



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO  
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

ANNA LÍVIA FREIRE TAVARES

O EMPREGO DE ALGEMAS NO PROCESSO PENAL À LUZ DO  
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

SOUSA - PB  
2009

ANNA LÍVIA FREIRE TAVARES

O EMPREGO DE ALGEMAS NO PROCESSO PENAL À LUZ DO  
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Esp. Carla Pedrosa de Figueiredo.

SOUSA - PB  
2009

ANNA LÍVIA FREIRE TAVARES

O EMPREGO DE ALGEMAS NO PROCESSO PENAL À LUZ DO PRINCÍPIO DA  
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Trabalho monográfico apresentado ao  
Curso de Direito do Centro de Ciências  
Jurídicas e Sociais da Universidade  
Federal de Campina Grande, como  
exigência parcial da obtenção do título de  
Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof<sup>a</sup> Doutoranda Carla  
Pedrosa Figueiredo

Banca Examinadora:

Data de aprovação: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

---

Prof<sup>a</sup> Doutoranda Carla Pedrosa Figueiredo  
Orientadora

---

Prof<sup>a</sup> Danielle da Rocha Cruz

---

Prof. Jailton Macena de Araujo

Dedico este trabalho aos meus pais, Elias e Joana, pelos ensinamentos justos e perfeitos diante da batalha constante pela vida.

E à minha irmã, Ana Flávia, por todos nossos momentos de companheirismo.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por ter me dado o dom da vida e por estar sempre me proporcionando coragem para buscar os meus sonhos.

Aos meus pais, Joana e Elias, meus bens preciosos, pela presença constante em minha vida. Obrigada pelo amor incondicional.

À minha irmã, Ana Flávia, minha companheira, confidente, maior incentivadora dos meus projetos, sempre acreditando que sou capaz. Te amo!

Aos meus avós maternos (*in memoriam*), João e Joanita, pelas lembranças dos bons momentos que tive ao lado deles, sinto muita falta. E os avós paternos Miguel e Francisca exemplo de batalha pela vida.

Ao meu cunhado, Edson, grande amigo que tenho nessa vida. Sou grata por todos os favores que me fez, sei que foram de coração.

Aos meus amigos que torcem pela minha vitória, em especial Zé e Dra Eliana. Não poderia deixar de lembrar do pessoal da Van do Vitalzinho, Akila, Graciene, Juli, Vinicius, Aninha, Eliomar, Fátima, Conceição, todas às idas para Sousa foram animadas, cheia de longas histórias que dávamos boas risadas, rotina nunca existiu.

À minha turma, como passou rápido! Uma bagunça e cumplicidade que levarei nas minhas lembranças. Em especial Marília Medeiros, Raul, Álisson, Kayron, Tenório, Renato, Juninho, Pércles, Júlio, Livia, Jessica, Maria Amelia, Mayara, Giovana, e por aí vai. Pessoas com as quais ri muito e sentirei uma saudade danada.

Às minhas irmãs por afinidade, Amanda Maria, Amanda Cely e Mariana, cumplicidade e verdadeiras parcerias ao longo desses cinco anos. Como a gente se divertiu e aprendeu ao longo dessa jornada.

Aos meus familiares em geral, que torcem pelo meu sucesso, em especial minha Tia Joanes a qual considero como minha segunda mãe.

A meus tios por afinidade Tia Nira e Sr Carlos, pelos dias, ou melhor, meses que passei na casa deles, sempre me recebendo com carinho e bons cuidados.

À minha professora orientadora, Carla Pedrosa, pelo empenho e dedicação na elaboração deste trabalho.

A todas amizades verdadeiras que adquiri ao longo da vida e que apesar das dificuldades sempre permaneceram comigo: Vivi, Sabrina, Eveline, Thammyres, Amabile, Thiago Thel, Régis, Thayron e Marcos Paulo.

A todos aqueles que fazem ou fizeram parte de minha vida e que de alguma forma contribuíram para a construção deste trabalho. Agradeço, com muito amor e carinho.

"A razão ou o juízo é a única coisa que nos faz homens e nos distingue dos animais."

(René Descartes)

## RESUMO

A Constituição Federal definiu o perfil político-constitucional do Brasil como um Estado Democrático de Direito que visa assegurar os direitos fundamentais para que todas as pessoas tenham acesso aos direitos de viver em segurança, paz e dignidade. Dessa forma, não se pode olvidar que a utilização de algemas deve ser manejada de forma cautelosa e com bom senso, de modo a não ferir direitos e garantias. É justamente no que tange ao disciplinamento de tais instrumentos que desponta a problemática do presente trabalho, posto que o ordenamento jurídico brasileiro carece de disposição legal que regule o emprego desses instrumentos de forma eficaz, uníssona e coerente. A Lei de Execução Penal era a única norma federal a prever o uso de algemas, a qual necessita de um decreto regulamentador. No Estado de São Paulo, o Decreto nº 19.903/50, regulou o uso de algemas. Porém, com a recente alteração do Código de Processo Penal, foi disciplinado o uso de tais instrumentos, especificamente quando da presença do preso no plenário do Júri. Finalmente, o STF regulamentou a questão, através da Súmula Vinculante nº 11. Objetivo geral deste trabalho pretende-se analisar as normas que se referem ao tema e, principalmente, o aparente conflito existente entre o poder de polícia, a lei processual e os princípios constitucionais, mormente o do estado de inocência e o da dignidade da pessoa humana, bem como afronta à imagem da pessoa, quando exposta algemada, o possível dano à sua integridade física, trazendo à baila se o delito de constrangimento ilegal, abuso de autoridade e lesões corporais podem sobreviver ao ato de algemar. Igualmente, têm-se como objetivos específicos a investigação dos aspectos conceituais, a evolução do emprego de algemas; enfatizar as principais leis esparsas federais ou estaduais que expressamente fazem menção à matéria. Para tanto, será utilizado o método exegético-jurídico, auxiliado pelo método histórico-jurídico, a fim de proceder à pesquisa bibliográfica. A conclusão apontada pela pesquisa desenvolve-se no sentido de que o princípio da dignidade da pessoa humana não pode ser aviltado pelo poder estatal, tornando inaceitável a conduta abusiva fundada no aspecto negativo do poder de mando.

Palavras-chaves: Algemas. Direitos Fundamentais. Dignidade da Pessoa Humana.



## ABSTRACT

The Federal Constitution defined the political constitutional profile of Brazil as a Democratic State of Law that seeks to ensure the fundamental rights that all people who have access rights to live in security, peace and dignity. It is precisely with respect to the disciplining of such instruments as the problem emerges from this work, since the Brazilian legal system lacks legal provision regulating the use of these instruments effectively, unison and consistently. The Law of Penal Execution was the only federal standard to provide the use of handcuffs, which requires a regulatory decree. In Sao Paulo, Decree 19903/50 regulated the use of handcuffs. But with the recent amendment of the Criminal Procedure Code, it was disciplined the use of such instruments, specifically in the presence of the prisoner on the Jury plenary. Finally, the Supreme Federal Court regulates the issue of Precedents by paragraph 11. Therefore, the objective of this work, it will analyze the rules that relate to the subject and particularly the apparent conflict among the police power, the procedural law and constitutional principles, especially the state of innocence and dignity of the human person, as an affront to the image of the person, when exposed handcuffed, the potential damage to their physical integrity, bringing to light the offense of unlawful restraint, abuse of authority and personal injury can survive the act of handcuffing. Equally, it has specific objectives to the investigation of the conceptual evolution of the use of handcuffs as well as how to treat the native legal system and foreign law; emphasize the main few laws that federal or state explicitly mention to the subject. Therefore, it will use the legal-exegetical method, aided by the historical-legal, to make the literature. The conclusion suggested by the research develops in the sense that the principle of human dignity can not be debased by state power, when it emphasizes the respect for the rights of the individual, making it unacceptable to improper conduct based on the negative side of power of command.

Keywords: Handcuffs. Fundamental Rights. Dignity of the Human Person.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANAC – Agência Nacional De Aviação Civil  
CF – Constituição da República Federativa do Brasil  
CP – Código Penal  
CPP – Código de Processo Penal  
CNPC – Conselho Nacional de Política Criminal  
CPPM – Código de Processo Penal Militar  
HC– Habeas Corpus  
LEP – Lei de Execução Penal  
SSP– Secretaria de Segurança Paulista  
STJ – Superior Tribunal de Justiça  
STF – Supremo Tribunal Federal  
RDD – Regime Disciplinar Diferenciado  
PLS – Projeto de Lei do Senado

## SUMÁRIO

<b>1 - INTRODUÇÃO</b> .....	13
<b>2 - DOS ASPECTOS GERAIS REFERENTES ÀS ALGEMAS</b> .....	15
2.1 - Etimologia e o conceito de algemas .....	15
2.2 - Histórico Legislativo do uso de algemas no Brasil.....	17
2.3 - Previsão Legal no Sistema Brasileiro .....	20
<b>3 - O USO DE ALGEMAS E SUA PROBLEMÁTICA</b> .....	37
3.1 - Do Direito à Imagem.....	37
3.2 - Da tortura e da Integridade Física .....	43
3.3 - Das algemas no Tribunal do Júri e em Audiências.....	47
3.4 - Do Abuso de Autoridade e do Constrangimento Ilegal.....	50
<b>4 - O EMPREGO DE ALGEMAS À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA</b> .....	56
4.1 - O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....	56
4.2 - Consagração do Princípio da Dignidade na Legislação Penal .....	59
4.3 - Poder de Policia.....	62
4.4 - Do uso de algemas e a dignidade da pessoa humana .....	66
<b>CONCLUSÃO</b> .....	69
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	72
<b>ANEXO A – SÚMULA VINCULANTE Nº 11</b> .....	77
<b>ANEXO B – PROJETO DE LE DO SENADO Nº 185, DE 2004</b> .....	78

## 1 INTRODUÇÃO

Com esta pesquisa, analisar-se-á o emprego de algemas e a sua relação com o princípio da dignidade da pessoa humana que deve ser observado pelas autoridades policiais em seus atos. Outrossim, para se chegar a este exame torna imprescindível que se proceda investigação acerca da legislação e da doutrina que versa sobre a aludida questão. Constatou-se que diante da inexistência de norma específica, conseqüentemente, de doutrina a respeito do tema justifica a necessidade de esclarecimentos quanto ao uso de tais instrumentos no âmbito jurídico brasileiro.

O tema gera insegurança jurídica, longe de ser pacificado na doutrina tratando-se de um assunto controvertido nos meios acadêmicos. Entretanto, foi tratado com ênfase, ocupando um espaço nunca antes atingido no mundo jurídico, na mídia e na própria população, em virtude das operações realizadas pela Polícia Federal, que desencadearam nas prisões de autoridades e membros da elite nacional com a exposição dos detidos algemados frente às câmeras de televisão.

O presente estudo é guiado pelo método histórico-evolutivo, com o escopo de abalzar a evolução concernente ao uso de algemas ao longo das produções legislativas nacionais pautadas nos parâmetros Constitucionais; do método exegético-jurídico, para se proceder a análise das diversas normas jurídicas. Como também, do método bibliográfico para fundamentar teoricamente as discussões promovidas a partir das leituras realizadas, com o intuito de englobar um significativo número de conhecimentos e fundamentos teóricos existentes acerca do tema. Tais subsídios perpassam por estudiosos do universo jurídico, além das constantes consultas feitas às legislações esparsas, bem como norteado pelos princípios constitucionais até abordar a Súmula Vinculante nº11 do Supremo Tribunal Federal.

O trabalho tem por objetivo genérico investigar as normas que se relacionam com o tema, verificar o aparente conflito existente entre o poder de polícia, a lei processual e os princípios constitucionais, constatar se há violação ao direito de imagem da pessoa que é exposta algemada bem como o possível dano à sua integridade física e analisar a ocorrência ou não dos delitos de constrangimento ilegal, abuso de autoridade e lesões corporais que podem surgir do simples ato de

algemar. Dentre os objetivos específicos, procurará auferir os aspectos conceituais, a evolução no emprego de algemas, a disciplina da matéria no ordenamento jurídico pátrio enfatizando as principais leis esparsas federais ou estaduais e examinar a existência de lesão ao princípio da dignidade da pessoa humana.

No primeiro capítulo serão feitas algumas considerações gerais acerca das algemas, enfatizando seu conceito, etimologia, origem e histórico do seu emprego no Brasil e no mundo. Realizar-se-á ainda um levantamento cronológico da legislação pátria relativa ao emprego de algemas, enfatizando aspectos importantes de diplomas legais, como por exemplo, os artigos 284 e 292 do Código de Processo Penal Brasileiro, artigos 234 § 1º e 242 do Código de Processo Penal Militar, artigo 199 da Lei de Execução Penal e algumas resoluções estaduais que versam sobre o tema. Analisar-se-á também as últimas regulamentações decorrentes da Lei nº 11.689/08 e da Súmula Vinculante nº 11 do STF.

O segundo capítulo demonstrará a problemática em relação ao uso das algemas que poderão ensejar violações aos direitos fundamentais da pessoa humana, como por exemplo, lesão ao direito de imagem. Questionar-se-á ainda nesse capítulo a relação existente entre o emprego de algemas e o abuso de autoridade bem como a possibilidade de danos à integridade física tendo em vista que este é um instrumento hábil a ocasionar a tortura e constrangimento ilegal. Analisar-se-á ainda as alterações advindas da Lei nº 11.689/08 que regulamenta a utilização de algemas nas audiências e nos julgamentos realizados pelo Tribunal do Júri.

No terceiro capítulo será examinado o surgimento da dignidade da pessoa humana através de várias concepções que deixaram a sua contribuição para a história. Abordará também acerca do aparente conflito existente entre o poder de polícia, a lei processual e os princípios constitucionais, mormente o estado de inocência e da dignidade da pessoa humana. Será feita uma análise crítica sobre o uso de algemas e a sua relação com o princípio da dignidade da pessoa humana.

## 2 DOS ASPECTOS GERAIS REFERENTES ÀS ALGEMAS

Preliminarmente, antes de adentrar ao tema desta pesquisa monográfica torna-se necessário fazer uma breve análise sobre o significado da palavra algemas, e de suas variantes, da qual é possível depreender-se o verdadeiro uso do instrumento tão-só pela sua cognição literal.

Analizará ainda no decorrer deste capítulo questões acerca da origem e da razão da criação, bem como examinará a evolução no emprego das mesmas. Além deste estudo, buscará investigar que o referido instrumento restritivo da liberdade tem como finalidade garantir a segurança da sociedade, do executor da prisão e às vezes até mesmo velar pela integridade física da pessoa que está sendo presa pelas autoridades ou pelos policiais.

Ademais, será estudado o ordenamento jurídico com a finalidade de visualizar a existência de leis ou de outros atos normativos que tratem da utilização de algemas.

### 2.1 Etimologia e o conceito de algemas

O conceito trazido por Bueno (1963, p.240) esclarece que “a palavra algemas vem do árabe *al-jemme* ou *al-jemma*, significando pulseira, sendo uma herança da ocupação árabe da Península Ibérica”.

Fazendo uma análise mais sociológica do termo e do próprio objeto, tem-se que ele possui uma conotação negativa, sempre remetida a um ato de restrição da liberdade, coação física, dentre outros.

O Dicionário Aurélio (2001, p.31) conceitua algemas como cada uma de um par de argolas metálicas, com fechaduras, e ligadas entre si, usada para prender alguém pelo pulso. Ou ainda, conforme o Dicionário da Língua Portuguesa (1987, p. 184) entende por algemas:

O instrumento de força, em geral metálico, empregado pela Justiça Penal, com que se prendem os braços de alguém, pelos punhos, na frente ou atrás do corpo, ao ensejo de sua prisão custódia ou em caso de simples contenção.

Dessa forma, tem-se que as algemas vêm a ser um instrumento que tem por finalidade cercear a liberdade, visto tolher a locomoção prendendo os braços de alguém pelos pulsos.

O termo tornou-se comum a partir do século XVI, embora grilhões ou simplesmente ferros, fossem também frequentemente usados, vale ressaltar que o nome grilhões vem do espanhol *grillos*, os mesmos possuem cogação diferente de algemas, pois com base real no seu uso, incorporam uma imagem negativa de punição e de suplício, ausente nas algemas, já que os grilhões eram mais usados especificamente nos tornozelos

Quem bem demonstra tal diferença entre esses dois instrumento nos primórdios do seu uso é Vieira (*apud* HERBELLA 2008, p. 22) “o hábito dos ferros resgatam-nos com os seus próprios ferros, passando as algemas às suas mãos e os grilhões a seus pés”.

Transcorrendo pelo nascedouro de tais instrumentos, conforme menciona Burns (1994), pode-se dizer que a prática de se limitar os movimentos de alguém através da contenção de suas mãos e de seus pés, remota aos tempos mesopotâmicos há 4.000 anos. Visto existir extensa arte, especialmente em cerâmica, mostrando indivíduos com as mãos amarradas às costas. Tendo como finalidade o uso preparar as vítimas para rituais de suplício.

Segundo menciona Pitombo (1985) somente registra-se o uso de algemas para aprisionar, por volta do século XVI. Antes disso, constata-se que as mesmas eram utilizadas para a contenção de pessoas que eram submetidas a rituais de sacrifícios. Observa-se que a expressão algemas passou a designar o instrumento utilizado para tolher os prisioneiros pelos pulsos ou dedos polegares, enquanto o termo grilhões designava o objeto destinado a deter os presos pelos tornozelos. Nesse interregno, tais objetos eram utilizados tanto como meio de contenção física, como meio de infligir castigo e tortura, muito utilizada pela maioria das nações durante a instrução do processo ou para forçar o réu a confessar delitos ou descobrir cúmplices.

Decorrido esse período, surge à concretização e a consolidação das garantias fundamentais inerentes à dignidade da pessoa humana, fazendo com que as torturas e os castigos ora empregados aos prisioneiros fossem mitigados. De tal forma, a finalidade das algemas passa a ser entendida precipuamente como um instrumento que tolhe a força física, sendo seu uso direcionado ao cerceamento da liberdade com intuito de preservar a segurança de todos no momento da prisão e não mais ser empregado para o suplício.

## 2.2 Histórico Legislativo do uso de algemas no Brasil

A prisão e as penas de encarceramento, como hoje se conhece, são invenções recentes. Antes disso menciona Foucault (2004) que criminosos, em sua maioria, eram mantidos presos apenas enquanto aguardavam os seus julgamentos ou execução das sentenças, geralmente pecuniárias, de trabalhos forçados, castigos físicos ou morte por suplício.

Além das formas conhecidas de imposição de sofrimento, grilhões e correntes eram empregados como uma forma encontrada para provocar dores e desconforto. Dessa forma, a tortura era um método aceito e até mesmo recomendado com o intuito de se obter informações sobre o crime e o acusado.

A despeito de todas as penas e sofrimentos empregados, foi editado por D. Pedro, enquanto Príncipe Regente, um Decreto em 23 de maio de 1821, embora o referido diploma distanciava-se da realidade da época. Assim, comenta Pitombo (1985, p. 24):

Na Exposição de Motivos verberam alguns governadores, juízes criminais e magistrados, os quais violando o Sagrado Depósito da Jurisdição, que se lhe confiou, mandam prender por mero arbítrio, e antes da culpa formada, pretextando denúncias em segredos, suspeitas veementes e outros motivos horrorosos à humanidade, para impunemente conservar em masmorras, vergados com o peso de ferros, homens que se congregaram convidados pelos bens que lhes oferecera a Instituição das Sociedades Cívicas, o primeiro dos quais é, sem dúvidas, a segurança individual.



Prossegue, o autor, ponderando sobre as prisões, que jamais deveriam servir com o objetivo de flagelo a quem quer seja, posto que a sua finalidade deveria ser única e exclusivamente a de guardar pessoas. Assim, as prisões, o uso de correntes, algemas, grilhões e outros ferros, utilizados para o martírio, estavam implicitamente abolidos, sobretudo quando se verifica que nas prisões estão contidos homens ainda não julgados por sentença fina.

Porém, mesmo com leis e decretos formalmente instituídos, faziam-se letras mortas, sem aplicação ou efetividade. Assim, diversas penas privativas de liberdade incluíam o uso de ferros para conter os prisioneiros.

No Brasil Imperial, os condenados eram mantidos em situações precárias e submetidos a requintes de crueldades. Desta forma, menciona Lima (1949, p.37): “que a legislação penal do Império, em certos pontos dominada ainda pelos preceitos bárbaros do direito medieval, conheceu a pena de galés”.

Os condenados a penas de galés ficavam sujeitos, pelo Código Criminal do Império de 1830, em seu artigo 44, andar com calcetas no pé e correntes de ferro, juntas ou separadas, e a empregar-se em trabalhos públicos da Província onde houvesse sido cometido o delito, à disposição do Governo. Vale ressaltar que o referido diploma legal não sujeitava, porém, as mulheres, os menores de 21 e os maiores de 60 anos. O referido Código permitia a utilização da força física apenas quando fosse realmente necessário, pautado na defesa própria. Dessa forma elucida Vieira (*apud* HERBELLA 2008, p. 39):

O Código de Processo Criminal do Império autorizava também, o executor da ordem de prisão a empregar o grau de força necessária para efetuar a prisão, justificando mesmo o uso de armas, para defesa própria, considerando-se justificável o ferimento ou morte do réu.

A lei nº 261, de 03/12/1841, que impôs reforma ao Código de Processo Criminal do Império, deixou intocável o mencionado artigo que autoriza o emprego da força. Enquanto ainda vigorava a aludida legislação, foi editado um Decreto de nº 4.824, de 22 de novembro de 1871, que regulamentava a Lei nº 2.033, de 20 de setembro de 1871.

O referido Decreto, em seu artigo 28, vedava expressamente o deslocamento de presos com ferros, algemas ou cordas, salvo o caso extremo de segurança, que deveria ser justificado pelo condutor, sob pena de multa. Com o tempo, a pena de

galés foi comutada em serviço a ser realizado em obra pública, pois esta previsão já se encontrava no próprio decreto instituidor. Assim, os condenados empregados em obras públicas e serviços externos normalmente usavam grilhões, para embaraçar tentativas de fuga e evidenciar sua condição de preso ao povo.

Almeida (1999, p. 33) demonstra que:

A preocupação em utilizar esses condenados nos trabalhos públicos era grande, pois se encontram, ao longo de 1830, vários documentos trocados entre a vice-presidência da província e a Câmara sobre o número de galés na Cadeia, as correntes e outros apetrechos necessários para o trabalho nos logradouros, a questão de escolta (RGCP SO, Registro Geral da Câmara São Paulo, 1830). Dos cerca de 70 presos da Cadeia, havia neste ano 19 galés, sendo sete com penas perpétuas e 12 temporárias.

A pena de galés há muito estava instalada no direito pátrio. Assim, a mesma, estava compilada no Livro V das Ordenações Filipinas, passou para o direito do Império e foi aplicada durante muito tempo, sendo esta pena aplicada aos crimes de pirataria, insurreição, perjúrio, homicídio, roubo, latrocínio, dentre outras. Conforme preleciona Lima (1949, p. 38):

Acabou por ser abolida do sistema brasileiro através de um Decreto, editado pelo Governo provisório, tendo recebido o nº 774, em 20 de setembro de 1890. O fim dessa pena muito deve à revolta dos tratadistas que a consideravam não propiciarem nenhum tipo de regeneração, muito pelo contrário, apenas propiciava ainda mais a degradação do homem.

Nesse sentido, portanto, a supressão foi confirmada no artigo 72, parágrafo 20, da Constituição de 1891. Porém, como exceção, ainda as algemas, cordas e grilhões continuavam a ser utilizados. Dessa forma, atesta Salla (1999, p. 51):

A lei, porém, mesmo diante dessa abolição, teve de prover a casos excepcionais, como a da indisciplina dos presos, que pode ensejar a sua colocação a ferros, consoante ao artigo 49 do Regulamento dos Carcereiros e que também fora autorizado pelo regulamento da Casa de Correção do Distrito Federal, nº 8.626, de 13/10/1910, dispondo sobre a imposição de ferros no caso de extrema necessidade, artigo 79 nº 6.

O mencionado autor ainda cita que a Lei Imperial de 1º de outubro de 1828 estabelecia a existência de quatro Comissões da Câmara Municipal por ano de inspeção de prisões civis, militares e eclesiásticas, com no mínimo cinco membros.

Referência importante, pois, está no fato de entender, que as Comissões relatavam que era mais apropriado isolar os presos do que carregá-los a ferros, preocupando-se em restringir o uso de algemas e correntes, concedendo-lhes relativa liberdade de movimentos, ainda que dentro do cerceamento representado pela própria vida carcerária. Entretanto, durante o Segundo Império, importante mudança foi implementada referente uso das algemas, retomado, em seu emprego punitivo, aos já presos.

Preleciona Salla (1999) com relação às praticas feitas nas prisões realizadas no Estado de São Paulo que o regulamento da Casa de Correção, em seu artigo 46, consagrava que os presos estavam sujeitos às seguintes penas disciplinares: trabalho solitário e de tarefa; restrição alimentar ou jejum a pão e água; cela escura; transferência de uma classe mais favorecida para outra mais austera e ferros, no caso de extrema necessidade, e por ordem da Comissão Inspetora.

Vê-se que a decisão do uso de ferros era da administração da Casa de Correção, no rol de punições aos presos tidos como reformatório à vida em reclusão. No tempo do Império, a lei processual penal dispunha no artigo 180 que, se o réu não obedecesse e procurar-se evadir, o executor tem direito de empregar o grau de força necessário para efetuar a prisão, ainda que de forma implícita, mediante o uso de algemas.

### 2.3 Previsão Legal no Sistema Brasileiro

O Código de Processo Penal, datado de 03/10/1941, foi aprovado sem, contudo, prever expressamente o uso das algemas. Sua utilização, entretanto, baseia-se nos seguintes artigos:

284 - Não será permitido o emprego de força salvo a indispensável no caso de resistência ou tentativa de fuga do preso.

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

É importante salientar que o artigo 292 do diploma vigente também se expressa sobre a força como meio de vencer a resistência. Constata-se que a lei, nesse caso foi lacunosa quanto aos meios contentores da força, motivando vários doutrinadores a criticarem-na, tentando de alguma maneira suprir aquela lacuna deixada pelo próprio legislador. Não obstante sobre a lei processual vigente disserta Pitombo (1985, p. 39):

A lei proscreve como regra o **uso da força**, isto é o de meios coercitivos para executar a prisão. Mas como a execução, deixa ao executor a faculdade de empregar a força necessária e adequada às circunstâncias, ao momento, à pessoa, quando se lhe oponham ameaças e violências, ou haja tentativa de fuga, daí surgindo à possibilidade de recorrer às **algemas**, correntes, cordas, laços, camisas de forças, para impedir que a reação triunfe. Pode até mesmo acontecer que a aplicação desses meios extremos seja necessária para garantir a vida do próprio preso, que pelos seus atos de resistência pode dificultar a pronta remoção do local onde sua vida corra perigo, facilitando o aliciamento de pessoas e recursos com o fim de vingança e represália. (grifos nossos)

Compreende-se que a palavra força, utilizada pelo Código de Processo Penal, no artigo 284, não significa apenas capacidade física, pois assim o fosse o legislador teria aberto a possibilidade de embate entre o agente autorizado que, predominantemente, se valeria dos seus atributos físicos para dominar o preso, com ele medindo forças. Tem-se por óbvio, que a acepção da palavra força, usada no dispositivo legal, compreende o sentido geral e amplo, para estabelecer domínio necessário para deter a possível insubordinação ou tentativa de fuga.

Ressalva-se que caberá ao agente estabelecer o *quantum* e a espécie de força a ser utilizada, proporcionalmente à gravidade da reação que necessite ser estancada, objetivando que não seja possibilitada a fuga e que a resistência seja revertida, com a finalidade de não ser, ele próprio, atacado na qualidade de executor de uma ordem, ou ser suprimida a sua autoridade que lhe foi conferida para tal. Corroborando com esse mesmo entendimento aparecem os questionamentos de Tornaghi (1978. p.233):

As grilhas e outros utensílios semelhantes desaparecem, não havendo por que lembrá-los. Mas a verdade é que o uso de algemas começa a generalizar-se entre nós, e no interior não desconhecido o emprego de cordas para amarrar os presos. É certo que a lei não pode ser casuística e fez bem em conter uma norma geral. Mas a respeito da permissão de **algemas** e do uso de armas teria sido conveniente que ela dispusesse. A

delicadeza do legislador, que não se atreve a falar em cadeias ou em grilhões, o escrúpulo de não reviver passadas vergonhas, estaria a salvo e não impediria de regular o emprego de outros meios que, na realidade, são usados. Diante dos artigos 284 e 292, para não haver dúvidas de que, se com as algemas o executor da prisão pode vencer a resistência, ele está autorizado a usá-las.

Portanto, a força poderá ser usada, para vencer a fuga do preso. Tendo sua justificativa teleológica como atesta Gomes (2006), na indispensabilidade dos três requisitos essenciais que devem estar presentes concomitantemente para justificar o uso da força física e também, quando o caso, de algemas. Tudo se resume consequentemente, no princípio da proporcionalidade, que exige adequação, necessidade e ponderação na medida relativa à utilização da força, coadunando com ensinamento do artigo 3º do CPP. Não obstante o momento em que deve ser usada a força, e o quanto de força pode ser empregado, deve ser definido pelo próprio policial. Nesse sentido, leciona Rocha (1982, p. 94):

O policial é que há de sentir, no momento grave de reação, qual a atitude e natureza da força a usar. Assim, para evitar que a resistência vingue, a pessoa do Policial seja atingida e fuga ocorra, a lei autoriza, se necessário, o emprego de meios, como o de algemas.

O artigo 284, inserido no Título IX, Da Prisão e da Liberdade Provisória, preceitua o uso de algemas em todos os casos de prisão, em que tenha o agente resistido ou tentado à fuga.

Ressalta-se que somente no ano de 2008 com a reforma do procedimento relativo ao Tribunal do Júri, feita através da Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008 que a palavra algemas apareceu no Código de Processo Penal. Somente após 67 anos de discussões polêmicas foi introduzida no diploma legal processual. Assim, em dois artigos as algemas estão mencionadas como pode ser observado a seguir:

Artigo 474- 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.

Artigo 478- Durante os debates as partes não poderão, sob pena de nulidade, fazer referencias:

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.

Outro ponto que merece destaque é a busca pessoal realizada sem mandado judicial elucidada no artigo 244 do Código de Processo Penal. Este dispositivo autoriza a efetivação de busca pessoal independente de mandado judicial, quando houver fundada suspeita de que determinada pessoa esteja na posse de armas proibidas, de objetos ou papéis que constituam o corpo de delito. A busca pessoal quando houver suspeita de que a pessoa esteja na posse e uso de arma de fogo, deverá se revestir de cautela e zelo pelo policial, pois a sua integridade física poderá estar em risco.

Porém, caso haja resistência da pessoa que esteja sendo alvo da aludida medida, poderá ser algemada, para se evitar possível combate ou grave resistência. Portanto, não basta qualquer busca pessoal, das rotineiras abordagens para averiguação, para se justificar o ato de algemar, há que se comprovar fundada suspeita de arma de fogo ou comportamento arredio e resistente à mesma busca. Nesse sentido, é o ensinamento aos Policiais do Estado de São Paulo previsto no Manual Operacional do Policial Civil (2002, p.194):

A imobilização da pessoa sobre a qual se fará a busca normalmente, faz-se necessária, de um lado para garantir a segurança do policial civil, de outro para preservar a própria integridade do suspeito sujeito à revista, evitando-se, assim, eventual fuga. Por isso, em sendo necessário, a contenção da pessoa far-se-á com uso de algemas. Ressalta-se que a sua utilização só é possível quando o suspeito opõe-se a ordem legal.

Com relação à condução coercitiva de testemunhas, ofendido, indiciado ou acusado, menciona o artigo 218, do Código de Processo Penal, a autorização da condução coercitiva da testemunha que, regularmente intimada, deixa de comparecer sem motivo justificado. O juiz poderá, assim, requisitar à autoridade policial a sua apresentação ou determinar que seja conduzida por oficial de justiça que poderá solicitar o auxílio da força pública que será prestado pela Polícia Militar.

Não foi apenas o Código de Processo Penal que previu a condução coercitiva. A Lei nº 9.099/95, que criou os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, em seu artigo 34, § 2º, também prevê tal medida nos casos de testemunhas faltante.

Dessa forma, é impossível mencionar acerca da condução coercitiva, sem comentar o uso de algemas. Tem-se com a condução coercitiva a possibilidade de trazer a pessoa que resiste a comparecer em juízo ou em delegacias de polícias, permitindo, de certa maneira, o uso da força, incluindo-se nesta o uso de algemas.

No entanto, se o mandado de condução coercitiva e a presença de oficiais e policiais bastarem para que a pessoa a ser conduzida concorde, prontamente, em acompanhar os policiais, as algemas, nesse caso, torna-se desnecessárias. Caso contrário, devem ser utilizadas, para garantir a presença do requisitado no fórum ou em delegacias de polícia. Corroborando acerca deste entendimento é o posicionamento de Herbella (2008, p. 51) “que inviável seria a condução forçada de alguém que resistisse sem o uso de algemas, legitimando assim o seu uso”. Dessa forma, assim como na busca pessoal, poderá se legitimar o uso de algemas, sem, contudo, tratar-se de um caso tipo de prisão.

Outro ponto importante a ser mencionado é a problemática referente à aplicação da lei 9.099/1995 e a prisão em flagrante na utilização de algemas, visto que caso o autor da infração de menor potencial ofensivo não assuma formalmente, perante a autoridade, o compromisso de comparecer em juízo, estar-se-á diante de um ato que pode ensejar no uso de tais instrumentos.

Acerca dos policiais de rua, que são os primeiros acionados para o pronto atendimento da ocorrência, por ausência e desnecessidade de formação acadêmica técnico-jurídica para o desempenho de suas funções, não são tecnicamente capazes de distinguir se um crime é ou não de menor potencial ofensivo e, dessa maneira, de pronto algemam o autor para garantir que não haja fuga e ainda para coercitivamente conduzi-lo à presença da autoridade.

Ainda que processualmente a lei distinga e dose o grau de ofensividade, não deve o crime por isso ser tratado com desprezo e o autor ignorar qualquer ordem ou chamado à delegacia de polícia. Existem infrações de menor potencial ofensivo que para a sociedade são pouco lesivas, porém acarretam grande e irreparável prejuízo à vítima.

Segundo Herbella (2008), tem-se por conclusão, que a regra, em virtude da baixa periculosidade dos crimes de menor potencial ofensivo, deve ser a de não-algemamento do autor desse delito, porém, em casos esporádicos utiliza-se o ato de algemar como legítimo, analisando-se cada caso concreto. Assim, o aludido ato, diante de um crime com pena máxima de até dois anos, ou contravenções penais, em que não haja resistência, ou a tentativa de fuga, e o autor prontamente assuma o compromisso de comparecer em juízo, tornando-se desnecessário o uso de tais instrumentos.

Caso as ofensas, as ameaças ou lesões ainda se perpetrem, quando do acionamento da polícia e da pronta resposta aguardada pela vítima, tem-se que muitas vezes são os autores conduzidos algemados, até que a Autoridade Policial, tecnicamente preparada, possa informar a vítima sobre a sua possível representação e ao autor sobre a sua decisão de aceitar, ou não, que compareça em juízo, para se livrar, assim, da prisão em flagrante.

Malgrado, o algemamento e a condução coercitiva à delegacia, até que o autor decida se assina ou não o termo de comparecimento em juízo, o que repercutirá sobre sua própria liberdade. Nesse caso, tem-se legitimada ação e a ausência de dolo do policial descaracterizando o crime de abuso de autoridade. Ressalta-se que, essa referida lei autoriza a condução coercitiva de testemunha faltante. Dependendo de cada situação, haverá a condução conhecida como sob vara, ou na prática, sob algemas.

Outro marco importante foi o Código de Processo Penal Militar, instituído através do Decreto-Lei nº 1.002/1969, trazendo em seu artigo 234, e § 1º, regulamentação específica sobre uso de algemas, como pode ser visualizado a seguir:

O emprego de força só é permitido quando indispensável, no caso de desobediência, resistência ou tentativa de fuga. Se houver resistência da parte de terceiros, poderão ser usados os meios necessários para vencê-la ou para defesa do executor e auxiliares seus, inclusive a prisão do ofensor. De tudo se lavrará auto, subscrito pelo executor e pelas testemunhas.

O emprego de algemas deve ser evitado, desde que não haja perigo de fuga ou de agressão da parte do preso, e de modo algum será permitido, nos presos q que se refere o artigo 242.



O *caput* do referido artigo traz em seu bojo o mesmo sentido do preceituado pelo Diploma Processual Penal, permitindo em certos casos o uso da força. O seu parágrafo primeiro versa que o emprego de algemas deve ser evitado, desde que não haja perigo de fuga ou de agressão da parte do preso, sendo vedado nos presos a que se refere o artigo 242:

Serão recolhidos a quartel ou a prisão especial, à disposição da autoridade competente, quando o sujeito a prisão, antes de condenação irrecorrível:

- a) os Ministros de Estado;
- b) os Governadores ou Interventores de Estados, ou de Territórios, o Prefeito do Distrito Federal, seus respectivos secretários e de Chefe de Polícia;
- c) os Membros do Congresso Nacional, dos Conselhos da União e das Assembléias Legislativas dos Estados;
- d) os cidadãos inscritos no Livro do Mérito das ordens militares ou civis reconhecidas em lei;
- e) os Magistrados;
- f) os Oficiais das Forças Armadas, das Polícias e dos Corpos de Bombeiros, Militares, inclusive os reservas, remunerada ou não, e os reformados;
- g) os Oficiais da Marinha Mercante Nacional;
- h) os diplomados por faculdade ou instituto superior de ensino nacional;
- i) os Ministros do Tribunal de Contas;
- j) os Ministros de confissão religiosa.

Menciona o profissional e doutrinador da área jurídico-militar Loureiro Neto (1992, p.77) que “se ocorrer alguma das hipóteses mencionadas, que justifique o seu emprego, a escolta deverá redobrar a sua cautela”.

Há ainda a prisão especial aplicada também em crimes comuns, já que o Código de Processo Penal elenca pessoas que terão direito à prisão especial, recebeu durante muito tempo severas críticas. Não deixou, porém, de existir, apenas teve ampliado o seu rol. Sobre essa celeuma manifestou Tourinho Filho (2004, p. 575) que:

Em rigor, deveria ser estendida a todas as pessoas que fossem presas provisoriamente. Antes a impossibilidade, por falta de recursos e estrutura, limitou-se o legislador a distinguir certas pessoas em vista da sua escolaridade e das funções que exercem no meio social. Não se trata de privilégio, como se propaga pela imprensa, mas de uma homenagem em razão das funções que certas pessoas desempenham no cenário jurídico-político da nossa terra, inclusive o grau da escolaridade.

Malgrado, não mais se discute a questão da prisão especial e, conseqüentemente, o uso de algemas no direito militar, já que se escoram no

mesmo artigo legal. Dessa forma, o Código de Processo Penal Militar só deve ser aplicado para os procedimentos em casos de crimes militares, previstos no referido diploma. Portanto, esse privilégio de não-algemamento para algumas pessoas previsto na lei castrense só será possível quando essas pessoas contempladas cometessem algum crime militar.

Tem-se ainda a possibilidade, mesmo que remota, de um civil praticar um crime essencialmente militar que ocorrerá somente contra as Forças Armadas e, nesse caso, tratando-se de uma das pessoas elencadas no artigo 242 outrora elucidado, com fulcro no artigo 234, § 1º, do CPM, não seria em hipótese alguma algemado.

Torna-se incoerente uma dessas pessoas elencadas não ser algemada quando cometer um crime militar e sofrer algemamento ao cometer um crime comum, ainda que aquele seja de maior gravidade. Assim, como o ordenamento jurídico não prevê qualquer dessas hipóteses, ainda que seja em legislação essencialmente militar, poderia ser aplicada por analogia, conforme autoriza a Lei de Introdução ao Código Civil em seu artigo 4º, e estendido esse rol privilegiado para casos de cometimento de crime comum, já que o espírito de criação desse artigo, e também da prisão especial, o permitiria. Nesse sentido, menciona-se o acórdão do Estado do Rio Grande do Sul (RT 785/694, apud HERBELLA, 2008, p.59):

Existe permissibilidade para o uso das aludidas pulseiras, proibindo-se, contudo, sejam usadas, em qualquer hipótese, em pessoas que gozam do direito da prisão especial, o que, por isso só, demonstra a juridicidade da aplicação do mesmo princípio à lei processual comum, isto não somente em razão da Lei de Introdução ao Código Civil, referente à analogia, mas também do princípio da integração das leis, denominado heterointegração, forma heterogênea de integração de uma norma com outra, ainda que de estatutos diferentes.

Ensina a delegada de Polícia Herbella (2008) que os policiais devem tomar todas as cautelas necessárias para com aquele que assume a condição de preso e, para evitar fuga e autolesões, acabam algemando qualquer uma das pessoas elencadas, até por conta do desconhecimento dessa possibilidade trazida essencialmente pela analogia.

Merece destaque o caso que a mídia abordou o emprego de algemas em juízes, por exemplo, João Carlos da Rocha Mattos e Nicolau dos Santos Neto, que

desfilaram pelas câmeras nacionais algemados. O primeiro juiz impetrou *Habeas Corpus* (HC 35540/SP) no Superior Tribunal de Justiça, questionando a utilização de algemas quando foi preso, porém, não foi trazida a possibilidade dessa aplicação, por analogia da legislação castrense, e o julgamento do referido HC assim foi concluído:

O uso de algemas pelos agentes policiais não pode ser coibido, de forma genérica, porque algemas são utilizadas, para atender a diversos fins, inclusive proteção do próprio paciente, quando, em determinado momento, pode pretender autodestruição.

Já, a outra turma do STF recentemente enfrentou essa questão e decidiu pela possibilidade da aplicação da analogia nesse caso. Foi relatora a ministra Cármen Lúcia, no HC 89.429-1/RO, decisão unânime que assim, com suas palavras pronunciou: “Trata-se, no caso em foco, de processo penal, no que somente por analogia se permitira o aproveitamento daquela regra para a sua aplicação à situação posta a exame e decisão judicial na presente ação”. Acerca deste assunto menciona Miguel e Coldibelli (2004. p. 105) que:

O critério da razoabilidade deve ser empregado também quanto à utilização de algemas e armas. Sempre será verificada a questão relativa à indispensabilidade da medida da tomada pela autoridade militar. Antes de tudo, a razoabilidade se compreende como uma atitude de bom senso.

Portanto, tem-se que pautado nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, que se evita assim a produção do excesso, visto que toda medida restritiva de direitos deve ser a menos onerosa possível.

Merece destaque a Lei de Execução Penal, ao passo que foi o principal diploma legal a fomentar a celeuma, tendo em vista que o seu artigo 199 dispõe que o uso de algemas será disciplinado por decreto federal. O referido decreto até hoje não existe.

O Brasil é um país que tem como tradição o sistema da *civil law* e a falta de uma norma expressa que regule, em princípio, pode trazer uma certa insegurança. Mirabete (2002. p. 776) defende que:

Não há dúvida sobre a necessidade da regulamentação, pois o uso desnecessário e abusivo de algemas fere não só o artigo 40 da Lei de

Execução Penal, como também o artigo 5º, XLIX, da Constituição Federal, que impõe a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral do preso.

Desse modo, carece-se ainda do mecanismo regulamentador para definir o uso de algemas no ordenamento brasileiro. Assim, não há dúvida, que gera uma insegurança a falta desse decreto específico.

Da edição da Lei de Execução Penal até o despontamento de um projeto de lei passaram-se alguns anos. Sendo que em 1986 surgiu o primeiro projeto de lei visando regulamentar o artigo 199 da LEP. De autoria do então senador Jamil Haddad, recebeu o nº 241/86, porém restou arquivado ao fim da legislatura. No ano seguinte, propôs novamente, através do PLS nº 41/1987 e mais uma vez não chegou a ser apreciado. Como então Deputado Federal, insistiu em seu projeto e, em 1991, propôs na Câmara dos Deputados, através do PL nº 1.918/1991, porém, ficou durante oito anos em tramitação, até restar arquivado em 1999.

Foi então, em 2002, que surgiu um novo Projeto de Lei nº 2.753/2000, proposto pelo deputado Alberto Fraga, do PMDB do Distrito Federal, visando regulamentar o artigo 199 da Lei de Execução Penal. O referido projeto reproduziu quase na íntegra o Decreto nº 19.903, de 30 de outubro de 1950, do Estado de São Paulo, o autor não se furtou de dizer a verdade, expondo, assim, tem por objetivo regular o uso de algemas por policiais.

Enquanto, porém, esse projeto seguia os trâmites de votação, surgiu outro Projeto, registrado sob o nº 3.287/2000, de autoria do deputado De Velasco, do PSL de São Paulo, dispondo sobre o mesmo assunto.

Passaram-se vários anos sem que nenhum parlamentar propusesse um projeto para regulamentar o esquecido artigo 199 e quase simultaneamente acabaram por tramitar cinco projetos com a mesma finalidade, sendo o terceiro proposto no ano seguinte, em 2001, sob o nº 4.537, por autoria do deputado alagoano João Caldas.

Surgiu outro projeto de nº 5.494, apresentado em 23/06/2005. A motivação de referido projeto se escorou na prisão de um dos proprietários da Cervejaria Schincariol, novamente trazendo à discussão a necessidade do uso de algemas. Tendo como autor o deputado federal Rubinelli, de São Paulo. O referido projeto

inovou em não tentar apenas regulamentar o artigo 199 da LEP, como outros projetos pretendiam, mas sim alterá-lo.

Outro Estatuto que também versa sobre o uso de algemas é o da Criança e do Adolescente, pois este não proíbe de forma expressa o uso das mesmas. Porém, o artigo 178 assim dispõe:

O adolescente, a quem lhe atribua autoria de ato infracional não poderá ser conduzido ou transportado em compartimento fechado de veículo policial, em condições atentatórias à sua dignidade, ou que lhe impliquem risco à sua integridade física ou mental, sob pena de responsabilidade.

Não obstante, nesse sentido escoaram-se os doutrinadores para expor acerca do uso de algemas em crianças e adolescente. Diante do referido artigo e dos princípios basilares do estatuto, tem-se que não é admitido, todavia, somente será permitido, quando através do uso do princípio da proporcionalidade se fizer necessário e é por essa ótica que elucida Nogueira (1994, p. 245) acerca do uso: “Quanto ao uso de algemas, não será admissível, mas é de se ver, se o adolescente for perigoso ou corpulento, não haverá alternativa, visto que se deve também garantir a segurança dos seus condutores”. O doutrinador Silva (2001. p.42) enfatiza que:

São frequentes as dúvidas com relação a algemar ou não um adolescente. A jurisprudência é pacífica no sentido de que, se o indivíduo possuir um alto grau de periculosidade e seu porte físico avantajado coloque em risco a incolumidade física das pessoas, é lícito que ele seja contido mediante o emprego de algemas.

Sabe-se que hoje, muitos adolescentes têm porte físico que levam muitos policiais a erro, induzindo-os a crer que se trata de maiores de idade. Nesse caso, muitas vezes são de imediato algemados e conduzidos aos distritos policiais, para só então, após a tomada da qualificação ou identificação datiloscópica, notar que se trata de um menor. Diante desta circunstância, não haverá, por se tratar de evidente erro, nenhuma responsabilidade do policial, devendo apenas reparar o equívoco retirando as algemas, se a situação e ausência de risco assim o permitirem.

Outra norma que trata do uso de algemas é a lei 9.537/1997 a qual dispõe sobre a Segurança do Tráfego Aquaviário em Águas sobre jurisdição Nacional. Menciona o aludido ato normativo que o comandante, no exercício de suas funções e para garantia da segurança das pessoas, das embarcações e da carga

transportada, pode, ordenar a detenção de pessoa em camarote ou alojamento, se necessário com algemas, quando imprescindível para a manutenção da integridade física de terceiro, da própria embarcação ou da carga. Não dispondo especificamente do uso de algemas, porém no mesmo sentido, o Código Brasileiro da Aeronáutica (lei nº 7.565/1986) prevê em seu artigo 168, e inciso II que:

Durante o período de tempo previsto no artigo 167, o comandante exerce autoridade sobre as pessoas e coisas que se encontrem a bordo da aeronave e poderá:

(...)

Tomar as medidas necessárias à proteção da aeronave e das pessoas e coisas que se encontrem a bordo da aeronave.

Observa-se que, através dessas duas leis que regulam o poder de polícia conferido aos comandantes, seja de água ou ar, demonstra-se que é possível o algemamento de alguém que ponha em risco a segurança desses meios de transporte, sem mesmo o cometimento de algum crime perpetrado por esses indivíduos. Tem-se, nesses casos, uma exceção ao ato de algemar, impondo, ainda que momentaneamente, restrição à liberdade de alguém que não cometeu nenhum tipo de crime. Há, no entanto, sobre o tema a Instrução da Aviação Civil, editada pelo extinto Departamento de Aviação Civil, hoje cognominada ANAC, sobre embarque de passageiro preso. Recomenda que, caso o prisioneiro seja transportado, em aeronave, com algemas deverão, se possível, estar cobertas. Isso impediria o possível constrangimento do transportado e demais passageiros. Corroborando com esse mesmo entendimento é o posicionamento de Herbella (2008).

Feitas as análises das legislações federais que de forma esparsa tratam do uso de algemas, surge à necessidade de examinar algumas normas editadas no âmbito estadual. Um marco importante relacionado à matéria versada foi à edição do Decreto Estadual Paulista, nº 19.903, de 30 de outubro de 1950, promulgado pelo governo de Adhemar de Barros, a única legislação no ordenamento, ainda que em nível estadual, que efetivamente, regula o uso de algemas, subsidiariamente muitos outros estados utilizam desse decreto para suprir a carência do artigo 199 da LEP.

Portanto, diante da omissão do Código de Processo Penal e da LEP, tentou esse Decreto, preencher o vazio legislativo. Dessa maneira, foi fiel, como por óbvio, ao estatuto processual sem com ele em nada confrontar.

Não obstante, a Secretaria de Segurança Paulista, para incentivar a estrita observação do referido Decreto, dispôs na Resolução n° SSP-41, publicada no Diário Oficial do Estado de 2 de maio de 1983, em seu artigo 3°, que o emprego de algemas far-se-á somente nos casos expressamente previsto no Decreto n° 19.903, de 30 de outubro de 1959, observadas as cautelas e as disposições regulamentares ali mencionadas.

A Lei Orgânica da Polícia Civil Paulista prevê em seu artigo 132, que será fornecido aos policiais algemas, quando necessário ao exercício de suas funções. Nesse sentido, foi baixado a Portaria do Delegado Geral n° 28, de 19 de outubro de 1994, que dispõe sobre a obrigatoriedade de diuturnamente o policial ter algemas consigo.

A situação carcerária agravava-se todos os dias, em virtude de vários fatores contributivos para a falência total do sistema, não obstante a Secretaria de Administração Penitenciária do estado de São Paulo editou uma Resolução n° 26, de 04 de maio de 2001, instituindo o Regime Disciplinar Diferenciado. Em termos semelhantes foi editada a Lei n° 10.792/2003, que instituiu esse regime em nível nacional, alterando os artigos 52 e 53, V, da LEP.

O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, CNPC, editou uma Resolução, criando em nível federal, após recomendação feita pelo Comitê Permanente de Prevenção ao Crime e Justiça Penal do qual o Brasil é membro, as Regras Mínimas para Tratamento do Preso no Brasil.

Existe ainda no estado de São Paulo, a Lei Estadual 12.906/2008 referente ao uso de algemas e tornozeleiras eletrônicas que monitoram presos que estão em cumprimento de regime aberto e semi-aberto. Através do uso de *chip* com GPS (*Global Positioning System*), o preso é monitorado 24 horas por dia.

A iniciativa de tal Lei foi baseada em exemplos internacionais, pois o uso de referida tecnologia é prática comum em vários países. Sendo corroborados por diversos motivos sejam estes: maior e mais efetiva fiscalização de quem deve estar sob vigilância e controle; evitar o grande número de detentos que não retornam após

as saídas temporárias permitidas em lei, além da redução dos enormes custos para manutenção do custodiado.

Vale destacar que há uma preocupação em relação ao uso de tais algemas eletrônicas. É notório que a sociedade nutre um grande preconceito em relação aos ex-presidiários, principalmente, quanto àqueles que ainda estão cumprindo pena, pois fazer com que um preso ostente braceletes eletrônicos, em regime semi-aberto ou aberto, permitirá que toda a sociedade tome conhecimento de que ele ainda está cumprindo pena, ficando exposto a constrangimento, preconceito e discriminação.

Tal situação resultará em uma violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, incompatível com um Estado Democrático de Direito. Não obstante para que o uso de algemas ou tornozeleiras eletrônicas se harmonize no ordenamento jurídico, deve ser utilizada de forma discreta e sem expor o submetido a constrangimento perante toda a sociedade, causando-lhe desnecessária e desmedida execração.

Por fim, imbuído no intuito de refrear abusos relacionados com o emprego de algemas em pessoas presas, o Supremo Tribunal Federal, em sua composição plenária, por unanimidade, em sessão realizada em 13.08.08, editou a súmula vinculante nº 11, com o seguinte texto:

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 prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

É certo que, em casos concretos, tem havido realmente o desvirtuamento do emprego de algemas, especialmente quando a pessoa presa tem poderio econômico ou político ou ainda quando se trata de crime que trouxe repercussão na mídia, constatando-se a indevida exibição da pessoa presa como se fosse uma espécie de troféu a demonstrar a eficiência do aparato de segurança pública. Neste sentido, a preocupação básica do STF é relevante: dar concreção aos direitos do preso, em especial o direito ao resguardo de sua dignidade humana e de sua intimidade.



Contudo, dada à abrangência e o teor da súmula em referência, e tendo em vista ainda as circunstâncias em que se deu sua edição, alguns problemas práticos podem surgir de sua aplicação, gerando insegurança jurídica e diminuição da segurança dos envolvidos na execução de prisões e na realização de atos envolvendo réus presos.

Preliminarmente, faz-se necessário um apanhado dos precedentes recentes do STF sobre o tema.

No HC 89.429 (1ª Turma - Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 28.08.06), um Conselheiro do Tribunal de Contas de Rondônia que estava preso buscava não ser algemado por ocasião de sua condução da carceragem da Polícia Federal em Brasília ao Gabinete de uma Ministra do STJ, onde seria ouvido, bem como em outros atos judiciais, e também não ser exposto a exibição para as câmeras de imprensa. Isso porque, por ocasião da prisão, o paciente teria sido algemado em sua residência e submetido a achincalhe mediante exposição à imprensa de todo o país. A liminar requerida foi concedida, para garantir ao paciente o direito de não ser algemado por ocasião de sua oitiva no STJ. No mérito, reconheceu-se seu direito de não ser algemado por ocasião de outros transportes que viessem a ser feitos, a não ser em caso de reação violenta. Dois "habeas corpus" com fundamentos idênticos foram impetrados pelos co-réus, um Procurador de Justiça (HC 89.419) e um Desembargador (HC 89.416), encontrando desfecho semelhante.

No HC 91.952 (Plenário – Rel. Min. Marco Aurélio - j. 07.08.08 – votação unânime), anulou-se um julgamento efetuado pelo Júri popular da cidade de Laranjal Paulista em 2005, porque o réu, um pedreiro acusado de homicídio, ficou algemado durante a sessão de julgamento. O principal fundamento para a decisão foi a potencial influência da visão do réu algemado sobre os jurados, que, leigos que são, poderia fazer um pré-julgamento e entender que o réu era culpado. Afirmou-se ainda, na ocasião, não existirem dados concretos que pudessem indicar que, pelo perfil do acusado, houvesse risco aos presentes, caso ele permanecesse em plenário sem algemas, razão pela qual se considerou aviltada sua dignidade humana. Foi justamente durante esse julgamento que o Tribunal deliberou elaborar a súmula vinculante ora comentada.

Há ainda duas decisões mais antigas sobre o uso de algemas, quando a composição do Tribunal era completamente diversa: no HC 71.195 – 2ª Turma – Rel.

Min. Francisco Rezek, j. 25.10.94, decidiu-se que o emprego de algemas em plenário do Júri não constituiu constrangimento ilegal porque, no caso concreto, a medida se revelou imprescindível à ordem dos trabalhos e à segurança dos presentes, porque havia informações de que o réu pretendia agredir o juiz-presidente e o promotor de justiça; e no HC 56.465 (2ª Turma – Rel. Min. Cordeiro Guerra, j. 05.09.78), entendeu-se que o uso de algemas em audiência para inquirição e testemunhas é justificado para se evitar a fuga do preso e para preservar a segurança das testemunhas, inserindo-se a decisão no âmbito da condução pelo juiz dos trabalhos desenvolvidos na audiência.

Analisando-se os precedentes do STF sobre o tema, bem como o que foi discutido na sessão em que se aprovou o texto da súmula vinculante n. 11, verifica-se que as preocupações maiores se relacionam com a divulgação da imagem do réu algemado, principalmente na execução de prisões em flagrante e ordens de prisão preventiva ou temporária. O caso de réus de "colarinho branco", que não costumam reagir fisicamente à prisão. Fica claro que o que se evita é o sensacionalismo estimulado pelos órgãos de imprensa na cobertura jornalística da prisão de certas pessoas, que não são clientes habituais do sistema de justiça criminal. É importante ressaltar que o STF acertou ao coibir com veemência o sensacionalismo, e essa observação vale tanto para a criminalidade de "colarinho branco" quanto para a criminalidade "dos pobres", eis que o direito de informar, titularizados pelos órgãos de comunicação social, não pode suplantiar o direito à intimidade e à imagem do preso.

Em outro plano, preocupou-se o STF com a possibilidade de indução de jurados, no Tribunal do Júri, a uma condenação. Finalmente, na sessão de aprovação do texto da Súmula Vinculante n. 11, demonstrou também a preocupação com a colocação de algemas em réus presos nas audiências realizadas no juízo criminal comum. Toda prisão de um ser humano viola a sua dignidade, pois o estado de liberdade é natural e a prisão de um ser humano é anti-natural. No entanto, desde que a prisão em questão seja amparada em lei, o que se admite em casos excepcionais para o bom desenrolar do processo penal, não se justifica a vedação do emprego de algemas.

Assim, a colocação de algemas por ocasião da prisão; o transporte do preso com algemas até o presídio; o transporte do preso algemado do presídio ao Fórum,

Instituto Médico-Legal, para exames de corpo de delito "*ad cautelam*", de insanidade mental, e vice-versa; a manutenção das algemas durante as audiências; a condução do preso ao local em que se fará a reconstituição simulada do crime, desde que com o seu consentimento. Entende-se que em todos esses atos são lícitos e compatíveis com o estado de cerceamento de liberdade legalmente imposto à pessoa em questão.

Quanto à suposta suscetibilidade dos jurados se influenciarem, deu origem à Súmula Vinculante, decidiu-se pela anulação dos processos, buscando-se evitar que os jurados, leigos que são não ficassem induzidos a imaginar que o réu que é apresentado algemado é o autor do crime em julgamento.

Malgrado há a possibilidade de revisão da súmula, há vários parlamentares com a intenção de editar lei a respeito do assunto, sempre pautado no fulcro dos direitos e garantias individuais constitucionalmente assegurados impõem o absoluto respeito à imagem e à dignidade da pessoa humana.

### 3. O USO DE ALGEMAS E SUA PROBLEMATICA

Os direitos fundamentais têm eficácia vertical perante o Estado, como direitos de defesa individual perante os arbítrios do poder. O uso de algemas faz surgir inúmeras discussões, em face às interpretações errôneas e abusos que podem ferir os direitos fundamentais da pessoa humana, contemplados como *maximes*, pela Carta Magna.

#### 3.1 Do Direito à Imagem

Os abusos porventura ocorridos no exercício indevido da manifestação do pensamento são passíveis de exame e apreciação pelo Poder Judiciário com a conseqüente responsabilidade civil e penal de seus autores, decorrentes inclusive de publicações sensacionalistas e injuriosas na imprensa, que deve exercer vigilância e controle da matéria que divulga. Como exemplo de tais publicações tem-se a utilização de fotografias e reportagens de pessoas que foram algemadas pela Polícia no momento da efetivação de mandados judiciais de prisão. Com isso, a imagem destas pessoas é exposta de forma vexatória fazendo surgir danos irreversíveis à sua moral. Diante disso, vê-se claramente uma violação ao artigo 5º, inciso X do texto constitucional que prevê:

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. (grifos nossos).

Dessa forma a Constituição resguardou os direitos da personalidade em local especial, dando-lhes destaque e os petrificou. Assim, direitos especiais, inerentes à própria personalidade da pessoa, tão peculiares que influenciam diretamente o seu íntimo, o seu psicológico, indo muito além das lesões a bens patrimoniais, pois são de difíceis reparações.

A referida compilação também legislou normatizando o direito de informação, fazendo-o no artigo 220 que prevê:

A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

Ademais, não restam dúvidas de que a liberdade de informação jornalística vai além dos jornais impressos, uma vez que na atualidade, com alta e crescente tecnologia, a imagem tornou-se elemento de maior necessidade dentre os planos da mídia. Elucida D' Azevedo (2001, p.34) que:

O direito à imagem assumiu uma posição de destaque no contexto dos direitos da personalidade, devido ao extraordinário progresso tecnológico dos meios de comunicação, tanto no desenvolvimento da facilidade de captação da imagem, quanto ao de sua reprodução. Hoje, é possível a captação mais fácil à distância e a produção para todo o mundo em segundos, o que tem alterado a preocupação na proteção ao **direito à imagem**, já que esta se torna mais árdua de se realizar. (grifos nossos).

Destarte, a imagem torna-se mais comum, mais célere e preocupante. Visto que uma violação ao direito de imagem, hoje, pode tomar proporções maiores e irreparáveis, já que com um simples toque a mensagem é repassada em segundos para o mundo inteiro.

A liberdade e o direito à informação são necessários, porém, o limite à sua amplitude encontra-se nos direitos à personalidade. Pois tais direitos apresentam como especialidade a sua indisponibilidade, entretanto, vale ressaltar que o único dos direitos da personalidade que tem um caráter disponível é o da imagem. Ao passo que ao titular desse direito compete decidir quanto à sua imagem, inclusive comercializar. Ocorre, porém, que a violação a esse direito consiste em, exatamente, utilizar a imagem, sem a devida e expressa autorização do titular.

Visto que a imagem desnecessária e aviltante não viola apenas os direitos à personalidade, mas sim a própria dignidade da pessoa humana, e é nessa seara que preconiza Moraes (2008. p. 77) que:

Encontra-se em clara e ostensiva condição com fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana (CF, artigo 1º, III), com direito à honra, à intimidade e à vida privada (CF, artigo 5º, X) converter em instrumento de diversão ou entretenimento assuntos de natureza tão íntima quanto falecimentos, padecimentos ou quaisquer desgraças alheias, que não demonstrem nenhuma finalidade pública e caráter jornalístico em sua divulgação. Assim, não existe qualquer dúvida de que a divulgação de fatos, imagens ou notícias apelativas, injuriosas, desnecessárias para a

informação objetiva e de interesse público (CF, artigo 5º, XIV), que acarretem injustificado dano à dignidade humana autoriza a ocorrência de indenização por danos materiais e morais, além do respectivo direito a resposta.

Quando se configura a violação ao direito de imagem, faz surgir à possibilidade de indenização, podendo ser cumulativa, tanto moral como material, simultaneamente, se a situação no caso concreto ensejar.

Segundo o Supremo Tribunal Federal, para a condenação por dano moral não exige a ocorrência de ofensa à reputação do indivíduo. No entendimento da Corte Suprema, a mera publicação não consentida de fotografias gera o direito à indenização por dano moral, independentemente de ocorrência de ofensa à reputação da pessoa, porquanto o uso indevido da imagem, de regra, causa desconforto, aborrecimento ou constrangimento ao fotografado, que deve ser reparado.

No entanto, advém que por autopromoção, em verdadeiro marketing institucional, as polícias têm batizado operações com nomes significativos e exibido, na mídia, a prisão de pessoas renomadas e, em tais casos de repercussão, a imagem de pessoas algemadas. Dessa forma vêm logo à tona os casos de grande polêmica, que vislumbrava além da exposição da figura algemada, a celeuma de sua real necessidade ou não no momento da captura. Tais pessoas envolvidas eram: os senadores Luiz Estevão, Jader Barbalho, os juizes Nicolau e Rocha Mattos, a cantora Gloria Trevi, o jogador argentino Desábato, a dona da grife Daslu e, dentre os mais recentes, o advogado Ricardo Tosto, o banqueiro Daniel Dantas e o ex-prefeito de São Paulo, Celso Pitta. Sobre o assunto em comento, assim se pronunciou a revista Carta Capital (2005, p.18):

No Brasil, as policias adotaram a salutar prática de convocar a imprensa para acompanhar diligências de prisões preventivas e apreensões, e especialmente em casos de repercussão, a envolver figurões. E a maioria é algemada e estampada nas televisões, apesar de não haver resistência, tentativa de fuga ou desobediência. As algemas passaram a fazer parte do espetáculo promocional das policias. Portanto, volta-se ao sistema inquisitorial, medieval, como nítido objetivo de maltratar, insultar, expor a humilhações.

Entretanto, por outro lado não cabe às policias, indiscriminada e indistintamente, deixar de algemar aquele que se encontra na condição de preso, só

porque se trata de pessoa diferenciada, em razão de sua capacidade econômica ou profissional, uma vez que, conforme as normas de segurança devem ser algemadas quando do transporte. Porém, a figura da pessoa algemada, mesmo que justificadamente presa, constrange e passa a ter o condão de imagem degradante àquela pessoa, pois muitos presos tentam amenizar tal ofensa à sua imagem escondendo as algemas, ainda que tenha sido exteriorizada na mídia a sua prisão. Percebe-se que as algemas têm a capacidade de manifestar fisicamente o que juridicamente já havia ocorrido, ou seja, a perda do *status libertatis* do indivíduo.

Elucida o Jornal do Brasil (2002, p.8) que o senador Jader Barbalho, ex-presidente do Senado ficou 13 horas encarcerado, a título de prisão preventiva, tempo suficiente para que sua imagem, com algemas fosse amplamente divulgada e nesta ocasião o mesmo tentou escondê-las utilizando um livro. Já, o ex-prefeito de São Paulo, Celso Pitta, estampou a capa do Jornal "O Estado de São Paulo", em 9 de julho de 2008, escondendo as algemas, através de uma malha de lã jogada sobre elas, quando de sua prisão pela Polícia Federal. Para majorar, foi exposto quando ainda vestia pijamas.

Embora a pessoa esteja com sua liberdade cerceada, adquira a condição de presa, não quer, em razão disso, ser exposta, por danos irreparáveis à sua imagem e à de sua família. Visto que quando presa, a pessoa tem, sem dúvida, a sua capacidade de argumentação atenuada, em razão da própria constrição física a que está submetida, assim, não tem condições de impedir que sua imagem, não autorizada, seja exposta. Nesse caso, o próprio artigo constitucional, garantidor do direito referente à imagem, prevê a devida indenização. Assim, o direito à informação jornalística é permitido, desde que não viole os direitos da personalidade. Leciona Ibiapina (1999, p. 56) que: "fica claro, que a mídia não pode ultrapassar os limites dos direitos da personalidade, sob pena de responsabilizar-se civil e penalmente pelo desarreio".

Desse modo, entende-se que o direito à informação jornalística é permitido, desde que não viole os direitos da personalidade. Díspar é o serviço que presta a mídia à captura de foragido da justiça. Nesse caso, há de prevalecer o interesse da sociedade em não ter que conviver com um criminoso e em não se expor aos riscos que sua liberdade seja capaz de gerar. Corroborando com esse pensamento ensina D' Azevedo (1999, p. 27) que:

Entretanto, há limitação impostas que restringem o exercício do direito à própria imagem. Essas restrições são baseadas na prevalência do interesse social, e, portanto, o direito coletivo sobrepõe o direito individual. Se o retratado tiver notoriedade, é livre a utilização de sua imagem para fins informativos, que não tenham objetivos comerciais, e desde que não haja intromissão em sua vida privada. (...) Há também os casos de limitação relacionada à ordem de um retrato falado por exigências de polícia. Obviamente, não teria lógica um criminoso se opor a esta exposição de sua imagem.

Vale ressaltar que já há medidas para tentar refrear essa exposição do preso algemado. A LEP, em seu artigo 40, obriga todas as autoridades ao respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios e, na sequência, fixa, entre os direitos do preso, o da proteção contra qualquer forma de sensacionalismo. Ainda nas disposições finais, essa lei ressalta que é defesa ao integrante dos órgãos da execução penal e ao servidor, a divulgação de ocorrência que exponha o preso a inconveniente notoriedade durante o cumprimento de sua pena.

Nesse sentido, as Regras Mínimas de Tratamento dos Presos estabelecidas pela ONU, esquematizada pelo Ministério da Justiça, através da Resolução nº 14 de 11 de novembro de 1994, prevêm em seu bojo, da mesma forma, a preservação à imagem do preso:

Artigo 47- O preso não será constrangido a participar, ativo ou passivamente, de ato de divulgação de informações aos meios de comunicação social, especialmente no que tange à sua exposição compulsória à fotografia ou filmagem.

Não resta dúvida de que a maneira de coibir a exposição injusta e desnecessária do preso, em especial quando está fazendo uso de algemas, cabe aos órgãos públicos. Visto que competem aos agentes estatais, Delegados de Polícia, Policiais Militares, Ministério Público e Poder Judiciário o dever de preservar os direitos da personalidade do suspeito, pois como dito antes, o Estado assumiu o dever dessa preservação, quando legislou sobre a proteção à imagem, à honra e à intimidade, elevando tais direitos a nível constitucional, não podendo, esses mesmos agentes, serem desatenciosos neste tratamento, impedindo as ações previsíveis da mídia sedenta por algo, que lhe ponha no topo da audiência. Cabendo ainda ao Ministério Público exercer o controle externo da atividade policial por meio de



medidas judiciais e extrajudiciais, de acordo com a Constituição Federal e com a Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, precisamente no inciso V, promover ação penal por abuso de poder.

Percebe-se que é notório que abusos ocorrem e que há uma discussão maior quanto à exposição da pessoa algemada do que propriamente ao ato de algemar. Isso se confirma, diante das várias justificativas apresentadas para os inúmeros projetos de lei que visam regulamentar o tema.

Nesse esteio, um integrante do Tribunal de Contas de Rondônia, preso em uma megaoperação da Polícia Federal, impetrou HC (89.429-1/ RO) no STF, com o objetivo de concessão de salvo-conduto, com o fulcro de que lhe seja garantido o direito de não ser algemado, nem mesmo ser exposto à exibição para as câmaras de imprensa. Conseguiu por unanimidade, tendo como Relatora a ministra Cármen Lúcia, inaugurando decisão dessa natureza no STF. Repudiou expressamente o abuso ao direito:

Vivemos, nos tempos atuais, o Estado espetáculo. Porque muitos velozes e passíveis, as imagens têm de ser fortes. A prisão tornou-se, nesta nova sociedade doente, de mídia e formas sem conteúdo, um ato deste grande teatro que se põe como se fosse bastante à apresentação dos crimes na forma da lei. Mata-se e esquece-se. Extinguiu-se a pena de morte física. Mas instituiu-se a pena de morte social.

(...)

Menos, ainda, se haverá de admitir que a mostra de algemas, como símbolo público e emocional de humilhação de alguém, possa ser transformada em circo de horrores em uma sociedade que quer sangue, porque cansada de ser sangrar.

(...)

O que se há de buscar é a virtude do equilíbrio na aplicação das providências necessárias segundo os elementos trazidos em cada caso, não pelo deslumbramento de estardalhaços, que mais ensombream o que há de ser feito por todos para que a segurança ética, jurídica e política se estabeleça.

Por fim, conclui-se que as mudanças e a efetivação do respeito ao direito à imagem, não apenas para aquele que se encontre preso algemado, mas também para aquele que se encontra apenas na qualidade de custodiado, dependem da postura dos integrantes dos órgãos públicos e de maior conscientização por parte da imprensa em não expor, indevidamente, a imagem de alguém.

Dessa forma, tem-se que se a liberdade de imprensa colide com os direitos individuais, urge alcançar o equilíbrio, de modo que nenhuma das garantias seja obrigada a suportar, sozinha, as conseqüências da indevida expansão da outra.

### 3.2 Da tortura e da Integridade Física

Os Direitos Humanos são títulos legais que toda pessoa possui como ser humano. São universais e pertencem a todos, rico ou pobre, homem ou mulher. Esses direitos podem ser violados, mas não podem nunca serem retirados de alguém porque são direitos legais e são protegidos pelas constituições e legislações nacionais das maiorias dos países do mundo.

Com a consolidação dos ideais de igualdade, fraternidade e liberdade, que implementaram como direitos fundamentais inerentes à toda pessoa humana a vida, liberdade, igualdade, entre outros, a tortura judiciária caiu em desuso, em fins do século XVIII. A confissão do acusado vai abandonando a antiga prevalência, até descer ao devido ponto de apenas possuir valor probante, se e quando, de modo coerente, acaba confirmada por outros elementos de convicção.

A abolição da tortura como meio de prova, no processo penal, não a fez evanuir, na realidade, continua substituindo, qual forma, mais ou menos velada, de extrair confissões e informes, por via de ameaças, ou mediante efetivo dano à integridade física, ou à saúde dos suspeitos e testemunhas.

O conceito de tortura definido por Silva (1996, p.201) é:

Um conjunto de procedimentos destinados a forças, com todos os tipos de coerção física e moral, a vontade de um imputado ou de outro sujeito, para admitir mediante confissão ou depoimento, assim extorquido, a verdade da acusação. Ao passo que a tortura não é só um crime contra o direito à vida. É uma crueldade que atinge a pessoa em todas as suas dimensões, e a humanidade como um todo.

Outro conceito importante é o trazido por Bulos (2000, p. 211) que:

A aflição de castigo corporal ou psicológico violento, por meio de expedientes mecânicos ou manuais, praticados por agentes no exercício da

de funções públicas ou privadas, com o intuito de compelir alguém a admitir ou omitir fato ilícito ou lícito, seja ou não responsável por ele.

Dessa forma, entende-se por tortura a aplicação, sobre uma pessoa, de métodos tendentes a anular a personalidade da vítima, ou a diminuir sua capacidade física ou mental, causando intensa dor física ou psíquica.

Qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou uma terceira pessoa tenha cometido, ou seja, suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, por sua instigação, ou com seu consentimento ou aquiescência.

Assim, o Brasil munido do intuito de coibir a tortura passou a assinar os tratados contra essas atitudes, tornando-se signatário da Declaração Universal dos Direitos do Homem; Declaração sobre Proteção de todas as pessoas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes; Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica); Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura e Regras Mínimas para Tratamento dos Reclusos e Resoluções nº 8, de 12 de julho de 1994, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, que criou as regras Mínimas para Tratamento dos Presos no Brasil.

Em consequência veio a Constituição Federal de 1988, prever expressamente sobre tortura, no artigo 5º, inciso III que ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante. Ainda no mesmo artigo, mas em inciso diverso, a Carta Magna deu tratamento rígido à tortura, tornando-a inafiançável, insuscetível de graça ou anistia. Vale mencionar ainda que foi equiparada a crime hediondo.

Embora o Brasil seja signatário em todos os tratados anteriormente citados, não dispunha de nenhuma legislação que tratasse da tortura e da sanção para tal violação. Desse modo, não havendo nenhuma norma penal acerca do assunto a eficácia dos tratados não era alcançada na sua plenitude. Sendo apenas em 1997, através da edição da Lei nº 9.455/1997, que o Brasil definiu os Crimes de Tortura,

levando 50 anos para tipificar a conduta criminosa, desde que se tornou signatário da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948.

A Constituição, no mesmo sentido, também dispôs acerca da integridade física dos presos, no artigo 5º, inciso XLIX em que é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral. O Brasil, porém, já tratava do respeito à integridade física do preso, nesse sentido elucidada Silva (1996. p. 145):

Utilizam-se habitualmente de várias formas de agressões físicas a presos, a fim de extrair-lhe confissões dos delitos. Fatos esses que já estão abolidos desde a Constituição de 1824, quando em seu artigo 179, XIX, suprimiram os açoites, a tortura, a marca de ferro quente, e todas as demais penas cruéis, o que foi complementado pelo artigo 72, § 20, da Constituição de 1891, ao abolir a pena de galés e o de banimento judicial.

Portanto, as constituições anteriores já elucidavam sobre o respeito à integridade física, embora com pouca eficácia. Não apenas pela criminalização da tortura, mas pela abertura democrática do país, a tortura está diminuindo. Com o advento, de cursos especializados para os policiais sobre os direitos humanos em sua grade curricular para a sua devida formação, a tortura tende a diminuir cada vez mais.

Hodiernamente, as algemas são utilizadas pelos policiais tão somente com o fulcro de resguardar à integridade física do preso e também do policial condutor e não para infligir castigo ou tratamento degradante ou cruel. Visto que as algemas devem ser usadas quando necessária, ao se encontrar o preso fora do cárcere ou, ainda quando estiver sendo transportado ou escoltado.

Fora desses casos, quando as algemas tenham o condão de apenas humilhar, ou, ainda, castigar, podendo deixar lesões em alguém que já se encontra recolhido, e por tempo excedente ao essencial estar-se-á, sem dúvida, diante de um dos casos típicos de tortura definido em lei.

Os manuais policiais são quase unânimes e globalizados em preconizar a forma de se algemar, dando maior segurança ao policial e tratando o conduzido com respeito à sua integridade física. É nesse sentido, também, que o Manual da Polícia Militar (2002, p.195), no item, do título Resultados Esperados, tem esse preceito incluído, no sentido de que: “não haja risco do detido se lesionar desnecessariamente ou de que possa tentar reagir ou retirar as algemas”.

De tal modo, o referido Manual indica a maneira correta de se proceder ao algemamento, ressaltando a cautela para que não haja crise de lesões tanto para os policiais, como para o algemado. Com isso o ato de algemar deverá ser feito da seguinte forma: coloca-se a arma no coldre e se portar a algema com a mão direita; a pessoa a ser algemada deverá abaixar a mão direita e colocá-la nas costas, com a palma da mão para cima e os dedos estendidos; segura-se com a mão direita o pulso direito algemado, utilizando-se a mão esquerda para conter eventual fuga do custodiado, prendendo-o pela roupa, cinto ou pelas costas; repete-se o procedimento, determinando que a pessoa abaixe a mão esquerda, colocando-a para cima com os dedos estendidos; o policial civil, então, com a mão direita segurar a algema, fixando-a no custodiado com a mão esquerda, travando-a em seguida; o policial civil, então, com a mão direita segurar a algema, fixando-a no custodiado com a mão esquerda, travando-a em seguida; existindo somente um par de dois presos, uma parte dela será fixada no pulso direito de um deles, procedendo de forma idêntica no tocante ao outro; e, caso o policial civil tenha que algemar dois presos, existindo dois pares de algemas, o procedimento será similar ao detalhado, porém eles ficarão de costas, um com o braço direito entrelaçado no braço esquerdo do outro e as mãos dorso contra o dorso. Se forem três os suspeitos, e dois os pares de algemas, o do meio ficará com os braços entrelaçados, prendendo-os, de preferência, por baixo dos cintos.

É importante relatar que deveria haver uma norma que tornasse as algemas um produto controlado para o uso restrito das Forças Policiais, inviabilizando seu livre comércio.

Com base nesse pensamento, a Anistia Internacional elaborou o Regulamento CE nº 1.236/05, em 27 de junho de 2005, dispondo sobre determinados produtos que podem ser usados como pena de morte ou para infligir penas cruéis, desumanas e degradantes e inclui entre eles, especificamente, as algemas. Portanto, a Anistia espera que os países da União Européia apliquem plenamente o Regulamento, editando leis para coibir a fabricação e venda indiscriminadas desses produtos. Apenas alguns países europeus assim o fizeram.

Em regra, não há uma relação direta entre o emprego de algemas e a violação a integridade física. As algemas são utilizadas como procedimento de segurança dos envolvidos, tanto em operações policiais como em atos judiciais,

dada à imprevisibilidade da conduta do detido. Ressalta-se que em alguns casos, o emprego de algemas pode atentar contra a integridade física do preso, como, por exemplo, quando o instrumento é comprimido nos pulsos e/ou tornozelos do detido de modo a lesioná-lo fisicamente. Nessas circunstâncias o procedimento em comento é utilizado como pena ou sanção, tornando-se ilegal ante a disposição contida no artigo 3º, alínea i, da Lei nº 4898/65, que regulamenta a representação e tipifica os crimes de abuso de autoridade, além de infringir direitos constitucionalmente garantidos como o respeito à integridade física e moral do preso (art. 5º, XLXI, CF).

### 3.3 Das algemas no Tribunal do Júri e em Audiências

Sabe-se que eram em grande quantidade as reivindicações em juízo, advindas da defesa, pela não utilização das algemas durante as audiências e, principalmente, nos julgamentos no Tribunal do Júri.

As alegações consistiam no fulcro de que haveria a ocorrência do injusto prejulgamento que poderia ser feito, em decorrência da imagem da pessoa algemada, tendo-se em vista a sua possível influência na convicção dos juízes leigos. Visto que, as decisões se escoavam na vasta jurisprudência em relação a essa matéria, indicando não haver posição definida, embora muitos entendam ser indispensável o uso de algemas durante as audiências e as sessões de Tribunal do Júri.

Tem-se como exemplo caso que chocou os Estados Unidos relatado pelo jornal o Estado de São Paulo (2005) que o acusado de estupro, quando aguardava o julgamento em uma sala anexo a do 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. Ainda utilizou-se dessa arma para roubar dois veículos que possibilitariam a fuga e matou mais um policial fora do Tribunal. Dessa feita esse exemplo demonstra, para muitos, a importância do uso de algemas nas dependências do Poder Judiciário.

Ocorreu recentemente, no Brasil, em Porto Alegre caso semelhante em que o réu conseguiu fugir, pelo equívoco dos policiais ao lhe retirarem as algemas dentro do fórum. Funcionária foi feita refém e o juiz fora trancado no banheiro conforme descreve Martins (2005. p. 15):

No Fórum de Lageado, a 157 quilômetros de Porto Alegre, quando o presidiário 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, já na frente do prédio, fez escudo a secretaria e rendeu o motorista de um fusca, que usou para fugir em alta velocidade, após libertar a moça, sendo a perseguição da polícia em vão.

O entendimento entre juízes sobre a retirada ou manutenção das algemas durante os julgamentos nunca foi pacífico, ao passo que alguns entendem o caráter perigoso e necessário e obrigam a manutenção das algemas, indeferindo de pronto qualquer reivindicação feita pela defesa. Porém, outros ordenam a retirada das mesmas.

Como se sabe o Código de Processo Penal, era originalmente omissivo em regular, especificamente, o uso de algemas em audiências e em julgamentos no plenário do Júri. Portanto, como o poder de polícia, na sessão do Tribunal do Júri, pertence ao Juiz Presidente, conforme atribuição conferida pelo artigo 497, I, da Compilação mencionada, pelo qual deverá regular a polícia das sessões, ficava tão-somente ao seu poder discricionário a retirada das algemas.

Assim, quando havia qualquer discordância acerca do tema, a celeuma era dirimida pelo próprio juiz presidente do Tribunal do Júri, ou mesmo da audiência, levando em consideração, sobretudo, a personalidade do réu, pois se for considerado perigoso deve ser algemado, sem que possa implicar nulidade do julgamento ou ferir possível direito do réu. Nesse sentido o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul no acórdão proferido em sede de *Habeas Corpus* de nº 70.001.561.562:

A orientação para o uso de algemas é da competência do Presidente da sessão, diante das circunstâncias do julgamento. Cada Magistrado tem a liberdade de analisar as situações fáticas apresentadas e eleger um critério que seja compatível com a ordem dos trabalhos e a administração da Justiça.

Assim, caberá ao Juiz Presidente se haverá necessidade do emprego de algemas na sessão, utilizando, portanto, do seu poder discricionário para o caso em concreto.

Entretanto, recentemente ocorreu uma alteração no Código de Processo Penal, através da Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008, elevando, em nível nacional, uma legislação que dispõe, literalmente, sobre algemas. A inserção se deu, especificamente, no Capítulo que dispõe sobre o procedimento no Tribunal do Júri. Dessa forma preceituam os dispositivos legais em comento:

Artigo 474- (...)

§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.

Artigo 478- Durante os debates as partes não poderão, sob pena de nulidade, fazer referências:

I- à decisão de pronúncia, às decisões posteriores que julgam admissível a acusação ou à determinação do uso de algemas como argumento de autoridade que beneficiem ou prejudiquem o acusado.

Ao passo que essa alteração, foi direcionada aos procedimentos do Júri, pois nele as algemas poderiam influenciar os juízes leigos, opostamente ao que ocorre nas audiências, onde o réu está diante de um togado que, por ser técnico, não se influencia.

O Supremo Tribunal Federal enfrentou a questão no julgamento de um polêmico *Habeas Corpus*, em que o réu acusado de homicídio, foi levado a júri popular algemado, pois o fórum contava com a segurança de apenas dois policiais civis. Após a denegação do pedido que fossem retiradas as algemas, o Júri prosseguiu e o réu restou condenado. Portanto, após a negatória em todas as instâncias, o réu pleiteava que fosse anulado seu júri por ter ficado todo tempo algemado e isso ter causado uma imagem negativa aos jurados. Através do julgamento do HC nº 91952, em 7 de agosto de 2008, o ministro relator Marco Aurélio decidiu por anular o júri e novamente submetê-lo a julgamento popular. Foi



acompanhado, em seu voto, por unanimidade. Não somente anulou o Júri anterior, como determinou que o próximo julgamento ocorresse sem o uso de algemas.

Portanto, caberá à autoridade analisar se estão presentes os requisitos que ensejam o seu uso, seja o fato de haver resistência, o fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, corroborando com os ensinamentos do STF, estará legitimando o uso de algemas. Ao passo que a ausência de tais hipóteses não se coaduna com o entendimento do Pretório Excelso.

### 3.4 Do Abuso de Autoridade e do Constrangimento Ilegal

O uso do poder é privilégio intrínseco ao exercício da autoridade, entretanto, o mesmo deve ser usado moderadamente, sem abusos. Conforme Meireles (2006, p. 108) “usar normalmente do poder é empregá-lo de acordo com as normas legais, a finalidade do ato e as exigências do interesse público”.

Assim, o abuso de poder ou de autoridade, ocorre quando esta, embora competente para praticar o ato, excede os limites de suas atribuições ou se desvia dos objetivos pretendidos pela norma. O cumprimento de um mandado de prisão, por exemplo, pressupõe, em tese, a prática delituosa por parte do detido, porém, nada justifica seja este tratado com desrespeito ou truculência, que violem os direitos e garantias previstos constitucionalmente e caracterizem abuso de autoridade. A finalidade do ato supramencionado é garantir o cumprimento da norma a quem porventura a tenha violado e não humilhar ou degradar a dignidade inerente ao ser humano, como ocorre em algumas situações em que o emprego de algemas é utilizado com essa finalidade.

A Lei nº 4.898, de 28/04/1965, elenca os crimes de abuso de autoridade, tipificando a conduta de autoridade que exerce cargo, emprego ou função pública, de natureza civil ou militar, ainda que transitoriamente ou sem remuneração. Trata-se de crime próprio, somente autoridade que mantenha vínculo profissional com o Estado pode ser sujeito ativo

Caso um particular, que faz uso de algemas, sem ter para tanto o poder de polícia que o legitime para tal, cometerá outros crimes, podendo ser de tortura, maus tratos, lesão corporal e outros, dependendo da análise factual.

Entretanto, é de difícil concepção encontrar um delito de abuso de autoridade pelo uso indevido de algemas por funcionário estatal, que não integre qualquer uma das forças policiais, tendo-se em vista que o uso das mesmas é inerente ao desempenho de suas atribuições.

Faz-se necessário esclarecer a distinção entre a discricionariedade e o abuso de autoridade, em que há uma tênue diferença. Leciona acerca do assunto Silva (2002. p.14) que:

A discricionariedade da autoridade, própria do direito administrativo, permite que ela atue nos estritos limites da lei que a regula; ao passo que o abuso de autoridade ocorre quando ela exorbita no exercício de suas funções, extrapolando os limites legais. Nesse caso, a autoridade agiu fora dos limites traçados pela Lei.

Compreende-se que a Administração Pública dispõe de poderes que lhe são concedidos para assegurar sua posição de supremacia sobre o particular, para alcançar os seus fins. Os poderes administrativos, que exerce a autoridade pública, são regrados pelo sistema jurídico vigente, de forma a evitar abusos e arbitrariedades. Não podendo assim, a autoridade ultrapassar os limites traçados pela lei à sua atividade, sob pena de ilegalidade.

Diante dessa celeuma, foi sempre difícil precisar os limites impostos à autoridade, quando esta realizava ou determinava o ato de algemar, pois não havia na legislação em vigor regulamentação satisfatória e detalhada sobre o uso de tal instrumento.

Em relação ao abuso de autoridade, pode este se configurar quando ocorre a violação do direito de liberdade. A alínea "a" do artigo 3º, da Lei nº 4.898/1965, consagra o abuso de autoridade como qualquer atentado contra a liberdade de locomoção, esse direito engloba quatro situações: ingressar, sair, permanecer e deslocar-se no território nacional.

Não obstante, o abuso de autoridade se exterioriza, quando ocorre o cerceamento do direito de locomoção e não pelas algemas, que podem ter sido o instrumento utilizado para patrocinar o fim desejado, ou seja, obstar o direito de locomoção. Em relação a esse assunto, posicionou-se o Supremo Tribunal Federal, em HC, 91952-SP:

A Lei nº 4.898/1965 editada pelo regime de exceção, no artigo 4º, enquadra como abuso de autoridade cercear a liberdade individual sem as formalidades legais ou com abuso de poder – alínea 'a'- submeter pessoa sob guarda ou custódia a vexame ou a constrangimento não autorizado por lei – alínea 'b'.

A Constituição em seu artigo 5º, inciso XLIX, estabelece que é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral. Ressalta-se que um correto uso das algemas não provoca lesão corporal, embora, dependendo do modo de colocação e de seu estado de conservação, ferimentos possam ser causados no contido. Não obstante, o uso nocivo de algemas ocasiona o estrangulamento dos pulsos, gerando enormes danos à saúde, podendo ensejar até mesmo no resultado morte e conseqüentemente configuração da hipótese de homicídio. Assim, haverá da mesma maneira concurso material.

Malgrado, havendo qualquer lesão provocada por uso indevido de algemas, o policial responderá por abuso de autoridade em concurso material com delito que tenha provocado dano à integridade física.

O artigo 4º da Lei de abuso de autoridade traz ainda outras hipóteses que também configuram o enquadramento do delito. Ao passo que a configuração dessas hipóteses, quanto ao uso de algemas, só se torna palpável quando a autoridade submeter pessoa sob sua guarda ou custódia a vexame ou a constrangimento não autorizado em lei. Relaciona-se este dispositivo infraconstitucional com o já citado inciso XLIX do artigo 5º da Carta Magna, segundo o qual é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral.

O mesmo comando é repetido na Lei de Execução Penal que, em seu artigo 40, impõe a todas as autoridades o respeito à integridade física moral dos condenados e dos presos provisórios. Destarte, o simples ato de algemar, por si só, desde que necessário, justificado e moderado, decorrendo de uma prisão legalmente imposta, nenhum abuso se perfaz.

Entretanto, caso o detido estiver algemado com o intuito de exposição a vexame ou constrangimento, poderá se configurar o crime de abuso de autoridade consubstanciado no artigo 4º, letra "b", da lei especial. Vale ressaltar que a simples condução de um detido algemado, ainda que as câmaras televisivas e fotográficas capturem sua imagem, dentro das constitucionais liberdades de imprensa e de

informação, não configura o crime acima, por inexistir o dolo específico de execrar, de expor, de humilhar.

Ao passo que o arrimo da utilização das algemas, não deve estar baseado no fato de constranger e colocar o acusado em situação vexatória. Visto que as algemas podem, no entanto, submeter o indivíduo a tal situação degradante, acarretando, portanto, na prática do delito em estudo, pois as mesmas foram usadas de maneira específica a patrocinar esse fim humilhante e não como simples escopo de buscar a sua contenção.

O que atualmente vem ocorrendo é a prisão de pessoas com notoriedade, que têm suas imagens lastreadas na mídia enquanto estão sendo algemadas e sem qualquer possibilidade de reação, como verdadeiros troféus. Esse tipo de exposição faz com que o uso de algemas, que é um instrumento utilizado para a segurança se torne aviltante e gera uma reprovação. Visto que essa forma de repugnância consiste, sem dúvida, na abusiva e inconstitucional exposição, a configurar abuso de autoridade. Essas são as possíveis formas de condutas que exteriorizam o delito de abuso de autoridade praticados com o auxílio de algemas.

Consoante, o deputado Fleury propôs Projeto de Lei visando coibir o abuso no uso de algemas e sugeriu que fosse acrescentada uma alínea "I" ao artigo 3º da referida Lei. Assim, passaria a ter a seguinte redação: "à liberdade de ação, pela contenção com o emprego de algumas, em desacordo com o previsto em Lei". O referido projeto está em tramitação.

Perpassando pela jurisprudência, facilmente se encontra a invocação de nulidade existente em colocação de algemas feita nas audiências e no Tribunal do Júri. Entretanto, o Tribunal de Justiça de São Paulo, em acórdão proferido, não se manifesta favorável a tal entendimento expressando a corrente que até então predominava naquele órgão:

(...) a jurisprudência predominante deste E. Tribunal de Justiça é no sentido de que não constitui constrangimento ilegal, de molde a anular o julgamento, o fato de permanecer o réu algemado durante os trabalhos, por ser havido como perigoso.

As algemas para não-caracterização do constrangimento ilegal eram diversas, saber que a manutenção do réu algemado para segurança do julgamento e dos

presentes não constitui constrangimento ilegal, se há razoável temor de que a tensão emocional possa despertar a agressividade.

Medida necessária ao bom andamento e segurança do julgamento, bem como das pessoas que nele intervêm. Porém, diante da edição da já comentada Súmula Vinculante nº 11 pelo Supremo Tribunal Federal, o quadro jurídico mudou. Onde havia diferentes interpretações dentro de uma tormentosa jurisprudência, agora existe uma assertiva da Suprema Corte. Mais uma vez, referida súmula prevê que:

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 prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

Estaria, então, fortalecida a hipótese de responsabilização também pelo crime de abuso de autoridade, do policial ou da autoridade causadora do uso indevido e abusivo das algemas.

Assim, quanto ao uso indiscriminado e algumas vezes vexatório, tem como salutar a tese da Ministra Carmem Lúcia, porém, excepcionalizar o emprego de algemas não parece ser a solução mais equilibrada. Logicamente, as forças policiais têm ou tinham que considerar antes da edição da Súmula 11 do STF que a ausência de lei específica não autoriza o emprego de algemas em toda e qualquer situação. Em seu voto dispôs que:

Como se deu em relação aos ferros- a prisão em ferros e aos braceletes, quando se imaginava que seria necessário simbolizar o preso qualquer que fosse a situação, as algemas são mais uma forma de impedir reações violentas ou indevidas dos presos, quer quanto a fuga, quer quanto a reações que ponham em risco a vida dos próprios presos, dos policiais ou de terceiros. O que não se admite, no Estado Democrático, é que elas passem a ser símbolo do poder arbitrário de um sobre outro ser humano, que ela seja forma de humilhação pública, que elas se tornem instrumento de submissão juridicamente indevida de alguém sobre o seu semelhante. Nem ao menos, então, seria uma pena, mas uma forma de punição sem lei que a fundamente e, o que mais e pior, sem causa específica e sem reparação moral possível para os danos que a imagem do preso teria arcado. Vivemos, nos tempos atuais, o Estado espetáculo. Porque muito velozes e passáveis, as imagens têm de ser fortes. A prisão tornou-se, nesta nossa sociedade doente de mídia e formas sem conteúdo, um ao deste grande teatro que se opõe como se fosse bastante a apresentação dos criminosos e não a apuração e a punição dos crimes na forma da lei.

Mata-se e esquece-se. Extingui-se a pena de morte física. Mas instituiu-se a pena de morte social.

Assim, resta evidente, ante a jurisprudência e as disposições legais hodiernamente em vigor, aparentemente destoantes da realidade e dos altos índices de violência registrados no país, que o uso de algemas só pode ser tolerado em situações excepcionais, em que o indivíduo resista à prisão ou coloque em risco a efetividade da medida, seja tentando uma fuga, seja ameaçando terceiros. Fora desses casos, os institutos jurídicos, sob argumentos abstratos e carentes de fundamentação concreta, não admitem o uso de algemas.

Portanto, de acordo com Meireles (2006, p.108) “assevera que o uso do poder é lícito; o abuso, sempre ilícito. Daí porque todo ato abusivo é nulo, por excesso ou abuso de poder”.

Com isso, o ensinamento totalmente aplicável ao emprego de algemas que nada mais é do que um ato administrativo que pode tornar-se arbitrário, eivado de ilegalidade, constituindo-se, assim, em abuso de poder ou de autoridade. De outra forma quando necessário esse poder deve ser usado de acordo com a conveniência e oportunidade que exija no caso concreto, constituindo apenas em exercício regular do poder.

## 4 O EMPREGO DE ALGEMAS À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O princípio da dignidade da pessoa humana está disposto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, consagrado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

Os fundamentos jurídicos que balizam o uso de algemas é o direito legítimo, conferido pelo próprio Estado, denominado poder de polícia. Esse poder é amplo, autorizado sempre que o interesse público assim o exigir, porém encontra seu limite no respeito à dignidade da pessoa humana, daquele que irá receber as algemas.

Assim, o próprio Estado, que usa as algemas para a proteção dos indivíduos, não pode ser o violador do garantido Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Essa temática será tratada no decorrer deste capítulo.

### 4.1 O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Sabe-se que com o advento da Constituição Federal de 1988, o Brasil utilizou dos preceitos trazidos pela Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, precisamente do seu artigo 1º, que traz como fundamento estabelecendo que todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direito, reconhecendo expressamente o valor da dignidade da pessoa humana. Dessa forma, o Brasil buscou anular o período anteriormente transcorrido, marcado pela ditadura militar, onde o valor da pessoa humana e dos direitos foi objeto de desconsideração e da degradação pelo Estado.

A Constituição Brasileira instituiu a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República, por intermédio de seu artigo 1º, inciso III. Pautado no escopo de que a dignidade é multidimensional, estando associada a um grande conjunto de condições atreladas à existência humana, a começar pela própria vida, passando pela integridade física e psíquica, moral, liberdade e pelas condições materiais de bem-estar.

Portanto, a realização da dignidade humana está vinculada à efetivação de outros direitos fundamentais. Mas, isso não deve significar, no entanto, que a

dignidade não tenha um sentido autônomo e juridicamente relevante, como um direito que imponha deveres ao Estado e aos demais membros da sociedade.

Destarte, não está se fazendo uma análise sociológica, mas sim estabelecendo um parâmetro ético-jurídico a partir do qual os Estados devem se relacionar com as pessoas sob sua jurisdição. A dignidade é, portanto, um princípio derivado das relações entre as pessoas; e o direito à dignidade está associado à proteção daquelas condições indispensáveis para a realização de uma existência que faça sentido para cada pessoa.

Dessa forma, conceituar o princípio da dignidade humana é algo difícil, mas a doutrina e a jurisprudência cuidaram, ao longo do tempo, em delinear a acepção básica acerca da dignidade da pessoa humana.

Para Moraes (2008), a Constituição Federal apresenta a dignidade da pessoa humana em dupla concepção, primeiro prevê um direito individual protetor nas relações entre Estado e indivíduo e em segundo procura estabelecer o dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

Portanto, a dignidade é preceito inerente à personalidade humana que eleva aos níveis da existência, onde faz do homem, um ser, sendo assim, a auto-afirmação do indivíduo, sem a intervenção dos poderes públicos que devem abster-se de agir e por outro lado a dignidade não pode ser considerada exclusivamente como algo inerente à natureza do homem, devendo existir uma integração entre a relação do estado com o indivíduo.

Outro conceito pertinente é o trazido por Delpérée (1999, p. 160):

A dignidade humana repousa na base de todos os direitos fundamentais, civis, políticos ou sociais. Consagra assim, a Constituição em favor do homem, um direito de resistência. Cada indivíduo possui uma capacidade de liberdade. No entanto, nenhuma autoridade tem o direito de lhe impor, por meio de constrangimento, o sentido que ele espera dar a sua existência.

Malgrado, o valor da dignidade da pessoa humana é de extrema relevância, no Brasil tal princípio configura-se um norte para todo o ordenamento constitucional. Além de encontrar-se no âmbito dos princípios fundamentais está profundamente vinculada com os direitos humanos, quais sejam: o direito à vida, os direitos políticos como o sufrágio, o voto e a possibilidade de concorrer a cargos públicos eletivos, a



liberdade a igualdade, e também aos direitos sociais através da saúde, educação, assistência e previdência social.

A dignidade também é estabelecida na ordem econômica quando tem por fim assegurar a todos uma existência, na ordem social quando se fundou o planejamento familiar nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, além de assegurar à criança e ao adolescente o direito à dignidade.

Portanto, tem-se que a dignidade é um elemento irrenunciável e inalienável, sendo algo que se reconhece, respeita e protege não podendo ser retirado ou criado já que é intrínseco a cada ser humano. Conforme leciona Sarlet (2001, p. 106): “Não se deve olvidar que a dignidade independe das circunstâncias concretas, sendo algo inerente a toda e qualquer pessoa humana, de tal sorte que todos- mesmo o maior dos criminosos- são iguais em dignidade”.

Assim, cabe ao Estado a tarefa de nortear as ações dos indivíduos, tanto no sentido de preservar a dignidade existente, como criar condições que possibilite o seu pleno exercício. Portanto, toda a atividade estatal e todos os órgãos públicos deveriam estar ligados pelo princípio da dignidade da pessoa humana impondo um dever de respeito e de condutas que venham efetivar e proteger a dignidade do indivíduo.

Outro elemento importante é a intangibilidade, ou seja, que a dignidade de cada pessoa deve ser objeto de respeito e proteção onde as restrições efetivadas não podem ferir o limite imposto pela dignidade da pessoa humana. Conforme o ensinamento de Sarlet (2001) a dignidade da pessoa humana poderia ser considerada agredida sempre que o indivíduo fosse descaracterizado de sujeito de direitos, sendo tratado como um objeto, uma coisa ou mero instrumento.

Vale ressaltar que a concepção do homem como um objeto constitui justamente a contrariedade da noção de dignidade da pessoa humana. Segundo Sarlet (2001. p.110):

(...) Onde não houver respeito pela vida e pela integridade física do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde a intimidade e identidade do indivíduo forem objeto de integridade indevidas, onde sua igualdade relativamente aos demais não for garantida, bem como onde não houver limitação do poder, não passará de mero objeto de arbitrio e injustiças.

Assim, a dignidade da pessoa humana significa ser ela, diferentemente das coisas, um ser que deve ser tratado e considerado como um fim em si mesmo, e não para a obtenção de algum resultado, pois decorre do fato de que, por ser racional, a pessoa é capaz de viver em condições de autonomia e de guiar-se pelas leis que ela própria edita. Portanto, todo homem tem dignidade e não um preço, como fim em si mesmo, não sendo algo que pode servir de meio, o que limita conseqüentemente, o seu livre arbítrio.

De acordo com Miranda (2001, p. 170):

É o valor que informa toda a ordem jurídica, se assegurados os direitos inerentes à pessoa humana. Os direitos fundamentais constituem, por isso mesmo, explicitações da dignidade da pessoa humana, já que em cada direito fundamental há um conteúdo e uma projeção da dignidade da pessoa.

Destarte, o conceito da dignidade engloba todo o ser humano, portanto a dignidade do preso conglomera o respeito, a proteção da integridade física e moral do indivíduo do que decorrem, por exemplo, da proibição da pena de morte, da tortura, das penas de natureza corporal, limitação aos meios de prova, abrange a garantia de condições justas e adequadas de vida dentro dos estabelecimentos prisionais, a garantia da isonomia de todos presos, que não podem ser submetidos a tratamento discriminatório e arbitrário não sendo permitida a escravidão, a discriminação, englobando também a proteção da intimidade, da honra e da esfera privada da cela.

#### 4.2 Consagração do Princípio da Dignidade na Legislação Penal

A Carta Magna, em seu artigo 1º, definiu o perfil político-constitucional do Brasil como de um Estado Democrático de Direito. Trata-se do mais importante dispositivo constitucional de 1988, pois dele decorrem todos os princípios fundamentais do Estado.

Tem-se que do Estado Democrático de Direito partem os princípios regradores dos mais diversos campos da atuação humana. No âmbito penal, há o

princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III da CF/88, que regula e orienta todo o sistema, transformando-o em um direito penal democrático, sendo um canal genérico e abrangente, que deriva direta e imediatamente deste moderno perfil político do Estado brasileiro, a partir do qual há diversos outros princípios afetos à esfera criminal, que nele encontram guarida e orientam o legislador na definição das condutas delituosas.

Por sua vez o Estado Democrático de Direito, consagra o princípio da dignidade humana, como o orientador de toda a formação do Direito Penal. Tendo em vista que qualquer construção típica, cujo conteúdo contrariar e afrontar a dignidade humana será materialmente inconstitucional posto que atentatória ao próprio fundamental da existência do Estado.

Portanto, constata-se que um dos fundamentos do Estado brasileiro é a dignidade da pessoa humana. Haja vista que nasce do Estado democrático de Direito todos os princípios que o regem devem se basear no respeito à pessoa humana, pois esta funciona como princípio estruturante, ou seja, representa o arcabouço político fundamental constitutivo do Estado e sobre o qual se assenta todo o ordenamento jurídico. Por isso, é considerado como princípio maior na interpretação de todos os direitos e garantias conferidos às pessoas no Texto Constitucional.

Isto se reflete no Direito Penal, pois este trabalha diretamente com o *ius libertatis* dos cidadãos. Leciona Silva (2002, p. 105) que "a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida". E, citando Canotilho (2000), constata-se que a dignidade humana é o valor supremo obrigando a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir a teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana.

Deste modo, partindo da premissa de que a dignidade humana tem íntima relação com o Direito Penal garantista, faz-se necessário entender que em um Estado Democrático de Direito, um fato punível deve ser encarado tendo em vista a finalidade do Direito Penal, que é a proteção de bens jurídicos penais.

Relacionando a dignidade humana com o Direito Penal, Gomes (2002) estatui que sendo a dignidade humana o fundamento máximo do modelo de Estado de Direito, parece não haver dúvida de que a sanção penal só deve incidir quando há uma concreta lesão ou perigo para o bem jurídico protegido pela norma.

A dignidade humana, assim, orienta o legislador no momento de criar um novo delito e o operador no instante em que vai realizar a atividade de adequação típica. Tal princípio genérico e reitor do Direito Penal partem outros princípios mais específicos, os quais propiciam um controle de qualidade do tipo penal, isto é, sobre o seu conteúdo, em inúmeras situações específicas da vida concreta, tais princípios são: legalidade, insignificância, alteridade, confiança, adequação social, intervenção mínima, fragmentariedade, proporcionalidade, necessidade e ofensividade.

Cabe ao operador do Direito se orientar por tais princípios para exercer o controle técnico de verificação da constitucionalidade de todo tipo penal e de toda adequação típica, de acordo com o seu conteúdo. Caso seja ultrajante à dignidade humana, deverá ser expurgado do ordenamento jurídico.

Portanto, do princípio da dignidade da pessoa humana deriva o princípio do respeito ao preso, que busca reprimir os maus tratos, as torturas, as condições desumanas em que os presos são mantidos, além da discriminação operante da própria sociedade em relação ao apenado que saem do cárcere, com um perfil criminal muito maior do que quando entraram, certamente voltarão contra a sociedade por meio do crime, não tendo nem um tipo de apoio ao sair da prisão.

No Título II- Dos direitos e garantias Fundamentais, Capítulo I- Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos em seu artigo 5º, traz em seus incisos:

- III- Ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante;
- XLIX- É assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

Tais preceitos se especificam no artigo 38 do Código Penal, visto que consagra ao preso a conservação de todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral.

Malgrado, o fulcro que cristaliza esses direitos se fundamenta no fato que apesar do homem estar condenado ou apenas preso, não deixa de ser homem e

continua com todos os seus direitos, com exceção apenas dos incompatíveis com a cessação da liberdade, ou seja, o preso perde a liberdade de locomoção, no entanto o respeito a sua integridade física devem permanecer sólidos. Desta feita, o detento deve ser protegido, enquanto ser humano e cidadão, principalmente por se encontrar destituído de liberdade, incapaz de defender-se em sua plenitude.

#### 4.3 Poder de Policia

Tem-se por Poder de Policia o que dispõe a Administração para condicionar, restringir, frear atividades e direitos de particulares para a preservação dos interesses da coletividade. Esse poder é inerente à atividade administrativa, visto que a mesma exerce esse poder sobre todas as condutas ou situações particulares que possam, direta ou indiretamente, afetar os interesses da coletividade.

Assim, pode-se conceituar o poder de polícia de acordo com Meireles (2006, p.155) como sendo: “o poder de que dispõe a administração pública para condicionar ou restringir o uso de bens e o exercício de direitos ou atividades pelo particular, em prol do bem-estar da coletividade”. Meireles (2006, p.293) entende que o poder de polícia é “a competência administrativa de disciplinar o exercício da autonomia privada para a realização de direitos fundamentais e da democracia, segundo os princípios da legalidade e da proporcionalidade”.

O objeto do poder de policia administrativo é todo bem, direito ou atividade individual que possa afetar a coletividade ou pôr em risco a segurança nacional, exigindo, por isso mesmo, regulamentação, controle e contenção pelo Poder Público. Tendo em vista que com esse propósito, a administração pode condicionar o exercício de direitos individuais, delimitar a execução de atividades, como também restringir o uso de bens que afetam a coletividade em geral, ou contrariem a ordem jurídica estabelecida ou oponham aos objetivos permanentes da Nação.

Não se confunde a competência do poder de polícia administrativa com o poder de polícia judiciário. Contudo, alguns autores a diferenciam de maneira abstrata, na qual dizem que o poder administrativo atua preventivamente, enquanto

que a polícia judiciária já teria a sua atuação no âmbito da repressão. Preleciona Mello (1995, p.89) que:

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

Não obstante, a definição não foi dada apenas pela doutrina, mas sim pela lei que também definiu o poder de polícia, fazendo-o através do artigo 78 do Código de Tributário Nacional:

Considera-se poder de polícia a atividade de administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de atos 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 e coletivos.

Parágrafo único- Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicáveis, com observância do processo legal e, tratando-se de atividades que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

Dessa forma, constata-se ainda que previsto no Código Tributário Nacional, o poder de polícia não se refere apenas a matérias tributárias, como se pode depreender da própria definição apresentada. Conquanto pode-se confundir, o poder de polícia com as polícias judiciárias e militares, mas a elas é conferido, enquanto órgãos integrantes da Administração Pública.

Assim, não resta dúvida de que a autoridade, independentemente de sua natureza, quando procede ao ato de algemar, está exercendo o poder de polícia a ele conferido. O ato de algemar torna-se lícito, sob aspecto administrativo.

Malgrado, o ato será, lícito quando a necessidade se fizer, com base, também, no parágrafo único do artigo mencionado, que observa o desvio e abuso de poder. Toda vez que o interesse público, ou seja, da sociedade em correr o risco de assistir ao retorno de um delinquente, impunemente, à sociedade e esta, assim, continuar exposta aos malefícios que pode sofrer em razão da não detenção deste delinquente, o poder de polícia autoriza o emprego de algemas. O algemamento torna-se lícito, mediante poder de polícia legalmente conferido.

De acordo com que o artigo 78 do Código Tributário Nacional enfatizou, em seu parágrafo único, qualquer escusa do emprego de algemas fora das hipóteses permitidas, ou sem que haja realmente fundamento na supremacia do interesse público sobre o particular, haverá excesso, com a conseqüente caracterização de desvio e abuso de poder.

Nessas palavras ensina Silva (1996. p. 710): "com a justificativa de garantir a ordem pública, na verdade, muitas vezes, o que se faz é desrespeitar os direitos fundamentais da pessoa humana, quando ela apenas autoriza o exercício regular do poder de polícia".

Para que seja coibido o abuso, por parte do poder estatal, exercido através das polícias, deverá haver um intenso aperfeiçoamento dos seus agentes, para que conheçam os limites da lei, a ser cumprida de forma consciente.

Portanto, o Estado Democrático de Direito pressupõe o respeito aos direitos e garantias fundamentais do cidadão, e manutenção da ordem pública, permitindo o desenvolvimento da sociedade, cabendo-lhe responder por essa função, por meio dos órgãos policiais, que devem prestar serviço de qualidade aos administrados, que são os destinatários desta atividade essencial para a preservação dos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988, denominada Constituição Cidadã.

Assim, não é qualquer agente público que se encontra legitimado para empregar a força, a coação administrativa direta, que tem como único fim servir a uma ordem, vencendo a desobediência, estando à disposição do poder público, que se utiliza de instrumentos legais para o seu emprego. Somente os agentes policiais é que se encontram legitimados para empregar a coação administrativa direta, uso da força de modo legítimo pelo Estado, para a manutenção da ordem pública e o cumprimento de decisões judiciais e administrativas.

Dessa forma, mesmo diante dos direitos fundamentais insculpidos na Constituição, será justificado o cerceamento à liberdade do cidadão que, por seu comportamento, gera situações contrárias à integridade e à vida de outrem.

Ao passo que, quando houver estes ataques dirigidos contra a paz social, o uso de força, pelos órgãos policiais, encontrará respaldo legal. Isso porque, como se sabe, ofensas de tal natureza representam perturbação à ordem e um desrespeito ao estado de direito. Nesse sentido corroborando com o que fora exposto é o artigo

de Rosa (2004) em que a polícia encontra-se no Estado democrático de direito legitimada para empregar a força, que não é incompatível com os direitos assegurados ao cidadão. Existem circunstâncias em que a polícia necessita empregar a coação administrativa, por meios que pertencem à autoridade, sem que isso venha a contrariar os preceitos previstos na Constituição Federal.

Verifica-se que a Polícia nada mais é do que uma instituição criada para a defesa e garantia da segurança e que todas as suas atividades devem ser desenvolvidas com base nos princípios constitucionais, primando sempre para que sejam estes cumpridos e respeitados, sendo que tal efetivação só se viabiliza através da concessão do poder de polícia a ela concedido pelo próprio Estado.

Para que o poder de polícia seja perfeitamente balanceado, não se incorrendo em abuso, já que ainda não há lei que trace os exatos freios e limites do algemamento para todas as situações possíveis, tem-se que se trazer uma análise levando em conta o princípio da proporcionalidade. Tal princípio exige adequação, necessidade e ponderação na medida e vale no Direito processual penal por força do artigo 3º do CPP. Todas às vezes que o uso de algemas exorbitar desse limite constitui abuso, nos termos dos artigos 3º, "i" e 4º, "b" da Lei 4.898/65

Assim, deve ser analisado, em situações típicas, se o algemamento resta cabível e adequado. Se proporcional às necessidades do caso concreto, abuso não haverá ocorrido; representará tão-só um exercício regular do direito.

Portanto, para bem se utilizar o princípio da proporcionalidade ensina Guerra Filho (2001, p.60) que:

O princípio da proporcionalidade, tal como hoje se apresenta no direito constitucional alemão, na concepção desenvolvida por sua doutrina, em íntima colaboração com a jurisprudência constitucional (cf., v.g., HECK, 1995), desdobra-se em três aspectos, a saber: proporcionalidade em sentido estrito, adequação e exigibilidade. No seu emprego, sempre se tem em vista o fim colimado nas disposições constitucionais a serem interpretadas, fim esse que pode ser atingido por diversos meios, entre os quais se haverá de optar. O meio a ser escolhido deverá, em primeiro lugar, ser adequado para atingir o resultado almejado, revelando conformidade e utilidade ao fim desejado. Em seguida, comprova-se a exigibilidade do meio quando esse se mostra como 'o mais suave' dentre os diversos disponíveis, ou seja, menos agressivo aos bens e valores colidem com aquele consagrado na norma interpretada. Finalmente, haverá respeito à proporcionalidade em sentido estrito quando o meio a ser empregado se mostra como valores com o mínimo de desrespeito de outros, que a eles se contraponham, observando-se, ainda, que haja violação do 'mínimo' em que todos devem ser respeitados.



Outro princípio digno de análise é o da eficiência que, com o uso de algemas, permite uma efetiva aplicação da lei penal e o resguardo da segurança pública. A Emenda Constitucional nº 19/1998 tornou explícita a existência do princípio da eficiência na Administração Pública.

Os administradores públicos têm o dever de agir com eficiência, produzindo resultados satisfatórios, nas ações desempenhadas, aos membros da comunidade.

Assim sendo, não há como se cogitar de eficiência no aparato repressor estatal sem que haja meios de se impedir fugas ou reações violentas durante a condução de um preso, motivo pelo qual o uso de algemas, quando necessário, é meio indispensável à manutenção da segurança pública e para que assegure a aplicação da lei penal.

#### 4.4 Do uso de algemas e a dignidade da pessoa humana

Com o advento da Declaração Universal de 1948, ao introduzir a concepção contemporânea de direitos humanos, acolhe a dignidade humana como valor a iluminar o universo de direitos.

A condição humana é requisito único e exclusivo, reitera-se, para a titularidade de direitos. Isto porque todo ser humano tem uma dignidade que lhe é inerente, sendo incondicionada, não dependendo de nenhum outro critério, senão ser humano. O valor dignidade humana se projeta, assim, por todo o sistema internacional, todos os tratados internacionais, ainda que assumam a roupagem do positivismo jurídico, incorporam o valor da dignidade humana.

A utilização de algemas deve ser encarada como medidas extremas, em face, sobretudo, do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, esculpido no artigo 1º, inciso III, da Carta Magna e, ainda, dos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, que são corolários daquele princípio maior. A regra é a não prisão e o não uso de algemas, logo, tratam-se de exceções, de medidas extremas.

A necessidade da utilização de algemas deve ser diagnosticada pela autoridade policial, pelos seus agentes ou pela autoridade judiciária, em face das circunstâncias da prisão, do seu local e da condução do preso.

Entretanto, não há dúvidas de que essa avaliação é um tanto quanto subjetiva e que, portanto, deve prevalecer o bom senso, o razoável. A linha do legal e do arbítrio está muito próxima. De um lado está a necessidade em face da segurança, isto é, para evitar uma fuga ou uma reação. De outro, o uso das algemas com fins sensacionalistas, exibicionistas, de execração pública dentre outras.

O recurso às algemas se faz com fundamento no poder de polícia inerente à autoridade pública e aos seus agentes. Esse aspecto não se discute. O Estado, especialmente a polícia, em face de sua natureza pública e do interesse público a que estão revestidas suas ações, tem o poder de fazer uso da força, desde que necessária, comedida e urgente, para executar suas atividades, sem a necessidade de solicitar ou se recorrer à cooperação de outro poder.

A dignidade da pessoa humana é definida por Moraes (2008, p.33) como:

Uma referência constitucional unificadora dos direitos fundamentais inerentes à espécie humana, ou seja, daqueles direitos que visam garantir o conforto existencial das pessoas, protegendo-as de sofrimento evitáveis na esfera social.

Nesse diapasão, a dignidade, por importância, é elencada em todos os tratados internacionais e, nesse sentido, o Brasil deu merecido destaque, traçando-a no artigo 1º, inciso III, do texto constitucional entre os seus fundamentos.

No que tange ao uso de algemas, as mesmas são instrumentos postos à disposição dos profissionais da área de segurança pública, para a contenção de detidos e para a preservação dos direitos da integrante da sociedade. Visto que a finalidade precípua da adoção de algemas não é a de atentar contra a dignidade da pessoa humana.

Frisa-se que o uso devido, legítimo e necessário de algemas não avilta esta dignidade, mas o excesso, bem como a sua injusta colocação, inegavelmente sim. Haja vista que as algemas são meramente instrumentais, não tendo o escopo de pena, castigo ou fonte de humilhação.

De acordo com Cavalcanti (1993) há um uso excessivo das algemas, notadamente em integrantes das camadas sociais mais carentes da sociedade. Mas não se pode olvidar que as pessoas públicas renomadas e conhecidas também sofrem dano à imagem, talvez até mesmo de maior amplitude, quando expostas a tal situação. Não obstante, invariavelmente, todos devem ter preservada a sua imagem, com extensão da proteção à dignidade da pessoa humana.

Assim, dúvida inexistente que, no transcorrer dos séculos, os processualistas e os penalistas se preocupam com a problemática do uso de algemas que simboliza, na verdade, o conflito entre o direito, a dignidade, a incolumidade física do preso e a segurança da sociedade. É cristalino, que no Brasil usa-se com demasia o uso de algemas e, em alguns casos, imbuídos de humilhar, de degradar o cidadão preso, ou conduzido, notadamente aqueles que provêm das camadas mais carentes da sociedade. De acordo com Lima (1949, p. 41) tem-se que:

Se as algemas, os ferros, cordas ou quaisquer amarras atentam contra a dignidade da pessoa do homem pacato, legitimam-se contra o preso insubmisso; e a insurreição e a violência do preso atentam também contra a autoridade e a lei; a si mesmo ele deve imputar as consequências dos seus excessos já não há a preservar nenhuma dignidade quando a lei já está sendo ofendida e desprezada a decisão de autoridades, incentivando a desordem generalizada.

Não há de se falar em humilhação ou ofensa à dignidade humana, visto não se tratar de castigo, mas de medida acauteladora dos interesses sociais e do próprio detento, quando a prisão for efetuada com discrição, sem espetáculos e em conformidade com a legislação pertinente, havendo necessidade de emprego de algemas. Dessa maneira não é arbitrária, mas sim discricionária, decidida pela autoridade ou agente policial, não há que se cogitar constrangimento ilegal, pois em tese, não há violação a nenhum princípio constitucional, até mesmo em virtude da própria revitalização dos direitos e garantias individuais.

Assim, o uso de algemas deve ser norteado pelo princípio da dignidade da pessoa humana, como também pelo princípio da proporcionalidade. Não se admitindo excessos que venham a macular direitos fundamentais do preso, mas também não se abolindo ou restringindo demais o seu uso, posto que, em uma prisão ou condução, a segurança dos policiais, da sociedade e do próprio preso está em questão.

## 5 CONCLUSÃO

A presente pesquisa demonstrou a origem histórica das algemas, a razão de sua criação e evolução do seu uso, que acabou por modificar a função originalmente atribuída. Evidenciou-se que as algemas são instrumentos que, há muito tempo, tem sido postos à disposição das polícias, como meio eficaz de prevenir e evitar a fuga de detidos, já condenados ou não.

O Código de Processo Penal, em seus artigos 284 e 292 permitem o emprego de força necessária, quando indispensável para se evitar resistência ou tentativa de fuga, ensejando que as algemas sejam utilizadas de forma preventiva e criteriosa, para se evitar outros problemas maiores. Recentemente ocorreu uma alteração no referido diploma, através da Lei nº 11.689, de 9 de junho de 2008, uma legislação que dispõe, literalmente, sobre algemas. A inserção ocorreu, especificamente, no Capítulo que versa sobre o procedimento no Tribunal do Júri.

A utilização de algemas no sistema jurídico brasileiro ocorre de modo preventivo, antes mesmo da ocorrência da tentativa de fuga, onde encontra guarida no interesse público em garantir a aplicação dos exatos princípios da justiça, em defesa da própria coletividade. O poder de polícia, existente implicitamente no ato administrativo de algemar, se reveste de licitude enquanto escorado na predominância do interesse público sobre o particular. Assim, resta configurado o interesse público de não deixar ocorrer a fuga de pessoa detida, por tanto tal poder autoriza o emprego de algemas.

Entretanto, analisando o uso de algemas e a problemática decorrente, verificou-se que sua função não deve ser a de tortura, seja na modalidade física ou psicológica, tampouco a de lesionar o preso. Ao contrário, visa prevenir e evitar qualquer reação que leve a um confronto, com instauração de crise com graves consequências ao custodiado, aos seus condutores e às pessoas circundantes.

Ao passo que o uso de algemas, quando evidente desnecessário, desproporcional ou exagerado, causando lesões à integridade física ou à dignidade do detido, determina a sujeição da autoridade, ou do seu agente, à legislação sancionatória pertinente. Haja vista, que os ferimentos provocados pelo uso indevido

e desproporcional de tais instrumentos caracterizam os crimes de lesão corporal e abuso de autoridade, acarretando responsabilidade criminal e administrativa ao responsável, sem prejuízo do dever de indenizar, que também é imposto ao Estado.

Hodiernamente, a imprensa noticia rotineiramente grandes operações policiais, batizadas com nomes sugestivos, em que, por vezes, se algemam simples suspeitos, expondo-os demorada e desnecessariamente à mídia, em rede nacional, sem quadro ou perspectiva concreta de violência ou ameaça. Isso gera uma ofensa aos direitos da personalidade, conforme os artigos 11 e seguintes do Código Civil, além da dignidade da pessoa humana constitucionalmente protegida.

De qualquer forma, mesmo sob o panorama da carência de legislação expressa e específica, o uso de algemas, independente de quem seja a pessoa custodiada, ou de suas posses materiais, sempre deverá ser feito quando concretamente necessário, nunca expondo desnecessariamente a imagem, nem tampouco violando o consagrado princípio da dignidade da pessoa humana.

Pela análise dos diversos projetos de lei em trâmite no Congresso Nacional, constatou-se que por muito tempo, o artigo 199 da LEP aguardou regulamentação. Enquanto isso imperava a discricionariedade da autoridade e dos agentes policiais de praticar, ao seu critério, o ato de algemar.

Há que se resguardar os direitos fundamentais do cidadão inclusive aquele inculcado no princípio constitucional da presunção de inocência, segundo o qual ninguém poderá ser tratado como culpado, senão depois do trânsito em julgado da sentença condenatória, além do que assegura o respeito à dignidade da pessoa humana. Paralelamente, se justifica a proteção aos interesses da coletividade, o que leva a buscar o equilíbrio para o uso daquele instrumento de contenção, de forma técnica e consciente.

A Súmula Vinculante nº 11 do STF, disciplinou o uso de tais instrumentos, só quando existir resistência, haja fundado receio de fuga ou perigo à integridade física própria ou alheia, estaria legitimado o uso de algemas. Faltando tais hipóteses, seu uso não se justificaria.

De fato, os direitos e garantias individuais constitucionalmente assegurados impõem o absoluto respeito à imagem e à dignidade da pessoa humana. Não se podendo admitir espetáculos midiáticos de execração pública e linchamento moral, constituindo verdadeiro prejulgamento.

Conclui-se, pois, pela obrigação de se recuperar o senso ético, fundamental à aplicação do Direito, efetivando-se os princípios constitucionais e internacionais que tem a sociedade como núcleo de agasalhamento e preservação do ser humano, com o preponderante respeito à sua dignidade, o que constitui célula mãe para o Estado Democrático de Direito, visto que a dignidade da pessoa humana não pode ser burlada pelo poder estatal, tornando inaceitável a conduta abusiva constituída no aspecto negativo do poder de mando.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Cândido Mendes de. **Código Phillipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal**. São Paulo: Globo, 1999.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Vade Mecum. 7ª ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Penal**. Vade Mecum. 7ª ed. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. **Código Penal**. Vade Mecum. 7ª ed. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. **Decreto Lei nº 1.002/1969**. Código de Processo Penal Militar. Brasília, DF: Senado, 1969.

\_\_\_\_\_. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Vade Mecum. 7ª ed. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. **Lei de Execução Penal**. Vade Mecum. 7ª ed. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 4.898/1965**. Regula o Direito de Representação e o processo de Responsabilidade Administrativa Civil e Penal, nos casos de abuso de autoridade. Brasília, DF: Senado, 1965.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 9.099/1999**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, DF: Senado, 1999.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 9.455/1997**. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Brasília, DF: Senado, 1997.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 9.537/1997**. Dispõe sobre a Segurança do Tráfego Aquaviário em Águas sobre Jurisdição Nacional. Brasília, DF: Senado, 1997.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 11.689/2008**. Altera dispositivos do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos ao Tribunal do Júri, e dá outras providências. Brasília, DF: Senado, 2008.

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal**. Súmula Vinculante nº 11. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/DJE\\_11.11.2008.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/DJE_11.11.2008.pdf)>. Acessado em: 23 out. 2009

BUENO, Francisco da Silveira. **Grande Dicionário Etimológico**: prosódico da língua portuguesa. 1º vol. São Paulo: Saraiva, 1963.

BULOS, Uadi Lammêngo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

BURNS, Edward McNall. **História da Civilização Ocidental**. São Paulo: Globo, 1944.

CANOTILHO, J.J. *Gomes*. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**. Coimbra: Coimbra Editora, 1994.

CAVALCANTI, Ubyratan Guimarães. O Uso de Algemas. **Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária**, Ministério da Justiça, Brasília, DF, jan. a jun. 1993.

D' AZEVEDO, Regina Ferretto. Direito à imagem. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 6, nº 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=2306>>. Acessado em 23 abr. 2009.

DELPÉRÉE, Francis. **Direito Constitucional**: estudos em homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho. Organização de Sérgio Resende de Barros e Fernando Aurélio Zilvete. São Paulo: Dialética, 1999.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2001.

FILHO, Marçal Justen. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2006.



FOUCAULT, Michel. **VIGIAR E PUNIR**. 29<sup>a</sup>. ed. Petrópolis: Vozes, 2004.

GOMES, Luiz Flávio. O uso de algemas no nosso país está devidamente disciplinado?. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 56, abr. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2921>>. Acesso em: 01 out. 2009.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Princípio da Proporcionalidade e Teoria do Direito em Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2001.

IBIAPINA, Humberto. A Mídia *versus* o Direito à Imagem, na Investigação Policial. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 4, n° 36, nov. 1999. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=151>>. Acessado em 23 out. 2009.

HERBELLA, Fernanda. **Algemas e a dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Lex Editora, 2008.

LIMA, Herotides da Silva. O Emprego de Algemas. **Revista do Departamento de Investigações** 2/40. ano I. São Paulo: fev. 1949.

LOUREIRO NETO, José da Silva. **Lições de Processo Penal Militar**. São Paulo: Saraiva, 1992.

MANUAL DA POLÍCIA MILITAR. **Uso de Algemas**, Processo 5.03, Estabelecido em 15/03/2002. Polícia Militar do Estado de São Paulo, 2002.

MANUAL OPERACIONAL DO POLICIAL CIVIL: doutrina, legislação e modelos. Coordenação Carlos Alberto Marchi de Queiroz. São Paulo: Delegacia Geral da Polícia. 2002.

MARTINS, Lupi. Presidiário foge pela quarta vez, em fórum de Porto Alegre. **Tv Brasil**, Brasília, 23 abr. 2008. Disponível em: <<http://www.radiobras.gov.br/>>. Acessado em 23 out. 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MELLO, Celso Antonio Bandeira . **Curso De Direito Administrativo**. 8°. ed. São Paulo: MALHEIROS, 1996.

MIGUEL, Cláudio Amim; e COLDIBELLI, Nelson. **Elementos de Direito Processual Militar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmem Júris, 2004.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal**: comentários à Lei nº 7.210 de 11/07/1984. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

NOUGUEIRA, Paulo Lúcio. **Comentários à Lei de Execução Penal**: Lei nº 7.210 de 11/07/1984. 2. ed. Revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 1994.

PITOMBO, Sérgio Marcos de Moraes. Emprego de Algemas. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, ano 74. v. 592, fev 1985.

ROCHA, Luiz Carlos. **Prática Policial**. São Paulo: Saraiva, 1982.

ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. Emprego da Coação pelas Forças Policiais. **Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**. São Paulo, 04 abr. 2008. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/>>. Acessado em 23 out. 2009.

SALLA, Fernando. **As Prisões em São Paulo**. São Paulo: Annablume/ Fapesp, 1999.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004.

SÃO PAULO (Estado). Decreto nº 19.903/1950. **Legislação do Estado de São Paulo**. Disponível em: <<http://www.legislacao.sp.gov.br/legislacao/>>. Acessado em 23 out. 2009.

SÃO PAULO (Estado). Lei Estadual Paulista nº 12.906/2008. **Legislação do Estado de São Paulo**. Disponível em: <<http://www.legislacao.sp.gov.br/legislacao/>>. Acessado em 23 out. 2009.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

SILVA, José Geraldo da. et al. **Leis Especiais Anotadas**. 3. ed. Campinas: Millenium, 2002.

SILVA, Silvo França da. Algemas, estreito limite entre a legalidade e o abuso. **Revista Força Policial**, São Paulo, jan/fev/mar2001, nº 29.

TORNAGHI, Hélio. **Instituições de Processo Penal**. 2. ed. 3º vol. São Paulo: Saraiva, 1978.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 26. Ed. 3º v. São Paulo: Saraiva, 2004.

**ANEXO A – Súmula Vinculante 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.

Data de Aprovação

Sessão Plenária de 13/08/2008

Fonte de Publicação

DJe nº 157/2008, p. 1, em 22/8/2008.

DOU de 22/8/2008, p. 1.

Referência Legislativa

Constituição Federal de 1988, art. 1º, III, art. 5º, III, X e XLIX.

Código Penal, art. 350.

Código de Processo Penal, art. 284.

Código de Processo Penal Militar de 1969, art. 234, §1º.

Lei nº 4898/1965, art. 4º, a.

Precedentes

RHC 56465

Publicação: DJ de 6/10/1978

HC 71195

Publicação: DJ de 4/8/1995

HC 89429

Publicação: DJ de 2/2/2007

HC 91952

Publicação: DJe nº 241/2008, em 19/12/2008

**ANEXO B – PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 185, DE 2004**

Regulamenta o emprego de algemas em todo o território nacional.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Esta Lei regulamenta o emprego de algemas em todo o território nacional.

Art. 2º As algemas somente poderão ser empregadas nos seguintes casos:

I – durante o deslocamento do preso, quando oferecer resistência ou houver fundado receio de tentativa de fuga;

II – quando o preso em flagrante delito oferecer resistência ou tentar fugir;

III – durante audiência perante autoridade judiciária ou administrativa, se houver fundado receio, com base em elementos concretos demonstrativos da periculosidade do preso, de que possa perturbar a ordem dos trabalhos, tentar fugir ou ameaçar a segurança e a integridade física dos presentes;

IV – em circunstâncias excepcionais, quando julgado indispensável pela autoridade competente;

V - quando não houver outros meios idôneos para atingir o fim a que se destinam.

Art. 3º É expressamente vedado o emprego de algemas:

I – como forma de sanção;

II – quando o investigado ou acusado, espontaneamente, se apresentar à autoridade administrativa ou judiciária.

Art. 4º Os órgãos policiais e judiciários manterão livro especial para o registro das situações em que tenham sido empregadas algemas, com a indicação do motivo, lavrando-se o termo respectivo, que será assinado pela autoridade competente e juntado aos autos do inquérito policial ou do processo judicial, conforme o caso.

Art. 5º Qualquer autoridade que tomar conhecimento de abuso ou irregularidade no emprego de algemas levará o fato ao conhecimento do Ministério Público, remetendo-lhe os documentos e provas de que dispuser, necessários à apuração da responsabilidade penal.

Art. 6º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

## JUSTIFICAÇÃO

O presente projeto de lei busca suprir uma grave lacuna no ordenamento jurídico nacional: a regulamentação do emprego de algemas. Vê-se, com freqüência, os direitos fundamentais do preso serem afrontados, principalmente quando, sob o foco da mídia, são, sem qualquer necessidade concreta, usados como meio de propaganda policial ou política, e expostos pelo próprio Estado à curiosidade popular.

A regulamentação do emprego de algemas, segundo o art. 199 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), deve ser feita por meio de decreto presidencial (art. 84, IV, da Constituição Federal). Todavia, após vinte anos da publicação da LEP o Poder Executivo não cumpriu com seu desiderato. A solução, até mesmo em decorrência da importância que a matéria exige, deve ser através de iniciativa deste Poder Legislativo, meio legítimo no atual regime de direito.

Saliento que a proposta em apreço abraça os valores positivados na Carta Política de 1988 e regulamenta a matéria com base em três requisitos fundamentais: indispensabilidade da medida, necessidade do meio e justificação teleológica, em respeito aos princípios constitucionais da proporcionalidade, da presunção da inocência e da dignidade da pessoa humana.

O presente projeto de lei tem como inspiração a Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas, de 1948, que proíbe o tratamento desumano ou degradante (artigo V); o Pacto de San José da Costa Rica, de 1969, que prescreve que “toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade ao ser humano” (art. 5º, item 2); e a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, de 1948, que determina o absoluto respeito ao “princípio de que todo acusado é inocente, até provar-se-lhe a culpabilidade” (artigo XXVI).

Todos esses princípios foram incorporados à Constituição Federal de 1988, e o Código Penal, em seu art. 38, já reafirmava tais princípios estabelecendo que o preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, “impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral”.

Portanto, deve-se evitar, em tributo a essas conquistas da civilização humana, a exposição dos presos à mídia, aos holofotes da política e à ignomínia perante a

sociedade. Enfim, urge ao Brasil abraçar de vez a sua condição de Estado Democrático de Direito, para impedir, salvo fundada necessidade, qualquer forma de tratamento que implique na equiparação entre o acusado e o culpado.

Sala das Sessões,

Senador DEMÓSTENES TORRES