

3.1.2 O princípio da dignidade da pessoa humana e a Súmula Vinculante nº 11 do Supremo Tribunal Federal. Pesos e medidas desproporcionais na efetivação de direitos individuais fundamentais

Marcos Pereira Anjo Coutinho

Promotor de Justiça do Ministério Público de Minas Gerais

Pós-graduado em Tutela dos Interesses Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos - UNAMA

Pós-graduado em Controle da Administração Pública – UGF

Graduado em Direito na UERJ.



Marcos Pereira Anjo Coutinho

A Constituição da República já completou a maioria e, mesmo com as inúmeras emendas, tem o inegável êxito de manter preservado seu núcleo principiológico - as denominadas cláusulas pétreas.

A solidez institucional e democrática trouxe, como consequência natural, a eliminação da atrofia dos Poderes Legislativo e Judiciário, reinserindo-os no contexto das atividades políticas do Estado brasileiro.

Em nosso país, por razões diversas, entre elas a incapacidade legislativa, tem havido um expansionismo judiciário. O Poder Judiciário, hodiernamente, vem ocupando “vazios de poder” deixados pelo Legislativo e Executivo. Típicos exemplos são as especificações das hipóteses de nepotismo, em interpretação ao princípio da moralidade administrativa, as decisões sobre a amplitude do conceito de vida e aborto de fetos anencefálicos, a judicialização das políticas públicas e a questão relativa à capacidade investigatória criminal do Ministério Público.

Tais fenômenos não são estranhos quando se perfaz a análise histórica de democracias ocidentais mais antigas do que a nossa, nas quais, invariavelmente, a tripartição dos poderes não se mostra, também, matematicamente igual, existindo fases de maior expansão e retração Legislativa, Executiva ou Judiciária, na esteira dos diferentes matizes sociais.

Isso contribui por evidenciar, positivamente, a realiza-

ção do sistema democrático brasileiro, não obstante o deletério passado patrimonialista e burocrático, que ainda hoje embota, em parte, os anseios constitucionais de um Estado democrático gerencial.

Tendo o Poder Judiciário sua maior participação nos rumos do Estado brasileiro após 1988, coincidentemente houve o incremento da atuação da polícia em desfavor de abastados (fenômeno ordinário derivado do fortalecimento institucional), fato que nunca se viu nos anos de ditadura militar. Entretanto, tem sido verificada uma desproporcional reação política da Suprema Corte brasileira (não do Poder Judiciário uniformemente compreendido) contra essa ordem acontecimentos, colaborando para a atualidade da assertiva de Roberto Lyra, emérito professor catedrático de Direito Penal da antiga Universidade do Estado da Guanabara:

Os mais perigosos, os que iludem a Justiça, não estão nos cárceres. E as redes judiciárias sempre foram insuficientes para pescar no mar das imunidades políticas e econômicas.¹

Em anomalia sistêmica, sem paralelo em outros Estados Democráticos, o Supremo Tribunal Federal editou a súmula vinculante nº 11, cujo teor expõe o seguinte:

Só é lícito o uso de algemas em caso de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

Abusos de autoridade cometidos na utilização vexatória de algemas e lesões à dignidade cidadã representariam o mote

¹ Apud ALMEIDA, Gevan de Carvalho. *O Crime Nosso de Cada Dia*. Rio de Janeiro: ed. Impetus. 2004. p.26/27.

para tal normatização, também sendo destacado o argumento absolutamente legítimo de que as prisões não devem ser alvo de sensacionalismo midiático.

A partir dessa súmula, a temática das algemas tomou conta da sociedade brasileira, quase como uma telenovela dramática em horário nobre: algemar seria uma extensão natural da restrição ao *status libertatis* do cidadão preso por ordem judicial ou em flagrante? Algemar seria moralmente correto? É intrinsecamente mais humilhante do que a própria prisão? Deve-se punir o mau policial que abusa da sua autoridade no uso de algemas? A polícia é a vilã ou a heroína na prisão de endinheirados?

Curiosamente, em todos esses questionamentos, não observou a sociedade e, acredita-se, tampouco a Suprema Corte, o deletério caráter da regulamentação sumular, que vai muito além da simplória discussão do uso correto ou errado de algemas.

A pretexto de inibir abusos indiscutivelmente reprováveis, estabeleceu-se um amplo e inédito juízo de “contaminação” do devido processo legal.

Ou seja, se um policial abusa na utilização de algemas, a prova colhida na casa do cidadão algemado pode eventualmente ser questionada e o auto de prisão em flagrante perde a eficácia prisional, apesar de nenhuma relação haver entre a coleta das provas ou a decisão judicial propulsora da prisão e o crime de abuso de autoridade. Lado outro, se um Juiz de Direito abusa da autoridade ao deixar, por exemplo, um réu acusado de homicídio algemado durante uma sessão do Júri, o julgamento pode ser anulado, apesar da desconexão material entre o abuso de autoridade e o litígio criminal em si.

Não é preciso maior ilação para perceber o quão foi oportuna a súmula vinculante nº 11 para os processados por crimes sofisticados de colarinho branco, contra a ordem econômica e administração pública que porventura já tenham sido presos e algemados: o próprio conteúdo probatório dos processos poderá ser abortado, cabendo ao STF a cômoda situação, caso assim entenda, de sequer ingressar no cerne da acusação, limitando-se

a reconhecer questões preliminares obstativas do desagradável enfrentamento do *meritum causae*.

Ao invés de se punir o servidor público ruim, imuniza-se o investigado ou réu, em colossal amplitude.

E, neste ponto, como tribunal político que legitimamente é, perdeu o Supremo Tribunal Federal uma excelente oportunidade de mostrar e destacar para a sociedade, dentro dos parâmetros estabelecidos pelo princípio da proporcionalidade, qual o seu entendimento acerca das nuances relacionadas às violações à dignidade da pessoa humana, por ações ou omissões do Estado brasileiro.

E o que se busca dizer com isso?

Na medida em que a Suprema Corte disciplina a simplória questão das algemas com a magnitude de uma súmula vinculante e deixa de sumular, por exemplo, as hipóteses de ilicitude, responsabilidade civil do Estado e de nulidade de prisões em decorrência de superlotação dos estabelecimentos prisionais, evidencia-se que, proporcionalmente, o Supremo Tribunal Federal declara ao Brasil ser mais importante, na salvaguarda de princípios constitucionais e garantias individuais, a questão das algemas do que a nociva estrutura carcerária nacional.

Assim, ao nulificar atos processuais e desconstituir prisões por uso incorreto de algemas, mediante súmula vinculante e ao não editar súmula de igual natureza para anular prisões de detentos que, acautelados em verdadeiras masmorras medievais, são obrigados a dividir espaço em celas que excedem, em inúmeras ocasiões, dezenas de vezes a sua capacidade máxima, realça a nossa Corte Maior, de forma nua e crua, as suas preocupações mais sensíveis na temática de direitos humanos.

As leis, regulamentações, atos normativos e congêneres, por vezes, recebem nomes e títulos, pelas mais variadas razões. Foi assim, por exemplo, com a *Lei* nº 1.390, de 3 de julho de 1951 (“*Lei Afonso Arinos*”), a *Lei* nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (“*Lei Maria da Penha*”) e, agora, com a súmula vinculante nº 11 do STF (“*Súmula Dantas*”).

NUNCA DANTAS
NESTE PAÍS PRENDEU-SE
TANTOS MILIONÁRIOS!

