

**FACULDADES INTEGRADAS**  
**“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**  
FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA SÚMULA VINCULANTE Nº11  
DO STF**

Jacqueline Lopes Manfré

**FACULDADES INTEGRADAS**  
**“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**  
FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA SÚMULA VINCULANTE Nº 11 DO  
STF**

Jacqueline Lopes Manfré

Monografia apresentada como requisito parcial de  
Conclusão de Curso para obtenção do Grau de  
Bacharel em Direito sob orientação do Prof.º Marcus  
Vinicius Feltrim Aquotti.

Presidente Prudente/SP

2010

# **A INCONSTITUCIONALIDADE DA SÚMULA VINCULANTE Nº 11 DO STF**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para a obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Marcus Vinicius Feltrim Aquotti

Orientador

Rodrigo Lemos Arteiro

1º examinador

Fernanda Viera Martins Ferreira

2º examinador

Presidente Prudente, 29 de Novembro de 2010.

LUTA - Teu dever é lutar pelo Direito, mas no dia em que encontrases em conflito o direito e a justiça, luta pela justiça.

(4º mandamento do Advogado – parte do decálogo do autor uruguaio Eduardo Juan Couture.)

Dedico este trabalho a meus pais Beatriz e Sebastião, pessoas fundamentais em minha vida.

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente, agradeço a Deus, por me conservar firme nessa caminhada de aprendizagem, e por colocar pessoas especiais ao longo destes cinco anos que sempre me auxiliaram.

Agradeço meus pais, por sempre terem me apoiado e acreditado em mim desde o principio, por sempre terem me dado forças para que eu conseguisse alcançar meu objetivo. Por todas as preces, carinho, amor e dedicação que tiveram sempre comigo, todo meu amor e afeição.

Agradeço aos meus professores responsáveis por minha formação. Por todo empenho e dedicação, por todas as horas despendidas conosco.

Aos meus amigos, a quem agradeço por todo carinho, apoio, e sincera amizade, tenham certeza jamais me esquecerei de vocês. Espero sempre revê-los. A vocês, todo meu carinho.

Ao meu Orientador Professor Marcus Vinicius, pelo qual tenho grande admiração, agradeço por toda dedicação, estímulo, que foram essenciais para a realização deste trabalho. Obrigado por me socorrer nos momentos de dúvidas, por me indicar o caminho a ser seguido para a realização do presente trabalho. Um grande abraço e felicidades sempre.

Aos meus examinadores, pelo apoio que me deram ao aceitar este encargo.

A todos que contribuíram direta ou indiretamente para mais esta vitória. A todos vocês, muito obrigado.

## RESUMO

O trabalho a seguir aborda um tema que tem causado muita discussão entre políticos, autoridades policiais, detentos que é a súmula vinculante nº 11, criada pelo STF. Mostrando qual foi a importância política para a formação desta súmula, e o quanto vai refletir em nossa sociedade. A mídia nos dias de hoje se tornou uma grande formadora de opiniões, e sobre a súmula não foi diferente, porém deve-se tomar cuidado, pois nem tudo o que a mídia diz se trata da verdade. A respeito do uso das algemas, devemos entender quando se faz necessário seu uso, como estas são usadas nos adolescentes, e qual a importância do uso das mesmas para a segurança da sociedade e para a segurança das autoridades policiais. Pelo tema trazer tanta discussão atualmente é que me despertou a curiosidade de estudá-lo mais a fundo e poder entendê-lo.

**Palavras-Chave:** Súmula Vinculante Nº11. Inconstitucionalidade. Algemas.

## **ABSTRACT**

The following search accosts a theme that has caused a lot of discussion among politicians, police authorities, detainees, who is the binding abridgement n° 11, created by the Supreme Federal Court. Showing which was the political importance for the creation of this abridgement, and how it will mirror in our society. The media, nowadays, had become a big maker opinions, and about the abridgement it wasn't different, but is necessary to take care, because not everything that the media says it is the truth. Related to the handcuffs, we must understand when it is necessary to use its, how it is used in teenagers, and which is the importance of its use for the society security and also for the assurance of the police authorities. As the theme brings, nowadays, discussion, it made me have curiosity about to study it deeply and understand it.

**Keywords:** Binding Abridgement N°11. Unconstitutionality. Handcuffs.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>09</b>
<b>2 BREVE HISTÓRICO DO USO DAS ALGEMAS .....</b>	<b>10</b>
2.1 Evolução Histórica .....	10
<b>3 PREVISÃO LEGAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO ....</b>	<b>13</b>
3.1 A Mídia e o Uso das Algemas .....	13
3.2 O Entendimento Trazido pelo Código de Processo Penal .....	16
3.3 O que Entende a Suprema Corte sobre a Súmula Vinculante nº 11 .....	18
3.4 O Entendimento Conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente .....	22
<b>4 DO DIREITO E DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS.....</b>	<b>25</b>
4.1 Da Dignidade da Pessoa Humana e da Integridade Física .....	25
4.2 Do Poder de Polícia .....	27
4.3 Do Abuso de Autoridade.....	29
4.4 Do Uso no Plenário do Júri .....	31
<b>5 DA EDIÇÃO DA SÚMULA .....</b>	<b>35</b>
5.1 Requisitos para se editar uma Súmula .....	35
5.2 Da Súmula Vinculante nº 11 do STF.....	37
5.3 A Influência Política na Edição da Súmula Vinculante nº 11 .....	40
5.4 Da Inconstitucionalidade da Súmula .....	44
<b>6 CONCLUSÃO .....</b>	<b>46</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>48</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O trabalho a seguir aborda um tema que tem causado muita discussão entre políticos, autoridades policiais, detentos que é a súmula vinculante nº 11 criada pelo STF, mostrando qual foi a importância política para a formação desta súmula e o quanto vai refletir em nossa sociedade. Pelo tema trazer tanta discussão atualmente é que me despertou a curiosidade de estudá-lo mais a fundo e poder entendê-lo.

O objetivo deste trabalho é mostrar a necessidade do Uso das Algemas sem ferir a Dignidade da Pessoa Humana, mas também sem causar uma insegurança para as Autoridades Policiais que lidam com os Infratores e para a Sociedade.

Abordar como tal instrumento deve ser usado de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, qual a aplicação das algemas na visão do Direito Penal e qual a Influência da Mídia e da Política em tal assunto. Tratar da Constitucionalidade da presente Súmula, tudo isso com base em artigos de jornais, revistas, doutrinas, Internet que tratam abundantemente do assunto.

O presente trabalho foi dividido em quatro capítulos que tratam na seguinte ordem: Breve Histórico; Previsão Legal no Ordenamento Jurídico Brasileiro;; Do Direito e dos Fundamentos Jurídicos e finalizando Da Edição da Súmula.

No desenvolver do trabalho foi utilizado o meio dedutivo com um levantamento bibliográfico de livros, revistas, artigos de jornais, artigos científicos, jurisprudência e legislação.

Diante do exposto, tem-se a finalidade de aguçar a curiosidade do leitor sobre o tema que teve grande repercussão pelo país causando grandes discussões: A Inconstitucionalidade da Súmula Vinculante nº 11 do STF, procurando deixar clara a inconstitucionalidade de tal Súmula.

## 2 BREVE HISTÓRICO DAS ALGEMAS

A palavra algema vem do árabe AL – jemme ou AL-jemma que significa pulseira, o termo se tornou popularmente conhecido a partir do século XVI, apesar de antes de se tornar conhecida, as pessoas já utilizavam os termos grilhões ou ferros, que tinham a mesma função da algema, prender o braço de prisioneiros.

Ao passar dos anos esse instrumentos vem evoluindo conforme as necessidades da sociedade e das autoridades policiais que a utilizam, é um termo muito conhecido e na maioria das vezes é utilizado no plural. O Dicionário Michaelis assim a define : **“Ferro com que se prende alguém pelos pulsos ou pelos tornozelos”**. WEIZSFLOG, Walter. **Dicionário Michaelis**. São Paulo : Melhoramentos. 2010.

A pratica de atar os movimentos de um Homem, prendendo suas mãos e pés, vem sendo feita há milhares de anos atrás, a própria bíblia fez menções sobre as algemas, o cristianismo e a população inca que retratou as prisões em pinturas nas cerâmicas de seus súditos.

A mitologia grega também não pode ficar de fora da história com seus inúmeros deuses e mortais como Zeus (deus do céu e da terra), Hades (deus do submundo, irmão de Poseidon e de Zeus), Sísifo (considerado o mais astuto dos mortais, filho do rei Éolo), Andrômeda (filha do Rei Cefeu) e Poseidon (deus do mar).

Não podendo deixar de serem mencionados, os escravos já que eram como mercadorias para seus “donos”, e como forma de punição eram algemados e açoitados, a partir daí as algemas vem evoluindo.

### 2.1 Evolução Histórica

Na época da Bíblia Sagrada, no Livro de Timóteo e Ato dos Apóstolos contém versículos onde se é mencionada a palavra algemas, conhecida nos dias atuais.

Timóteo 2,1:16 (...) “ porque muitas vezes me deu animo e nunca se envergonhou das minhas algemas”. 2,2:9 : “ e pelo qual soffro, a ponto de

estar acorrentado como um malfeitor. Mas a palavra de Deus não esta acorrentada!”.

CASTRO, Frei João Pedreira de. Bíblia Sagrada. São Paulo: Ave-Maria. 2000. p. 1.522.

Ato Dos Apóstolos 12:4 : Mandou prende-lo e lançou-o no cárcere, entregando-o a guarda(...)” Ato dos Apóstolos 12:6 : “ (...) Naquela mesma noite dormia Pedro entre dois soldados, ligado com duas cadeias. Os guardas, à porta, vigiavam o cárcere”.

CASTRO, Frei João Pedreira de. Bíblia Sagrada. São Paulo: Ave-Maria. 2000. p. 1.428.

O cristianismo também retratou as algemas, através da história conhecida por membros do Cristianismo Católico, por pessoas que seguem outros ensinamentos e também pelos sem religião. Tal história é a de Cristo que foi açoitado, crucificado, humilhado perante todos e após teve suas mãos presas por cordas que representavam as algemas de ferro de hoje em dia.

A Cultura Pré-Incaica de 100 a 700 anos depois de Cristo, também utilizou da imobilização dos movimentos de indivíduos. Pintados em cerâmicas podiam-se constar indivíduos com as mãos amarradas às costas, neste caso eram utilizadas as cordas ainda como o meio de imobilização e o objetivo era a entrega desses indivíduos a rituais.

As Algemas também são encontradas na Mitologia Grega podendo ser citada a de Sísifo um mortal que gostava muito de falar da vida das outras pessoas, no entanto um dia foi pego falando de Zeus, dizendo que este estava apaixonado pela filha de Asopus e fugido com ela. Zeus tomou conhecimento do fato e ordenou á Hades que punisse severamente Sísifo e o levasse para o inferno. Hades se dirigiu a Sísifo com as algemas a mostra, Sísifo pediu para que Hades mostrasse como funcionava as algemas, Hades as colocou no pulso e Sísifo de pronto as fechou e o manteve algemado em sua própria casa.

Na época da escravidão, onde os escravos eram tidos como propriedades, quando eles tentavam evadir logo eram imobilizados com cordas em seu pulso e açoitados como punição. As cordas eram realmente mais econômicas, porém começaram a causar alguns problemas, podiam ser rompidas pelos próprios prisioneiros, sendo assim causando insegurança.

Já os grilhões eram mais seguros, pois prendiam de modo firme os pulsos e tornozelos, podendo ser interligados por barras ou correntes, tornando mais difícil que os prisioneiros se livrassem deles. Porém, ainda não era perfeito, pois os

grilhões possuíam um só tamanho, sendo que pessoas possuíam pulsos mais finos que o normal ou mais grossos, o que impossibilitava a prisão. Daí surgia à necessidade de grilhões de diversos tamanhos.

Peças de metal, que continha uma dobradiça de um lado e a fechadura de outro. Cada peça se parecia com o número três e fechada se assemelhavam com o oito, por isso o nome.

Posteriormente surgiu o modelo cifrão ou dólar que tinha o formato de um “S”, que progrediu para o modelo “U” que continha um parafuso com uma porca.

Dando continuidade a evolução, surgiram correntes finas, cabos, cordas de piano de aço. Foi o Estados Unidos que em 1880, inventou o modelo ajustável que foi copiado pelos outros países. O modelo foi evoluindo com o passar dos anos, até que em 1920 surgiram as algemas usadas até os dias de hoje, que são da seguinte forma: semi-arco fixo e duplo, composta por duas peças de metal recurvo permitindo que a parte móvel dentada passe e por fim as travas.

Ainda existem as algemas de polegares que são pouco usados por causarem lesões e as algemas cobertas de polietileno que evitam lesões, porém tem um grande custo o que não viabilizou sua chegada ao Brasil.

Finalizando, existem as algemas descartáveis que só podem ser retirada por objetos cortantes. Este tipo de algemas são utilizadas por policiais federais, sendo que eles próprios a compram, tendo em vista que não é fornecida pelo Estado.

### **3 A PREVISÃO LEGAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

O uso das algemas é analisado sob vários aspectos dentro do ordenamento jurídico. Proporcionando muita polêmica e discussão sobre o assunto.

É fácil de constatar que há um desvirtuamento no uso das algemas, principalmente quando se trata de crimes com grande repercussão na sociedade e quando se trata de prisão de pessoas com grande poder econômico. O tribunal está discutindo o uso indevido das algemas. Porém quando uma pessoa de baixa renda é presa e algema ninguém se importa, não é falado em abuso de autoridade, em direito humanos, em dignidade da pessoa humana, enfim nada acontece. Neste caso, deve-se ter um maior cuidado para que a balança do direito não pese apenas para um lado e sim para toda a sociedade.

Em sua redação, a súmula não menciona classe social, poder econômico, trata as pessoas de um modo geral, regramo o uso das algemas em todos. Porém, na prática não é assim, pois é grande a influência do poder aquisitivo das pessoas ao serem algemadas.

Sobre o tema, é oportuno trazer o entendimento do Código de Processo Penal, do ECA, da Suprema Corte.

Tal problemática será melhor explicitada futuramente.

#### **3.1 A Mídia e o Uso das Algemas**

A mídia nos dias de hoje é como a maioria da sociedade toma conhecimento sobre diversos acontecimentos no nosso país e no mundo. É através dela que muitos formam suas opiniões.

E em relação á polêmica edição da súmula regulando o uso das algemas não foi diferente. Tal assunto foi noticiado em jornais televisivos, escritos e publicados nos jornais, pois causou uma grande polêmica e grande discussão sobre o tema.

Os posicionamentos em relação a edição da súmula e ao uso das algemas são diversos, alguns são contrários outros favoráveis e assim a sociedade pode formar sua própria opinião.

A Delegada Arryanne Queiroz em seu artigo defende o uso das algemas:

O constrangimento não reside no uso de algemas em si, mas decorre da exposição popularizada do indivíduo algemado, o que não é absolutamente gerenciável e inevitável diante da voracidade da imprensa. A verdadeira quebra de direito fundamental se dá com a restrição da liberdade. A algema não configura uso abusivo de força, mas, sim, um mecanismo legítimo para a prevenção do uso da força policial, que pode colocar em risco desnecessário a integridade de terceiros e do preso.

(...)

Preso é preso, deve ser algemado e com as mãos para trás, salvo exceções justificadas, ao contrário do que defende o projeto e o STF. É muito confortável defender, do alto dos gabinetes luxuosos, a dispensa de algemas como regra policial em nome dos direitos humanos do preso — que, por isso, já não usufrui de todos os direitos fundamentais —, quando as consequências dessa imposição em abstrato são nefastas para os direitos humanos dos outros, em especial os dos policiais. (QUEIROZ, Arryanne. Algemas, Direitos Humanos e Polícia Federal. Jornal Correio Braziliense.)

Realmente, não é a algema em si que constrange o preso e sim sua exposição usando-as e isso ninguém pode controlar, pois é o objetivo da imprensa mostrar ao mundo o que muitos não tem a possibilidade de ver pessoalmente.

E a afronta aos direitos da pessoa que está algemada, começa no momento que sua liberdade e que seu direito de locomoção são cerceados, sendo assim não podem as algemas suportarem toda a responsabilidade pela afronta aos direitos e garantias fundamentais às algemas.

Ademais como pode o Supremo tratar com tanta segurança de um assunto que não tem contato, o qual não faz parte da realidade do seu cotidiano, pois não ficam apenas em seus gabinetes, são os policiais que ficam nas ruas efetuando as prisões correndo o risco de serem agredidos a qualquer momento.

O STF edita a súmula zelando pelos direitos humanos do preso, e esquece que a consequência da edição da súmula afeta diretamente os direitos humanos dos policiais.

O primeiro-tenente da Polícia Militar do Estado de São Paulo, Fábio Sergio do Amaral, fez um artigo tratando da súmula relatando que quando se trata de prisão da classe menos favorecida a algema pode ser usada perfeitamente, agora quando se trata da classe favorecida economicamente e que possuem influência e poder as algemas não podem ser usadas:

O uso de algemas no âmbito nacional não é regulado por lei, mas só se começa a questionar sua necessidade de regulamentação após o uso deste instrumento em criminosos de "colarinho branco", como banqueiros e políticos, envolvidos em relações promíscuas entre o público e o privado.

(...)

Porém, como gosta de dizer nosso Presidente da República, "nunca antes na história desse país" se levantou tamanha celeuma pelo uso desse aparato policial na execução de prisões. Isso porque até bem pouco tempo atrás era raro vermos nos noticiários a prisão de pessoas pertencentes às classes sociais mais favorecidas. De outro lado, estamos acostumados a assistir nos noticiários inúmeras matérias sensacionalistas, nas quais são expostas pessoas algemadas após cometerem infrações bem menos graves do que as de que são suspeitos os integrantes da quadrilha investigada na Operação Satiagraha.

(...)

Parece mesmo que, no fim das contas, apesar de toda discussão jurídica, no Brasil, algema é coisa de bandido pobre. (AMARAL, Fábio Sergio do. Algema é coisa de pobre. Jus Navigandi. <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11838>) acesso 23/07/10

A Revista Âmbito Jurídico, também publicou um artigo a respeito das algemas e as classes sociais:

Temos, portanto, mais um **apartheid social**. Sim, porque essa súmula pode até deixar margens de dúvida a respeito de quando as algemas não devem ser usadas, mas quando elas devem ser usadas continua claro: quando se tratar daquele criminoso dos crimes com violência real, normalmente contra o patrimônio. Ou seja, em virtude da súmula vinculante nº 11, restará saber se determinado delinqüente do colarinho branco deve ou não ser algemado e na maioria das vezes, a autoridade policial não terá como sustentar que ele deverá sê-lo, em virtude dos requisitos erigidos pelo STF.

A maior parte das críticas (falta de regulamentação, excepcionalidade da medida) possui como pano de fundo o 'preconceito de classes', pois, na prisão de traficantes e assaltantes de bancos, cargas e valores, abordagens em morros, favelas e comunidades humildes, afastados dos círculos de influência e amizade da burguesia e altas autoridades, os medalhões do direito e os mecenas da 'presunção de inocência' nunca levantaram suas vozes.

Percebe-se que de fato não há um padrão para o uso das algemas, mas que há divergência quanto ao tratamento em relação às classes sociais. Nas classes de menor poder aquisitivo, o uso de algemas é quase padronizado, utilizado em todas as pessoas que são detidas pelas forças policiais, ao passo que em classes com maior poder aquisitivo e de influência, o costume é por não algemar. (RAMOS, Miguel Antônio Silveira. Utilização de Algemas: Entre o risco e a Liberdade. Revista Âmbito Jurídico. <http://www.ambito-juridico.com.br/pdfsGerados/artigos/6298.pdf>) acesso em 23/07/10.

Diante dos fatos, a Justiça deixa dúvidas quanto a sua veracidade e sua imparcialidade, mostrando discriminação entre as classes com menos poder econômico.

Os Ministros do Supremo falam das algemas como se fossem a mais terrível afronta para o Homem, porém quando se trata de prisão, o que significam as algemas perto das grades da cela? As algemas são apenas um tipo de prisão móvel.

O Deputado Marcelo Itagiba discorda da posição dos Ministros do Supremo em relação às algemas, tanto que elaborou o Projeto Lei nº 3.887 em 2.008 a fim de regulamentar o uso das algemas:

Ademais, a algema nada mais é, independentemente do crime cometido ou da qualidade da pessoa algemada, uma extensão da cela prisional, aplicável apenas a quem está sofrendo as consequências de um decreto judicial de prisão. É dizer, se abuso houver, não será no uso da algema, mas sim na decretação da prisão, e na efetivação dela. O que se pretende, enfim, com a presente medida, não é apenas preservar o agente público da responsabilidade pelo juízo sobre a oportunidade e a conveniência do uso de algemas em momentos de extrema pressão, mas também afastar a subjetividade na aplicação da súmula que, certamente, irá, na prática, prestigiar a dignidade de uns em detrimento da dignidade de outros, razão pela qual conto com o apoio dos nobres pares na aprovação da presente medida legislativa. (ITAGIBA, Marcelo. Projeto Lei nº 3.887/08).

Sendo assim não restam dúvidas de que as algemas causaram um preconceito entre as classes sociais.

### **3.2 O Entendimento Trazido Pelo Código de Processo Penal**

Até os dias de hoje o Código de Processo Penal não faz menção sobre o uso das algemas, por não existir disciplina jurídica sobre o assunto. A Lei de

Execução Penal – LEP, em seu artigo 19, estabelece o uso de algemas regulamentado por decreto federal, o qual ainda não existe.

Segundo Queiroz apud Gomes, o Estado de São Paulo possui normatização para o uso de algemas que se deu com a edição do Decreto Estadual nº 19.903, de 30 de Outubro de 1.950, assim como os mandamentos do Secretário de Segurança Pública da época, Res. SSP-41:

Art. 1º O emprego de algemas far-se-á na Polícia do Estado, de regra, nas seguintes diligências:

1º Condução à presença da autoridade dos delinquentes detidos em flagrante, em virtude de pronúncia ou nos demais casos previstos em lei, desde que ofereçam resistência ou tentem a fuga.

2º Condução à presença da autoridade dos ébrios, viciosos e turbulentos, recolhidos na prática de infração e que devam ser postos em custódia, nos termos do Regulamento Policial do Estado, desde que o seu estado externo de exaltação torne indispensável o emprego de força.

3º Transporte, de uma para outra dependência, ou remoção, de um para outro presídio, dos presos que, pela sua conhecida periculosidade, possam tentar a fuga, durante diligência, ou a tenham tentado, ou oferecido resistência quando de sua detenção. (GOMES, Luiz Flávio. apud QUEIROZ, Carlos Alberto Marqui de. O uso de algemas em 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>>.)

Sendo assim, afirma-se que já existe regulamentação para o uso moderado das algemas. Já o uso se força física vem regulado nos dispositivos legais do Código de Processo Penal:

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

Art.292 Se houver, ainda que por parte de terceiros, resistência à prisão em flagrante ou à determinada por autoridade competente, o executor e as pessoas que 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. (CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

Através dos dispositivos, pode se concluir que o uso de força é permitido nos casos de resistência ou tentativa de fuga, sendo que os meios de força empregados deveram ser usados para impedir violência do preso contra si, contra os policiais e contra terceiros.

O Artigo 474, § 3º do Código de Processo Penal, veda o uso de algemas no plenário do júri:

Art. 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. (CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

Muitos juristas são contrários ao uso de algemas no plenário do júri, pois as algemas passam a impressão para os leigos, no caso os jurados, que o réu é perigoso e acaba os influenciando a condená-lo.

A Ministra Carmem Lúcia, como pode se constatar em seu voto no HC 89.429-1 RO (STF), também tem entendido dessa forma:

O que não se admite, no Estado Democrático, é que elas (as algemas) passem a ser símbolo do poder arbitrário de um sobre outro ser humano, que elas sejam 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 é mais e pior, sem causa específica e sem reparação moral possível para os danos que a imagem do preso teria arcado. (RONDÔNIA. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 89.429-1. Rel. Min. Carmem Lucia, 22.8.2006, v.u., DJU. 02.02.2007).

Guilherme de Souza Nucci, em seu Código de Processo Penal comentado alega não ser compreensível que o Estado não consiga controlar o réu no plenário, e que a regra deve ser réu no plenário do júri sem algemas, salvo exceções que deve ser justificada em ata pelo magistrado.

Pois o Juiz é responsável pela ordem em seu tribunal, podendo usar de sua função para manter a ordem e aplicar sanções para manter a ordem e a segurança de todos os presentes.

### **3.3 O Entendimento da Suprema Corte Sobre a Súmula Vinculante nº 11**

As súmulas vinculantes são editadas pelo Supremo Tribunal Federal mediante provocação ou de ofício. São aprovadas por decisão de dois terços dos Ministros do Supremo. São estabelecidas com o objetivo de validar, interpretar e produzir eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia

comprovada entre a Administração Pública e órgãos judiciais gerando uma insegurança jurídica e um aumento de demandas sobre o mesmo assunto.

O art. 103-A da Constituição Federal, dá amparo legal a súmula. In verbis:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso. (CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

Os órgãos do Poder Judiciário, da Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, encontram-se vinculados a essas súmulas.

A edição da Súmula vinculante nº 11 do STF, tem sido enxergada como uma grande conquista do Estado Democrático de Direito sobre o Estado de Polícia. A polêmica da edição da Súmula veio com a Operação Satiagraha efetuada pela Polícia Federal, onde foram presos grandes nomes da alta sociedade. Porém o STF deseja tem como marco para a edição da Súmula vinculante nº 11, o caso do pedreiro de Laranjal que permaneceu algemado durante seu julgamento.

A Operação realizada pela Polícia Federal teve início no ano de 2004 e tinha o objetivo de capturar responsáveis por crimes como lavagem de dinheiro, corrupção e desvio de verbas públicas.

O banqueiro Daniel Dantas era responsável pelo desvio de recursos públicos para o mercado financeiro. Posteriormente a Polícia Federal descobriu um novo grupo formado por empresários e doleiros que atuavam no mercado financeiro para “lavar” o dinheiro, este grupo era comandado pelo mega investidor Naji Nahas. O ex prefeito da cidade de São Paulo Celso Pitta, também estava envolvido neste caso.

Esta Operação persiste até os dias atuais e está longe de ter um fim.

A edição da Súmula teve como grande marco político a Operação Satiagraha, onde pessoas economicamente importantes foram presas e algemadas publicamente, porém o Supremo diz que o fato que deu ensejo a Súmula foi o caso do pedreiro de Laranjal, do qual falaremos a seguir.

Antônio Sérgio foi condenado com pena de 13 (treze) anos e 6 (seis) meses por ter praticado um homicídio qualificado. Proferida a sentença foi impetrado um Habeas Corpus em favor do pedreiro, pois permaneceu algemado perante os jurados durante o julgamento. A juíza que presidiu o julgamento alegou que haviam poucos policiais para garantir a segurança do local, porém os ministros do STF não acolheram o argumento e anularam o julgamento argumentando que o pedreiro teria sido prejudicado pelo fato de estar algemado.

Em um artigo do Jornal Estadão, foi relatada a seguinte frase do Ministro Cezar Peluso:

Os ministros do STF não aceitaram esse argumento. Decidiram anular o julgamento porque concluíram que o pedreiro pode ter sido prejudicado em sua defesa por ter permanecido algemado. Na avaliação dos ministros, a imagem do pedreiro algemado pode ter provocado uma avaliação negativa dos jurados, levando a crer que ele era uma "fera". (GALLUCCI, Mariângela. STF proíbe uso indiscriminado de algemas: Por unanimidade, plenário determina que elas só sejam adotadas quando houver chance de fuga do preso. Estadão, Brasília, 8 ago. 2008. Disponível em [http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not\\_imp219805,0.php](http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not_imp219805,0.php). Acesso em 22/07/2010)

Sobre o mesmo assunto, argumentou Carlos Ayres Britto:

As algemas constroem fisicamente e psicologicamente. Abatem o moral do preso, do algemado. Seu uso desnecessário e não fundamentado viola princípio da Constituição que diz que ninguém será submetido a tortura ou a tratamento degradante, humilhante (GALLUCCI, Mariângela. STF proíbe uso indiscriminado de algemas: Por unanimidade, plenário determina que elas só sejam adotadas quando houver chance de fuga do preso. Estadão, Brasília, 8 ago. 2008. Disponível em

[http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not\\_imp219805,0.php](http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not_imp219805,0.php)  
. Acesso em 22/07/2010)

Reafirmou, Gilmar Mendes:

“O juízo geral é que está havendo exposição excessiva (dos presos), degradante da dignidade da pessoa humana” (GALLUCCI, Mariângela. STF proíbe uso indiscriminado de algemas: Por unanimidade, plenário determina que elas só sejam adotadas quando houver chance de fuga do preso. **Estadão**, Brasília, 8 ago. 2008. Disponível em: [http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not\\_imp219805,0.php](http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not_imp219805,0.php). Acesso em 22/07/2010)

O STF se posiciona de forma inequívoca sobre o assunto (STF, HC 89.429/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 22.8.2006):

A prisão não é espetáculo (...) o uso legítimo de algemas não é arbitrário, sendo de natureza excepcional e que deve ser adotado nos casos e com as finalidades seguintes: a) para impedir, prevenir ou dificultar a fuga ou reação indevida do preso, desde que haja fundada suspeita ou justificado receio de que tanto venha a ocorrer; b) para evitar agressão do preso contra os próprios policiais, contra terceiros ou contra si mesmo.(PADUA, Alexandre. Uso de Algemas.São Carlos Agora.São Carlos, 8 de Nov. 2008. Disponível em: <http://www.saocarlosagora.com.br/padua/?p=13>. Acesso em 22/07/2010).

Em agosto de 2008, foi editada a Súmula Vinculante nº 11 pelo STF, que tem a seguinte redação:

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.(CÉPEDES, Lúvia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

O Supremo entende que não é porque a pessoa está sendo presa que pode comportar qualquer tipo de constrangimento, as algemas devem ser usadas, porém quando a pessoa que está sendo presa demonstrar efetivo perigo para si mesma, para a sociedade e para quem está efetuando a prisão. A pessoa que esta sendo presa não pode ser exposta a uma situação vexatória e muito menos a um abuso de poder por parte das autoridades policiais.

Toda essa discussão em torno da edição da Súmula Vinculante, está bem longe de se ter um entendimento pacífico entre doutrina e Tribunais.

### **3.4 O Entendimento Conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente**

Primeiramente, vale trazer o conceito de criança e adolescente retirado do artigo 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, qual seja:

Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.(CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

Impende destacar que o índice de violência cometidas por menores está crescendo a cada dia que passa, chegando a quase serem iguais aos índices de violências cometidas por adultos. A punição destes menores deixou de ser uma questão apenas de cunho político, mas também jurídica.

Sendo assim, o legislador se preocupa muito ao punir o menor, pois se trata de um individuo que ainda está em desenvolvimento, ainda está evoluindo e formando sua personalidade, e apesar de cometer um delito ele ainda pode ser resgatado e ser integrado na sociedade de modo que possa ter uma vida digna longe da criminalidade.

Em se tratando de algemar menores, o magistrado irá analisar o caso em concreto, analisando seus antecedentes, as causa agravantes, a periculosidade que demonstra.

Para o presente, traz-se o entendimento de Gusmão apud OLIVEIRA:

o Juiz fará a aplicação das medidas segundo a sua adaptação ao caso concreto, atendendo aos motivos e circunstâncias do fato, condições do menor e antecedentes. A liberdade, assim, do magistrado é a mais ampla possível, de sorte que se faça uma perfeita individualização do tratamento. O menor que revelar periculosidade será internado até que mediante parecer técnico do órgão administrativo competente e pronunciamento do Ministério Público, seja decretado pelo juiz a cessação da periculosidade, assim, é um traço marcante no tratamento de menores. Toda vez que o juiz verifique a existência da periculosidade, ela lhe impõe a defesa social e ele,

está na obrigação de determinar a internação. (GUSMÃO apud OLIVEIRA, Raimundo Luiz Queiroga de. O menor infrator e a eficácia das medidas sócio-educativas. Jus Navigandi, Pernambuco, Nov. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4584>) (acesso em 10/019/2010).

Desta feita, fica claro o entendimento de que não é totalmente vedado o uso de algemas nos menores infratores. O fato de algemar ou não deve se adequar com o caso em concreto.

No momento em que a autoridade estiver efetuando a prisão deve atentar para as características do adolescente, se este representar perigo de fuga, for um adolescente de grande porte físico e demonstrar perigo para a autoridade que esta efetuando a prisão, para a sociedade e para si próprio, pois em uma eventual fuga ele pode ser machucado durante a perseguição, neste caso deve se valer do uso das algemas.

A jurisprudência reconhece o uso de algemas em adolescentes para a contenção e segurança, neste sentido é o Habeas Corpus. In verbis:

Conselho Superior da Magistratura - Habeas Corpus- Menor infrator - Ausência de fundamentação para internação provisória - Inocorrência. Cumprimento em estabelecimento prisional - Falta de iluminação - violação de integridade moral e intelectual inexistente. Inadmissibilidade atuação interna corporis. Utilização de algemas. Possibilidade em se tratando de contenção e segurança. I - não há falar-se em falta de motivação ou nulidade processual, por ofensa aos princípios da não culpabilidade, ampla defesa e devido processo legal, se a decretação da internação provisória do paciente, ao qual e imputado atos infracionais, foi editada por autoridade competente e decorre da garantia da ordem pública e segurança do próprio adolescente, seja pela gravidade do ato infracional ou pela repercussão social, observados, portanto, requisitos impostos nos arts. 108, 122, 174 e 183 do Estatuto da Criança e Adolescente. II - admite-se internação provisória em estabelecimento prisional de adultos, inclusive delegacias de policia, desde que em local apropriado e isolado dos maiores. A falta de iluminação numa das celas não implica em ofensa a integridade moral e intelectual do paciente, especialmente em face de viabilidade da solução do problema via administrativa, inadmissível ao judiciário atuação interna corporis. III - **a utilização de algemas é autorizada nas hipóteses em que se configure como meio necessário de contenção e segurança, pelo que inadmissível a invocação de arbitrariedade**, se não demonstrada pela defesa situação indicativa da sua não ocorrência. Writ indeferido. Relator: Des. Jose Lenar de Melo Bandeira. Rec HC - 24445-0/217.2005.(GOIÁS. Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. **Habeas Corpus** nº 24445-0/217. Processo nº 200500634615, Conselho Superior da Magistratura. Impetrante: Walter Nunes Pereira. Relator: Desembargador: José Lenar de Melo Bandeira. Rubiataba, GO, 6 de junho de 2005. Disponível em: <http://www.tigo.jus.br>) (Acesso em 22/07/10).

Desta forma, fica pacífico o entendimento de que o adolescente pode sim ser algemado, desde que possua periculosidade para a sociedade e para as autoridades que estão efetuando a prisão.

Para Promotora de Justiça Selma L. N. Sauerbronn de Souza, o uso de algemas em adolescentes não pode ser visto como uma regra, mas sim como exceção:

"... Em face do vigente Diploma Menorista, perfeito o entendimento que o uso de algemas no adolescente a quem se atribua autoria de ato infracional, deixou de ser uma regra geral, passando a ser **conduta excepcional** por parte da autoridade policial, seja civil ou militar, quando tratar-se de adolescente **de altíssimo grau de periculosidade, de porte físico compatível a um adulto, e que reaja a apreensão**. Algemá-lo, certamente, evitará luta corporal e fuga com perseguição policial de desfecho muitas vezes trágico para o policial ou para o próprio adolescente. Portanto, o policial que diante de um **caso concreto** semelhante ao narrado, optar pela colocação de algemas, na realidade estará preservando a integridade física do adolescente, e, por conseguinte, resguardando o direito à vida e à saúde, assegurados pela CF, e como não poderia deixar de serem, direitos substancialmente, consagrados pelo E.C..A" (GOMES, Rodrigo Carneiro. *Algemas A Salvaguarda Da Sociedade* <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11621>) (acesso em 22/07/2010).

De outro lado, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), previsto pela Lei nº 8.069/90 não traz em sua redação uma proibição expressa sobre o uso de algemas em menores infratores.

A única coisa que o ECA proíbe expressamente é o transporte dos menores infratores nos compartimentos fechados das viaturas policiais, onde tal proibição pode ser encontrada no artigo 178 do ECA, qual seja:

Art. 178- O adolescente a quem se 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 impliquem risco à sua integridade física ou mental, sob pena de responsabilidade. (COLLOR, Fernando. *Estatuto da Criança e do Adolescente*).

Portanto, pode se chegar ao entendimento de que o menor infrator pode ser algemado nos casos em que demonstre periculosidade assim como um infrator maior de idade, já quanto ao seu transporte este não deve ser feito em veículo policial fechado, em respeito ao ECA.

## **4 DO DIREITO E DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

A Constituição Federal em seu artigo 37 traz os princípios da legalidade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade e da eficiência.

Tais princípios devem ser respeitados pela Administração Pública, Civil ou Militar. As autoridades policiais no exercício de suas funções também devem respeitar estes princípios, pois o policial deve agir no limite da lei, empregando a força necessária para manter a ordem e a segurança social.

Os policiais devem ser bem preparados para que possam exercer seu poder perante a sociedade, porém existem autoridades que abusam do poder que lhes são conferidos e acabam desrespeitando a Lei e os princípios constitucionais. O Estado se responsabiliza pelos atos de seus agentes que agem em desconformidade com a lei desrespeitando a sociedade.

Neste capítulo serão mais bem explicados os direitos e fundamentos jurídicos que norteiam o uso das algemas, como a dignidade da pessoa humana e da integridade física, do poder de polícia, do abuso de autoridade e será verificado o tratamento dos menores infratores em estabelecimento educacional bem como dos maiores no sistema prisional.

### **4.1 Da Dignidade da Pessoa Humana e da Integridade Física**

Dentre diversos artigos elencados na Constituição Federal, a dignidade da pessoa humana ocupou o lugar mais importante dentre eles. A dignidade da pessoa humana, que pode ser encontrada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, assegura ao indivíduo a proteção, a garantia e a existência da espécie humana.

Todos nascem livres e iguais em dignidades e direitos. A dignidade está ligada ao ser humano em forma de fatores como a família, a saúde, o trabalho, a liberdade, a cultura, enfim através de fatores que identificam cada pessoa.

A dignidade da pessoa humana é garantida pela República Federativa do Brasil, onde o Estado deve respeitar a dignidade de cada indivíduo e deve agir em prol da sociedade e não contra ela. Ao se fazer uma análise da posição da dignidade e da organização do Estado dentro da Constituição não é difícil de se perceber que a dignidade ocupa um lugar bem mais importante, pois no primeiro capítulo é tratado sobre os direitos e garantias atinentes aos indivíduos e posteriormente é que a CF trata da organização do Estado.

Para que o ser humano possa ter uma vida digna, se faz necessário lhe garantir um mínimo de dignidade. A dignidade é essencial para a formação de um indivíduo honesto. Possuir um lar digno, um trabalho, lazer, educação, cultura, são direitos do cidadão assegurados pela Constituição buscando a igualdade, fraternidade, uma boa relação entre meio ambiente e o Homem. Tudo isso especificando que dignidade é ser digno.

O conceito da palavra digno dada pelo Dicionário Michaelis é o seguinte: “ **Merecedor: digno de elogios. Apropriado, conforme: filho digno do pai. Honesto, honrado: um homem muito digno.**” Já o conceito de dignidade: “ **Qualidade de quem é digno; nobreza; respeitabilidade.Cargo ou título de alta graduação. Respeito que merece alguém ou alguma coisa: a dignidade da pessoa humana.** (WEIZSFLOG, Walter. **Dicionário Michaelis.** São Paulo : Melhoramentos. 2010.)

Este fundamento é tão importante ao ponto de integrar todos os tratados de direito internacional, com valor supremo norteando nosso ordenamento jurídico, pois os tratados internacionais integram a nossa Constituição Federal, ficando comprovado através da redação do artigo 5º, § 2º da CF:

Art.5º,§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes de regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa seja parte.(CÉPEDES, Lívia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

A integridade física da pessoa está diretamente ligada ao fundamento da dignidade da pessoa humana. Assegura ao indivíduo que ele não vai ser torturado ou submetido a tratamento degradante.

Com relação ao uso das algemas, a finalidade de seu uso em hipótese alguma deve afrontar a o artigo 1º, inciso III da CF, pois as algemas são instrumentos de trabalho e não tem como objetivo humilhar ou denegrir a imagem de qualquer indivíduo.

As algemas deveriam ser usadas apenas por agentes do Estado, que possuem autorização e capacitação para seu manuseio adequado. Porém a comercialização deste instrumento em estabelecimentos comerciais como sex shop, casa de esportes possibilita o acesso e com isso facilita a prática de atos sado masoquistas, de tortura e a contenção de pessoas por pessoas que não são autorizadas pelo Estado.

O uso correto pelos agentes do Estado não causa um abuso, uma afronta à dignidade da pessoa humana, mas sim o uso incorreto onde acabam ocorrendo os abusos de autoridade.

#### **4.2 Do Poder de Policia**

O poder de policia não existe somente nas instituições policiais, mas também em órgãos da Administração Pública, e além de ser encontrado na Constituição Federal também se encontra nas esferas penal, processual, administrativa, tributária e militar.

No Código Tributário Nacional em seu artigo 78, podemos encontrar a definição do poder de policia:

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

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder (PAES, P.R. Tavares. Comentários ao Código Tributário Nacional.5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.P. 236.)

O poder de polícia pode ser considerado como um dos poderes atribuídos ao Estado, com a finalidade de estabelecer ordem social e jurídica, medidas necessárias para manutenção da ordem, da saúde pública, da moralidade, visando o cumprimento das leis previstas no ordenamento jurídico.

Nesse contexto vale mencionar o conceito de poder de polícia dado por Spitzcovsky apud Herbella:

(...) é definido, por nossa melhor doutrina, como aquele de que dispõe a Administração para condicionar, restringir, frenar atividades e direitos de particulares para a preservação dos interesses da coletividade. Sem dúvida nenhuma, a definição oferecida faz com que o exercício desse poder encontre fundamento na supremacia do interesse público sobre o particular, que norteia todas as atividades administrativas. (SPITZCOVSKY, Celso apud HERBELLA, Fernanda. Algemas e a Dignidade da Pessoa Humana. São Paulo: Lex Editora S.A, 2008).

A polícia tem como base regras, princípios, direito e deveres previstos no ordenamento, com o intuito de garantir a segurança dos cidadãos. Toda pessoa que infringir a lei ou desrespeitar uma regra deverá sofrer uma sanção. A polícia não tem função de julgar, mas sim de investigar, prender, e se for o caso assegurar a presença da pessoa presa no sistema carcerário até o preso ser solto.

Ao se efetuar o uso de algemas, deve-se observar o princípio da proporcionalidade para que o abuso de poder não venha ocorrer.

O parecer do Prof.<sup>o</sup> Luiz Flávio Gomes sobre o assunto foi citado no artigo do advogado Alexandro do Oliveira Padua:

Tudo se resume na boa aplicação do princípio da proporcionalidade, que exige adequação, necessidade e ponderação da medida. Em todos os momentos em que não patenteada a imprescindibilidade da medida coercitiva ou a necessidade do uso de algemas ou ainda quando evidente for seu uso imoderado há flagrante violação ao princípio da proporcionalidade, caracterizando-se crime de abuso de autoridade. Cada caso concreto revelará o uso correto ou o abuso. Lógico que muitas vezes não é fácil distinguir o uso lícito do uso ilícito. Na dúvida, todos sabemos, não há que se falar em crime. De qualquer modo, o fundamental de tudo quanto foi exposto, é atentar para a busca do equilíbrio, da proporção e da razoabilidade. (PADUA, Alexandro de Oliveira. Uso de Algemas. São Carlos Agora. São Carlos, 8 nov. 2008. Disponível em <http://www.saocarlosagora.com.br/padua/?p=13>) (Acesso em 18/08/2010).

Sendo assim, concluí-se que o Poder de Polícia, é um poder do Estado que visa garantir a moralidade, a segurança e a ordem da segurança pública e ainda

a liberdade de cada indivíduo. E este poder deve ser aplicado de acordo com o princípio da proporcionalidade para que não venha gerar nenhum abuso de poder.

### 4.3 Do Abuso de Autoridade

As forças policiais têm o dever de preservar e garantir a ordem pública, e ainda assegurar o exercício dos direitos concedidos aos cidadãos.

Dentro de suas funções as autoridades policiais recebem autorização de agir com força, mas esta força deve ser moderada visando apenas à preservação da paz e da tranqüilidade pública.

A atividade policial deve ser praticada de acordo com o que prescreve a lei, sem se valer de abuso, sendo que se um agente policial do Estado exceder a força necessária o particular que sofreu tal dano deverá ser indenizado pelo Estado.

O artigo 5º da Lei nº 4.898/65, traz o conceito de autoridade, qual seja:

Art. 5º - Considera-se autoridade, para os efeitos desta lei, quem exerce cargo, emprego ou função pública, de natureza civil, ou militar, ainda que transitoriamente e sem remuneração. (CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

Portanto, apenas as pessoas que exercem estes cargos é que estão sujeitas a cometerem abuso de autoridade, se um particular praticar o mesmo ato ele não responderá por abuso de autoridade, e sim deve responder pelo crime específico.

A Lei nº 4.898/65 trata sobre o abuso de autoridade em seus artigos 3º e 4º, onde prescrevem quais as ações que constituem abuso de autoridade:

Art. 3º - Constitui abuso de autoridade qualquer atentado:

- a) à liberdade de locomoção;
- b) à inviolabilidade do domicílio;
- c) ao sigilo da correspondência;
- d) à liberdade de consciência e de crença;
- e) ao livre exercício do culto religioso;

- f) à liberdade de associação;
- g) aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício do voto;
- h) ao direito de reunião;
- i) à incolumidade física do indivíduo;
- j) aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional.”

Art. 4º - Constitui também abuso de autoridade:

- a) ordenar ou executar medida privativa da liberdade individual, sem as formalidades legais ou com abuso de poder;
- b) submeter pessoa sob sua guarda ou custódia a vexame ou a constrangimento não autorizado em lei;
- c) deixar de comunicar, imediatamente, ao juiz competente a prisão ou detenção de qualquer pessoa;
- d) deixar o Juiz de ordenar o relaxamento de prisão ou detenção ilegal que lhe seja comunicada;
- e) levar à prisão e nela deter quem quer que se proponha a prestar fiança, permitida em lei;
- f) cobrar o carcereiro ou agente de autoridade policial carceragem, custas, emolumentos ou qualquer outra despesa, desde que a cobrança não tenha apoio em lei, quer quanto à espécie quer quanto ao seu valor;
- g) recusar o carcereiro ou agente de autoridade policial recibo de importância recebida a título de carceragem, custas, emolumentos ou de qualquer outra despesa;
- h) o ato lesivo da honra ou do patrimônio de pessoa natural ou jurídica, quando praticado com abuso ou desvio de poder ou sem competência legal;
- i) prolongar a execução de prisão temporária, de pena ou de medida de segurança, deixando de expedir em tempo oportuno ou de cumprir imediatamente ordem de liberdade. (CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

Sendo assim, quando um policial praticar qualquer dos atos elencados nos artigos acima estará praticando abuso de autoridade e se sujeitará a um processo-crime, além de responder administrativamente de acordo com o estatuto da instituição em que fizer parte. e se for condenado será punido com uma sanção disciplinar que pode chegar até mesmo a demissão, a punição será dada de acordo com cada caso.

As algemas podem configurar o abuso, no caso da autoridade estar efetuando uma prisão e algema o indivíduo de forma que provoque uma lesão no pulso do mesmo, sendo assim o policial responderá por abuso de autoridade em concurso com o delito que tenha causado dano a integridade física do mesmo.

Complementando o assunto, vale transcrever o que a autora Fernanda Herbella traz em sua obra:

O uso nocivo das algemas provoca o estrangulamento dos pulsos, ocasionando enormes danos à saúde, podendo culminar até mesmo no resultado morte e consequente configuração da hipótese de homicídio. Neste caso haverá concurso material. (HERBELLA, Fernanda. *Algemas e a Dignidade da Pessoa Humana*. São Paulo: Lex Editora S.A. 2008. p. 139.)

Outrossim, no tocante ao uso das algemas no Plenário do Júri, o Supremo com a edição da súmula nº 11 trouxe o entendimento de que não se deve algemar no plenário do júri, pois causa uma impressão aos jurados de que o acusado realmente é culpado, porém nem todos os tribunais entendem dessa forma, o Tribunal do Estado de São Paulo é um dos que entendem que o acusado deve sim permanecer algemado.

Comprovando o que foi dito acima, vale mencionar um trecho do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo:

(...) 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. (HERBELLA, Fernanda. *Algemas e a Dignidade da Pessoa Humana*. São Paulo: Lex Editora S.A. 2008. P. 124.)

Apesar da súmula vinculante nº 11 editada pelo Supremo ser o último apelo quanto ao uso das algemas, a discussão sobre o assunto nos tribunais está longe de alcançar um entendimento pacífico, pois se trata de um assunto muito polêmico, onde cada tribunal tem seu entendimento.

#### **4.4 Do Uso das Algemas no Plenário do Júri**

O uso das algemas no plenário do júri vem sendo discutido diariamente por nossos tribunais e doutrinadores são diversas as opiniões, alguns são favoráveis ao uso das algemas outros são contrários, enfim há uma grande controvérsia sobre o assunto.

O fato do acusado se encontrar diante do magistrado e do promotor de justiça não significa que não irá praticar nenhum ato ilegal, que não irá tentar fugir e nem cometer um ato mais trágico, pois sendo criminoso ou não, tendo bons ou maus antecedentes é impossível saber o que passa na cabeça de uma pessoa diante de uma situação em que sua liberdade esta sendo colocada em risco. Vejamos:

Sem algemas. Preso ameaça juíza em Cambuci. O julgamento de um assassinato em Cambuci, na região serrana do Rio, na quinta feira passada, quase acabou em tragédia no fórum local. Após ler a sentença de Rodrigo Vieira de Almeida, 29 anos, a juíza Katylene Pires, uma promotora e os jurados se surpreenderam com as ameaças feitas pelo réu. Ele acompanhou o julgamento sem algemas a pedido de seu advogado, com base em uma decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) de que os réus não precisam ficar algemados. Após a leitura da sentença, ele foi retirado da sala, mas retornou ameaçando a juíza e a promotora, que precisaram se esconder debaixo da mesa. O reforço do policiamento foi chamado pelo telefone celular da juíza. Ele estava muito alterado. Chegou a danificar a porta e só foi controlado e colocado no carro da polícia por seis PM's. O júri da próxima semana só será realizado se houver reforço no policiamento – afirma a juíza, que acumula as comarcas de Cambuci e São Fidélis. Publicado em 16/09/2008. (SALIES, Tracísio, Inconstitucionalidade e Inaplicabilidade da súmula vinculante n 11 do STF, JurisWay, 09.03.2010, Disponível em: [http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=3756](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=3756). Acesso em: 22/10/2010)

Há cerca de 15 anos, Smaniotto (trata-se do Desembargador Edson Smaniotto do TJDF), então juiz da 6 Vara Criminal, passou por uma situação de extremo risco de morte durante uma audiência. Ele interrogava um criminoso quando o comparsa dele, Emanuel de Araújo, que acompanharia o depoimento, entrou na sala de sessões com uma arma na mão. O bandido pegou o revólver na lixeira do banheiro do TJ. A arma provavelmente foi escondida lá por algum familiar ou amigo. Ele a escondeu sob a roupa e souo ao entrar na sala. Smaniotto acredita que o criminoso queria tentar fugir com a arma apontada para a sua cabeça. Mas um policial acompanhou o caso à época, ouvido pelo Correio, aposta que o sujeito queria tirar a vida do magistrado. Araújo chegou a disparar tiros, mas foi imobilizado pelo próprio Smaniotto, segundo relato do desembargador. 'Ele se distraiu e segurei o cano do revólver. Ainda bem que ele estava algemado. Não posso imaginar o que aconteceria se estivesse de mãos livre', analisa. (SALIES, Tracísio, Inconstitucionalidade e Inaplicabilidade da súmula vinculante n 11 do STF, JurisWay, 09.03.2010, Disponível em: [http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=3756](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=3756). Acesso em: 22/10/2010)

Diante dos casos acima citados é clara a importância do uso das algemas mesmo no plenário do júri.

O Supremo Tribunal Federal alega que o uso das algemas no plenário do júri é ilegal e imoral, pois leva os jurados a um pré-julgamento do acusado, pois se presume que se está algemado é porque é criminoso, é porque realmente cometeu o crime, por isso repudia o fato do acusado ser levado á júri fazendo uso das algemas.

Porém tal afirmação não é correta, pois o que de fato levará os jurados a absolverem ou condenarem o acusado serão os elementos trazidos pelo promotor e pelo advogado, onde aquele que for mais convincente será a parte vencedora.

Desta forma, leciona Rodrigo de Abreu Fudoli:

Os jurados, embora leigos, não decidem com base na visualização do réu, mas sim com base na análise exaustiva dos elementos de convicção que lhes são apresentados horas a fio por profissionais (promotores e advogados) especializados em transmitir e explicar ao Conselho de Sentença a prova dos autos e as regras e princípios constitucionais e legais referentes ao caso em análise. Tudo isso sob o olhar vigilante do juiz-presidente, que poderá fazer aos jurados esclarecimentos tendentes a evitar possíveis induções por parte dos oradores. (FUDOLI, Rodrigo de Abreu, Uso de algemas: a Sumula Vinculante nº 11, do STF, Jus Navigandi, Teresina, ano 12, nº 1875, 19 ago. 2008, Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11625>)

Mesmo sendo o júri composto por pessoas que desconhecem a lei as algemas não causam um pré-julgamento, pois os jurados sabem que o acusado esta algemado, pois é um possível criminoso que demonstra um possível perigo para a sociedade, e mais o acusado além de entrar algemado entra com o uniforme do local onde se encontra aguardando o julgamento, entra escoltado por policiais, então não é o simples fato de estar algemado que vai causar o pré-julgamento por parte dos jurados.

O STF ainda alega que o uso das algemas estaria ferindo o principio da presunção de inocência, o que não é verdade, pois a súmula nº 9 do STJ diz que a prisão processual não fere o principio da presunção de inocência como podem as algemas ferir tal principio.

O uso das algemas no plenário do júri é feito com o intuito de assegurar as pessoas que participam deste ato e de assegurar o próprio acusado, pois numa possível fuga ele pode ser ferido então por medidas de segurança é que

se faz necessário o uso das algemas e não para causar um pré-julgamento do réu tampouco para ferir sua moral e sua dignidade.

## 5 DA EDIÇÃO DA SÚMULA

Na edição da súmula, a política teve uma grande influência, pois foi depois de prisões de pessoas com poder econômico e político como Daniel Dantas, Celso Pitta e Naji Nahas, que gerou uma certa indignação pelos Ministros Do Supremo, é que se editou tal súmula.

A mídia nos dias de hoje tem uma forte interferência, pois é através dela que pessoas tomam conhecimento de diversos acontecimentos e é por ela que muitas pessoas formam suas opiniões sobre determinados assuntos pelo modo que ela mostra um assunto, e nem sempre o modo como ela mostra é como realmente é, Portanto, devemos tomar cuidado com o que vimos e lemos por ai, deve-se antes de mais nada pesquisar sobre o assunto para ver de fato como é, como aconteceu.

Diante do exposto, tem-se a finalidade de aguçar a curiosidade do leitor sobre o tema que teve grande repercussão pelo país causando grandes discussões: A Inconstitucionalidade da Súmula Vinculante nº 11 do STF, procurando deixar clara a inconstitucionalidade de tal Súmula.

### 5.1 Requisitos para se editar uma Súmula

A palavra súmula é originada do latim *summula*, significando sumário ou resumo, onde se alude o enunciado jurisprudencial ou julgado de forma reduzida.

Desta forma vale trazer a definição de súmula dada pela doutrina de Lenio Luiz Streck:

[...] o resultado da jurisprudência predominante de um tribunal superior brasileiro, autorizado pelo Código de Processo Civil.(STRECK, Lenio Luiz. **Súmulas no Direito Brasileiro: Eficácia, Poder e Função**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p.153).

A súmula não sintetizada serve apenas como orientação na decisão dos magistrados não os vinculando de modo que podem decidir usando de seu livre convencimento.

Porém, após reiteradas decisões sobre o mesmo assunto a Emenda Constitucional de nº 45, em seu artigo 103-A traz a previsão de tal súmula passar a

ser vinculante, ou seja, os magistrados em suas decisões deixaram de usar de seu livre convencimento para decidir de acordo com a súmula, pois esta após publicação na imprensa oficial vinculará as decisões dos mesmos.

Sendo assim, vale transcrever o referido diploma legal:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.(CÉPEDES, Lívia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

A partir daí uma súmula que servia apenas como consulta para a decisão dos magistrados passa a ser obrigatoriamente a forma como eles deve decidir os casos em que versarem sobre a matéria tratada na súmula. A súmula vinculante pode ser contrariada, desde que seja encontrado algum elemento diferenciador e que o magistrado fundamente o não uso da súmula.

O único competente para aprovar súmula vinculante é o Supremo Tribunal Federal, onde esta poderá ser feita de ofício ou por provocação.

Os requisitos para aprovar, rever ou cancelar uma súmula vinculante são dados pela Emenda Constitucional nº 45/2004, e são os seguintes: I – quorum mínimo de dois terços dos membros do Tribunal; II – somente matéria constitucional, após reiteradas decisões, poderá ser objeto da súmula vinculante, ficando afastadas questões de outra natureza. E ainda o artigo 103-A em seu § 1º da Constituição Federal traz outros requisitos, quais sejam:

Art. 103, § 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica. (CÉPEDES, Lívia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

Portanto, para que uma súmula seja editada ela deva respeitar e atender a todos estes requisitos.

Quanto a sua publicação essa se dará por meio de imprensa oficial, sendo que a súmula só passará a vincular os demais órgãos do Poder Judiciário, a administração pública direta e indireta, em suas esferas estaduais, federais e municipais após a sua publicação.

Os legitimados para aprovar, rever ou cancelar a súmula vinculante estão elencados nos incisos do artigo 103 da Constituição Federal:

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade

- o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- VI - o Procurador-Geral da República;
- VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

(CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

Ou seja, são os mesmo legitimados para propor uma Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Quando a súmula passar a ter efeito vinculante esta deverá ser obedecida pelos magistrados na hora das decisões, e se isto não for feito caberá reclamação ao STF, e quem poderá fazer esta reclamação são os mesmos legitimados elencados no artigo acima.

Sobretudo, impende destacar que a súmula vinculante não pode privar os magistrados do seu poder de livre convicção e independência, verificando que o caso em concreto não tenha a mesma matéria da súmula poderá afasta – lá justificadamente.

## **5.2 Da Súmula Vinculante nº 11 do STF**

A Súmula trata do uso das algemas, de como deve ser feito uso de tal instrumento. Porém há uma certa ilegalidade nesta súmula desde sua edição até seu conteúdo.

O conteúdo da súmula é o seguinte:

Só é lícito o uso de algemas em caso de resistência ou de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte de preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, por pena de responsabilidade disciplinar, civil ou 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. (CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. **Vade Mecum**. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009. p.1.774.)

Tal Súmula foi editada após ter se averiguado o Habeas Corpus nº 91.952/SP do Relator Ministro Marco Aurélio declarando a nulidade do julgamento do réu a 13 anos de prisão, pelo fato de estar algemado no tribunal perante os jurados, foi alegado que diante de tal fato a decisão dos jurados foi viciado pois o fato das algemas estarem presentes em seu pulso leva o jurado a convicção de que realmente é culpado, de que é criminoso e perigoso. Tal afirmação não passa de um absurdo, pois os jurados não analisam na audiência se o réu esta algemando ou não, e sim, os fatos alegados pelo promotor que o acusa e pela defesa que o defende, onde vence quem convencer os jurados de estar falando a verdade, independente das algemas, pois se assim fosse Suzana Richthofen estava algemada em seu julgamento em que também estavam presentes jurados portanto seu julgamento deveria ter sido nulo? Cada vez mais fica claro o tamanho do absurdo deste Hábeas Corpus que ensejou tal súmula, portanto é evidente que a súmula merece uma séria avaliação.

O artigo 103- A caput e em seu parágrafo 1º, da Constituição Federal diz os requisitos que devem ser respeitados para se editar uma súmula:

Art. 103-A: O Supremo Tribunal Federal poderá de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre a matéria constitucional, aprovar súmula que , a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Par. 1º: A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgão judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.”

CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. **Vade Mecum**. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009. p.40.

Deste modo, os requisitos para se editar uma súmula são os seguintes:

- 1. Reiteradas decisões sobre a matéria;**
- 2. Ter por objeto a validade, a eficácia de normas determinadas;**
- 3. Controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública; e**
- 4. Fatos que acarretam grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processo sobre questão idêntica.**

Agora analisaremos se o STF respeitou tais requisitos na edição da súmula.

Logo no primeiro requisito “reiteradas decisões sobre a matéria” já se pode dizer que a súmula não é viável, já fica clara afronta aos requisitos para se editar uma súmula por parte do STF, pois a súmula foi editada com base em uma única decisão, um único caso em que o julgamento foi anulado pelo acusado estar algemado, onde a Ministra Carmem Lúcia fundamentou sua decisão dizendo que “a matéria não é tratada, específica e expressamente nos códigos de penal e de processo penal vigentes”. (informativo 437, STF)

O requisito “validade, a eficácia de normas determinadas” também não foi respeitado pelo STF, pois a própria Ministra Carmem Lúcia disse que a matéria não é tratada específica e expressamente pelo código penal e de processo penal, sendo assim, tal súmula se torna inviabilizada porque não existem “normas determinadas”.

Já a “controvérsia atual entre órgãos jurisdicionais ou entre esses e a administração pública” não se verifica nos dias de hoje, não há o que falar em controvérsia porque apesar de menção na LEP (que entrou no ordenamento em 1984), tal assunto só ganhou repercussão com caso Daniel Dantas, mostrando que as regras não valem para todos.

Por fim, “fatos que acarretam grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processo sobre questão idêntica”, pois o fato de se algemar não gera insegurança jurídica muito menos relevante multiplicação de processo, mesmo

porque a súmula não foi editada com o interesse de regradar o uso das algemas e sim com o intuito de regradar em quem se usa as algemas.

Sobre o uso das algemas e a edição da súmula vinculante, é notória a grande influência política na edição da súmula, pois porque só agora depois da prisão de Daniel Dantas, Celso Pitta e Naji Nahas foi editada a súmula vinculante pelo STF, sendo que as algemas são utilizadas há décadas em nosso país. É o que abordaremos a seguir.

### 5.3 A Influência Política Na Edição Da Súmula Vinculante nº 11

O uso das algemas sempre gerou uma grande polêmica, desde a época do Presidente Fernando Henrique Cardoso, quando o Juiz Darci Lopes Beraldo decretou prisão dos sem-terras José Rainha, Deolinda Alves de Souza, Laércio Barbosa e Márcio Barreto, acusados de formação de quadrilha pelo fato de invadirem fazendas ilicitamente na região do Pontal do Paranapanema - São Paulo.

Por Deolinda e Márcio serem algemados perante a imprensa gerou uma comoção internacional. Deolinda disse que ficou algemada durante a viagem de Marília até São Paulo, cerca 450 KM, o que significou uma afronta a sua dignidade. Naquela época o Brasil estava acolhendo a OEA(Organização dos Estados Americanos), que versa sobre os Direitos Humanos, momento oportuno para pressionar o Presidente a se pronunciar sobre o assunto, ademais contavam com a ajuda de Luís Inácio Lula da Silva.

A partir daí, as algemas começaram a ganhar repercussão internacional, pois sua imagem causam um grande impacto na sociedade.

Tal súmula foi editada para firmar o entendimento do STF sobre o assunto.

O jornalista da Folha de São Paulo Danuza Leão deu seu parecer sobre a edição da súmula, o qual foi:

Tem coisas que só no Brasil: essa discussão sobre as algemas, por exemplo. O intrigante é que só tenham pensado nisso depois da prisão de **Daniel Dantas, Naji Nahas e Celso Pitta**. Em todos os países do mundo, quando um “indivíduo” vai preso, ele é algemado, discretamente, com as mãos nas costas, e fim de papo; mas limitar o uso das algemas apenas

para casos de “resistência, perigo de fuga ou perigo à integridade física própria ou alheia, e ainda obrigar o agente a justificar, por escrito, a razão que o fez optar pelas algemas é um total absurdo. (...)

E o policial? Mesmo que seja advogado, psicanalista e um profundo conhecedor da condição humana, ele pode falhar. Mas e se falhar? Como justificar, por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar civil e penal, que percebeu no brilho do olhar de quem estava prendendo, que ele seria capaz de qualquer coisa para escapar da prisão? E se tiver um canivete no bolso que ninguém tenha visto, não pode atacar o policial e até matá-lo? (LEÃO, Danuza. Algemas. Lei e Ordem. Folha de São Paulo. Acesso em: 22. mar. 2010.)

Ficou claro que só houve tal comoção a ponto do STF editar uma súmula para regradar o uso das algemas porque se tratava de pessoas importantes o Banqueiro Daniel Dantas e o Ex-Prefeito Celso Pitta, pois se aparecesse em rede nacional um desconhecido algemado o Supremo não teria se importado e criado tal súmula.

Em nosso país a todo tempo pessoas são algemadas, até batedores de carteira por mais inofensivos que forem são algemado há décadas, e porque só agora os ministros do STF se comoveram a ponto de editar uma Súmula? Porque quando se trata de algemar um “Zé Ninguém” não fere a dignidade humana? É o que relata o artigo do Juiz Federal do Estado do Maranhão Ivo Hörn Júnior:

27 de julho de 1985. Marcos Mariano da Silva é preso. Não houve qualquer acusação, não havia inquérito, não houve flagrante e nem ordem judicial. Marcos gozava de boa saúde, era casado e tinha 11 filhos. Naquele dia, nenhum juiz, ministro e muito menos Presidente de Tribunal, nenhuma autoridade, OAB ou associação de procuradores, juizes ou outra categoria profissional, ninguém deu entrevista em horário nobre da TV criticando a ação policial.

(...)

Quero com esse exemplo chamar à reflexão a respeito da Indignação seletiva que nos atinge.— As algemas são utilizadas em nosso país há décadas. Qualquer batedor-de-carteira, quando preso, vai algemado e preso no camburão. As TVs locais filmam, constrangem. Os jornais estampam a foto e o chamam de ladrão. São achincalhados, humilhados e por vezes torturados. Nunca houve o nível de indignação que se vê agora. Barracos são invadidos pela polícia em todos os cantos do Brasil, sem ordem judicial, sem mandato. Outros “Marcos Marianos” são presos sem ordem judicial, sem flagrante, sem condenação. Não se tem a mesma indignação. Mas basta algum político, empresário ou juiz ser preso para nos lembramos de que tais condutas são contrárias ao Estado de Direito. (JÚNIOR, Ivo Hörn. Ecoos Pela Justiça e Paz Acesso em 10 mar 2010.)

Cada vez mais fica evidente a influência política na edição da súmula, pois diversas pessoas já foram presas e algemadas o que se fazer a respeito disso, soltá-las? Anular o julgamento delas? Porque Daniel Dantas, Pitta e Naji Nahas não

podem ser algemados? Porque são pessoas importantes se trata de um banqueiro, um ex-prefeito e um grande investidor, não podem ter sua imagem exposta, não podem ser algemados.

O Sr. Gilmar Mendes ficou indignado pelo fato dos policiais terem algemado Daniel Dantas, qual seria o motivo, se trata de uma pessoa normal como qualquer outra, fica difícil entender tal indignação.

A edição da Súmula gera um certo preconceito, pois quando se trata de pessoas desconhecidas “ Zé Ninguém” pode algemar, não fere a dignidade daquela pessoa, pode estampar em todos os jornais e ter sua foto exposta em rede nacional, agora quando se trata de pessoas conhecidas, aí não pode, tem que se respeitar a Dignidade da pessoa Humana. E onde fica a igualdade nesses casos? A Constituição federal não traz que todos são iguais perante a lei? Cadê essa tal igualdade?

Como os policiais irão trabalhar sabendo que podem ser responsabilizados administrativamente e penalmente por algemar alguém, como que vão saber se estão prendendo alguém que vai fugir, que vai lhe agredir. A partir do momento que o indivíduo é preso ele representa um perigo para a sociedade porque ninguém é preso por ajudar uma pessoa idosa a atravessar a rua.

Sabe-se que para responsabilizar alguém criminalmente, é necessário que haja previsão expressa, o que não é o caso, não existe no ordenamento jurídico tal lei, e para punir administrativamente se faz necessário que esteja previsto nos estatutos da polícia ou da Magistratura, o que também não ocorre. Porém, há entendimento que os agentes da polícia podem ser responsabilizados criminalmente sim, através da lei nº 4.898/1965, em seu artigo 6º, que trata do abuso de autoridade e conforme o artigo 146 do nosso código penal.

É fácil para os ministros do STF editarem tal súmula, pois eles não tem contato direto com os presos, não são eles que correm o perigo de serem agredidos por um deles, não sabem da necessidade e da importância de uma algema.

O argumento usado pelo Supremo para edição de tal súmula foi o de não denegrir a imagem do réu perante os jurados. Diante de tais fatos fica evidente que não foi esse o intuito do supremo e sim impedir o uso das algemas quando for feita prisão em pessoas com poderes econômicos e políticos, e principalmente quando esta prisão gerar clamor público e tiver a presença da imprensa.

O fato da pessoa possuir poder econômico, não quer dizer que não irá fugir, que respeitará os policiais e que não causará nenhum perigo a sociedade, vejamos o caso do famoso Banqueiro Salvatore Cacciola, na primeira oportunidade que encontrou fugiu para poder se esquivar das punibilidade das leis brasileiras.

Isto comprova que toda e qualquer pessoa ao ser presa deve ser algemada, pois não pode se presumir quem irá fugir, pois quando se trata de prisão sabe-se que os ânimos de qualquer pessoa se alteram no momento, afinal ninguém quer ser preso, portanto é preciso que se tome as devidas precauções.

O Procurador Geral da República Antônio Fernando Souza deu entrevista para a revista Consulex sobre o tema:

A autoridade policial é atribuição do Ministério Público, função esta, segundo ele, ainda não devidamente compreendida pela sociedade. O muitas vezes, um agente policial tem de prender, sozinho, um criminoso, correndo risco. Também, é interesse do Estado conter a criminalidade e disse que, para isso, é necessário utilizar a força, quando necessário. (DOTTI, René Ariel. Súmula vinculante nº 11: o desabafo do presidente. Revista Jurídica Consulex, ano XII, n. 279, 31 ago. 2008.)

Efetuar a prisão de um criminoso ou acompanhar um preso é sempre uma situação de risco, portanto deve-se assegurar que o agente que pratica tal ato esta sempre em segurança, pra isso se faz necessário o uso de algemas.

A edição da súmula em si, não faz distinção entre classes sociais, porém na prática tal distinção é feita. Que este fator político seja modificado com o decorrer do s anos.

Perante suas ações, a justiça deixa dúvidas quanto a imparcialidade do sistema, mostrando discriminação entre as classes de menor poder econômico. A justiça tenta corrigir este erro e impedir que todos tomem conhecimento deles, porém o banco de réus cresce cada vez mais e as perguntas ficam no ar: “será que a justiça é realmente justa e imparcial? Ou se estão se valendo de pesos e medidas diferentes?

Deveria se valer do bom senso para solução da questão, pois trata de preservar a vida da vitima, de terceiros, do acusado e dos policiais que praticam a prisão. Muitos são os casos de tentativa de fuga e a não utilização das algemas só facilitaria isto.

Como já foi comentado durante todo o trabalho, não restam dúvidas da influência política na edição da súmula vinculante nº 11 do STF e o quão discutido e polêmico é o tema.

#### **5.4 Da Inconstitucionalidade da Súmula**

Primeiramente vale mencionar que o Supremo Tribunal Federal não pode regular a aplicação da matéria legal, pois sequer existe uma lei regulando o uso das algemas.

Oportunamente vale ressaltar que o STF não tem competência para legislar sobre algemas, pois tal ato cabe ao legislador e se o Supremo assim fizer estará realizando função que não lhe compete. A Constituição federal em seu artigo 22, estabelece que compete a União a matéria processual e penal, e tal lei regulando o uso das algemas ainda não foi editada.

Se existisse uma lei regulamentando o uso das algemas o Supremo poderia analisar a aplicação da mesma, pois isso sim faz parte de sua função, porém não é o caso, pois tal lei não existe neste caso não pode o supremo querer regular uma lei que sequer existe em nosso ordenamento.

A princípio a redação da súmula nº 11 teria efeito “inter partes”, ou seja, se aplicaria apenas as partes, pois se tratava de um controle de constitucionalidade difuso.

Porém o STF resolveu vincular a súmula a todos os casos semelhantes, sendo assim para que a súmula se aplique deverá existir um caso em andamento. Mesmo assim, a meu ver, não se aplicaria às atividades diárias dos agentes policiais.

A Lei 11.417 de 2006 foi editada com o intuito de regular a súmula vinculante. A redação e a forma de aplicação da súmula vinculante nº 11 afronta a referida Lei, pois vejamos o artigo 2º e seu parágrafo 1º:

Art. 2 O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e

municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.

§ 1 O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão. .(CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. Vade Mecum. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.)

A partir da análise do referido artigo podemos chegar à conclusão de que para a súmula vinculante ser editada deveria estar ligada a uma determinada norma, o que como já foi dito não é o caso, e ainda sobre o tema abordado na súmula, deveria existir uma controvérsia jurisprudencial, multiplicidade de processo e insegurança jurídica, o que também não é o caso.

É da competência do Procurador Geral da República intervir diante da edição de tal súmula para que tal irregularidade do ordenamento jurídico seja corrigida.

Pela inconstitucionalidade da referida súmula é que a mesma não pode vincular a Administração Pública.

O Congresso Nacional ao não se manifestar contrariamente a edição da súmula vinculante nº 11, permite usurpação da competência atribuída por nossa Constituição Federal.

Ademais, a edição da súmula foi por demais precipitadas, pois nada mais justo que antes da edição da mesma fossem ouvidos os agentes policiais e entre o Ministério Público, por questão de justiça e democracia. Não será de se espantar que os policiais deixem de cumprir suas funções, pois estão lhes tirando o seu mais importante instrumento de trabalho que são as algemas que na maioria dos casos impedem fugas e tragédias.

Quanto à edição da lei que regulamente o uso das algemas, deve ser levado em conta os princípios elencados na Constituição tudo isso buscando uma padronização do uso das algemas, ou seja, que o uso seja isonômico e não elitista, que é o modo que esperamos que sejam as decisões da Corte sempre respeitando e se valendo de normas constitucionais e não decidindo com um órgão de cunho político que é o que vem acontecendo.

## 6 CONCLUSÃO

No decorrer do trabalho foi abordado o trajeto das algemas desde os tempos dos pré-incas, cristianismo, escravidão, mitologia grega até os dias de hoje.

As algemas são utilizadas como um dos instrumentos de trabalho da polícia civil, militar ou federal. E o seu não uso pode gerar uma certa insegurança para estes agentes.

O uso das algemas repercutiu tanto no nosso país e até no mundo a ponto de virar súmula vinculante. Tema que é muito debatido nos dias atuais por políticos, pelos agentes policiais, judiciário e até pela sociedade.

Está se tornando comum a investigação dos representantes do povo, pois estes estão cada vez mais envolvidos em escândalos, rombos nos cofres públicos, corrupção, enfim os mais diversos crimes. O que vem causando uma descrença e insegurança da sociedade perante seus representantes. E nenhum deles querem passar pela desagradável situação de ser algemado.

Tendo como desculpas que algemas são para aqueles que cometem o crime de homicídio, furto, roubo, estupro, enfim justificam que quem devem ser algemados são os bandidos e não eles.

Mais que ironia o que eles são? Cometem crime maior do que aqueles bandidos comuns que furtam, pois estes não se comprometeram em ajudar a população em fazer tudo para melhorá-la e ao invés disso, está piorando a situação, causando um verdadeiro caos.

Os Deputados e Senadores agiram em prol da sociedade dizendo que ninguém será algemado se não for realmente necessário, porém os menos favorecidos economicamente continuam sendo algemados e mantidos presos. Agora os “colarinhos brancos” não respondem nem por seus inquéritos policiais, como podem ter seus braços presos por algemas? A isso é muito humilhante para eles.

A súmula veio com a intenção de melhorar o tratamento daqueles que estão sendo presos, pois alguns policiais chegam sim a cometer um certo abuso, porém não se pode esquecer do perigo que enfrentam diariamente, portanto

não podem ser deixados desamparados, deve-se dar a eles o mínimo de segurança, sendo as algemas essencial para isto.

Também pôde ficar clara a influência política na edição da súmula, pois foi após diversas prisões de pessoas com influência política e econômica que se impulsionou sua edição.

Ademais, é discutida a inconstitucionalidade da súmula, pois o supremo não faz parte do legislativo.

Para finalizar, o homem é o espelho do meio onde vive, a realidade de muitos deles é a pobreza e na maioria das vezes por falta de opção, portanto se faz necessário que as leis sejam elaboradas para um bem comum e não só para o bem de alguns, podendo assim gerar uma igualdade para os desiguais. E não uma camuflagem para que saia na mídia que o legislador está agindo para alcançar a todos, se na realidade está legislando em causa própria.

## BIBLIOGRAFIA

CASTRO, Frei João Pedreira de. **Bíblia Sagrada**. São Paulo: Ave-Maria. 2000.

BRANDÃO, Junito de Souza. **Mitologia Grega**, Vol. I, Petrópolis, Vozes, 2004. Disponível em: <[http://www.templodeapolo.net/Mitologia/mitologia\\_grega/2ger\\_div/mitologia\\_grega\\_2ger\\_div\\_zeus.html](http://www.templodeapolo.net/Mitologia/mitologia_grega/2ger_div/mitologia_grega_2ger_div_zeus.html)>. Acesso em: 22 mar. 2010.

BRAZIL, Carlos. História da Escravatura. **Universia**. São Paulo, 13 fev. 2004. Disponível em: <<http://www.universia.com.br/materia/materia.jsp?id=2852>> Acesso em: 04 mar. 2010.

CAPEZ, Fernando. Doutrina: Uso de Algemas. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, ano II, n. 7, p. 8-9, ago./set. 2005.

DOTTI, René Ariel. Súmula vinculante nº 11: o desabafo do presidente. **Revista Jurídica Consulex**, ano XII, n. 279, 31 ago. 2008.

HERBELLA, Fernanda. **Algemas e a Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo: Lex Editora S.A, 2008.

LEÃO, Danuza. **Algemas**. Lei e Ordem. Folha de São Paulo. Disponível em: <<http://www.leieordem.com.br/algemas-danuza-leao-e-daniel-dantas.html>> Acesso em 22 mar 2010.

JÚNIOR, Ivo Hörn. **Ecoos Pela Justiça e Paz**. Disponível em: <<HTTP://www.ecoos.org/node/284>> Acesso em 10 mar 2010.

<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5217/O-uso-das-algemas-segundo-o-STF>

<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/4828/A-inconstitucionalidade-da-Sumula-Vinculante-no-11>) .

FUDOLI, Rodrigo de Abreu, **Uso de algemas: a Sumula Vinculante nº 11, do STF**, Jus Navigandi, Teresina, ano 12, nº 1875, 19 ago. 2008, Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11625>

SALIES, Tracísio, **Inconstitucionalidade e Inaplicabilidade da súmula vinculante n 11 do STF**, JurisWay, 09.03.2010, Disponível em: [http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=3756](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=3756).

QUEIROZ, Arryanne. **Algemas, Direitos Humanos e Policia Federal**. Jornal Correio Braziliense.

AMARAL, Fábio Sergio do. **Algema é coisa de pobre.** Jus Navigandi. <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11838> acesso 23/07/10

RAMOS, Miguel Antônio Silveira. **Utilização de Algemas: Entre o risco e a Liberdade.** Revista Âmbito Jurídico. <http://www.ambito-juridico.com.br/pdfsGerados/artigos/6298.pdf> acesso em 23/07/10.

ITAGIBA, Marcelo. **Projeto Lei nº 3.887/08.**

CAPEZ, Fernando. Doutrina: Uso de Algemas. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, ano II, n. 7, p. 8-9, ago./set. 2005.

GOMES, Luiz Flávio. apud QUEIROZ, Carlos Alberto Marqui de. **O uso de algemas em 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>>.

RONDÔNIA. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus** nº 89.429-1. Rel. Min. Carmem Lucia, 22.8.2006, v.u., DJU. 02.02.2007.

GALLUCCI, Mariângela. STF proíbe uso indiscriminado de algemas: Por unanimidade, plenário determina que elas só sejam adotadas quando houver chance de fuga do preso. **Estadão**, Brasília, 8 ago. 2008. Disponível em [http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not\\_imp219805,0.php](http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not_imp219805,0.php). Acesso em 22/07/2010.

GALLUCCI, Mariângela. STF proíbe uso indiscriminado de algemas: Por unanimidade, plenário determina que elas só sejam adotadas quando houver chance de fuga do preso. **Estadão**, Brasília, 8 ago. 2008. Disponível em [http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not\\_imp219805,0.php](http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not_imp219805,0.php). Acesso em 22/07/2010

GALLUCCI, Mariângela. STF proíbe uso indiscriminado de algemas: Por unanimidade, plenário determina que elas só sejam adotadas quando houver chance de fuga do preso. **Estadão**, Brasília, 8 ago. 2008. Disponível em: [http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not\\_imp219805,0.php](http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20080808/not_imp219805,0.php). Acesso em 22/07/2010.

PADUA, Alexandro. Uso de Algemas. **São Carlos Agora**. São Carlos, 8 de Nov. 2008. Disponível em: <http://www.saocarlosagora.com.br/padua/?p=13>. Acesso em 22/07/2010.

GUSMÃO apud OLIVEIRA, Raimundo Luiz Queiroga de. **O menor infrator e a eficácia das medidas sócio-educativas.** Jus Navigandi, Pernambuco, Nov. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4584> acesso em 10/019/2010.

GOIÁS. Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. **Habeas Corpus** nº 24445-0/217. Processo nº 200500634615, Conselho Superior da Magistratura. Impetrante: Walter

Nunes Pereira. Relator: Desembargador: José Lenar de Melo Bandeira. Rubiataba, GO, 6 de junho de 2005. Disponível em: <http://www.tjgo.jus.br>. Acesso em 22/07/10

GOMES, Rodrigo Carneiro. **Algemas A Salvaguarda Da Sociedade** <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11621>. acesso em 22/07/2010.

COLLOR, Fernando. Estatuto da Criança e do Adolescente.

WEIZSFLOG, Walter. **Dicionário Michaelis**. São Paulo : Melhoramentos. 2010  
PAES, P.R. Tavares. Comentários ao Código Tributário Nacional.5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.P. 236

SPITZCOVSKY, Celso apud HERBELLA, Fernanda. **Algemas e a Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo: Lex Editora S.A, 2008

PADUA, Alexandre de Oliveira. **Uso de Algemas. São Carlos Agora**. São Carlos, 8 nov. 2008. Disponível em <http://www.saocarlosagora.com.br/padua/?p=13> (Acesso em 18/08/2010

HERBELLA, Fernanda. **Algemas e a Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo: Lex Editora S.A. 2008. p. 139.

HERBELLA, Fernanda. **Algemas e a Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo: Lex Editora S.A. 2008. P. 124.

FUDOLI, Rodrigo de Abreu, **Uso de algemas: a Sumula Vinculante nº 11, do STF**, Jus Navigandi, Teresina, ano 12, nº 1875, 19 ago. 2008, Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11625>

STRECK, Lenio Luiz. **Súmulas no Direito Brasileiro: Eficácia, Poder e Função**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

CÉPEDES, Livia; PINTO, Antonio Luiz de Toledo e WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos. **Vade Mecum**. 7. edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

DOTTI, René Ariel. Súmula vinculante nº 11: o desabafo do presidente. **Revista Jurídica Consulex**, ano XII, n. 279, 31 ago. 2008.