



PRÓ- REITORIA DE PÓS- GRADUAÇÃO E PESQUISA
SECRETARIA DE ESTADO DA SEGURANÇA E DA DEFESA SOCIAL
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL

FERNANDO ANTÔNIO ZOCCOLA FERREIRA

Súmula vinculante nº 11: o uso de algemas e questionamento entre o uso necessário e o abuso de autoridade

Campina Grande-PB

2013

FERNANDO ANTÔNIO ZOCCOLA FERREIRA

Súmula vinculante nº 11: o uso de algemas e questionamento entre o uso necessário e o abuso de autoridade

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Especialização em Direito e Penal e Processual Penal da Universidade Estadual da Paraíba, em convênio com a Secretaria de Estado e da Defesa Social em cumprimento à exigência para obtenção do grau de especialista.

Orientador: prof. Esp. Kelsen de Mendonça Vasconcelos

Campina Grande –PB

2013

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA CENTRAL –
UEPB

F383s Ferreira, Fernando Antônio Zoccola.

Súmula vinculante nº 11 [manuscrito]: o uso de algemas e questionamento entre o uso necessário e o abuso de autoridade / Fernando Antônio Zoccola Ferreira. – 2014.

17 f.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Especialização em direito penal e processual penal) – Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2014.

“Orientação: Prof. Esp. Kelsen de Mendonça Vasconcelos, Departamento de Direito”.

1. Direito penal. 2. Uso de algemas. 3. Prática policial. I. Título.

21. ed. CDD 345

FERNANDO ANTÔNIO ZOCCOLA FERREIRA

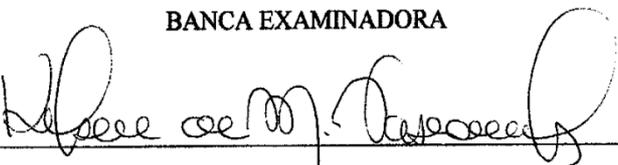
**Súmula Vinculante nº 11: O Uso de Algemas e Questionamento Entre o
Uso Necessário e o Abuso de Autoridade**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Especialização em
Direito e Penal e Processual Penal da
Universidade Estadual da Paraíba, em
convênio com a Secretaria de Estado e da
Defesa Social no cumprimento à exigência
para obtenção do grau de especialista.

Orientador: Prof. Esp. Kelsen de Mendonça
Vasconcelos

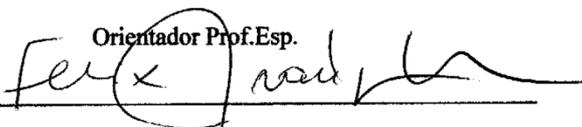
Aprovado em ___/___/2013

BANCA EXAMINADORA



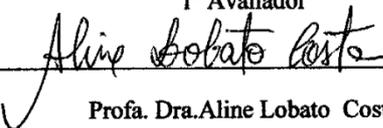
Kelsen de Mendonça Vasconcelos

Orientador Prof.Esp.



Prof. Dr. Felix Araújo Neto

1º Avaliador



Profa. Dra. Aline Lobato Costa

2º avaliador

Resumo

O presente artigo tem por objetivo realizar um estudo sobre o uso de algemas frente às regras ditadas pela Súmula Vinculante nº. 11 do Supremo Tribunal Federal, trazendo à baila os problemas rotineiros que os agentes da lei enfrentam ao usar o instrumento algemas e também os magistrados quando fazem uso do instrumento para manter o réu algemado numa audiência. Pois, apesar da vantagem da fácil utilização e transporte e da eficácia na imobilização, neutralização e contenção dos presos, as algemas constituíram ao longo da história em um instrumento indispensável no ato de aprisionar e uso de algemas tem sido visto como uma prática que traz o constrangimento ao conduzido e desnecessário quando não inserido nos fundamentos da súmula nº. 11, do Supremo Tribunal Federal, por haver entendimento de ferir o princípio da dignidade humana. O tema polêmico justifica a importância do trabalho, que aborda não apenas uma discussão legal e doutrinária, mas prática ao envolver pessoas que lidam com a situação, como e advogados criminalistas.

PALAVRAS- CHAVES: Algemas, Prática policial e Constrangimento

INTRODUÇÃO

O uso de algemas não é um fato recente na história, pois desde a antiguidade tem-se relatos de sua utilização. Na Bíblia, no Livro de Timóteo 2, 1:16 e Atos dos Apóstolos 12:4 é mencionada a palavra algemas tal como nos dias atuais. Em Timoteo a referência aparece quando cita “[...] porque muitas vezes me deu animo e nunca se envergonhou das minhas algemas e pelo que sofro, aponto de estar acorrentado como um malfeitor. Mas a palavra de Deus não está acorrentada!” Além dessa referência, a Bíblia traz outras indicando-as como um objeto já confeccionado em metal.

No Brasil ainda nos primeiros séculos de sua colonização, na época escravocrata, o uso de algemas, descrito pela historiografia com o termo grilhões, tornou bem mais eficaz do que as cordas, que apesar de ser mais barato para os senhores de escravos, podiam ser rompidas pelos prisioneiros. Diante disto, os grilhões tornaram-se mais seguros prendendo de modo firme os pulsos e tornozelos dos escravos.

Tendo a vantagem da fácil utilização e transporte e da eficácia na imobilização, neutralização e contenção dos presos as algemas constituíram ao longo da história em um instrumento indispensável no ato de aprisionar.

Hodiernamente, o uso indiscriminado de algemas pelos agentes da segurança pública mostrou-se incompatível com o princípio da dignidade da pessoa humana, que é uma das bases do Estado Democrático de Direito.

Diante dessa incompatibilidade foi editado a Súmula Vinculante nº 11, Lei nº 11.417/06 que instituiu-se o uso de algemas como exceção e mais como regra, restringindo as hipóteses, por escrito, nas quais o agente de segurança pública pode fazer uso delas.

Como as algemas são instrumentos restritivos da liberdade humana e as hipóteses permissivas de seu uso devem estar previstas em lei, sob pena de incorrer em violação do direito constitucional a dignidade da pessoa humana. Este trabalho tem por objeto a discussão sobre o uso de algemas e sua ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Dessa forma, o objetivo central deste trabalho é analisar o uso de algemas no ordenamento jurídico brasileiro e a Súmula Vinculante nº 11, Lei 11, do Supremo Tribunal Federal que estabeleceu expressamente as hipóteses de sua utilização.

Este trabalho se justificativa por proporcionar um debate acadêmico sobre aos dispositivos legais que norteiam a verificação do uso de algemas como uma medida de

proteção, além de verificar o uso arbitrário, que vise humilhar o preso ou qualquer conduzido.

Para foi desenvolvido um estudo exploratório e descritivo com abordagem qualitativa.

Conforme Andrade (2010, p. 112) “a pesquisa exploratória é o primeiro passo de todo trabalho científico”. A pesquisa exploratória visa tornar explícito o problema, construir hipóteses a serem pesquisadas ou conhecer os fatos e fenômenos relacionados ao tema.

O caráter descritivo de uma pesquisa apresenta-se quando os fatos são observados registrados, analisados, classificados e interpretados, de uma maneira que o pesquisador não interfira neles (idem).

A pesquisa qualitativa busca entender o contexto onde o fenômeno ocorre, para compreender em níveis aprofundados, tudo que se refere ao homem, enquanto indivíduo ou membro de um grupo ou sociedade. Por isso exige observações de situações cotidianas em tempo real e requer uma descrição e análise subjetiva da experiência (CANZONIERI,2011).

Na pesquisa qualitativa o pesquisador analisa e interpreta aspectos mais profundos e questões muito particulares na realidade estudada e que não se detém aos fatos não mensuráveis (MINAYO, 2004), como é o caso do tema deste estudo.

1. O USO DE ALGEMAS À LUZ DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

1.1 Sobre a dignidade da Pessoa Humana

O respeito a dignidade humana está intimamente relacionado as práticas democráticas, uma vez que a pessoa humana com sua dignidade constitui o ponto central do Estado Democrático de Direito, dessa forma, nas constituições democráticas o princípio da dignidade da pessoa humana é diretriz cardinal de toda ordem jurídica.

Mas os princípios axiológicos relevados no Estado Democrático de Direito são fruto de um longo processo histórico, que só pode ser entendido como resultado de outros acontecimentos dentro da marcha histórica.

A evolução do constitucionalismo ocidental, com os três grandes marcos, constitui o ponto de partida para o entendimento do constitucionalismo contemporâneo e defesa da pessoa humana e sua dignidade.

Conforme destaca Delgado (2012) o constitucionalismo ocidental possui três grandes marcos, sendo o primeiro deles representado pelo Estado Liberal Primitivo ou Estado Liberal de Direito. Nesse Estado havia o chamado abstencionismo estatal, onde o estado somente intervia na defesa da ordem e segurança pública. Essa realidade seria fruto da ascensão econômica da burguesia e da concretização do espírito capitalista. Nessa inércia estatal identificou-se uma desigualdade social crescente onde os únicos direitos ora existentes se concentravam em liberdade e propriedade. Isso porque, “o Estado Liberal Originário tem como fulcro as revoluções liberais dos Estados Unidos da América e da França, ocorridas na segunda metade do século XVIII” (DELGADO, 20012, p. 36)

Entretanto importantes conquistas foram registradas nessa fase, como a afirmação das primeiras e grandes liberdades individuais materializadas na liberdade de opinião, de locomoção, de manifestação do pensamento, de reunião e de informação, por exemplo. (DELGADO, 2012).

O segundo marco do constitucionalismo ocidental é representado pelo Estado Social de Direito ou Estado Social, que tendo como contexto histórico o processo de renovação política e jurídica ocorrido a partir da segunda metade do século XX.

Os dois documentos constitucionais pioneiros na defesa dos princípios do Estado social de Direito são Constituição Mexicana de 1917 e a Alemã de Weimar de 1919, com esses documentos constitucionais surgiram os direitos sociais, econômicos e culturais. Quebrou-se com isso o negativismo estatal, em que este agora, deve ser um personagem ativo no meio social, um prestador de serviços. Esse novo modelo de atuação estatal teve grande influência da Revolução Industrial, de forma bastante necessária do ponto de vista da relação de subserviência, hipossuficiência, com a qual a classe trabalhadora, operária, tinha em relação aos empregadores. Surgem, portanto direitos como horas-extras, duração de jornada de trabalho, ou seja, um marco no tocante a novos conceitos do direito trabalhista.

Segundo Delgado (2012) as conquistas iniciadas antes na primeira fase, agora avançaram em direção às grandes massas. Nas palavras deste autor:

Nessa linha, manifesta-se a conquista das grandes liberdades individuais, em certa medida pelo menos, pelos setores subordinados na estrutura econômica e social, que passam a ter institucionalizados instrumentos de exercício do direito de opinião, de reunião, de manifestação do pensamento, de informação, especialmente por meio de suas organizações coletivas profissionais (os sindicatos) e político-partidárias (os partidos populares), agora já permitidas e institucionalizadas. (DELGADO, 2012, p. 39)

As chamadas liberdades públicas foram conquistadas agora pelos demais segmentos da sociedade e não apenas a um grupo restrito de grandes proprietários.

O terceiro marco do constitucionalismo ocidental é representado pelo Estado Democrático de Direito. Nessa fase foram reconhecidos os direitos transindividuais, como direitos de terceira geração, onde os mesmos abrangem o direito a autodeterminação dos povos, ao meio ambiente, entre outros que denotam cada vez mais a atuação estatal no controle social, exercendo sua supremacia em nome do bem comum. Esses direitos consubstanciados no Estado Democrático de Direito, assim como observa Delgado (2012, p. 41) “tem como fulcro o processo de transformação política, cultural e jurídica ocorrido a partir dos finais da Segunda Guerra Mundial, na realidade histórica do ocidente”. Ainda segundo o referido autor a materialização desses direitos do Estado Democrático de Direito expressa-se, inicialmente, nas Constituições da

França (1946), Itália (1947) e Alemanha (1949). No Brasil estariam presentes na Constituição de 1988.

No Estado Democrático de Direito os valores jurídicos revelam-se em torno da pessoa humana, dessa forma, conforme destaca Delgado (2012, p. 27) “os valores fundamentais deverão orienta-se pelo valor-fonte da dignidade”. Então a pessoa humana e sua dignidade estão afirmados, em uma Constituição regente de Estado Democrático em diversos enunciados.

1.2 Dignidade da Pessoa Humana na Constituição Brasileira de 1988

A dignidade da pessoa humana é indicada no texto constitucional como um dos seus fundamentos, conforme previsto no Art. 1º, III, da CF

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;

Pelo texto constitucional em epígrafe tem-se que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil, dessa forma a Carta Maior reconhecendo sua importância a transformou em valor supremo a ser protegido pelo Estado Democrático de Direito.

Segundo Sarlet (2010, p.60), a dignidade humana difere da dignidade da pessoa, pois se refere à humanidade como um todo; dá uma dimensão social da dignidade da pessoa, ou seja, uma dimensão intersubjetiva da dignidade, partindo da situação básica do ser humano em relação com os demais, ao invés de fazê-lo em função do homem singular, limitado a sua esfera individual.

Com base em tal posicionamento o autor acima citado define a dignidade da pessoa humana como sendo uma qualidade intrínseca e distintiva da cada pessoa, e de seus membros, envolvendo neste sentido um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de caráter degradante e desumano, de forma a garantir-lhe as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável na sociedade.

Conforme entendimento de Sarlet (2010, p.75), quando o Constituinte Originário consagrou expressamente o princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito do Brasil, objetivou fundamentar o sentido, a finalidade e a justificação do exercício do poder estatal e do próprio Estado em si. Objetivou também reconhecer que o Estado existe em função da pessoa, e não o contrário, já que o ser humano constitui a finalidade precípua, e não meio da atividade estatal. Ainda nas palavras deste autor, o artigo 1º, inciso III da Constituição Federal de 1988 (CF/88), não contém apenas uma declaração de conteúdo ético e moral, mas demonstra também que o princípio da dignidade da pessoa humana é uma norma jurídico-positiva de status constitucional e, como tal, dotada de eficácia, capaz de garantir os direitos fundamentais do cidadão.

Diante disto, as interpretações dos demais princípios constitucionais, bem como dos direitos fundamentais deverão se realizadas tomando por fundamento o princípio da dignidade da pessoa humana. Esse pressuposto favorece que cada ser humano seja respeitado na sua integralidade, de modo a ter sua dignidade protegida e amparada na sua totalidade. Assim sendo, o descuido ao princípio da dignidade humana levanta-se contra todo sistema constitucional e conseqüentemente, contra todos seus valores fundamentais.

Dessa forma, quando o uso de algemas, conforme será exposto mais adiante, tem o potencial de humilhar ou mesmo castigar as pessoas que estão sob a tutela do Estado, deixando lesões, seja pelo uso desnecessário ou pelo tempo prolongado, pode configurar a prática da tortura. Por isso, a função principal da adoção das algemas não deve ser de atentar contra a dignidade, pois as algemas pensadas como um instrumento de segurança, não tem o escopo da pena, castigo ou punição.

2. O USO DAS ALGEMAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Segundo Tavora & Alencar (2012) quando a autoridade policial cumprir mandado de prisão ou efetivar uma prisão em flagrante deve acautelar-se para que a diligência seja o menos traumático possível, pois conforme os referidos autores o uso da força desnecessária ou os excessos podem caracterizar abuso de autoridade, lesões corporais, homicídio

O artigo 199 da Lei 720/84 (Lei de Execução Penal) prescreve que: “o emprego de algemas será disciplinado por decreto federal”. Quanto ao uso de algemas o Código de Processo Penal, no Título IX, Da Prisão, das Medidas Cautelares e da Liberdade

Provisória, no art. 284, preceitua que, “não será permitido o emprego de força, salvo a indispensável no caso de resistência ou de tentativa de fuga do preso”. Na expressão uso da força estaria implícito a não utilização de algemas.

Para Queijo *apud* Tavora & Alencar (2012, p. 554) só se admite o uso de algemas quando:

A contenção física de alguém, por meio de algemas, quando houver resistência, perigo de vida, ameaça à vida ou à integridade física de terceiros, acrescentando que tal perigo não é presumido, devendo ser apurado objetivamente, a partir dos registros policiais, judiciais ou mesmo do estabelecimento prisional.

É importante ressaltar, que ainda não foram criadas, pelo poder público às condições materiais necessárias e suficientes à implementação das referidas medidas por parte da polícia, seja pelo numero reduzido de policiais que fazem as rondas e diligências rotineiras, seja pela falta de viaturas adequadas, pois principalmente na policia civil do Estado da Paraíba o número de viaturas com xadrez é mínimo ou, ainda, seja pela falta de condições para o levantamento imediato sobre a vida pregressa do conduzido. Dessa forma, não tendo como fazer essa “apuração objetiva” o policial, geralmente com apenas mais dois companheiros, usa algemas, pois ao conduzir um acusado sem algemas põe em risco não apenas sua integridade física, mas também do conduzido que, no mínimo de desatenção, pode tentar fugir e causar um mal irreparável para ele ou qualquer pessoa nesse ato de desespero.

Sobre o uso de algemas prescreve o artigo 474, III, do CPP prescreve:

A seguir será o acusado interrogado, se estiver presente, na forma estabelecida no Capítulo III do Título VII do Livro I deste Código, com as alterações introduzidas nesta Seção.

§ 3º Não se permitirá o uso de algemas no acusado durante o período em que permanecer no plenário do júri, salvo se absolutamente necessário à ordem dos trabalhos, à segurança das testemunhas ou à garantia da integridade física dos presentes.

O artigo 478 do CPP reforça o previsto no artigo 474, III, do CPP quando traz em seu texto que durante os debates as partes não poderão, sob pena de nulidade, fazer referências: I - à decisão de pronúncia, às decisões posteriores que julgaram admissível

a acusação ou à determinação do uso de algemas como argumento de autoridade que beneficiem ou prejudiquem o acusado.

O entendimento legal direcionada ao uso de algemas durante o julgamento perante o Tribunal do Júri é dado no sentido que seu uso tem o condão de impressionar os jurados, que podem diretamente serem influenciados, mesmo de forma inconsciente pelo fato deverem o acusado algemado e pressupor que é culpado.

De forma contrária há entendimento que não aceita a proibição do uso de algemas nas sessões do Tribunal do Júri, por entender que no Júri o acusado está acuado e com os nervos a “flor da pele”, estando mais facilmente passível de um descontrole emocional. De fato há casos em que tal descontrole ocorre, como pode-se ler na reportagem abaixo:

Acusado de estupro quando aguardava o julgamento em uma sala de anexo ao júri, sem o uso de algemas, em um descuido do policial ou em vantagem de seu físico, apoderou-se da arma do policial, atirou contra o juiz e contra dois policiais, usou essa arma para roubar dois veículos que lhe possibilitaram a fuga e matou mais um policial fora do tribunal, praticou quatro homicídios e não foi capturado no momento, mas se tivesse sido, poderia ter morrido, em resposta à sua reação.

Essa verdadeira tragédia demonstra que o uso de algemas é importante em qualquer lugar, seja nas dependências do judiciário, seja na rua quando abordado. Se estando o indivíduo “dominado”, no Fórum e sob a tutela do poder judiciário, reagiu apoderando-se de uma arma e ferindo cinco pessoas, então pode-se imaginar do que é capaz aquele que está na rua e é abordado pela polícia e tem a mesma oportunidade de fuga pelo fato de não usar algemas.

Há outro caso emblemático envolvendo o não uso de algemas dentro do Fórum, conforme reportagem abaixo:

Funcionaria foi feita refém e juiz trancado no banheiro, o presidiário Vanderlei Luciano Machado, indiciado por assaltos a joalherias e estabelecimentos comerciais, com passagem pela polícia e duas prisões preventivas decretadas, realizou, nesta quinta-feira, sua quarta fuga espetacular. Lelei, como é conhecido, iria depor no Fórum de Lageado, a 157 quilômetros de Porto Alegre, quando teve as algemas retiradas pelos policiais, num golpe rápido, sacou do revólver que escondia sob o gesso do braço quebrado e tomou como refém a secretaria do Fórum. Em seguida. Prendeu

no banheiro o juiz Ney Alberto Vieira, funcionários do Fórum e agentes penitenciários e rendeu o motorista de um fusca, que usou para fugir em alta velocidade, após libertar a moça. A perseguição da polícia foi em vão.

Tragédias desse tipo faz com que a proibição do uso de algemas nas dependências dos Fóruns não seja unânimes, pois para alguns juízes o caráter periculoso do conduzido os obrigam a manutenção do uso das algemas, indeferindo qualquer pedido da defesa quando pedi para que os acusados não usem algemas na audiência.

Conforme relata Tavora & Alencar (2012, p. 555), “segundo o STF e o STJ, o uso de algemas no Júri não constitui constrangimento quando necessária à ordem dos trabalhos e à segurança dos presentes.” Dessa forma, fica entendido que somente é permitido o uso de algemas, pelo entendimento do STF e do STJ quando o acusado oferece risco para a ordem no local e para a segurança daqueles que estão presentes. Então fora dessa hipótese o uso de algemas é proibido.

Foi pelo entendimento da desnecessidade do uso de algemas que o STF, em 07 de outubro de 2008, na apreciação do HC nº 91.952, que teve como relator o Ministro Marco Aurélio, por votação unânime anulou o julgamento em plenário do Júri, de um pedreiro, acusado de homicídio na cidade de Laranjal Paulista, pelo fato de ter ficado algemado durante a sessão. O fundamento da anulação deu-se sob a alegação da potencial influência que os jurados sofreram ao ver o acusado algemado sem necessidade.

Segundo Tavora & Alencar (2012) o julgamento anulado pelo uso de algemas desnecessário teria motivado a edição da súmula vinculante nº 11, Lei, do Supremo Tribunal Federal, que teve sua promulgação no dia 13 de agosto de 2008 com objetivo de refrear eventuais abusos no uso de algemas. Apesar do referido autor relacionar a súmula vinculante nº 11, do STF a anulação do julgamento em plenário do Júri, do pedreiro, acusado de homicídio na cidade de Laranjal Paulista. No cenário político houve a coincidência da sumula vinculante te sido editada logo após prisões de pessoas com grande poder econômico e político como Daniel Dantas, Celso Pitta e Cacciola, criando a necessidade da análise do tema pelos Ministros do Supremo Federal, tanto é que tal súmula passou a ser pejorativamente chamada de “Súmula Cacciola-Dantas”.

Embora o argumento levantado pelo supremo Tribunal Federal para a concessão da ordem de Habeas Corpus no processo nº 91.952, que entendeu que o uso injustificado de algemas tenha denegrido a imagem do réu perante os jurados da cidade

de Laranjal Paulista, tenha sido usado para editar a súmula vinculante nº 11, a verdade é que a análise dos acontecimentos policiais, com prisões de pessoas importantes, deixa evidente que o intuito inicial do Supremo não tenha sido no sentido de resguardar o direito das pessoas comuns, mas de impedir o uso de algemas em pessoas com poderes econômicos e político.

3. O USO DAS ALGEMAS DO TEXTO LEGAL AO CONTEXTO DA PRÁTICA

O texto da Súmula Vinculante nº 11 prescreve:

Só é lícito o uso de algemas em caso 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 prejuízos da responsabilidade civil do Estado.

Pela leitura do texto em epigrafe parte-se da premissa que o uso de algemas é exceção e como tal deve ter sua utilização justificada. O texto da Lei traz três fundamentos que dão licitude ao o uso de algemas:

Primeiro, em caso de resistência, que seria a possibilidade do infrator não aceitar a execução legal, sendo violento ou ameaçando funcionário competente para executá-lo.

Segundo, receio de fuga, nesse caso a justificativa para o uso de algemas seria devido ao esforço do conduzido em evadir ou mesmo quanto capturado após perseguição.

O terceiro fundamento que dá licitude para o uso de algemas, ocorre, quando há perigo à integridade física ou própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiro, nesse caso o uso de algemas traria segurança e evitaria o mal maior como o uso da força letal para conter o preso, qualquer comparsa ou familiares do conduzido.

Dessa forma, o condutor, estando ausente a manifestação judicial, como no caso de prisão em flagrante ou um simples deslocamento de rotina da delegacia a um núcleo de Medicina legal, para a realização de exame de corpo de delito, terá que justificar o emprego de algemas, estando os fundamentos da súmula ausentes.

O que ocorre é um típico caso de inadequação entre a vontade do legislador e realidade que o cerca. Isso porque algumas leis criadas no ordenamento jurídico brasileiro são importadas de ordenamentos alienígenas e não sendo estas condizentes com realidade social fatalmente serão leis ineficazes e para Bobbio:

o problema da eficácia nos leva ao terreno da aplicação das normas jurídicas, que é o terreno dos comportamentos efetivos dos homens que vivem em sociedade, dos seus interesses contrastantes, das ações e reações frente à autoridade, dando lugar às investigações em torno da vida do direito, na sua origem, no seu desenvolvimento, na sua modificação, investigações estas que normalmente são conexas a indagações de caráter histórico e sociológico. Daí nasce aquele aspecto da filosofia do direito que conflui para a sociologia jurídica. (BOBBIO, 1993, p. 51 e 52).

Embora o professor Felipe Augusto de Miranda Rosa informe que a norma jurídica é resultado da realidade social, que ela emana da sociedade, por seus instrumentos e instituições destinados a formular o direito, refletindo o que a sociedade tem como objetivos (ROSA, 1973), na apresentação de uma lei, que em tese seria a materialização da vontade da sociedade, daquilo que é almejado pela maioria e apresentado por seus representantes eleitos, nem sempre isso acontece.

A prática policial é muito complexa e imprevisível, algumas vezes há a possibilidade de uma previsão de risco ou não. Portanto em nome da diminuição do excesso há o chamado para a fundamentação quanto ao uso de algemas, mas em nome dessa diminuição não pode o policial por em risco sua vida e a própria vida do conduzido. Esse também é o entendimento de Marcos Paulo dos Anjos Vilela, Delegado Regional 2ª SRPC (Superintendência Regional da Policial Civil), da região de Campina Grande, Paraíba. Em entrevista semi -estruturada o referido superintendente, relatou que:

o uso de algemas, quando necessário, é importante no trabalho policial, uma vez que traz a segurança não só para o policial, mas para o próprio conduzido, que ao tentar fugir pode ferir-se ou ferir alguém que esteja próximo. Contudo ressaltou que seu uso deve ser moderado.

O termo uso moderado expresso por Marcos Paulo dos Anjos Vilela, traz o que antes da previsão legal alguns policiais já faziam, ou seja, com a experiência do dia-a-dia e o contato com diversos infratores alguns policiais utilizavam ou não as algemas.

Opinião também favorável ao uso de algemas é de Francisco Iasley Lopes de Almeida, Delegado da 10ª Seccional de Policia Civil de Campina Grande, Paraíba. Ao ser entrevistado o referido delegado lembrou que a policial civil lida com situações diferentes. A primeira quando passa a ter a tutela do conduzido pela Policia Militar e a

segunda quando faz pessoalmente a prisão. No primeiro caso Francisco Iasley deixou claro que:

Quando a policia militar traz um conduzido perante a autoridade policial esta apenas permite que ele permaneça algemado quando ponha em risco a vida daqueles estão presentes e a vida dela ou quando, diante do número reduzido de policiais, possa a ocorrer a possibilidade de fuga.

Como professor de Direito Penal e autor de Livro nesta área do Direito, o delegado da 10ª Seccional de Policia Civil destacou que mesmo antes da edição da súmula 11. Do STF, ele e muitos colegas policiais já adotavam os fundamentos da súmula, que em sua opinião são vagos. Para Francisco Iasley Lopes de Almeida a redação da súmula é lacunosa.

Sendo a Súmula nº 11, do STF lacunosa, deixa margem para o abuso de autoridade e Conforme Martins (2003), o cidadão é o bem mais precioso. Por isso a Constituição da República Federativa do Brasil estabeleceu direitos, garantias e princípios que resguardem o respeito, a dignidade, a presunção de inocência, além de outros importantes direitos. Não seria, então ao regular o uso de algemas, para proteger cidadãos que são vítimas de abusos cometidos por parte dos agentes da lei, sejam funcionários públicos como os magistrados, serventuários da justiça, policiais etc, além de proteger o Estado contra os desvios cometidos por seus agentes. Esses funcionários ou agentes são punidos de forma proporcional a sua ação e tais punições estão elencadas na Lei 4.898/65. Podendo sua ação, no caso do uso ilícito de algemas, provocar a nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízos da responsabilidade civil do Estado.

De acordo com Michaelis, o dicionário da língua portuguesa (2008, p. 99) autoridade pode ser conceituada da seguinte forma:

1 Autoridade (*lat auctoritate*) *sf* **1** Direito ou poder de mandar. **2** Poder político ou administrativo. **3** Representante do poder público. **4** Capacidade, poder. **5** Pessoa que tem grande conhecimento em determinado assunto. **6** Influência que uma pessoa tem sobre as outras.

O dicionário Michaelis transmite a ideia de alguém superior, alguém que tem poderes para exercer algo, seja no campo político, administrativo ou então aquela

pessoa que está no topo de alguma coisa, que possui poderes para representar outras pessoas.

A expressão abuso de autoridade é relacionada com o abuso e a autoridade, em que o agente estatal, por meio das prerrogativas que o Estado lhe atribuiu através do poder de polícia, comete excesso contra os cidadãos, ou seja, o agente estatal age de maneira vingativa, humilhante, querendo agir fora dos ditames legais, exagerando em seus comportamentos e conseqüentemente ferindo moralmente ou fisicamente o cidadão.

A utilização injustificada das algemas pode configurar, além do constrangimento abuso de autoridade.ao ser entrevistado o advogado criminalista, Guilherme F. de Miranda, OAB, nº 16283, na prática advocatícia, afirmou o seguinte:

já contestei a não necessidade do uso de algemas pela polícia, uma vez que meu cliente, conduzido pela policia estava clamoroso e não oferecia resistência, mas foi informado pelos condutores, no caso a Polícia Rodoviária Federal que era procedimento era conduzir os indivíduos com o uso de algemas.

Guilherme F. de Miranda, destacou ainda que a súmula tem conteúdo vago e que em sua transcrição o texto normativo deixou discricionário o uso de algemas corretamente, dando margem para abusos.

Para outro advogado criminalista, Bruno Cezar Cadê, OAB nº 12591,

Todo preso, ou melhor, toda pessoa tem direito a fazer jus dos princípios constitucionais e utilizá-los nos momentos oportunos. Não podendo estes serem violados de forma alguma por interpretação subjetiva dos agentes que realizam as prisões. As algemas são instrumentos que devem ser utilizados de forma correta e não com o objetivo de humilhar o preso.

O uso de algemas muitas vezes é desnecessário no mo policial e pode influenciar na opinião das pessoas, quando se atua como jurado, pois ao ver o réu entrando o réu algemado a impressão que se tem é que se trata de uma pessoa muito perigosa.

O entendimento dos advogados criminalistas estão inseridos na órbita do prescrito na Súmula vinculante nº 11, do STF. Na entrevista ambos não negam a necessidade do uso de algemas, mas como exposto nas falas, reclamam que há excesso e uso desnecessário.

Toda essa preocupação em não haver abuso no uso de algemas em primeiro lugar dá-se porque esse abuso constitui crime, como vimos; em segundo lugar porque tudo isso decorre de uma das regras do princípio constitucional da presunção de inocência (regra de tratamento), contemplada no art. 5º, inc. LVII, da CF (ninguém pode ser tratado como culpado, senão depois do trânsito em julgado da sentença condenatória) e em terceiro lugar porque a dignidade humana é princípio cardeal do nosso Estado constitucional, democrático e garantista de Direito.

Em sua atividade diária a polícia lida com limitações e situações que, geralmente não lhes fornece muito tempo para pedir apoio e esperar o reforço diante das ocorrências. Estando com número reduzido para atender as solicitações em caso de prisão haverá sempre a possibilidade de fuga do conduzido. Dessa forma, conforme reportagem destacadas ao longo do trabalho, se no ambiente forense o preso ainda tenta fugir, mesmo sabendo dos riscos que corre, na rua a situação é ainda pior, pois a condição emocional do conduzido é ainda mais alterada.

O poder policial, após fazer o curso de formação e lidar com a experiência do dia-a-dia conhece mais que qualquer jurista os cuidados que seu ofício requer, é sabedor que os excessos devem ser punidos, mas que qualquer desatenção ou descuido pode ser erro irreparável, dessa forma, para algumas situações o excesso no cuidado torne-se mais aconselhável que o descuido.

4. ASPECTOS METODOLÓGICOS

4.1 Tipo de estudo

Para a realização do trabalho foi realizado um estudo exploratório e descritivo com abordagem qualitativa.

A pesquisa exploratória visa tornar expresso o problema, construir hipóteses a serem pesquisadas ou conhecer os temas e fenômenos relacionados ao tema.

A pesquisa descritiva destaca-se na descrição de características do que é pesquisado, como por exemplo as características de determinada população ou

fenômeno, ou ainda, estabelece as relações entre variáveis de um grupo: idade, sexo, nível de escolaridade, religião entre outros.

Quando a abordagem qualitativa busca entender o contexto onde o fenômeno ocorre, para compreender em níveis aprofundados, tudo que se refere ao homem, enquanto indivíduo ou membro de um grupo ou sociedade. Por isso exige observações de situações cotidianas em tempo real e requer uma descrição e análise subjetiva da experiência.

Na pesquisa qualitativa o pesquisador analisa e interpreta aspectos mais profundos e questões muito particulares na realidade estudada e que não se detém aos fatos não mensuráveis (MINAYO, 2004), como é o caso do tema deste estudo.

4.2 Instrumento e Procedimento de Coleta de Dados

Na abordagem qualitativa foi utilizado como instrumento de coleta de dados, uma entrevista semi-estruturada guiada por um roteiro temático (APÊNDICE A) para obtenção dos dados que constituiu o *corpus* para análise. Este tipo de instrumento permite que o pesquisador colha informações contidas nas narrativas dos atores do estudo (MINAYO, 2004), sendo através de uma conversação técnica e realizada face a face (MARCONI; LAKATOS, 1996). As entrevistas foram gravadas, após aprovação dos entrevistados foi assinada o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido - TCLE (APÊNDICE B).

Aos entrevistados desta pesquisa foi apresentada e realizada a leitura do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (TCLE), que será apresentado em duas vias, onde uma ficará em posse do entrevistado e outra do entrevistador. Neste TCLE, constam informações sobre o estudo, solicita a autorização para gravar as entrevistas e o pedido de autorização para publicação das falas no trabalho.

4.3 Processamento e Análise dos Dados

Os dados foram analisados após a transcrição das entrevistas na íntegra foram analisadas segundo a técnica de Análise de Conteúdo proposta por Bardin (2009), que consta de três etapas e utiliza procedimentos sistemáticos e objetivos de descrição do conteúdo das mensagens (BARDIN, 2009).

Na primeira etapa denominada de pré-análise foi realizada a leitura flutuante, permitindo ao pesquisador levantar as primeiras impressões. A seguir foi realizada a

exploração do material, onde serão codificadas para que posteriormente sejam determinadas as categorias emergentes. A última etapa foi realizado o tratamento dos resultados, em que se processará a análise e discussão dos dados levantados ao longo das etapas.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição ordena o respeito à integridade física e moral dos presos, proibindo, a todos, submeter alguém a tratamento desumano e degradante, devendo ser respeitadas a dignidade da pessoa humana e a presunção de inocência dos conduzidos.

Todo preso, ou melhor, toda pessoa tem direito a fazer jus dos princípios constitucionais e utilizá-los nos momentos oportunos. Esses não podem ser violados por interpretação subjetiva dos agentes que realizam as prisões. As algemas são instrumentos que devem ser utilizados de forma correta e não com o objetivo de humilhar o preso.

O uso de algemas muitas vezes pode influenciar na opinião das pessoas, quando se atua como jurado, e vê entrando o réu algemado a impressão que se tem é que se trata de uma pessoa muito perigosa, mas nas ruas a situação é diferente o policial lida com limitações e situações que, geralmente não lhes fornece muito tempo para pedir apoio e esperar o reforço diante das ocorrências. Até porque, estando com número reduzido para atender as solicitações, em caso de prisão haverá sempre a possibilidade de fuga do conduzido.

A Súmula não se preocupou com segurança da equipe policial, das testemunhas, vítimas ou outras pessoas que circulam pelos Fóruns e se deparam com presos perigosos.

Houve uma precipitação na edição, uma vez que não foram ouvidos os membros da policia, do Ministério público ou mesmos de determinados seguimento da sociedade.

A utilização das algemas pela policia deve ser moderada, mas a súmula nº 11, do STF trouxe uma redação vaga e deixou margens para interpretações equivocadas de pessoas que não conhecem os perigos da atividade policial e risco que o não uso algemas pode causar para o próprio conduzido.

Referências

ANDRADE, Maria Margarida de. **Introdução à Metodologia do Trabalho Científico**. 10ª Ed. São Paulo, Atlas, 2010.

AVENA, Norberto. **Processo Penal: esquematizado**. 4ª Ed. Rio de Janeiro, Forense, 2012.

BOBBIO, NORBERTO. **Teoria da Norma Jurídica**. Edipro, São Paulo, 1993

CANZONIERI, Ana Maria. **Metodologia da pesquisa qualitativa em saúde**. 2ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2011.

DELGADO, Maurício Godinho. **Constituição da República e Direitos Fundamentais: Dignidade da pessoa Humana, Justiça social e Direito do Trabalho**. São Paulo, LTr, 2012.

LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia Científica**. 5ª ed. São Paulo, Atlas, 2008.

MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati, **Dignidade da pessoa humana: princípio constitucional fundamental**. Curitiba: Juruá, 2003.

MICHAELIS, **Dicionário prático da Língua Portuguesa** – São Paulo: Melhoramento, 2008.

MINAYO, M. C. S. **O desafio do Conhecimento: Pesquisa Qualitativa em Saúde**. São Paulo: Hucitec; Rio de Janeiro: 2004.

ROSA, F. A. de Miranda. **O fenômeno jurídico como fato social**. Segunda edição, Zahar Editores, 1973.

SEVERINO, Antonio Joaquim. **Metodologia do Trabalho Científico**. São Paulo, Cortez, 2007

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais – na Constituição Federal de 1988**. 8ªed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

APÊNDICE A

QUESTIONÁRIO DA ENTREVISTA SEMI- ESTRUTURADA

1. Identificação do entrevistado

Nome:

Local de trabalho:

Função:

Tempo de atuação:

2. Sobre a Súmula nº11, do STF

Percepção quanto ao texto legal?

Posicionamento quanto ao uso de algemas?

Uso de algemas e dignidade humana

Relato profissional e o uso de algemas?

3. Pontos que deveriam ser acrescentados?

APÊNDICE B

TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO

Convidamos a Vossa Senhoria para participar de uma pesquisa intitulada **Súmula vinculante nº 11**: o uso de algemas e questionamento entre o uso necessário e o abuso de autoridade, que está sendo desenvolvida pelo Pesquisador FERNANDO ANTÔNIO ZOCCOLA FERREIRA, junto ao Curso de Especialização em Direito Processual Penal oferecido pela UEPB. A mesma tem como objetivo geral realizar um estudo sobre o uso de algemas frente às regras ditadas pela Súmula Vinculante nº. 11 do Supremo Tribunal Federal, trazendo à baila os problemas rotineiros que os agentes da lei enfrentam ao usar o instrumento algemas e também os magistrados quando fazem uso do instrumento para manter o réu algemado numa audiência.

As entrevistas serão gravadas e transcritas ao logo de texto científico. Não haverá compensação financeira ou custos decorrentes de sua participação na pesquisa, sendo a mesma, de caráter voluntário, e caso você não tenha interesse em participar, isto não lhe acarretará qualquer prejuízo. Você estará livre para desistir a qualquer momento, mesmo que inicialmente tenha concordado, sem que isso implique em danos a você, ao seu serviço ou na instituição. Poderá retirar todas as dúvidas, durante e após o estudo, havendo o compromisso da pesquisadora em respondê-las.

As suas informações são muito importantes para a pesquisa, com possíveis benefícios, visto que poderão subsidiar futuramente novos direcionamentos nas políticas públicas.

Somando-se a essa finalidade, o TCLE será assinado em duas vias, a fim que uma fique com o pesquisador e outra com o entrevistado.

Colocamo-nos à disposição para maiores esclarecimentos sobre qualquer dúvida que o (a) senhor (a) possa ter sobre a pesquisa, através do endereço eletrônico do pesquisador: ferzoco@ig.com.br

Campina Grande, ____ de _____ de 20__.

Nome do (a) entrevistado (a): _____

Assinatura do pesquisador responsável