

A LEGALIDADE E LEGITIMIDADE DO USO DAS ALGEMAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

MILENA GARCIA
WILSON GARCIA



DADOS DE COPYRIGHT

Sobre a obra:

A presente obra é disponibilizada pela equipe [Le Livros](#) e seus diversos parceiros, com o objetivo de oferecer conteúdo para uso parcial em pesquisas e estudos acadêmicos, bem como o simples teste da qualidade da obra, com o fim exclusivo de compra futura.

É expressamente proibida e totalmente repudiável a venda, aluguel, ou quaisquer uso comercial do presente conteúdo

Sobre nós:

O [Le Livros](#) e seus parceiros disponibilizam conteúdo de domínio público e propriedade intelectual de forma totalmente gratuita, por acreditar que o conhecimento e a educação devem ser acessíveis e livres a toda e qualquer pessoa. Você pode encontrar mais obras em nosso site: lelivros.love ou em qualquer um dos sites parceiros apresentados [neste link](#).

"Quando o mundo estiver unido na busca do conhecimento, e não mais lutando por dinheiro e poder, então nossa sociedade poderá enfim evoluir a um novo nível."



DADOS DE COPYRIGHT

Sobre a obra:

A presente obra é disponibilizada pela equipe [Le Livros](#) e seus diversos parceiros, com o objetivo de oferecer conteúdo para uso parcial em pesquisas e estudos acadêmicos, bem como o simples teste da qualidade da obra, com o fim exclusivo de compra futura.

É expressamente proibida e totalmente repudiável a venda, aluguel, ou quaisquer uso comercial do presente conteúdo

Sobre nós:

O [Le Livros](#) e seus parceiros disponibilizam conteúdo de domínio público e propriedade intelectual de forma totalmente gratuita, por acreditar que o conhecimento e a educação devem ser acessíveis e livres a toda e qualquer pessoa. Você pode encontrar mais obras em nosso site: lelivros.love ou em qualquer um dos sites parceiros apresentados [neste link](#).

"Quando o mundo estiver unido na busca do conhecimento, e não mais lutando por dinheiro e poder, então nossa sociedade poderá enfim evoluir a um novo nível."



Milena Garcia
Wilson Garcia



INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a legalidade e legitimidade do uso das algemas no ordenamento jurídico brasileiro, buscando-se averiguar os casos em que são permitidos a sua utilização e limites imposto aos agentes públicos, bem como as consequências civis, penais e administrativos pelo seu uso indevido.

A abordagem do tema tem relevância jurídica, tendo em vista que as

algemas são instrumentos de opressão contra a pessoa, e como todo instrumento do Estado, o seu uso não pode ser ilimitado, nem tão pouco ser desviado a sua finalidade de interesse público, tendo em vista ser a República Federativa do Brasil ser um Estado Democrático de Direito, a qual tem uma Constituição Federal rígida, escrita e garantista, sendo esta a norma suprema no ordenamento jurídico brasileiro, capaz de surgir princípios para pontuar a atuação do Estado pela busca da paz social, sem gerar constrangimento além do necessário para manter a ordem.

É analisada primeiramente a origem etimológica da palavra algemas e posteriormente o seu conceito, espécies e finalidades, sendo esta parte a base para averiguar quais são os limites da utilização desse instrumento.

Com base nisso, é feito uma análise na previsão legislativa sobre o tema, buscando interpretar as normas do Código Penal, Código de Processo Penal e Legislação Penal Extravagante, bem como o entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, inclusive citando trechos dos seus debates jurídicos e os pressupostos limitativos expressos pela Suprema Corte sobre o seu uso lícito, realizando a ponderação de valores entre a segurança pública e a dignidade da pessoa humana, citando também as posições de grandes doutrinadores sobre o assunto.

Esgotada essa fase no trabalho, é tratado sobre a legitimidade ativa e passiva sobre o uso das algemas, abordando além de previsão legislativa uma análise dos princípios administrativos tais como a impessoalidade, motivação, proporcionalidade e razoabilidade.

Por último é analisado as consequência gerais traçadas pela súmula vinculante nº 11 pelo uso abusivo das algemas, bem como especificando cada efeito constitucional, processual penal, de responsabilidade penal, civil e administrativa em relação ao Estado e o agente público causador do dano.

Sumário

TEMA	PÁGINA
1.ORIGEM ETIMOLÓGICA E CONCEITO	5
2. ESPÉCIES DE ALGEMAS	5
3. FINALIDADE DO USO DAS ALGEMAS	6
4.LEGALIDADE NO USO DAS ALGEMAS	10
4.1 ENTEDIMENTO SUMULAR VINCULANTE	18
4.1.1 Requisitos do uso das algemas	22
4.1.2 Formalidades no uso de algemas	30
5. LEGITIMIDADE NO USO DE ALGEMAS	35
5.1 SUJEITO ATIVO	35
5.2 SUJEITO PASSIVO	39
6.CONSEQUENCIAS DO USO IRREGULAR DAS ALGEMAS	42
6.1 ASPECTOS DA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL	44
6.2 ASPECTOS PROCESSUAIS PENAIIS	45
6.3 ASPECTOS DA RESPONSABILIDADE PENAL	49
6.4 ASPECTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	54
6.5 ASPECTOS DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA	57
CONCLUSÃO	60

1.ORIGEM ETIMOLÓGICA E CONCEITO

Algemas é uma palavra originária do idioma arábico, *aljamma*, significando pulseiras, antes eram chamadas de cadeias, ferros ou grilhões, em inglês denomina-se *manacles* ou *handcuffs*.

A palavra algemas, a qual é um substantivo feminino (pode ser utilizada no singular), segundo o dicionário de língua portuguesa da autora

Soares Amora, em seu sentido denotativo, é “um instrumento de metal que serve para prender pessoas pelos pulsos”[1].

Não há um conceito expreso no Código Penal, Código de Processo Penal ou lei penal extravagante, contudo, realizando uma interpretação do seu significado previsto em dicionários e buscando analisar a sua finalidade, pode-se chegar a conclusão que algemas, para aplicação do Direito, é o instrumento, metálico ou não, com dois braceletes interligados, para prender os dedos, pulsos ou calcanhares, de utilização excepcional, que tem por objetivo imobilizar ou dificultar a movimentação de uma pessoa agressora, delitiva ou fugitiva.

2. ESPÉCIES DE ALGEMAS

As primeiras algemas tinham um único tamanho, que eram grilhetas de metal com bloqueios, ocorre que não podiam ser ajustadas, gerando dois problemas essenciais: os anéis ficavam demasiado apertados nas pessoas que tivessem pulsos grandes e demasiado largos em quem tivesse os pulsos finos. Como passar do tempo as algemas tornaram-se ajustáveis por meio de catracas que se ajustam aos pulsos, sendo que são destravadas por meio de utilização de chave própria.

Para o fim policial existem as algemas de pulsos, algemas de calcanhares (grilhões) e algemas de dedos, sendo as algemas de pulsos são as mais utilizadas na rotina policial devido a sua portabilidade e praticidade, contudo não há impedimento da utilização das demais espécies desde que em qualquer hipótese não haja abusos como será visto ao longo deste trabalho.

Ainda há as algemas descartáveis, que são feitas de tiras de plásticos, contudo uma vez utilizadas elas tornam-se inaproveitáveis. Alguns grupos especiais de segurança pública costumam utilizá-las tendo em vista a sua praticidade e leveza.

O doutrinador Nestor Távora entende que o “uso de grilhões, ou seja, peças metálicas para prender os tornozelos, estes de revelam nitidamente desproporcionais, sendo sua utilização injustificada”[2]. Apesar desse posicionamento, é possível a utilização dessa espécie desde que seja fundamentado, bem como seja para a finalidade de interesse público e não para humilhação, pois ao prender os tornozelos, tendo em vista a periculosidade do agente, será um meio eficaz para evitar uma possível fuga ou agressão.

3. FINALIDADE DO USO DAS ALGEMAS

Como toda atuação do Estado, a utilização de algemas por agentes públicos contra o indivíduo deve possuir uma finalidade de interesse público, é o efeito jurídico mediato do ato do agente público, a qual não pode ser desvirtuada, caso contrário estará praticando um abuso de poder, na espécie denominada desvio de poder ou desvio de finalidade.

Segundo Maria Sylvia, “seja infringindo a finalidade legal do ato (em sentido estrito), seja desatendido o seu fim de interesse público (sentido amplo), o ato será ilegal, por desvio de poder”.^[3] Logo, o ato não pode ser desviado, deve cumprir o que a lei determinar visando o interesse da coletividade.

Sobre esse mesmo raciocínio o doutrinador Dirley da Cunha Júnior entende que “a Administração Pública só existe e se justifica a um fim público, que é o resultado que se busca alcançar com a prática do ato, e que consiste em satisfazer, em caráter geral e especial, os interesses da coletividade”.^[4]

Dessa feita, a utilização de algemas não pode ser indiscriminada, sua utilização é limitada e de caráter excepcional. O seu emprego é considerado, via de regra, degradante, mas pode ser utilizada por razões de segurança e de interesse público, ou seja, quando demonstrada sua imperiosa necessidade, desde que devidamente justificada a sua decisão, tendo por base a possibilidade de fuga, agressividade ou periculosidade do preso.

No caso da utilização das algemas prevalece o interesse público da paz social sobre o interesse individual da dignidade do algemado. A sua utilização lícita é baseada no princípio da supremacia do interesse público, o qual para Dirley da Cunha Junior:

[...] exalta a superioridade do interesse da coletividade, estabelecendo a prevalência do interesse público sobre o interesse do particular, como condição indispensável de assegurar e viabilizar os interesses individuais. A supremacia do interesse público sobre o interesse privado é pressuposto de uma ordem social estável, em que todos e cada um possam sentir-se garantidos e resguardados nos seus direitos e bens.^[5]

Na utilização das algemas na realidade há uma ponderação de interesses entre a liberdade e dignidade da pessoa humana em face na segurança pública. Sobre isso comenta o doutrinador Fernando Capez:

[...] de um lado, o operador do direito depara-se com o comando constitucional que determina ser a segurança pública dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, sendo exercida para a preservação da ordem pública e

da incolumidade das pessoas e do patrimônio por meio dos órgãos policiais (CF, art. 144); de outro lado, do Texto Constitucional emanam princípios de enorme magnitude para a estrutura democrática, tais como o da dignidade humana e presunção de inocência, os quais não podem ser sobrepujados quando o Estado exerce a atividade policial.^[6]

Nota-se assim que o agente público deve analisar o instrumento das algemas com cautela, pois deve avaliar se é necessário ou não a utilização de algemas, e se necessário, não pode haver abusos. Não pode ser a regra o algemamento contra o indivíduo em qualquer hipótese, pois o ato de algemar limita os direitos do indivíduo: liberdade; dignidade; presunção de inocência; integridade física e moral.

Segundo a Ministra do Supremo Tribunal Federal, Carmem Lúcia, as algemas são:

[...] na atualidade, um instrumento empregado para impedir reações indevidas, agressivas ou incontroláveis de presos em relação aos policiais, contra si mesmo ou contra outras pessoas [...] as algemas seriam instrumentos de segurança até mesmo para a própria pessoa do preso, além de o ser também para os policiais e para terceiros. De outra parte, é inegável que as algemas tornaram-se símbolo da ação policial, de um lado, e da submissão do preso àquele que cumpre a ordem da prisão.^[7]

Dessa forma, as algemas tem por finalidade impedir reações violentas ou indevidas dos presos em flagrante ou presos condenados ou provisórios quando escoltados, ou seja, é uma ferramenta de trabalho indispensável para a segurança do agente público, que está ali para prestar um serviço adequado e eficiente, sendo assim um fato motivacional para que aquele exerça sua função como a máxima dedicação e proteção.

A Ministra do STF, Carmen Lucia, entende que “algemas são utilizadas, para atender a diversos fins, inclusive proteção do próprio paciente, quando, em determinado momento, pode pretender autodestruição”^[8], logo, as algemas tem por esses objetivos práticos de imobilizar ou dificultar a movimentação do detido, evitando assim que ele consiga agredir um terceiro ou até mesmo pratique autolesão, e inclusive ao ponto de impedir um suicídio. Por isso é possível, dependendo da periculosidade do indivíduo, algemar com os braços para trás, até mesmo utilizar algemar nos calcanhares, meios que são eficazes na contenção das pessoas, isso sem ferir a dignidade do indivíduo, pois isto, nunca pode ser uma finalidade do poder público.

O indivíduo quando acaba de cometer uma infração penal mediante violência contra a pessoa, como por exemplo, um homicídio ou roubo, com

certeza ainda estará com a adrenalina em seu corpo demonstrando a sua periculosidade ou atos tendentes a fuga, sendo necessário, assim, a sua contenção por meio das algemas.

Na reclamação 8.721/RJ (acórdão 02) a Ministra Carmem Lúcia^[9] entendeu que a utilização de algemas é uma medida excepcional a qual foi determinada em razão do perigo que o detido, o qual estava de algemas na sala de audiência, representaria a integridade física daqueles que participaram a audiência e se estivesse sem algemas, no caso em tela, o advogado do réu requereu a libertação das algemas de seu cliente na sala de audiência, contudo tal pedido foi indeferido pela autoridade judiciária a qual fundamentou que no Fórum havia apenas dois policiais militares para fazer a segurança de todo o prédio, que tem três andares e, aproximadamente, oitenta pessoas trabalhando, sendo um dos policiais estaria na carceragem do Fórum realizando vigilância de outros presos.

Da mesma forma já pronunciou o Ministro Menezes Direito que pode, devido a escassez de agentes da segurança pública, ser fisicamente impossível a escolta garantir a segurança dos presentes à audiência se o acusado permanecesse sem algemas^[10], sendo assim percebe-se que o Supremo Tribunal Federal, o qual é o órgão do Poder Judiciário guardião da Constituição Federal, vem decidindo a favor da utilização das algemas como meio para manter a ordem pública.

Desta feita, a utilização de algemas não serve para realizar ação espetaculosa, humilhação, de transformar a pessoa em troféu da diligência policial, autopromoção do agente público, deleita da mídia, dar um colorido ao espetáculo da prisão, e nas palavras da Ministra Carmem Lucia “o seu uso excepcional e nunca admitido seu emprego com finalidade infamante ou para expor o detido à excração pública”^[11]. Diante disso, percebe-se que a algema é um instrumento lícito, desde que respeitada a sua finalidade de proteger a sociedade e o Estado.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro ao expressar sobre a impessoalidade administrativa, o qual é um dos princípios expressos (explícito) na Constituição Federal em seu art. 37, “caput”, entende que “a Administração Pública não pode atuar com vistas a prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que tem que nortear o seu comportamento”^[12].

O agente não pode em sua atuação pública buscar um ato de vingança, ou ainda de promoção pessoal, o agente é um mero gestor do interesse público, cumprindo o seu papel previsto na lei. Logo, a sua atuação é impessoal,

visando o interesse público.

O Brasil é limitado pela lei, não pode haver abusos, conforme estabelece o art. 1º da Constituição Federal a República Federativa do Brasil é um Estado Democrático de Direito, é politicamente organizado fundado na legalidade e na democracia.

Fernando Capez afirma que:

[...] o emprego de algemas, portanto, representa importante instrumento na atuação prática policial, uma vez que possui tríplice função: proteger a autoridade contra a reação do preso; garantir a ordem pública ao obstaculizar a fuga do preso; e até mesmo tutelar a integridade física do próprio preso, a qual poderia ser colocada em risco com a sua posterior captura pelos policiais em caso de fuga[13].

É importante destacar que as algemas não servem como instrumento de punição. Caso haja abusos a norma constitucional protege o prejudicado, devendo todas as pessoas ser tratadas com dignidade, inclusive o criminoso, desse modo ocorrerá as responsabilidades civis, administrativas, bem como as consequências processuais penais e penais ao infrator.

Com objetivo de limitar o uso das algemas, foi editada a Súmula Vinculante 11, qual será tratada no capítulo abaixo.

4.LEGALIDADE NO USO DAS ALGEMAS

Ao consultar o sistema jurídico brasileiro nota-se que o Código Penal e o Processo Penal vigentes não tratam do tema algemas de maneira específica e pontual, desse modo há uma omissão legislativa especial, contudo isso não impede a sua utilização, pois o uso de algemas é uma ação administrativa discricionária, devendo então, ser analisado no caso concreto a oportunidade e conveniência da prática do ato com base nos princípios constitucionais.

A administração pública é pautada no princípio da legalidade, o qual para Gilmar Ferreira Mendes

[...] é princípio essencial ao Estado de Direito. Por esta razão a quase totalidade das constituições modernas explicita o princípio da legalidade como postulado fundamental do Estado [...] a Administração Pública rege-se pelo princípio da legalidade, que representa o primado da lei sobre decisões dos administradores, fixando-se a pedagogia adstrita ao velho brocardo de Seabra Fagundes: ser administrador é aplicar a lei de ofício.[14]

Dirley da Cunha Júnior ao tratar do princípio da legalidade entende que “a Administração Pública deve atuar de acordo com a lei e o Direito, de modo que a atuação administrativa esteja em compasso com a lei e o Direito, e autorizada por ambos”[\[15\]](#). O Estado só realiza aquilo que for determinado ou autorizado pela lei, bem como essa lei é limitada pelos princípios constitucionais expressos e implícitos na Constituição Federal e outras normas.

O agente público está subordinado à lei, só pode fazer o que a lei determina ou autoriza, não pode agir contra a lei, bem como é ilícito extrapolar os limites da lei. A norma é a fonte imediata para atuação da autoridade administrativa, sua ação deve ser baseada no fundamento legal.

Fazendo uma análise sistemática, nota-se que apesar de não se encontrar regras legislativas específicas e expressas sobre a utilização de algemas pelas autoridades administrativas e judiciais, é bem certo que seu uso é limitado por princípios. O agente público deve cumprir a legalidade, a qual compreende também o dever de obedecer aos princípios, os quais são as diretrizes básicas de todo ordenamento jurídico.

O art. 199 da Lei de Execuções Penais, expressa que “o emprego de algemas será disciplinado por decreto federal”, contudo até hoje não foi gerado tal regulamento, o qual é competência privativa do Presidente da República, conforme expressa o art. 84, inciso IV da Constituição Federal, sendo que os decretos regulamentares tem a função de dar a fiel execução da lei, ou seja, explicitar o alcance da lei. A lei não é completamente perfeita, desse modo o decreto iria explicar como devem ser utilizadas as algemas.

Sobre isso Fernando Capez entende que:

A Lei de Execução Penal, em seu art. 199, reza que o emprego de algema seja regulamentado por decreto federal. Passados 27 anos desde a edição da referida Lei, que ocorreu no ano de 1984, anterior, portanto, à promulgação do próprio Texto Constitucional de 1988, nada aconteceu. Assim, as regras para sua utilização passaram a ser inferidas a partir dos institutos em vigor.[\[16\]](#)

Até o presente momento nota-se que não foi expedido esse decreto regulamentar federal, que seria uma maneira de explicar e limitar a utilização das algemas, ou seja, dar a fiel execução da lei, como expressa o art. 84, inciso IV da CF, porém essa omissão não é fator que impeça a utilização razoável das algemas.

O doutrinador Guilherme de Souza Nucci afirma que:

[...] enquanto tal regulamentação não se dá, ao menos a Luz da Constituição Federal de 1988, que buscou valorizar os direitos e garantias individuais, é

preciso seguir, à risca, o disciplinado neste artigo. A ordem legislativa é: não será permitido o uso de força. A exceção: salvo a indispensável no caso de resistência ou tentativa de fuga do preso. Ora parece cristalina a meta da norma processual penal: a prisão deve realizar-se sem violência, exceto quando o preso resistir ou tentar fugir. Logo, parece-nos injustificável, ilegal e inconstitucional o uso indiscriminado de algemas, mormente quando se tratar de presos cuja periculosidade em mínima ou inexistente[17].

Essa omissão regulamentar federal sobre a utilização de algemas não significa que o seu uso pode ser indiscriminado ou abusivo, pelo contrário, deve preencher as finalidades do Estado, devendo ser assim utilizada de maneira moderada e dentro de um padrão ético profissional. Nesse diapasão Marcelo Uzeda de Faria expressa sobre a utilização das algemas que “não pode ser arbitrária, já que a forma juridicamente válida do seu emprego pode ser colhida a partir da interpretação dos princípios jurídicos vigentes, mormente o princípio da proporcionalidade e o da razoabilidade.”[18]

Dessa forma, apesar de não haver uma regulamentação normativa própria sobre a utilização das algemas, deve ocorrer limitações no seu uso, por diversos princípios, podendo ser citado os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, os quais limitam a atuação administrativa, sendo um mecanismo de frenagem sobre os atos realizados pelos agentes públicos.

O art. 2º, inciso VI, da Lei 9.784/99 determina que a Administração Pública deverá obedecer entre outros os princípios da razoabilidade e proporcionalidade sendo esses a “adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público”[19].

O princípio da proporcionalidade faz uma adequação entre os meios que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar, analisando os critérios de oportunidade e conveniência no caso concreto, onde os fatos podem apontar para o administrador a melhor solução para acalcar a finalidade do ato.

Para a doutrinadora Maria Sylvia Di Pietro, o princípio da proporcionalidade na realidade “trata-se de princípio aplicado ao Direito Administrativo como mais uma das tentativas de impor-se limitações à discricionariedade administrativa, ampliando-se o âmbito de apreciação do ato administrativo pelo Poder Judiciário.”[20] Dessa forma verifica-se que o uso das algemas é limitado pelo princípio da proporcionalidade.

O Código Processo Penal Brasileiro, expressa em seu art. 284: “Não será permitido o emprego de força, salvo a indispensável no caso de resistência ou de tentativa de fuga do preso.” Isso já vinha do Código de

Processo Criminal do Império de 29 de novembro de 1832 , no capítulo "Da Ordem de Prisão", que dispunha, no artigo seu 180, que, "se o réu não obedecer e procurar evadir-se, o executor tem direito de empregar o grau da força necessária para efetuar a prisão, se obedecer porém, o uso da força é proibido". Há o princípio da proporcionalidade quando o legislador expressou a palavra "indispensável", nota-se que o uso da força é a exceção, e quando for necessário não pode extrapolar a força indispensável, que retoma a idéia de moderada, a conter a resistência ou tentativa de fuga.

Na Lei nº 2.033, de 20 de setembro de 1871, regulamentada pelo Decreto nº 4.824, de 22 de novembro de 187, no artigo 28 deste último preceituava que o preso não seria:

[...] conduzido com ferros, algemas ou cordas, salvo o caso extremo de segurança, que deverá ser justificado pelo condutor; e quando o não justifique, além das penas em que incorrer, será multado na quantia de dez a cinquenta mil réis, pela autoridade a quem for apresentado o mesmo preso.

Verifica-se, também, que nessa passagem legislativa, a força é a exceção, e não a regra, podendo ser permitido, então, as algemas no caso de extrema segurança.

A Lei nº 261, de 3 de dezembro de 1841, reformou o Código de Processo Criminal, mas manteve a mencionada norma, interpretando o atual art. 284 percebe-se que apesar de não expressar a palavra algemas permite-se a sua utilização, pois algemar é um uso de força, a qual também desse ser utilizada de maneira proporcional, sem abusos.

A palavra preso está em seu sentido amplo, alcançado: o condenado, preso provisório ou quem está em flagrante delito.

Fernando Capez ao interpretar o artigo 284 do Código de Processo Penal entende que "só, excepcionalmente, quando realmente necessário o uso de força, é que a algema poderá ser utilizada, seja para impedir fuga, seja para conter os atos de violência perpetrados pela pessoa que está sendo presa."[\[21\]](#)

Dessa feita, verifica-se a permissão da utilização de algemas, mas como qualquer instrumento do Estado de repressão, não pode ser utilizada de maneira arbitrária. O Estado por meio dos seus agentes pode utilizar a força física para conter, por exemplo, um assaltante, sendo inclusive possível no caso de capturá-lo utilizar as algemas para logra êxito em seu estrito cumprimento do dever legal.

O doutrinador Guilherme de Souza Nucci sobre o art. 284 CPP,

assevera:

[...] trata de causa garantidora de dever legal, com reflexos no contexto penal, significando a possibilidade de, havendo lesões ou outro tipo de dano ao preso, alegue, em seu favor, a autoridade policial, o estrito cumprimento do dever legal. Não se autoriza, em hipótese alguma, a violência extrema[22].

Em outras palavras, o Estado tem o dever legal de capturar quem esteja em situação de flagrante delito ou por ordem judicial, segundo os preceitos do art. 5, inciso LXI, da Constituição Federal, mas isso não dá o direito ao agente público de realizar atos acima do permitido, se for para utilizar as algemas que as use de maneira correta, sem objetivo de maltratar ou humilhar aquele ser humano.

Da mesma forma entende Renato Brasileiro de Lima:

[...] o emprego de força, de medida de natureza excepcional, devendo o agente limitar seu emprego aquilo que for indispensável para vencer a resistência ativa do preso ou sua tentativa de fuga. Assim agindo, não há de falar em conduta ilícita por parte do responsável pela prisão, eis que sua ação está acobertada pelo estrito cumprimento do dever legal (agente público) ou pelo exercício regular de direito (particular)[23].

O Estado cumprindo a sua missão na execução dos atos legislativos, ou seja, cumprimento da legalidade administrativa deve-se agir dentro de uma proporcionalidade. A força no cumprimento do dever é permitida, mas a força demasiada é considerada excessiva e uma conduta abusiva que merece punição de forma preventiva e repressiva.

Em relação à legalidade do uso de algemas está previsto no o Código de Processo Penal, em seu art. 292:

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 o auxiliarem poderão usar dos meios necessários para defender-se ou para vencer a resistência, do que tudo se lavrará auto subscrito também por duas testemunhas.

Nota-se que esse artigo também não cita expressamente a palavra algrma, mas está expresso o “uso dos meios necessários”, logo, pode-se concluir que as algemas são consideradas como meios necessários para conter a resistência do autor, tendo em vista ser um instrumento, quando utilizado devidamente, capaz de imobilizar o agressor, contendo sua agressão, principalmente quando utilizado nos pulsos do indivíduo e colocado de maneira em que os braços fiquem para as costas e com que as palmas das mão não se encontrem, dificultando assim que consiga pegar algum instrumento agressivo,

ou até mesmo as algemas impedem que o detido consiga se levantar, quando imobilizado no chão, evitando assim a agressão ou fuga do autor, gerando conseqüentemente o prestígio para o Estado, no caso de capturar alguém em flagrante delito ou cumprimento de mandado de prisão.

Sendo assim as algemas são mecanismos indispensáveis para que o serviço de segurança pública seja eficiente, sendo este também um dos princípios expressos na Constituição Federal.

O § 3º do art. 474, do Código de Processo Penal, alterado pela Lei n. 11.698/2008, por sua vez, preceitua no sentido de que:

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.

Nota-se que nessa parte foi utilizada a expressão algemas, o que se pode concluir que há algumas limitações ao seu uso, nos quais expressa o citado artigo “a segurança das testemunhas ou à garantia da integridade física dos presentes”, sendo assim é legalmente possível a sua utilização, em via de exceção, cabendo a autoridade judiciária responsável analisar o caso concreto, dentro dos critérios da oportunidade e conveniência, pois a ela cabe determinar se o acusado irá ou não ficar algemado durante os trabalhos do Tribunal do Júri sendo que, como há certa margem de liberdade de escolha a critério da autoridade judiciária, pode-se classificar esse ato como discricionário, o qual é limitado pela lei e princípios. Como há uma restrição sobre a pessoa ele deve ser fundamentado (motivado).

Nota-se que há discricionariedade do uso de algemas, que não se confunde com arbitrariedade, sobre isso expressa Gilmar Mendes

[...] a lei não pode simplesmente autorizar o administrador a fazer ou deixar de fazer algo sem dar ao ato administrativo o devido contorno, pois não é razoável que Poder Legislativo deixe de legislar para estabelecer limites de possibilidade de atuação do administrador. Obviamente há um limite à concessão, por via de lei, de discricionariedade ao administrador[24].

Algumas leis extravagantes tratam da expressão algemas, como ocorre na lei 9.537 de 11 de dezembro 1997, a qual cuida do tema segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional, em seu artigo 11, inciso III, expressa que:

Art. 10. O Comandante, no exercício de suas funções e para garantia da segurança das pessoas, da embarcação e da carga transportada, pode:

[...] III - ordenar a detenção de pessoa em camarote ou alojamento, **se necessário com algemas**, quando **imprescindível para a manutenção da integridade física** de terceiros, da embarcação ou da carga;

Nota-se assim que, com base nessa lei, é possível que o Comandante, também denominado de Mestre, Arraias ou Patrão, o qual, segundo o art. 2, IV da Lei 9.537/97, é o “tripulante responsável pela operação e manutenção de embarcação, em condições de segurança, extensivas à carga, aos tripulantes e às demais pessoas a bordo”, ou seja, é uma **autoridade responsável** pelas pessoas ou cargas dentro da embarcação, sendo esta definida como “qualquer construção, inclusive as plataformas flutuantes e, quando rebocadas, as fixas, sujeita a inscrição na autoridade marítima e suscetível de se locomover na água, por meios próprios ou não, transportando pessoas ou carga”, segundo o art. 2, inciso V, possa determinar, com o objetivo de resguardar a segurança dessas pessoas, como por exemplo, uma briga no interior da embarcação ou até mesmo um assalto, bem como para proteger as cargas, como por exemplo, no caso de um furto ou roubo, ou ainda da própria embarcação, como no caso de um tripulante almejar danificar o barco, gerando inclusive perigo de afundamento, que esse autor seja detido em seu camarote ou alojamento, ou seja, recinto fechado individual que existe na embarcação, e quando for indispensável para ter eficiência na medida de contenção, que se faça o uso das algemas.

Isso também é o cumprimento do art. 3 da citada lei que expressa que a autoridade marítima deve, ao cumprir a lei, buscar manter e assegurar a salvaguarda da vida humana e a segurança da navegação, no mar aberto e hidrovias interiores, ou seja, deve-se realizar tudo que for possível dentro da legalidade para proteger as pessoas da embarcação. Essa norma é bem clara, contudo como é uma lei especial, ele tem validade específica sobre o tráfego aquaviário, mas que pode ser considerada como base de aplicação interpretativa do uso das algemas no espaço terrestre.

Sobre a legalidade do uso das algemas, ainda é importante destacar, o sistema militar brasileiro com a previsão no art. 234, § 1º do Código de Processo Penal Militar, o qual expressa:

Art. 234. 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.

1º O emprêgo de algemas deve ser evitado, desde que não haja perigo de fuga ou de agressão da parte do prêso, e de modo algum será permitido, nos presos a que se refere o art. 242.

Verifica-se assim, que em um sistema mais específico, o qual seja, o

militar, há previsão expressa da palavra “algemas”, o qual pode chegar a conclusão que como o parágrafo 1º decorre do caput, tendo este tratado que a força é possível de ser utilizada contra o indivíduo, desde que seja necessária no casos de desobediência, resistência ou tentativa de fuga, nota-se que as algemas, realmente são mecanismos de força que o Estado se faz a utilizar para lograr êxito no cumprimento do seu dever.

Expostos isso, verifica-se que o sistema jurídico brasileiro em alguns momentos trata do assunto algemas de uma maneira genérica e outros mais específica, lembrando que a expedição do decreto regulamentar tratando de forma específica das algemas, ainda não foi realizado, mas isso não é capaz de impedir a utilização democrática do meio opressor denominado algemas.

Fernando Capez arremata que:

Por derradeiro, em todos esses dispositivos legais tem-se presente um elemento comum: a utilização desse instrumento como medida extrema, portanto, excepcional, somente podendo se dar nas seguintes hipóteses: (a) impedir ou prevenir a fuga, desde que haja fundada suspeita ou receio; (b) evitar agressão do preso contra os próprios policiais, terceiros ou contra si mesmo[25].

No mesmo sentido, a ministra do STF, Carmem, ao tratar das algemas, ressalta que

[...] nem de longe, portanto, se há de pensar que a utilização daquele instrumento possa ser arbitrária ou tolerada sem que regras jurídicas vigorem no País quanto ao seu emprego, pois a forma juridicamente válida do seu uso pode ser inferida a partir da interpretação dos princípios e até mesmo da regras vigentes[26].

Com o objetivo de uniformizar o ato administrativo de algemar o indivíduo evitando assim que ocorra abusos nesse ato, buscando uma segurança jurídica, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 11, tema tratado no subtópico abaixo.

4.1 ENTEDIMENTO SUMULAR VINCULANTE

No dia 13 de agosto de 2008, na vigésima sessão do Plenário do Supremo Tribunal Federal, tendo como Presidente o Ministro Gilmar Mendes, foi aprovada a **Súmula Vinculante nº 11** a qual estabelece:

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.

Com a Emenda Constitucional 45/2004 houve várias mudanças referentes ao Poder Judiciário, entre elas, foi a introdução de um novo instituto denominado Súmula Vinculante, o qual é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, sendo que a súmula vinculante é regulamentada pela Lei 11.417/06.

Dessa forma, atualmente, o Supremo edita uma súmula de conteúdo vinculante, conforme art. 103-A da Constituição Federal, *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.

As súmulas vinculantes, conforme expressa o art. 103A, § 1º da Constituição Federal, tem por finalidade **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, ou seja, edite-se um entendimento pela alta cúpula do Poder Judiciário capaz de determinar a ação administrativa.

Há de se observar que as súmulas vinculantes, apesar de sua força vinculante, não são espécies normativas, pois não estão previstas no art. 59 da CF. Para Alexandre de Moraes “a enumeração do art. 59, Constituição Federal, traz as espécies normativas primárias, ou seja, aquelas que retiram seu fundamento de validade diretamente da Carta Magna.”^[27] Essas súmulas vinculante, apesar de não serem normas propriamente ditas, obrigam o seu cumprimento em todo o país, após sua aprovação, por no mínimo oito ministros e publicação no Diário de Justiça Eletrônico, tendo por finalidade **pacificar** a discussão de questões examinadas nas instâncias inferiores do Judiciário.

A Súmula Vinculante permite que agentes públicos, tanto do poder Judiciário quanto do Executivo, passem a adotar a jurisprudência fixada pelo STF de forma obrigatória, ou seja, vinculante.

Conforme entende o doutrinador Alexandre de Moraes

[...] as súmulas vinculantes surgem a partir da necessidade de reforço à idéia de uma única interpretação jurídica para o mesmo texto constitucional ou legal, de maneira a assegurar-se a segurança jurídica e o princípio da legalidade, pois os órgãos do Poder Judiciário não devem aplicar as leis e atos normativos aos casos concretos de forma a criar ou aumentar as desigualdades arbitrárias, devendo,

pois utilizar-se de todos os mecanismos constitucionais no sentido de conceder às normas jurídicas uma interpretação única e igualitárias[28].

As súmulas vinculantes foram criadas para tentar diminuir o número de recursos que chegam às instâncias superiores e ao STF, permitindo que sejam resolvidos já na primeira instância, gerando mais rapidez aos processos judiciais, uma vez que podem ser solucionados de maneira definitiva os casos repetitivos que tramitam na Justiça.

Alexandre de Moraes arremata que

[...] a correta edição e utilização das súmulas vinculantes pelo Supremo Tribunal Federal possibilitará a drástica redução do número de processo e a célere pacificação e solução uniforme de complexos litígios, que envolvam toda a coletividades e coloquem em confronto diferentes órgãos de Judiciário ou este com a administração pública.[29]

Antes da publicação dessa súmula, no **Habeas Corpus 91952**, o Plenário do STF anulou a condenação do pedreiro Antonio Sérgio da Silva pelo Tribunal do Júri de Laranjal Paulista (SP), pelo fato de ter ele sido mantido algemado durante todo o seu julgamento, sem que a juíza-presidente daquele tribunal apresentasse uma justificativa por escrito da utilização das algemas. Esse fato foi uma abertura para o Supremo discutir sobre a legalidade e legitimidade do uso das algemas no Brasil.

Com base nessas informações preliminares, é possível concluir que súmula vinculante 11 veio a estabelecer regras mínimas limitativas e consequenciais na utilização das algemas pelo poder publico diante de vários casos apresentados na corte Suprema sobre a sua utilização, podendo ser citado como precedentes: HC 56.465/SP, publicado no DJ no dia 05 de setembro de 1978; HC 71.195/SP publicado no dia 04 de agosto de 1995; HC 89.42 9/RO publicado no DJ no dia 07 de agosto de 2006; HC 91.952/SP publicado no DJ no dia 19 de dezembro de 2008.

Segundo o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Ricardo Lewandowski, (Reclamação 14.434) a “Súmula Vinculante 11 **não aboliu** o uso das algemas, mas pretendeu apenas evitar abusos que, se comprovados, implicam na responsabilização penal e administrativa dos responsáveis”[30].

No mesmo sentido a Ministra Carmem Lucia na Reclamação 7.814/RJ – 27/05/2010 entendeu que

[...] se observar não ter sido abolido o uso das algemas no exercício jurídico-policia brasileiro. O que se tem, sobretudo a partir da edição da Súmula Vinculante nº 11 do Supremo Tribunal Federal, é a limitação a abusos que como tais se fizeram notar no cenário nacional por sua desproporcionalidade, na maior

parte das vezes sob as luzes glamorosas da mídia[31].

Logo, a decisão sumulada não extinguiu o uso das algemas, mas tão somente buscou estabelecer parâmetros à sua utilização a fim de evitar os abusos, sendo certo que a sua utilização é a exceção, mas quando devida não pode ser arbitrária, sob pena de gerar consequências jurídicas sobre essa ilicitude. O próprio Ministro Marcos Aurélio no momento dos debates da criação da citada súmula disse que “regra é ter-se, com as cautelas próprias, a condução do cidadão, respeitando-se, como requer a Constituição Federal, a respectiva integridade física e moral.”[32]

O Ministro Carlos Britto nos debates da súmula vinculante 11, aduziu que

[...] a redação consagra é a tese da excepcionalidade do emprego de algemas. Essa tese que arranca diretamente da Constituição está explicitada, está consagrada na proposta de redação, porque a Constituição é que diz com todas as letras, art. 5º: “III - ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante;” Esse tratamento degradante significa infamante, humilhante, como se dá quando o ser humano, ainda que preso em flagrante de delito, é exibido ao público como se fosse um troféu, uma caça, numa atmosfera de exibicionismo policial[33].

Algemar não é sinônimo de humilhar. Algemar é algo indispensável quando necessário, evitando um mal maior, que seria o ato de resistência, violência ou fuga do detido.

O doutrinador Nestor Távora faz uma crítica a edição da súmula vinculante nº 11, pois ele entende que:

[...] uma súmula é reputada de obrigatoriedade superior à dos enunciados legislativos e constitucionais. Em outras palavras, para se cumprir o direito posto no Brasil, não seria necessária a edição de súmula vinculante, se fosse bem compreendido o seu contexto jurídico. A segunda observação é a de não serem atendidos os requisitos para a edição da própria súmula vinculante, isto é, para que justificasse a emissão da súmula vinculante sobre o uso de algemas, seria preciso que existissem reiteradas decisões sobre matéria constitucional, versando sobre a validade, a interpretação e a eficácias de normas determinadas, acerca das quais houvesse controvérsia atual entre os órgãos jurídicos ou entre esses e a administração pública que acarretasse grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica, nos termos do art. 103-A, § 1º, da Constituição Federal[34].

Apesar dessa crítica do doutrinador, nota-se que a súmula vinculante 11 é interessante pelo motivo de imposição de limites na utilização das algemas, pois em sua leitura percebe que o seu uso legal e legítimo ocorre em 3 casos: **resistência; fundado receio de fuga; ou de perigo à integridade física**

própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros.

4.1.1 Requisitos do uso das algemas

Conforme observado no entendimento do Supremo Tribunal Federal há 3 hipóteses que justificam a utilização das algemas, contudo **não são requisitos cumulativos**, basta a presença de um desses fatos para que se justifique a execução de algemas: resistência do autor; fundado receio de fuga do autor; perigo a integridade física própria ou alheia.

a) resistência do autor

Resistir é a conduta comissiva de se opor sobre um ato que está legalmente obrigado o obedecer. O saudoso doutrinador Julio Fabbrini Mirabete esclarece que “resiste o capturando quando se opõe com violência ou ameaça à prisão.”[35] Dessa forma é possível que um agente público utilize ou determine o uso de algemas para conter atos de resistência ativa do detido, tais como socos, chutes e tapas, os quais objetivam o não cumprimento da prisão em flagrante ou do mandado de prisão.

A experiência do juiz ou do policial é que deve ser considerada no momento da utilização ou não, pois é mais seguro limitar o direito da pessoa algemando-a, do que deixá-la com as mãos livres, que são capazes de gerar um ato de resistência. Logicamente, se o detido, praticar atos de resistência, além da infração penal pela qual ele está sendo preso ou respondendo, deve ser imputado o crime previsto no art. 329 do Código Penal que incrimina a conduta de “opor-se à execução de ato legal, mediante violência ou ameaça a funcionário competente para executá-lo ou a quem lhe esteja prestando auxílio”, estabelecendo a pena de detenção, de dois meses a dois anos, sendo que no caso de o ato, em razão da resistência, não se executa a pena passar a ser de reclusão, de um a três anos, em qualquer caso, as penas pelo crime de resistência são aplicáveis sem prejuízo das correspondentes à violência. Segundo Rogério Greco “a Administração Pública é o bem juridicamente protegido pelo delito de resistência. O Objeto material é a pessoa contra a qual foi praticada a violência ou proferida a ameaça.”[36]

Dessa forma, as algemas servem inclusive para auxiliar a autoridade a prender uma pessoa que cometa algum ato de resistência, protegendo assim o agente público, bem como o interesse público. O agente público está ali para cumprir o seu papel na lei, seja conduzindo um preso condenado seja capturando o autor em flagrante delito, por vez, a prática policial, o agente se depara com

situações de violência contra ele, o autor que acaba de cometer um crime e é preso em flagrante delito, dependendo das circunstâncias, e do seu aspecto psicológico, é capaz de não concordar com o ato do agente e procurar realizar atos de resistência ativa contra a autoridade pública, sendo assim, esta poderá usar as algemas, com o devido profissionalismo, para conter estes atos de resistência, e desse modo, cumprir o seu dever legal de prendê-lo ou, se for o caso, de encaminhar aquele preso até a sala de audiência, no caso de presos escoltados para atender o cumprimento das intimações judiciais.

Rogério Sanches ao tratar do crime de resistência expressa que

[...] busca o presente dispositivo a preservação da autoridade e o prestígio inerentes à Administração Pública, visando a garantia do cumprimento da ordem legal emanada por funcionário público e, por conseguinte, o regular desenvolvimento das atividades administrativas.[\[37\]](#)

Tal capitulação do crime de resistência visa **proteger dois sujeitos passivos**: o Estado, com sujeito passivo primário, e o funcionário público agredido ou ameaçado, bem como terceiro que por ventura auxiliem, como sujeito passivo secundário.

É interessante destacar que uma vez praticado o ato de resistência fica então autorizado a utilização de algemas, sendo que o ato de resistência, conforme preceitua o art. 329, pode ser praticado também contra o particular que esteja auxiliando um agente público no cumprimento do seu dever, dessa forma, neste caso, também, é possível que o particular utilize as algemas para conter o autor da resistência, pois o auxílio dele engloba a utilização desse mecanismo de contenção.

Nota-se na hipótese de resistência do autor, existe uma certa objetividade na análise do ato, pois não tem a tentativa de resistir, ou o autor resiste ou ele aceita a determinação da ordem da autoridade do Estado, logo, nesse hipótese de permissão da utilização das algemas, não há em si uma subjetividade do agente público.

Diante dessa objetividade no uso das algemas, fica mais fácil desse ato ser controlado, pois analisar aspectos objetivos da resistência é um tipo de controle mais concreto, sendo então esse requisito da súmula vinculante 11 de natureza objetiva.

b) fundado receio de fuga do autor

A súmula vinculante 11 expressa “fundado receio de fuga”, nota-se,

então que é uma ideia de perigo abstrato da fuga, ou seja, não há necessidade o início do ato de fugir. Isso pode ocorrer por vários fatores, tais como: casos anteriores em que o mesmo detento tentou ou conseguiu fugir; informações do serviço de inteligência da polícia de que haverá uma tentativa de resgate do preso; uma transferência do preso ou transporte do preso para assistir uma audiência; periculosidade do preso diante dos seus antecedentes criminais ou gravidade do delito.

Nota-se então que basta a existência de indícios (fundado) do receio do preso vir a fugir para utilizar as algemas.

Julio Fabbrini Mirabete esclarece que “a fuga, ou tentativa de fuga, ocorre que quando o capturando desobedece à ordem, negando-se a acompanhar o executor, escapando ou procurando escapar do executor”[\[38\]](#).

O agente responsável pela condução ou escolta do indivíduo deve estar a todo o momento atento, pois a custódia do detento é responsabilidade dele, logo, se ocorrer uma fuga, esse agente público irá responder por esse descuido.

A algrma, neste caso (fuga), é um mecanismo eficácia relativa, tendo em vista que até mesmo algrmado, dependendo da habilidade do detento, é possível que este consiga lograr êxito na fuga, inclusive levando consigo a algrma.

Presos mais experientes quando algrmados com os braços para trás conseguem, quando não estão sendo vigiados corretamente, passar os braços para frente, inclusive de alguma forma abrir as algemas com algum pedaço de arame ou metal.

Esse requisito da algrma possui um caráter subjetivo, diferentemente da resistência, pois o agente responsável pela custódia deverá analisar cada ato do detido para ver se enquadra no denominado fundado receio de fuga.

Para Fernando Capez

[...] a expressão “fundado receio” contém certa subjetividade, e não há como subtrair do policial essa avaliação acerca da conveniência ou oportunidade do ato. Tampouco é possível mediante lei ou súmula vinculante exaurir numa fórmula jurídica rígida e fechada todas as hipóteses em que é admissível o emprego de algemas.[\[39\]](#)

De forma mais simples o doutrinador Nestor Távora entende que o “receio de fuga, justificada quando o infrator, percebendo a atuação do policial, empreende esforço para se evadir, ou quando é capturado após a perseguição”.

[40]

Fazendo a análise desses autores, é possível concluir que a súmula veio realmente a traçar limites mínimos, porém cabe ao executor da lei, no caso concreto, levando em consideração o seu juízo de valor e sua experiência profissional, analisar se deve ou não utilizar as algemas, porém a não utilização, acaba o agente público por assumir um risco maior, o que pode ocasionar um problema de consequências imensuráveis, pois caso haja fuga do autor, além dos efeitos administrativos contra o agente público, isso pode gerar um prejuízo a um processo em andamento, o qual ficará sem efeito prático de cumprir de maneira imediata, uma decisão condenatória judicial transitada em julgado, gerando o desprestígio do Estado.

Logo, não se pode chegar a uma conclusão de que é a regra a utilização das algemas, pois deve ser analisado o caso concreto, dependendo da ação do detido ou custodiado. O doutrinador Eugênio Pacelli de Oliveira entende que “de mais a mais, a situação de risco é questão essencialmente prática, ou seja, depende de cada situação concreta, não sendo reduzível a fórmulas abstratas”.

[41]

Existem várias decisões do STF nesse sentido, podendo se destacar a reclamação 9.632/SP, Relator Ministro Ayres Brito em que

[...] o uso de algemas está plenamente motivado pelos fatos constantes dos autos, nos quais foram narrados a gravidade dos crimes atribuídos ao reclamante (diversos estupros e de atentado violento ao pudor contra menores) e a periculosidade do acusado (ameaças às vítimas e propriedade ilegal de pistola semiautomáticaa calibre 380) .[42]

Dessa forma não faz necessário que o autor tente fugir, pois a súmula não expressa na tentativa de fuga, mas sim, no receio de fuga, ou seja, todo ato tendencioso a ocorrer a fuga, como até mesmo os antecedentes criminais desse indivíduo ou o próprio crime que ele cometera, são suficientes para justificar a utilização das algemas como fundamento na súmula vinculante 11.

Nota-se assim que, no caso de transferência de preso também se faz necessário a utilização de algemas, como ocorreu na decisão da Reclamação 102.962-MG , segunda Turma, (5) a qual a Ministra Hellen Gracie pronunciou-se no sentido da necessidade do uso das algemas

[...] o uso de algemas na transferência do recorrente da delegacia para o presídio foi devidamente justificado por escrito para assegurar a integridade física dos agentes de polícia e do próprio atuado... as autoridades já possuíam algum conhecimento acerca da pessoa com quem estavam lidando, se mostrou válida.

[43]

De forma salutar, então a súmula vinculante 11 permitiu a utilização de algemas no caso fundado receio de fuga do autor.

É interessante mencionar, na seara penal, caso o autor evadir-se ou tentar evadir-se usando de violência contra a pessoa irá responder pelo crime previsto no **art. 352 do Código Penal**, o qual estabelece uma pena de detenção de três meses a um ano, além da pena relativa à violência. Esse crime está previsto no capítulo III do Código Penal tendo por bem jurídico a ser protegido a administração da justiça. Esse crime é denominado de **evasão mediante violência contra a pessoa**.

É requisito elementar desse crime o ato de violência contra a pessoa, como objetivo de fugir, sobre isso leciona o Rogério Greco

[...] a legislação penal brasileira não pune a evasão ou, mesmo, a simples tentativa de evasão do preso ou indivíduo submetido a medida de segurança detentiva. O fato somente passa a ter relevo para o Direito Penal quando, para fugir, o agente utiliza violência contra a pessoa, conforme o disposto no art. 352 do Código Penal [...] não haverá a infração penal em estudo se a violência for praticada contra a coisa. [\[44\]](#)

Sendo assim, se o preso ocultamente, após ser detido, soltar-se das algemas, ou sem estar algemado, fugir dos policiais que acabaram de prendê-lo em flagrante ou condenado sob escolta, ou que cerrar as grades da cela, cavar um túnel, ou ainda fugir do cubículo da viatura policial de custódia, em nenhum dos casos utilizando violência contra a pessoa ou apenas ameaçando, não cometerá o crime do art. 352 do CP, pois é elementar do tipo o uso de violência contra a pessoa, contudo, uma vez capturado é permitido a utilização de algemas pela conduta fugitiva que cometera.

Sobre isso leciona Rogério Sanches

[...] a fuga sem violência à pessoa não configura crime, podendo, eventualmente, constituir em falta grave, prevista no art. 50, II, da LEP; a fuga contra a coisa (p. ex.: grade da cela) pode, conforme o caso, configurar crime de dano (qualificado se a coisa for pública). [\[45\]](#)

Nesse diapasão, o direito penal tem esse fim fragmentário, ou seja, é a última razão a ser utilizada, logo a evasão sem violência é fato atípico (indiferente penal), mas justifica o uso das algemas. Dessa forma a atipicidade da fuga sem violência nesse caso não exclui permissão do uso das algemas.

Para Julio Fabbrini Mirabete:

[...] se tem entendido que a fuga, sem violência, não caracteriza tal ilícito, porque tal atitude é natural, inspirada não pela vontade de transgredir a ordem, mas pela

busca e impulso instintivo de liberdade. Efetuada a prisão, a evasão ou tentativa de evasão com violência contra a pessoa constitui o ilícito previsto no artigo 352 do CP.[\[46\]](#)

Mostrando assim que a permissão de utilização de algemas no caso de fundado receio de fuga é mais uma hipótese que se faz correta a sua aplicação, visando assim a supremacia do interesse público, a segurança pública e a busca do serviço público eficiente e adequado, mesmo que seja de maneira preventiva (perigo em abstrato) é correta a sua utilização.

O prestígio de uma Administração Pública que captura, por exemplo, um estuprador em flagrante, mas por descuido e por falta do uso das algemas, este autor foge, iria ser um mau exemplo para a sociedade, o Estado deve realizar seus atos, sempre buscando os melhores resultados possíveis, mas obedecendo a legalidade, por isso as algemas, nessa hipótese se tornam um mecanismo necessário para evitar a fuga do detido, mesmo que tal fuga não se concretize.

c) perigo a integridade física própria ou alheia

A súmula elenca também como motivo justo para a utilização de algemas o perigo a integridade física própria, como por exemplo, no caso de o preso utilizar a força física contra ele mesmo, bem como a súmula também limita a utilização de algemas na hipótese de perigo a incolumidade física alheia, como por exemplo, no caso de o detido ou custodiado tentar agredir vítimas, testemunhas, ou autoridades.

Para usar as algemas pode ser levado em consideração o caso de o detido ter praticado crimes mediante grave ameaça ou violência, como por exemplo, os crimes de: roubo, latrocínio, homicídio, estupro ou casos de lesão corporal dolosa. A ideia é que a própria utilização de algemas é de força não abusiva capaz de conter uma violência física, de maneira não arbitrária.

A súmula expressa a palavra “perigo”, logo não é necessário esperar o autor iniciar os atos de agressão, mais uma vez o enunciado da citada súmula antecipa o ato ilícito do autor, com o fim de evitar danos maiores para o Estado e para o agente responsável pela custódia do criminoso, dessa feita cabe a autoridade responsável pela condução do preso realizar um juízo de valor sobre a existência ou não de perigo a integridade sua ou do preso. Dessa forma nota-se que esse requisito é subjetivo, tal como ocorre no fundado receio de fuga.

Para Fernando Capez:

O juízo discricionário do agente público, ao analisar, no caso concreto, o fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, deverá estar sob o crivo de um outro não mais importante vetor: o da razoabilidade, que nada mais é do que a aplicação pura e simples do que convenientemente chamamos de “bom senso”.[\[47\]](#)

É mais uma demonstração que o ato de algemar é discricionário, tendo em vista competir a autoridade responsável analisar se há ou não perigo a integridade física, isso diante dos antecedentes criminais do autor, do crime pelo qual está sendo custodiado, bem como pela comportamento do autor durante a escolta ou captura.

A Súmula Vinculante 11 elenca como motivo da utilização das algemas a “agressão física própria”, pois, bem, é sabido que não é crime a autolesão ou a tentativa de suicídio (com base no princípio da lesividade ou alteridade), porém é possível que o agente público, o qual representa o Estado, tendo este o dever por zelar pela integridade das pessoas, que faça utilizar as algemas para evitar essa autodestruição do detento, e isso, não gera o crime de constrangimento ilegal, conforme expressa art. 146, § 3º do Código Penal, por atipicidade do fato.

O Estado, nesse caso (algemar no para evitar auto lesão) está protegendo a vida e inviabilidade física do detento, sendo assim, plausível a sua utilização.

Nesse sentido o Ministro Carlos Britto no momento dos debates da criação da súmula vinculante 11 entendeu que:

[...] não podemos, porém, perder de vista, sobretudo quando a prisão se dá em flagrante, que num contexto de segurança pública os agentes policiais não podem perder jamais o que se poderia chamar de prudente arbítrio para saber se a situação é exigente ou não da quebra dessa excepcionalidade, mas sempre no pressuposto de que o uso das algemas é excepcional.[\[48\]](#)

Exposto isso, há de ser observar os limites da utilização das algemas, como já expresse anteriormente, o seu uso é excepcional, contudo é devido nas hipóteses permissivas pelo entendimento sumular vinculante, não podendo gerar abusos, caso contrário surgirá efeitos penais, administrativos e civis.

As algemas então são recursos permissivos para que o agente público cumpra o seu dever contendo o ato de resistência, violência ou receio de fuga.

O Estado possui meios lícitos de contenção contra agressores, tais

como: a força física; o cassetete; o gás de pimenta; a arma de munição de baixa letalidade; a arma de choque; a arma de fogo. Percebe-se que as algemas são os menos lesivos contra o autor, utilizando-se a técnica policial do uso progressivo da força.

Nesse sentido Nestor Távora entende que

[...] o uso de algemas pode se materializar em expediente para conferir ao procedimento segurança, evitando-se o mal maior que é o emprego de força física para conter o preso ou seus comparsas, amigos, familiares, inclusive com a utilização de armas, letais ou não (p. 458)

4.1.2 Formalidades no uso de algemas

Visando uma transparência e assegurando o controle dos atos do Poder Público, a Súmula Vinculante 11 estabelece que a utilização de algemas deve ser **“justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade”**.

Para Fernando Capez emprego das algemas “não é um consectário natural obrigatório que integra o procedimento de toda e qualquer prisão, configurando, na verdade, um artefato acessório a ser utilizado quando justificado”.[\[49\]](#)

Nota-se que a excepcionalidade é o uso das algemas, mas quando for necessário a sua utilização deve ser explicado o motivo.

Fernando Capez esclarece que “exigir da autoridade policial ou judiciária a justificativa escrita dos motivos para o emprego de algemas, como forma de controlar essa discricionariedade”.[\[50\]](#)

Dessa forma a justificação por escrito é uma maneira de tornar transparente e controlável a ação do Estado, pois caso haja abusos é possível o prejudicado buscar os direitos cabíveis. Essa justificativa por escrito é denominada pela doutrina administrativa de princípio da motivação, a qual para o doutrinador Dirley da Cunha Júnior:

[...] no Estado Democrático de Direito não se concebe ato administrativo sem motivação. [...] a motivação é necessária para todo e qualquer ato administrativo, sendo exigida tanto nos atos vinculados quanto nos atos discricionários [...] nos atos discricionários, ates os quais a Administração goza de relativa liberdade de escolha, inclusive quanto aos motivos, apesar desta envolver mérito administrativo, haverá, com maior razão ainda, necessidade de motivação [...] a Administração Pública deve fundamentar os atos que expede e revelar os motivos que ensejaram a sua atuação.[\[51\]](#)

Verifica-se que o ato de utilizar algemas pela autoridade

administrativa é um ato administrativo que limita um direito, devendo dessa forma ser motivado.

Para a doutrinadora Flávia Cristina de Moura Andrade “a motivação é necessária em todo em qualquer ato administrativo. Ela terá detalhamento maior ou menor conforme o ato seja vinculado ou discricionário, porém, não se admite mais que este seja imotivado”.[\[52\]](#) Sendo assim a justificativa por escrito é salutar tanto para guarnecer a utilização das algemas, bem como para servir de prova a ser avaliada sobre a sua legalidade ou ilegalidade.

Sobre essa formalidade da justificativa por escrito já pronunciou o Superior Tribunal de Justiça no HC 140718-2012 que:

[...] não há nulidade processual na recusa do juiz em retirar as algemas do acusado durante a audiência de instrução e julgamento, desde que **devidamente justificada a negativa**. O STF editou a Súmula vinculante n. 11 no sentido de que o uso de algemas somente é lícito em casos excepcionais.[\[53\]](#)

Essa justificativa por escrito, porém, ainda não tem uma normatização específica, nem mesmo a súmula vinculante 11 expressa como deve ser feita tal justificativa, mas por um raciocínio lógico, chega-se a conclusão que pode o agente público justificar, logo após o ato de algemar, em uma peça apartada dos autos do Inquérito Policial, por exemplo, ou colocar no próprio bojo do Auto de Prisão em Flagrante, ou ainda em folha em anexo ao cumprimento do mandado de prisão ou no próprio mandado.

Para o doutrinador Edilson Mougenot Bomfim “no caso de prisão em flagrante delito a justificativa escrita deve ser feita no corpo do auto respectivo, enquanto na hipótese de prisão por mandado a justificativa deve ser aposta no verso deste.”[\[54\]](#)

O ato por escrito é mais fácil de ser controlado, o que facilita a justificação e que assegura a plenitude do contraditório e da ampla defesa, conforme o art.5, inciso LV da Constituição Federal, por isso é necessária essa formalidade no uso das algemas.

É importante destacar que essa justificativa por escrito seja realizada logo após a utilização das algemas, pois se fosse uma justificativa muito superveniente ou verbal, poderia ter como conclusão pela sua ilegalidade.

A justificativa por escrito facilita o controle, isso é uma formalidade essencial na utilização das algemas. A doutrinadora Maria Sylvia entende que

[...] partindo-se da idéia de elemento do ato administrativo como condição de existência e de validade do ato, não há dúvida de que a inobservância das

formalidades que precedem o ato e o sucedem, desde que estabelecidas em lei, determinam a sua invalidade [...] no **direito administrativo, o aspecto formal do ato é muito maior relevância do que no direito privado**, já que a obediência à forma (no sentido estrito) e ao procedimento constitui garantia jurídica para o administrado e para a própria Administração; é pelo **respeito à forma que se possibilita o controle** do ato administrativo, quer pelos seus destinatários, quer pela própria Administração, quer pelos demais Poderes do Estado.[\[55\]](#)

A súmula vinculante 11 exige que a justificativa seja por escrita, se ela for praticada apenas verbalmente, o ato será nulo.

Sobre a maneira de realizar essa formalidade por escrito da utilização das algemas entende o doutrinador Nestor Távora:

[...] a **necessidade de justificação passa a ser da essência do ato**, cabendo ao próprio magistrado, quando já identificada a perigosidade do indivíduo, fazer constar no mandado de prisão a necessidade do uso de algemas. Nada impede que delegue à autoridade policial executora da medida tal análise. Na ausência de manifestação judicial, ou nas hipóteses de flagrante ou mero deslocamento de presos nos atos de rotina, como ida ao fórum, condução ao IML para realização do exame de corpo de delito, dentre outros, caberá ao condutor justificar o emprego de algemas.[\[56\]](#)

Partindo das informações desse autor a justificativa deve sempre ser realizada, em qualquer ato que se utilize as algemas, e não apenas no caso de prisão em flagrante delito. Pois a súmula vinculante 11 não expressa ressalvas na justificativa da utilização das algemas, logo todo uso das algemas deve ser motivado, de forma clara e explícita.

O STJ já pronunciou em casos práticos sobre a medida excepcional do uso de algemas conforme declarado no **informativo 413** do Superior Tribunal de Justiça:

O paciente foi preso em flagrante em uma localidade, mas foi transportado à delegacia de plantão situada em outra cidade (distante 190 KM), local em que lavrado o flagrante. Ele foi mantido algemado por todo o trajeto; porém, só quando de seu transporte da delegacia para o presídio da mesma cidade, agentes de polícia assinaram uma comunicação de serviço dirigida ao delegado, justificando o uso das algemas nesse percurso. Alega, na impetração, a nulidade de sua prisão em flagrante, porque a justificação do uso de algemas só diz respeito a esse pequeno trajeto feito dentro da cidade, daí sua condução sob algemas no trajeto anterior ser indevida frente à Súm. vinculante n. 11-STF, quanto mais se essa justificação deveria ser feita pelo condutor no boletim de ocorrência. Consequentemente, a impetração busca desconstituir a imposição do TJ quando revogou a prisão cautelar (convolada em preventiva pelo juiz) de que o paciente comparecesse a todos os atos do processo como condição à sua

liberdade. Contudo, nesse contexto, é lícito concluir que, se houve necessidade de algemar o paciente para o deslocamento dentro da própria cidade para a garantia da integridade física dos policiais e dele próprio, certamente o risco era bem maior no trajeto de uma cidade a outra, pois é inconcebível que o risco em sua condução só tenha surgido na delegacia. Não há constrangimento ilegal na circunstância de não constar a justificativa da lavratura do flagrante, mesmo porque o paciente encontra-se, como já dito, em liberdade. Por último, a imposição de condições para que ele responda ao processo em liberdade é medida comum acolhida pela jurisprudência do STJ. Precedentes citados: HC 126.308-SP, DJe 28/9/2009; HC 128.572-PA, DJe 1º/6/2009, e HC 95.157-AP, DJe 22/6/2009. [HC 138.349-MG](#), Rel. Min. Celso Limongi.[\[57\]](#)

Percebe-se que a justificação por escrito é uma maneira de dar transparência a esse ato que tem caráter excepcional e discricionário, sendo que Nestor Távora declara que “a prestação de constas, materializada pela fundamentação é o preço a se pagar para minimizar os excessos”[\[58\]](#), ou seja, como as algemas limitam o direito do indivíduo, sendo uma mecanismo de opressão, para que seja evitados os abusos, se faz necessária a sua justificação.

Dessa forma, o operador do direito diante de uma formalidade expressa no entendimento sumular vinculante 11, deve seguir certo rigor, pois os mecanismos das formalidades, nada mais são que instrumentos para assegurar a segurança jurídica, a transparência e a moralidade administrativa dos atos praticados pelo Estado.

João Trindade Cavalcante Filho expressa que:

[...] a exposição de motivos serve para permitir aos administrados conhecer os motivos que levaram a administração a praticar o ato – inclusive para controlar a legalidade, legitimidade, veracidade e finalidade do ato. **A motivação é, aliás, uma das mais importantes formas de se controlar o desvio de finalidade.**
[\[59\]](#)

O ato de algemar tem a **finalidade de interesse público** para conter um ato de resistência, um perigo de violência física ou um receio de fuga, logo deve estar descrito no auto de justificção das algemas um desses motivos, de forma que o acusado, advogado desse acusado ou algum órgão de controle, tais como Corregedoria da Polícia, Ministério Público, Poder Judiciário ou Defensoria Pública, tenha ciência que foram utilizadas as algemas, por tais motivos.

Já decidiu o Superior Tribunal de Justiça tendo como Relator o Ministro Og Fernandes sendo publicado no **informativo 506**:

Não há nulidade processual na recusa do juiz em retirar as algemas do acusado durante a audiência de instrução e julgamento, desde que devidamente

justificada a negativa. O STF editou a Súmula vinculante n. 11 no sentido de que o uso de algemas somente é lícito em casos excepcionais. Como o uso de algemas constitui exceção, sua adoção deve ser justificada concretamente, por escrito, em uma das seguintes hipóteses: resistência indevida da pessoa; fundado receio de fuga; perigo à integridade física própria ou alheia. Caso seja constatado que a utilização desse instrumento foi desarrazoada e desnecessária, poderá haver a responsabilização do agente ou autoridade, além da declaração de nulidade do ato processual realizado. Assim, havendo motivação adequada, concreta e suficiente para manter algemado o acusado, não há falar em nulidade do ato processual. Precedente citado: HC 160.230-PR, DJe 14/12/2011. [HC 140.718-RJ](#), Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 16/10/2012.[\[60\]](#)

De forma semelhante o Supremo Tribunal Federal entendeu **na Reclamação 12.511 MC** (DJe 18.10.2012), tendo como Relator Ministro Luiz Fux:

[...] é dever do agente apresentar, posteriormente, por escrito, as razões pelas quais o levou a proceder à utilização das algemas. Do contrário, haverá a responsabilização tanto do agente que efetuou a prisão (criminal, cível e disciplinar) quanto do Estado, bem como a decretação de nulidade da prisão e/ou dos atos processuais referentes à constrição ilegal da liberdade ambulatorial do indivíduo.[\[61\]](#)

Exposto isso, verifica-se que o ato de prender a pessoa utilizando algemas limita o direito de liberdade de locomoção além da dignidade da pessoa humana, dessa feita, deve ser motivado, ou seja, é necessária a exposição dos motivos de forma clara, explícita e congruente que levaram o agente a utilizar as algemas, ainda a súmula cita que deve ser por escrito, isto é, exige-se essa formalidade especial, tudo isso para caso haja alguma dúvida sobre a legalidade e legitimidade do ato fica mais fácil de controlar por meio das ações civis, penais e administrativas cabíveis.

5. LEGITIMIDADE NO USO DE ALGEMAS

É necessário averiguar quais são as pessoas que podem utilizar as algemas e quais são as pessoas, particulares ou agentes públicos, que podem ser algemados. Logo existe o sujeito ativo e o sujeito passivo da utilização de algemas.

5.1 SUJEITO ATIVO

Sujeito ativo é a pessoa que pode **utilizar algemas contra terceiros**.

Percebe-se que os **órgãos de segurança pública** por meio de seus agentes públicos podem decidir no caso concreto pela viabilidade ou não da utilização das algemas, conforme os casos limitados pela súmula vinculante número 11, quais sejam, “resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros”, que inclusive deve ser justificada a excepcionalidade por escrito. Ainda a própria súmula informa que caso haja abusos ocorrerá responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

Nota-se, contudo que a súmula não faz restrição da utilização das algemas apenas aos agentes públicos de órgãos da segurança pública expressos no art. 144 da Constituição Federal, tais como policiais civis, militares, federais, rodoviários federais e bombeiros militares, portanto fazendo uma relação com art. 6 da lei 10.826 de 2003 que trata do Estatuto do Desarmamento, pode-se chegar a **conclusão que outros agentes públicos, os quais podem portar arma de fogo, também podem fazer o uso das algemas** quando for necessário, como por exemplo: integrante das forças armadas; guardas municipais; agentes operacionais da Agência Brasileira de Inteligência; agentes do Departamento de Segurança do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República; integrantes da Polícia Legislativa da Câmara dos Deputados e Senado; agentes e guardas prisionais e os que realizam escoltas de presos; guardas portuárias; integrantes das Carreiras de Auditoria da Receita Federal do Brasil e de Auditoria-Fiscal do Trabalho; cargos de Auditor-Fiscal e Analista Tributário.

Em relação aos **agentes de trânsito**, é importante destacar que não são integrantes de órgão da segurança pública (não estão elencados no “caput” do art. 144 da CF), bem como não podem portar arma de fogo. Com base nisso surge a indagação: os agentes de trânsito podem utilizar algemas ? Nota-se que a sua função é ligada ao controle do trânsito, e na prática, esse agente de trânsito pode ser deparar com situações que justifiquem a utilização de algemas, como por exemplo, em um crime de desacato, embriagues o volante ou que o indivíduos tente evadir-se, permitindo assim a utilização das algemas para resguardar a segurança e cumprimento da lei pelos agentes de trânsito. Sendo certo que todos os agentes públicos devem respeitar os limites traçados na súmula vinculante nº 11.

Em relação às **autoridades judiciárias** o **art. 251 do Código de Processo Penal** expressa que “ao juiz incumbirá prover à regularidade do processo e manter a ordem no curso dos respectivos atos, podendo, para tal fim, **requisitar a força pública**”, dessa forma, o magistrado tem autoridade sobre os

atos realizados sob seu comando, inclusive determinando a manutenção da ordem com o uso da força pública, o que se faz concluir a possibilidade de determina a utilização ou manutenção das algemas sobre o réu.

Para Eugênio Pacelli de Oliveira a expressão força pública refere-se ao “concurso ou o auxílio dos agentes policiais”[\[62\]](#), sendo assim, pode o magistrado, diante do caso concreto, determinar o algemamento, a manutenção das algemas, ou ainda a retirada das algemas do acusado, mas como é um ato que limita o direito do indivíduo deve ser motivado por escrito, seguindo as linhas diretivas da súmula vinculante 11.

Guilherme de Souza Nucci entende que

[...] possui o magistrado **poder de polícia na condução do processo**, mantendo a ordem e a regularidade dos atos processuais, utilizando, quando for o caso, do emprego de força pública, que, nas dependências do Poder Judiciário, lhe é subordinada.[\[63\]](#)

Essa norma visa assegurar a segurança do juiz, e demais presentes na sala de audiência. O magistrado é a pessoa que iria decidir de modo imparcial se o acusado é culpado ou inocente, isso já é um fator que o acusado possa querer realizar alguma represália contra essa autoridade, tendo então tal agente público o poder de decidir de maneira justificada se é necessário ou não que aquele indivíduo fique algemado durante a realização da audiência, como magistrado é o presidente dos atos durante a audiência é a ele conferido o poder de decidir a maneira de manter a ordem.

É possível então, que o acusado chegue à sala de audiência algemado, por decisão da autoridade administrativa responsável pela escolta, contudo ao iniciar a audiência, pode o magistrado determinar ou que o réu continue algemado ou ainda que sejam retiradas as algemas, sendo justificado por escrito. Inclusive a autoridade responsável pela escolta é obrigada a cumprir essa ordem, pois é uma ordem manifestamente legal, e diante da presidência do magistrado deve ser acatada, sob pena de crime de desobediência previsto no art. 330 do Código Penal, o qual gera pena de detenção de 15 dias a 6 meses e multa, sendo este um crime contra a Administração Pública.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Ricardo Lewandoswsky, na Reclamação 9.468-RJ expressou que é

[...] cabível ao **juiz manter a ordem no sentido que o réu permanecesse de algemas**, tendo em vista que a escolta de policiais dentro deste fórum é em pequeno número, sendo que no dia dos fatos havia apenas um policial realizando a segurança de custódia do réu, havendo um outro que lhe presta auxílio em trânsito de presos, sendo que o acusado havia praticado crime de roubo, gerando assim a preocupação do magistrado, haja vista a natureza deste crime e de outros

antecedentes penais.[64]

É possível constatar que no Código de Processo Penal, em seu art. 79, o juiz pode determinar o que for conveniente à manutenção da ordem, o que por uma interpretação adequada, a expressão **“manutenção da ordem” inclui-se a utilização de algemas**. Reforçando que toda decisão judicial é necessária a sua fundamentação, conforme preceitua o art. 93 em seus incisos IX e X da Constituição Federal.

Desta feita, além dos agentes públicos da segurança pública e outros é possível a utilização de algemas, inclusive por decisão do magistrado para garantir à integridade física dos presentes, bem como a evitar o risco de fuga, em razão da falta de segurança na sala de audiências, bem como a critério da autoridade policial e seus agentes, desde que observados os limites da súmula vinculante 11.

Em relação aos **particulares** como sujeitos ativos na utilização das algemas, pode-se afirmar que, em casos de flagrante delito o particular poderá utilizar as algemas contra o autor do ilícito criminal, conforme os limites da súmula vinculante 11, pois fazendo uma interpretação do **artigo 301 do Código de Processo Penal** o qual estabelece que qualquer pessoa do povo poderá prender quem quer que se encontrem em flagrante delito, o que a doutrina denomina de flagrante facultativo, o particular pode então usar esse instrumento para efetivar a captura do autor, aliás o crime de resistência previsto no art. 329 do CP também é aplicável ao autor que opõe-se à execução de ato legal, mediante violência ou ameaça ao particular que esteja **prestando auxílio** a funcionário público competente. Se o ato de captura pelo particular for isolado, ou seja, sem a função de auxiliar um funcionário público competente não responderá o autor por crime de resistência, mas sim de lesão corporal ou ameaça, por exemplo. É o que entende o doutrinador Rogério Greco

[...] é de extrema importância a presença do assistido, ou seja, do funcionário público competente para a execução do ato legal, para efeitos de reconhecimento do crime de resistência quando a conduta praticada pelo agente (violência ou ameaça) é dirigida contra o particular que o auxilia, pois, casos contrário, restará afastado o delito em estudo.[65]

Apesar de nessa hipótese não configurar formalmente e juridicamente o crime de resistência, analisando as finalidades esculpidas na súmula 11, bem como súmula expressa o ato de resistência e não o crime de resistência, pode-se concluir que é possível a utilização de algemas pelo particular para realizar o ato material da prisão em flagrante.

Ainda é possível citar como permissão da utilização de algemas à particulares que prestam serviços para empresas de **segurança privada e de transporte de valores constituídas**, fazendo uma analogia com art. 6, inciso VIII, da Lei 10.826/03, pois se **podem utilizar armas de fogo no cumprimento de sua função, podem utilizar algemas** quando for indispensável, nos moldes do entendimento da Suprema Corte.

5.2 SUJEITO PASSIVO

A súmula vinculante 11 não expressou quais são as pessoas que podem ou não serem algemadas. Porém realizando uma interpretação da finalidade da utilização de algemas, é possível chegar a conclusão que **qualquer pessoa** pode ser contida com a utilização das algemas, mesmos os agentes políticos, idosos ou menores infratores, pois o objetivo das algemas não é de humilhar a pessoa, mas sim contê-la do ato de resistência ou de violência, ou ainda para evitar possível fuga.

Em relação aos sujeitos passivos da utilização das algemas deve-se levar em consideração para a execução desse ato os princípios: impessoalidade; dignidade da pessoa humana; proporcionalidade e razoabilidade;

A **dignidade de pessoa humana** é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil esculpido no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal. Dessa forma a utilização de algemas deve ser controlada para não ferir a dignidade do ser humano. Sobre isso afirma Denilson Feitoza

A par de ser um princípio jurídico constitucional e, portanto fundamental ao nosso ordenamento jurídico, devemos nos lembrar, cotidianamente, da condição humana como valor em si mesmo, a fim de resgatarmos nossos mais profundos valores, que podem ser perdidos no cotidiano de uma persecução penal insana.

[66]

O princípio da **impessoalidade** esculpido expressamente no art. 37, caput, da CF, determina que o atos da administração pública não podem prejudicar ou beneficiar determinadas pessoas.

Para Gilmar Ferreira Mendes o princípio da impessoalidade, o qual é corolário do princípio republicano, “manifesta-se como expressão de não protecionismo e de não perseguição, realizando no âmbito da Administração Pública, o princípio da igualdade, previsto na Constituição”. [67]

O ato de algemamento não é um ato de vingança do agente público, nem um ato de pessoalidade contra o autor, mas sim um ato de **cumprimento de**

dever visando a proteção do interesse da coletividade em casos de resistência, perigo de violência ou receio de fuga.

Os princípios da **proporcionalidade e razoabilidade** impõem freios à atuação administrativa. Os atos da Administração Pública não são ilimitados, pelo contrário são limitados pelas leis e pelos princípios expressos e implícitos.

O doutrinador Paulo Bonavides entende que

Sem o princípio da proporcionalidade, aquela constitucionalidade ficaria privada do instrumento mais poderoso de garantia dos direitos fundamentais contra possíveis e eventuais excessos perpetrados com o preenchimento do espaço aberto pela Constituição ao legislador para atuar formulativamente no domínio das reservas da lei.[\[68\]](#)

O princípio da proporcionalidade e razoabilidade não estão expressos no texto constitucional, porém são de suma importância na área da Administração Pública, pois eles se fundamentam no Estado Democrático de Direito.

Segundo o doutrinador Denilson Feitoza o princípio da proporcionalidade em sentido amplo subdividi-se em: **adequação** (também chamado de idoneidade, utilidade, pertinência ou aptidão do fim); **necessidade** (também denominado de intervenção mínima, meio mais brando, suave, benigno, mitigado, moderado, da menor intervenção possível ou exigibilidade); **proporcionalidade em sentido estrito** (também denominado vedação ao excesso)[\[69\]](#).

Adequação relaciona-se que a intervenção do Estado sobre direitos fundamentais deve ser adequada para conseguir o fim que se pretender alcançar, logo a finalidade das algemas é conter o indivíduo, e não maltratá-lo ou humilhá-lo. A proporcionalidade é a ideia dos meios e fins. O meio utilizado (algemas) tem que ser o suficiente para alcançar o fim (conter resistência, perigo de agressão ou receio de fuga), dessa forma não pode haver abusos.

Para Denilson Feitoza

[...] a inadequação, no seu extremo, equivale, juridicamente, à arbitrariedade, pois pode-se dizer que o meio não é adequado a obter um fim constitucionalmente legítimo. O meio interventivo, desse modo, é arbitrário, desproporcional por falta de adequação, e deve ser considerado inconstitucional. Se o fim ou finalidade do meio interventivo no direito fundamental é constitucionalmente legítimo, examina-se, em seguida, a adequação da relação meio-fim.[\[70\]](#)

Pelo princípio da necessidade, verifica-se que é aplicável na utilização de algemas, pois ante a possibilidade de o agente público utilizar força física mediante luta corporal, gás de pimenta ou ainda arma de choque, ou dependendo do caso até usar a arma de fogo, ela opta por usar as algemas, sendo assim entre os mecanismos lícitos disponíveis o agente opta pelo menos gravoso. Logo, o princípio da necessidade refere-se à utilização do meio que interfira menos no direito fundamental da pessoa. Melhor o indivíduo ser algemado dentro de uma proporcionalidade do que ser submetido à luta corporal.

O doutrinador Denilson Feitoza explica:

No princípio da proporcionalidade em sentido estrito (ou subprincípio da proporcionalidade), temos:

- a) o que colide: de um lado, direitos fundamentais afetados e, de outro, princípios (objetivos, princípios, direitos, deveres, garantias, interesses e bens constitucionais)
- b) método de resolução da colisão: a ponderação;
- c) valor dos entes colidentes: os pesos argumentativos presuntivos, que demandam a apresentação de contra-argumentos para os argumentos ou razões favorecidos com as presunções;
- d) circunstâncias da colisão e da ponderação: circunstâncias do caso concreto.[\[71\]](#)

Logo, a proporcionalidade no uso das algemas é analisada sobre o prisma de **ponderação** entre a dignidade da pessoa humana e a segurança pública, dependendo do fato concreto para analisar até que ponto foi necessário o algemamento, controlando assim o ato do seu início até o seu fim.

Diante disso, nota-se que a utilização das algemas são permitidas contra qualquer pessoa, nas hipóteses previstas na súmula vinculante 11, mas com limitações principiológicas, caso haja abusos deverá haver punição dos responsáveis.

6.CONSEQUENCIAS DO USO IRREGULAR DAS ALGEMAS

O uso de algemas não serve para submeter o detido à humilhação pública, para mostrar para toda imprensa a sua prisão, mas sim, para a finalidade pública de conter a resistência, o fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, conforme já tratado nos capítulos anteriores.

Fernando Capez afirma que as algemas devem ser utilizadas

[...] com reservas, pois, se desviado de sua finalidade, pode constituir drástica medida, com caráter punitivo, vexatório, ou seja, nefasto meio de execução pública, configurando grave atentado ao princípio constitucional da dignidade

humana [...] Sucede, no entanto, que, em algumas situações, tem-se lançado mão das algemas de forma abusiva, com nítida intenção de execrar publicamente o preso, de constranger, de expô-lo vexatoriamente, ferindo gravemente os princípios da dignidade humana, da proporcionalidade e da presunção de inocência. Desse modo, por conta desses exageros, aquilo que sempre representou um legítimo instrumento para a preservação da ordem e segurança pública tornou-se objeto de profundo questionamento pela sociedade [...] obviamente que, na dúvida do seu emprego ou não, impõe-se a incidência do brocardo *in dubio pro societate*, militando em favor do policial e da sociedade. Nessas hipóteses, não há outra fórmula a não ser o bom senso e a razoabilidade.

[72]

Como todo ato praticado pela Administração Pública, o ato de algemamento deve ser limitado pelos princípios, caso ocorra abusos, o Estado deve ser responsabilizado, o qual deverá cobrar o agente público responsável pelo ato abusivo.

Nos debates da súmula vinculante 11 o Procurador Antônio Fernando Barros e Silva de Souza disse que

[...] o agente público, ao cumprir um mandado judicial de constrição da liberdade, gera uma situação de tensão natural entre aquele que será privado da sua liberdade, situação essa potencialmente conflituosa. A preocupação do Ministério Público, exatamente porque tem atribuições de controle externo, é porque, nessa segunda situação, a observância dessa regra gera maior tensão. Porque a própria avaliação de quem fará a prisão pode se frustrar diante de uma compreensão equivocada da conduta da própria pessoa ou de quem estiver próximo. É uma preocupação com a aplicação do comando dessa súmula em face de situações concretas. Da mesma maneira que se preserva, com razão, a dignidade da pessoa humana - e o Ministério Público está ao lado dessa tese -, também temos de ter a consciência de que não podemos partir da presunção contrária de que o agente do Estado - o policial -, quando cumpre com os seus deveres, também estaria, presumidamente, violando a regra [...] Não podemos viabilizar esse interesse não só estatal, mas também da própria sociedade, de conter a criminalidade e usar, quando necessário, a força na exata medida.[73]

O Ministro Cezar Peluzo entende sobre a utilização das algemas que:

[...] a interpretação dos casos concretos deve ser feita sempre em favor do agente e da autoridade do Estado. Isto é, só vamos reconhecer ilícito, quando este fique claro, como caso em que se aplicam as algemas sem nenhum risco, com o só propósito de expor o preso à execração pública, ou de lhe impor, longe do público, constrangimento absolutamente desnecessário. Nos casos de dúvida, a interpretação tem sempre de ser a favor do agente do Estado, porque realmente é situação perigosa a de conduzir preso.

Dessa forma, a própria Constituição Federal assegura garantias para preservar os direitos fundamentais, não pode o Estado valer da sua supremacia sobre o particular realizando algo arbitrário.

Paulo Gustavo Gonet Branco afirma que:

[...] no âmbito das classificações dos direitos fundamentais, intenta-se, por vezes, distanciar os direitos das garantias. Há, no Estatuto Político, direitos que tem como objeto imediato um bem específico da pessoa (vida, honra, liberdade física). Há também outras normas que protegem esses direitos indiretamente, ao limitar, por vezes procedimentalmente, o exercício do poder. São essas normas que dão origem aos direitos-garantias, às chamadas garantias fundamentais. As garantias fundamentais asseguram ao indivíduo a possibilidade de exigir dos Poderes Públicos o respeito ao direito que instrumentalizam.[\[74\]](#)

Dessa forma diante da violação dos direitos fundamentais há as garantias fundamentais as quais irão preservar aqueles direitos violados, dessa forma caso ocorra a violação referente ao uso das algemas é possível o prejudicado(vítima): buscar as garantias referentes ao direito de reclamação constitucional; buscar solução no processo penal; pretender a responsabilização do agente na esfera penal, civil e administrativa, ressarcindo desse modo o prejuízo material e moral ocasionado.

6.1 ASPECTOS DA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL

Como advento da **Emenda Constitucional 45** de 2004 foi introduzido na CF o art. 103A, sendo que em seu parágrafo 3º, expressa sobre a reclamação constitucional:

§ 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.

O art. 7º, “caput” da lei 11.417/06 expressa da mesma maneira:

Art. 7º Da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação.

Sendo assim o ato administrativo ou a decisão judicial na utilização das algemas de maneira ilícita, caberá ao prejudicado acionar o Poder Judiciário por meio do instituto denominado reclamação constitucional, sendo esta julgada e processada originalmente pelo Supremo Tribunal Federal, conforme os art. 103-A, § 3º e 102, inciso I, alínea I, ambos da Constituição Federal c/c art. 7º, “caput” da Lei 11.417/06.

O efeito dessa reclamação, se deferido, é **anulação** do ato administrativo ou **cassação** a decisão judicial impugnada, determinando que

outra seja proferida com ou sem aplicação da súmula, conforme expressa o art. 7, § 2º da Lei 11.417/06, bem como expressa a súmula vinculante 11 em que uso indevido das algemas gera **“nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere”**.

A reclamação, nesse caso, é um instrumento constitucional para retirar à ilegalidade do caso em que foram utilizadas algemas de maneira contrárias as parâmetros traçados na Súmula Vinculante 11, como por exemplo a utilização delas sem a fundamentação por escrito, ou a utilização das algemas sem que o autor gere algum receio fuga, diante dos seus bons antecedentes e não cometido algum ato tendencioso a fuga, bem como no caso em que o prejudicado não tenha esboçado nenhum ato de resistência ou violência, como por exemplo no caso de cumprimento de prisão decorrente de mandado de prisão fundamento na dívida de pensão alimentícia.

É bom destacar no caso de reclamação contra omissão ou ato da administração pública, a reclamação só será admitida após **esgotamento das vias administrativas**, conforme preceitua o art. 7, § 1º da Lei 11.417/06, a qual foge da regra, de não precisar finalizar as etapas administrativas antes de buscar a providência judicial.

Ante ao exposto, conclui-se que a reclamação constitucional é um dos mecanismos para combater aquele ato ilegal que violou as diretrizes expressas na súmula vinculante 11.

6.2 ASPECTOS PROCESSUAIS PENAIIS

A súmula vinculante 11 expressa que o uso indevido das algemas gera **“nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere”**. Mas deve-se analisar essa nulidade com cautela, pois nem sempre anulará o processo como um todo.

O doutrinador Eugênio Pacelli Oliveira faz uma crítica sobre este aspecto da súmula vinculante:

[...] ora, se é mesmo possível supor-se a contaminação dos jurados – que, como se sabe, não tem dever de fundamentação de suas decisões – pela utilização das algemas em plenário, porque não anular-se a maioria esmagadora dos julgamentos no júri, quando presos os acusados ? Os uniformes de presidiários não importam juízos de desvalia em relação aos réus ? E, mais. Quando efetivamente necessária a utilização de algemas em plenário, conforme reconhece tal possibilidade a citada Súmula, não estaria inapelavelmente e ainda mais contaminado o corpo de jurados ? Veja-se o uso de algemas depende de risco à integridade dos presentes, quem absolverá o acusado justificadamente algemado

?[75]

Há de se perceber que o objetivo da súmula vinculante nº 11 não é de retirar a utilização das algemas, porém traçar limites, os quais caso não sejam respeitados gerará efeitos, porém, dentro de uma proporcionalidade interpretativa não se pode concluir pela nulidade de um processo, mas sim só do próprio ato prisional ou demais que estejam diretamente contaminados por essa coação ilegal que gerou algum prejuízo para o indiciado ou réu.

Sobre a nulidade os atos processuais decorrente da ilegalidade do uso das algemas o doutrinador Nestor Távora esclarece que:

Deve-se ter todo cuidado na interpretação de uma previsão legal de tal natureza. Entendemos que a sanção de nulidade, no que tange aos atos processuais, terá cabimento quando **haja prejuízo ao imputado**, como na realização de audiências, no júri ou não, como o uso desnecessário das algemas, em que a má impressão ocasionada potencializa o prejuízo não só em relação aos jurados, como também ao próprio magistrado, testemunhas, vítima, perito, que acabam, de algum modo, tirando suas impressões da cena, o que fica marcado no inconsciente de todos. Existem outros atos, entretanto, em que não há prejuízo, e portanto, a nulidade estará descartada, com a condução para realização de exame de corpo de delito, para o incidente de insanidade mental, para tratamento médico, dentre outros. Restará a sanção do responsável pelo arbítrio.[76]

O Supremo Tribunal Federal no Habeas Corpus 91952-9/São Paulo, tendo como relator Marco Aurélio, deferiu o *writ* na qual pelo motivo de o réu ter permanecido algemado durante a assentada em que realizado o tribunal do júri. O Ministro Marco Aurélio em seu voto pronunciou-se que:

Hoje não é necessária sequer a presença do acusado - Lei nº 11.689/08, alteração do artigo 474 do Código de Processo Penal. Diante disso, indaga-se: surge harmônico com a Constituição mantê-lo, no recinto, com algemas? A resposta mostra-se iniludivelmente negativa. Em primeiro lugar, levem em conta o princípio da não culpabilidade. É certo que foi submetida ao veredicto dos jurados pessoa acusada da prática de crime doloso contra a vida, mas que merecia o tratamento devido aos humanos, aos que vivem em um Estado Democrático de Direito. Segundo o artigo 1º da Carta Federal, a própria República tem como fundamento a dignidade da pessoa humana. Da leitura do rol das garantias constitucionais - artigo 5º -, depreende-se a preocupação em resguardar a figura do preso. A ele é assegurado o respeito à integridade física e moral - inciso XLIX. Manter o acusado em audiência, com algema, sem que demonstrada, ante práticas anteriores, a periculosidade, significa colocar a defesa, antecipadamente, em patamar inferior, não bastasse a situação de todo degradante. O julgamento no Júri é procedido por pessoas leigas, que tiram as mais variadas ilações do quadro verificado. A permanência do réu algemado indica, à primeira visão, cuidar-se de criminoso da mais alta periculosidade, desequilibrando o julgamento a ocorrer, ficando os jurados sugestionados.[77]

Exposto isso, nota-se a importância de seguir os limites da utilização das algemas, para que, não prejudique o trabalho realizado pela autoridade policial e seus agentes na persecução penal. Uma investigação criminal pode levar meses, por isso no momento do ato coativo de prender um indivíduo dentro da legalidade, não pode a investigação ser danificada pelo descuido de alguns agentes públicos em tornar aquele detido como um troféu, o maior troféu do agente tem que ser é o respeito pelo seu trabalho realizado puramente dentro da legalidade e legitimidade, e não pela exposição do preso com algemas.

Há alguns mecanismos para proteger de quem sofra um abuso de autoridade relativo à utilização indevidas das algemas, entre eles, o remédio constitucional denominado de **habeas corpus**, o qual é uma ação constitucional de caráter penal e de procedimento especial, e isenta de custas, que visa cessar a violência ou ameaça na **liberdade de locomoção**, por ilegalidade ou abuso de poder, conforme expressam o artigo 5º, incisos LXVIII e LXXVII da CF.

Para Alexandre de Moraes

[...] o habeas corpus é uma garantia individual ao direito de locomoção, consubstanciada em uma ordem dada pelo Juiz ou Tribunal ao coactor, fazendo cessar a ameaça ou coação à liberdade de locomoção em sentido amplo – o direito do indivíduo de ir, vir e ficar.[\[78\]](#)

Da mesma forma, cita o doutrinador Gilmar Ferreira Mendes que a “liberdade de locomoção há de ser entendida de forma ampla, afetando toda e qualquer medida de autoridade que possa em tese acarretar constrangimento para a liberdade de ir e vir.”[\[79\]](#)

O art. 648 do CPP elenca as hipóteses de cabimento do Habeas Corpus, porém não elenca expressamente como causa o uso indevido das algemas, todavia, o rol do art. 648 do CPP não é taxativo, sobre isso pensa Dirley da Cunha Júnior “o rol, por óbvio, numa interpretação consentânea aos preceitos fundamentais da Constituição Cidadã, só pode ser exemplificativo, constituindo **numerus apertus**.”[\[80\]](#)

Desta feita, levando-se em conta que o art. 648 **não é taxativo**, bem como o *habeas corpus* visa proteger a liberdade de locomoção ameaçada ou violada, é possível impetrar HC preventivo ou repressivo no caso do uso indevido das algemas, pois as algemas exacerbam a privação da liberdade, sendo assim, é correto afirmar que tal *writ* visa impedir ou reprimir que as autoridades policiais algemem novamente a pessoa em qualquer outro procedimento, que não entre nas hipóteses da súmula vinculante 11. Destaca-se que, o habeas corpus pode inclusive ser requerido (impetrado) pelo próprio

agente (paciente), pois é uma ação constitucional que não depende de que o requerente seja advogado.

No HC 89.429 a Ministra Carmem Lucia entendeu que é possível *habeas corpus* com o objetivo de determinar as autoridade coatora a se abster de fazer uso de algemas contra o paciente, a não ser no caso de reação violenta que venha a ser adotada e que coloque em risco a sua segurança ou a de terceiros, e que inclusive ser for utilizada deve ser comunicado ao tribunal de deferiu o HC.

Para Dirley da Cunha Júnior a liberdade de locomoção

[...] é uma das liberdades públicas fundamentais que de há muito integra a consciência jurídica geral da sociedade e que repele qualquer atividade não autorizada pela Constituição de cercear o trânsito das pessoas. Só em casos excepcionais ela cede, visando resguardar outros interesses, como o da ordem pública ou a paz social, perturbadas como a prática de crime ou ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional.[\[81\]](#)

Sendo assim, caso haja abusos o fato ilegal deve ser encaminhado à autoridade competente, e no caso deverá a autoridade judicial determinar a imediata soltura do detido, pois a Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LXV determina que a prisão ilegal, a qual engloba o uso ilegal das algemas, será **imediatamente relaxada**, bem como pelo fato de a súmula vinculante expressar como consequência da ilegalidade do uso das algemas a “nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere”, mas não isso não impede as consequências negativas ao autor da coação ilegal na esfera penal, civil e administrativa.

6.3 ASPECTOS DA RESPONSABILIDADE PENAL

O Estado deve proteger o indivíduo e não cometer abusos contra o indivíduo. Segundo Paulo Gustavo Gonet Branco:

[...] o direito de defesa caracterizam-se por impor ao Estado um dever de abstenção, um dever de não interferência, de não intromissão no espaço de autodeterminação do indivíduo. Destinam-se a evitar ingerência do Estado sobre os bens protegidos e fundamentam pretensão de reparo pelas agressões eventualmente consumadas.[\[82\]](#)

O Estado pode limitar o direito do indivíduo dentro da ponderação de valores, mas sem que isso se torne uma ação descontrolada. O direito penal existe para coibir a ação indevida de todas as pessoas, inclusive dos agentes públicos, pois o Brasil é um Estado Democrático de Direito, sendo assim, deve-se buscar a responsabilização do agente público caso venha cometer abusos, como por exemplo, no caso do uso indevido das algemas, conforme expressa na

súmula vinculante 11 que determina a responsabilidade penal do agente ou da autoridade pública.

Sobre o uso indevido das algemas Nucci esclarece que

[...] pessoas idosas, agentes de delitos não violentos, enfermos, enfim, muitos réus estão sendo algemados somente para dar uma satisfação à opinião pública, com a deprimente sessão de fotos e filmagens do ato [...] Por isso, algemar quem não apresenta risco algum para a efetivação do ato, constitui delito de abuso de autoridade.[\[83\]](#)

Como exposto presente trabalho, o agente pode utilizar as algemas nos casos delimitados pela súmula vinculante 11, sendo necessária a sua justificação por escrito, por isso o agente ao utilizar as algemas prendendo o indivíduo ou realizando a custódia do preso estará realizando um ato no estrito cumprimento do dever legal ou se for o caso o instituto da legítima defesa, desde que não haja abusos, será considerado, conforme preceito o art. 23, incisos II e III e parágrafo único do Código Penal, uma causa de excludente de ilicitude, ou seja, apesar de seu um fato típico não será ilícito (antijurídico).

Nucci informa que “qualquer abuso no emprego da legítima defesa ou do estrito cumprimento do dever legal caracteriza o excesso, pelo qual é responsável o executor da prisão.”[\[84\]](#) Dessa forma, o agente público pode utilizar as algemas, mas responderá pelos atos que ultrapassarem os limites esculpidos na súmula vinculante 11.

A lei 4.898 de 1965 estipula as condutas que são consideradas como crime de **abuso de autoridade** gerando responsabilização em três esferas: civis, administrativas e penais.

A Constituição Federal em seu art. 5, inciso XXXIV, a estabelece que a todos são assegurados o direito de petição contra ilegalidade ou abuso de poder, independentemente de pagamento de taxas. É a ideia do particular, pobre, classe média ou rico, poder reclamar pelos atos que ele considerar errados ou abusivos praticados pelo Estado.

Com base nisso o art. 1º da lei 4.898/65 assegura o direito de petição contra atos abusivos praticados por autoridades públicas, sendo tais crimes são de ação penal pública incondicionada, ou seja, independe de representação criminal ou requerimento da vítima, basta notícia a autoridade competente, que esta terá o dever de apurar o fato e encaminhar o resultado dessa investigação ao Ministério Público, para que este órgão analise os fatos, e se for o caso oferecer uma denúncia criminal contra a autoridade abusiva.

Segundo o doutrinador Gabriel Habib no caso de crime de abuso de autoridade da lei 4.898/65 “são dois os bens jurídicos tutelados pela lei. O primeiro é o regular funcionamento da Administração Pública. O segundo são os direitos e as garantias fundamentais previstas na CFRB/88.”[85] Logo, o crime de abuso de autoridade é considerado como crime de **dupla subjetividade passiva**, pois há o sujeito passivo imediato que é pessoa física que sofre a restrição indevida de sua liberdade de locomoção por meio das algemas e o sujeito passivo mediato que é o Estado.

Conforme preceitua o art. 3º, alínea “a”, da Lei 4.898/65, constitui abuso de autoridade qualquer atentado contra a liberdade de locomoção, ou seja, de ir e vir, para o jurista Fernando Capez “qualquer conduta realizada por autoridade, no exercício de função pública, que atente contra a liberdade do indivíduo de ir, vir e permanecer, e não se enquadre nas hipóteses legais autorizadas da restrição, configura crime de abuso de autoridade.”[86]

Nota-se que a algema é um meio de restringir a liberdade de locomoção do indivíduo, logo seu uso indevido gera abuso de autoridade, pois viola as diretrizes do art. 5, XV, da CF a qual assegura como direito fundamental a livre locomoção no território brasileiro em momento de paz.

É possível concluir que a regra é a liberdade, a exceção é a prisão nos casos previsto em lei, mesmo nesta hipótese sem o uso dos excessos.

Há de observar que o uso indevido das algemas pode também adentrar no art. 3, alínea “i” da Lei 4898/65, o qual determina que constitui abuso de autoridade o atentado à incolumidade física do indivíduo. O ato de algemar requer força física, contudo uso da força deve ser progressivo e moderado, não pode a autoridade pública utilizar as algemas ao ponto de causar lesões corporais ao detido, sem e devida necessidade, logicamente que é possível utilizar a força necessária para conter um preso violento ou resistente, porém até mesmo nesse caso não deve-se buscar a lesão contra este de modo excessivo.

Sobre isso Fernando Capez entende que

[...] a violência empregada pela autoridade na execução da lei ou de ordem judicial nela baseada, quando demonstrar-se necessária, não configurará o crime em estudo, constituindo-se hipótese de estrito cumprimento do dever legal.[87]

Assim, a lesão ocasionada pelo uso devido das algemas, nada mais são que as consequências necessárias de um ato válido para reprimir uma agressão ou resistência ativa do autor, não configurando o abuso de autoridade, tendo em vista estar o agente acobertado pelo estrito cumprimento do dever legal, sendo que o dever legal não é o de machucar o detido, mas sim de conter o

ato de resistência, violência ou receio de fuga.

A prisão momentânea utilizando algemas para mera averiguação, sem autorização judicial ou sem ser situação flagrancial configura o crime de abuso de autoridade tipificado no art. 4, alínea “a” da Lei 4898/65, o qual expressa que “constitui também abuso de autoridade: a) ordenar ou executar medida privativa da liberdade individual, sem as formalidades legais ou com abuso de poder”.

Por fim, é possível enquadrar a utilização indevida das algemas no crime de abuso de autoridade previsto no art. 4, alínea “b” da Lei 4.898/65, o qual expressa que é abuso de autoridade aquele ato de submeter pessoa sob sua guarda ou custódia a vexame ou a constrangimento não autorizado em lei, como por exemplo, um delegado de polícia ou seus agentes que após a captura do elemento em flagrante ou cumprimento de mandado de prisão, expõe tal pessoa algemada, contra a vontade dessa, aos instrumentos de mídia, tais como jornais televisados ou captura de imagens, apesar da prisão ter sido legal, haverá responsabilidade dos agentes pelo motivo da exposição vexatória do detido ao público.

Sobre isso assevera Fernando Capez

[...] a pena imposta limita-se à privação da liberdade, não podendo ser acompanhada de outras medidas afitivas, nem de humilhação. O respeito à dignidade da pessoa humana é princípio fundamental, pilar da sustentação do Estado Democrático de Direito [...] expor uma pessoa algemada, sem que haja necessidade do uso de algema, ou exibir presos nus, apenas com o fim de humilhá-los configura abuso de autoridade e não tortura. [\[88\]](#)

Nota-se que é possível enquadrar o algemamento indevido em várias capitulações da Lei de 4.898/65. Ocorre que, se essas condutas forem praticadas **contra criança** (até de 12 anos de idade incompletos) ou **adolescentes** (até 18 anos de idade), com base no princípio da especialidade, os autores por esses abusos utilizando as algemas irão responder pelos crimes previstos, dependendo do caso, nos art. 230, 232, 234 e 235, todos, do Estatuto da Criança e Adolescente, por ser esta uma norma especial. As crianças e adolescentes tem têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis, sendo-lhes assegurados a inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral, bem como a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, idéias e crenças, dos espaços e objetos pessoais, conforme estabelecem os art. 15 e . 17 do ECA.

Analisando mais profundamente o tipificação penal no caso de

utilização indevida do uso das algemas, é possível vislumbrar, dependendo do tipo de abuso na utilização das algemas, que pode o autor responder criminalmente pela prática do **crime de tortura**, a qual, no Brasil, nunca pode ser aceita, pois o art. 5º, inciso II, I da CF expressa que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”, nota-se que a CF expressou a palavra “ninguém”, logo, não é admitida a prática de tortura em nenhuma situação, até mesmo se for flagrante de crime hediondo contra menor de idade.

A CF em seu art. 5, XLIII, expressa que a lei considerará crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia a prática da tortura por eles respondendo o mandante, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem.

O crime de tortura está definido na lei 9.455/97, tendo nessa lei várias condutas consideradas como prática de tortura, dessa forma, por exemplo, se um policial constranger alguém com emprego de violência utilizando algemas causando-lhe sofrimento físico ou mental com o fim de obter informação, declaração ou confissão do autor, responderá pelo crime do art. 1, inciso I, alínea a da Lei 9.455/97. Podemos citar outro exemplo, imagine que um agente público submeta alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça deixando-o algemado indevidamente, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo, irá ser responsabilizado pelo crime de tortura previsto no art. 1, inciso do II da citada lei. Nesse dois exemplos citados a pena é de reclusão de 2 a 8 anos.

É possível vislumbrar ainda a conduta de tortura de forma omissiva, por exemplo, no caso de um delegado de polícia que presencie um agente de polícia torturando alguém mediante utilização de algemas, e nada faça para evitar a conduta criminosa ou deixe apurá-las, neste caso o autora delegado responderá pelo art. 1, § 2º, da Lei 9.455/97, que possui pena de detenção de 1 a 4 anos,

A Lei 9.455/97 ainda prevê como causa de aumento se as condutas comissivas forem praticadas contra criança, gestante, portador de deficiência, adolescente ou maior de 60 (sessenta) anos, tendo um aumento de 1/6 a 1/3, diante do desvalor da conduta, bem como qualificadora se a conduta da tortura comissiva resultar lesão corporal de natureza grave ou gravíssima, pois a pena passará a ser de 4 a 10 anos, e se resulta morte, 8 a 16 anos, sendo as condutas comissivas equiparadas a crime hediondo, conforme preceitua o art. 5, LXIII da CF e art. 2, “caput” da Lei 8072/90.

6.4 ASPECTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Aquele ato que gere dano **patrimonial ou moral** a pessoa deve ser corrigido. Diante disso o ato de algemar a pessoa indevidamente deve, também, ser punido civilmente, conforme enunciado da súmula vinculante 11.

O Ministro Cezar Peluzo disse que

Em geral, já tive a oportunidade de dizer, algemar significa expor alguém na televisão nesta condição, ou prender significa hoje algemar e colocar alguém na televisão. De modo que é esta a questão que precisa ser de fato enfatizada, e ao Ministério Público incumbe a missão também de zelar pelos direitos humanos.

[\[89\]](#)

O art. 1º, inciso III, da Constituição Federal elenca como fundamento da República Federativa do Brasil a **dignidade da pessoa humana**. O Estado não pode tratar o ser humano como objeto, mas como sujeito, preservando a sua dignidade, até mesmo em momentos em que o Estado exerce a sua supremacia contra o autor de infração penal. Não pode assim maltratá-lo ou expor ao ridículo com prêmio de uma represália penal.

O art. 4º, inciso II, da CF, expressa que a República Federativa do Brasil será regida nas suas relações internacionais pelo princípio da **prevalência dos direitos humanos**, mas isso também deve ser aplicado no âmbito interno do Brasil.

No caso da utilização das algemas deve-se proteger os direitos humanos, a própria declaração universal dos direitos humanos a qual foi dotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948 em seu preâmbulo expressa que “direitos humanos sejam protegidos pelo Estado de Direito, para que o homem **não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra tirania e a opressão**”, bem como em seu art. V expressa que “ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”.

O art. 5, em seu inciso XLIX, da Constituição Federal expressa que “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”, bem como o art. 38 do Código Penal determina que “o preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral”, outrossim o art. 40 da Lei de Execução Penal prevê que “impõe-se à todas as autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios”. Logo, a utilização das algemas de maneira equivocada ou abusiva pode gerar uma violação da integridade física do detido, como cortes ou hematomas em seus pulsos, bem como uma violação

da sua moral.

O agente público ao utilizar esse mecanismo opressor deve ser cauteloso, para que não gere algo além do necessário, pois as próprias algemas são rústicas, pois a maioria utilizada é de metal, porém se usadas dentro de um padrão técnico, ético e proporcional não irão gerar o dano maior do que o necessário.

Para proteger essas normas básicas da CF exposta acima o art. 5, inciso X da CF, expressa que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. Nota-se que esse mandamento constitucional protege tanto o patrimônio físico e moral do indivíduo.

Vislumbra-se que a utilização indevida de algemas pode gerar o denominado dano moral, pois tal ato atinge a dignidade da pessoa. Carlos Roberto Gonçalves entende que o

[...] dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesão seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome etc., como se infere dos art. 1, III e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame a humilhação[90].

A doutrina civilista é pacífica no sentido de que é possível até mesmo acumular danos materiais com os morais, como por exemplo, um detento que seja algemado em um poste por várias horas, o qual foi filmado pela imprensa e por populares, inclusive que foi divulgado nas redes sociais da internet, ou seja, além do seu sofrimento físico também ocorreu o sofrimento moral em relação a sua exposição ao ridículo.

É importante destacar que no caso de danos praticados por agentes públicos no exercício ou em razão da função a responsabilidade civil recai perante o Estado, na considerada responsabilidade objetiva, conforme preceitua o art. 37, § 6º da Constituição Federal, *in verbis*:

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, **nessa qualidade**, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Interpretando este artigo, percebe-se que na primeira passagem dessa norma, ora seja, a responsabilidade do Estado, não é analisado o dolo ou culpa do agente, em relação ao ato praticado pelo agente público nessa qualidade quando for pessoa jurídica de direito público ou provido prestadora de serviço

público, o que a doutrina denominada de responsabilidade objetiva.

Para Alexandre de Moraes ao tratar da responsabilidade civil do Estado entende que

[...] a indenização do dano deve abranger o que a vítima efetivamente perdeu, o que despendeu, o que deixou de ganhar em consequência direta e imediata do ato lesivo do Poder Público, ou seja, deverá ser indenizada nos danos emergentes e nos lucros cessantes [...] além disso, nos termos do art. 5º, V, da Constituição Federal, será possível a indenização por danos morais.[\[91\]](#)

Pois bem, caso haja abusos da execução das algemas a pessoa prejudicada poderá acionar uma indenização judicial contra o Estado, o qual, se condenado, deverá cobrar do agente causador do dano. Nota-se que a responsabilidade do Estado é objetiva. No caso da ação regressiva verifica-se que deve ser analisado os elemento subjetivo do dolo ou culpa do agente causador do dano.

Dolo é quando o agente quer praticar o resultado ou assumiu o risco de praticá-lo. Já a culpa é quando o agente realiza a sua conduta por um quebra do dever objetivo de cuidado, gerando um dano a vítima, por meio de sua imprudência, negligência ou imperícia.

Há de se destacar que no Brasil o valor do dano moral não é tarifado, logo, deve a vítima demonstrar o quanto sofreu pelo uso indevido das algemas.

Não podemos esquecer de mencionar que o mero ato de algemamento, dentro dos limites legais, não gera, por si só, dano moral. O dissabor de ser algemado é consumido pela necessidade jurídica do ato.

6.5 ASPECTOS DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA

O Brasil por ser uma **República** e um **Estado Democrático de Direito**, conforme preceitua o art. 1 da CF, há responsabilidade pelos atos praticados por seus agentes que realizarem no exercício da função ou em razão dela. Dessa forma preceitua o art. 37, § 6º da CF que é “assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

Doutrina majoritária, entre eles, José dos Santos Carvalho Filho, entende que no Brasil foi acolhida a regra da **teoria do risco administrativo** a qual é baseada na **responsabilidade objetiva** que determina ao Estado uma responsabilidade objetiva pelos atos praticados por seus agentes no exercício ou em razão da função, devendo a vítima demonstrar três elementos: fato, nexos causal e o dano. Isso facilita ação de indenização para a vítima.

José dos Santos Carvalho Filho sustenta que

[...] o Estado teria que arcar com um risco natural decorrente de suas numerosas atividades: à maior quantidade de poderes haveria de corresponder um risco maior. Surge, então, a teoria do risco administrativo, como fundamento da responsabilidade objetiva do Estado.[\[92\]](#)

Porém, após a devida condenação, o Estado entrará com **ação regressiva** contra o agente público causador do dano, nos casos de dolo ou culpa deste, que passa a ser chamada de responsabilidade **subjetiva**, tendo em vista que além de analisar o fato, nexo causal e dano, é necessário também averiguar a culpa em sentido amplo a qual se divide em culpa em sentido estrito e dolo, conforme preceitua o art. 37, § 6º, *in fine*, da CF.

Dolo, que vem do latim *dolus*, ocorre quando o agente teve a intenção ou assumiu o risco de praticar a conduta, conforme art. 18, inciso I do Código Penal. Logo, quando o agente público sabe que não é necessário utilizar as algemas contra o indivíduo, ainda assim realiza tal prática, iria responder por essa conduta abusiva por meio do dolo, aqui a punição administrativa tende a ser mais severa tendo em vista o desvalor da conduta.

Culpa em sentido estrito é quando o agente pratica a conduta por meio de negligência, imprudência ou imperícia, conforme expressa o art. 18, inciso II do CP. Podemos conceituar conduta culposa como aquela conduta voluntária, em decorrência de uma quebra do dever objetivo de cuidado, que gerou um resultado involuntário, mediante a imprudência, imperícia ou negligência do autor.

A **negligência** é quando por descuido acaba gerando um resultado não desejado, para Rogério Greco é “um deixar de fazer aquilo que a diligência normal impunha,”[\[93\]](#) pode ser citado como exemplo no caso de um policial esquece o preso algemado dentro da cela, mesmo estando o detido calmo. Verifica-se que a manutenção das algemas, foi um ato negligente do agente público, o qual tinha o dever de zelar pela integridade física daquele.

A **imprudência**, para Rogério Greco, é “a conduta positivada praticada pelo agente que, por não observar o seu dever de cuidado, causasse o resultado lesivo que era previsível”[\[94\]](#), ou seja, é um fazer inadequado, podendo ser citado como exemplo, no caso de um agente público, por afoiteza, contudo sem intenção de machucar, algemar os pulsos do indivíduo com força indevida causando lesões corporais em tais locais.

Já a culpa na modalidade **imperícia** seria uma inaptidão profissional, seria então no caso, por exemplo, quando um agente por despreparo ao utilizar as algemas acaba por machucar o detido. É dever de o agente público conhecer e

ter perícia no manuseio dos seus instrumentos de trabalho. Nos cursos de formação e progressão das carreiras policiais, costuma-se a ter a disciplina de técnicas de algemamento, ensinando ou aperfeiçoando o profissional a ter o domínio de utilizar tal ferramenta de trabalho.

O Estado tem o dever de apurar e punir seus agentes pelo desvio de conduta, que a doutrina administrativa denomina de **poder disciplinar**. O Estado deve punir seus agentes infratores, por isso a súmula vinculante nº 11 expressa que caberá a responsabilidade administrativa pelo ato ilegal decorrente do uso indevido das algemas.

Ainda é importante destacar que lei de abuso de autoridade em seu artigo 6º determina que tal crime sujeitará o seu autor à sanção administrativa, sendo esta aplicada de acordo com a gravidade do abuso cometido e consistirá em advertência, repreensão, suspensão do cargo, função ou posto por prazo de cinco a cento e oitenta dias, com perda de vencimentos e vantagens, destituição de função, demissão ou ainda a demissão, a bem do serviço público.

É dever da autoridade administrativa ao tomar conhecimento do ilícito administrativo de abuso de autoridade na utilização indevida das algemas determinar a apuração administrativa imediata do fato, conforme preceitua os arts. 7, 8 e 9, todas da Lei 4898/65.

O art. 6, em seu § 3º, da Lei 4898/65 estabelece que a sanção penal será aplicada de acordo com as regras dos artigos 42 a 56 do Código Penal e consistirá em também na perda do cargo e a inabilitação para o exercício de qualquer outra função pública por prazo até três anos. Em relação ao parágrafo 5º do art. 6 da Lei de abuso de autoridade a qual expressa como pena acessória quando o fato abusivo for praticado por policial, civil ou militar, poderá ser cominada a pena de proibição do exercício da função policial no local da culpa, pelo prazo de 1 a 5 anos. Para alguns doutrinadores, entre eles Gabriel Habib e Fernando Capez, todos esses efeitos no crime de abuso de autoridade é indispensável a motivação expressa, ou seja, não é um efeito automático da pena.

A lei de tortura em relação aos efeitos penais na area administrativa é mais severa, pois segundo o art. 1º, § 5º da lei 9.455/97 a condenação criminal irá gerar a perda do cargo, função ou emprego público, ou seja, a demissão, além da interdição para o seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada, sendo plausível sustentar que tal efeito só gera após o devido trânsito em julgado da sentença condenatória, sendo certo que esse efeito é automático e decorre da condenação, não sendo dispensável motivação expressa na sentença.

Pois bem, verificou-se então que o uso das algemas deve ser cauteloso, pois caso haja abusos pelo agente ativo além dos efeitos penais e civis, o agente público ainda está sujeito aos efeitos administrativos, os quais incluem a sua demissão.

CONCLUSÃO

Por meio do presente trabalho foi possível concluir que a utilização das algemas no Brasil é a exceção, porém até o presente momento não foi regulamentado por decreto, pela União, como deve ser a utilização das algemas no Brasil, porém com base nos princípios constitucionais expressos e implícitos, há de se observar que o seu uso não é indiscriminado.

O Supremo Tribunal Federal ao publicar a súmula vinculante 11, não extinguiu o uso das algemas, mas impôs limites na sua utilização nos casos de resistência, perigo a integridade física própria ou alheia ou no caso de fundado receio de fuga, cabendo em todos as hipóteses a exposição por escrito dos motivos de sua utilização com o objetivo desse ato administrativo ter a possibilidade de ser controlado por quem se ache prejudicado.

Foi constatado que até mesmo nas hipóteses de permissão da utilização das algemas deve ser respeitada a integridade física e moral do detido, sendo que nos casos em ocorrer algum tipo de abuso, aquele agente poderá ser responsabilizados pelos crimes de lesão corporal, abuso de autoridade ou até mesmo tortura, nunca devendo as algemas ser um meio de constranger, humilhar ou expor a pessoa detida, e pelo fato de o agente ter praticado o ato abusivo no exercício da função ou em razão da função deve haver uma responsabilidade objetiva do Estado, conforme os preceitos constitucionais do art. 37, § 6º.

A utilização desse mecanismo opressor pode ser executada por agentes de segurança pública, bem como outros agentes e autoridades judiciárias, quando for necessário para conter um ato de resistência ou violência, bem como no caso de suspeita fundada de fuga.

Vale destacar que a algema é meio menos severo necessário para conter um indivíduo resistente, agressivo ou tendencioso a fuga, dessa forma além de ser um instrumento opressor e também um mecanismo de proteger o a integridade física do agente público, de terceiros e do próprio autor.

Por fim, nota-se que algemas no Brasil falta uma legislação específica sobre o tema, porém isso não impede seu uso, desde que respeitadas

as demais normas constitucionais, civis e penais, e principalmente os princípios da impessoalidade, motivação, dignidade da pessoa humana, proporcionalidade e razoabilidade, e responsabilidade.

A Súmula Vinculante nº 11 veio para impor limites a esse ato tão comum na prática dos agentes da segurança pública. Nos casos em que o ato de algemar não respeitar a legitimidade ou legalidade deve haver a punição necessária respeitando desse modo o Estado Democrático de Direito, sendo que certo que, quando for necessário o uso das algemas, o executor do ato estará acobertado pela legalidade do ato.

-
- [1] AMORA, Soares. **Minidicionário da língua portuguesa**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 28.
- [2] TÁVORA, Nestor; ANTONNI, Rosmar Rodrigues Alencar. **Curso de Direito Processual Penal**. 3ed. amp., rev. e atu. Salvador: Editora Juspodivn, 2012, p. 459.
- [3] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 202.
- [4] CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Administrativo**. 9. ed. rev., amp. e atu.. Salvador: Editora Podivm, 2011, p. 45.
- [5] CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Administrativo**. 9. ed. rev., amp. e atu.. Salvador: Editora Podivm, 2011, p. 37.
- [6] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º ed. SP: Saraiva, 2012, p 308.
- [7] STJ, 5º turma, HC 35.540, Relator Ministro José Arnaldo, DJ 5.8.2005.
- [8] STJ, 5º turma, HC 35.540, Relator Ministro José Arnaldo, DJ 5.8.2005
- [9] Vou colocar a citação da júris correta
- [10] Reclamação 7.268/DF, Ministro Menezes Direito
- [11] STF, 1º turma, HC 89.429, Relator Carmem Lucia
- [12] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2002, p.71.
- [13] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º ed. SP: Saraiva, 2012, p 309.
- [14] MENDES, Gilmar Ferreira; COELO, Inocêncio Martire; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6 ed. Ver. Atual. São Paulo, 2001, p. 860.
- [15] CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Administrativo**. 9. ed. rev., amp. e atu.. Salvador: Editora Podivm, 2011, p. 39.
- [16] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º ed. SP: Saraiva, 2012, p.309.
- [17] NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e execução Penal**. 4 ed., atu. e amp.São Paulo: Revista dos Tribunais. 2008, p. 565.

[18] FARIA, Marcelo Uzeda de. **Coleção Leis Especiais para Concursos: Execução Penal**. Salvador: Editora Juspodivm, 2010, p. 188.

[19] Brasil. Lei 9784/99.

[20] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativa**. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 80.

[21] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º ed. SP: Saraiva, 2012, p. 309 e 310.

[22] NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 7 edição, rev., atu. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais 2008,página 285.

[23] LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal, volume I**. 2ed., Niterói: Impetus, 2012, p. 1.209.

[24] MENDES, Gilmar Ferreira; COELO, Inocêncio Martire; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6 ed. Ver. Atual. São Paulo, 2001, p. 861.

[25] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º ed. SP: Saraiva, 2012, p.310.

[26] Colocar a citação do julgado

[27] MORAES, Alexandre de . **Direito Constitucional**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p.688.

[28] Idem. p.816.

[29] MORAES, Alexandre de . **Direito Constitucional**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 819.

[30] Colocar a citacao

[31] Colocar citacao

[32] Colocar citação dos debates

[33] idem

[34] TÁVORA, Nestor; ANTONNI, Rosmar Rodrigues Alencar. **Curso de Direito Processual Penal**. 3ed. amp., rev. e atu. Salvador: Editora Juspodivm, 2012, p. 457.

[35] MIRABETE, Julio Fabrinini. **Manual de Direito Penal, Parte Geral**. 26 ed., São Paulo: Atlas, 2010, p. 368.

[36] GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 1.306.

[37] SANCHES, Rogério. **Manual de Direito Penal – parte especial**. 4º ed. rev., amp. e atu. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 795.

[38] MIRABETE, Julio Fabrinini. **Manual de Direito Penal: Parte Geral**, 26 ed. São Paulo: Atlas, 2010 p. 369

[39] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º ed. SP: Saraiva, 2012, p. 311.

[40] TÁVORA, Nestor; ANTONNI, Rosmar Rodrigues Alencar. **Curso de Direito Processual Penal**.

3ed. amp., rev. e atu. Salvador: Editora Juspodivn, 2012, p. 458.

[41] OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 13 ed. 2 tiragem. rev. atu. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 510.

[42] Colocar a citação do julgado

[43] Colocar idem

[44] GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 1414.

[45] SANCHES, Rogério. **Manual de Direito Penal – parte especial**. 4º ed. rev., amp. e atu. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 900.

[46] MIRABETE, Julio Fabrinii. **Manual de Direito Penal, Parte Geral**, 26 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 368.

[47] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º ed. SP: Saraiva, 2012, p. 311 e 312.

[48] Citar debates

[49] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º ed. SP: Saraiva, 2012, p. 310

[50] Idem, p. 311.

[51] CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Administrativo**. 9. ed. rev., amp. e atu.. Salvador: Editora Podivm, 2011, p.52 e 53.

[52] ANDRADE, Flávia Cristina Moura. **Elementos de Direito**. v2. 5 ed. rev. e atu. SP: Editora RT, 2011,p. 48.

[53] STJ, 6ª Turma, HC 140718 (16/10/2012)

[54] BOMFIM, Edilson Mougenot. **Curso de Processo Penal**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p???

[55] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativa**. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 199 e 200.

[56] TÁVORA, Nestor; ANTONNI, Rosmar Rodrigues Alencar. **Curso de Direito Processual Penal**. 3ed. amp., rev. e atu. Salvador: Editora Juspodivn, 2012, p. 458.

[57] Citar o julgado

[58] TÁVORA, Nestor; ANTONNI, Rosmar Rodrigues Alencar. **Curso de Direito Processual Penal**. 3ed. amp., rev. e atu. Salvador: Editora Juspodivn, 2012, p. 458.

[59] CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Processo Administrativo: Lei 9.784/99**. Salvador: Editora Podivn, 2010, p. 60 e 61.

[60] Citar julgado

[61] Citar julgado

[62] OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 13 ed. 2 tiragem. rev. atu. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 462.

[63] NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e execução Penal**. 4 ed., atu. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2008, p.521.

[64] Citar julgado

[65] GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 1.305.

[66] FEITOZA, Denilson. **Direito Processual Penal. teoria, crítica e práxis**. 6 ed. rev., amp. e atu. Rio de Janeiro: Impetus, 2009, p. 131.

[67] MENDES, Gilmar Ferreira; COELO, Inocêncio Martire; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6 ed. Ver. Atual. São Paulo, 2010, p. 861.

[68] BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 358 e 359.

[69] FEITOZA, Denilson. **Direito Processual Penal. teoria, crítica e práxis**. 6 ed. rev., amp. e atu. Rio de Janeiro: Impetus, 2009, p. 135.

[70] **Idem**. p. 137

[71] FEITOZA, Denilson. **Direito Processual Penal. teoria, crítica e práxis**. 6 ed. rev., amp. e atu. Rio de Janeiro: Impetus, 2009, p. 139 e 140.

[72] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º ed. SP: Saraiva, 2012, p. 312

[73] Citar julgado.

[74] MENDES, Gilmar Ferreira; COELO, Inocêncio Martire; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6 ed. Ver. Atual. São Paulo, 2011, p. 192.

[75] OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 13 ed. 2 tiragem. rev. atu. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 711.

[76] TÁVORA, Nestor; ANTONNI, Rosmar Rodrigues Alencar. **Curso de Direito Processual Penal**. 3ed. amp., rev. e atu. Salvador: Editora Juspodivn, 2012, p. 459.

[77] Citar julgado.

[78] MORAES, Alexandre de . **Direito Constitucional**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 134.

[79] MENDES, Gilmar Ferreira; COELO, Inocêncio Martire; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6 ed. Ver. Atual. São Paulo, 2011, p.469.

[80] CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Administrativo**. 9. ed. rev., amp. e atu.. Salvador: Editora Podivm, 2011, p. 786.

[81] CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Administrativo**. 9. ed. rev., amp. e atu.. Salvador: Editora Podivm, 2011, p. 667.

[82] MENDES, Gilmar Ferreira; COELO, Inocêncio Martire; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6 ed. Ver. Atual. São Paulo, 2011, p. 192.

[83] NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 7 edição, rev., atu. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 565.

[84] **Idem**. p. 570.

[85] HABIB, Gabriel. **Leis Penais Especiais. Tomo I: Leis nº 4.898/1965, 8.072/1990, 8.137/1990, 8.666/1993, 9.455/1997, 9.613/1998, 10.028/200, 10.826/2003**. 3 ed., rev. amp. e atu. Salvador: Juspodivn, 2011, p. 23.

[86] CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: legislação penal especial**. 3 ed. SP: Saraiva, 2008, p. 9

[87] CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: legislação penal especial**. 3 ed. SP: Saraiva, 2008, p. 18.

[88] **Idem**. p. 24 e 25.

[89] Citar julgado.

[90] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Sinopses Jurídicas. Direito das Obrigações. Parte Especial: Responsabilidade Civil**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 107.

[91] MORAES, Alexandre de . **Direito Constitucional**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 391.

[92] CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. rev., amp. e atu. RJ: Lumen Juris, 2011, p. 504.

[93] GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 84.

[94] **I dem**, p. 83.