

A TORTURA NA ATIVIDADE POLICIAL BRASILEIRA: ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DA ÉTICA E DIREITO¹

João Mário Martins²

Sumário:

1 Introdução. 2 Atividade policial: aspectos conceituais e sentido etimológico. 3 Histórico: dos guardiões da polis a polícia contemporânea. 3.1 Antiguidade. 3.2 Idade média. 3.3 A França revolucionária e a origem da instituição policial moderna. 3.4 Atividade policial no Brasil. 4 Violência e atividade policial. 5 Tortura: aspectos normativos supranacionais. 6 Direito positivo brasileiro e a repressão à tortura policial. 7 Tortura policial e ética. Considerações finais. Referência das fontes citadas.

Resumo:

A tortura na atividade policial brasileira tem sido enfrentada com a aplicação de sanções penais. Tem recebido o apoio ou contado com a conivência de determinados seguimentos sociais e da mídia. Estes exploram o aspecto utilitário da tortura, principalmente, na defesa de direitos patrimoniais. O presente artigo tem por objetivo ampliar a perspectiva de análise da tortura na atividade policial, trazendo à colação também aspectos concernentes à ética. É essencial a conscientização social de que esta prática é inaceitável, simplesmente por violar princípios e valores éticos da Sociedade Brasileira. O policial é proveniente do meio social onde exerce o seu ofício, sendo que as crenças e valores por ele assimilados influenciarão diretamente no seu procedimento.

Palavras Chave: Direito. Ética. Polícia. Tortura. Violência.

¹ Artigo elaborado no âmbito da disciplina Política Criminal e Controle Social, ministrada pelo Prof. Dr. João José Leal.

² Capitão da Polícia Militar de SC; Mestrando do Curso do Curso de Pós-Graduação Stricto Senso em Ciência Jurídica – CPCJ – UNIVALI; Linha de Pesquisa: Produção e Aplicação do Direito; Professor de Direito Penal da UNIVALI; E-mail: jmario@univali.br

Resumen

La tortura en la actividad brasileña del policía se ha hecho frente con el uso de penas. Ha recibido la ayuda contada o con el connivance de pursuits sociales resueltos y de los medios. Éstos exploran el aspecto utilitario de la tortura, principalmente, en la defensa de las derechas patrimonial. El actual artículo tiene para que el objetivo amplíe la perspectiva del análisis de la tortura en la actividad del policía, trayendo a los concernentes de la comida también los aspectos ligeros al ética. El conocimiento social de ése este práctico es inaceptable, simplemente para violar principios y los valores éticos de la sociedad brasileña son esenciales. El policía está procediendo del ambiente social donde ella ejerce su arte, siendo que la creencia y los valores para ella asimilaron influenciarán directamente en su procedimiento.

Palabras Clave: La derecha. El ética. Política. Tortura. Violência.

1 Introdução

A tortura perpassa a história do ser humano sobre a terra desde o período mais remoto.

Tem servido às mais diversas finalidades, entre os povos antigos, que viviam em tribos, simbolizava um ritual de iniciação à vida adulta, à religião e de vingança contra inimigos capturados, posteriormente, passou a ser prescrita pelo poder dominante para repressão religiosa, social, política, com finalidade expiatória. A partir do Século XVIII entrou na fase do apogeu extra-oficial ou clandestino, porém, continuou sendo praticada sob os mais diversos argumentos.³

Na atividade policial brasileira e de outras nações, a tortura não foi completamente eliminada, sendo ainda tolerada como único meio de se obter a prova material, da autoria do crime ou como forma de castigo.

Esta tem sido enfrentada com a aplicação de sanções penais, porém tem recebido o apoio e contado com a conivência de determinados seguimentos sociais e da mídia.

³ MATTOSO, Glauco. **O que é Tortura**. São Paulo: Nova Cultural, 1986.

No presente artigo, analisa-se diversos aspectos concernentes à atividade policial e seu sentido etimológico, à violência policial, tortura, ética e direito.

2 Atividade policial: aspectos conceituais e sentido etimológico

Os grupos ou órgãos capazes de zelar pela segurança das pessoas e bens (polícias), surgiram com a fixação das populações em determinados locais e o crescimento das comunidades, tendo por finalidade fazer face aos conflitos sociais, a fim de que estas pudessem progredir e prosperar.⁴

Segundo o conceito proposto por David H. Bayley, polícia é o conjunto de pessoas autorizadas pelo grupo para regular as relações interpessoais dentro de uma comunidade através da aplicação de força física.⁵

A polícia presta um serviço voltado à segurança pública, proteção individual, coletiva, do patrimônio público e privado, sendo uma atividade complexa por tratar normalmente de situações conflituosas.

A atividade policial deve ser exercida em conformidade com os princípios constitucionais, com o respeito integral aos direitos e garantias individuais e coletivos, inspirados no princípio da dignidade da pessoa humana, em prol da vida e da harmonia social.

3 Histórico: dos guardiões da polis a polícia contemporânea

3.1 Antiguidade

⁴ TRINDADE, Diamantino Sanches. **Subsídios para a História da Polícia Portuguesa**. 1ª Ed. Lisboa: Escola Superior de Polícia, 1998. p. 159.

⁵ BAYLEY, David H. **Padrões de Policiamento: uma análise comparativa internacional**. Tradução de Renê Alexandre Belmonte. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2001. p. 20 e 229.

O vocábulo “polícia”, assim como “política”, encontra sua origem na palavra grega “*politéia*”, e no termo latino “*politia*”, derivado da palavra “*polis*” e que significa “cidade”.⁶

Conforme Jean-Claude Monet, que realizou estudo da atividade policial, a partir de Platão e Aristóteles o conceito de “polícia” muda de conteúdo e remete a duas ordens de realidades: primeiramente, designa o **conjunto de leis e regras** que concernem à administração geral da Cidade, isto é, à ordem pública, moralidade, salubridade e aos abastecimentos; além disso, remete aos “**guardiões da lei**” de que fala Platão, encarregados de fazer respeitar essa regulamentação.⁷

O filósofo grego Platão, em A República, descreve inclusive as qualidades físicas e psíquicas indispensáveis ao “guardião”, destacando que este deva ser: perspicaz, forte, valente, sábio (filósofo), brando, arrebatador, temente aos deuses e semelhante a eles, na máxima medida em que for possível ao ser humano.⁸

Constata-se que desde a antiguidade as “forças de polícia” é que fazem respeitar as regras estabelecidas, se preciso, pela força física ou violência.

Estas regras, proibições e tabus são comuns a todas as sociedades, porém o respeito a tais obrigações nem sempre é exercido pelas “forças de polícia”. Conforme entende Vera Regina Andrade, essa força ordenadora pode ser decorrente de um controle social informal, exercido pela família, vizinhos ou líderes religiosos.⁹

⁶ SARMENTO, Catarina. **A Questão das polícias Municipais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p. 21-22.

⁷ MONET, Jean-Claude. **Polícias e Sociedades na Europa**. Tradução de Mary Amazonas Leite de Barros. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo - EDUSP, 2001, p.20.

⁸ PLATÃO. **A República**. 8ª Ed. Introdução, Tradução e Notas de Maria Helena da Rocha Pereira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996, p. 85-100.

⁹ ANDRADE, Vera Regina. **Introdução Crítica ao Estudo do Sistema Penal: elementos para compreensão da atividade repressiva do Estado**. Florianópolis: Diploma Legal, P.23.

Em Roma, durante o século III antes de Cristo, eram os cidadãos ajudados pelos parentes da vítima, que deviam capturar as pessoas acusadas de crimes para citá-las diante do magistrado público, sendo que a pena imposta: morte ou sujeição à escravidão, deveria ser executada também pelas vítimas ou parentes.¹⁰

Com o desenvolvimento do Estado Imperial Romano, Augusto (63 a 14 a.C.), cria o posto de "Prefeito da Cidade", cabendo-lhe manter a ordem na rua e intentar ações penais contra os contraventores. A partir de então o "praefectus urbi" comandava os "vigiles", vigilantes da cidade, na patrulha das ruas de Roma e que então possuía uma população de quase um milhão de habitantes.

11

2.2 Idade Média

Durante a Idade Média, a partir da queda de Roma, há entendimento de que os órgãos especializados de polícia pública desapareceram por vários séculos. O indivíduo vivia neste período numa perpétua insegurança. Os recursos financeiros e militares dos Monarcas eram inteiramente dedicados à defesa de suas próprias terras. Por falta de órgãos de polícia especializados, tais funções são exercidas pela própria vítima, grupo familiar (vingança privada) ou pelo Senhor em suas terras. O indivíduo é extremamente vigiado, sobretudo a Igreja desempenha um papel essencial no controle social.¹²

Em sentido oposto, Bayley entende que a polícia pública¹³ não deixou de existir entre a queda do Império Romano e a ascensão das Nações-Estados modernas, apenas se tornou extremamente descentralizada.

¹⁰ MONET, Jean-Claude. **Polícias e Sociedades na Europa**. Tradução de Mary Amazonas Leite de Barros. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo - EDUSP, 2001. p.34.

¹¹ Id., Ibid., p.35.

¹² Id., Ibid., p.37-38.

¹³ "A polícia é pública se for paga e dirigida pela comunidade que também autoriza o policiamento. A polícia é privada se a comunidade que a autoriza não paga por ela nem a direciona."(BAYLEY, 2001. p.39).

Com o crescimento da sociedade, passa a ser imperiosa a ação de agentes de coerção mais eficazes. Nos séculos XIII e XIV é que ressurgem as "forças de polícia pública". Na Inglaterra, os homens livres são agrupados em "tythings" de dez famílias, estes são reunidos em "hundreds", cem famílias, cada membro do "tything" é responsável pela segurança: se um deles é acusado de crime, os outros tem o dever de prendê-lo e levá-lo a justiça. Posteriormente, a segurança dos tythings é confiada aos "sherifs", representantes locais do poder real.¹⁴

2.3 A França Revolucionária e a Origem da Instituição Policial Moderna

Na França, durante o século XVI, foi criada uma força militar comandada por "marechais" (maréchaussée), para vigiar as populações itinerantes, prender os vagabundos, patrulhar as estradas na defesa da população contra bandidos, saqueadores e contrabandistas.¹⁵

A partir deste modelo, com o advento da "Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão" aprovada em 26 de agosto de 1789, foi instituída a "Força Pública", destinada à garantia dos direitos formulados na "Declaração":

A Assembléia Nacional reconhece e declara em presença e sob os auspícios do Ser Supremo, os direitos seguintes do homem e do cidadão:

[...]

XII – A garantia dos direitos do homem e do cidadão necessita da força pública; esta força é então instituída para vantagem de todos e não pela utilidade particular aos quais é confiada.¹⁶

¹⁴ MONET, Jean-Claude. **Polícias e Sociedades na Europa**. Tradução de Mary Amazonas Leite de Barros. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo - EDUSP, 2001. p.38.

¹⁵ Id., Ibid., p.49.

¹⁶ **DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO DE 1789**. Disponível em:

<http://www.historianet.com.br/conteudo/default.aspx?codigo=180>. Acesso em: 04 Nov. 2006.

Com a Revolução Francesa a “maréchaussée”, em 1791, passa a chamar-se “Gendarmerie”, sendo que a organização e funcionamento dessa polícia militar permaneceu imutável do século XVIII até hoje¹⁷. A partir de Napoleão Bonaparte, este modelo difundiu-se por toda a Europa e América do Sul.

Destaca-se que a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão consignou expressamente que a “Força Pública” foi instituída em prol de toda a Sociedade e não para atuar em favor unicamente de determinados grupos sociais.

2.4 Atividade Policial no Brasil

No Brasil, na época da Colônia, houve a criação de incipientes forças policiais, sobretudo para organizar as terras descobertas: em 1530, com a chegada de Martin Afonso de Souza; em 1565 quando Estácio de Sá fundou a cidade de São Sebastião do Rio de Janeiro; no ano de 1626 quando foram criados os “quadrilheiros” para policiar a cidade de São Sebastião do Rio de Janeiro; existiram os “capitães-mores” de estradas e assaltos, conhecidos como capitães do mato, que faziam o policiamento e capturavam os escravos fugitivos.¹⁸

Com a invasão de Portugal pelos exércitos franceses e a transferência da família real e da Corte portuguesa para o Brasil, houve uma reestruturação político-administrativa. Foi criada por Dom João VI, a Intendência Geral de Polícia da Corte e do Estado do Brasil (1808), o que expressava a preocupação do monarca com uma possível disseminação das idéias liberais francesas e o temor de um “ataque” de “espiões e agitadores”.¹⁹

Em 1809, foi criada a Guarda Real de Polícia da Corte, uma força policial permanente, recrutada entre os soldados da cavalaria e da infantaria, para

¹⁷ MONET, Jean-Claude. **Polícias e Sociedades na Europa**. Tradução de Mary Amazonas Leite de Barros. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo - EDUSP, 2001. p.49/50.

¹⁸ **História da Polícia no Brasil**. Disponível em: <http://www.historiacolonial.arquivonacional.gov.br>. Acesso em: 04 Nov 2006.

¹⁹ **História da Polícia no Brasil**. Disponível em: <http://www.historiacolonial.arquivonacional.gov.br>. Acesso em: 04 Nov 2006.

auxiliar o intendente geral de polícia e, ao mesmo tempo, poupar o exército das ações policiais que sobre ele recaíam.²⁰ Este é o embrião das forças públicas, posteriormente denominadas polícias militares.

A instituição policial no Brasil tornou-se peça fundamental para o controle e ordenação da sociedade ao longo de todo o século. Suas atribuições são reveladoras de um conceito de "polícia" bem diferente do atual. Sobre a polícia recaíam o governo e a administração interna, incluindo-se nesta última a "limpeza, asseio, fatura de víveres e vestiário; e a segurança dos cidadãos."²¹

Entre os anos de 1812 e 1897 foram criadas as "forças públicas" estaduais que eram tropas militarizadas, inspiradas no modelo francês e consolidadas com a República.²²

Atualmente o Art. 144 da Constituição Federal de 1988 dispõe que o Sistema de Segurança Pública Brasileiro é composto pelos seguintes órgãos: polícia federal, polícia rodoviária federal, polícia ferroviária federal, polícias civis, polícias militares e corpo de bombeiros militares.

Portanto, nos limites legais e de suas atribuições, cabe a esses órgãos o uso legítimo da violência, a fim de que seja promovido o respeito às normas no Estado Democrático de Direito Brasileiro.

3 Violência e atividade policial

A violência faz parte do cotidiano do ser humano desde os primórdios, assumindo contornos diversos em cada sociedade e época.

Segundo o dicionário Aurélio a palavra violência deriva do latim *violentia*, significando "qualidade de violento, constrangimento físico ou moral, uso da força, coação"²³.

²⁰ **História da Polícia no Brasil**. Disponível em: <http://www.historiacolonial.arquivonacional.gov.br>. Acesso em: 04 Nov 2006.

²¹ **História da Polícia no Brasil**. Disponível em: <http://www.historiacolonial.arquivonacional.gov.br>. Acesso em: 04 Nov 2006.

²² GIULIAN, Jorge da Silva. **Unificação Policial Estadual no Brasil: uma visão dos limites e possibilidades**. São Paulo: Editores Associados, 2002. p. 41-42.

Na vida social, o ser humano procura controlar a violência através das regras e punições, que formam o controle penal, exercido através da Justiça Criminal e dos Órgãos de Polícia.

Neste sentido Michel Foucault revela que o processo punitivo constituía um verdadeiro espetáculo público que foi se extinguindo somente no fim do século XVIII e durante o século XIX. Os delinqüentes eram esquartejados, amputados, marcados simbolicamente no rosto ou no ombro e expostos vivos ou mortos em suplícios públicos (cerimoniais violentos), a fim de que todos conhecessem a força da justiça.²⁴

O fim dos suplícios marcou a derrocada do domínio sobre o corpo, passando as punições a serem mais sutis, veladas e despojadas de ostentação, visando privar o indivíduo de sua liberdade, mas com certos complementos punitivos sobre o corpo (expição física, privação sexual, redução alimentar, frio, sufocação, reeducação, isolamento, excesso de população carcerária etc). A punição imposta sobre o corpo deve atuar profundamente sobre a alma (o coração, intelecto, vontade e as disposições).²⁵

Inaugura-se a era da periculosidade, onde determinados segmentos por sua "alma", sua essência, sua natureza são constantemente vigiados, disciplinados e normatizados. Segundo Foucault, estas são as sociedades disciplinares em que as instituições exercem vigilância intensa, produzindo corpos dóceis, adestrando não só o físico, mas fundamentalmente os espíritos.

Pode-se afirmar então que na Sociedade Moderna a força passou a ser exercida, com exclusividade, pelos órgãos que exercem a atividade de polícia. Estes, de maneira geral, atuam de forma seletiva no controle dos miseráveis e não na promoção da Segurança Pública de todos os cidadãos.

²³ Ferreira, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio - Século XXI**. São Paulo: Nova Fronteira, 1999. p. 674.

²⁴ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. Tradução de Ligia M. Pondé Vassallo. 8ª ed. Petrópolis: Vozes, 1991. p.14.

²⁵ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. Tradução de Ligia M. Pondé Vassallo. 8ª ed. Petrópolis: Vozes, 1991. p. 20/21.

Por outro lado, segundo Norberto Bobbio, o poder político (Estado) é “o que está em condições de recorrer em última instância à força (e está em condições de fazê-lo porque dela detém o monopólio)”.²⁶ Bobbio utiliza este conceito para diferenciar o poder político do econômico (posse de certos bens) e ideológico (posse de certas formas de saber).

A polícia passa a ser um dos órgãos que garante a sustentação do Estado, por meio do controle social exercido através do emprego da força.

Para Francisco Muñoz Conde o controle social determina o limite da liberdade humana na sociedade e constitui um instrumento de socialização de seus membros, sendo uma condição básica da vida social.²⁷

Para promover o controle social, o poder político autoriza e legitima o uso da força pela polícia, a fim de que esta a utilize quando necessário, fazendo com que todos respeitem as normas de direito ou retomem o rumo da ordem e da lei.

A polícia então é parte do poder político, dispondo de legitimidade jurídica para uso da força. Entretanto, esta pode ser exercida exclusivamente em conformidade com os princípios e regras do sistema normativo, no intuito de suplantar a violência ilegítima praticada por agentes de infrações penais (crimes e contravenções).

A polícia é órgão especializado no uso da força e está a serviço de quatro tipos de atividades:

A proteção das pessoas e dos bens contra agressões ilegítimas de outrem; a provisão do sistema penal graças à prisão de criminosos; a manutenção da ordem na rua, especialmente diante das formas de ações políticas extra-institucionais; a coleta e a transmissão, às autoridades políticas no local, de informações sobre toda uma gama de

²⁶ BOBBIO, Norberto. Estado, **Governo e Sociedade: Para uma teoria geral da política**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987. p. 78.

²⁷ CONDE, Francisco Muñoz. **Derecho Penal y Control Social**. Bogotá: Editora Temis S. A., 1999. p.25.

atividades, que de perto ou de longe, pareçam pôr em causa os fundamentos da organização social e política.²⁸

O uso da força pela polícia, no entanto não pode ser realizado de forma indiscriminada. Cabe destacar, preliminarmente, a limitação decorrente dos princípios da dignidade da pessoa humana, proporcionalidade e da razoabilidade que iluminam as regras positivadas.

Conforme o nosso ordenamento jurídico-normativo, o emprego da força pela polícia não é permitido, salvo nas hipóteses e nos limites estritamente disciplinados no código de processo penal (decreto-lei nº 3.689/1941), nos artigos 284 e 292, abaixo transcritos:

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

Art. 292. Se houver, ainda que por parte de terceiros, resistência à prisão em flagrante ou à determinada por autoridade competente, o executor e as pessoas que 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.

Verifica-se então que, como regra geral, o uso da força pela polícia é vedado, exceto a indispensável para vencer a resistência ou para impedir a fuga do agente, em ambas as hipóteses, diante de uma prisão legalmente efetuada.

A força exercida pela polícia em desconformidade às normas legais é ilegítima, ainda que objetive a consecução de suas atividades, podendo configurar, dentre outros crimes, lesão corporal, abuso de autoridade (lei nº 4.898/65) ou mesmo de tortura (lei nº 9.455/97).

4 Tortura: Aspectos normativos supranacionais

A tortura é uma prática ainda existente nos meios policiais de quase todas as nações, tem recebido o apoio e conta com a conivência de determinados

²⁸ MONET, Jean-Claude. **Polícias e Sociedades na Europa**. Tradução de Mary Amazonas Leite de Barros. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo - EDUSP, 2001. p.27.

seguimentos sociais e da mídia. Estes exploram o aspecto utilitário da tortura, principalmente na defesa de direitos patrimoniais, sendo tolerada como único meio de se obter a prova material e da autoria do crime.²⁹

A Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis Desumanos ou Degradantes, adotada pela ONU em 10 de dezembro de 1984, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 4, de 23 de maio de 1989, promulgada pelo Decreto Presidencial nº 40 de 15 de fevereiro de 1991, define a tortura nos seguintes termos:

Qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa, a fim de obter dela ou de uma terceira pessoa informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou terceira pessoa tenha cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado na discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com seu consentimento ou aquiescência.

A tortura constitui uma violação expressa a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (art.5º), a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (Pacto de San José da Costa Rica), ao Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos de 1966 (Art. 7º), a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes de 1984, a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura de 1985, a Constituição Federal de 1988 (Art. 5º, III e XLIII).

5 Direito positivo brasileiro e a repressão à tortura policial

No Brasil a tortura é crime hediondo por determinação constitucional (Art. 5º, XLIII). Entretanto a conduta foi tipificada como crime somente no mês de abril do ano de 1997, através da lei nº 9.455.

²⁹ LEAL, João José. **Tortura como Crime Hediondo Especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, ano 89, volume 771. p. 457.

O crime de tortura, conforme definido na mencionada lei, não é próprio, isto é, pode ser cometido por qualquer pessoa e não apenas por policiais civis e militares.

A conceituação de tortura do legislador nacional não retrata fielmente a Convenção Internacional ratificada pelo Brasil, na qual o país se compromete a combater a tortura cometida "por agentes públicos". Portanto, o tratamento dado a tortura pela lei nacional é mais abrangente que a convenção.

A tortura policalesca³⁰ é praticada normalmente com o intuito de obter alguma informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa, relativa à materialidade ou autoria delitiva (tortura-prova). É aplicada também como forma de castigo ou medida de caráter preventivo (tortura-castigo), bem como contra a pessoa do preso ou sujeito a medida de segurança.

Os mencionados tipos de tortura policalesca, foram tipificados no art. 1º da lei nº 9.455 de 07 de abril de 1997, abaixo transcrito:

Art. 1º Constitui crime de tortura:

I - constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental:

a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa;

[...]

II - submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.

Pena - reclusão, de dois a oito anos.

§ 1º Na mesma pena incorre quem submete pessoa presa ou sujeita a medida de segurança a sofrimento físico ou mental, por intermédio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal.

³⁰ LEAL, João José. **Tortura como Crime Hediondo Especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, ano 89, volume 771. p. 457.

A “tortura-prova” é tipificada como crime no Art. 1º, I, “a”, a “tortura castigo” no Art. 1º, II (sendo a única modalidade que exige para a sua configuração intenso ou grave sofrimento físico ou mental), e a tortura do preso ou sujeito à medida de segurança no Art. 1º, § 1º.

O policial militar ou civil ao ser condenado em razão da prática do crime de tortura, conforme o § 5º do Art. 1º da Lei nº 9.455/97, perderá o cargo e estará interdito para o exercício de qualquer cargo, emprego ou função pública pelo dobro do prazo da pena aplicada, em razão de ter violado seus deveres funcionais. Entretanto, o efeito mencionado deve ser declarado na sentença.

6 Tortura policialesca e ética

Cabe ao ser humano questionar a maneira como deve agir perante as demais pessoas, sendo esta uma questão fundamental para a moral e a ética na vida em sociedade.

Aristóteles já utilizava o termo ética desde a Antiguidade. Em sua obra *Ética a Nicômaco*, estabelece o propósito da conduta humana, isto é, atingir a felicidade a partir da natureza racional do homem, na qual indica as virtudes morais que podem proporcioná-la pela busca do comedimento, do meio-termo.³¹

As palavras ética e moral são polissêmicas. Ética é empregada como atinente à moral. A raiz da palavra moral é mor (costume). Está relacionada à cultura espiritual, isto é, aos valores, às crenças, às artes e comportamentos.³²

Ética é fenômeno social, isto é, conduta esperada pela aplicação de regras morais no comportamento social”.³³ Portanto a ética deve ser entendida como

³¹ ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução de Pietro Nasseti. São Paulo: Editora Martin Claret Ltda. 2006. 240p.

³² ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998. p. 682

³³ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Ética e Direito**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n.812, 23 set. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7324>. Acesso em 19 set 2006.

uma relação de alteridade, em que um ser humano deve procurar colocar-se no lugar do outro antes de realizar uma ação.

A correlação entre ética e moral está no fato de que os valores morais dariam o balizamento do agir e a ética seria a moral em realização.³⁴ Ética pode referir-se também a um conjunto de princípios e normas que um grupo estabelece para o seu exercício profissional, como por exemplo, o "Código Europeo de Ética de La Policía"³⁵.

A prática da tortura ainda que não constituísse crime tipificado em nosso ordenamento, é abominável simplesmente por contrariar princípios e valores éticos contidos na Carta Política.

A regra jurídica que tipificou como crime a prática da tortura na atividade policial brasileira foi tardia, contrariou uma convenção internacional ratificada e apresenta conceituação imperfeita do delito, porém, foi certamente um grande passo no sentido da abolição definitiva desta prática abominável em nosso país, pois os fins utilitários da tortura não superam os princípios e valores éticos.

Não é admissível que exista qualquer contestação ou dúvida sobre esta realidade, pois também as normas de direito, que são um produto da cultura, devem estar fundamentadas na ética, para ensejar a estética ou beleza na convivência humana.

O juízo ético necessita de critérios que estabeleçam relações hierarquizadas de valor, por exemplo: é ou não ético o policial torturar determinada pessoa em razão de que a mesma acabou de cometer um crime contra o patrimônio?

Na Idade Média a prática da tortura era legítima, inclusive para a obtenção da confissão e a imposição de sanção (suplício), porém, a moralidade humana deve ser vista num contexto histórico.

³⁴ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Ética e Direito**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n.812, 23 set. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7324>. Acesso em 19 set 2006.

³⁵ **Código Europeo de Ética de La Policía**. Barcelona: Escola de Policía de Catalunya, 2003. 315p.

Certamente ainda hoje as respostas para a questão acima são diversas, porém a diversidade de valores individuais é superada pelos valores éticos presentes na Constituição da República Federativa do Brasil, como por exemplo, os direitos humanos que foram positivados (direitos fundamentais), dentre os quais destaca-se a garantia esculpida no art. 5º, III de que: "ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante".

Assim, determinados valores éticos e princípios foram estabelecidos pelo Constituinte Originário como essenciais ao convívio social, não podendo ser superados pela moral individual, pois são as estruturas da nossa sociedade democrática, originários do princípio da dignidade da pessoa humana.

Segundo Perelman³⁶, o respeito pela dignidade da pessoa humana é condição para a concepção jurídica dos direitos humanos e, como tal, impõe-se uma forma de garantir esse respeito. Por consequência, o sistema jurídico é que vai proporcionar essa garantia, através do poder de coação. Por isso, na visão do autor, a doutrina jurídica dos direitos humanos pode ser considerada, em verdade, como uma doutrina das obrigações humanas. O Estado, de igual modo, além de cumprir seu papel de mantenedor da ordem, deve respeito a esses direitos, não podendo infringi-los.

A consciência ética está no imaginário social, sendo variável conforme a época e a região, devendo estar de acordo com os interesses gerais de toda a Sociedade, pois determinados valores como os relativos à democracia, solidariedade, dignidade, justiça e aqueles presentes na Declaração Universal dos Direitos Humanos são desejáveis e devem ser promovidos e incentivados.

A ação de cada indivíduo deve ser pautada pela ética, isto é em conformidade com a consciência moral da Sociedade, devendo também o Estado e seus Agentes em suas ações agir sob a luz de tais valores.

³⁶ CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**. Trad. Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p.400.

Considerações finais

A cultura da violência acompanha o Ser Humano desde os primórdios e a inexistência de mecanismos efetivos de controle implica na sua manutenção.

As Sociedades procuram controlar esta violência, com objetivo de preservar a vida e os bens materiais, através de regras e punições aos violadores, tal qual ocorreu até o início da Idade Moderna, através dos suplícios ou torturas públicas que eram verdadeiros espetáculos punitivos.

Neste contexto, a atividade policial surgiu com o crescimento das populações como uma forma de conter as lides e fazer com que o ser humano pudesse progredir material e espiritualmente.

Com a formação do Estado Moderno este passou a ter o monopólio do uso da força, exercido principalmente pelos órgãos de polícia. Porém, o uso ilegítimo da força na atividade policial e, sobretudo a prática da tortura, não encontra justificativa. Ainda que se procure atribuir a tortura uma função utilitária, está produz abuso, arbítrio e viola o princípio da dignidade da pessoa humana.

Entretanto, mesmo na chamada "era da periculosidade", conforme Foucault, onde determinados segmentos são constantemente vigiados, disciplinados, normatizados e tem o seu espírito adestrado, continuou, ao longo de todo o século XX, existindo no Brasil e em muitos outros países, também a prática da tortura para os "diferentes", "criminosos", "marginais", "perigosos"; ou seja, para os pobres em geral.

Diante de todo o exposto, podemos conceituar como legítima a força ou violência exercida pelos órgãos de polícia em prol de toda a Sociedade, nos limites estabelecidos nas normas jurídicas (princípios e regras) e nas normas éticas.

A prática da tortura, ainda presente nos meios policiais de todo o mundo, constitui no Brasil crime tipificado na lei 9.455 de 1997 e contraria diversos outros dispositivos jurídicos, mas fundamentalmente, atenta contra a Democracia e a ética.

A instituição policial cumpre o seu papel com efetividade e contribui para a pacificação das relações sociais, quando as suas ações são pautadas pelas normas jurídicas e principalmente pela ética, pois é da correlação entre a ética e o direito que nasce a justiça.

Referências das fontes citadas

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

AMORIM JÚNIOR, Gilberto Costa de et al. **Manual de combate ao crime de tortura**. Salvador: Ministério Público do Estado da Bahia, 2005. 262 p.

ANDRADE, Vera Regina. **Introdução Crítica ao Estudo do Sistema Penal**: elementos para compreensão da atividade repressiva do Estado. Florianópolis: Diploma Legal. 2004.

ANISTIA INTERNACIONAL. **Eles nos tratam como animais**: tortura e maus-tratos no Brasil: desumanização e impunidade no sistema de justiça criminal. [S.l.]: Anistia Internacional, 2001. 96 p

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: Editora Martin Claret Ltda. 2006.

BASTOS, João José Caldeira. Maus-tratos: interpretação do código penal e confronto com o delito de tortura. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 9, n. 35, p. 133-149, jul./set. 2001.

BAYLEY, David H. **Padrões de Policiamento: uma análise comparativa internacional**. Tradução de Renê Alexandre Belmonte. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2001.

BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo e Sociedade**: Para uma teoria geral da política. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

CABETTI, Eduardo Luiz Santos. A definição do crime de tortura no ordenamento jurídico penal brasileiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 14, n. 59, p. 287-324, mar./abr. 2006.

CHAÏM, Perelman. **Ética e Direito**. Trad. Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

Código Europeo de Ética de La Policía. Barcelona: Escola de Policía de Catalunya, 2003.

MARTINS, João Mário. A tortura na atividade policial brasileira: análise sob a perspectiva da ética e direito. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v.2, n.1, 1º quadrimestre de 2007. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

COIMBRA, Mário. **A tortura como crime internacional**. Revista dos Tribunais, v. 91, n. 799, p. 461-482, maio 2002

CONDE, Francisco Muñoz. **Derecho Penal y Control Social**. Bogotá: Editora Temis S. A., 1999.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO DE 1789. Disponível em: <http://www.historianet.com.br/conteudo/default.aspx?codigo=180>. Acesso em: 04 Nov. 2006.

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. **Criminologia: o homem delinqüente e a sociedade criminógena**. Coimbra: Coimbra, 1987.

DALMAU, Rubém Martinez. El derecho a la vida y a no ser victima de torturas o tratos inhumanos o degradantes en el marco del cedh. **Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política**, v. 7, n. 29, p. 7-16, out./dez. 1999.

EUFRASIO, Marcelo Alves Pereira. Análise beccariana e construções legais do crime de tortura. **Revista do Ministério Público do Estado do Amazonas**, v. 6, n. 1, p. 67-83, jan./dez. 2005.

Ferreira, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio - Século XXI**. São Paulo: Nova Fronteira, 1999.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. Tradução de Ligia M. Pondé Vassallo. 8 ed. Petrópolis: Vozes, 1991.

GARCIA, Carlos Roberto Marcos. A prática da tortura na nova legislação penal. **Revista dos Tribunais**, v. 91, n. 805, p. 479-487, nov. 2002.

GARCIA, Maria. O devido processo legal e o direito de permanecer calado. A tortura. **Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política**, v. 5, n. 20, p. 103-107, jul./set. 1997.

GIFFARD, Camille. **Manual de denúncia da tortura: como documentar e apresentar denúncias de tortura no âmbito do sistema internacional para a proteção dos direitos humanos**. Brasília, 2002. 263 p.

GIULIAN, Jorge da Silva. **Unificação Policial Estadual no Brasil: uma visão dos limites e possibilidades**. São Paulo: Editores Associados, 2002.

História da Polícia no Brasil. Disponível em: <http://www.historiacolonial.arquivonacional.gov.br>. Acesso em: 04 Nov 2006.

LEAL, João José. **Tortura como Crime Hediondo Especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, ano 89, volume 771.

MARTINS, João Mário. A tortura na atividade policial brasileira: análise sob a perspectiva da ética e direito. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v.2, n.1, 1º quadrimestre de 2007. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

MALHEIROS, Sylvia Helena Steiner. O princípio da reserva legal e o crime de tortura na legislação brasileira. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 4, n. 13, p. 163-171, jan./mar. 1996.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de política jurídica**. Porto Alegre; Sergio Fabris Editor, 1997.

MELO, Osvaldo Ferreira de. Ética e Direito. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n.812, 23 set. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7324>. Acesso em 19 set 2006.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Fabris Editor, 1994.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Tortura: notas sobre a Lei 9455/97. **Revista dos Tribunais**, v. 86, n. 746, p. 476-482, dez. 1997. *Revista da Ajuris*, v. 24, n. 71, p. 216-223, nov. 1997.

MONET, Jean-Claude. **Polícias e Sociedades na Europa**. Tradução de Mary Amazonas Leite de Barros. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo - EDUSP, 2001.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2000. 316 p.

MOSSIN, Heraclito A. Tortura-Lei n.9455/97. **Revista Jurídica**, v. 45, n. 236, p. 45-56, jun. 1997.

PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica – idéias e ferramentas úteis para o pesquisador do direito**. 8. ed. rev. atual. amp. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2003. 243 p.

PERELMAN, Chain. **Ética e Direito**. Tradução de Maria E. Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

PLATÃO. **A República**. 8 Ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996.

ROZA, Adriana de Andrade. Tortura: um estudo crítico de sua digressão histórica. **Revista de Informação legislativa**, v. 40, n. 158, p. 327-331, abr./jun. 2003.

SABADELL, Ana Lucia. Problemas metodológicos na história do controle social: exemplo da tortura. **Revista brasileira de Ciências Criminais**, v. 10, n. 39, p. 265-288, jul./set. 2002.

SALLA, Fernando; ALVAREZ, Marcos César. O Brasil e o protocolo facultativo à convenção das nações unidas contra a tortura. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v.13, n. 57, p. 213-247, nov./dez. 2005.

MARTINS, João Mário. A tortura na atividade policial brasileira: análise sob a perspectiva da ética e direito. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v.2, n.1, 1º quadrimestre de 2007. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

SARMENTO, Catarina. **A Questão das polícias Municipais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

TRINDADE, Diamantino Sanches. **Subsídios para a História da Polícia Portuguesa**. Lisboa: Escola Superior de Polícia, 1998.

VALENTE, João Bosco Sá. A tortura e a confissão como prova de culpa e suas implicações no campo dos direitos humanos. **Revista do Ministério Público do Estado do Amazonas**, v. 3, n. 3, p. 101-119, jan./dez. 2002.

WOLOSZYN, André Luís. **O crime de tortura na história e sua evolução no direito penal brasileiro**. Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul, n. 51, p. 209-218, ago./dez. 2003.