



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS
Curso de Direito

HENRIQUE GUSTAVO FIORESE

**ESTUDO DO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS DE
SEGURANÇA PARA PORTADORES DE PSICOPATIA:**

Uma análise doutrinária e exploratória da psicopatia no Direito.

Brasília

2012

HENRIQUE GUSTAVO FIORESE

**ESTUDO DO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS DE
SEGURANÇA PARA PORTADORES DE PSICOPATIA:**

Uma análise doutrinária e exploratória da psicopatía no Direito.

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de Bacharelado em Direito
pela Faculdade de Ciências Jurídicas do Centro
Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. Humberto Fernandes de
Moura.

Brasília

2012

HENRIQUE GUSTAVO FIORESE

**ESTUDO DO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS DE
SEGURANÇA PARA PORTADORES DE PSICOPATIA:**

Uma análise doutrinária e exploratória da psicopatia no Direito.

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de Bacharelado em Direito
pela Faculdade de Ciências Jurídicas do Centro
Universitário de Brasília – UniCEUB.
Orientador: Prof. Humberto Fernandes de
Moura.

Brasília, 04 de Maio de 2012.

Banca Examinadora

Prof. Humberto Fernandes de Moura
Orientador

Prof. nome
Examinador

Prof. nome
Examinador

Dedico primeiramente à Deus. Aos meus amados pai e mãe por todo o carinho, incentivo e suporte. Ao grande amigo e deputado federal Miguel Correa Junior pela ajuda. Ao orientador Humberto Fernandes de Moura.

RESUMO

O presente trabalho trata de um estudo das medidas de segurança abordado a partir dos criminosos portadores do distúrbio da psicopatia e do surgimento das referidas medidas como forma paliativa de controle social. Tal estudo objetiva analisar as falhas na legislação e sob a aplicação das referidas medidas, e também analisar se existe uma perspectiva de mudança no tratamento e reinserção social destes agentes, uma vez que não há ainda na medicina psiquiátrica ou na psicologia forense um consenso quanto a cura do transtorno psicológico e cerebral do qual se trata a psicopatia, bem como a inaplicabilidade do sistema prisional vigente a estes indivíduos. No primeiro capítulo terão destaque as medidas de segurança desde seus primórdios até a legislação vigente. Em seguida, no segundo capítulo, o foco será a psicopatia, suas implicações e o levantamento dos problemas referentes ao enquadramento do psicopata no ordenamento jurídico. Diante disso, a proposta do referido trabalho é, ao final, realizar uma pesquisa de campo com médicos psiquiatras e deputados federais para compreender sob o ponto de vista de cada um dos dois grupos se: de acordo com os psiquiatras existe ou não uma cura para a psicopatia; No relato dos deputados se existe a possibilidade de mudança na legislação vigente, bem como serão analisadas as suas respostas.

Palavras-chave: Medida de segurança. Psicopatia. Psiquiatria forense. Legislação criminal.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	6
1 MEDIDA DE SEGURANÇA	9
1.1 Evolução Histórica da Medida de Segurança.....	9
1.2 Classificação das Medidas de Segurança no Brasil.....	14
1.3 Diferenças conceituais entre Penas e Medidas de Segurança.....	14
1.3.1 Culpabilidade e Periculosidade.....	16
1.4 Imposição de Medida de Segurança.....	17
1.4.1 Ao inimputável.....	17
1.4.2 Ao Semi-imputável.....	18
1.5 Críticas ao Código Penal de 1940 e evoluções trazidas pela reforma de 1984.....	18
1.6 Execução das Medidas de Segurança.....	20
1.7 Tipos de internação.....	23
1.8 Medidas de Segurança Patrimoniais.....	27
1.8.1 Espécies de Medidas de Segurança Patrimoniais.....	28
1.9 Limite temporal das Medidas de Segurança.....	29
1.10 A finalidade das Medidas de Segurança.....	29
2 PSICOPATIA.....	31
2.1 Conceito de psicopatia no tempo e no espaço.....	31
2.1.1 Classificação das personalidades psicopáticas de Kurt Schneider.....	35
2.1.2 Psicopatas e assassinos-em-série.....	36
2.2 O Psicopata e o doente mental.....	37
2.2.1 Loucura e criminalidade: o pensamento de Césare Lombroso.....	39
2.3 A perícia psiquiátrica.....	40
2.4 As teorias tradicionais da periculosidade.....	42
2.5 Periculosidade da personalidade psicopática.....	44
3 A APLICAÇÃO DA MEDIDA DE SEGURANÇA AO CRIMINOSO PSICOPATA.....	47
3.1 Metodologia.....	47
3.1.1 Características principais.....	48
3.2 Estruturando o fluxo de informações.....	48
3.3 Feedback pontual.....	49
3.4 Anonimato dos participantes.....	49
3.5 Resultados.....	49
CONCLUSÃO.....	52
APÊNDICE.....	56
REFERÊNCIAS.....	58

INTRODUÇÃO

Este trabalho apresenta como temática um estudo das medidas de segurança abordado a partir dos criminosos portadores do distúrbio da psicopatia. Tem por objetivo analisar o surgimento das referidas medidas como forma de resposta penal, e também os problemas e falhas no que tange ao enquadramento do indivíduo psicopata na legislação.

Para o desenvolvimento do estudo foram observados os fundamentos acerca dos institutos das medidas de segurança e da psicopatia e suas implicações, e foi feita também uma pesquisa de campo exploratória devido à grande importância e complexidade do tema.

O estudo se baseia na análise da legislação, da doutrina e um breve estudo de alguns princípios dentro da Psiquiatria Forense. Para tanto, foi realizada revisão bibliográfica teórica acerca das obras doutrinárias atinentes à matéria e uma pesquisa de campo com psiquiatras e legisladores (deputados federais) acerca de perspectivas de mudança.

A pesquisa é de grande importância para este estudo, porque a análise do homem requer uma visão integral, sob vários ângulos. Em razão disso, sua personalidade não pode ser pesquisada como um ser isolado, abstrato, mas como todo um sistema em comportamento, no seu universo bio-psico-social.

A conduta humana é variável conforme as regras sociais e os padrões de comportamento adquiridos por um sujeito, em sua interação com o meio. Estes, porém, não são fatores que fixam os limites que separam um comportamento impróprio do aceitável. O comportamento que se encontra fora pode ser considerado anormal.

Tal comportamento anormal colocado em conjunto com um indivíduo criminalmente perigoso gera um problema. Sua presença no meio social resulta em ameaça permanente às condições existenciais da sociedade, cabendo ao Estado tentar reduzir esta virtualidade criminal ou torná-la inócua pela segregação do delinquente do convívio social com o que chamamos de medida de segurança.

O primeiro capítulo será o mais extenso do trabalho. Nele, será feito um histórico detalhado desde o surgimento das medidas de segurança e de como as mesmas evoluíram ao longo do desenvolvimento do Direito Penal no Brasil até chegar ao modelo atual de aplicação. Em seguida, haverá um tópico destinado a análise jurídica das Medidas de Segurança, explicitando suas diferenças e semelhanças com as penas e sua finalidade. Será neste tópico que será abordada a questão decidida pelo STF a respeito do limite temporal destas medidas.

Será esclarecido como a medida de segurança, enquanto providência preventiva, tem lugar após o fato típico e antijurídico, mas não em razão dele, pois não visa a atribuir culpa ao doente mental infrator da lei, mas a impedir um novo perigo social.

Seguindo, o segundo capítulo tratará de uma análise dos conceito de Psicopatia, sua classificação e algumas diferenciações etimológicas que são adotadas pelo senso comum. Aborda também algumas questões referentes à perícia psiquiátrica como instrumento do judiciário para enquadramento de determinados indivíduos com desvios comportamentais acentuados.

Essa parte do estudo terá uma conotação mais expositiva de conceitos, apresentando uma interdisciplinariedade entre Direito e Psiquiatria. Tendo em vista que existe uma grande dificuldade de consenso quanto à definição de psicopatia, enquadramento e aplicação de uma pena ou medida de tratamento para tal sujeito.

Nesta etapa, também, serão levantados os principais problemas referentes ao sujeito psicopata, suas implicações dentro do Direito e a aplicação das medidas de segurança a este indivíduo.

Por último, no terceiro capítulo, será feita uma análise da aplicação da medida de segurança aos portadores de psicopatia. Neste capítulo será apresentada e discutida uma pesquisa realizada com médicos psiquiatras e legisladores (deputados federais): buscando a resposta para o problema de acordo com os psiquiatras, se existe ou não uma cura para a psicopatia; E no relato dos deputados, se existe a possibilidade de mudança na legislação vigente referente ao enquadramento do psicopata.

A partir da análise dos resultados obtidos procurar-se-á demonstrar possíveis saídas para o problema levantado e também possíveis perspectivas de mudança para o futuro da legislação penal.

Tal pesquisa adotou o método Delphi, como forma de coleta e análise de dados mais adequado para o caso em questão. O método Delphi é um método sistemático e interativo de pesquisa buscando uma estimativa, que se baseia na experiência independente de vários especialistas. Neste estudo, os especialistas analisados são médicos psiquiatras e deputados federais. Busca-se durante este processo que ocorra uma convergência das estimativas para o que seja a “resposta” correta, ou solução para o problema levantado.

1 MEDIDA DE SEGURANÇA

As medidas de segurança funcionam nos dias atuais como mecanismo de contenção e tratamento de pacientes portadores de distúrbios mentais que tenham infringido a legislação, uma vez que entende o legislador que todo aquele que não possui a plena compreensão dos seus atos, não poderia por eles se tornar responsável, vez que possui uma problemática mental que o impede de diferenciar o lícito do ilícito.

Nesse sentido, para analisar a aplicação de tais medidas, faz-se necessário um estudo histórico desde os primórdios de sua aplicação, sua evolução ao longo do desenvolvimento do Direito Penal no Brasil até chegar ao modelo atual de aplicação.

No presente capítulo, o objeto de estudo é justamente essa historicidade, primeiramente verificando o surgimento destas medidas em sistemas penais europeus, e passando para uma análise de tais sanções sob a ótica da legislação brasileira, desde o Código Penal de 1940 até o que se entende por Medida de Segurança nos dias atuais.

1.1 Evolução Histórica da Medida de Segurança

No âmbito do Direito penal, a criminalização de condutas e a previsão de penas em prol da defesa social, próximas do que são hoje, podem ser consideradas relativamente recentes, tendo suas manifestações mais concretas no final do século XIX e início do século seguinte. Todavia, isso não significa que o pretexto de defesa social não tenha sido empregado muito antes.

Marc Ancel, a respeito do tema, se manifestou:

“Admitiremos que as ideias de defesa social podem ser consideradas como emergentes, do ponto de vista histórico, desde o surgimento de uma das três noções seguintes: a preocupação em assegurar, não só um castigo puramente expiatório, mas uma eficaz proteção da sociedade; o desejo de provocar, não só uma pena simplesmente retributiva, mas uma melhora de conduta, ou mesmo uma reeducação do delinquente; ou, finalmente, a preocupação em promover ou em conservar, no âmbito da justiça penal e superando simples exigências da técnica processual, a noção de pessoa humana, em relação a quem não se admite a aplicação senão de um tratamento verdadeiramente humano. Nesses três casos, a defesa social se manifestará ao superar a

prática normalmente seguida em matéria penal.”¹

Dentre as penas de reclusão impostas, cabe ressaltar as medidas de segurança, objeto *in locu* do presente estudo.

Não creio que seja relevante fazer aqui um estudo profundo das origens primordiais das medidas de segurança aplicadas como penas de internação, entretanto, importante saber que o embrião das casas de internamento, se deu na Renascença. Nesse período, passou-se a enxergar a loucura como sendo a oposição à razão, e assim sendo, aqueles considerados loucos deviam ser isolados dos considerados normais.²

Antecedentes embrionários do que seriam hoje as medidas de segurança possuem relatos desde o Direito Romano, quando os indivíduos que possuíssem quaisquer distúrbios mentais, se não pudessem ser contidos pela família sem causar danos à sociedade, deveriam ser contidos por meio da reclusão e do encarceramento.³

Até antes do período renascentista, os loucos eram considerados endemoniados, possuídos, e por isso, ardiavam nas fogueiras inquisitórias da época. Já durante a Renascença, o portador da loucura passou a ser tratado como um cidadão desprovido da razão. Entretanto, também não era considerado um doente e assim sendo, era julgado como um indivíduo que devia ser rejeitado socialmente, um preguiçoso, e que por isso devia ser excluído da sociedade tal qual os criminosos, prostitutas e doentes venéreos da época e ser submetido à trabalhos forçados como punição por seus desvios de racionalidade.⁴

Ocorre que logo foi notado que os portadores da loucura não estavam aptos ao trabalho e que demonstravam ser incapazes de seguir regras coletivas, devendo então, ao cometer crimes, ser internados e isolados até que alcançassem a cura.⁵

¹ ANCEL, Marc. *A Nova Defesa Social: um movimento de política criminal humanista*. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 30.

² PALOMBA, Guido Arturo. *Tratado de Psiquiatria Forense, civil e penal*. São Paulo: Atheneu, 2003. p. 8.

³ Apud, ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004. p.1.

⁴ PALOMBA, op. cit., p. 8.

⁵ Ibidem, loc. cit.

Nesse ínterim, iniciou-se uma sistematização destas medidas na Europa, que só veio a ocorrer plenamente em 1893, com Karl Stoss, elaborador do Código penal Suíço de 1893, que revolucionou o universo das medidas de segurança como mecanismos de contenção dos portadores de loucura que cometiam crimes à época.⁶

Um pouco antes disso, a Inglaterra foi o país que primeiro aplicou tratamento psiquiátrico direcionado aqueles doentes mentais que cometessem crimes, através do “Criminal Lunatic Asylum Act”, editado em 1860, que determinava que todo indivíduo com distúrbios mentais que cometesse alguma prática delituosa, quando constatada, não dispunha de responsabilidade por seus atos e deveria ser encaminhado a um manicômio.⁷

Manicômios estes que foram criados a partir de 1800, também na Europa, a partir de um episódio no qual, o então rei Jorge III, após sofrer uma tentativa de assassinato cometida por um doente mental, absolveu-o e determinou sua internação por tempo indeterminado.⁸

Assim, incorporou-se a ideia de que ao verificar a periculosidade do doente mental que incidisse no crime, deveria a autoridade federal determinar a internação do mesmo em um estabelecimento adequado, por um período variável conforme a recuperação do doente.⁹

Eis que passa a existir uma ideia de que tais medidas não deveriam ter limite de duração, devendo a sentença que condenasse tais indivíduos, possuir caráter indeterminado, vez que, dentro de um lapso temporal predeterminado pela lei, tais sanções deveriam cessar conforme o estado de periculosidade do indivíduo.¹⁰

⁶ ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004. p. 41.

⁷ Apud, ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p.1.

⁸ Apud, ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p.2.

⁹ Ibidem, p. 41.

¹⁰ Apud, ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 41.

Nesse sentido, o jurista Haroldo Costa corrobora *que*, “[...] passava-se assim, de uma absoluta ilimitação, para uma relativa limitação”¹¹, no que tange à duração dessas medidas de segurança.

Ainda conforme Haroldo Costa, em praticamente todos os países da Europa, nesse período, sistematizaram sua legislação no que se refere às medidas de segurança, adotando para alguns tipos destas, um lapso temporal determinado, estabelecendo que, dentro deste período, tais medidas deveriam variar conforme cessasse a periculosidade do agente, através da cura de sua insanidade, como é o caso dos portadores de alcoolismo.¹²

Entretanto, exceções a parte, a grande maioria dos países europeus, não se arriscava a atribuir limitação temporal para as medidas de segurança em geral, limitando apenas as penas dos criminosos comuns, e deixando o limite das sanções do doente mental criminoso atrelado à cura, conforme nos mostra Haroldo em sua obra:

“Houve uma plena necessidade de diferenciá-las das penas. Para tanto, entende-se da natureza das medidas de segurança o caráter indeterminado dos prazos de duração, enquanto as penas eram sempre determinadas.”¹³

No Brasil, coexistiram medidas de segurança tanto de caráter curativo, como na Europa, quanto de caráter preventivo.¹⁴

Segundo Haroldo da Costa, nas Ordenações Filipinas, era vedado atribuir crime àqueles que fossem loucos, insensatos ou doentes mentais.¹⁵

Relata ainda Haroldo da Costa:

“O Código do Império, de 1830, no art. 12, prescrevia que os insanos deveriam ser entregues às suas famílias ou internados em casas destinadas a acolhê-los. Estabelecia também que os loucos não seriam julgados criminosos, salvo se tivessem praticado o fato durante um intervalo de lucidez (art. 10, §2º).

¹¹ ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004. p. 4.

¹² ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004. p. 41.

¹³ *Ibidem*, p. 42.

¹⁴ *Ibidem*, p. 4.

¹⁵ *Ibidem*, loc. cit.

Ademais, dispunha o art. 64 que os delinquentes que, sendo condenados, se acharem no estado de loucura, não serão punidos, enquanto neste estado se conservarem.”¹⁶

Nota-se que já havia no Brasil desde os primórdios da legislação penal vigente a noção de diferenciação entre os criminosos sãos, que praticavam o crime sob seu perfeito juízo, e àqueles que possuíam disfunção mental que impossibilitava a compreensão da ilicitude da conduta praticada.

A sistematização das medidas de segurança na legislação brasileira se deu de maneira absoluta apenas com o anteprojeto de Código Penal elaborado por Virgílio de Sá Pereira, que ocorreu em 1927, no qual expressamente se reconheceu que os doentes mentais que cometessem crimes deveriam ter sua responsabilidade reduzida ou atenuada em razão da ausência de compreensão total ou parcial da ilicitude da ação cometida.¹⁷

Tal projeto reconhecia a questão da semi imputabilidade, prevendo o cumprimento cumulativo de pena e medida de segurança para criminosos que se enquadrassem neste caso.¹⁸

Em 1940 foi promulgado o Código Penal brasileiro, sobre o qual Haroldo da Costa resume:

“O Código Penal de 1940 acolheu, como critério de verificação da responsabilidade penal, a capacidade de entender o caráter criminoso do fato e de determinar-se segundo esse entendimento (art.29). Assim, é considerado inimputável aquele inteiramente incapaz de entender o caráter delituoso do fato e de orientar seu atuar de acordo com aquela compreensão, e semi-imputável quem não possui plenamente esse discernimento. Ao semi-imputável são aplicáveis pena e medida de segurança cumulativamente, ao passo que ao inimputável está reservada apenas esta última medida.”¹⁹

Desta maneira, chegou-se no Brasil, ao conceito do que hoje são as medidas de segurança, aplicadas aos criminosos que não dispõem de discernimento completo ou ainda ausência completa deste.

¹⁶ ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004. p. 4.

¹⁷ *Ibidem*, p. 5.

¹⁸ *Ibidem*, loc. cit.

¹⁹ *Ibidem*, loc. cit.

1.2 Classificação das Medidas de Segurança no Brasil

Conforme reconhece o art. 96 do Código Penal brasileiro, de 1940, as medidas de segurança são pessoais, e se dividem em detentivas e não detentivas. Veja-se:

Art. 96. As medidas de segurança são:

I - Internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, à falta, em outro estabelecimento adequado;

II - sujeição a tratamento ambulatorial

Parágrafo único - Extinta a punibilidade, não se impõe medida de segurança nem subsiste a que tenha sido imposta.²⁰

As que geram detenção são aquelas que isolam o agente do convívio social, submetendo-o a tratamento em estabelecimentos adequados ao seu tratamento para controle e cura (se possível) da enfermidade mental.²¹

Já as medidas não detentivas, são aquelas que visam supervisionar o agente sem retirá-lo do meio em que convive, por exemplo, limitando ou vetando-o de frequentar locais determinados.²²

1.3 Diferenças conceituais entre Penas e Medidas de Segurança

De acordo com o renomado autor Damásio de Jesus, as medidas de segurança e as penas constituem ambas formas de sanção penal, entretanto, diferentes entre si.

Segundo este autor, as penas possuem caráter retributivo-preventivo.²³ Nesse mesmo sentido, o jurista Haroldo da Costa resume:

“Pena é sanção aflitiva imposta pelo Estado, mediante ação penal, ao autor de uma infração (penal), como retribuição de seu ato ilícito, consistente na diminuição de um bem jurídico e cujo fim é evitar novos delitos.”²⁴

²⁰ BRASIL. *Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, publicado em 31 de dezembro de 1940.

²¹ ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004. p. 5.

²² *Ibidem*, p. 5.

²³ JESUS, Damásio de. *Direito Penal: Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 545.

Já as medidas de segurança, conforme Damásio, possuem natureza diversa das penas, sendo fundamentalmente preventivas, visando evitar que o doente mental que praticou o crime venha a reincidir na prática criminosa, uma vez que não distingue o lícito do ilícito.²⁵

Corroborando este raciocínio, Haroldo da Costa complementa:

“As medidas de segurança são consequências jurídicas do delito, de caráter penal, orientadas por razões de prevenção especial. Consubstanciam-se na reação do ordenamento jurídico diante da periculosidade penal revelada pelo delinquente após a prática de um delito.”²⁶

Ainda a esse respeito, Haroldo destaca que o objetivo primordial da aplicação de medida de segurança ao doente mental é evitar a reincidência do conflito com a sociedade por parte deste, tendo, portanto, o objetivo basilar de prevenir o crime.²⁷

Em sua obra, Damásio de Jesus faz ainda outras diferenciações entre penas e medidas de segurança que merecem ser transcritas para a melhor compreensão da diversidade existente entre ambas:

“As medidas de segurança diferem das penas nos seguintes pontos:

- a) as penas têm natureza retributiva-preventiva; as medidas de segurança são preventivas;
- b) as penas são proporcionais à gravidade da infração; a proporcionalidade das medidas de segurança fundamenta-se na periculosidade do sujeito;
- c) as penas ligam-se ao sujeito pelo juízo de culpabilidade (reprovação social); as medidas de segurança, pelo juízo de periculosidade;
- d) as penas são fixas; as medidas de segurança são indeterminadas, cessando como desaparecimento da periculosidade do sujeito;
- e) as penas são aplicáveis aos imputáveis e aos semi-responsáveis; as medidas de segurança não podem ser aplicadas aos absolutamente imputáveis;”²⁸

²⁴ ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004. p. 6.

²⁵ JESUS, Damásio de. *Direito Penal: Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 545.

²⁶ ANDRADE, op. cit., p. 6.

²⁷ *Ibidem*, loc. cit.

²⁸ JESUS, op. cit., p. 545.

Dentre as características das medidas de segurança ressaltadas por Damásio de Jesus, destaca-se a questão da duração das medidas de segurança. Importante restar claro que àqueles aos quais é imputada a sanção de medida de segurança ao invés da pena, não há previsão possível do *quantum* temporal no qual este indivíduo ficará em tratamento ambulatorial ou internado, podendo inclusive, com amparo da legislação em vigor atualmente, passar o resto de seus dias cumprindo tal medida, no caso de não ser diagnosticada sua cura.

1.3.1 Culpabilidade e Periculosidade

Uma diferença fundamental entre as penas e as medidas de segurança, refere-se ao fato de aquela estar ligada diretamente à culpabilidade do agente, enquanto esta está diametralmente relacionada à periculosidade.

Na lição de Heleno Fragoso, a culpabilidade é o fundamento da pena, enquanto que a periculosidade é a probabilidade do sujeito cometer o crime. Veja-se:

“A periculosidade é, em substância, um juízo de probabilidade que se formula diante de certos indícios. Trata-se de juízo empiricamente formulado e, por isso, sujeito a erros graves. Pressupõe sempre, como é óbvio, uma ordem social determinada a que o sujeito deve ajustar-se e que não é questionada. O sistema se defende aplicando medidas de segurança a pessoas que sofrem de anomalias mentais e que apresentem probabilidade de praticar novos atos que a lei define como crimes.”²⁹

Conforme se extrai da obra de Damásio Evangelista de Jesus, periculosidade é “a potência, a capacidade, a aptidão ou a idoneidade que um homem tem para converter-se em causa de ações danosas.”³⁰

Ainda conforme narra Damásio, para aferir-se a periculosidade de um agente, faz-se um juízo sobre o que está por vir, sobre a possibilidade de nova prática de crime, em contraponto à aferição da culpabilidade, que se dá através de uma projeção sobre o passado.³¹

²⁹ FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Lições de Direito Penal: Parte Geral*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991. p. 390.

³⁰ Apud, JESUS, Damásio de. *Direito Penal: Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 546.

³¹ JESUS, Damásio de. *Direito Penal: Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 546.

Para Damásio, ao fazer a verificação da periculosidade do agente, o Magistrado “valse de fatores (ou elementos) e indícios (ou sintomas) do estado perigoso”. Para ele, a periculosidade dos agentes deve ser dividida em dois grupos: a real e a presumida.³²

A periculosidade real é aquela que deve ser verificada pelo Julgador, possuindo, portanto, um caráter subjetivo, passível de análise. É o caso dos agentes semi-imputáveis, onde o Juiz deve analisar caso a caso, para verificar o cabimento ou não de medida de segurança ao autor do delito.³³

Já a periculosidade presumida é aquela que está expressa na lei, não dependendo de análise do perigo real, de fato, causado pelo agente, como é o caso daquela atribuída aos inimputáveis, prevista no art. 97 do Código Penal.³⁴

1.4 Imposição de Medida de Segurança

1.4.1 Ao inimputável

No que tange aos inimputáveis, não se deve aplicar medidas de segurança nos casos nos quais se encontra amparo nas causas de exclusão da antijuridicidade. Com exceção a estes, dispõe o art. 26 do Código Penal, que aos inimputáveis, não se aplica a pena. Veja-se:

“Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.”³⁵

Em complemento ao artigo supracitado, o art. 97 do mesmo livro, dispõe que, uma vez verificada a inimputabilidade do agente, não sendo caso de excludente de antijuridicidade, devem-se aplicar ao caso as medidas de segurança.

³² JESUS, Damásio de. *Direito Penal: Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 546.

³³ *Ibidem*, p. 547.

³⁴ *Ibidem*, loc. cit.

³⁵ BRASIL. *Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, publicado em 31 de dezembro de 1940.

“Art. 97 - Se o agente for inimputável, o juiz determinará sua internação (art. 26). Se, todavia, o fato previsto como crime for punível com detenção, poderá o juiz submetê-lo a tratamento ambulatorial.”³⁶

1.4.2 Ao Semi-imputável

Àquele indivíduo que tiver incidido na prática de crime e for considerado, semi-responsável pela conduta, deverá ser aplicado o sistema Vicariante.

Tal sistema consiste em um duplo binário, ou seja, ao agente que praticar o crime, se considerado semi-imputável, será aplicada a medida de segurança em substituição à sua pena pelo prazo mínimo de três anos, com a intenção de proporcionar a cura deste agente.³⁷

Ao ser substituída a pena pela medida de segurança, segundo Damásio de Jesus, “deve ser executada como se o sujeito fosse inimputável.”³⁸ Nesse sentido, o artigo 98 do Código Penal:

“Art. 98 - Na hipótese do parágrafo único do art. 26 deste Código e necessitando o condenado de especial tratamento curativo, a pena privativa de liberdade pode ser substituída pela internação, ou tratamento ambulatorial, pelo prazo mínimo de 1 (um) a 3 (três) anos, nos termos do artigo anterior e respectivos §§ 1º a 4º.”³⁹

1.5 Críticas ao Código Penal de 1940 e evoluções trazidas pela reforma de 1984

No regime do duplo binário, presente no Código Penal Brasileiro de 1940, demonstra-se ineficaz e extremamente técnico o critério de punição dos semi-imputáveis, uma vez que as medidas de segurança, com seu esperado caráter curativo ou de ressocialização, só podem ser aplicadas àqueles com capacidade reduzida de compreensão da ilicitude da conduta praticada.⁴⁰

Nota-se que o critério em vigor à época no referido Código para aplicação de pena

³⁶ BRASIL. *Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, publicado em 31 de dezembro de 1940.

³⁷ JESUS, Damásio de. *Direito Penal: Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 548.

³⁸ *Ibidem*, p. 548.

³⁹ BRASIL. *Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, publicado em 31 de dezembro de 1940.

⁴⁰ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade Psicopática, Semi-Imputabilidade e Medida de Segurança*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1982. p. 216-229.

para quem comete atos ilícitos sendo considerado semi-imputável, é meramente técnico, não atentando para questões de saúde mental e de tratamento psico-social do agente ao qual se pretende punir.⁴¹

O legislador simplesmente aplica uma diferenciação de pena por uma questão de "perfeição técnica", que resta demonstrada no momento em que o mesmo não diferencia o regime de cumprimento de pena do semi-responsável, do criminoso comum, plenamente ciente da ilicitude do ato.⁴²

Tal deficiência de diferenciação também se demonstra pela não diferenciação entre o cumprimento de medida de segurança de um semi-imputável e um inimputável absoluto, quanto, na prática deveria haver tal diferenciação, vez que o próprio legislador estabelece que uma enfermidade não se confunde com a outra.⁴³

Heitor Piedade Júnior sugeria, antes da reforma do Código, ocorrida em 1984, que os semi-imputáveis fossem submetidos ao mesmo tratamento que os totalmente incapazes de responder por seus atos: a medida de segurança detentiva.⁴⁴

O autor criticava a aplicação das medidas de segurança com caráter punitivo, nas quais muitas vezes o tratamento médico se torna mais agressivo que a pena privativa de liberdade, devido a ausência de limite temporal e a precariedade de estrutura.

Assim, Heitor Piedade afirmava que as medidas deveriam objetivar a cura ou controle da enfermidade e a ressocialização do indivíduo, e somente quando não fosse possível esta ressocialização, como função secundária, a defesa da sociedade.⁴⁵

Em 1981, o anteprojeto de Lei do Código Penal, incorporando algumas das críticas as quais Heitor Piedade corroborava em sua obra, alterava os dispositivos referentes às medidas

⁴¹ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade Psicopática, Semi-Imputabilidade e Medida de Segurança*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1982. p. 216-229.

⁴² *Ibidem*, p. 216-229.

⁴³ *Ibidem*, loc. cit.

⁴⁴ *Ibidem*, loc. cit.

⁴⁵ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade Psicopática, Semi-Imputabilidade e Medida de Segurança*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1982. p. 216-229.

de segurança, principalmente no tangia à aplicação destas aos semi-imputáveis.⁴⁶

Até então, aqueles que fossem apenas parcialmente imputáveis, deveriam cumprir pena e não medida de segurança, fazendo jus apenas a uma redução do *quantum* a ser cumprido, conforme determinada o art. 22, em seu parágrafo único, no Código original de 1940. Veja-se:

“Art. 22. É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter criminoso do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Redução facultativa da pena

Parágrafo único. A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação da saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado, não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter criminoso do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.”⁴⁷

Eis que se apresenta, portanto, a grande inovação trazida pela legislação, com a lei 7.209 de 1984, que alterou o Código Penal: a possibilidade de substituição de pena por medida de segurança no caso dos criminosos semi-imputáveis.

Nota-se, a partir de então, conforme bem diz Heitor Piedade Júnior, com clareza, a preocupação do legislador, de tornar a medida de segurança um tratamento à saúde mental do agente criminoso, afastando a aplicação meramente detentiva das mesmas e trazendo à tona a ideia de cura.⁴⁸

1.6 Execução das Medidas de Segurança

Conforme o art. 172 da LEP, ao transitar em julgado a sentença que imputou ao agente o cumprimento de medida de segurança, deverá o juízo de execução expedir a guia de

⁴⁶ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade Psicopática, Semi-Imputabilidade e Medida de Segurança*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1982. p. 99-101.

⁴⁷ BRASIL. *Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, publicado em 31 de dezembro de 1940. (versão original antes da reforma de 1984)

⁴⁸ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade Psicopática, Semi-Imputabilidade e Medida de Segurança*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1982. p. 99-101.

internação ou de tratamento ambulatorial do réu, sem a qual não poderá haver o cumprimento da medida.

“Art. 172. Ninguém será internado em Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico, ou submetido a tratamento ambulatorial, para cumprimento de medida de segurança, sem a guia expedida pela autoridade judiciária.”⁴⁹

Após expedida, a guia deverá ser enviada à autoridade administrativa a qual incumbe a função de execução de medidas de segurança.

Obrigatoriamente, ao término do prazo mínimo de três anos estabelecido nos artigos 97 e 98 do Código Penal em vigor, deverá o agente ser submetido a exame criminológico pela equipe do estabelecimento no qual se encontra, afim de verificar de a causa de inimputabilidade ou semi-imputabilidade, qual seja a doença mental, foi efetivamente curada ou se permanece estável.

Tal determinação, nos termos do art. 174 da Lei de Execuções Penais, é regida pelos artigos 8 e 9 da mesma lei, transcritos abaixo, de modo a demonstrar o procedimento administrativo ao qual se submetem os criminosos doentes mentais submetidos à medidas de segurança:

“Art. 8º O condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime fechado, será submetido a exame criminológico para a obtenção dos elementos necessários a uma adequada classificação e com vistas à individualização da execução.

Parágrafo único. Ao exame de que trata este artigo poderá ser submetido o condenado ao cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semi-aberto.

Art. 9º A Comissão, no exame para a obtenção de dados reveladores da personalidade, observando a ética profissional e tendo sempre presentes peças ou informações do processo, poderá:

I - entrevistar pessoas;

II - requisitar, de repartições ou estabelecimentos privados, dados e informações a respeito do condenado;

⁴⁹ BRASIL. *Lei 7.210 de 11 de julho de 1984*. Institui a lei de Execuções Penais. Diário Oficial da União, publicado em 13 de julho de 1984.

III - realizar outras diligências e exames necessários.”⁵⁰

Dispõe o art. 175 da LEP que o laudo psiquiátrico, resultante do procedimento supracitado, deve ser remetido ao Juiz da Vara de Execuções Penais, que, após conceder vista de três dias ao Ministério Público e ao curador do doente, sucessivamente, deverá proferir decisão onde deve decidir se mantém ou se revoga a medida de segurança em cumprimento.⁵¹

Entendendo o Juízo de Execução pela insistência da periculosidade do agente em razão da doença mental, a decisão será no sentido de manter a sanção já em cumprimento, caso no qual, deverá então a autoridade administrativa responsável pelo tratamento do agente realizar novo exame psiquiátrico anualmente, ou a qualquer tempo quando requerida pelo Juiz.

No caso do Juiz da Execução verificar que cessou-se a periculosidade do agente, deverá então determinar de imediato a suspensão da medida de segurança, determinado a desinternação do agente ou a sua liberação do tratamento ambulatorial ao qual estava sendo submetido.⁵²

De acordo com o professor Flávio Monteiro de Barros, “a desinternação, ou liberação, será sempre condicional, pois o juiz deve impor ao agente as mesmas condições do livramento condicional [...]”⁵³

Ainda de acordo com o autor, a internação ou tratamento deverá ser reestabelecido no caso de nova prática de crime durante o período de até um ano após o livramento ou liberação, pois estaria presente então, indício de que a periculosidade, ao contrário do que tinha entendido o Juiz, não cessou.⁵⁴

Nesse sentido, resumindo o raciocínio acima descrito, Flávio Monteiro conclui:

⁵⁰ BRASIL. *Lei 7.210 de 11 de julho de 1984*. Institui a lei de Execuções Penais. Diário Oficial da União, publicado em 13 de julho de 1984.

⁵¹ BRASIL. *Lei 7.210 de 11 de julho de 1984*. Institui a lei de Execuções Penais. Diário Oficial da União, publicado em 13 de julho de 1984.

⁵² BRASIL. *Lei 7.210 de 11 de julho de 1984*. Institui a lei de Execuções Penais. Diário Oficial da União, publicado em 13 de julho de 1984.

⁵³ BARROS, Flávio Monteiro de. *Direito Penal: parte geral*: 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. V. 1. p. 543.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 543.

“Portanto, a decisão que revoga a medida de segurança, determinando a desinternação ou liberação, é prolatada sob condição resolutive, porquanto a revogação só se torna definitiva se dentro de um ano o agente não praticar nenhum fato indicativo de persistência de sua periculosidade, caso contrário o juiz reestabelecerá a medida de segurança.”⁵⁵

Ainda analisando a obra do professor Flávio, trás ele a tona a questão da superveniência de doença mental transitória no decorrer do cumprimento de pena pelo criminoso comum.⁵⁶

Nesse caso, conforme acertadamente elucida o professor, não se trata de caso de substituição da pena por medida de segurança, devendo o réu ser internado em clínica psiquiátrica para tratamento, devendo este tempo de internação ser computado para os efeitos de cumprimento de pena.⁵⁷

1.7 Tipos de internação

As medidas de internação detentivas, de acordo com respeitado jurista Francesco Carnelutti, visam isolar o criminoso do ambiente de convívio social.⁵⁸

Como mecanismo de isolamento destes indivíduos, existiram no ordenamento brasileiro, com o advento do Código Penal de 1940, dois tipos de estabelecimentos de internação de criminosos portadores de doenças mentais que estivessem sob o cumprimento de medidas de segurança. São eles:

a) Manicômios judiciais:

Nomenclatura em desuso na atualidade. Tratava-se de estabelecimentos de caráter médico, que visavam abrigar e tratar criminosos inimputáveis, portadores de doenças mentais, buscando a cura de tais enfermidades.⁵⁹

⁵⁵ BARROS, Flávio Monteiro de. *Direito Penal: parte geral*: 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. V. 1. p. 543-544.

⁵⁶ Ibidem, p. 544.

⁵⁷ Ibidem, p. 545.

⁵⁸ CARNELUTTI, Francesco. *Lecciones sobre El Proceso Penal*. Trad. de S. S. Melendo, 1950. V. 1. p. 87.

⁵⁹ MARQUES, José Frederico Marques. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. p. 253.

Eram previstos pelo art. 91 do Código penal de 1940 anterior à lei 7.209/84, o qual determinava que fossem internados em manicômios judiciais “o agente isento de pena, nos termos do art. 22”.⁶⁰

Na atualidade, os manicômios judiciais equiparam-se aos hospitais de custódia, previstos no art. 96, inciso I, do Código Penal.

b) Hospitais de custódia

Antigamente, as casas de custódia se destinavam apenas aos semi-imputáveis e aqueles condenados por crimes cometidos em estado habitual de embriaguez por álcool ou drogas.

Atualmente, com a mudança no que tange às medidas de segurança no Código Penal pela lei 7.209/84, há apenas a previsão de hospital de custódia no texto legal, o que pressupõe que todos os indivíduos que tenham cometido o crime sob doença mental, sejam eles inimputáveis ou semi-imputáveis, devem ser internados neste mesmo estabelecimento, sem diferenciações entre si.

Assim nos mostra os artigo 99 do Código Penal: “O internado será recolhido a estabelecimento dotado de características hospitalares e será submetido a tratamento.”⁶¹

Já as medidas de segurança não detentivas, possuíam dois tipos mais comuns, previstos no Código Penal de 1940:

a) Liberdade vigiada:

A liberdade vigiada, conforme narra o Jurista José Frederico Marques, era a medida de segurança de caráter não restritivo da liberdade mais importante prevista antes das alterações de 1984.⁶²

⁶⁰ BRASIL. *Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, publicado em 31 de dezembro de 1940. (versão original antes da reforma de 1984)

⁶¹ BRASIL. *Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, publicado em 31 de dezembro de 1940.

Para ele, tal medida, além de servir como mecanismo de gradual adaptação do doente ao convívio em sociedade, também tem eficácia na defesa social, que se dá através da vigilância exercida nessa modalidade de sanção.⁶³

Afirma ainda o autor que tal sanção possuía diversas funções concedidas pela lei penal. Segundo ele, “é essa medida de segurança a sanção específica dos quase-crimes⁶⁴”.

Ressalta ainda José Frederico algumas outras funções concedidas pelo Código de 1940 às medidas de segurança não detentivas na modalidade da liberdade vigiada:

- “- ao transgressor da proibição de frequentar determinados lugares;
- ao transgressor da proibição resultante do exílio local;
- nos casos em que o prazo mínimo da internação em manicômio judiciário é de um ano;
- nos casos em que o prazo mínimo da internação em casa de custódia e tratamento é de seis meses;
- e nos casos em que as medidas de segurança do artigo 88, §1º, nº I e II, do Código Penal, forem aplicadas em consequência da prática de contravenção,⁶⁵

Outra função importante destas medidas era a função complementar que exerciam, quando se tratava de réus recém saídos de manicômios judiciais e casas de custódia. Tais egressos passavam pelo estágio de liberdade vigiada antes de estarem completamente reestabelecidos ao convívio social sem supervisão do Estado.⁶⁶

Por fim, possuía ainda uma função acessória, prevista pelo art. 94, inciso VI do Código Penal de 1940, que estabelecia que, quando a lei não estabelecesse medida de

⁶² MARQUES, José Frederico Marques. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. p. 258.

⁶³ *Ibidem*, p. 259.

⁶⁴ MARQUES, José Frederico Marques. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. p. 258.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 259.

⁶⁶ *Ibidem*, loc. cit.

segurança específica ao caso, aplicar-se-ia, por analogia, a medida de segurança não detentiva em sua modalidade de liberdade vigiada.⁶⁷

O Código previa que a duração desta modalidade deveria ser de até 1 ano e que tal vigilância, onde não existisse órgão específico destinado a esta fiscalização, seria de competência das autoridades policiais locais,⁶⁸

b) Restrição de direitos:

As medidas de segurança na modalidade de restrição de direitos eram mais brandas que aquelas executadas com liberdade vigiada. Tratavam-se de medidas pessoais, aplicadas a cada caso e a critério do magistrado.⁶⁹

Uma dessas proibições era de frequentar determinados ambientes, citando José Frederico Marques o exemplo de casos nos quais o agente demonstra exacerbada exaltação ao frequentar competições esportivas, devendo nessas situações ser proibido de frequentar locais destinados a estes eventos.⁷⁰

Outro tipo de restrição era o chamado “exílio local⁷¹”, que ocorria quando o Magistrado vedava a permanência do agente, momentânea ou com intenção de moradia, na localidade em que o crime ocorreu, pelo prazo mínimo de 1 ano.

Tal exílio visava afastar o criminoso do meio no qual se tornava potencialmente ofensivo e também para protegê-lo de eventuais retaliações.⁷²

Ambas as medidas de segurança não detentivas, tanto a liberdade vigiada, quanto a restrição de direitos, visam a prevenção subsidiária de um novo delito, ou seja, no caso de não haver previsão expressa que determine a aplicação de medida de segurança detentiva, caberá

⁶⁷ MARQUES, José Frederico Marques. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. p. 259.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 259-260.

⁶⁹ MARQUES, José Frederico Marques. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. p. 260-262.

⁷⁰ *Ibidem*, p.260.

⁷¹ *Ibidem*, p. 261.

⁷² *Ibidem*, loc. cit.

ao Juiz do caso analisar a situação e verificar qual a sanção mais adequada para cada indivíduo, dentro do contexto do delito cometido por ele.⁷³

1.8 Medidas de Segurança Patrimoniais

Um outro instituto que desapareceu do nosso ordenamento jurídico, mas que merece ser mencionado a título de aprofundamento na historicidade das medidas de segurança, são as medidas de segurança patrimoniais.

A respeito dessa modalidade, José Frederico Marques, de maneira esclarecedora, explana:

“As medidas de segurança patrimoniais se situam nos limites extremos das medidas de segurança, na zona ou setor em que estas confinam com as medidas de simples polícia, ou com os efeitos não penais da sentença condenatória. Elas não decorrem diretamente da periculosidade do agente, mas a este se prendem só indiretamente uma vez que vão atingir locais ou meios propícios à prática do crime, [...]”⁷⁴

Significa dizer que tais medidas não estavam diretamente ligadas ao *quantum* de perigo que o delinquente doente mental oferecia à sociedade, estando sim, atreladas a impedir os meios que poderiam auxiliar a prática de novos delitos, tanto os necessários a prática de um crime, quanto os que forem produtos do mesmo.⁷⁵

Citando Manzini, o autor diferencia, que, ao contrário das demais modalidades de medidas de segurança, que visavam sempre de algum modo, podar a liberdade do agente, as medidas de segurança de cunho patrimonial, tinham por foco coisas, objetos, de propriedade ou não do autor do crime.⁷⁶

⁷³ MARQUES, José Frederico Marques. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. p. 265.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 266

⁷⁵ *Ibidem*, loc. cit.

⁷⁶ Apud, MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. p. 266.

1.8.1 Espécies de Medidas de Segurança Patrimoniais

O Código penal de 1940 previa, antes da alteração de 1984, duas medidas de segurança patrimoniais: a *interdição de estabelecimento ou sede de sociedade e associação* e o *confisco*, ambas previstas nos artigos abaixo transcritos:

“Art. 99. A interdição de estabelecimento comercial ou industrial, ou de sede de sociedade ou associação, pode ser decretada por tempo não inferior a quinze dias, nem superior a seis meses, se o estabelecimento, sociedade ou associação serve de meio ou pretexto para a prática de infração penal.

§ 1º A interdição do estabelecimento consiste na proibição ao condenado, ou a terceiro, a quem ele o tenha transferido, de exercer no local o mesmo comércio ou indústria.

§ 2º A sociedade ou associação, cuja sede é interditada, não pode exercer em outro local as suas atividades.

Art. 100. O juiz, embora não apurada a autoria, deve ordenar o confisco dos instrumentos e produtos do crime, desde que consistam em coisas cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito.”⁷⁷

Nota-se portanto, que o confisco destina-se a proteger o patrimônio, evitando assim o enriquecimento ilícito por meio dos produtos do crime.

Já no que tange à interdição de estabelecimentos, visa impedir que determinada instituição ou comércio seja utilizada como meio para o cometimento de novos delitos. Tal interdição não possui caráter permanente, devendo cessar no momento em que se extinguir a periculosidade do agente.⁷⁸

⁷⁷ BRASIL. *Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, publicado em 31 de dezembro de 1940.

⁷⁸ MARQUES, José Frederico Marques. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. p. 266.

Ainda sobre a interdição, importante destacar que esta não visava o condenado como indivíduo, destinando-se apenas ao estabelecimento que serviu como meio para o cometimento do delito.⁷⁹

Tais sanções mostraram-se ineficazes aos indivíduos aos quais eram aplicadas. Conforme relata Ataliba Nogueira:

“O fechamento de estabelecimento por si só não impede que o seu proprietário vá reabri-lo em outro lugar (art.91, §1º), ao passo que a interdição profissional (pena acessória) visa justamente impedi-lo de exercer o mesmo comércio ou industria onde quer que seja.”⁸⁰

1.9 Limite temporal das Medidas de Segurança

Anteriormente não havia um limite temporal máximo para a cessação de determinada medida de segurança. Isso gerou vários problemas e abriu precedente para a imposição de uma possível pena perpétua no Brasil. Tendo isso em vista, o STF estabeleceu um limite temporal máximo de 30 anos para as medidas de segurança.

Tal limite foi estabelecido a partir do julgamento do Recurso Extraordinário 628646 – DF em 26/08/2010, tendo como relatora a ministra Cármen Lúcia.

1.10 A finalidade das Medidas de Segurança

Ao analisar todo o histórico das Medidas de Segurança desde seus primórdios, passando pelo modelo vicariante e chegando ao que é hoje, conclui-se que houve grande evolução desde o código penal 1940 até o atual, após a reforma ocorrida em 1984, principalmente no que tange à questão da semi-imputabilidade e a substituição da pena, nestes casos, por medida de segurança, hoje com previsão no artigo 98 do CP.

Fazendo inicialmente uma análise da função da pena, percebe-se que esta está diretamente atrelada a questão da imputabilidade penal, que, conforme escreve o professor

⁷⁹ MARQUES, José Frederico Marques. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. p. 267.

⁸⁰ Apud, MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. p. 268.

Heitor Piedade Júnior, “[...]depende da existência de pressupostos psíquicos e pessoais da inteligência e da vontade.”⁸¹

Assim, tendo o agente sua capacidade de compreensão da ilicitude de sua conduta comprometida parcial ou absolutamente por alguma enfermidade mental, terá sua imputabilidade afastada, haja vista que não pode ser responsabilizado criminalmente do mesmo modo que um indivíduo são.⁸²

A estes agentes, considerados pela lei inimputáveis ou semi-imputáveis, aplicam-se as medidas de segurança.

Ocorre que as medidas de segurança possuem, ao menos na intenção do legislador, o caráter curativo, que visa sanar a enfermidade, devolvendo o doente, agora curado ao meio social ao qual pertence.⁸³

Entretanto, há aquelas enfermidades que não podem ser sanadas, e que permanecem no indivíduo sem sofrer qualquer alteração por tratamento médico, psiquiátrico ou medicamentoso.⁸⁴

Nesse ínterim, restariam ineficazes as medidas de segurança a esse tipo de indivíduo, portador de doenças mentais de caráter irrevogável, uma vez que submetê-lo à tratamento não surtirá qualquer efeito curativo.

Ao mesmo tempo, submeter esses agentes a penas comuns também não se demonstra eficaz, vez que, por possuírem um distúrbio mental que interfere em suas concepções de lícito e ilícito, não podem ser equiparados aos criminosos comuns.⁸⁵

Deste modo, resta ausente uma política criminal de medida de segurança adequada a este tipo de enfermidade supracitada, e que enseja uma reforma legislativa para incluir esta modalidade no sistema penal vigente.

⁸¹ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade Psicopática, Semi-Imputabilidade e Medida de Segurança*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1982. p. 230.

⁸² *Ibidem*, p. 230.

⁸³ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade Psicopática, Semi-Imputabilidade e Medida de Segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 216-229.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 216-229.

⁸⁵ *Ibidem*, loc. cit.

2 PSICOPATIA

Conforme exposto no capítulo anterior, a medida de segurança foi criada como um tipo de sanção diferente da pena, sendo aplicada àqueles que não compreendiam o caráter ilícito de sua conduta, recaindo na maioria das vezes sobre os doentes mentais.

É indiscutível que não poderia haver o mesmo tipo de punição para sujeitos normais, que cometiam crimes por motivos específicos, e sujeitos que não reconheciam que seu comportamento era delituoso, portadores de algum distúrbio. Dessa forma, o desenvolvimento do Direito Penal ao longo do tempo levou à criação das medidas de segurança.

O seguinte capítulo faz uma análise dos conceitos de Psicopatia, sua classificação e algumas diferenciações etimológicas que são adotadas pelo senso comum. Aborda também algumas questões referentes à perícia psiquiátrica como instrumento do judiciário para enquadramento de determinados indivíduos com desvios comportamentais acentuados.

Aqui, será também desmistificado o pensamento de que o comportamento anormal ou criminoso seja excepcionalmente proveniente de um sujeito de personalidade anormal, mostrando que os processos responsáveis pelo desenvolvimento da conduta delituosa independem dos processos psicológicos que procuram explicar tal comportamento.

Ao final, serão abordados aspectos da periculosidade e a própria periculosidade do indivíduo psicopata. Serão levantados também os problemas referentes a este indivíduo.

2.1 Conceito de psicopatia no tempo e no espaço

Existem muitas divergências dentro da psiquiatria contemporânea em relação ao termo psicopatia.⁸⁶ Etimologicamente, psicopatia significa “psicologicamente doente”.⁸⁷ O termo é na maioria das vezes empregado erroneamente pelas pessoas como sendo sinônimo de um indivíduo louco e cruelmente racional. Até hoje, há controvérsia entre a distinção de neuroses

⁸⁶ Psicopatia: do grego *psiche* (psicológico) + *pathos* (doença).

⁸⁷ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *O dicionário da língua portuguesa*. 6. ed. Curitiba: Positivo, 2004. p. 664.

e psicopatias, pois, em ambas, existem distúrbios que variam nos sintomas emotivos e na personalidade.⁸⁸

Escreve Gilbert Ballet:

“Contar a evolução da patologia mental através das civilizações que se têm sucedido, é mostrar como, pouco a pouco, a concepção religiosa e mais tarde a filosófica da “loucura” foi sendo substituída pelas noções positivas que constituem, hoje em dia, o domínio da psiquiatria.”⁸⁹

A literatura psiquiátrica é abundante nos conceitos de psicopatia, conceitos esses que variam na conformidade das escolas. Desde meados do século XIX, reconhecia-se como uma forma de comportamento patológico, definida por Pinel a “[...] *loucura pensada*, em razão do qual os sujeitos afetados se comportavam de modo impulsivo e autolesivo, mantendo, entretanto, certa capacidade de raciocínio”.⁹⁰

Alguns anos mais tarde James Prichard, cunhou a expressão “[...] *insanidade moral* (*moral insanity*), para caracterizar a conduta anti-social e a falta do senso ético de certos criminosos”⁹¹, permanecendo esta ideia inalterada na Inglaterra por cerca de setenta anos, tendo sido repassada e lecionada de diversas formas, de acordo com a escola seguida, seja em termos de déficit cerebral, quer como atribuível a concepções antropológicas específicas.⁹²

Em 1888, a expressão precedente foi substituída por “inferioridade psicopática (*Psychopathisben Minderwerligkeiten*)” em um congresso londrino ministrado por J.L.Koch, evidenciando a origem de tipo fisiológico. Na 5ª edição de seu tratado de psiquiatria, Kraepelin aplica a expressão “personalidades psicopáticas” em capítulo para compreender os graus prévios das psicoses, ou chamados fronteiriços e, em parte, as personalidades

⁸⁸ PENTEADO, Conceição. *Psicopatologia Forense – Breve estudo sobre o alienado e a lei*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 31.

⁸⁹ BALLETT, Gilbert. *Traité de Pathologie Mentale*. Paris: Spes, 1920.

⁹⁰ Apud, SICA, Ana Paula Zomer. *Autores de homicídio e distúrbios de personalidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 38.

⁹¹ Apud, GARCIA, J. Alves. *Psicopatologia forense*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 197.

⁹² SICA, op.cit., p. 39.

malogradas, cuja formação foi alterada por influências genéticas, por lesões germinais ou por outras inibições precoces do desenvolvimento do indivíduo.⁹³

Em relação ao conceito amplamente discutido nesse período afirma Garcia:

“A partir de então, os termos psicopatias, psicopatas e personalidades psicopáticas passam a exprimir as alterações de certos indivíduos em relação ao protótipo normal da idade, sexo, educação dos sujeitos considerados. A noção delimita anormalidades quantitativas e restritivas; foi acolhida pelos psiquiatras de língua alemã. Os autores franceses, em geral, preferem a expressão constituições psicopáticas, em acordo com o tradicionalismo da psiquiatria gaulesa. [...] Tal concepção se opunha à noção corrente entre psicólogos, psiquiatras e médicos, para quem a personalidade compõe-se de: inteligência, instintos, vontade, caráter, afeto e sentimentos vitais, que presidem ao funcionamento total da pessoa, com sua unidade, seus traços, impulsos, atitudes e hábitos, que lhe permitem atingir adequado ajustamento para com a comunidade e para consigo mesma. Para o psiquiatra, mais do que para o médico e para o psicólogo, a personalidade resulta da colaboração entre o código genético que o indivíduo traz e a ação do ambiente ecológico, na mais ampla acepção.”⁹⁴

A explicação psicanalítica originária de Freud, encontra fundamentos para tal comportamento no prazer que esses sujeitos sentem ao cometerem ações proibidas; segundo tal teoria, os indivíduos em questão sofrem, constantemente, de um sentimento de culpa que se redimensiona sempre que fazem algo errado.⁹⁵

Em alguns trabalhos mais recentes como no de Bursten, ressalta-se que as atitudes proibidas que são tomadas pelo psicopata expressam a necessidade deste de preservar a autoestima, e tal sujeito pode ser encontrado em quaisquer ambientes e classes sociais; suas características, assim como propostas no DSM IV⁹⁶, são: incapacidade de conformar-se às normas sociais que, desde a adolescência, se revela sob forma de comportamento interpessoal agressivo e de afetividade grosseira e impulsiva; a origem de tal distúrbio é na maioria das

⁹³ Apud, GARCIA, J. Alves. *Psicopatologia forense*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 197.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 198.

⁹⁵ Apud, SICA, Ana Paula Zomer. *Autores de homicídio e distúrbios de personalidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 39.

⁹⁶ DSM IV: O Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders – DSM).

vezes detectada ainda na infância enquanto alteração de conduta à qual se associa um amplo comprometimento do fator social.⁹⁷

Este comportamento prolonga-se no tempo sem que a pessoa tenha consciência da doença e o diagnóstico quase nunca é feito antes da pessoa atingir a maioridade. Nesses indivíduos a tendência à ação é imediata e clamorosa, são incapazes de estabilizar a própria vida e geralmente fazem uso de substâncias entorpecentes para compensar as flutuações de humor. São frequentemente irresponsáveis em todas as áreas da vida humana, não observando regras mínimas de segurança.⁹⁸

Compilando as diversas teorias e conceitos do quem vem a ser a psicopatia, Garcia elabora um conceito, que talvez seja o mais bem contextualizado para definir tais indivíduos, não só para um tipo de comportamento, mas para vários tipos de psicopatia que ele acredita que existam. Diz ele:

“As psicopatias qualificam os indivíduos que, apesar de possuir padrão intelectual médio ou até elevado, exteriorizam, no curso da vida, distúrbios de conduta, de natureza ética e anti-social, e que não são influenciáveis pelas medidas educacionais, ou são insignificamente modificáveis pelos meios coercitivos ou correcionais. Mas a psicopatia é enfermidade fronteira ou pronunciada da personalidade, estruturada precocemente, desde a infância e a juventude, caracterizada pela anormalidade de instintos e da conduta, e nela devemos reconhecer uma etiologia, um diagnóstico, um prognóstico e as consequências médico-legais, com o rigor imposto pela metodologia-clínica, O sintoma nuclear da psicopatia é esta incapacidade de aprender pela experiência as normas da sociabilidade e do bom senso, ou ainda de adaptar-se pela assimilação e pela correção às modificações ou inovações ocorrentes no grupo comunal ou histórico em que deve atuar o indivíduo. Por vezes, a anomalia psicopática é a inadaptabilidade do sujeito às novas circunstâncias criadas durante as guerras, as crises ou as transformações sociais súbitas.”⁹⁹

Deste modo, e tendo como base mais de dois séculos de produção sobre o assunto, chegamos a uma contextualização e posicionamento de tais indivíduos dentro da psiquiatria. Nos resta agora posicioná-lo na sociedade e no Direito.

⁹⁷ SICA, Ana Paula Zomer. *Autores de homicídio e distúrbios de personalidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 39.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 40.

⁹⁹ GARCIA, J. Alves. *Psicopatologia forense*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 204.

2.1.1 Classificação das personalidades psicopáticas de Kurt Schneider

Das várias classificações na área da psiquiatria, a proposta por Kurt Schneider tem sido a mais aceita entre os críticos especializados. Tanto em sua obra *Personalidades Psicopáticas* como em *psicopatologia Clínica*, estão compostos os grupos definidos por Schneider da seguinte maneira: 1. Hipertímicos; 2. Depressivos; 3. Inseguros de si mesmos; 4. Fanáticos; 5. Carentes de afirmação; 6. Instáveis de ânimo; 7. Explosivos; 8. Insensíveis; 9. Abúlicos e 10. Astênicos.¹⁰⁰

Em resumo, ele encontrou em seus tipos as seguintes características:

1. “Por psicopatas hipertímicos, também conhecidos por ativos, o tipo extremo de personalidade com humor básico alegre, temperamento vivo (sanguíneo) e uma certa atividade. Não raras vezes são bondosos, capazes, eficientes, mas sem qualquer profundidade, sem senso crítico, descuidados, fáceis de serem influenciados.
2. Depressivos, embora, muitas vezes pareçam pessoas tranquilas, são raramente fleumáticos. Sofrem de um estado de ânimo mais ou menos permanentemente deprimido e de uma visão da vida pessimista ou pelo menos cética.
3. Os inseguros de si mesmos são sempre ligeiramente depressivos, todavia a insegurança, a respeito de sua vida nem sempre é, necessariamente, uma insegurança de si mesmo.
4. Os psicopatas fanáticos são indivíduos dominados por pensamentos que exageram o valor de sua pessoa ou de suas ideias. O fanático, em sentido próprio, é uma personalidade expansiva, pronunciadamente ativa.
5. Carentes de afirmação são as personalidades psicopáticas que desejam parecer mais do que são realmente. A carência de afirmação pode-se manifestar, de um lado, por um modo de ser excêntrico: com o fim de atrair sobre si as atenções, adotam posições estranhas e aparência extravagante
6. Os psicopatas instáveis de ânimo são pessoas de humores depressivos que inopinadamente se excitam. Tais pessoas, em todo caso, em determinados dias, reagem de um modo mais fácil e persistentemente depressivo do que em outros.
7. Os psicopatas explosivos são, de modo geral, mais fáceis de descrever. São pessoas que explodem ao menor ensejo. São, pois, pessoas extremamente excitáveis, irritáveis, que subitamente se encolerizam.
8. Psicopatas insensíveis são indivíduos destituídos quase que totalmente de sentimentos de compaixão, vergonha, sentimento de honra, arrependimento, consciência. Em seu modo de ser são frequentemente sombrios, frios, em seu modo de agir, impulsivos e brutais.
9. Psicopatas abúlicos, personalidades que se entregam, sem qualquer resistência, a toda e qualquer espécie de influência do meio em que

¹⁰⁰ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade psicopática, semi-imputabilidade e medida de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 127.

vivem. São em geral, pessoas aliciáveis que, na maioria das vezes, podem ser passíveis de uma influência benéfica e positiva.

10. Psicopatas astênicos são indivíduos que diante do menor fracasso angustiam-se e essa situação de angústia leva esses indivíduos a uma espécie de fixação.”¹⁰¹

Os dez tipos básicos que são abordados pelo autor acham-se combinados de diversas maneiras, constituindo-se os tipos derivados. Com frequência encontram-se as características de um tipo misturando-se às de outro tipo, embora em algumas espécies possam confundir-se.¹⁰²

2.1.2 Psicopatas e assassinos-em-série

Psicopatas e assassinos-em-série são dois termos que quase sempre são confundidos como se fossem somente uma coisa. Porém existem acentuadas diferenças entre os dois indivíduos que devemos destacar.

Segundo Morillas Fernández:

“[...] psicopata e assassino-em-série são termos que inicialmente são distintos, mas que em casos extremos podem confluir em um mesmo sujeito. Ou seja, em muitos casos o assassino-em-série é, igualmente, um psicopata. Isto nos faz também compreender que um psicopata não tem que ser necessariamente um assassino-em-série, uma vez que somente pequena parcela dos psicopatas tornar-se-ão assassinos-seriais. Destes – ou seja, dos assassinos-seriais –, todavia, concluímos que a grande maioria padeceria de algum tipo de psicopatia.”¹⁰³

Mas os psicopatas, indivíduos que margeiam as normas sociais, não necessariamente se tornam matadores-seriais, uma vez que, dependendo do grau de desenvolvimento da psicopatia, se estiver desenvolvida ou no grau que se encontre, podem praticar crimes o desvios comportamentais de outro gênero.¹⁰⁴

Devemos frisar também que, igualmente, os assassinos-em-série podem ser psicóticos – estes, sim, doentes mentais, e não psicopatas. De qualquer forma, que as características

¹⁰¹ Apud, JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade psicopática, semi-imputabilidade e medida de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 128-131.

¹⁰² Ibidem, p.131.

¹⁰³ FERNÁNDEZ, Morillas. *Aspectos criminológicos de los psicopatas y asesinos-en-serie*. Madri: Edersa, 2002. p. 87.

¹⁰⁴ BONFIM, Edilson Mougnot. *O julgamento de um “serial killer”(o caso do maníaco do paqrue)*. São Pualo: Malheiros Editores, 2004. p. 76.

comuns dos psicopatas (déficit comportamental, impulsividade, agressividade, ausência de remorso) facilitam o surgimento do assassino-em-série, uma vez que a superação de outros crimes menores ou pequenos atos de sadismo, desde atos contra animais, pode leva-los à busca de um prazer maior, que poderá ser encontrado em crimes contra seres humanos.¹⁰⁵

2.2 O Psicopata e o doente mental

Elaborado um conceito do que venha a ser um psicopata, nos deparamos com um problema muitas vezes enfrentado na atual realidade: a de diferenciar um caso de um criminoso com personalidade psicopática de um doente mental.

A tarefa é pericial, e trata-se de uma diferenciação muito delicada quanto à categorização de uma perturbação instintiva ou de caráter, pois frequentemente uma reação aparentemente psicopática, como o furto ou aberração sexual, pode marcar o começo de uma psicose processual, como a esquizofrenia.¹⁰⁶

Devemos nos atentar que o conceito de personalidade psicopática nos remete aos desvios parciais dos instintos e do caráter, com integridade das funções psíquicas superiores, o que não ocorre com os doentes mentais. Também deve ser levado em consideração, como dito anteriormente, que os psicopatas têm decidida inclinação pelo uso de tóxicos euforísticos, sobretudo pelo álcool, e que geralmente manifestam pouca tolerância a eles.¹⁰⁷

Dessa forma, os seus delitos mais comuns (contra a propriedade, a moral, e os costumes, contra os regimes estabelecidos) complicam-se e chegam aos crimes de agressão, de homicídio, ao roubo, quando as circunstâncias impedem ou dificultam a plena realização de seus apetites mórbidos.

Os criminosos psicopatas aprimoram-se na técnica do delito, combinam artifícios e executam adestradamente as suas façanhas (roubos, incêndios, estelionato, impostura profissional). Outras vezes, o delito cometido por eles espanta-nos pelo súbito, pelo seu

¹⁰⁵ BONFIM, Edilson Mougnot. *O julgamento de um "serial killer" (o caso do maníaco do paqrue)*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. p.76.

¹⁰⁶ GARCIA, J. Alves. *Psicopatologia forense*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 223.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 223.

caráter totalmente estranho, pela gravidade, ou ainda pelo fútil do motivo, pela imprevisão demonstrada e puerilidade do seu conteúdo.¹⁰⁸

Como já mencionado, estes psicopatas se encontram na zona limítrofe entre a doença mental e a normalidade psíquica, por isso também chamados de fronteiriços. Posto que tenham compreensão da criminalidade de seus atos, não têm contudo a necessária capacidade de inibição ou autodeterminação, são o elo de conjunção entre a vida psíquica normal e as anomalias mentais.

Muitos psiquiatras e criminologistas acreditam que somente os inferiorizados psiquicamente, os anormais, chegam a delinquir, abordagem completamente equivocada, tendo em vista que qualquer normal pode transgredir a lei, se assim o impelir as circunstâncias. Porém o psicopata, provoca, querela, reitera, reincide, abusa, e, quando apanhado nas consequências da lei, muitas vezes não lhe é cominada pena integralmente.¹⁰⁹

Tendo isto em mente, muitos psicopatas são confundidos e enquadrados como doentes mentais e por isso inimputáveis, lhes recaindo o *caput* do artigo 26 do Código Penal, que diz:

“Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.”¹¹⁰

De tudo que foi exposto sobre as personalidades psicopáticas, podemos chegar à conclusão de que estão entre o limite da doença mental e da normalidade psíquica, posto que tais indivíduos têm a compreensão da criminalidade de seus atos, portanto não devendo ser enquadrados no artigo 26 do Código Penal, *caput*.¹¹¹

Dada a frequência desses distúrbios instintivos e caracterológicos e a grande diluição desses psicopatas na vida das comunidades, constituem eles um premente problema médico-social.

¹⁰⁸ GARCIA, J. Alves. *Psicopatologia forense*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 224.

¹⁰⁹ Ibidem, p. 224.

¹¹⁰ BRASIL. *Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, publicado em 31 de dezembro de 1940.

¹¹¹ PENTEADO, Conceição. *Psicopatologia Forense: Breve estudo sobre o alienado e a lei*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 34-35.

2.2.1 Loucura e criminalidade: o pensamento de Césare Lombroso

Ao final do século XIX, em meio ao processo de cientificação social surge a Antropologia Criminal (posteriormente denominada criminologia), a partir da obra do médico italiano Césare Lombroso, *L'Uomo Delinquente*, publicada em 1876. Uma obra que segue a orientação positivista da época e que propõe o estudo das causas do crime a partir do homem criminoso.¹¹²

Lombroso adotou como temática os estudos sobre a Loucura e Criminalidade, aplicando o método antropológico aos loucos e criminosos, estabelecendo pontos de identidade entre eles. Seus estudos foram realizados entre os soldados, durante a Guerra, entre presos e enfermos, totalizando milhares de delinquentes e, comparando-os com os não delinquentes, achou fundado o parecer de que o físico do criminoso estava ligado à sua conduta. Segundo tal teoria, a natureza criava o delinquente e a sociedade lhe daria os meios para delinquir.¹¹³

Diz Dornelles a respeito do assunto:

“O indivíduo criminoso, desta forma, era um ser inferior, uma pessoa fora dos padrões do desenvolvimento biopsíquico normal, assemelhado aos selvagens, negros e orientais, ou com traços semelhantes aos do macaco. Era, assim, identificado com o louco, o doente. Era uma espécie particular do gênero humano.”¹¹⁴

Uma crítica ao estudo de Lambroso e que muitos caracterizam como seu grande erro foi sua excessiva generalização, chegando a conceituar criminosos como incorrigíveis. Porém foi de grande valor para criminologia a separação feita por ele entre os delinquentes loucos dos delinquentes normais, demonstrando que o criminoso louco deveria ser isolado dos demais, sendo, portanto, internado em instituições psiquiátricas ou em anexos penitenciários.¹¹⁵

¹¹² Apud, PENTEADO, Conceição. *Psicopatologia Forense – Breve estudo sobre o alienado e a lei*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 7.

¹¹³ Ibidem, p. 7-8.

¹¹⁴ Apud, PENTEADO, Conceição. *Psicopatologia Forense – Breve estudo sobre o alienado e a lei*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 8.

¹¹⁵ Ibidem, p. 12.

Com a evolução da ciência, esta teoria ficou ultrapassada e desacreditada, pois com os modernos estudos psicanalíticos, ficou comprovado que o criminoso e aquele que jamais cometeu crime não são diferentes morfológicamente. O que diverge entre eles é que um consegue dominar seus impulsos antissociais inconscientes, enquanto que o outro não na maioria dos casos.¹¹⁶

De fato o pensamento de Lambroso de que todo criminoso é portador de uma doença mental é inegavelmente inadequado, porém é de suma importância sua teoria para o presente estudo, pois, foi precursor de uma nova concepção quanto ao tratamento penal que deve ser dado aos portadores de doença mental. A partir daí que se começou a pensar nos doentes mentais criminosos como pessoas carentes de tratamento adequado e não de punição.

2.3 A perícia psiquiátrica

Em alguns casos tanto no curso do processo civil como no do criminal, existe a necessidade de a Justiça ser informada sobre o estado mental da pessoa ou das pessoas em causa. Para tanto, pode ser requerido o conhecimento de um ou mesmo de vários médicos para solução da questão. O psiquiatra designado pela Justiça para esclarecer tal empenho recebe o título de perito, e as operações realizadas por este constituem a perícia. Após detalhado estudo do caso e finda a realização de suas investigações, consignadas por escrito, o perito vai emitir um relatório que em Direito é chamado de laudo pericial.¹¹⁷

Em seus estudos sobre psiquiatria forense, Garcia afirma que a perícia psiquiátrica pode comportar as seguintes eventualidades:

1. “Para *fins administrativos* pode o médico ser solicitado a atestar ou provar a alienação mental de alguém, para efeito de internação em hospitais públicos ou particulares. Esta formalidade é exigida por lei, a fim de evitar abusos, em relação à liberdade pessoal do internado e aos direitos patrimoniais.
2. Nos *processos civis*, a perícia psiquiátrica visa a apreciação da capacidade, que é a faculdade geral que todo homem normal e maior de idade tem de se dirigir em todas as circunstâncias da vida social, ou o gozo integral dos direitos de cidadão.
3. Nos *processos criminais*, a ingerência de peritos psiquiatras tem por fim esclarecer a Justiça sobre o estado mental dos acusados ou implicados,

¹¹⁶ PENTEADO, Conceição. *Psicopatologia Forense – Breve estudo sobre o alienado e a lei*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 12.

¹¹⁷ GARCIA, J. Alves. *Psicopatologia forense*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 549.

quer para a formulação de um juízo sobre o tratamento médico ou psicológico a ser dado ao psicopata delinquente.

4. Em *medicina militar*, o perito encontra as mesmas circunstâncias médico-legais que na psiquiatria civil, mas o direito castrense, em tempo de paz ou em tempo de guerra, pode solicitar o esclarecimento técnico a propósito de condições mentais mórbidas ligadas a delitos *sui generis*; insubmissão, deserção, ausência ilegal, capitulação, etc.”¹¹⁸

Existem casos de fácil apreensão em que são visivelmente perceptíveis, onde os sintomas de desajuste mental são aparentes, como por exemplo na loucura e demência, aparentando desconformidade em seu comportamento. Outros casos somente podem ser avaliados por peritos, que conseguem detectar sintomas, quase sempre muito sutis, que se ocultam nas profundezas da personalidade do indivíduo. Somente depois de minuciosos exames e perícias de profundidade, os psiquiatras poderão vislumbrar o desvio psíquico na personalidade.¹¹⁹

Tal matéria tem previsão no *caput* do artigo 149 do Código de Processo Penal, que diz:

“**Art. 149.** Quando houver dúvida sobre a integridade mental do acusado, o juiz ordenará, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, do defensor, do curador, do ascendente, descendente, irmão ou cônjuge do acusado, seja este submetido a exame médico-legal.”¹²⁰

O trabalho desenvolvido pelo perito é de extrema relevância para o processo e é parte fundamental para a decisão da causa em questão, pois existem valores muito importantes sendo avaliados como a honra, a liberdade e algumas vezes até a vida de um indivíduo.

Sendo assim, o perito se converte em árbitro de grandes interesses sociais e materiais, como por exemplo, quando decide sobre questões de responsabilidade penal, diferenciando um indivíduo mentalmente saudável de um doente mental. Ou então como é de interesse do nosso estudo, classificando um indivíduo como psicopata. E o seu arbítrio tende a estender-se

¹¹⁸ GARCIA, J. Alves. *Psicopatologia forense*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 550.

¹¹⁹ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade psicopática, semi-imputabilidade e medida de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 106-107.

¹²⁰ BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689 de 3 de Outubro de 1941*. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, publicado em 13 de Outubro de 1941.

cada vez mais à medida que a medicina se converte em ciência social e que alarga o seu campo de atuação.¹²¹

As dificuldades são ainda mais acentuadas no campo das psicopatias. Mais que em qualquer outro campo da psicopatologia, os desvios exigem do perito um exame mais acurado, face às peculiaridades apresentadas pela nosologia em estudo, uma vez que elas atuam, em princípio, sobre a vida afetiva, nos sentimentos, nos instintos, no caráter e por vezes, com comprometimento da inteligência e da autodeterminação.¹²²

Desta forma, antes mesmo da aferição da punição ou tratamento do criminoso psicopata, nos deparamos com um problema que igual senão de maior proporção, o seu enquadramento como tal. Ainda em seus estudos forenses, Garcia ressalta que:

“A credibilidade da perícia não é nunca absoluta; a opinião do perito não vincula a do juiz, e este, como árbitro da formação da prova, pode rejeitar um laudo médico-legal, no todo ou em parte. E convém que o saibamos, a fim de evitar melindres por parte de profissionais chamados a servir à Justiça. E para não ensejar tal eventualidade é que os peritos devem tudo fazer por merecer a confiança dos tribunais, e procurar com lisura e honestidade profissional, com dedicação sem limites e competência técnica, vincular à sua a convicção dos juízes.”¹²³

Portanto, o laudo pericial deve ser analisado com bastante cautela para que ao final do processo o juiz possa enquadrar adequadamente o indivíduo posto sob análise, e lhe seja dado adequado tratamento ou cominação legal correspondente.

2.4 As teorias tradicionais da periculosidade

Aníbal Bruno dá ênfase a seguinte questão “[...] as duas realidades centrais da ciência criminal moderna são o homem perigoso que ameaça ou que fere a sociedade e a sociedade que se defende.”¹²⁴

¹²¹ GARCIA, J. Alves. *Psicopatologia forense*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 551.

¹²² JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade psicopática, semi-imputabilidade e medida de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 107-108.

¹²³ GARCIA, op. cit., p. 554.

¹²⁴ BRUNO, Aníbal. *Perigosidade Criminal e Medidas de Segurança*. Rio de Janeiro: Ed. Rio, 1977. p. 47.

A partir de quando o homem elevou à categoria de teoria o conhecimento dos delitos e das penas, preocupou-se em detectar qual seria o fundamento em razão de que cabe imputar a alguém a responsabilidade de determinado comportamento.¹²⁵

Nos ensinamentos de Heitor Piedade Júnior, as teorias penais, sempre giraram em torno de dois critérios fundamentais:

- a) “Aquele que sustenta ser a pena um fim em si mesmo, com sentido de repressão ou retribuição em razão da infração cometida, e
- b) Aquele outro que admite o sistema punitivo como sendo preventivo, devendo, por essa razão, visar não o passado, mas o futuro.

A partir desses dois critérios surge um conflito entre as teorias, onde o desajustado passa a constituir um perigo permanente, uma ameaça para o grupamento social, e desses dois pólos, perigo permanente que ameaça o grupo social e sociedade que procura defender-se, nasce a teoria da periculosidade.¹²⁶

Vale ressaltar que não é possível atribuir à citada divisão mais que um valor puramente esquemático, vez que uma verdadeira constelação de teorias surgiu na história da pena e do direito criminal, dentre elas destacando-se a posição daqueles que pretenderam ser uma ilusão sustentar que o fundamento das penas deva ser puramente repressivo ou exclusivamente preventivo, pois toda retribuição tem certo aspecto preventivo, bem como até a prevenção tem conotações repressivas.¹²⁷

Ainda segundo Heitor Piedade Júnior “[...] a periculosidade pode ser *prae* ou *post delictum*, conforme se verifique antes ou após à prática do crime.”¹²⁸

A primeira também chamada de periculosidade social, verifica-se nos anormais psíquicos, insanos mentais e outros portadores das diversas anormalidades do psiquismo, e

¹²⁵ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade psicopática, semi-imputabilidade e medida de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 156.

¹²⁶ *Ibidem*, p. 157.

¹²⁷ *Ibidem*, loc. cit.

¹²⁸ *Ibidem*, p. 165.

são da competência da política preventiva. Já a segunda, denominada criminal ou penal, observa-se no indivíduo autor de um delito, ou que apenas tentou praticá-lo.¹²⁹

Neste contexto então é importante fazermos a distinção entre periculosidade social e penal, pois a doutrina reconhece na própria imputação uma pluralidade de aspectos. O primeiro deles é o físico, a quem se responsabiliza a materialidade da conduta violadora da norma. Outro aspecto da imputabilidade é a verificação de que o comportamento desviante resultou de um ato mais ou menos livre. Por fim, o aspecto legal, segundo o qual, o ordenamento jurídico reprova a conduta antissocial violadora da norma.¹³⁰

Destarte, quando o agente tem uma normalidade psíquica revela, indiscutivelmente, uma periculosidade penal, se, por outro lado, o agente é portador de uma anormalidade em seu psiquismo, a ponto de comprometer sua vontade e capacidade de entendimento, ele apresenta uma periculosidade social.¹³¹

A legislação penal somente reconhece a periculosidade penal, ou seja, aquela dos indivíduos considerados normais psicologicamente. Sendo assim, o delito constitui o sintoma jurídico do perigo, não havendo periculosidade sem delito.

2.5 Periculosidade da personalidade psicopática

Existe uma certa divergência dentro da Psiquiatria em situar o indivíduo portador da personalidade psicopática, uma corrente o figurando na esfera de irresponsabilidade sobre determinadas condutas e outra na da responsabilidade.

Tomando-se como análise os conceitos de periculosidade penal e social, em qualquer das hipóteses, quer sob o aspecto social, quer sob o ponto de vista da periculosidade criminal, os portadores de psicopatia apresentam na maioria das vezes, algum nível de periculosidade,

¹²⁹ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade psicopática, semi-imputabilidade e medida de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 165.

¹³⁰ JÚNIOR, op. cit., p. 166.

¹³¹ Ibidem, loc. cit.

sem que se exclua a possibilidade de que neles inexista qualquer índice de periculosidade, tendo apenas como distúrbio a personalidade antissocial.¹³²

Em resumo, a partir da elaboração deste capítulo podemos chegar a um conceito do que sejam aquelas pessoas chamadas pelo senso comum de psicopatas, mais especificamente portadores de uma conduta antissocial que causa um distúrbio da volição, ou seja, não que conseguem controlar seus impulsos, sejam eles criminosos ou não. E diferenciá-los dos doentes mentais e suas variações.

Até o presente momento, ainda que de maneira sucinta, este trabalho analisou as posições assumidas pelas escolas penais sobre o enquadramento dos indivíduos portadores de distúrbios psíquicos, no contexto do direito criminal, desde a clássica até os movimentos contemporâneos e apresentou uma ligeira exposição do pensamento dos mestres eminentes do direito penal e ciências auxiliares sobre o sentido da pena privativa de liberdade, em um sentido tradicional e sobre a incompatibilidade existente entre o aspecto punitivo e a função terapêutica da pena.¹³³

Essa análise impõe, a partir de agora, uma angustiante indagação, cuja resposta constitui o tema do estudo:

Existe alguma cura ou algum tipo de tratamento efetivo para os indivíduos portadores da personalidade psicopática?

Qual a alternativa entre pena e medida de segurança a ser oferecida pelas ciências do direito criminal ao criminoso portador de tal distúrbio de personalidade?

Do ponto de vista dos legisladores, existe a possibilidade de mudança ou reforma da legislação vigente?

Punir este indivíduo com uma pena, face ao grau de responsabilidade que a própria psiquiatria lhe reconhece, deixa-lo impune por ser considerado um indivíduo anormal e de

¹³² JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade psicopática, semi-imputabilidade e medida de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 167.

¹³³ *Ibidem*, p. 102.

certo modo perigoso para a sociedade, ou tentar uma terapia adequada no sentido de sua recuperação?

Em meio à este turbilhão de indagações o seguinte capítulo se propõe a tornar mais clara tal situação e talvez achar uma saída para os problemas atuais.

3 A APLICAÇÃO DA MEDIDA DE SEGURANÇA AO CRIMINOSO PSICOPATA

Em suma, todos os principais tratados de Medicina Legal de vários países do mundo trazem capítulos específicos sobre alienação mental em face das leis. Assim, a psiquiatria forense foi gerada no ventre da Medicina Legal. Porém, ao mesmo tempo em que essa se desenvolvia em tamanho e em concepção, a psiquiatria clínica, já nascida, tornava-se cada vez mais forte contribuindo com novas e palpitantes doutrinas. A sua ciência passou a servir de instrumento útil, e às vezes imprescindível, nos processos judiciais.¹³⁴

O presente capítulo tem o objetivo de solucionar o problema ora proposto a respeito do psicopata e seu enquadramento no ordenamento jurídico através de uma pesquisa de campo direcionada à médicos psiquiatras e legisladores (deputados federais), demonstrando as possíveis perspectivas de mudança do cenário atual.

O objetivo do questionário é delimitar os atuais problemas e falhas na legislação e nas medidas punitivas adotadas no processo penal brasileiro e tentar achar uma forma de solucionar tal questão, propondo uma forma de tratamento ou até mesmo se possível a reinserção do criminoso na sociedade.

3.1 Metodologia

Para a aplicação do questionário vide apêndice, será utilizado o método Delphi, como forma de coleta e análise de dados mais adequado para o caso em questão.

O método Delphi é um método sistemático e interativo de estimativa que se baseia na experiência e conhecimento independente de vários especialistas. Os especialistas são

¹³⁴ PALOMBA, Guido Arturo. *Tratado de Psiquiatria Forense, civil e penal*. São Paulo: Atheneu, 2003.

cuidadosamente selecionados pela sua experiência e respondem a um questionário em uma ou mais rodadas.¹³⁵

Após cada rodada, um facilitador provê um sumário anônimo das estimativas de cada especialista na rodada, bem como as razões sobre pelas quais cada um baseou sua estimativa. Os especialistas são então encorajados a revisar suas estimativas anteriores com base nas opiniões dos demais participantes. Busca-se durante este processo que ocorra uma convergência das estimativas para o que seja a “resposta” correta. Finalmente, o processo é encerrado com base em um critério predefinido de finalização (ou seja, um número de rodadas ou de atingimento do consenso, ou estabilidade de resultados) quando a média ou mediana do ciclo final estabelece o resultado final.¹³⁶

3.1.1 Características principais

Este método permite a troca de informações entre os participantes, mas garantindo-lhes o anonimato, possibilitando a reconsideração individual de opiniões. Os resultados podem ser tendenciosos, dependendo do grupo de especialistas escolhido. Há possibilidade de realizar pesquisas em um contexto mais amplo, integrando a visão de especialistas em nível internacional, com o auxílio de recursos multimídia.¹³⁷

3.2 Estruturando o fluxo de informações

Nesta pesquisa, o público-alvo (especialistas) serão deputados federais e médicos psiquiatras, em torno de 20, escolhidos aleatoriamente. As contribuições iniciais dos especialistas serão coletadas em forma de respostas à um questionário e seus comentários a cada pergunta, divididas em duas rodadas, e após cada rodada será fornecido o *feedback* para que mantenham ou reestruturem suas respostas. Será feito um controle da interação entre os participantes através do processamento das informações e pela filtragem de conteúdo irrelevante.

¹³⁵ WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. *Método Delphi*. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Método_Delphi> Acesso em: 02 abr. 2012.

¹³⁶ Ibidem.

¹³⁷ VERAGARA, Sylvia Constant. *Métodos de pesquisa em Administração*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

3.3 Feedback pontual

Os participantes comentam nas suas próprias folhas de estimativas as respostas dos demais participantes bem como do progresso do processo como um todo. A qualquer momento os participantes podem revisar suas previsões anteriores. Enquanto em reuniões comuns os participantes tendem a defender fortemente suas opiniões prévias, ou então a se conformar demasiadamente com as opiniões do líder do grupo, no método Delphi isto tende a não acontecer.¹³⁸

3.4 Anonimato dos participantes

Todos os participantes manterão o anonimato. Suas identidades não são reveladas mesmo após o relatório final. O anonimato reduz a influência de um determinado especialista sobre outros e a relutância do respondente em desfazer-se de posições assumidas.¹³⁹

Isto impede os participantes de dominar os outros durante o processo através do uso de sua autoridade ou personalidade, liberando-os de um viés pessoal que minimiza o efeito “manada”, permitindo que expressem livremente suas opiniões, encorajando a crítica aberta e admitindo erros através da revisão de opiniões anteriores.¹⁴⁰

3.5 Resultados

Existe uma tendência nos legisladores, mesmo modernos, e na tradição médica, em considerar, aprioristicamente, a personalidade psicopática, como sempre sendo um portador de periculosidade em qualquer de seus graus.

Na opinião majoritária dos deputados federais, antes de ser feita a tipificação ou enquadramento de tais indivíduos, os profissionais da área da saúde, como médicos psiquiatras e psicólogos devem ser ouvidos e dar sua opinião, se tratando tal questão de um problema de saúde pública. Pois existem determinados pontos somente entendidos por tais profissionais, sendo área da ciência relativamente nova.

¹³⁸ WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. *Método Delphi*. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Método_Delphi> Acesso em: 02 abr. 2012.

¹³⁹ VERAGARA, Sylvia Constant. *Métodos de pesquisa em Administração*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 172.

¹⁴⁰ WIKIPÉDIA, op. cit.

As discussões e medidas em relação à saúde mental vem avançando bastante, como por exemplo a extinção dos manicômios, porém existem diversas lacunas ainda que devem ser levadas em consideração.

Deve-se haver um consenso pois, antes de mais nada os direitos individuais dos indivíduos devem ser resguardados. Esta discussão seria interessante inclusive ser levantada a título internacional. Após esse consenso seria possível elaborar uma legislação específica.

A humanidade no decorrer do tempo vai sofrendo mutações e assim o direito vai acompanhando suas perspectivas. O que não era considerado crime na última década, hoje pode ser enquadrado como tal. Por isso é de suma importância o debate e levantamento de pontos como este.

Diante do fato típico e antijurídico, o indivíduo, independente de ser acometido ou não da psicopatia, deve ser restringido de sua liberdade. Entretanto essa restrição nem sempre deve recair sobre penitenciárias tradicionais, tendo em vista que nosso sistema prisional atual está totalmente saturado e despreparado. Deve haver além da separação deste indivíduo da sociedade, o seu tratamento da forma mais adequada possível, mesmo que não haja uma cura.

No momento, uma reedição da legislação não seria a solução mais eficaz para solucionar o problema. Tendo em vista que o novo código penal está sendo elaborado, essa matéria deve ser mais amplamente discutida, não só por juristas mas também pelos profissionais da área da saúde.

Desta forma, pretende-se futuramente ser levado tal assunto a um debate à título de comissão onde devem ser envolvidos vários setores da sociedade de forma interdisciplinar, ouvindo-se o legislativo, judiciário e também profissionais da área da saúde.

É um consenso entretanto, na opinião dos médicos psiquiatras, que não existe uma cura específica para o paciente diagnosticado com o transtorno de personalidade antissocial, conhecido popularmente como psicopata.

O que pode ser feito para tentar melhorar o quadro de tal paciente é uma psicoterapia, que tem a finalidade de acessar as áreas de cérebro do indivíduo que levam ao desenvolvimento de tal condição, e dessa forma, e de acordo com o grau de avanço do desvio

podem ser ministradas medicações antiimpulsivas. Esta medicação consiste em remédios anticonvulsivos, e também antipsicóticos.

Evidente é o fato de que são poucos os juristas e legisladores com conhecimento da psique humana e, mais amplamente, da área da saúde. Essa observação é perceptível ao contatar com elementos do executivo, do legislativo e do judiciário.

Em face do estudo desse tema assaz delicado e do ainda diminuto conhecimento de que se dispõe sobre a mente humana, faz-se mister que haja, por parte dos juristas e dos legisladores, maior empenho na aquisição de conhecimentos sobre a psique humana. A partir daí, poderá ser promovida maior adequação da elaboração e aplicação dos imperativos legais aos indivíduos portadores de perturbações mentais ou não, acarretando melhores condições em todo contexto social.¹⁴¹

¹⁴¹ COHEN, Cláudio. *Saúde mental, crime e justiça*. São Paulo: Edusp, 1996. p. 100.

CONCLUSÃO

Como visto, a questão discutida na presente monografia se expõe em seguida:

Para aprofundar o tema, foi necessário efetuar um breve histórico das medidas de segurança, bem como fazer uma análise das patologias que alteram a conduta humana e dos dispositivos legais pertinentes à temática da inimputabilidade.

Tal análise não poderia deixar de dialogar com os ensinamentos dos profissionais da área da saúde e do Direito, em especial do direito penal e da psicopatologia.

Dessa forma, concluiu-se no primeiro capítulo que a evolução histórica do direito penal brasileiro levou a grandes modificações em torno do tratamento dado ao agente criminoso considerado inimputável. Após as várias reformas que já ocorreram desde o primeiro Código Penal do Império, o atual Código prevê em seu artigo 26 que as medidas de segurança devem ser aplicadas aos agentes que, ao tempo da ação ou omissão não podiam compreender o caráter ilícito de sua conduta ou que não possuíam discernimento suficiente para se orientar conforme e de acordo com a lei.¹⁴²

A total inimputabilidade ou a semi-imputabilidade dos agentes são verificadas por meio de perícia, sempre determinadas pelo juiz competente, podendo ainda se basear nas provas produzidas durante todo o procedimento penal. Caso ocorra o convencimento do juiz de que o réu se enquadra nos requisitos do art. 26 do Código Penal, a ele são impostos o tratamento ambulatorial ou a internação em estabelecimento psiquiátrico adequado, conforme o caso.

Apresentamos a definição no capítulo seguinte de que os psicopatas são os indivíduos que, apesar de possuir padrão intelectual médio ou até elevado, exteriorizam, no curso da vida, distúrbios de conduta, de natureza ética e antissocial, e que não são influenciáveis pelas medidas educacionais, ou são insignificamente modificáveis pelos meios coercitivos ou correccionais.

¹⁴² ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004. p. 2 a 4.

No que se refere a estes indivíduos, portadores de uma conduta antissocial que causa um distúrbio da volição, ou seja, que não conseguem controlar seus impulsos, sejam eles criminosos ou não, atualmente poderão os mesmos ser enquadrados tanto no regime prisional comum, quanto no regime das medidas de segurança, a ser decidido pelo livre convencimento do juiz diante dos fatos e do laudo pericial apresentado. Demonstrando-se, portanto, a ineficiência do sistema no que tange a estes agentes.

Poderá o juiz entender que o réu possui sua capacidade cognitiva preservada, apesar da psicopatia, aplicando a ele uma pena comum, ou ainda entender que este agente possui uma deficiência na sua capacidade volitiva, que faz com que seja impossível à ele controlar seus impulsos ao crime, mesmo tendo a consciência de que sua conduta é ilícita.

Como elencado no primeiro capítulo, as medidas de segurança possuem por princípio de aplicação, a cessação da periculosidade do agente para então readaptá-lo à vida em sociedade. No entanto, para que esse princípio seja eficaz é necessário que estas medidas sejam aplicadas àqueles pacientes que possuem de fato a capacidade de se recuperar.

Então, pode-se notar que em relação a temática, duas questões estão em aberto: A possibilidade de cura e a eventual mudança da legislação. Com isso, teve-se a ideia de submeter um pequeno questionário, pelo método Delphi a médicos e deputados, escolhidos aleatoriamente, conforme consta da pesquisa em apêndice.

Conforme consta do terceiro e último capítulo, como resultado da pesquisa, boa parte dos profissionais da psicologia e da psiquiatria forense, relata que, submetidos a tratamentos curativos, os portadores de personalidade psicopática demonstram não sofrer melhoras significativas em relação ao controle de seus impulsos e instintos para o cometimento de crimes.

Com isso, a aplicação de medidas de segurança a esses indivíduos colocaria em risco o princípio da proteção social, uma vez que se poderia determinar apto a viver em sociedade uma pessoa que muito provavelmente reincidiria no crime por não conseguir se controlar devido à ausência de sua capacidade volitiva.

No que tange aos deputados, a pesquisa demonstrou que a maioria dos parlamentares, entende que a reclusão destes psicopatas em estabelecimentos prisionais comuns também se mostra ineficaz uma vez que após o cumprimento da pena estes agentes estariam novamente livres para reincidir no crime, haja vista a questão da ausência volitiva dos mesmos.¹⁴³

Outrossim, tendo em vista a dificuldade de consenso, como analisado na pesquisa, ainda não está nos planos do Congresso de imediato uma reforma sem um prévio debate.

Ainda assim, diante de tais constatações, detectadas através da pesquisa e da revisão literária, não há razões para continuar-se insistindo na aplicação da pena privativa de liberdade, nos moldes tradicionais, aos portadores de psicopatia, a despeito de que é preciso reforçar no espírito público a ideia de inexorabilidade da punição.

Sendo assim, sugere-se a implantação de uma nova política criminal que seja focada especificamente nestes agentes, desenvolvendo uma medida de segurança específica à estes indivíduos.

A proposta de tal medida, deve respeitar as particularidades do distúrbio da personalidade psicopática para que seja eficaz tanto para o agente criminoso quanto para a sociedade e todos os prejuízos que possam vir a ser causados à ela devido ao comportamento violento inerente à eles.

Nesse sentido, as particularidades de cada agente devem ser analisadas para atribuir-lhes a medida cabível.

Não se pode conceber que sejam colocados no mesmo grupo, no que se refere ao cumprimento de medida de segurança, aqueles indivíduos portadores de deficiências mentais e os agentes psicopatas, que embora não consigam conter sua propensão ao crime, entendem perfeitamente a ilicitude das suas condutas.

Outro ponto é a limitação temporal das medidas de segurança em vigor, que não pode ser aplicada aos psicopatas uma vez que tal patologia não tem previsão de cura, e ao atribuir

¹⁴³ JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade Psicopática, Semi-Imputabilidade e Medida de Segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1982., p. 216 a 229.

um marco final a este tratamento, estaria o Estado colocando em risco a segurança e a proteção da sociedade.

Deste modo, comprovada a inexistência de uma medida de segurança aplicável ao caso em tela, não resta dúvidas da necessidade de sua criação. Não se pretende aqui, sugerir a criação de uma medida que venha servir para o tratamento de todo e qualquer tipo de personalidade psicopática, mas que esse tratamento venha ajustar-se à realidade de cada indivíduo.

Conclui-se então, que o ideal seria a criação de ambientes onde pudessem tais indivíduos levar uma vida razoavelmente controlada, uma espécie de liberdade vigiada, sob orientação médica, terapêutica e ressocializadora. Em nenhum momento, porém, de caráter estritamente punitivo.

APÊNDICE: A - Questionário

Tema: Estudo do cabimento da aplicação das medidas de segurança aos portadores de psicopatia.

Objetivo: O objetivo do questionário é delimitar os atuais problemas e falhas na legislação e nas medidas punitivas adotadas no processo penal brasileiro e tentar achar uma forma de solucionar tal questão, propondo uma forma de tratamento ou até mesmo se possível a reinserção do criminoso na sociedade.

QUESTIONÁRIO

O conceito atual de psicopatia refere-se a um transtorno caracterizado por atos anti-sociais contínuos (sem ser sinônimo de criminalidade) e principalmente por uma incapacidade de seguir normas sociais em muitos aspectos do desenvolvimento da adolescência e da vida adulta. Os portadores deste transtorno não apresentam quaisquer sinais de anormalidade mental (alucinações, delírios, ansiedade excessiva, etc.) o que torna o reconhecimento desta condição muito difícil. Para se chegar ao conceito atual foi necessário o trabalho de inúmeros pesquisadores e psiquiatras, durante vários séculos.

A psiquiatra forense Hilda Morana, do Instituto de Medicina Social e de Criminologia do Estado de São Paulo (Imesc) afirma em entrevista ao Jornal Hoje da rede Globo que: “De 1% a 3% da população tem esse transtorno. Entre os presos, esse índice chega a 20%”. Isso significa que haveria até 5 milhões de pessoas assim só no Brasil. Dessas, poucas seriam violentas. A maioria não comete crimes, mas deixa as pessoas com quem convive desapontadas.

No início do ano de 2011 tivemos um caso de repercussão internacional, o do atirador de Realengo, Wellington Menezes de Oliveira, o qual muitos estudiosos e inclusive o governador do Rio de Janeiro Sérgio Cabral, definiram como psicopata.

Tendo em vista que existe uma grande lacuna e várias dúvidas quanto ao enquadramento do psicopata em nosso Direito Penal, serão levantadas algumas questões para análise e discussão de sua opinião.

- 1) Na sua opinião distúrbios psiquiátricos como a psicopatia são um problema que deve ser reavaliado no Congresso como uma questão de saúde pública?

- 2) Se a condição do psicopata é, como afirmam alguns estudiosos, incurável, então a prisão não poderia cumprir em relação a ele a sua função de reeducação, isto é, não poderia recuperá-lo e devolvê-lo à sociedade de modo que ele não venha a cometer outro crime. Nesse caso, fica a dúvida sobre qual seria a maneira correta de tratá-lo (com uma prisão perpétua, proibida no Brasil?). Na sua opinião estes indivíduos deveriam ser objeto de medidas de tratamento ou deveriam continuar a ser punidos com penas privativas de liberdade?

- 3) Uma nova política criminal seria a solução para o atual problema do ordenamento jurídico?

- 4) (Somente para Médicos) Na atual política criminal o psicopata ou criminoso com distúrbio mental pode ser punido com prisão ou através de medidas de segurança (instituições psiquiátricas). Como identificar os diversos graus de psicopatia para que se possa verificar as soluções adequadas para cada caso? Existe um sistema padrão para isso?

- 5) Você sabe da existência de algum projeto de lei que trata do tema?

- 6) (Somente para Deputados) Vossa Excelência tem dentre os seus planos propor algum projeto de lei a respeito do tema ou propor debate a título de comissão?

REFERÊNCIAS

ANCEL, Marc. *A Nova Defesa Social: um movimento de política criminal humanista*. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004.

BALLET, Gilbert. *Traité de Pathologie Mentale*. Paris: Spes, 1920.

BARROS, Flávio Monteiro de. *Direito Penal: parte geral*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 1.

BONFIM, Edilson Mougenot. *O julgamento de um “serial killer” (o caso do maníaco do parque)*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

BRASIL. *Decreto-lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, publicado em 31 de dezembro de 1940.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689 de 3 de Outubro de 1941*. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, publicado em 13 de Outubro de 1941.

BRASIL. *Lei 7.210 de 11 de julho de 1984*. Institui a lei de Execuções Penais. Diário Oficial da União, publicado em 13 de julho de 1984.

BRUNO, Aníbal. *Perigosidade Criminal e Medidas de Segurança*. Rio de Janeiro: Ed. Rio, 1977.

CARNELUTTI, Francesco. *Lecciones sobre El Proceso Penal*, Trad. de S. S. Melendo, 1950. v. 1.

COHEN, Cláudio. *Saúde mental, crime e justiça*. São Paulo: Edusp, 1996.

COSTA, Álvaro Mayrink da. *Direito Penal: parte geral*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

DURKHEIM, Émile. *As regras do método sociológico*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FERNÁNDEZ, Morillas. *Aspectos criminológicos de los psicopatas y asesinos-en-serie*. Madri: Edersa, 2002.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *O dicionário da língua portuguesa*. 6. ed. Curitiba: Positivo, 2004.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Lições de direito penal: Parte geral*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

GARCIA, J. Alves. *Psicopatologia forense*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

JESUS, Damásio de. *Direito Penal: Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 2002.

JÚNIOR, Heitor Piedade. *Personalidade Psicopática, Semi-Imputabilidade e Medida de Segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

MARQUES, José Frederico Marques. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002.

PALOMBA, Guido Arturo. *Tratado de Psiquiatria Forense, civil e penal*. São Paulo: Atheneu, 2003.

PENTEADO, Conceição. *Psicopatologia Forense: Breve estudo sobre o alienado e a lei*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

SICA, Ana Paula Zomer. *Autores de homicídio e distúrbios de personalidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

VERAGARA, Sylvia Constant. *Métodos de pesquisa em Administração*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. *Método Delphi*. Disponível em:
<http://pt.wikipedia.org/wiki/Método_Delphi> Acesso em: 02 abr. 2012.