

Autor: Ailton Luis Bertate – Policial Militar do Estado de São Paulo e Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Rio Preto (UNIRP).

ASPECTOS LEGAIS DO USO DE ALGEMAS

Algumas Considerações

O tema visa desenvolver um raciocínio técnico e, portanto, imparcial acerca da possibilidade do uso de algemas pelos agentes do Estado no exercício de seu mister, possibilitando uma análise das normas vigentes aplicadas aos casos concretos no dia-a-dia da atividade policial.

A terminologia “algemas” vem do idioma árabe, derivada da palavra *al-jama’â*, com o significado de “pulseira”; um instrumento de ferro com que se prendem os braços pelos pulsos (1986, p.83)¹.

Conseqüência do poder de polícia exercido pela Administração Pública, exercício este que se traduz como parcela da soberania do Estado para consecução de seus fins, o uso de algemas é assunto delicado e provido de certa celeuma no que diz respeito ao seu uso, justamente por representar o cerceamento da liberdade individual, direito constitucionalmente protegido, ofendendo inclusive a dignidade da pessoa humana quando exercido o ato em desconformidade com os preceitos legais que o regulam.

Importante se torna especificar que o uso de algemas é ato que visa o resguardo de interesses públicos primários, estes notadamente colocados acima do interesse individual. Ressalte-se, porém, que a adoção de tal medida caminha ao fio da legalidade e do abuso, ao passo que pratica este aquele que o exerce em desconformidade com os ditames legais.

Em contrapartida, é também o uso de algemas um meio importantíssimo de proteção dos direitos humanos, haja vista seu uso adequado proporcionar ao compelido bem como aos agentes do Estado maior segurança quando da contenção daquele. Sempre que necessário, as algemas fazem com que o agente não necessite usar de meios coercitivos mais violentos do que os que por vezes se torna imprescindível para a manutenção da ordem pré-estabelecida.

Resguarda-se assim a integridade física do agente do Estado e do administrado submetido à coerção.

Poder de Polícia

Quando se toca no assunto concernente ao poder de polícia, insurge-se citar dois aspectos que se colidem e se encontram amparados pela Norma Maior: as liberdades individuais e a restrição às mesmas. O cidadão quer ter todos seus direitos assegurados e quer exercê-los. O Poder Público tem por missão restringi-los, ou melhor, condicioná-los.

Na verdade não há colisão alguma de interesses, pois só é possível exercer os direitos constitucionais na medida em que estes direitos sejam assegurados a todos. E só é possível assegurar-los a todos restringindo o alcance de cada direito individualmente. É aquele velho brocardo conhecido segundo o qual “o direito de um termina onde começa o do outro”.

O Estado, no exercício de sua soberania, encontra-se acima desta paridade de direitos, justamente para regulá-los e protegê-los. Age, portanto, com autoridade sobre o administrado. Porém, a atuação estatal deve revestir-se sob o manto da constitucionalidade e da legalidade em seu sentido amplo.

Baseado nisto, a Lei nº. 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional), em seu artigo 78 com a redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 28 de dezembro de 1966, descreve o poder de polícia como sendo a 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 tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Nos dizeres de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, o “poder de polícia é a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público” (2006, p.104)².

E o exercício do uso de algemas é justamente uma das modalidades do poder de polícia perpetrado pela Administração para a consecução de seus fins, haja vista restringir legalmente a liberdade do administrado em benefício de um bem de interesse público maior, qual seja, a segurança pública.

Cumpre ainda salientarmos os atributos do poder de polícia e, conseqüentemente do uso de algemas. Este é ato auto-executório, pois o agente, em se verificando a situação e os elementos autorizadores do uso de algemas, poderá exercê-lo *ex officio*, ou seja, sem autorização de qualquer autoridade judiciária. Fica evidente que pela situação de urgência da medida seria inconcebível a necessidade de autorização jurisdicional para a prática de tal ato.

É ato coercitivo, pois como a Administração possui autoridade sobre o administrado, plausível é que aquela possua instrumentos adequados para alcançar seu fim público. E a coercibilidade se caracteriza justamente por ser a imposição unilateral da Administração de um ato seu.

Por fim, é ato discricionário, haja vista que na sua utilização haverá a possibilidade do aplicador do ato verificar a necessidade ou não do uso do equipamento, deixando a norma possibilidade de se analisar se aquela situação se enquadra ou não nos contornos das situações a serem empregadas o uso de algemas.

Legislação

Analisando o tema desde o plano constitucional, é importante que mencionemos logo de início o artigo 1º da Lei Maior, o qual emana como princípios fundamentais a soberania e a dignidade da pessoa humana.

No artigo 3º estabelece os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, dentre os quais a garantia de uma sociedade livre, justa e solidária, bem como garantir o desenvolvimento nacional e promover o bem de todos.

Pelo artigo 5º, elenca os direitos e deveres individuais e coletivos, prevendo em seu bojo os princípios da igualdade, da isonomia, da legalidade, da reserva legal, dispondo também que ninguém será submetido à tortura ou tratamento desumano ou degradante. Continua ainda prevendo que a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais, bem como que é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral.

Pelo artigo 37, a Constituição descreve os princípios da Administração Pública, criando nortes direcionadores da atuação Executiva na administração dos Entes Federativos. São os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

No plano internacional, bem lembra Rômulo de Andrade Moreira³ ao citar as

“Regras Mínimas para o Tratamento dos Reclusos”, documento adotado pelo 1º. Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Genebra em 1955, e aprovadas pelo Conselho Econômico e Social das Nações Unidas através das suas resoluções 663 C (XXIV), de 31 de Julho de 1957 e 2076 (LXII), de 13 de Maio de 1977. Resolução 663 C (XXIV) do Conselho Econômico e Social. No item 33, recomenda-se, dentre outras coisas, que a sujeição a instrumentos tais como algemas, correntes, ferros e coletes de força nunca deve ser aplicada como sanção. Mais ainda, correntes e ferros não devem ser usados como instrumentos de coação. Quaisquer outros instrumentos de coação só podem ser utilizados nas seguintes circunstâncias: a) como medida de precaução contra uma evasão durante uma transferência, desde que sejam retirados logo que o recluso compareça perante uma autoridade judicial ou administrativa; b) por razões médicas sob indicação do médico; c) por ordem do diretor, depois de se terem esgotado todos os outros meios de dominar o recluso, a fim de o impedir de causar prejuízo a si próprio ou a outros ou de causar estragos materiais; nestes casos o diretor deve consultar o médico com urgência e apresentar relatório à autoridade administrativa superior.

Já no plano infraconstitucional a lei nº. 7210/84 (Lei de Execução Penal) trata nas suas disposições finais, no artigo 199, que o emprego de algemas será disciplinado por decreto federal, até então inexistente.

O Código de Processo Penal Militar no seu artigo 234, § 1º, prescreve 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. Este artigo, por sua vez, refere-se aos sujeitos à prisão especial, ou seja, aos ministros de Estado; aos governadores ou interventores de Estados ou Territórios, o prefeito do Distrito Federal, seus respectivos secretários e chefes de Polícia; aos membros do Congresso Nacional, dos Conselhos da União e das Assembléias Legislativas dos Estados; aos cidadãos inscritos no Livro de Mérito das ordens militares ou civis reconhecidas em lei; aos magistrados; aos oficiais das Forças Armadas, das Polícias e dos Corpos de Bombeiros, Militares, inclusive os da reserva remunerada ou não, e os reformados; aos oficiais da Marinha Mercante Nacional; aos diplomados por faculdade ou instituto superior de ensino nacional; aos ministros do Tribunal de Contas e aos ministros de confissão religiosa.

Na legislação paulista o Decreto nº. 19.903, de 30 de outubro de 1950, disciplina a matéria concernente ao uso de algemas. Cumpre ressaltar que o referido Decreto, em seus cinco artigos, descreve taxativamente as ocasiões em que se deve utilizar este meio de coercibilidade estatal. Nos termos da norma citada, o uso de algemas far-se-á na Polícia do Estado, ou seja, pelas Polícias Militar e Civil do Estado de São Paulo sempre que houver necessidade de condução de presos (a norma, já antiga, usa a expressão “delinqüentes detidos...”) à presença da autoridade competente, elencando os casos de flagrante, pronúncia ou nos demais casos que forem disciplinados por lei e desde que os indigitados ofereçam resistência ou tentem fuga. Ademais, é importante ressaltar que no aspecto prático desta última questão (tentativa de fuga), é a algema um meio bastante inibidor (porém não totalmente eficiente) da reação por parte do preso depois de capturado para que este não tente a fuga ou qualquer outro tipo de reação violenta.

O § 2º discorre também sobre a possibilidade do uso de algemas para a condução à presença da autoridade dos ébrios, viciosos e turbulentos recolhidos na prática de infração e que devam ser postos em custódia, desde que seu estado de exaltação torne o emprego da força indispensável.

No que diz respeito ao transporte entre uma e outra dependência prisional, o § 3º disciplina a possibilidade do uso das algemas para aqueles presos de reconhecida periculosidade e que possam tentar fuga durante a diligência, ou já tenham tentado ou oferecido resistência quando de sua prisão.

Note que pelos dispositivos narrados, a possibilidade do uso de algemas é restrita aos casos mencionados. No entanto, o ato não é vinculado, pois se enquadra a situação ao caso descrito na legislação em vigor, ainda assim o agente poderá utilizar-se de outro meio coercitivo que não o uso de algemas para a contenção do preso, desde que assegurados a este seus direitos constitucionais e legais. Ou seja, a legislação não descreve estritamente os contornos do procedimento, embora preveja as situações em que este possa ser utilizado.

Verifica-se também que as oportunidades do uso de algemas têm como características sempre a periculosidade do preso ou detido, a possibilidade de sua fuga, sempre resguardando o interesse público na manutenção da ordem instalada, seja por meio de evitar que o sujeito fuja à aplicação da lei, seja para que se mantenha incólume sua integridade física, dos agentes do Estado ou de terceiros.

Luis Flávio Gomes estabelece quais são os requisitos que devem estar presentes para que haja possibilidade do uso de algemas, dizendo ele que a

indispensabilidade da medida, necessidade do meio e justificação teleológica ("para" a defesa, "para" vencer a resistência) são os três requisitos essenciais que devem estar presentes concomitantemente para justificar o uso da força física e também, quando o caso (e com muito mais razão), de algemas. Tudo se resume, conseqüentemente, no princípio da proporcionalidade, que exige adequação, necessidade e ponderação na medida e vale no Direito processual penal por força do art. 3º do CPP.

Com efeito, verifica-se na aplicação prática da norma que a interpretação – sempre razoável – deverá ser dada pelo agente aplicador da coerção dada a utilização de termos que se mostram por vezes vagos, como por exemplo, a expressão “turbulência e viciosos” usadas pelo Decreto Estadual. Mas, quando verificada no caso concreto, dará ao aplicador da lei a possibilidade de analisar o fato e saber se é o caso ou não do uso do acessório policial.

O Decreto, quando em suas considerações, se preocupou em salientar a excepcionalidade do uso deste instrumento e fez referência a algumas medidas que devem ser levadas a efeito caso haja abusos, agindo de maneira rigorosa contra os faltosos e instaurando os procedimentos legais cabíveis para imputação de responsabilidade.


Fato curioso é a norma do artigo 3º do Decreto Estadual, onde se prevê que as dependências policiais deverão manter livro especial para o registro das diligências em que se tenham sido empregadas algemas, lavrando-se inclusive termo do ocorrido e constando o motivo que determinou o emprego do meio de contenção. Na prática não é o que ocorre, pois em que pese haver registro das diligências efetuadas, o uso de algemas não é registrado em qualquer documento quando de seu uso.


A inteligência da norma é plausível, pois com o controle escrito do uso de algemas nos casos concretos se tornaria mais fácil a fiscalização dos atos em face das normas vigentes.

Diante das normas expostas, bem como de todo o ordenamento jurídico vigente, o que se depreende é que o uso de algemas em nosso país está seguramente disciplinado, em que pese alguns “desarranjos” formais, como por exemplo, a falta do citado Decreto Federal previsto pelo artigo 199 da Lei de Execuções Penais. Este é o pensamento de Luis Flávio Gomes⁴ ao narrar que “quando examinamos (atentamente) todo o Direito vigente vemos que já contamos com um produto legislativo mais do que suficiente para se concluir que podemos fazer ‘bom’ (e moderado) uso das algemas”

¹FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro. Nova Fronteira. 1986.

²DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo. Atlas. 2007.

³MOREIRA, Rômulo de Andrade. Algemas para quem precisa. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 924, 13 jan. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7830>>. Acesso em: 24 abr. 2008 .

⁴GOMES, Luiz Flávio. O uso de algemas no nosso país está devidamente disciplinado? Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 56, abr. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2921>>. Acesso em:  24 abr. 2008.