

A SÚMULA VINCULANTE 11 E O USO DE ALGEMAS NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR

Murillo Freua

Murillo Freua - Especialista em Direito Militar. Coordenador do site Academia de Direito Militar. Professor universitário de Direito. Policial Civil do Estado de São Paulo. Bacharel em Direito. Aprovado no exame da Ordem dos Advogados do Brasil. Pós-graduado lato sensu em Direito Militar. Pós-graduando lato sensu na área de Educação. Coursou extensão universitária em Direito Constitucional.

1 – INTRODUÇÃO

“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” (Súmula Vinculante 11 - STF).

A súmula com efeito vinculante editada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) que trata do uso de algemas é uma das mais polêmicas. Existem inúmeras correntes jurídicas em relação ao uso das algemas, uns contrários e outros a favor do uso. Já os agentes de segurança estatal aplicavam o equipamento quando entendiam ser necessário.

Em inúmeros casos, principalmente naqueles com maior repercussão na mídia, houve a discussão se haveria mesmo a necessidade de se limitar o uso de algemas, transformando uma discussão que envolve mais as questões técnicas do que as jurídicas, em apenas uma discussão jurídica. De um lado alguns juristas contrários ao uso das algemas e de outro lado outros tantos juristas e os agentes de segurança estatal a favor do uso do equipamento.

O uso de algemas deveria ser tratado com mais ênfase na opinião de profissionais sérios e experientes da área de segurança pública e não apenas na opinião de juristas, pois o caso envolve

muito mais questões técnicas da área de segurança do que jurídicas.

Diante da inércia do legislador em regular o uso de algemas e inúmeros acontecimentos polêmicos, o STF se viu obrigado a impor limites ao uso das algemas, editando a Súmula Vinculante 11.

A edição da súmula com efeito vinculante que tratava das algemas gerou ainda mais discussão, pois muito se questionou que a limitação no uso de algemas serve apenas para as pessoas pertencentes às classes sociais mais elevadas. Muitos entendem que a Súmula Vinculante 11 traz implicitamente a garantia de que apenas pessoas ricas e poderosas não serão algemadas.

Pelo menos em seu texto, a Súmula Vinculante 11 não faz distinção alguma entre pessoas que podem ser algemadas, pelo contrário, pois a súmula valorizou a técnica e a análise do agente de segurança estatal, uma vez que o STF empregou a expressão “fundado receio de fuga ou de perigo”. Desta forma, há a possibilidade de se algemar qualquer pessoa, desde que amparado nos preceitos da súmula em questão.

Até o momento, as discussões envolvendo a Súmula Vinculante 11 não interferem em seus efeitos vinculantes, pois foi aprovada em 13 de agosto de 2008 e publicada em 22 de agosto de 2008, sendo assim, a partir desta data, não há como deixar de cumprir a decisão do STF.

O que ainda precisa ser exhaustivamente discutido é a forma como os órgãos de segurança estatal devem aplicar e cumprir a Súmula Vinculante 11, já que o uso de algemas se tornou a exceção e não a regra.

Outra questão polêmica que envolve o uso de algemas está contida no Código de Processo Penal Militar (CPPM). O presente trabalho trata justamente do uso de algemas no CPPM diante da Súmula Vinculante 11.

2 – O USO DE ALGEMAS NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR

O Código de Processo Penal Militar (CPPM) trata do emprego de algemas como exceção e

não como regra. O uso efetivo das algemas está colocado no CPPM como emprego de força conforme a leitura do artigo 234 “caput” e do seu parágrafo 1º.

O artigo 234 “caput” dita o seguinte:

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

Já o parágrafo 1º do artigo 234 do CPPM preceitua que:

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

A parte do dispositivo que proíbe o uso de algemas em determinadas pessoas remete o estudo ao artigo 242 do CPPM, onde consta um rol de pessoas com direito a prisão especial:

“Serão recolhidos a quartel ou a prisão especial, à disposição da autoridade competente, quando sujeitos a prisão, antes de condenação irrecorrível: a) os ministros de Estado; b) os governadores ou interventores de Estados, ou Territórios, o prefeito do Distrito Federal, seus respectivos secretários e chefes de Polícia; c) os membros do Congresso Nacional, dos Conselhos da União e das Assembléias Legislativas dos Estados; d) os cidadãos inscritos no Livro de Mérito das ordens militares ou civis reconhecidas em lei; e) os magistrados; f) os oficiais das Forças Armadas, das Polícias e dos Corpos de Bombeiros, Militares, inclusive os da reserva, remunerada ou não, e os reformados; g) os oficiais da Marinha Mercante Nacional; h) os diplomados por faculdade ou instituto superior de ensino nacional; i) os ministros do Tribunal de Contas; j) os ministros de confissão religiosa”.

As pessoas citadas nas alíneas do artigo 242 do CPPM, além de direito a prisão especial, também não podem ser “de modo algum” algemadas.

Fica patente no CPPM o tratamento discriminatório, pois faz distinção entre pessoas de

determinadas posições sociais, afirmação esta que pode ser constatada na simples leitura do parágrafo 1º do artigo 234 combinada com o artigo 242. Fazendo uma análise histórica do Brasil, torna-se fácil entender o motivo de haver um dispositivo legal tão discriminatório. O CPPM foi decretado no ano de 1969, época em que o país passava por uma ditadura militar, situação que persistiu dos anos de 1964 a 1985, ou seja, não era possível questionar se determinado dispositivo estava ou não amparado por uma Constituição e pelos valores e princípios democráticos.

Utilizando a expressão “de modo algum será permitido, nos presos a que se refere o art. 242”, o CPPM veda que tais pessoas sejam algemadas, impondo ao agente de segurança estatal uma situação quase impossível de resolver diante da reação ou fundado receio de que haja fuga ou outra reação por parte das pessoas contidas no artigo 242. O agente de segurança estatal fica impossibilitado ou, ao menos, intimidado de algemar tais pessoas por causa do dispositivo do parágrafo 1º do artigo 234 do CPPM.

Para quem já se deparou com situações de pessoas reagindo à prisão, fica fácil prever o desfecho trágico que pode ter o caso em que uma pessoa reage à prisão e não pode “de modo algum” ser algemada. Neste caso, o uso da força física será mais lesivo à pessoa que reage à prisão do que se fosse simplesmente contida com as algemas. Aliás, o ato de algemar não causa nenhum dano físico, a não ser que a pessoa algemada exerça força contra o equipamento.

A democratização do país não suporta a discriminação expressa na segunda parte do parágrafo 1º do artigo 234 do CPPM. Já a primeira parte deve continuar sendo observada, pois após a Súmula Vinculante 11 ficou expresso que o uso de algemas deve ser exceção e não regra.

3 – A SÚMULA VINCULANTE 11 E O USO DE ALGEMAS NO CPPM

A Súmula Vinculante 11 foi taxativa ao ditar que “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”. Estas imposições do STF devem ser seguidas por todos os órgãos de segurança estatal, pois a Emenda Constitucional 45 de 2004, (Reforma do Judiciário), deu ao STF o poder de editar súmula com efeito vinculante para resolver controvérsias que envolvam a Constituição da República. Este novo poder está prescrito no artigo 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”.

O parágrafo 1º do artigo 103-A dita que:

“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”.

Ao aprovar a Súmula Vinculante 11, os ministros do STF obrigaram os órgãos de segurança estatal a transformar o uso de algemas em uma exceção e não em uma regra.

A exceção ao uso de algemas já estava prescrito na primeira parte do parágrafo 1º do artigo 234 do CPPM, pois ditava que “o emprego de algemas deve ser evitado, desde que não haja perigo de fuga ou de agressão da parte do preso”. Esta parte do dispositivo encontra consonância com a Súmula Vinculante 11.

A segunda parte do parágrafo 1º do artigo 234 do CPPM dita que o uso de algemas “de modo algum será permitido, nos presos a que se refere o art. 242”, sendo assim, além de afrontar o princípio da isonomia contido no “caput” do artigo 5º da Constituição da República, de certa forma também afronta a Súmula Vinculante 11, pois esta não faz nenhuma distinção entre pessoas.

A Súmula Vinculante 11 veda o uso de algemas como sendo uma regra, mandando que a exceção apenas ocorra diante de determinadas situações, pois expressou que “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”. O STF fez distinção apenas nas situações e não nas pessoas, ao contrário do que faz o CPPM no parágrafo 1º do artigo 234.

No CPPM há o preceito de que “o emprego de algemas deve ser evitado, desde que não haja perigo de fuga ou de agressão da parte do preso”, ou seja, nesta parte do dispositivo há somente distinção na ocorrência ou no fato. Já a segunda parte do dispositivo dita que emprego de algemas “de modo algum será permitido, nos presos a que se refere o art. 242”, ou seja, nesta parte fica patente a discriminação das pessoas envolvidas.

A atual situação democrática do Brasil não permite que haja distinção entre pessoas sem que haja uma plausível fundamentação e motivação, sendo assim, não se esperava outra decisão do STF que não fosse essa, ou seja, que haja distinção apenas nas ocorrências e fatos e não nas pessoas envolvidas.

Se houvesse a intenção do STF em discriminar pessoas que não poderiam ser algemadas em hipótese alguma, certamente, teriam sumulado a decisão de forma expressa, situação que não ocorreu. Obviamente que a discriminação não ocorreu, pois o STF estaria contrariando as suas próprias posições, além de contrariar o princípio da isonomia expresso na Constituição da República.

A leitura da Súmula Vinculante 11 leva ao entendimento de que não há harmonia da decisão do STF com a segunda parte do parágrafo 1º do artigo 234 do CPPM, onde há a imposição de que o emprego de algemas “de modo algum será permitido, nos presos a que se refere o art. 242”.

4 – CONCLUSÃO

Diante da nova ordem constitucional, advinda com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, onde se destacou o Estado Democrático de Direito (art. 1º), é impossível aceitar que ainda esteja em vigor um dispositivo de lei tão discriminatório como é a segunda parte do parágrafo 1º do artigo 234 do CPPM. A citada discriminação afronta manifestamente o princípio da isonomia (igualdade) sem que haja sequer fundamentação legal ou motivos admissíveis para tal.

Antes mesmos da aprovação e publicação da Súmula Vinculante 11, o dispositivo discriminatório da segunda parte do parágrafo 1º do artigo 234 do CPPM já não encontrava amparo constitucional. Agora com seus efeitos vinculante da decisão do STF, a discriminação entre pessoas

no CPPM não deve perdurar.

Como a questão de uso de algemas gerava desarmonia e insegurança jurídica, o STF sumulou a sua decisão através da Súmula Vinculante 11, sendo assim, “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”. O STF também decidiu que, sendo exceção o uso de algemas, deve ser “justificada a excepcionalidade por escrito”. A não observância aos mandamentos da Súmula Vinculante 11 gera responsabilização “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”.

Havendo necessidade “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”, as pessoas contidas no artigo 242 do CPPM também devem ser devidamente algemadas. Esta excepcionalidade deve ser prontamente justificada por escrito, evitando-se assim, a responsabilização do agente de segurança estatal ou outra autoridade que tenha determinado tal medida excepcional.

Apesar de a Súmula Vinculante 11 proporcionar discussões das mais variadas possíveis envolvendo os motivos de sua edição, há de se destacar que o STF premiou a igualdade entre as pessoas, já que não fez nenhuma discriminação entre quem pode ser algemado em caso de necessidade.

Com a aprovação da Súmula Vinculante 11, o STF também ressaltou a razoabilidade nos atos estatais e enalteceu a decisão técnica do agente de segurança estatal, pois expressou o termo “fundado receio”, situação esta que somente deve ser decidida no momento dos acontecimentos. Na maioria das situações, somente cabe ao agente de segurança estatal tomar a decisão de algemar ou não uma pessoa. Havendo a necessidade de uso de algemas, que se faça a devida justificativa por escrito, conforme manda a súmula em análise.

É imprescindível que os órgãos de segurança estatal aprimorem o treinamento de seus agentes, em especial nas questões que envolvam o uso de algemas, visando-se buscar a total consonância com a Súmula Vinculante 11, evitando maiores transtornos jurídicos, seja envolvendo o agente, a respectiva instituição ou a pessoa algemada.

Também é extremamente importante que os órgãos de segurança estatal envolvidos diretamente com a Súmula Vinculante 11 criem formas de documentar precisamente a justificativa da exceção em caso de necessidade do uso de algemas.

Seria imprescindível também que o STF editasse uma Súmula Vinculante para que qualquer pessoa presa, além de não ser algemada, fosse colocada em uma prisão com o mínimo de condições básicas, pois é muito contraditório deixar de algemar alguém por questões humanitárias e posteriormente trancafiar esta mesma pessoa em prisões que estão mais para verdadeiras masmorras, onde pessoas são depositadas a toda sorte.

Outra questão que deve ser discutida é a forma que o Estado emprega o seu aparato de punição (sistema policial e prisional, Ministério Público e Poder Judiciário), pois é comum notícias de que pessoas foram injustiças e nada é feito para punir as autoridades envolvidas ou evitar que tais fatos ocorram novamente.

É um tanto contraditória a discussão envolvendo o uso de algemas quando da prisão ou da escolta de uma pessoa por um agente de segurança estatal, quando pessoas são presas todos os dias (justamente ou injustamente) e colocadas em um sistema prisional falido, cruel e desumano.

REFERÊNCIAS

Site do Supremo Tribunal Federal: www.stf.jus.br

Site da Presidência da República: www.presidencia.gov.br