observância do ordenamento normativo. O combate ao crime não pode ocorrer com atropelo da ordem jurídica nacional, sob pena de vir a grassar regime totalitário, com prejuízo para toda a sociedade. (STF – 2ª T – HC nº 74639-0/RJ – rel. Min. Marco Aurélio, Diário da Justiça, 31-10-1996).

A previsão dos direitos humanos fundamentais direciona-se basicamente para a proteção à dignidade humana em seu sentido mais amplo. (MORAES, 2023). A dignidade é um valor inerente à espiritualidade e moralidade de cada pessoa, revelando-se através da capacidade individual de autodeterminação consciente e responsável em direção à própria vida. Isso implica na demanda inalienável por respeito por parte de todas as outras pessoas, estabelecendo um patamar mínimo que todo ordenamento jurídico deve garantir. Assim, as restrições ao exercício dos direitos fundamentais só podem ocorrer em situações excepcionais, sempre preservando o devido apreço que todos os indivíduos merecem como seres humanos. O direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, entre outros, emerge como uma decorrência direta da consagração da dignidade da pessoa humana como um dos pilares da República Federativa do Brasil. Esse princípio afasta a ideia de uma supremacia das concepções estatais e nacionais sobre a liberdade individual. (MORAES, 2023).

Porém, de acordo com a posição doutrinária amplamente predominante, a dignidade da pessoa humana não é absoluta em caráter. Isso significa que, em circunstâncias específicas, é imperativo considerar outros princípios que atuarão como instrumentos de interpretação. Isso levará à realização do que é conhecido como ponderação de bens ou interesses, resultando na prevalência de um sobre o outro. Nesse sentido, em caso de seriedade de infração penal cometida por um indivíduo, seu direito à liberdade, o qual está intimamente associado à sua dignidade, deve ceder diante do direito de proteção dos bens jurídicos que pertencem a outras pessoas que coexistem numa mesma sociedade. (GRECO, 2020).

Uma das formas mais conhecidas em que a dignidade da pessoa humana e, portanto, em conjunto, um dos principais direitos fundamentais é relativizado, é no caso das prisões cautelares, que são todas aquelas que ocorrem anteriormente ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Somente podendo ser decretadas, em virtude do princípio da presunção de não culpabilidade, nos casos estritamente necessários. O art. 283, *caput*, do Código de Processo Penal, com a nova redação que foi conferida pela Lei 13.964, promulgada em 24 de dezembro de 2019, diz que “ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado. (BRASIL, 1941).

O direito à liberdade é a regra, sendo exceção a sua privação. Portanto, especialmente em países democráticos que valorizam a dignidade da pessoa humana, as situações que envolvem restrição de liberdade são minuciosamente regulamentadas. No Brasil, por exemplo, essa regulamentação está prevista no inciso LXI do artigo 5º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que estabelece o seguinte “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei. Da mesma forma, o artigo 283 do Código de Processo Penal estipula que, além da prisão em flagrante, a prisão por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente também é possível, seja por razões cautelares ou como resultado de uma condenação criminal que transitou em julgado. Normalmente, apenas o Estado, investido do poder conferido pela lei, pode privar alguém de sua liberdade. Qualquer cidadão que, sem essa autorização legal, privar alguém de seu direito de ir e vir, será passível de responsabilização criminal, seja por sequestro, cárcere privado ou até extorsão mediante sequestro, dependendo de sua intenção deliberada. No entanto, existe uma exceção a essa regra, conforme disposto no artigo 301 do Código de Processo Penal, que estabelece que qualquer pessoa comum e as autoridades policiais têm o poder de prender qualquer pessoa que seja encontrada em flagrante delito. Nesse caso, não serão responsabilizados por delitos como sequestro ou cárcere privado, desde que atuem estritamente dentro dos limites legais preconizados. (GRECO, 2020).

Assim, a proteção da dignidade da pessoa humana é um dos princípios fundamentais que orientam o sistema de direitos humanos, especialmente no contexto do ordenamento jurídico brasileiro. Essa proteção se estende a direitos como a vida privada, a intimidade, a honra e a imagem, como decorrência direta da dignidade humana. No entanto, a dignidade da pessoa humana não é absoluta, e em circunstâncias excepcionais, deve-se ponderar outros princípios que podem levar à relativização desse direito. Um exemplo notório é o da prisão cautelar, que deve ser aplicada apenas em situações estritamente necessárias, de acordo com a presunção de não culpabilidade. A legislação brasileira, inclusive a recente Lei 13.964 de 2019, regulamenta cuidadosamente as situações em que a liberdade de um indivíduo pode ser restrita. Essas medidas visam garantir a justiça e a proteção dos bens jurídicos em uma sociedade democrática, sem comprometer a dignidade de cada pessoa envolvida. Portanto, a ponderação de interesses e a observância rigorosa da lei são essenciais para equilibrar a proteção da dignidade da pessoa humana com a necessidade de manter a ordem e a justiça em uma sociedade.

2.2.1 Sobre o abuso de autoridade

A Lei nº 4.898, datada de 9 de dezembro de 1965 (anterior à recente revogação da Lei de Abuso de Autoridade, que deixou de vigorar em 03/01/2020), foi promulgada após o Código Penal, que é o Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940. É evidente que ambas, bem como a atual Lei 13.869/19, representam componentes essenciais da evolução jurídica no âmbito do Direito Constitucional e Criminal do Brasil. (COGAN, 2019).

Em termos históricos, antes da independência, o Príncipe Regente D. Pedro I decretou, em 23 de maio de 1821, medida visando proteger a liberdade individual dos súditos:

Vendo que nem a Constituição da Monarchia Portugueza, em suas disposições expressas na Ordenação do Reino, nem mesmo a Lei da Reformação da Justiça de 1582, com todos os outros Alvarás, Cartas Régias, e Decretos de Meus augustos avós tem podido affirmar de um modo inalteravel, como é de Direito Natural, a segurança das pessoas; e Constando-Me que alguns Governadores, Juizes Criminaes e Magistrados, violando o Sagrado Deposito da Jurisdicção que se lhes confiou, mandam prender por mero arbítrio [...].Determino finalmente que a contravenção, legalmente provada, das disposições do

presente Decreto, seja irremissivelmente punida com o perdimento do emprego, e inhabilitação perpetua para qualquer outro, em que haja exercício de jurisdição. (PORTUGAL, 1821).

Observava-se, portanto, não apenas o direito individual das pessoas a não serem detidas "arbitrariamente", mas também a responsabilização pessoal do funcionário público (na época denominado "empregado público"). Isso implicava na perda do cargo e na inelegibilidade para outras funções que envolvessem o exercício de jurisdição. Já em 25 de março de 1824 (BRASIL, 1824), a Constituição Política do Império do Brasil estabelecia um conjunto de direitos fundamentais em seu artigo 179, que englobava normas tanto materiais quanto processuais destinadas a proteger esses direitos fundamentais. (COGAN, 2019).

Com essa perspectiva, a Lei de 16 de dezembro de 1830 - o Código Criminal do Império, já estipulava que o "abuso de poder", caracterizado como a utilização de poderes legais em detrimento dos "interesses públicos" ou prejudicando os particulares, constituía um crime. Por outro lado, no que se refere aos direitos individuais, a lei não considerava sedição (um agrupamento ilícito armado de mais de vinte pessoas) quando a intenção era denunciar injustiças ou má conduta de funcionários públicos. A legislação também abordava os crimes de "Excesso ou abuso de autoridade ou influência decorrente do emprego" (artigos 137 a 152, Seção V, Título V - "Crimes contra a Boa Ordem e a Administração Pública"). (COGAN, 2019).

Houve debates sobre se os Ministros, ao obedecerem às ordens do Imperador no exercício do Poder Moderador (e não do Poder Executivo), poderiam ser responsabilizados, já que a Constituição Imperial afirmava que "a ordem do Imperador, verbal ou por escrito, não isenta os Ministros da responsabilidade" (art. 135 da Constituição Imperial). Além disso, vale destacar que, de acordo com a Constituição, em casos de certas irregularidades dentro do Poder Judicial, qualquer cidadão poderia propor a ação penal (conhecida como ação penal popular). O Código do Processo Criminal estabelecia disposições rigorosas, permitindo tanto a ação penal pública, que era iniciada pelo Promotor Público, quanto a ação penal popular, que poderia ser iniciada por qualquer cidadão, em casos de "crime de responsabilidade". (BRASIL, 1824). (COGAN, 2019).

A evolução das normas sobre a responsabilização de funcionários públicos era notável, permitindo até mesmo a ação penal de ofício pelo Juiz em casos de "crime de responsabilidade". Durante a Velha República, as regras gerais de responsabilização de funcionários públicos foram mantidas, encerrando a imunidade do Chefe do Poder Executivo. A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891, introduziu mudanças significativas, destacando a temporariedade das funções e a responsabilidade dos funcionários. Essa Constituição também incluiu um capítulo específico intitulado "Dos Cidadãos Brasileiros, Seção II - Declaração de Direitos" (artigos 72 a 78), com disposições mais detalhadas e densas em relação aos direitos fundamentais, representando um marco de orgulho para a época. (BRASIL, 1891). (COGAN, 2019).

Pode-se observar que, especialmente no contexto da responsabilidade penal de funcionários públicos, houve poucas mudanças nas disposições constitucionais ao longo do tempo. O Código de Processo Penal estabelece um procedimento específico para a apuração de "crimes de responsabilidade", que são considerados crimes funcionais contra a Administração Pública. No entanto, o termo "crimes de responsabilidade" tem sido objeto de críticas. (COGAN, 2019).

De acordo com as previsões da Constituição Federal, existem numerosos casos de foro privilegiado ou foro por prerrogativa de funções. O Código Penal, por sua vez, aprimorou os tipos penais da legislação anterior relacionados aos crimes contra a administração pública. Inicialmente, o Código Penal incluiu 48 artigos no Título XI - Dos crimes contra a administração pública (artigos

312 a 359). Posteriormente, ao longo do tempo, foram realizadas várias reformas, inclusive a inclusão de dois novos capítulos referentes a crimes contra a administração pública estrangeira e crimes contra as finanças públicas. (COGAN, 2019).

É possível agrupar esses crimes funcionais em três categorias aproximadas de incriminação: o primeiro é o agir além do exigido pela lei (abuso de autoridade); o segundo é o agir aquém do exigido pela lei (prevaricação); e o terceiro, é o negar a obrigação ou finalidade de sua função pública (violência arbitrária, abandono de função, advocacia administrativa). No entanto, o terceiro grupo é o mais diversificado, pois abrange uma ampla gama de violações do vínculo presumidamente inquebrável entre cargo, função e funcionário. Isso inclui, por exemplo, crimes como corrupção passiva, concussão e peculato, entre outros. (COGAN, 2019).

Deixando de lado a abordagem histórica, a fim de esclarecer a aplicação da nova Lei de Abuso de Autoridade, é relevante explorar as áreas de intersecção com conceitos relacionados. Em termos gerais, o abuso de autoridade refere-se a agir de forma excessiva, ultrapassando os limites de suas funções públicas. Por outro lado, a prevaricação envolve a omissão ou ação insuficiente no cumprimento dessas funções, agindo aquém do esperado. A violência arbitrária, por sua vez, implica o uso de força de forma injustificada e fora de qualquer propósito público. Vale ressaltar que o Código Penal originalmente continha uma seção denominada "exercício arbitrário ou abuso de poder". (COGAN, 2019).

Historicamente, discutia-se diferença entre excesso e abuso de poder. Macedo Soares, importante comentador do Código Penal de 1890, afirmava que nas duas figuras haveria investidura na função, no entanto no primeiro o funcionário público excederia os limites de suas atribuições, enquanto no segundo usaria mal a autoridade conferida. Outros autores entenderiam que abuso de autoridade seria o injusto penal, já o excesso de poder seria o injusto administrativo. Excesso de poder é a fuga dos limites legais. Abuso de poder, por sua vez, é aquele exercido além da medida, certo de que não apenas se foge dos limites legais, mas também se abusa (uso que se transforma em abuso). (SIQUEIRA, 1951 apud COGAN, 2019).

Portanto, em casos nos quais o agente público atua na busca da defesa da sociedade, mesmo que haja equívocos na interpretação da lei, alguns julgamentos excluem a caracterização do crime de abuso de autoridade. Consequentemente, de acordo com a doutrina, o crime de abuso de poder (conforme previsto no artigo 350 do Código Penal e dispositivos da Lei 4.898/65) requer o elemento subjetivo do dolo genérico. Caso haja interesses ou motivações pessoais, o crime de prevaricação (conforme definido no artigo 319 do Código Penal) seria aplicável. Observa-se ainda que o artigo 350 do Código Penal, que se encontra entre os crimes contra a Administração da Justiça, foi revogado de forma tácita pela Lei 4.898/65. (COGAN, 2019).

Considerando isso, as condutas que caracterizam o crime de abuso de autoridade ocorrem quando os servidores, tanto militares quanto civis, atuam além dos limites de suas competências legais. Em resposta às preocupações relacionadas aos possíveis excessos cometidos por agentes públicos, a Lei nº 4.898 de 1965 foi promulgada, estabelecendo regras para o direito de representação e o processo de responsabilidade administrativa, civil e penal em casos de abuso de autoridade. No entanto, essa lei foi revogada em 2019, quando a Lei nº 13.869 entrou em vigor, definindo uma série de condutas que configuram o abuso de autoridade. (TRINDADE, 2022).

Entre as condutas consideradas abusivas quando praticadas por agentes públicos, incluem-se a coação de presos ou detentos por meio de violência, ameaças graves ou redução de sua capacidade de resistência para obter provas contra si mesmos, bem como a coerção de indivíduos para permitir o acesso a imóveis ou suas dependências. Além disso, a realização de mandados de busca e apreensão domiciliar após as 21h ou antes das 5h, submeter pessoas a situações vexatórias ou constrangedoras não autorizadas por lei, entre outras ações. É importante ressaltar que, dado o

respaldo constitucional da polícia, compreender o conceito de polícia no contexto jurídico requer uma compreensão prévia do que é segurança pública do ponto de vista do Direito, uma vez que a discussão sobre a polícia não pode ocorrer separadamente desse contexto. (TRINDADE, 2022).

Em conclusão, a análise histórica e conceitual da aplicação da Lei de Abuso de Autoridade revela a complexidade das questões envolvidas na responsabilização de agentes públicos. Os crimes funcionais podem ser agrupados em três categorias aproximadas de incriminação, diferenciadas pelo agir além, aquém ou de forma arbitrária em relação à lei e aos limites de competência. A interpretação destes crimes frequentemente leva em consideração o elemento subjetivo do agente, distinguindo entre abuso de autoridade e prevaricação, conforme seus motivos pessoais ou interesse público. A nova Lei de Abuso de Autoridade, vigente desde 2019, definiu uma série de condutas que caracterizam o abuso de autoridade, reforçando a preocupação com possíveis excessos cometidos por agentes públicos. No entanto, é importante lembrar que a ação policial, respaldada constitucionalmente, exige uma compreensão mais ampla do conceito de segurança pública dentro do contexto jurídico. Portanto, a aplicação da Lei de Abuso de Autoridade deve ser examinada com atenção às nuances e princípios que orientam a atuação dos agentes públicos em busca da manutenção da ordem e do cumprimento da lei.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As considerações finais deste trabalho nos levam a uma reflexão profunda sobre o equilíbrio complexo entre a missão da polícia de manter a ordem e garantir os direitos fundamentais. No decorrer do estudo, percorremos um caminho de análise da atividade policial como meio de preservação da ordem pública, no meio ao monte de desafios que se vislumbram na hora de relativizar os direitos fundamentais, tudo isso tendo em mente os princípios da administração pública. A polícia desempenha um papel fundamental nessas garantias, sendo instrumento genuinamente da administração pública passível das suas particularidades, que dentro dessa importuna discussão, se demonstre e deixe claro os conceitos de poder de polícia, os conceitos dos princípios administrativos, seu respaldo na segurança pública e nos direitos fundamentais. Além disso nos permite compreender a importância fundamental dos direitos fundamentais na sociedade e como esses direitos são inerentes à dignidade da pessoa humana.

Ficou evidente que a atividade policial é respaldada pela legitimidade, uma vez que encontra respaldo no art. 144 da Constituição Federal de 1988. Além de ser uma prerrogativa constitucional, a atuação policial é um compromisso do Estado para com a sociedade e, como tal, sua manifestação não pode ser automaticamente rotulada como vexatória, ultrajante ou invasiva. É fundamental desconstruir a premissa de que toda ação policial visa constranger ou humilhar os cidadãos. Nesse contexto, é crucial compreender que existem dois lados na equação: o Estado, representado por seus agentes policiais, e os cidadãos. Ambos merecem ter seus direitos respeitados e garantidos. Também restou claro quanto ao duplo protagonismo que deve haver na garantia dos direitos fundamentais, principalmente à luz do Constitucionalismo, não devendo ser papel somente do Estado de garantia, mas também de todos os cidadãos, não sendo uma relação exclusivamente oposta, mas sim cooperativa, onde ambos devem ter em mente o prevalectimento do interesse público sob o particular.

A polícia administrativa então apresenta as suas duas personalidades, uma preventiva, onde seu principal meio de atuação é o poder administrativo, e outra repressiva, onde seu meio de atuação é o poder judiciário, embora essa atuação seja repressiva em relação a indivíduos que infringem a lei penal, ela também desempenha um papel preventivo em relação ao interesse geral, pois evita-se que pessoas reincidam em infrações similares. Finalizando, podemos afirmar que a

atividade policial desempenha um papel crucial como ferramenta do poder estatal para preservar a paz e a ordem social, combatendo a criminalidade. Contudo, é imperativo que essa atividade esteja em plena consonância com os princípios constitucionais, evitando a prática de condutas abusivas.

De acordo com tudo o que foi abordado no último tópico, a responsabilização de funcionários públicos é um pilar fundamental do Estado de Direito. Isso assegura que as leis tenham supremacia e que todos os indivíduos sejam tratados de maneira equitativa. Essa tradição de responsabilização dos agentes do Estado tem suas raízes que remontam a períodos anteriores à própria Independência do Brasil. É uma evolução histórica que conta a história de nossa sociedade. No entanto, a nova Lei de Abuso de Autoridade gerou controvérsias. Sua aprovação ocorreu em meio a processos criminais que investigavam atos graves de corrupção, e à medida que as investigações e ações penais ganharam mais visibilidade na mídia, a Lei foi alvo de críticas por supostamente favorecer certos grupos e por alegações de parcialidade.

Para responder à pergunta sobre a Lei 13.869/19, se ela é uma forma de retaliação por parte das oligarquias no poder, além de todos os problemas já discutidos, é relevante analisar não apenas o que a lei contém (com as acusações de ataques contra a Polícia, Ministério Público, Poder Judiciário, entre outras), mas também o que a Lei não possui. Vale ressaltar que, apesar do foco nas disposições penais contidas em 30 artigos (do 9º ao 38), chama atenção o fato de que a antiga Lei de Abuso de Autoridade - Lei 4.898/65 foi revogada, assim como o Código Penal nos crimes de invasão de domicílio por funcionário público (artigo 150, §2º) e de exercício arbitrário ou abuso de poder (artigo 350), conforme disposto no artigo 44 da Lei 13.869/19.

Não se comprometeu aqui o esgotamento do assunto, bem como se objetivou apresentar um tema complexo e dotado de múltiplas análises. Ademais, é importante ressaltar que, embora este estudo tenha alcançado seus objetivos, a complexidade do tema e sua relevância contínua permitem aprofundamentos e questionamentos adicionais. Reconhecemos que este estudo não é conclusivo e nem único, mas serve como base para pesquisas subsequentes.

REFERÊNCIAS

BIANCHINI, Flavia J. Segurança pública na Garantia dos Direitos Fundamentais. **Visões Sobre Direitos Humanos e Fundamentais**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 40, p. 624. Disponível em: <https://www.caedjus.com/wp-content/uploads/2021/08/02-CAEDJUS2021-Visoes-sobre-direitos-humanos-e-fundamentais-v2.pdf#page=624>. Acesso em: 19 out. 2023.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Brasília: Editora UnB, 1982.

BRASIL. [Constituição (1824)]. **Constituição Política do Império do Brasil**, de 25 de março de 1824. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 30 out. 2023.

BRASIL. [Constituição (1891)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**, de 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm. Acesso em: 30 out. 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm> Acesso em 06 ago. 2022.

BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Brasília, 2005. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15172compilado.htm> Acesso em: 20 out. 2023.

BRASIL, Representação da UNESCO no. Declaração universal dos direitos humanos. 1998.

COGAN, Bruno Ricardo; DA SILVA, Marco Antonio Marques. Considerações sobre o abuso de autoridade: desenvolvimento histórico e atualidades. **Revista Direito UFMS**, v. 5, n. 2, p. 226-246, 2019.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993.

FILOCRE, Lincoln D. **Direito Policial Moderno: Polícia de Segurança Pública no Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Grupo Almedina (São Paulo), 2017. E-book. ISBN 9788584933273. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584933273/>. Acesso em: 18 out. 2023.

GRECO, Rogério. **Atividade policial: aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais**. 10ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2020.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: artigos 1º a 120 do código penal. v.1**. [São Paulo]: Grupo GEN, 2023. *E-book*. ISBN 9786559774593. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559774593/>. Acesso em: 19 out. 2023.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2016.

MERTENS, Fábio Alceu. **O direito fundamental à segurança pública e o serviço público de segurança pública no ordenamento jurídico nacional**. 2007. Tese de Mestrado. UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ. Disponível em: <http://dominiopublico.mec.gov.br/download/teste/arqs/cp063547.pdf>. Acesso em: 19 out. 2023.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. Teoria Geral. 12ª ed., São Paulo: Atlas, 2023. E-book. ISBN 9788597026825. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597026825/>. Acesso em: 17 out. 2023.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella D. **Direito Administrativo**. [Rio de Janeiro]: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646784. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646784/>. Acesso em: 20 out. 2023.

PORTUGAL. **Decreto de 23 de maio de 1821**. Coleção de Leis do Império do Brasil, 1821. v. 1., p. 88. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/dim-23-5-1821.htm. Acesso em: 30 de out. 2023.

SILVA, CHJ da. Princípios Orientadores da Segurança Pública e Limitadores da Atividade Policial, à luz da Constituição Federal e das modernas tendências legislativas. **Artigo apresentado por ocasião do Curso de Aperfeiçoamento para Vitaliciamento e Atualização de Magistrados, 2009a**. Disponível em: < <http://www2.tjam.jus.br/esmam/index.php>.

SILVA, Carlos Henrique Jardim. **Princípios orientadores da segurança pública e limitadores da atividade policial, à luz da Constituição Federal e das modernas tendências legislativas**. Disponível em: < <https://www.tjam.jus.br/index.php/esmam-artigos/4440-artigo-do-magistrado-carlos-henrique-jardim-da-silva/file> Acesso em: 17 out. 2023.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25ª Edição. Ver. Atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

SOUSA, António Francisco de. **Manual de Direito Policial: direito da ordem e segurança públicas**. Vida Economica Editorial, 2016. Disponível em: https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=h7tJDgAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA19&dq=policia+conceito+direito&ots=zXfpMTCJy1&sig=SAKKmDy_8AVt1sYfmQrJD6TJU4I#v=onepage&q=policia%20conceito%20direito&f=false Acesso em: 17 out. 2023.

TRINDADE, Priscilla de Lima Coelho. A Atividade Policial E Os Principios Da Administração Pública, **RICADI**, RS, v. 13, n. 7, p. 138-140, ago./dez. 2022. Disponível em: <https://urisaoluiz.com.br/site/wp-content/uploads/2023/01/Revista-13a-edicao-1-artigo-7.pdf> Acesso em: 18 out. 2023

ZARZUELA, José Lopes. **Polícia – Enciclopédia Saraiva do Direito**/ coordenação do prof. R. Limongi França. s/ed., São Paulo: Saraiva, 1977.