

A POSSIBILIDADE DE DIVULGAÇÃO DAS IMAGENS DE PRESOS OU DE PESSOAS INVESTIGADAS PELOS ÓRGÃOS DE SEGURANÇA PÚBLICA: *os direitos e garantias constitucionais fundamentais à segurança pública e do acesso à informação pela sociedade devem prevalecer em vista da lei de abuso de autoridade*

JOAQUIM LEITÃO JUNIOR:
Delegado de Polícia no Estado de Mato Grosso¹.

MARCEL GOMES DE OLIVEIRA²:
Delegado de Polícia no Estado do Mato Grosso

(coautor)

1. INTRODUÇÃO

No dia 03 de janeiro de 2020 entrou em vigor a Lei nº. 13.869/19, lei esta que veio definir os crimes de abuso de autoridade, cometidos por agente público, servidor ou não, que, no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las, abuse do poder que lhe tenha sido atribuído.

O estado confere aos seus agentes poder e atribuições, para exercê-las em seu nome. Estes poderes e atribuições encontram limitações dispostas em diversos diplomas legais. Assim, se dizer que em caso de abuso nos limites do exercício desse poder, poderá o agente público vir a incorrer nos crimes da citada lei.

Todavia, muito alarde se criou com o advento da nova lei de abuso de autoridade, em especial pelos agentes da segurança pública³.

Deve ser observado que este temor, provavelmente se deu por conta da análise abrupta da referida lei. Afirmamos isso com veemência necessária, pois se levarmos

¹ Atualmente lotado como delegado adjunto da Delegacia Especializada de Roubos e Furtos de Barra do Garças. Ex-assessor do Tribunal de Justiça de Mato Grosso. Pós-graduado em Ciências Penais pela rede de ensino Luiz Flávio Gomes (LFG) em parceria com Universidade de Santa Catarina (UNISUL). Pós-graduado em Gestão Municipal pela Universidade do Estado de Mato Grosso - UNEMAT e pela Universidade Aberta do Brasil. Curso de Extensão pela Universidade de São Paulo (USP) de Integração de Competências no Desempenho da Atividade Judiciária com Usuários e Dependentes de Drogas. Colunista do site Justiça e Polícia, coautor de obra jurídica e autor de artigos jurídicos. Atualmente também é professor de cursos preparatórios para concursos públicos.

² Atualmente lotado na Delegacia Especializada de Homicídio e Proteção à Pessoa - DHPP. Especialista em Direito do Estado. Especialista em Metodologia do Ensino Superior. Atualmente é professor de cursos preparatórios para concursos públicos e professor da Academia de Polícia Judiciária Civil do Estado do Mato Grosso - ACADEPOL/MT.

³ CF/88, Art. 144. (...) I - polícia federal; II - polícia rodoviária federal; III - polícia ferroviária federal; IV - polícias civis; V - polícias militares e corpos de bombeiros militares; VI - polícias penais federal, estaduais e distrital.

em consideração as disposições gerais da nova lei de abuso de autoridade, conjugadas com os preceitos básicos de tipo e tipicidade, elemento subjetivo específico do tipo, vedação ao crime de hermenêutica entre outros tantos, chegaremos à conclusão de que não há por que temer a citada lei.

Não por acaso, para que haja a prática de crime da lei de abuso de autoridade o agente público deverá agir inicialmente com a “finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal” (inteligência do §1º, art. 1º), portanto, caso não fique demonstrado que o agente agiu com estas finalidades específicas (elemento subjetivo específico do tipo), o fato será atípico.

O mesmo se dizer que, caso o agente público adote dentro dos parâmetros interpretativos determinada posição encampada pela doutrina ou jurisprudência, ainda que esta seja desfavorável ao réu, não se pode imputar ao agente os crimes da lei de abuso de autoridade, porquanto “a divergência na interpretação de lei ou na avaliação de fatos e provas não configura abuso de autoridade” (inteligência do §2º, art. 1º).

A Constituição Federal de 1988, no art. 5º, incisos X, XLIX, prescreve que:

“Art. 5º (...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

(...)”

No mesmo sentido a Convenção Americana de Direitos Humanos no art.º 5º, I; e art. 11, I e II⁴.

Dito isto, não se pode olvidar que a mesma Constituição, no art. 144, prevê que “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 (...)”.

⁴ Artigo 5. Direito à integridade pessoal: I. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. Artigo 11. Proteção da honra e da dignidade: I. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade. II. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação”.

Vencidas essas barreiras introdutórias, percebe-se que a mesma Constituição que assegura a inviolabilidade da honra, das imagens das pessoas etc. também assegura a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, assim como preserva também a segurança pública e o direito ao acesso à informação da sociedade como preceitos e diretrizes de um Estado Democrático de Direito.

Daí se dizer desde de já que a divulgação das imagens (ou vídeos) de presos (ou detentos), não configuram, por si só, eventual exposição a inviolabilidade da honra. Por isso, existem diversos motivos – em especial, quando lastreados pelo interesse público -, em que as imagens de pessoas presas (detidas), foragidas da justiça, procuradas pelas polícias entre outras (isso mesmo), DEVEM ser divulgadas, sem olvidar da redação do art. 20 do código civil brasileiro.

Para uma melhor compreensão do tema, remetemos o leitor ao tópico seguinte para a exata análise dos dispositivos que tratam sobre a matéria na nova lei de abuso de autoridade.

2. ANÁLISE PRELIMINAR DO ART. 13, INCISOS I E II, DA LEI 13.869/2019

O dispositivo nevrálgico sobre a matéria vem disposto no art. 13, incisos I e II da Lei nº. 13.869/19, com a seguinte redação:

Art. 13. Constranger o preso ou o detento, mediante violência, grave ameaça ou redução de sua capacidade de resistência, a:

I - exhibir-se ou ter seu corpo ou parte dele exibido à curiosidade pública;

II - submeter-se a situação vexatória ou a constrangimento não autorizado em lei;

(...)

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa, sem prejuízo da pena cominada à violência.

Para que não restem dúvidas sobre o assunto aqui abordado, iremos expor de forma minuciosa e extremamente detalhada cada uma das situações em que os agentes da segurança pública poderão eventualmente enfrentar no dia-a-dia do seu trabalho.

Para se chegar na construção do conhecimento devemos primeiramente distinguir tipo e tipicidade e os elementos que compõem o tipo penal, assunto este relacionado a dogmática penal e fundamental para compreensão da temática aqui abordada.

2.1 Conceito de tipo

“A função precípua do tipo é descrever objetivamente um comportamento proibido pelo Direito Penal, limitando e individualizando as condutas relevantes para o Direito Penal. Todos os elementos que compõem a descrição de um comportamento abstrato proibido pelo Direito Penal formam o tipo”ⁱ. Assim, podemos dizer que o tipo penal do crime de homicídio encontra-se no art. 121 do Código Penal: “Art. 121 – Matar alguém”.

2.2 Conceito de tipicidade

“Já a tipicidade resulta da análise de uma conduta realizada no plano concreto e de seu posterior enquadramento na previsão abstrata de um comportamento descrito no tipo. A tipicidade nada mais é do que a subsunção da conduta concreta na conduta abstratamente prevista no tipo”ⁱⁱ. Em resumo, se alguém desfere várias facadas para matar outra pessoa, essa conduta (plano concreto – aquilo realizado) será enquadrado em determinado tipo penal, vez que se enquadrará nele, qual seja: “art. 121 – Matar alguém”.

2.3 Elementos que compõem o tipo penal

Os elementos que compõem o tipo penal podem ser objetivos, normativos e subjetivos. Os elementos objetivos são facilmente constatados pelo sistema sensorial de cada indivíduo (*p. ex.*: autor da ação, uma ação ou uma omissão, um resultado, nexos causal e imputação objetiva). Já os elementos normativos, para serem constatados, exigem a aplicação de uma atividade valorativa, ou seja, um juízo de valor (*p. ex.*: “injustificadamente”, “manifestamente”). Por fim, os elementos subjetivos têm origem na psique e no espírito do autor e manifestam-se como a vontade que rege a ação do autor (*p. ex.*: dolo, dolo específico, culpa)ⁱⁱⁱ.

Feito essas considerações, podemos dizer que o art. 13, incisos I e II da lei nº. 13.869/2019 (lei de abuso de autoridade), contém de forma abstrata determinado tipo penal.

Todavia, para que alguém, de fato, incorra em tal delito, ou seja, para que venha ocorrer tipicidade, é necessário que a conduta do agente (no plano concreto), se enquadre de forma *completa* no citado dispositivo, isto é, que preencha de forma completa todos os elementos descritos no tipo penal (sejam objetivos, normativos ou subjetivos), certo é, que para que ocorra tipicidade todos tem que ser preenchidos.

3. ANÁLISE DO ART. 13, INCISO I, DA LEI 13.869/19 – EXIBIÇÃO À CURIOSIDADE PÚBLICA

Em avanço às análises, esmiuçamos abaixo o inciso I do art. 13, da lei 13.869/19, senão vejamos:

Art. 13. Constranger o preso ou o detento, mediante violência, grave ameaça ou redução de sua capacidade de resistência, a:

I - exibir-se ou ter seu corpo ou parte dele exibido à curiosidade pública;

(...)

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa, sem prejuízo da pena cominada à violência.

Dito isto, podemos ter as seguintes situações:

- 1)** O agente público + constrange o preso ou o detento + mediante violência + a, exibir-se ou ter seu corpo ou parte dele exibido à curiosidade pública;
- 2)** O agente público + constrange o preso ou o detento + grave ameaça + a, exibir-se ou ter seu corpo ou parte dele exibido à curiosidade pública;
- 3)** O agente público + constrange o preso ou o detento + redução de sua capacidade de resistência + a, exibir-se ou ter seu corpo ou parte dele exibido à curiosidade pública;

Além do mais vale acrescentar duas observações: uma, lembramos que para haver a aplicação da lei de abuso de autoridade é primordial se demonstrar a finalidade específica do agente do agente (prevista no art. 1º, §1º, da Lei 13.869/19), isto é, o elemento subjetivo específico, ou seja, deverá ser demonstrado que o agente praticou qualquer uma das três condutas acima com a "finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal" (inteligência do §1º, art. 1º), portanto, caso não fique demonstrado que o agente agiu com estas finalidades específicas, o fato será atípico, não se enquadrando no citado dispositivo, embora poderá configurar outro delito – por exemplo, crime contra a honra ou lesão corporal.

Duas, ainda vale ressaltar que para que haja a correta adequação do fato no âmbito concreto ao dispositivo contido na norma é necessário que a conduta do agente se dê com a exibição do corpo ou parte dele à *curiosidade pública*.

De antemão deve ser observado que as palavras dispostas nos dispositivos penais são dotadas de significados específicos. Portanto, salientamos em alto tom que "curiosidade pública" não se confunde com "interesse público".

Mas, afinal, o que vem a ser **curiosidade pública**? O Delegado de Polícia Marcelo de Lima Lessa (2020, p. 1), afirma com precisão que "quando a lei fala em "curiosidade pública", ela faz alusão a exibição desprovida de finalidade específica ou

interesse público, onde se visa, tão somente, entregar o sujeito a sanha popular de saber quem ele é e o que fez. Esse é o ponto crucial”⁵.

Sobre o assunto disserta o promotor de Justiça Renato Brasileiro (2020, p. 153) que “o fato de ser um indivíduo ter sido preso por agentes do Estado não significa dizer que tal pessoa possa ser livremente exibida à sociedade como um verdadeiro animal que acaba de ser capturado. Por força desse populismo penal irracional que vigora nos dias de hoje, não se pode admitir que presos sejam constrangidos a mostrar seus rostos nas famosas “apresentações à polícia”, que tenham seus cabelos puxados para trás, ou seus queixos levantados para cima, tão somente para satisfazer o interesse da mídia, sem ávida por essas imagens: primeiro, diante do interesse que despertam junto à sociedade; segundo, pelo fato de terem o potencial de elevar os índices de audiência e, conseqüentemente, aumentar o valor da comercialização de espaços publicitários. Tampouco se revela justificada essa prática porque geralmente praticada de modo a atender ao interesse pessoal do agente público, interessado em aproveitar desse momento de publicidade ostensiva para buscar sua autopromoção, invariavelmente com publicações nas redes sociais”.

Rogério Sanches Cunha e Rogério Greco (2020, p. 131) também demonstram que a curiosidade pública está ligada ao fato de revelar o preso “perante uma população ávida de vingança e curiosidade”, ou então no simples fato dos presos “serem indevidamente expostos à imprensa, curiosa por saber a respeito de suas identidades”.

Feita essas considerações, podemos afirmar que se o agente público vier a agir dentro do *interesse público*, não poderá ser responsabilizado criminalmente, pois a própria Lei de Abuso de Autoridade exige dolo específico demonstrado, sob pena do fato restar atípico.

Não por acaso, o Ministério Público do Rio Grande do Sul, publicou no dia 04 de março de 2020, a orientação n. 01/2020, que “orienta sobre a aplicação da Lei n. 13.869, de 05 de setembro de 2019 - Lei de Abuso de Autoridade - no âmbito do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul”⁶.

O procurador-geral de Justiça, Fabiano Dallazen (2020, p. 1), afirmou que “os enunciados foram construídos buscando dar proteção e um entendimento, sem caráter vinculante, aos promotores que atuarem em representações por conta de abuso de autoridade, bem como o posicionamento do procurador-geral ao analisar representações a respeito do tema. São enunciados que compatibilizam, de um lado a necessidade de objetividade dentro das narrativas e, de outro, o dever de

⁵Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/78894/afinal-e-permitida-a-exibicao-de-imagem-de-presou-detento-apos-a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade>. Acesso em: 19/03/2020.

⁶ Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/noticias/50752/>. Acesso em 13/03/2020.

publicidade e o direito de informação que a sociedade tem a respeito do trabalho e das investigações feitas pelo Ministério Público **e pelas polícias**".

Observe que até mesmo os órgãos policiais foram abrangidos pela citada orientação, vez que, no final das contas, caberá ao Ministério Público o controle externo da atividade policial (art. 129, VI, CF/88)⁷.

Abaixo enumeramos as principais orientações editadas pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul sobre o tema relacionado a eventual divulgação de nomes, imagens, ações e atos relativos ao cumprimento das funções institucionais, as quais compactuamos em sua integralidade, vejamos:

Enunciado n. 1: "Os tipos incriminadores da Lei de Abuso de Autoridade somente se perfectibilizam quando praticados pelo agente com a finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal, nos termos do disposto no § 1.º do art. 1.º da Lei n. 13.869/2019".

Conforme já salientamos alhures todos os delitos da lei de abuso de autoridade exigem o dolo específico (elemento subjetivo específico do tipo), caso esse elemento não seja demonstrado pela acusação na inicial da peça acusatória a denúncia deverá ser rejeitada, pois dolo não se presume, se comprova através da análise do caso concreto. Abaixo, vejamos o enunciado n. 2:

Enunciado n. 2: "Não constitui abuso de autoridade tipificado na Lei 13.869/19 a divulgação, em meios de comunicação e redes sociais, de ações, procedimentos e atos relativos ao cumprimento das funções institucionais do membro do Ministério Público".

Em analogia podemos afirmar que tal dispositivo também seria aplicável aos órgãos policiais – pois, onde há o mesmo fato impera o mesmo direito. Assim, a divulgação em meios de comunicação e redes sociais, de ações, procedimento e atos relativos ao cumprimento das funções institucionais de membros dos órgãos de Segurança Pública não constitui abuso de autoridade tipificada na lei 13.869/19.

Nesta situação estaríamos diante das coletivas de imprensa ou até mesmo de notas técnicas emitidas pelas assessorias de comunicação ('releases'), onde são repassadas aos meios de comunicação às ações (p. ex.: operações policiais), relativas ao cumprimento das funções institucionais, seja das Polícias Judiciárias Cíveis (através do Inquérito Policial), das Polícias Militares (através do Inquérito Policial Militar),

⁷ Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;

sejado Ministério Público (através dos Procedimentos de Investigação Criminal na visão do STF) etc.

Lembramos, ademais, que em tais situações não poderá os referidos órgãos jamais atribuir juízo antecipado de culpa⁸.

Enunciado n. 3: “Não constitui crime de abuso de autoridade a narrativa técnica e de forma oficial aos veículos de informação das diligências alcançadas a partir de elementos de prova em expediente investigatório regularmente instaurado”.

Observe que não se trata de meras especulações, pois aqui há um procedimento investigatório regularmente instaurado. E, caso as diligências realizadas a partir de elementos de prova já documentados venham a ser externados através de uma narrativa técnica e de forma oficial aos veículos de comunicação não há que se falar em crime da lei de abuso de autoridade.

Primeiro, pois não restará demonstrando o dolo específico de “prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal”. Segundo, por total falta de tipicidade, lembrando que, neste caso, não se pode operar juízo de culpa em desfavor dos investigados, sob pena de vir eventual a ocorrer o delito do art. 38 da Lei de abuso de autoridade.

Enunciado n. 4: “Não constitui crime de abuso de autoridade a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa se necessária à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, conforme o art. 20 do Código Civil de 2002”.

Terceiro, porque a Constituição Federal eleva à segurança pública ao status de direito e garantia fundamental, assim como o direito e garantia da sociedade ao acesso à informação da de criminosos e das práticas de infrações penais como preceitos de um Estado Democrático de Direito. Ademais, a própria Carta Magna assegura também ao jornalista, o livre exercício da imprensa para dar transparência e levar informações relevantes da segurança pública a sociedade. Portanto, é um enlace que não pode ser suprimido, em regra, por uma lei infraconstitucional.

⁸Art. 38. Antecipar o responsável pelas investigações, por meio de comunicação, inclusive rede social, **atribuição de culpa**, antes de concluídas as apurações e formalizada a acusação: Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

⁹ Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes.

Aqui, na orientação de nº. 4 encontramos diversas situações onde a imagem de pessoas presas ou detidas poderão ser divulgadas, atendendo o interesse público (isto é, quando houver necessidade de administração da justiça ou à manutenção da ordem pública).

Não por acaso, a própria legislação pátria, no art. 20 do Código Civil permitir tais publicações. Diante disso – confronto do art. 20 do Código Civil e o art. 13, I da Lei de abuso de autoridade –, só há uma exegese a ser seguida: a nítida distinção entre interesse público (necessidade de administração da justiça ou manutenção da ordem pública) e curiosidade pública (demonstração de preso como troféu). Com isto, havendo o interesse público (necessidade de administração da justiça ou manutenção da ordem pública) entendemos pela permissão de divulgações de imagens (fotografias e vídeos) de pessoas presas ou alvos de ações pelos órgãos de segurança pública.

Tecendo comentários sobre o art. 20 do Código Civil a saudosa Maria Helena Diniz (2012, p. 52), acrescenta ainda que “limitações ao direito à imagem: Todavia, há certas limitações do direito à imagem, com dispensa da anuência para sua divulgação, quando: (...) c) se procurar atender à administração ou serviço da justiça ou de polícia, desde que a pessoa não sofra dano à sua privacidade; d) se tiver de garantir a segurança pública nacional, em que prevalecer o interesse social sobre o particular, requerendo a divulgação da imagem, p. ex., de um procurado pela polícia ou a manipulação de arquivos fotográficos de departamentos policiais para identificação de delinquente. (...)”.

Vale acrescentar ainda, diversos exemplos de imagens de presos que são divulgadas cotidianamente voltadas ao interesse público (p. ex.: foragidos da justiça etc.) ou manutenção da ordem pública (divulgação de fotos de presos evadidos de presídios etc.). Vejamos abaixo algumas imagens sobre o assunto:



(acima fotografias de foragidos da justiça, disponibilizadas em link do disque-denúncia no sítio da Polícia Civil do Rio de Janeiro, inclusive com oferecimento de recompensa)¹⁰.



(acima fotografias de foragidos da justiça, disponibilizadas no sítio do Ministério da Justiça)¹¹.

Abaixo, encontramos o enunciado nº. 7, onde estamos diante de uma forma de complementação do enunciado nº. 4, ou seja, a divulgação de imagem de preso, conjugada com a divulgação de nome ou qualquer outro dado da identidade do

¹⁰ Disponível em: <http://www.procurados.org.br/>. Acesso em 19/03/2020.

¹¹ Disponível em: <https://www.novo.justica.gov.br/procurados>. Acesso em 19/03/2020.

suspeito que se encontra foragido, não constitui, por si só, crime de abuso de autoridade, em vista da existência do interesse público na sua localização e (re)captura, vejamos:

Enunciado n. 7: “Mesmo durante o curso da investigação criminal, a divulgação do nome, de fotografia, ou de qualquer dado da identidade do suspeito que se encontre foragido não constitui, por si só, crime de abuso de autoridade, em vista da existência do interesse público na sua localização e (re)captura”.

Dando prosseguimento ao assunto o Ministério Público do Rio Grande do Sul, também afirmou na orientação n. 01/2020 que:

Enunciado n. 5: “Durante a investigação criminal, a mera narrativa de seu conteúdo, com divulgação do nome, de fotografia ou de qualquer dado da identidade do suspeito pela autoridade policial ou ministerial não constitui, por si só, crime de abuso de autoridade”.

Andou bem o Ministério Público do Rio Grande do Sul em reforçar que o simples fato de se divulgar o nome, fotografia ou qualquer outro dado de identidade do suspeito pela autoridade policial ou ministerial, não constituirá de forma automática em crime da lei de abuso de autoridade.

Mais uma vez lembramos que para que haja qualquer delito da lei de abuso de autoridade é imprescindível a finalidade específica de “prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal”. Daí se dizer, conforme o enunciado nº. 5, que a “mera divulgação”, não constitui, “por si só”, crime de abuso de autoridade.

4. ANÁLISE DO ART. 13, INCISO II, DA LEI 13.869/19 – SUBMISSÃO A VEXAME OU A CONSTRANGIMENTO ILEGAL

Agora passaremos à análise do inciso II do art. 13, da lei 13.869/19, onde trata da submissão de preso ou detento a situação vexatória ou constrangimento não autorizado em lei, vejamos:

Art. 13. Constranger o preso ou o detento, mediante violência, grave ameaça ou redução de sua capacidade de resistência, a:

(...)

II - submeter-se a situação vexatória ou a constrangimento não autorizado em lei;

(...)

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa, sem prejuízo da pena cominada à violência.

Dito isto, podemos ter as seguintes situações:

- 1)** O agente público + constrange o preso ou o detento + mediante violência + a, submeter-se a situação vexatória ou a constrangimento não autorizado em lei;
- 2)** O agente público + constrange o preso ou o detento + grave ameaça + a, submeter-se a situação vexatória ou a constrangimento não autorizado em lei;
- 3)** O agente público + constrange o preso ou o detento + redução de sua capacidade de resistência +a, submeter-se a situação vexatória ou a constrangimento não autorizado em lei;

No crime do inciso II do art. 13 da Lei 13.869/19 o legislador pune a conduta do agente público que "constranger o preso ou o detento, mediante violência, grave ameaça ou redução de sua capacidade de resistência, a submeter-se a situação vexatória ou a constrangimento não autorizado em lei".

Ao contrário do inciso I que pune a exibição do preso ou detento a curiosidade pública, aqui, no inciso II pune a submissão do preso ou detento a situações vexatórias ou constrangimento não autorizado em lei.

Da análise do dispositivo, podemos verificar duas situações distintas:

- a)** Submissão a *situação vexatória*: trata-se das situações humilhantes, vergonhosas ou desonrosas. Conforme Renato Brasileiro (2020, p. 154) "restará caracterizado, por exemplo, se o preso ou detento for constrangido, mediante violência, grave ameaça ou redução da sua capacidade de resistência, a vestir uma roupa vexatória, a ficar nu, a ser objeto de uma cusparada, a gravar um vídeo pedindo desculpas à vítima ou à sociedade, ou cantar 'parabéns pra você' com os Policiais Militares, Policiais Civis ou de outras forças na eventualidade de se preso em flagrante no dia do seu 18º aniversário". Ainda citamos outros exemplos, obrigar o preso a cantar canções, imitar animais, fazer determinadas posições etc.
- b)** Submissão a *constrangimento não autorizado por lei*: observe que a prisão, por si só, já se trata de um constrangimento, o mesmo se dizer em relação a certas medidas disciplinares impostas pela Lei de Execução Penal, como por exemplo, a colocação em regime disciplina diferenciado. Todavia, tais procedimentos estão amparados por lei. Portanto, só haverá o delito em exame se o constrangimento não for autorizado por lei. A título de exemplo,

podemos afirmar dos casos de utilização de algemas de forma espetacular, em resumo, em desconformidade com a Súmula Vinculante n. 11 do STF¹².

Nessa esteira de raciocínio, o Ministério Público do Rio Grande do Sul ter editado o enunciado n.º. 6, onde informa que:

Enunciado n. 6: “Durante a investigação criminal, a divulgação de fotografia do suspeito não deve apresentar caráter vexatório nem sugerir a sua culpa pela prática do delito, recomendando-se que se opte pelas imagens constantes de arquivos oficiais, quando disponíveis e suficientes para a identificação”.

Mais uma vez, ficou clara a possibilidade de durante a investigação criminal de vir a ser divulgada fotografias de suspeitos, desde que estas não apresentem caráter vexatório, nem sugestione a sua culpa pela prática do delito¹³. A título de ilustração, o dispositivo afirma ainda como sugestão que as autoridades responsáveis por investigações optem pelas imagens constantes de arquivos oficiais, quando disponíveis e suficientes para a identificação.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

De todo o exposto é possível perceber que, uma vez verificada a presença do interesse público na divulgação da imagem (fotografias ou vídeos), nome ou qualquer outro dado da identidade do suspeito, estas condutas não constituirão crime da lei de abuso de autoridade, vez que estaremos diante da nítida diferença entre curiosidade pública e interesse público.

Sempre é salutar relembrar que para a caracterização dos crimes da lei de abuso de autoridade, deverá estar presente e devidamente comprovado o elemento subjetivo específico do tipo, denominado dolo especial, onde o agente deve agir com “finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal” (inteligência do §1º, art. 1º), portanto, caso o elemento subjetivo específico do tipo, denominado dolo especial não fique demonstrado que o agente agiu com estas finalidades específica (elemento subjetivo específico do tipo), o fato será atípico”.

BIBLIOGRAFIA

¹² Súmula Vinculante n. 11: Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

¹³ Vale lembrar mais uma vez a redação do art. 38 da Lei nº. 13.869/2019: Art. 38. Antecipar o responsável pelas investigações, por meio de comunicação, inclusive rede social, **atribuição de culpa**, antes de concluídas as apurações e formalizada a acusação: Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

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

DA SILVA, Regina Beatriz Tavares (coordenadora). **Código Civil comentado**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Vários autores.

LESSA. Marcelo de Lima. Afinal, é permitida a exibição de imagem de preso ou detento após a nova Lei de Abuso de Autoridade? Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/78894/afinal-e-permitida-a-exibicao-de-imagem-de-presou-detento-apos-a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade>>. acesso em: 19/03/2020.

LIMA. Renato Brasileiro. **Nova lei de abuso de autoridade**. Salvador: Juspodivm, 2020.

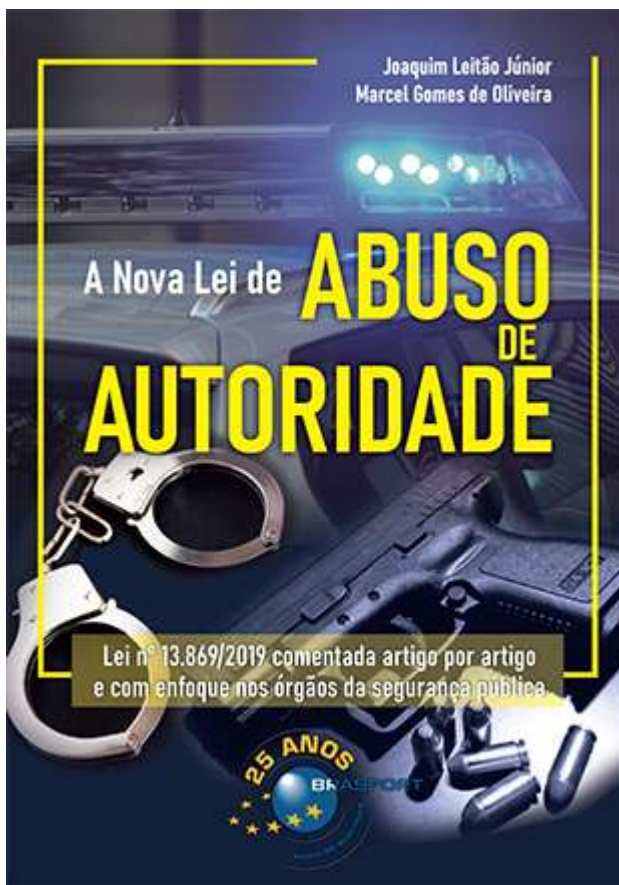
SILVA. Bruno Florentino. **Tipo e Tipicidade**. Disponível em: <<https://brunoflorentinosilva.jusbrasil.com.br/artigos/183249818/tipo-e-tipicidade-tipo-objetivo-e-tipo-subjetivo-dolo-e-culpa>>. Acesso em 13/03/2020.

ⁱDisponível em: <https://brunoflorentinosilva.jusbrasil.com.br/artigos/183249818/tipo-e-tipicidade-tipo-objetivo-e-tipo-subjetivo-dolo-e-culpa>. Acesso em: 13/03/2020.

ⁱⁱ Disponível em: <https://brunoflorentinosilva.jusbrasil.com.br/artigos/183249818/tipo-e-tipicidade-tipo-objetivo-e-tipo-subjetivo-dolo-e-culpa>. Acesso em: 13/03/2020.

ⁱⁱⁱ Disponível em: <https://brunoflorentinosilva.jusbrasil.com.br/artigos/183249818/tipo-e-tipicidade-tipo-objetivo-e-tipo-subjetivo-dolo-e-culpa>. Acesso em: 13/03/2020.

Link para aquisição da obra dos autores intitulada de “A Nova Lei de Abuso de Autoridade” disponível em: <<<http://www.brasport.com.br/atualidades/direito/a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade/>>>.



Joaquim Leitão Júnior

Delegado de Polícia no Estado do Mato Grosso, atualmente lotado no cargo de Assessor Institucional da Polícia Judiciária Civil do Estado do Mato Grosso. Ex-assessor do Tribunal de Justiça de Mato Grosso. Pós-graduado em Ciências Penais pela rede de ensino Luiz Flávio Gomes (LFG) em parceria com a Universidade de Santa Catarina (UNISUL). Pós-graduado em Gestão Municipal pela Universidade do Estado do Mato Grosso (UNEMAT) e pela Universidade Aberta do Brasil. Curso de Extensão pela Universidade de São Paulo (USP) de Integração de Competências no Desempenho da Atividade Judiciária com Usuários e Dependentes de Drogas. Colunista do site Justiça e Polícia, palestrante, coautor de obras jurídicas, autor de artigos jurídicos e professor de cursos preparatórios para concursos públicos.



Marcel Gomes de Oliveira

Delegado de Polícia no Estado do Mato Grosso, atualmente lotado na Delegacia Especializada de Homicídio e Proteção à Pessoa (DHPP). Especialista em Direito do Estado. Especialista em Metodologia do Ensino Superior. Atualmente é professor de cursos preparatórios para concursos públicos e professor da Academia de Polícia Judiciária Civil do Estado do Mato Grosso – ACADEPOL/MT. Palestrante. Colunista do site Justiça e Polícia, coautor de obras jurídicas e autor de artigos jurídicos.