



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

THALIA SOARES DE SOUZA

**A INIMPUTABILIDADE POR DOENÇA MENTAL E A APLICAÇÃO DE MEDIDAS
DE SEGURANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Brasília

2019

THALIA SOARES DE SOUZA

**A INIMPUTABILIDADE POR DOENÇA MENTAL E A APLICAÇÃO DE MEDIDAS
DE SEGURANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UnICEUB).

Brasília
2019

THALIA SOARES DE SOUZA

**A INIMPUTABILIDADE POR DOENÇA MENTAL E A APLICAÇÃO DE MEDIDAS
DE SEGURANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Brasília, 24 de setembro de 2019

BANCA AVALIADORA

Prof. Victor Minervino Quintiere

Orientador

Professor (a) Avaliador (a)

RESUMO

Trabalho de conclusão de curso sobre a inimputabilidade por doença mental e a aplicação das medidas de segurança no ordenamento jurídico brasileiro, onde foi feita uma introdução sobre o conceito analítico de crime, sobre a questão da inimputabilidade para que se chegasse ao doente mental e depois ao psicopata, bem como sobre os tipos de transtornos que assolam estes doentes mentais. O tópico principal é entender como se dá o tratamento utilizado nas medidas de segurança, tendo em vista que a liberdade do agente está intimamente ligada à sua periculosidade, o que leva a entender que este tratamento deve ser específico e individualizado para cada agente para que o resultado seja satisfatório, já que um dos objetivos é também que aquele indivíduo não volte a cometer crimes, tendo em vista o alto grau de reincidência que se encontra no país brasileiro. Ainda, o trabalho apresentou o método PCL-R, o qual serve para identificação do psicopata, de maneira que através do reconhecimento de determinadas características do agente, seu tratamento se torne mais específico e eficiente, para assim diminuir a chance daquele agente voltar a cometer crimes.

Palavras-chave: Inimputabilidade por doença mental. Conceito analítico de crime. Tratamento utilizado nas medidas de segurança. Método PCL-R.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	5
1. APLICAÇÃO DA PENA NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO	7
1.1 RELATO HISTÓRICO.....	7
1.2 DIREITO COMPARADO (ESTADOS UNIDOS, PAÍSES DA EUROPA E PAÍSES ORIENTAIS)	10
1.3 ATUAL SISTEMA VIGENTE NO BRASIL	14
2. A CULPABILIDADE NO DIREITO BRASILEIRO	20
2.1 CULPABILIDADE DENTRO DO CONCEITO ANALÍTICO DE CRIME	20
2.2 ELEMENTOS DA CULPABILIDADE: IMPUTABILIDADE.....	24
2.3 INIMPUTABILIDADE E A PSICOPATIA.....	27
3. INIMPUTABILIDADE POR DOENÇA MENTAL E A APLICAÇÃO DE MEDIDAS DE SEGURANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO ATUAL	30
3.1 APLICAÇÃO DA MEDIDA DE SEGURANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	31
3.2 CONCEITO E ELEMENTOS DO PCL-R COMO FORMA DE TRATAMENTO	35
3.3 ESTUDO DE CASO: METODOLOGIA PCL-R NA AFERIÇÃO DE DOENÇAS MENTAIS: PSICOPATIA	39
CONCLUSÃO	44
REFERÊNCIAS	47

INTRODUÇÃO

O trabalho em questão tem como finalidade apresentar e analisar a inimputabilidade por doença mental, chegando a verificar a questão da psicopatia e os transtornos parcial e global e, a partir disso, a aplicação da medida de segurança no ordenamento jurídico brasileiro.

O primeiro capítulo trata da aplicação da pena no sistema jurídico brasileiro, o relato histórico, ou seja, como se desenvolvia o cumprimento de pena na antiguidade, na idade média e na idade moderna. Logo em seguida será exposta a aplicação da pena no que tange ao Direito Comparado, e ao fim deste capítulo como é o atual sistema vigente no Brasil.

Na atualidade, grande parte da sociedade é acometida por algum tipo de problema psicológico, seja ansiedade, depressão ou transtornos de personalidade, como foi o caso deste trabalho. A partir desses problemas, ou sem ter relação com ele, mas por conta de tê-lo, o indivíduo transgride, viola uma norma do ordenamento jurídico e é preciso que seja punido por tal fato.

A partir daí é que se verifica sua qualidade como doente mental ou não, de forma que se identifica se tal crime foi cometido sem a consciência de ilicitude do fato ou com consciência da ilicitude, ou seja, a sua imputabilidade, semi-imputabilidade ou inimputabilidade.

É sobre tais fatos que o segundo capítulo se trata, o da culpabilidade no direito brasileiro, tratando assim do conceito analítico de crime e suas nuances, além de trabalhar a questão da culpabilidade e seus elementos, no caso, a imputabilidade, e em conjunto a questão da psicopatia no que tange a culpabilidade do agente psicopata.

Identificando em qual desses graus de culpabilidade o indivíduo se encaixa é que se pode definir se a sua sanção será em forma de pena privativa de liberdade ou medida de segurança, já que se se tratar de um inimputável ou semi-imputabilidade, neste último a depender das circunstâncias, ele cumpre sua pena através da medida de segurança.

No terceiro e último capítulo é exposto que depois que o infrator é identificado como imputável, semi-imputável ou inimputável, e acabando por se definir como qualquer dos dois últimos, começa o tratamento na medida de

segurança, o qual pode se dar de duas formas, com o tratamento ambulatorial ou a chamada detentiva, que é através de internação.

Nesse último capítulo também é identificado métodos utilizados para que se chegue à conclusão de que o indivíduo infrator é um doente mental, se ele tem algum transtorno de personalidade ou se é considerado psicopata, de forma que é exposto a importância desses métodos para o desenvolver do tratamento daquele infrator, bem como a maneira como isso interfere na reincidência penal.

1. APLICAÇÃO DA PENA NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

1.1. RELATO HISTÓRICO

O que se sabe sobre a pena no sistema jurídico brasileiro é que ela começou a ser aplicada nas comunidades primitivas, através de clãs. Os líderes tinham a obrigação de punir aqueles que transgredissem as regras daquela aldeia, e da mesma forma, defender seus aliados de inimigos que os tentassem atacar.

Verifica-se, logo no surgimento da pena, o caráter heterônimo da mesma. De acordo com a heteronomia, independentemente da sua vontade individual, você deve obedecer às regras que aquela sociedade lhe impõe, você está sujeito ao querer do outro, no caso, aos líderes da tribo, clãs etc.

Naquela época, os conflitos não eram resolvidos de forma pacífica, e por isso esse sistema era caracterizado como vingança de sangue, já que muitas vezes, eles usavam o próprio bem jurídico da vida como punição, o que poderia lembrar muito vagamente a pena de morte, hoje aplicada em muitos países, bem como o princípio da Lei do Talião, *“olho por olho, dente por dente”*.

Com o passar dos tempos, a sociedade foi percebendo a necessidade de uma figura mais imparcial para que resolvesse os problemas de forma pacífica, foi onde surgiu a figura do ente estatal, o qual deveria agir de maneira que tal conflito fosse solucionado de forma mais justa e que de aproximasse das vontades de ambas as partes.¹

O que se via nas comunidades primitivas era uma necessidade de resolver seus conflitos com o próprio corpo, com a violência, se tratava mais de sofrimento físico, o que se achava útil para a repreensão, no entanto, logo viram que tal forma de resolução não estava de fato solucionando os problemas da sociedade.²

¹ CORSI, Éthore Conceição. Pena: origem, evolução, finalidade, aplicação no Brasil, sistemas prisionais e políticas públicas que melhorariam ou minimizariam a aplicação da pena. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, v. 19, n. 149, jun 2016. Disponível em http://ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17376&revista_caderno=3. Acesso em 12 mar. 2019.

² FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Petrópolis: Vozes, 1987.

O fato da dificuldade dos homens viverem em sociedade, em razão de vontades diversas e essa mesma sociedade obrigando os homens a viverem em conjunto, mostra a necessidade da imposição de uma norma para nortear essas relações.³

Ainda na antiguidade, tivemos a vingança pública. Essa fase se deu quando a sociedade passou a se tornar mais organizada, e a vida política passou a ter mais importância, fazendo nascer a figura da centralização do poder, para que a pena aplicada a uma única pessoa fosse o mais próxima da vontade de toda a coletividade, o que passa a se aproximar da forma preventiva da pena que na atualidade se enxerga.⁴

Posteriormente, na Idade Média, com uma série de acontecimentos históricos, o Direito Canônico ainda possuía grande espaço na sociedade, sendo a heresia um pecado tamanho que poderia ser punido com privação de liberdade.

Foi aí que se deu a Fase da vingança divina. Muitos acreditam que os sacerdócios eram pessoas escolhidas por Deus para manter a ordem da sociedade, bem como aplicar as penas necessárias, o que fazia com que as penas encontrassem justificativas em fundamentos religiosos, o que os levaria à vida eterna com Deus, e uma vida justa na Terra.⁵

A Igreja Católica muito forte nesse período passou a punir todo e qualquer que divergisse de sua doutrina, introduzindo ainda mais o cárcere privado, para que aqueles ditos pecadores pudessem refletir e se arrepender dos seus pecados, surgindo assim o caráter sacral da pena e o mais importante desse período, a origem da palavra “penitência”.⁶

Foi nesse período que surgiu o que vemos como um espetáculo do punitivismo, a chamada “Inquisição”, que demonstra a força da Igreja Católica, e sua contribuição para a punição. A Santa Inquisição se trata de tribunais que julgavam aqueles que poderiam ser uma ameaça aos dogmas cristãos, podendo

³ PINHEIRO, Celso Moraes. **Liberdade e coação no direito de Kant**. Disponível em <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/veritas/article/view/1857>. Acesso em 20 mar. 2019.

⁴ CALDEIRA, Felipe Machado. A Evolução Filosófica e Teórica da Pena. **Revista da EMERJ**, v. 12, n. 45, 2009. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista45/Revista45_255.pdf Acesso em 12 mar. 2019.

⁵ OLIVEIRA, Alice dos Santos. **Evolução Histórica das penas**. Disponível em <https://aliceoliveira1.jusbrasil.com.br/artigos/347455966/evolucao-historica-das-penas>. Acesso em 12 mar. 2019

⁶ CALDEIRA, Felipe Machado. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. **Revista da EMERJ**, v. 12, n. 45, 2009.

estar sujeitos a diversos tipos de pena, como prisão temporária ou prisão perpétua, e até pena de morte na fogueira.⁷

Com o fim da Idade Média, a pena com cunho religioso foi diminuindo, conseqüentemente o homem passou a usar a razão, tornando-o o centro. Com essa nova ideologia a pena passou a ser usada de uma forma mais humanitária e não só para punir, mas também com um cunho de ressocialização e proporcionalidade.

Nessa época, o pensamento de Cesare Beccaria foi mais introduzido devido ao seu livro *Dos delitos e das Penas*, em que modificou o pensamento da época sobre a pena e o que se pensa sobre justiça. É o que ele diz em uma passagem do livro⁸:

Por justiça entendo o vínculo necessário para manter unidos os interesses particulares, que, do contrário, se dissolveriam no antigo estado de insociabilidade. Todas as penas que ultrapassarem a necessidade de conservar esse vínculo são injustas pela própria natureza.

Foi também na Idade Moderna que Cesare Lombroso implementou seu pensamento da biologia do criminoso, em que o agente delinquente possuía características físicas que o identificavam o que, para ele, tornava mais fácil para o reconhecimento do mesmo.

Já o alemão Franz Von Liszt acreditava que a punição em si é muito mais eficiente do que uma pena mais severa, o que nos leva a crer que uma pena de morte pode não ser tão eficaz quanto muitos imaginam.⁹

A primeira e segunda guerra mundial desenvolveu o caráter repressivo da pena, tornando-a menos humanitária, no entanto, após tais eventos e com o desastre ocorrido, o sentimento de humanidade voltou e foi aí que tivemos a atualização da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão bem como a aprovação do “Programa Mínimo”¹⁰, os quais deram uma importância fundamental pra dignidade da pessoa humana, e para o caráter de ressocialização da pena,

⁷ CHIEVERINI, Tatiana. **Origem da pena de prisão**. 2009. Dissertação (Mestrado em Filosofia do Direito), Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009.

⁸ BECCARIA, Cessare. **Dos delitos e das penas**. 2 ed. São Paulo: Editoria Revista dos Tribunais, 1999.

⁹ CORSI, Éthore Conceição. Pena: origem, evolução, finalidade, aplicação no Brasil, sistemas prisionais e políticas públicas que melhorariam ou minimizariam a aplicação da pena. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, v. 19, n. 149, jun 2016. Disponível em http://ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17376&revista_caderno=3#ftnref12 Acesso em 16 de mar. 2019.

¹⁰ GOMES NETO, Pedro Rates. **A prisão e o sistema penitenciário**: uma visão histórica. Canoas: Ed. ULBRA, 2000.

passando o direito penal a pensar não só na punição, mas como impedir que o delinquente cometesse os mesmos erros, trazendo à tona a individualização da pena.

Immanuel Kant disseminou nessa época o chamado imperativo categórico, com a máxima de fazer para os outros aquilo que gostaria que fizessem por você. Ele acreditava que o dever é um princípio supremo, e as pessoas deveriam agir conforme o dever-ser e não de acordo com suas vontades, ou seja, para ele o utilitarismo é errado, já que se age de acordo com o que é útil pra você.

Muito embora na Idade moderna o caráter preventivo da pena estivesse sendo introduzido, para Kant esse não era o ideal, tendo em vista que se tratava de utilitarismo e, portanto, para ele o certo seria retribuir ao infrator o mal que ele cometeu à sociedade, a pena com um caráter retributivo e não preventivo.¹¹

Era o que ele acreditava pelo caráter heterônimo da pena. Esse é um termo que se enxerga desde a época primitiva, e se torna cada vez mais em voga na atualidade, visto que há uma norma a ser seguida independente da sua vontade individual, e caso você transgrida essas regras, haverá consequências proporcionais a sua atitude.

1.2. DIREITO COMPARADO (ESTADOS UNIDOS, PAÍSES DA EUROPA E PAÍSES ORIENTAIS)

Neste tópico tratarei de temas relacionados ao direito penal em diferentes culturas e países, para que se possa comparar, também ao longo dos anos, as peculiaridades e diferenças referentes ao sistema jurídico penal em cada parte do mundo.

¹¹DIAS, Jean. **O imperativo categórico de Immanuel Kant e a finalidade da pena**. Disponível em <https://jeancarlodias.jusbrasil.com.br/artigos/447814905/o-imperativo-categorico-de-immanuel-kant-e-a-finalidade-da-pena> Acesso em 20 de mar. 2019.

Apesar da diferença entre os países no que se refere à aplicação da pena, e ainda com as peculiaridades e cultura de cada país, muito se é comum no sentido da individualização da pena que se procura.

O princípio da legalidade é uma máxima que norteia todo ordenamento jurídico e foi ele que deu luz ao art. 1º do Código Penal¹², advindo da Carta Magna Inglesa, visto que anteriormente o direito penal era assentado pelos costumes.

Esse princípio foi difundido com o iluminismo através do Código Austríaco de 1787, na Declaração Francesa de Direitos, e se encontra hoje na atual Constituição brasileira em seu artigo 5º, inciso XXXIX, bem como no artigo 1º do Código Penal (CP).¹³

É inevitável que acontecimentos históricos e outros países venham influenciar a formação do Código Penal brasileiro. O Código penal espanhol de 1848, recebeu influência do ecletismo francês e do código napoleônico, bem como do código penal brasileiro de 1830. Foi através desses códigos que pudemos reparar no utilitarismo do nosso próprio Código, onde a pena deve ser útil para a sociedade como um todo.¹⁴

Na França, diferentemente do Brasil (sistema dicotômico), existe um sistema tricotômico, ou seja, crime, delito e contravenção penal são as modalidades de infração penal e a diferença entre elas está na gravidade da conduta ao bem jurídico. No Código Francês o crime é considerado o mais grave, depois vem o delito e por último a contravenção penal.

Aqui no Brasil, sabe-se que o menor de 18 anos é inimputável, na França todos aqueles que têm capacidade de discernimento são criminalmente responsáveis, imputáveis. É um assunto que ainda é discutido no Brasil, a questão da redução da maioridade penal, mas ainda assim não chega perto da forma entendida pelo país europeu, em que não importa a idade e sim o discernimento que aquela criança tem sobre o delito.

Todavia, eles possuem a chamada Brigada de menores, que auxilia a polícia francesa a lidar com os menores infratores. Eles são treinados e devem

¹² Art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal. BRASIL. Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em 09 set. 2019.

¹³ BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das Penas e Seus Critérios de Aplicação**. 6ª ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2013.

¹⁴ FRAGOSO, Heleno Cláudio Fragoso. **O Direito penal comparado na América Latina**. Disponível em <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/11338-11338-1-PB.pdf>. Acesso em 20 mar. 2019.

possuir conhecimento jurídico, psicológicos e pedagógicos com a missão de propor medidas alternativas para evitar a internação do menor infrator.¹⁵

Muito se discute sobre a questão da pena de morte. Nos Estados Unidos da América (EUA) 30 Estados ainda mantêm a pena de morte. Apesar do número ainda extenso, o que se espera é que ainda mais estados deixem de aplicar esse tipo de pena. Esses foram os Estados que já aboliram a pena de morte: Michigan em 1846; Wisconsin em 1853; Maine em 1887; Minnesota em 1911; Alasca em 1957; Havaí em 1957; Vermont em 1964; Iowa e West Virgínia em 1965; Dakota do Norte em 1973; Distrito de Clúmbia em 1981; Massachusetts em 1984, Rhode Island em 1984; Nova York e Nova Jersey em 2007; Novo México em 2009; Illinois em 2011; Cennecticut em 2012; Maryland em 2013; Delaware em 2016 e Washington em 2018.¹⁶

É um tema que acompanha o cenário mundial, tendo em vista a quantidade de casos midiáticos que houveram e trouxeram influência para o debate sobre medidas alternativas de pena. Os EUA, como sendo um país de influência sobre os outros, vem sendo pressionado para a abolição da pena de morte para que, conseqüentemente, países como a China, Japão, Irã também usem medidas alternativas à pena de morte.

Vê-se que o Direito Penal tem suas peculiaridades em cada país. Nos EUA o sistema jurídico não é unificado como o do Brasil, em que há um órgão exercendo um controle, como é o caso do Conselho Nacional de Justiça. Lá cada um de seus 50 Estados possuem sua própria Constituição e é por isso que em alguns é autorizada a pena de morte e em outros não.

Em uma análise mais específica temos o Estado de Colorado. Diferentemente do que ocorre aqui, em que há um concurso público para a magistratura, no Colorado, bem como nos EUA, não há carreira judicial, os juízes

¹⁵GOLÇALVES, Liciane Faria Traverso; ALMEIDA, Camila Rosa Sizenando. Direito penal comparado: BRASIL e FRANÇA. **Revista de trabalhos acadêmicos** – Universo, Belo Horizonte, v. 2, n. 1, 2016. Disponível em <http://www.revista.universo.edu.br/index.php?journal=3universobelo Horizonte3&page=article&op=view&path%5B%5D=3366>. Acesso em 20 mar. 2019.

¹⁶MELO, João Ozório. Pouco a pouco, estados dos EUA acabam com a pena de morte. **Revista Consultor Jurídico**, 2018. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-out-12/estados-eua-acabam-pena-morte>. Acesso em 20 mar. 2019.

são eleitos, feita escolha final pelo governador. Verifica-se autonomia dos Estados para reger suas regras processuais.¹⁷

No Irã, país conhecido por penas mais duras, há uma diferenciação de sexo para a responsabilidade penal juvenil, se baseando no conceito de “puberdade”, sendo que as meninas podem ser julgadas aos 9 anos de idade e os meninos aos 15 anos de idade.

Em contrapartida, no Japão o índice de criminalidade é consideravelmente baixo. No país asiático, a tolerância zero a armas e álcool, em conjunto com a tecnologia de segurança, através de sensores e câmeras, dificultam e evitam a criminalidade.

De acordo com o BBC, “em 2018 os japoneses tiveram o 9º melhor Índice Global da Paz (ranking liderado pela Islândia), enquanto os brasileiros amargaram a 106ª posição, com altas taxas de criminalidade e corrupção. De acordo com o Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes, o Japão tem 0,28 homicídios para cada 100 mil habitantes.”¹⁸

Um marco importante para o sistema penal foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que surgiu após a Segunda Guerra Mundial, promulgada pela ONU em 1948. Foi um episódio que fez com os direitos humanos tivessem mais força pelo mundo, no que tange à dignidade da pessoa humana e o modo como isso deveria ser preservado para aplicação das penas.

O Brasil comporta a quarta maior população carcerária do mundo, atrás apenas dos EUA, com 2,2 milhões encarcerados, a China com 1,6 milhões e a Rússia com 740 mil presos. Para que os dados mudem e o Brasil caia nesse ranking, muito se discute sobre a redução da maioria penal, no entanto, assim como já visto em outros países, como Espanha e Alemanha, que voltaram atrás na decisão de criminalizar menores de 18 anos, tal fator talvez não seja o ideal para que o país brasileiro diminua sua população carcerária.¹⁹

¹⁷ FREITAS, Vladimir Passos. A Justiça Estadual nos Estados Unidos. **Revista Online Administração da Justiça**. Disponível em <http://www.ibrajus.org.br/revista/artigo.asp?idArtigo=159>. Acesso em 06 abr. 2019.

¹⁸ KAMATA, Fatima. **Como tolerância zero a armas e álcool tornou o Japão um dos países mais seguros do mundo**. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-46723567>. Acesso em 06 abr. 2019.

¹⁹ BETTO, Frei. **Todos os países que reduziram a maioria penal não diminuíram a violência**. Disponível em <https://dellacellasouzaadvogados.jusbrasil.com.br/noticias/116624331/todos-os-paises-que-reduziram-a-maioridade-penal-nao-diminuiram-a-violencia>. Acesso em 18 abr. 2019.

A questão das condições em que se encontram as penitenciárias em cada país também é relevante para se determinar o tipo de tratamento que ele dá aos seus presos e como ele enxerga a importância desse tratamento. O cenário brasileiro não é segredo em relação às penitenciárias. Muitas espalhadas pelo país estão em condições precárias, que afrontam diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana.

Diferentemente do que se encontra no país sul americano, a Áustria tem uma das penitenciárias mais luxuosas do mundo. As condições em que os presos se encontram são diferenciadas em relação ao Brasil. Aqui a superlotação é comum e muitas vezes não são atendidos princípios como a dignidade da pessoa humana.

1.3. ATUAL SISTEMA VIGENTE NO BRASIL

No sistema jurídico brasileiro, não basta apenas a condenação do Juiz a alguém pelo cometimento de uma infração, na verdade, é necessário que haja uma repressão por este crime cometido através da execução penal. Aquele agente deve ser responsabilizado pelo ato praticado, que prejudicou bem jurídico alheio, seja na forma de pena decretada na sentença ou medida de segurança para os inimputáveis.

Foi o que deixou claro Adeildo Nunes em seu livro sobre a execução penal²⁰:

O ordenamento jurídico brasileiro optou por dividir a ação estatal em duas grandes fases: a persecução penal, que se inicia com a investigação criminal e vai até a sentença, e a imprescindível execução da pena fixada ou da medida de segurança.

Ainda que a pena tenha também caráter repressivo, o contraditório e a ampla defesa devem ser resguardados para todos os presos em todas as fases da execução penal, utilizando como norteadores a Lei 7.210/84 (Lei de Execução Penal) e o Código de Processo Penal, ainda que em parte da execução da pena

²⁰ NUNES, Adeildo, 1953. **Da execução penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 177.

e/ou medida de segurança existam inúmeros procedimentos administrativos, responsáveis pela administração prisional.

De acordo com o artigo 387, inciso IV do Código de Processo Penal (CPP)²¹, o juiz deve fixar um valor que será avaliado como uma espécie de indenização ao ofendido pelo danos causado, o qual ocorrerá na esfera cível concomitantemente à execução da pena da Vara de Execuções Penais.

Ainda no que tange a execução da pena, muito se questionava sobre a questão da execução provisória. É entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) - HC 126.292 - que a prisão antes do trânsito em julgado não viola o princípio da presunção de inocência, visto essa que relativizou o texto expresso no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal (CF).²²

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, em seu artigo 9º²³ e a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembléia da ONU, em 1948 também fazem referência ao princípio da presunção de inocência, bem como ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Quanto à execução provisória, o tempo em que o agente estiver preso provisoriamente será descontado depois da sua pena em caso de condenação, para que ele não cumpra a pena duas vezes, é que chamamos de detração penal, visto que se esse prazo não fosse descontado, ele ficaria preso, na prática, mais tempo do que o da sua condenação, além de admitir a progressão de regime de cumprimento de pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, conforme Súmula 716 do STF.²⁴

²¹ Art. 387, inc. IV - Fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido. BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 09 set. 2019.

²² Art. 5º, inc. LVII - Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 09 de set. 2019.

²³ Art. 9º - Todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado e, se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor desnecessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela lei. FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**. França, 26 ago.1789. Disponível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antigos-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>. Acesso em 09 set. 2019.

²⁴ Súmula n. 716 - Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória. BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2499>. Acesso em 09 set. 2019.

Importante mencionar que a execução provisória só ocorre no caso de pena privativa de liberdade. No que se refere à pena restritiva de direitos e multa, a execução só se dará na forma definitiva, ou seja, após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.²⁵

Mais especificamente agora, uma das sanções a serem aplicadas é através da pena privativa de liberdade, meio mais rigoroso, tendo em vista que priva o agente de sua liberdade. É usada em caso de infrações penais mais graves, que tenham penas um pouco mais severas do que as demais, é o caso do estupro, por exemplo, com pena de 6 a 10 anos ou o homicídio simples, com pena de 6 a 20 anos. São crimes que ferem a dignidade sexual e a vida, respectivamente, e por serem mais graves, recebem pena mais grave e consequentemente sanção mais severa.

Como assim Asseverou Adeildo no passado a pena tinha apenas o caráter repressivo, de assegurar o julgamento dos réus, assim Cristo foi preso, torturado e condenado à crucificação pela própria população. Através de acontecimentos históricos e a com a aprovação do Código Penal de 1930, as penas foram se tornando menos rígidas e a partir de da Reforma geral do Código Penal foram estabelecidos três regimes de cumprimento de pena: o fechado, o semiaberto e o aberto.²⁶

O sistema penal brasileiro é composto por duas formas de pena privativa de liberdade, a detenção e a reclusão. Na detenção o regime inicial de cumprimento de pena pode ser o semiaberto ou o aberto, já na detenção pode ser o fechado, o semiaberto e o aberto, podendo o réu, nessas duas formas, ter benefícios legais, como a progressão de regime e a transação penal. Nessa fase, o juízo competente passa a ser o Juízo de Execução.

A chamada guia de recolhimento se trata do resumo da sentença penal condenatória e deve ser expedido pelo juiz que proferiu a sentença para que se apresente ao estabelecimento prisional onde o réu irá cumprir sua pena. Essa guia é indispensável para que o réu possa de fato ser recolhido à penitenciária.

A mesma coisa acontece em se tratando da guia de internamento. Condenando o juiz o réu à medida de segurança, o mesmo deve expedir guia de internamento correspondente, a qual deve ser apresentada no hospital de custódia

²⁵ NUNES, Adeildo, 1953. **Da execução penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

²⁶ NUNES, Adeildo, 1953. **Da execução penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 184.

e tratamento psiquiátrico, onde a medida será efetivada, além da sentença que proferiu tal pena.

Adeildo explica de forma clara como funciona o sistema prisional brasileiro²⁷:

No regime fechado, o condenado deve permanecer em celas individuais ou coletivas, com direito a sair do isolamento carcerário para banhos de sol, visitas de amigos e familiares, em dia e horário previamente estabelecidos pela direção do presídio. Já no semiaberto, a lei autoriza saídas externas, sem vigilância, 28 vezes por ano, cabendo ao estado pôr a sua disposição, dentro da prisão, trabalho e educação. No que tange ao regime aberto, a Lei de Execução Penal mandou que fossem construídas casas de albergados, onde o condenado pudesse exercer uma atividade laborativa durante o dia, com recolhimento noturno, até que tivesse ele condições materiais para viver em absoluta independência.

Como citado anteriormente, a progressão de regime é instituto usado na execução penal do Brasil. Esse benefício é a possibilidade de um regime penal mais gravoso ser substituído por um regime mais brando, desde que atendido os requisitos objetivos e subjetivos da Lei de Execução Penal.

Para que haja essa progressão de regime é necessário que o preso tenha cumprido ao menos um sexto da sua pena, isso para crimes comuns. No que se refere aos crimes hediondos, a progressão de regime se dá no cumprimento de, no mínimo, dois quintos aos presos não reincidentes, e aos reincidentes três quintos, não se admitindo no ordenamento jurídico brasileiro a progressão por salto, ou seja, do regime fechado para o aberto.

Caso o preso tenha sido condenado ao regime semiaberto, todavia, não haja estabelecimento adequado para o cumprimento de pena, o réu, de forma alguma poderá ir para o regime fechado, pelo contrário, no direito penal se preza pelo benefício do réu, sendo assim, este preso iria para o regime aberto, ou melhor, para uma casa de albergado. E mesmo que persistisse a falta desse outro estabelecimento, o infrator iria cumprir sua pena em regime domiciliar com monitoramento eletrônico.

Já que é proibida pelo ordenamento jurídico a progressão de regime *per saltum*, o mesmo aplica-se ao contrário, em relação à regressão por salto. Se um preso que tenha sido condenado ao cumprimento de pena em regime aberto, praticar crime doloso e tiver sido condenado ao fechado, sua regressão deverá ser para o regime semiaberto e não ao fechado.

²⁷ NUNES, Adeildo, 1953. **Da execução penal**. 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 188.

De acordo com o artigo 120 da Lei de Execução Penal²⁸, os condenados tem permissão de sair do estabelecimento prisional, mediante escolta, no caso das opções descritas nesse artigo. Em relação aos condenados em regime fechado, eles devem ser acompanhados por força policial. No caso de apenado em regime semiaberto, o detento tem direito à saídas temporárias, sem vigilância, através de autorização judicial.

A remissão é um instituto que está ligado ao direito do preso em ter trabalho no ambiente penitenciário e com isso abreviar seu tempo de condenação. O Estado tem a obrigação de disponibilizar um trabalho remunerado a todos os penitenciários, três dias de trabalho são direito a um dia a menos de pena.

Além do trabalho, o preso também tem direito à educação como forma de remir sua pena. A cada 12 horas de aula ou de atividades educacionais, o apenado tem direito a um dia remido, com aulas destinadas e ensino básico e profissionalizando nas penitenciárias. Para remissão no regime semiaberto, o preso pode ter acesso à educação fora do presídio e sem vigilância direta.

Ainda, o apenado pode ser beneficiado tanto pela educação, quanto pelo trabalho, concomitantemente, alcançando também os presos provisórios, detidos por prisão provisória ou preventiva. Em caso de falta grave, a remição pelo estudo ou trabalho só pode ser revogada até 1/3 do total.

Já no que se refere ao instituto do livramento condicional, o qual o condenado poderá, ao invés de cumprir toda a pena encarcerado, pode ser posto em liberdade se atendidas determinadas condições. O artigo 83 do Código penal²⁹ elenca todos os requisitos necessários para que o preso faça jus a esse instituto.

Além da pena privativa de liberdade, o ordenamento jurídico brasileiro também estabelece a pena restritiva de direitos, os quais substituem a primeira caso seja preenchido os requisitos do artigo. 44 do Código Penal, aplicadas através de prestação pecuniária; perda de bens e valores; limitação de fim de

²⁸ Art. 120 - Os condenados que cumprem pena em regime fechado ou semi-aberto e os presos provisórios poderão obter permissão para sair do estabelecimento, mediante escolta, quando ocorrer um dos seguintes fatos. BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 09 set. 2019.

²⁹ Art. 83 - O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que. BRASIL. **Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 09 set. 2019.

semana; prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas e interdição temporária de direitos.

Em relação a pena de multa, ela está descrita no artigo 49 do Código Penal³⁰. Consiste no pagamento ao Fundo Penitenciário Nacional, de quantia que não pode ser inferior a 10 (dez) dias-multa nem superior a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa, fixada na sentença penal condenatória. Esse valor não pode ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a 5 (cinco) vezes esse salário.

Quando se conclui que ao tempo da ação ou omissão o agente era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, eles ficam isentos de pena e são considerados inimputáveis ou também semi-imputáveis, cabendo a esses a medida de segurança.

A medida de segurança é destinada aqueles que foram considerados perigosos à sociedade e por isso merecem tratamento diferenciado e em local diverso dos demais. É uma medida judicial que impõe tratamento com médico psiquiatra para que este possa analisar e tratar a periculosidade do agente infrator, ao passo que quando esse estado perigoso for cessado, não mais justifica essa medida.

O Código Penal Brasileiro não estipula limite temporal para o cumprimento da medida de segurança, esse é um fator que deve levar em consideração a periculosidade do agente. Todavia, sabe-se que o prazo para que uma pessoa cumpra uma determinada sanção penal é de 30 (trinta) anos, o que gera um conflito quanto a esse instituto, visto que apesar do limite ser 30 anos, caso o agente ainda seja perigoso para a sociedade, ele deverá ou não continuar em tratamento?

³⁰ Art. 49 - A pena de multa consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa. Será, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa. BRASIL. **Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 09 set. 2019.

2. A CULPABILIDADE NO DIREITO BRASILEIRO

2.1. CULPABILIDADE DENTRO DO CONCEITO ANALÍTICO DE CRIME

Antes de falar inteiramente sobre a culpabilidade, faz-se necessário uma introdução no que se refere ao conceito analítico de crime. A teoria geral do crime está ligada aos elementos na estrutura de um crime, seja ele o sujeito, o resultado, etc. Segundo Fernando Capez³¹, o crime é todo fato típico e ilícito, ou seja, típico porque encontra respaldo na legislação e ilícito (antijurídico) porque contrariou a mesma, surgindo assim a infração penal. É a partir daí que se analisa a se o agente foi culpado ou não pela prática criminosa.

Existem duas concepções de crime analisadas pela doutrina, a bipartida e a tripartida. A concepção bipartida, sustentada pela teoria finalista da ação (criada por Franz von Liszt)³² assevera que o crime é apenas típico e ilícito, afastando a culpabilidade, retirando a ideia de culpa e dolo do âmbito da culpabilidade e integrando ao fato típico, ou seja, à conduta que está dentro dessa tipicidade.

Importante esclarecer que dentro da tipicidade encontra-se a conduta (dolo e culpa, no caso da concepção bipartida), nexos causal e o resultado.

Já a concepção tripartida exige que para que haja um crime, o agente tenha praticado uma conduta típica, ilícita (antijurídica) e culpável. Essa concepção, asseverada pela teoria clássica da ação, afirmava que o dolo e a culpa faziam parte da culpabilidade, e, portanto, essa última fazia parte do conceito de crime.

Dentro da culpabilidade é possível identificar a imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta diversa, muito embora esses são conceitos que não são indispensáveis no momento.

Analisando o Código Penal de 1940, o Título II trata “Do Crime”, já o Título III cuida “Da Imputabilidade Penal”, o que nos leva a enxergar que, como a imutabilidade é elemento pertencente à Culpa, essa não adentra ao conceito de crime, o qual comporta apenas a tipicidade e a ilicitude, visto que se encontram até mesmo em títulos diferentes no Código.

³¹ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

³² CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 180.

Ainda pra corroborar essa ideia, o artigo 23 do Código penal elenca as excludentes de ilicitude, tendo como caput o seguinte texto: “Não há crime quando o agente pratica o fato”. Ou seja, a ilicitude é elemento essencial ao crime.

O artigo 1º deste Código ainda expressa que “não há crime sem lei anterior que o defina”, o qual sustenta a tese de que não existe crime quando o fato não é típico, ou seja, não está na lei. Já no artigo 26, *caput*³³, que trata das hipóteses de exclusão da culpabilidade, o Código Penal trata-se em seu texto da isenção de pena.³⁴

Apesar dessa análise mais específica no que tange ao conceito de crime, ela se trata apenas da ideia que tem o autor Fernando Capez, o qual considera a Teoria bipartida como sendo a mais adequada para a conceituação de Crime, todavia a mais aceita doutrinariamente e jurisprudencialmente, é a teoria Tripartida, mais especificamente, o conceito analítico de crime, onde o crime é resultado de todo ato ou omissão, típico, ilícito e culpável³⁵; teoria essa que tem como adepto Guilherme Nucci.³⁶

Diante disso, se torna mais fácil falar sobre cada um dos elementos do crime, tipicidade, ilicitude e culpabilidade.

Primeiramente, a tipicidade é quando um fato se amolda aos elementos constantes na lei penal, ou seja, se determinado agente pratica ação ou omissão que tem previsão legal, aquele fato está se adaptando à norma, tornando-o típico.

Nucci ainda esclarece a diferença entre fato típico e tipicidade.³⁷

a) tipicidade = fato real perfeitamente adequado ao tipo; b) fato típico = conduta + nexos causal + resultado, amoldados ao modelo legal. Em suma: tipicidade é instrumento de adequação, enquanto o fato típico é a conclusão desse processo. Exemplificando: Tício elimina a vida de Caio, desferindo-lhe tiros de arma de fogo (fato da vida real). Constata-se haver o modelo legal previsto no art. 121 do Código Penal (“matar alguém”). Subsume-se o fato ao tipo e encontramos a tipicidade. Logicamente, para que os fatos da vida real possam ser penalmente valorados, é indispensável que o trinômio esteja presente (conduta + nexos + resultado).

³³ 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. BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 09 set. 2019.

³⁴ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p.182.

³⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p.183.

³⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 6. ed. São Paulo: RT, 2006, p. 118.

³⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 147.

Sendo assim, dentro do fato típico nós encontramos a conduta, o nexo causal e o resultado. A conduta é a ação ou omissão, voluntária e consciente do agente que vai dar início ao fato. O nexo causal já é o vínculo que se encontra entre o agente e o ilícito penal causado por ele. E por fim, o resultado é a consequência daquela ação ou omissão, gerando afronta a um determinado bem jurídico.

A ilicitude ou antijuridicidade, como bem asseverou Nucci³⁸, “é a contrariedade de uma conduta com o direito, causando efetiva lesão a um bem jurídico protegido”, ou seja, é quando uma ação ou omissão afronta uma norma, lesionando um bem jurídico, seja ele a vida, a dignidade sexual, a honra, a propriedade, a liberdade, entre outros distribuídos pelo Código Penal.

Como esse não é ponto principal desse tópico, importante falar das hipóteses de excludentes de ilicitude, já que todo fato típico, em regra, ele é ilícito, a não ser que haja algumas dessas causas que acabem por retirar a ilicitude do fato.

Ainda, irei citar apenas aquelas válidas para todos os crimes presentes do código penal, as excludentes do artigo 23 do CP, são elas: estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal e exercício regular de direito.

Estado de necessidade é quando, em perigoso atual e iminente, você, não podendo agir de outro modo, sacrifica um bem jurídico em favor de outro. A legítima defesa é a defesa usada, em favor próprio ou de terceiro, diante de perigo atual e iminente, para repelir injusta agressão, desde que usado com moderação e meio necessários. O estrito cumprimento do dever legal é a prática de um fato típico por imposição legal, é o caso do policial que tem o dever de prender delinquente, privando sua liberdade, por expressa previsão legal. O exercício regular de direito é a prática de uma conduta autorizada por lei que retira a ilicitude de um fato mesmo ele sendo típico.³⁹

Enfim, chegamos ao ponto principal desse tópico, a questão da culpabilidade. A culpabilidade muito se aproxima ao juízo de reprovação social, ou seja, a chance de que determinada pessoa tenha cometido um crime, com potencial consciência da ilicitude do mesmo, a qual merece uma sanção pelo cometimento do

³⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 211.

³⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

fato típico e ilícito, analisando se de fato, aquela pessoa irá responder por aquele crime.⁴⁰

Em relação à culpabilidade, muitos aspectos são levados em contado. Muito embora, muitos possam achar que quando falamos da culpabilidade, ela está ligada ao autor, todavia, a corrente majoritária acredita na culpabilidade do fato, a qual leva em consideração os modos de execução daquele crime, o grau de reprovabilidade, as circunstâncias objetivas, se o fato foi consumado ou tentado, enfim, quesitos ligados ao fato em si, e não ao agente.⁴¹

Na teoria limitada da culpabilidade (adotada pelo Código Penal brasileiro), determina três elementos para a culpabilidade, a imputabilidade, a exigibilidade de conduta diversa e a potencial consciência de ilicitude.

A potencial consciência de ilicitude trata da consciência do agente, no momento da ação ou omissão, sobre determinado fato, ou seja, o agente tem que ter consciência ou mesmo a potencial consciência de que aquilo seja ilícito, que aquele ato em que esteja praticando é crime para que ele possa sofrer a punição devida.

O artigo 21 do Código Penal é claro ao expressar que “o desconhecimento da lei é inescusável”, ainda prevê o erro sobre a ilicitude do fato ou erro de proibição como uma excludente da culpabilidade quando inevitável.

A inexigibilidade de conduta diversa é quando, apesar do autor agir de maneira típica e ilícita, ele não merece ser punido, já que na situação em que se encontrava não era exigível comportamento diferente, ou melhor, um comportamento lícito, ou seja, qualquer outro homem agiria da mesma forma.

Dentre as causas que levam à exclusão da exigibilidade de conduta diversa, temos a coação moral irresistível e a obediência hierárquica. A coação moral irresistível expressa no artigo 22, parte inicial, do Código Penal⁴² é uma situação em

⁴⁰ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 402 e 403.

⁴¹ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 403

⁴² Art. 22 - Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem. . BRASIL. **Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 09 set. 2019.

que uma pessoa, chamada coatora, obrigada outra pessoa (coacto) a praticar um delito contra uma terceira pessoa.⁴³

Importante frisar que a coação deve ser moral, e não deve haver outra maneira de agir diante daquela situação, ou mesmo como diz PRADO⁴⁴, “O mal de que é ameaçado deve ser grave, certo e inevitável, de modo a não permitir que se conduza conforme o direito”, ou seja, o mal que pode gerar diante da sua recusa pode ser tão grave que torna a sua ação inevitável, retirando assim a culpa do coacto, pessoa que recebeu a coação.

A obediência hierárquica, parte final do *caput* do art. 22 do CP, se dá na obediência de ordem dada por seu superior hierárquico, desde que não seja manifestamente ilegal. Nesse caso, só será punido o autor da ordem manifestamente ilegal.⁴⁵

Por fim, podemos falar da imputabilidade, relacionada àqueles agentes que possuem a capacidade de compreender o caráter ilícito da sua conduta.⁴⁶ Vejamos tópico específico sobre o tema.

2.2. ELEMENTOS DA CULPABILIDADE: IMPUTABILIDADE

A imputabilidade, como assevera Nucci⁴⁷, “É o conjunto das condições pessoais, envolvendo inteligência e vontade, que permite ao agente ter entendimento do caráter ilícito do fato, comportando-se de acordo com esse conhecimento. O binômio necessário para a formação das condições pessoais do imputável consiste em *sanidade mental e maturidade.*”, ou seja, só há a

⁴³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**: parte geral: parte especial. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. 1072 p.

⁴⁴ PRADO, Luiz Regis Prado. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 8. ed. São Paulo: RT, 2008. p. 381.

⁴⁵ SOUZA, Danilo César Basílio de. **A inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal d e excludente da culpabilidade**. 2010. Trabalho de conclusão de curso (Graduação em Direito). Centro Universitário de Formiga - UNIFOR-MG, Formiga, 2010.

⁴⁶ SOUZA, Danilo César Basílio de. **A inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal d e excludente da culpabilidade**. 2010. Trabalho de conclusão de curso (Monografia) apresentado ao Centro Universitário de Formiga - UNIFOR-MG. Formiga, 2010.

⁴⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 264.

possibilidade de reprovabilidade, de considerar aquele agente culpado, se ele tinha consciência de que aquele ato era ilícito.

Sendo assim, o inimputável, já que não comete crime, não pode ser sancionado da mesma forma que os outros, através da prisão, por isso, lhe é aplicado a medida de segurança, baseado na periculosidade do agente, o quão aquele autor é perigoso para a sociedade. Essa sanção penal tem caráter, fundamentalmente, terapêutico, de forma, que com ele, aquele infrator deixe de ser perigoso para o resto da sociedade.⁴⁸

Essa condição do agente para a consciência do ato é dividida em dois elementos, a higidez biopsíquica, a qual se refere à saúde mental e a capacidade de entender a criminalidade do fato; e a maturidade, desenvolvimento físico-mental. O Brasil entendeu que essa maturidade é atingida aos 18 anos de idade.⁴⁹

Quando ao elemento de higidez biopsíquica, Nucci⁵⁰ foi explicou.

a) *biológico*: leva-se em conta exclusivamente a saúde mental do agente, isto é, se o agente é, ou não, doente mental ou possui, ou não, um desenvolvimento mental incompleto ou retardado. A adoção restrita desse critério faz com que o juiz fique absolutamente dependente do laudo pericial;

b) *psicológico*: leva-se em consideração unicamente a capacidade que o agente possui para apreciar o caráter ilícito do fato ou de comportar-se de acordo com esse entendimento. Acolhido esse critério de maneira exclusiva, torna-se o juiz a figura de destaque nesse contexto, podendo apreciar a imputabilidade penal com imenso arbítrio;

c) *biopsicológico*: levam-se em conta os dois critérios anteriores unidos, ou seja, verifica-se se o agente é mentalmente são e se possui capacidade de entender a ilicitude do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. É o princípio adotado pelo Código Penal, como se pode vislumbrar no art. 26. Constitui, também, o sistema de outras legislações, como a espanhola, ressaltando Enrique Esbec Rodríguez que o perito se pronuncia sobre as bases antropológicas e o juiz sobre a imputação subjetiva. Logo, não é suficiente que haja algum tipo de enfermidade mental, mas que exista prova de que esse transtorno afetou, realmente, a capacidade de compreensão do ilícito, ou de determinação segundo esse conhecimento, à época do fato (*Psicología forense y tratamiento jurídico legal de la discapacidad*, p. 118-119).

⁴⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 264.

⁴⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 264.

⁵⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 264.

Dentre as causas que excluem a imputabilidade, temos a doença mental, o desenvolvimento mental incompleto, o desenvolvimento mental retardado e a embriaguez completa proveniente de caso fortuito ou força maior.⁵¹

A doença mental, de acordo com CAPEZ⁵², “É a perturbação mental ou psíquica de qualquer ordem, capaz de eliminar ou afetar a capacidade de entender o caráter criminoso do fato ou a de comandar a vontade de acordo com esse entendimento.”. São exemplos de doença mental: epilepsia, histeria, esquizofrenia, melancolia, demência, entre várias outras.⁵³

O desenvolvimento mental incompleto e o desenvolvimento mental retardado são tratados de forma conjunta por NUCCI⁵⁴, e é classificado por ele como uma “limitada capacidade de compreensão do ilícito ou da falta de condições de se autodeterminar, conforme o precário entendimento, tendo em vista ainda não ter o agente atingido a sua maturidade intelectual e física, seja por conta da idade, seja porque apresenta alguma característica particular, como o selvícola não civilizado ou o surdo-mudo sem capacidade de comunicação.”.

Os menores de 18 anos e os indígenas que ainda não estão adaptados à sociedade são assim selecionados entre os que têm desenvolvimento mental incompleto. Já os considerados retardados são aqueles que possuem desenvolvimento mental abaixo da sua idade cronológica, os débeis mentais, imbecis e idiotas.⁵⁵

A embriaguez completa deve ser aquela proveniente de caso fortuito e não voluntária, se dá através da ingestão de álcool ou qualquer substância psicotrópica. A embriaguez voluntária não retira a imputabilidade do agente, tendo em vista que antes daquele agente estar com sua consciência abalada, ele teve o livre-arbítrio para escolher estar naquela posição, e assim o fez. É o que diz a

⁵¹ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 414-415.

⁵² CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p.415.

⁵³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 266.

⁵⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 266.

⁵⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p.416.

teoria *actio libera in causa*, ainda quando o agente estava sóbrio ele escolheu ingerir a substância, não lhe foi imposta.

Sendo assim, a embriaguez deve se dar através de caso fortuito ou força maior, caso em que o agente ingere bebida sem saber que o que está ingerindo tem conteúdo alcoólico ou quando ele é forçado a ingerir substância psicotrópica, por exemplo, capazes que retirar-lhes a imputabilidade do crime. Em relação ao caso fortuito ou força maior não é necessária aplicação de medida de segurança, já que não há razão para o tratamento médico.⁵⁶

Importante mencionar o caso dos alcoólatras patológicos, ou seja, aqueles que, apesar de ingerirem álcool por vontade própria, aquilo passa a ser uma doença, visto que eles não conseguem mais parar, se torna um vício. Nesse caso, o individuo pode receber o tratamento da medida de segurança.

2.3. INIMPUTABILIDADE E A PSICOPATIA

Neste tópico será analisado a questão da inimputabilidade no que tange à psicopatia. Esse é um aspecto que gera conflito, tendo em vista não ter uma classificação permanente, já que para alguns, se trata de uma doença mental, para outros um transtorno de personalidade. Certo é que, atualmente, com o Código Internacional de Doenças (CID 10), a psicopatia é conhecida como um transtorno específico da personalidade.⁵⁷

Já a 4ª edição da obra DSM (DSM – IV - Diagnostic and Statistical Manual), entendeu que os transtornos mentais nascem através de síndromes ou

⁵⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

⁵⁷ STALCHUS, Steffi Graff. **A psicopatia no sistema penal brasileiro**: imputabilidade e ressocialização. 2011. Trabalho de conclusão de curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual de Paraíba. Campina Grande, 2011.

padrões comportamentais, os quais estão associados a sofrimento, morte, dor, deficiência ou ausência de liberdade.⁵⁸

É um conceito ainda muito divergente nas áreas de estudo, tendo em vista que teoricamente não pode ser classificado como uma doença, e sim como uma anomalia de caráter psíquico, é o que conceituou a Organização Mundial de Saúde (OMS), considerando o transtorno de personalidade como uma perturbação grave da constituição caracterológica e das tendências comportamentais do indivíduo.⁵⁹

Jorge Trindade, portanto, asseverou⁶⁰:

Mesmo que a psicopatia seja considerada uma patologia social (pelo sociólogo), ética (pelo filósofo), de personalidade (pelo psicólogo), educacional (pelo professor), do ponto de vista médico (psiquiátrico) ela não parece configurar uma doença no sentido clássico, sendo que atualmente há uma tendência universal de considerar os psicopatas como plenamente capazes de entender o caráter lícito ou ilícito dos atos que pratica e de dirigir suas ações.

Quando se fala em psicopatia, muitos têm uma visão negativa, visto que é um termo amplamente classificado como distúrbios crônicos de conduta, onde o agente não tem sentimento de culpa ou até mesmo valores éticos a serem seguidos, de forma que podem praticar crimes tendo a consciência de que aquilo é delituoso, todavia, não sentem nenhuma espécie de remorso por isso.⁶¹

Eles possuem dificuldade em se relacionar, por conta do seu egoísmo, e, muito se diz que, apesar de terem um bom quadro intelectual, isso não é usado da melhor forma em sua vida, já que suas condutas são antiéticas. Esses indivíduos têm dificuldade em respeitar regras e podem ser muito influenciadores no sentido negativo, por isso, são pessoas mais solitárias.⁶²

Diante da difícil compreensão em relação aos psicopatas, diversos autores, os classificam em vários tipos, mas para melhor compreensão, iremos analisar

⁵⁸ SILVA, Déborah de Meira e. O psicopata na visão do direito penal: aspectos da Imputabilidade e da medida de segurança. **Revista Jurídica**, n. 10. 2008.

⁵⁹ SILVA, Déborah de Meira e. O psicopata na visão do direito penal: aspectos da Imputabilidade e da medida de segurança. **Revista Jurídica**. n. 10. CESUT. 2008. p. 9.

⁶⁰ TRINDADE, Jorge. **Manual de Psicologia Jurídica para operadores do Direito**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 179.

⁶¹ SILVA, Déborah de Meira e. O psicopata na visão do direito penal: aspectos da Imputabilidade e da medida de segurança. **Revista Jurídica**. n. 10. CESUT. 2008.

⁶² SILVA, Déborah de Meira e. O psicopata na visão do direito penal: aspectos da Imputabilidade e da medida de segurança. **Revista Jurídica**. n. 10. CESUT. 2008.

apenas dois grupos, o primário e o secundário, os quais foram subdivididos por BALLONE.⁶³

Os psicopatas primários são aqueles impulsivos, agressivos, hostis. Esses são as pessoas narcisistas, anti-sociais. Já os psicopatas secundários também são agressivos e impulsivos, todavia, também são ansiosos, isolados, com baixa autoestima, com traços neuróticos. Esses últimos são os antissociais, evitativos, esquizoides, dependentes de paranoídes, que podem ser encontrados na liderança de seitas.⁶⁴

Apesar dessas duas classificações, existem autores como Croce e Croce Jr. que afirmam que Kraepelin classifica os psicopatas em 10 categorias⁶⁵, todavia, adentrar a essas categorias não é importante nesse tópico.

Quanto à classificação dos chamados psicopatas no âmbito jurídico, é necessário explicar mais um conceito, a semi-imputabilidade, visto que já foi falado sobre a imputabilidade e inimputabilidade. A imputabilidade está relacionada à saúde mental do indivíduo, sendo que a inimputabilidade já é a ausência de discernimento para entender o caráter ilícito de um fato. Capez já fala que o indivíduo semi-imputável é aquele que possui uma espécie de perturbação psíquica.⁶⁶

Ou seja, a inimputabilidade se diferencia da semi-imputabilidade quando a primeira se refere à existência de doença mental, e a segunda apenas uma

⁶³ SILVA, Déborah de Meira e. O psicopata na visão do direito penal: aspectos da Imputabilidade e da medida de segurança. **Revista Jurídica. n. 10.** CESUT. 2008. p. 12-13.

⁶⁴ SILVA, Déborah de Meira e. O psicopata na visão do direito penal: aspectos da Imputabilidade e da medida de segurança. **Revista Jurídica. n. 10.** CESUT. 2008.

⁶⁵ STALCHUS, Steffi Graff. **A psicopatia no sistema penal brasileiro: imputabilidade e ressocialização.** 2011. Trabalho de conclusão de curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual de Paraíba. Campina Grande, 2011

⁶⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte geral.** São Paulo: Saraiva, 2011, p.346.

perturbação desta. O parágrafo único do artigo 26⁶⁷ do código Penal versa sobre a semi-imputabilidade.⁶⁸

O enquadramento do psicopata em uma dessas três categorias ainda é muito discutido, no entanto, já foi verificado que a psicopatia não se trata de uma doença mental, portanto, ele não é inimputável. Por outro lado, no tocante a semi-imputabilidade, eles são assim considerados, visto que possuem transtornos de personalidade.

Diante disso, como no âmbito jurídico os psicopatas são penalmente capazes de entender o caráter ilícito do ato praticado, quando o juiz se deparar com um agente supostamente psicopata, deve pedir que sejam realizados laudos psiquiátricos para diagnosticar o réu como portador ou não da psicopatia.⁶⁹

Acontece que os psicopatas têm problemas com a reincidência criminal, fazendo com que a pena não seja o meio coercitivo adequado. Dessa forma, as sanções aplicadas a eles devem ter acompanhamento e execução diferentes dos demais presos comuns.⁷⁰

De acordo com o art. 26, § único, c/c o art. 98⁷¹ do CP, se o juiz considerar o psicopata como um semi-imputável, a ele é concedido um tratamento especial curativo, substituindo a pena privativa de liberdade por internação, ou tratamento ambulatorial, ou seja, a chamada medida de segurança, analisando então a sua periculosidade frente à sociedade.

⁶⁷ Art. 26 - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. BRASIL. **Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 09 set. 2019.

⁶⁸ SILVA, Maynara José Alves da. **A imputabilidade penal do psicopata e a inviabilidade de sua reinserção na sociedade**. 2017. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Faculdade ASCES-UNITA. Caruaru, 2017.

⁶⁹ REZENDE, Camila Costa de. **A responsabilidade dos psicopatas no direito penal**. 2017. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Faculdade de Juiz de Fora. Juiz de Fora, 2017.

⁷⁰ REZENDE, Camila Costa de. **A responsabilidade dos psicopatas no direito penal**. 2017. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Faculdade de Juiz de Fora. Juiz de Fora, 2017.

⁷¹ 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. BRASIL. **Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 09 set. 2019.

3. INIMPUTABILIDADE POR DOENÇA MENTAL E A APLICAÇÃO DE MEDIDAS DE SEGURANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO ATUAL

3.1. APLICAÇÃO DA MEDIDA DE SEGURANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Depois de entender onde a culpabilidade entra no conceito analítico de crime, através da explicação de cada um dos elementos do crime, tipicidade e ilicitude, pôde-se enxergar que dentro da culpabilidade identificamos a imputabilidade, e foi a partir daí que tratamos dos elementos da imputabilidade, bem como o que significa inimputabilidade e semi-imputabilidade, e quem poderia se enquadrar em cada um desses conceitos.

Concluiu-se o capítulo anterior analisando em qual quadro encontra-se o psicopata e como discernir em qual dos conceitos ele melhor se encaixa, visto que é um ponto que ainda gera muito conflito, com divergências em considerá-lo um imputável, inimputável ou semi-imputável, levando em consideração a saúde mental, a capacidade de entender a criminalidade do fato e a maturidade do agente.

Por fim, pôde-se perceber que enquadrar o agente em qualquer desses conceitos não é tão simples assim, e cabe ao juiz analisar o caso concreto, ou se utilizar de laudos periciais que o auxiliem a discernir se o delinquente é imputável, semi-imputável ou inimputável, sendo que se tratar desses dois últimos, a sanção cabível é a medida de segurança.⁷²

A medida de segurança é aplicável aos inimputáveis ou aos semi-imputáveis, no caso desses últimos quando assim se entender mais adequado do que a pena correspondente, ou seja, se o estado do agente semi-imputável demonstrar que é necessário um maior tratamento, então será imposta a medida de segurança.⁷³

⁷² BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 25. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

⁷³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 25. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

A medida de segurança é diferente da pena em vários aspectos, e um deles é o prazo indeterminado. Como nesse tipo de sanção, o que é levado em consideração é a periculosidade do agente, a mesma só é cessada quando por fim a essa periculosidade, contudo, é imposto um limite quanto à durabilidade dessa medida de 30 anos⁷⁴, já que é o imposto no artigo 75, do Código Penal⁷⁵, aos imputáveis.

Existem duas espécies de medida de segurança, a chamada detentiva ou a feita através de tratamento ambulatorial. A detentiva é feita por internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico, os manicômios judiciais, que, assim como asseverou Bitencourt⁷⁶, não sofreram nenhuma alteração, os estabelecimentos continuam estruturalmente deficientes.

Já o tratamento ambulatorial é imposto quando o fato cometido pelo agente infrator é punível através de detenção, mas não necessariamente apenas por isso. Esse tratamento é feito sem internação, apesar de haver cuidados médicos. Como é uma forma mais liberal de tratar o infrator, tal medida é analisada de acordo com o caso concreto, com a personalidade do agente, de maneira que nada impede que essa medida seja alterada para a internação, se isso for necessário para afastar a periculosidade do infrator.⁷⁷

A internação ocorre em hospital de custódia ou, na sua falta, em estabelecimento adequado. Há três tipos de estabelecimentos, o hospital de custódia e tratamento psiquiátrico, chamado comumente de manicômio judicial; o estabelecimento adequado, o qual a lei não identifica o que seria, mas apenas fala que deve ter características hospitalares, ou seja, acaba sendo novamente o manicômio judicial; e o local com dependência médica adequada, que é local

⁷⁴ VILLAR, Alice Saldanha. **O tempo máximo de duração da medida de segurança**. Disponível em <https://alice.jusbrasil.com.br/artigos/250127785/o-tempo-maximo-de-duracao-da-medida-de-seguranca>. Acesso em 14 de jul. 2019.

⁷⁵ BRASIL. **Código Penal**. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 30 (trinta) anos. Brasília, DF, 7 de dez. 1940. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 09 set. 2019.

⁷⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 25. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 942.

⁷⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 25. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

destinado a tratamento ambulatorial, mais uma vez não identificando o exato local.⁷⁸

Quando acaba o prazo mínimo de duração da medida de segurança (de um a três anos), é realizado um Exame de Verificação de Cessação de Periculosidade no agente para que se verifique se foi cessada ou não essa condição de periculosidade do agente, se ele está apto ou não para voltar para a sociedade, é o que dispõe o art. 775 do CP.⁷⁹

Ainda que o no art. 775 do CP expresse que esse exame de verificação é realizado findo o prazo mínimo medida de segurança, nada impede que este mesmo exame seja requisitado durante esse prazo mínimo da medida, ressaltando o fato de que mesmo que haja esse prazo mínimo da medida de segurança, o seu prazo é, na verdade, indeterminado, se mant m enquanto não for averiguado a cessação da periculosidade, através da perícia.⁸⁰

Uns dos métodos utilizados para verificação dessa periculosidade são testes como o PCL-R (psychopathy checklist revised) e o HCR-20, este último ainda em teste no Brasil. O PCL-R analisa apenas a personalidade do agente, usado para identificar a psicopatia. Já o HCR-20 é voltado para avaliar o risco de violência do indivíduo, não necessariamente para psicopatas, método que aparenta ser o mais adequado quando a intenção for a verificação da cessação ou não da periculosidade do agente.⁸¹

Assim que cessada a periculosidade do agente, comprovada através de perícia, o juiz revogar  a medida de segurança, ou seja, ocorrerá a desinternação

⁷⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. 25. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 943-944.

⁷⁹ Art. 775 - A cessação ou não da periculosidade se verificar  ao fim do prazo mínimo de duração da medida de segurança pelo exame das condições da pessoa a que tiver sido imposta, observando-se o seguinte. BRASIL. **Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 09 set. 2019.

⁸⁰ EMILIO, Caroline Souza. Psicopatas homicidas e as sanções penais a eles aplicadas na atual justiça brasileira. Artigo, PURS. **Revista Jurídica Direito, sociedade e Justiça**, 2018. Disponível em <https://periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/view/2299> Acesso em 13 ago. 2019.

⁸¹ EMILIO, Caroline Souza. Psicopatas homicidas e as sanções penais a eles aplicadas na atual justiça brasileira. Artigo, PURS. **Revista Jurídica Direito, sociedade e Justiça**, 2018. Disponível em <https://periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/view/2299> Acesso em 13 ago. 2019.

ou liberação, como aduz do artigo 178, da Lei de Execuções Penais (LEP)⁸², aplicando a ele a liberdade provisória, de acordo com os artigos 132 e 133, da LEP.⁸³

Assim como o Bitencourt afirma, “essa revogação não passa de uma simples suspensão condicional da medida de segurança, pois, se o desinternado ou liberado, durante um ano, praticar “fato indicativo de persistência de sua periculosidade”, será restabelecida a medida de segurança suspensa. Somente se ultrapassar esse período in albis a medida de segurança será definitivamente extinta.”⁸⁴, ou seja, durante 1 (um) ano que foi concedida essa liberdade provisória, o agente tem a chance de voltar para a medida de segurança, caso tome atitudes que o juiz entenda como perigosas para a sociedade.

Ainda sobre a verificação da cessação de periculosidade, importante ressaltar que, antes de acabar o prazo mínimo da medida de segurança, somente o Ministério Público ou interessado (procurador ou defensor), podem requerer, fundamentalmente, a realização dos exames para verificar a cessação da periculosidade do agente. No caso da determinação de ofício do juiz, pode ocorrer a qualquer tempo, depois do prazo mínimo.⁸⁵

Em tempo, a Lei de Execução Penal, em seu artigo 43⁸⁶, alude que é garantia do paciente ou de seus familiares contratarem médico particular para acompanhar o tratamento, e caso haja qualquer tipo de discordância entre o médico oficial e o particular, as divergências serão resolvidas pelo Juiz da Execução.⁸⁷

⁸² Art. 178 - Nas hipóteses de desinternação ou de liberação (artigo 97, § 3º, do Código Penal), aplicar-se-á o disposto nos artigos 132 e 133 desta Lei. BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 09 set. 2019.

⁸³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 25. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 947.

⁸⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 25. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 947.

⁸⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 25. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 949-950.

⁸⁶ Art. 43 - É garantida a liberdade de contratar médico de confiança pessoal do internado ou do submetido a tratamento ambulatorial, por seus familiares ou dependentes, a fim de orientar e acompanhar o tratamento. BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 09 set. 2019.

⁸⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 25. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 950.

Bitencourt ainda acredita que “embora a LEP seja omissa, que o médico particular pode participar também da realização do exame de verificação de cessação da periculosidade, como assistente técnico, com base no princípio da ampla defesa (art. 5º, IV, da CF)”.⁸⁸

Portanto, fez-se verificar como é feita a aplicação da medida de segurança no ordenamento jurídico brasileiro atual e como essa sanção se atém ao fato da periculosidade ou não do agente, tanto para sua manutenção quanto para seu restabelecimento, no caso do agente já estar em liberdade provisória e for verificado que o agente voltou a ser perigoso para a sociedade.

Foram vistos dois métodos para análise da periculosidade, um que ainda está em teste no Brasil, que poderia ter mais força e ser mais utilizado, para dar maior segurança e confiabilidade na análise para confecção do laudo pericial de periculosidade; e outro para identificação dos chamados psicopatas.

3.2. CONCEITO E ELEMENTOS DO PCL-R COMO FORMA DE TRATAMENTO

Como visto, a medida de segurança é um meio usado para delinquentes semi-imputáveis ou inimputáveis, aqueles que não tinham consciência de sua conduta no momento da prática do crime, e que por diversos motivos, são considerados perigosos para a sociedade e necessitam de tratamento e não a simples privação de liberdade.

No capítulo anterior, foi observado alguns métodos que são usados para identificar o enquadramento do agente no que tange a sua imputabilidade, para classificá-lo em semi-imputável ou inimputável, e um desses métodos é o chamado PCL-R.

Antes de adentrar ao método PCL-R, importante ressaltar que a questão da reincidência e da psicopatia estão conectados e é por isso que esse método se

⁸⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 25. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 950.

torna tão importante para o sistema jurídico brasileiro, para as execuções penais e o modo como esses indivíduos serão tratados para que o índice de reincidência venha a diminuir.

Como demonstrado no capítulo anterior, durante a medida de segurança, o agente passa por exames para avaliar o grau de periculosidade, bem como sua possibilidade de readaptação, e a Escala Hare PCL-R é um meio que pode ser muito usual nessas práticas, para que os exames sejam mais claros e contundentes, evitando qualquer tipo de reincidência.

A Escala Hare PCL-R (psychopathy checklist revised) foi criada por Robert Hare em 1991 e é um instrumento que além de avaliar a personalidade do agente criminoso, seu nível de psicopatia, ele também analisa o grau de risco de reincidência criminal daquele agente.⁸⁹

É uma escala composta por três partes, com entrevistas e investigações feitas através de roteiros, com uma escala de pontuação de 20 itens. A primeira parte dessa escala é chamada de Roteiro de entrevista da Escala Hare PCL-R, a qual se trata de uma espécie de entrevista com o delinquente para tratar de assuntos como carreira, relacionamentos pessoais e sexuais, vida familiar, comportamento escolar, adolescência, histórico profissional, saúde, infância, ou seja, tudo que aquilo que de certa forma moldou a pessoa a se tornar daquele jeito, os “gatilhos” que levou o delinquente a praticar determinadas ações, a história de vida da pessoa, para assim determinar as pontuações da escala.⁹⁰

A segunda parte é denominada Roteiro de Informações Objetivas, e trata-se de uma série de instruções para o entrevistador registrar informações adicionais sobre o indivíduo através de entrevistas com pessoas próximas, familiares, ou até mesmo outros profissionais para delimitar dados demográficos, familiares, educacionais, sobre a vida comum da pessoa, relacionamentos passados, casamento, relações empregatícias, qualquer tipo de envolvimento com a lei,

⁸⁹ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

⁹⁰ SANTOS, Márcia Maria Pereira. **Personalidade de criminosos sexuais**: um estudo com o método Rorschach e a Escala Hare PCL-R. Dissertação (Pós-Graduação em Psicologia) - Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2008.

histórico médico. São informações retiradas a partir de testes psicológicos e informações acessórias.⁹¹

Após a realização dessas duas fases, a escala deverá ser pontuada, contendo 20 itens, que são divididos em dois fatores. O primeiro está relacionado com as características nucleares dos traços de personalidade, para definir a condição de psicopatia ou não, através de aspectos relacionados à falta de empatia, à sensibilidade, ausência de remorso, irresponsabilidade, superestima, insensibilidade afetiva.⁹²

O segundo fator verifica a predisposição para o comportamento desviante do indivíduo, levando em consideração os transtornos de conduta da infância, a impulsividade, os descontroles de comportamentos, se já cometeu atos infracionais na adolescência e a sua reincidência, além do estilo de vida parasitário e a própria irresponsabilidade.⁹³

Depois disso os dados coletados são confrontados e em seguida é realizada a pontuação da escala a partir dos 20 itens, baseados em características, personalidade do preso. Para cada item a pontuação pode ir de 0 a 2, sendo que a pontuação 2 significa que o avaliador tem certeza da presença daquele aspecto em conteúdo, o 1 é a possibilidade da presença daquela qualidade e o 0 é ausência daquele atributo avaliado.⁹⁴

A partir da pontuação, a escala identifica a presença ou não de características do Transtorno de personalidade, o qual pode ser desencadeado em três grupos, o Transtorno Global da Personalidade, que está relacionado com a psicopatia; o Transtorno Parcial da Personalidade, o qual tem indicações mais

⁹¹ SANTOS, Márcia Maria Pereira. **Personalidade de criminosos sexuais**: um estudo com o método Rorschach e a Escala Hare PCL-R. Dissertação (Pós-Graduação em Psicologia) - Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2008.

⁹² SANTOS, Márcia Maria Pereira. **Personalidade de criminosos sexuais**: um estudo com o método Rorschach e a Escala Hare PCL-R. Dissertação (Pós-Graduação em Psicologia) - Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2008. p. 55.

⁹³ SANTOS, Márcia Maria Pereira. **Personalidade de criminosos sexuais**: um estudo com o método Rorschach e a Escala Hare PCL-R. Dissertação (Pós-Graduação em Psicologia) - Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2008.

⁹⁴ SANTOS, Márcia Maria Pereira. **Personalidade de criminosos sexuais**: um estudo com o método Rorschach e a Escala Hare PCL-R. Dissertação (Pós-Graduação em Psicologia) - Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2008. p. 56.

leves de psicopatia, um grau mais atenuado; e por fim os aspectos que não indicam nenhum Transtorno de Personalidade.⁹⁵

A pontuação total da escala vai de 0 a 40, sendo que de 0 a 16 é referente ao Fator 1, e as do Fator 2 vão de 0 a 18. Aqueles que apresentam pontuação acima de 23 pontos possuem Transtorno Global de Personalidade e aqueles que têm pontuação de 12 a 22,9 apresentam Transtorno Parcial de Personalidade. Já os quem apresentam pontuação abaixo de 12, não possuem nenhum Transtorno de Personalidade.⁹⁶

Morana identificou algumas diferenças entre o Transtorno Global de Personalidade (TG) e o Transtorno Parcial de Personalidade (TP)⁹⁷, serão vejamos:

Nos TG, a dinâmica do conjunto das disposições afetivo-volitivas encontra-se comprometida, enquanto no TP as características não se apresentam de modo tão abrangente nas disposições habituais e manifestas. Nos sujeitos com TG o comprometimento da personalidade manifesta-se em uma ampla gama de situações sociais e pessoais. No TP a disfunção limita-se a um estímulo ou situação específica desencadeante.

Os pacientes com TP se manifestam através de uma qualidade de ressonância emocional mais socializada. Ao contrário, os pacientes com TG não apresentam sensibilidade afetiva com propensão à socialização. Talvez por isso, as pessoas com TP interiorizem sentimentos mais diferenciados e maior capacidade de controlar os impulsos, a não ser em determinadas circunstâncias.

Ambos os Transtornos, seja Global ou Parcial, podem apresentar condutas anti-sociais, possuem diferenças quanto à dinâmica psíquica e às repercussões sobre o comportamento total, como assevera Morana⁹⁸. Essa distinção de Transtornos é de suma importância, já que existe uma diferença de prognóstico e tratamento que é crucial para que se evite a reincidência criminal.⁹⁹

⁹⁵ SANTOS, Márcia Maria Pereira. **Personalidade de criminosos sexuais**: um estudo com o método Rorschach e a Escala Hare PCL-R. Dissertação (Pós-Graduação em Psicologia) - Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2008.

⁹⁶ SANTOS, Márcia Maria Pereira. **Personalidade de criminosos sexuais**: um estudo com o método Rorschach e a Escala Hare PCL-R. Dissertação (Pós-Graduação em Psicologia) - Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2008.

⁹⁷ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003. p.15.

⁹⁸ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

⁹⁹ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois

Apesar da importância desse método para a identificação da psicopatia em um indivíduo, o mesmo pode se mostrar de certa forma insuficiente, comparado ao método chamado Prova de Rorschach. Morana faz uma crítica nesse sentido¹⁰⁰:

Consideramos que para o diagnóstico da condição de psicopatia deve-se avaliar a dinâmica dos processos psíquicos e não apenas o comportamento, que pode levar a conclusões errôneas, uma vez que nem sempre os sujeitos já apresentaram em sua história de vida as atitudes próprias do comportamento psicopático. É o que os resultados deste estudo apontaram. Verificamos que nos 5 casos em que a Prova de Rorschach evidenciou dinâmica da personalidade compatível com a psicopatia (TG), o PCL-R apresentou pontuações insuficientes para o ponto de corte da psicopatia. Este aspecto evidencia que o PCL-R não identifica sujeitos com personalidade potencial para a psicopatia e sim sujeitos que já manifestaram comportamento para tal, o que não ocorre com a Prova de Rorschach. Ou seja, o PCL-R apresentar menor sensibilidade para a identificação de psicopatia do que a Prova de Rorschach.

Dessa forma e apesar desta crítica, Morana acredita que com o enquadramento do sujeito em algum dos Transtornos de Personalidade ou não, o tratamento é mais específico de forma que a Escala Hare é eficiente dado os benefícios trazidos na prática, de forma que através disso, o grau de reincidência diminua.¹⁰¹

3.3. ESTUDO DE CASO: METODOLOGIA PCL-R NA AFERIÇÃO DE DOENÇAS MENTAIS: PSICOPATIA

Neste último capítulo ficará mais claro o método utilizado para aferição de doenças mentais, qual seja PCL-R, de forma que a partir dele será verificado a que ponto esse método é importante para a aplicação das medidas de segurança no ordenamento jurídico brasileiro, tema central desse trabalho, ainda para verificar se

subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

¹⁰⁰ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003. p. 121.

¹⁰¹ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

de fato o modo como é aplicada a medida de segurança é adequada para os inimputáveis, ou semi-imputáveis, no caso desse último capítulo, aos psicopatas.

No capítulo anterior ficou mais claro como se dá o tratamento do indivíduo com a Escala Hare PCL-R, quais são os elementos usados e como é dividida a pontuação para definir se aquela pessoa possui Transtorno Global de personalidade, Transtorno Parcial de Personalidade ou nenhum transtorno de personalidade.

Agora, para correlacionar esses transtornos à psicopatia, é importante compreender cada um deles. O TP se trata de um traço anormal de caráter, já o TG se relaciona mais intimamente com traços de psicopatia, e ambas podem se relacionar a condutas anti-sociais, cada um com suas diferenças comportamentais.¹⁰²

Os TP não manifestam com frequência o descontrole dos impulsos, de acordo com Morana¹⁰³, já nos TG as disposições afetivo-volitivas se encontram comprometidas, onde o comprometimento de sua personalidade é identificado em diversas ocasiões sociais e pessoais do indivíduo, ao contrário dos que possuem TP, os quais tem esse comprometimento reconhecido em situações específicas.¹⁰⁴

Os indivíduos com TP conseguem internalizar mais sentimentos, em comparação ao que possuem TG, e possuem mais facilidade com a socialização, o que nos revela um caráter anti-social mais acentuado e visível nos TG, apesar de que ambos podem ser inseridos no Transtorno Anti-social de Personalidade.¹⁰⁵

A diferença mais usual é a de que o TP se trata do chamado “criminoso comum” e o TG é o psicopata, apesar dessa diferenciação não ser clara para os

¹⁰² MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

¹⁰³ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003. p. 14.

¹⁰⁴ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

¹⁰⁵ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

peritos e juristas, na prática forense. Essa classificação faz enxergar que o psicopata tem um grau de reincidência muito maior do que o criminoso comum.¹⁰⁶

Interessante observar que essa diferenciação, bem como o uso da Escala Hare PCL-R pode trazer inúmeros benefícios para os psiquiatras, juristas e também para a execução da pena, de forma que os presos passariam por entrevistas para identificar se se trata de um psicopata ou criminoso comum e, a partir daí, realoca-lo ou não, no estabelecimento mais apropriado para evitar a reincidência desse preso.

Outro fator importante no que tange a reincidência do criminoso é verificar a diferença entre o transtorno anti-social e a psicopatia, porque apesar da maioria dos psicopatas apresentarem transtorno anti-social, não necessariamente aqueles que possuem esse transtorno são considerados psicopatas.¹⁰⁷ Daí também a importância da Escala Hare PCL-R para delimitar com mais precisão onde se encaixa esse indivíduo.

Para ter um diagnóstico mais preciso, existe o método da Prova de Rorschach, o qual permite a avaliação global da personalidade. Assim explicou Morana¹⁰⁸:

A Prova de Rorschach permite a avaliação dos padrões cognitivos de percepção e de ideação, que são comparados aos dados estabelecidos para populações normais. Além disto, as reações peculiares, reveladas através de determinantes como a forma, a cor, a luminosidade, a tridimensionalidade e a cinestesia, possibilitam analisar de modo consistente as características da vida afetivo-emocional e os padrões de controle dos impulsos.

Essa prova é um instrumento mundialmente conhecido que correlaciona os dados e comportamentos obtidos na Escala PCL-R, todavia, é um método de difícil aplicação e depende de longa trajetória de estudos e acompanhamentos.¹⁰⁹

¹⁰⁶ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003. p. 16.

¹⁰⁷ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

¹⁰⁸ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003. p. 38.

¹⁰⁹ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois

De acordo com Hare¹¹⁰, 1% da população geral dos Estados Unidos possui psicopatia e de 15 a 20% da população carcerária têm esse Transtorno. Apesar da porcentagem ser mínima, esses psicopatas são responsáveis por 50% em média dos crimes violentos cometidos, ou seja, são consideravelmente prejudiciais para a sociedade, considerando também que o transtorno anti-social (TAS) é frequente entre os presidiários.¹¹¹

Em relação aos Transtornos Específicos de Personalidade (TEP), o tratamento é longo, e apesar disso, ainda insatisfatório. São feitos tratamentos morais, psicológicos, medicamentado, e até mesmo cirúrgico em determinados casos, todavia, indivíduos com TEP tem dificuldade na aderência desses tratamentos, de forma que a má gerência do mesmo pode piorar a situação do paciente.¹¹²

A psicopatia é delicada e o seu tratamento ainda mais. Morana¹¹³ identificou isso com um estudo em que os classificados que concluíram a terapia reincidiram em grau elevado em relação àqueles que não fizeram nenhum tipo de terapia. Isso se dá porque o tratamento comunitário para psicopatas faz com que eles aprendam a manipular as vulnerabilidades e inseguranças humanas, quando o objetivo inicial é que melhorem seu grau de empatia.

Através da pesquisa de Morana¹¹⁴, com uma amostra composta por 86 sujeitos (33 considerados TG e 23 considerados TP), verificou-se uma porcentagem maior de solteiros no grupo que tem TG, em comparação ao TP. A

subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo, São Paulo. 2003.

¹¹⁰ HARE, 1995 *apud* MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira:**

caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo, São Paulo. 2003. p. 46.

¹¹¹ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira:** caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo, São Paulo. 2003. p. 46.

¹¹² MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira:** caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo, São Paulo. 2003.

¹¹³ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira:** caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo, São Paulo. 2003. p. 68.

¹¹⁴ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira:** caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo, São Paulo. 2003.

mesma coisa aconteceu no que se refere à idade de cometimento do primeiro delito, no quesito agressividade e na vida sexual promíscua, que se deu mais elevada nos casos de TG.

Diante disso, verificou-se que os chamados psicopatas têm comportamento e dinâmica psíquica mais grave do que os criminosos comuns, confirmados através de percentuais inferiores para os TP em relação ao TG. Os indivíduos que possuem TG têm menos sensibilidade afetiva e, por isso, podem ser considerados mais perigosos para o cometimento de crimes.¹¹⁵

Portanto, essa pesquisa corroborou ainda mais para a ideia de que a identificação do criminoso em possuindo TG ou TP é de suma importância para um melhor e mais específico tratamento, o que nos levaria a diminuição do grau de reincidência criminal desses indivíduos.

Em tempo, ao longo desse trabalho, concluiu-se que apesar do tempo indeterminado para a sua execução, o tempo mínimo de duração é de 1 a 3 anos, bem como o prazo máximo é de 30 anos, conforme artigo 75 do Código Penal, prazo máximo dado aos imputáveis. Todavia, como também visto, para que o infrator que esteja na medida de segurança possa ser liberado daquele tratamento, o fator utilizado é a sua periculosidade, ou seja, o quão ele está apto a voltar a conviver em sociedade sem que traga novamente perigo para esta.

A grande questão é até que ponto esse tratamento dado nas medidas de segurança são individualizados para cada indivíduo para que eles realmente possam voltar a conviver em sociedade.

É inegável que esses presos podem ser vistos com maus olhos justamente por serem taxados como doentes mentais, além do que o tratamento adequado tem alto custo, visto que deveriam ser feitos com frequência, através de medicamentos, consultas, terapias. Dessa forma, o que vemos é uma abordagem mais genérica para com os presos, o que os leva a passarem anos e anos em um suposto tratamento que, em muitos casos, pode se tornar prejudicial.¹¹⁶

¹¹⁵ MORANA, Hilde Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo, São Paulo. 2003.

¹¹⁶ ARAÚJO, Carla Graziela Costantino de. Uma análise crítica acerca da medida de segurança. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, 2013. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/24192/uma-analise-critica-acerca-da-medida-de-seguranca>. Acesso em 30 ago. 2019.

CONCUSÃO

O presente trabalho teve como finalidade demonstrar como o indivíduo infrator é classificado para que seja encaminhado à medida de segurança, como é realizado o seu tratamento e como isso pode se relacionar com a reincidência penal, além do método PCL-R utilizado para identificar psicopatas, tornar o tratamento mais adequado e inibir o aumento da reincidência.

De início foi apresentado a aplicação da pena no sistema jurídico brasileiro desde a Antiguidade até a Idade moderna, ou seja, foi da Lei das Doze Tábuas, o chamado “olho por olho, dente por dente”, ao caráter repressivo da norma, em que se sabia que determinada atitude poderia gerar maiores consequências.

Além disso, foi demonstrado os aspectos do direito penal ao redor do mundo, aplicação da pena em países como os Estados Unidos, na França, no Irã. Neste segundo, aquele que tenha consciência da ilicitude do fato e mesmo assim pratica ato criminoso, independente da sua idade, é punido; fato esse diferente no Brasil, já que aqui os menores de 18 anos são considerados inimputáveis, ou seja, será punido de forma diversa aos demais.

Foi falado também, ainda nesse ponto, sobre a aplicação da pena de morte, já que os Estados Unidos é um país que possui Estados (30) que ainda mantém essa forma de sanção, e que exerce muita influência sobre os países de todo o mundo.

No fim do primeiro capítulo foi apresentado o atual sistema vigente no Brasil, foi demonstrado o caráter repressivo das penas, que independentemente do crime ou infração cometida, o contraditório e a ampla defesa devem ser resguardados, em face do princípio da presunção da inocência, o qual norteia todo o direito penal brasileiro.

Em tempo, foi explanado sobre a execução da prisão provisória, ou seja, antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, meio que é aceito, conforme entendimento do STF, todavia existem suas peculiaridades, já que a prisão provisória só pode ser decretada quando se trata de pena privativa de liberdade, e esse tempo preso, deve ser descontado quando o indivíduo for preso definitivamente, a chamada detração penal.

O segundo capítulo foi focado na culpabilidade no direito brasileiro, onde e como esse aspecto está inserido no conceito analítico de crime, a teoria bipartida e a

teoria tripartida (doutrinariamente mais adotada), essa última tratando do crime como sendo típico, ilícito e culpável. A partir disso, foi demonstrado cada elemento do conceito analítico de crime, a tipicidade, a ilicitude e a culpabilidade, identificando a imputabilidade dentro desse último conceito, a culpabilidade.

Ainda no segundo capítulo foi demonstrado e explicado os três elementos da culpabilidade, a imputabilidade, a exigibilidade de conduta diversa e a potencial consciência de ilicitude; sobre as hipóteses de exclusão da culpabilidade, as quase levam à isenção de pena e por fim foi apresentada a relação da inimputabilidade com a psicopatia, para que pudesse chegar ao tema do último capítulo.

No terceiro e último capítulo, depois de explicar como se chega à questão da inimputabilidade, e o que a mesma significa, pôde-se tratar da aplicação da medida de segurança no ordenamento jurídico brasileiro, já que é medida aplicada aos inimputáveis e, dependendo do caso, aos semi-imputáveis, de forma que também foi demonstrado quem era considerado inimputável e quais eram os requisitos para tanto, apesar de priorizar nesse capítulo, a inimputabilidade por doença mental.

Dessa forma, foi asseverado sobre o caráter de prazo indeterminado da medida de segurança, apesar do prazo mínimo e do prazo máximo (30 anos); além de identificar como esse prazo é definido, qual seja pela periculosidade do agente, ou seja, identificar se o agente ainda é ou não perigoso para voltar a conviver em sociedade, de maneira que se ele não o for mais, pode voltar à convivência social.

Nesse capítulo foi evidenciado a importância que é esse tratamento na medida de segurança e como é essencial entender as características de cada indivíduo que ali passa, para que o tratamento seja específico e individual, de maneira que ao final, o agente possa voltar à sociedade e não volte a cometer crimes, já que a reincidência é um ponto de enorme relevância no ordenamento jurídico brasileiro.

Para entender sobre cada indivíduo, foi apresentada a Escala Hare PCL-R, a qual se trata de um teste feito nos presos para detectar características de psicopatia, ou classificar o indivíduo como portador de Transtorno Parcial de Personalidade, Transtorno Global de Personalidade ou sem nenhum Transtorno de Personalidade. A partir disso, fica mais fácil e individualizado o tratamento, de maneira que se diminua o grau de reincidência penal.

Assim sendo, foi visto neste trabalho o que seria o ideal nas medidas de segurança, todavia, não é o usual no atual sistema, de forma que o que

identificamos é um tratamento generalizado, um descaso da sociedade e do Estado no que tange aos doentes mentais, e por isso o seu esquecimento na medida de segurança; e caso aquele agente volte à sociedade, a grande chance de reincidência assusta, já que não foi lhe dado um tratamento adequado diante da individualidade de cada ser humano.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Carla Graziela Costantino de. Uma análise crítica acerca da medida de segurança. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, 2013. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/24192/uma-analise-critica-acerca-da-medida-de-seguranca> Acesso em 30 ago. 2019.
- BECCARIA, Cessare. **Dos delitos e das penas**. 2 ed. São Paulo: Editoria Revista dos Tribunais, 1999.
- BETTO, Frei. **Todos os países que reduziram a maioria penal não diminuíram a violência**. Disponível em <https://dellacell Souza Advogados.jusbrasil.com.br/noticias/116624331/todos-os-paises-que-reduziram-a-maioridade-penal-nao-diminuiram-a-violencia> Acesso em 18 de abr. 2019.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**, 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das Penas e Seus Critérios de Aplicação**. 6ª ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2013.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 09 set. 2019.
- BRASIL. **Decreto nº 3.689, de 4 de outubro de 1941**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 09 set. 2019.
- BRASIL. **Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 09 set. 2019.
- BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 09 set. 2019.
- BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2499>. Acesso em 09 set. 2019.
- CALDEIRA, Felipe Machado. A Evolução Filosófica e Teórica da Pena. **Revista da EMERJ**, v. 12, n. 45, 2009. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista45/Revista45_255.pdf Acesso em 12 mar. 2019.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte geral**. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2011.

CHIEVERINI, Tatiana. **Origem da pena de prisão**. 2009. Dissertação (Mestrado em Filosofia do Direito), Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009.

CORSI, Éthore Conceição. Pena: origem, evolução, finalidade, aplicação no Brasil, sistemas prisionais e políticas públicas que melhorariam ou minimizariam a aplicação da pena. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, v. 19, n. 149, jun 2016. Disponível em http://ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17376&revista_caderno=3. Acesso em 12 mar. 2019.

DIAS, Jean. **O imperativo categórico de Immanuel Kant e a finalidade da pena**. Disponível em <https://jeancarlodias.jusbrasil.com.br/artigos/447814905/o-imperativo-categorico-de-immanuel-kant-e-a-finalidade-da-pena>. Acesso em 20 mar. 2019.

EMILIO, Caroline Souza. Psicopatas homicidas e as sanções penais a eles aplicadas na atual justiça brasileira. Artigo, PURS. **Revista Jurídica Direito, sociedade e Justiça**, 2018. Disponível em <https://periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/view/2299>. Acesso em 13 ago. 2019.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Petrópolis: Vozes, 1987.

FRAGOSO, Heleno Cláudio Fragoso. **O Direito penal comparado na América Latina**. Disponível em <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/11338-11338-1-PB.pdf>. Acesso em 20 mar. 2019.

FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**. França, 26 ago.1789. Disponível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antigos-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>. Acesso em 09 set. 2019.

FREITAS, Vladimir Passos. A Justiça Estadual nos Estados Unidos. **Revista Online Administração da Justiça**. Disponível em <http://www.ibrajus.org.br/revista/artigo.asp?idArtigo=159>. Acesso em 06 abr. 2019.

GOLÇALVES, Liciane Faria Traverso; ALMEIDA, Camila Rosa Sizenando. Direito penal comparado: BRASIL e FRANÇA. **Revista de trabalhos acadêmicos – Universo**, Belo Horizonte, v. 2, n. 1, 2016. Disponível em <http://www.revista.universo.edu.br/index.php?journal=3universobelo Horizonte3&page=article&op=view&path%5B%5D=3366>. Acesso em 20 mar. 2019.

GOMES NETO, Pedro Rates. **A prisão e o sistema penitenciário: uma visão histórica**. Canoá: Ed. ULBRA, 2000.

HARE, 1995 *apud* MORANA, Hilde Clotilde Pentead. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003. Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo, São Paulo. 2003.

Imputabilidade e da medida de segurança. **Revista Jurídica**, n. 10, 2008.

KAMATA, Fatima. **Como tolerância zero a armas e álcool tornou o Japão um dos países mais seguros do mundo**. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-46723567>. Acesso em 06 abr. 2019.

MELO, João Ozório. Pouco a pouco, estados dos EUA acabam com a pena de morte. **Revista Consultor Jurídico**, 2018. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-out-12/estados-eua-acabam-pena-morte>. Acesso em 20 março. 2019.

MORANA, Hilde Clotilde Pentead. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (psychopathy checklist revised) em população forense brasileira**: caracterização de dois subtipos de personalidade; transtorno global e parcial. 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 6. ed. São Paulo: RT, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018

NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Direito Penal: parte geral: parte especial. 4. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2008.

NUNES, Adeildo, 1953. **Da execução penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

OLIVEIRA, Alice dos Santos. **Evolução Histórica das penas**. Disponível em <https://aliceoliveira1.jusbrasil.com.br/artigos/347455966/evolucao-historica-das-penas>. Acesso em 12 mar. 2019

PINHEIRO, Celso Moraes. **Liberdade e coação no direito de Kant**. Disponível em <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/veritas/article/view/1857>. Acesso em 20 mar. 2019.

PRADO, Luiz Regis Prado. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. 8. Ed. São Paulo: RT, 2008.

REZENDE, Camila Costa de. **A responsabilidade dos psicopatas no direito penal**. 2017. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Faculdade de Juiz de Fora. Juiz de Fora, 2017.

SANTOS, Márcia Maria Pereira. **Personalidade de criminosos sexuais**: um estudo com o método Rorschach e a Escala Hare PCL-R. Dissertação (Pós-Graduação em Psicologia) - Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2008.

SILVA, Déborah de Meira e. O psicopata na visão do direito penal: aspectos da

SILVA, Maynara José Alves da. **A imputabilidade penal do psicopata e a inviabilidade de sua reinserção na sociedade**. 2017. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Faculdade ASCES-UNITA. Caruaru, 2017.

SOUZA, Danilo César Basílio de. **A inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de excludente da culpabilidade**. 2010. Trabalho de conclusão de curso (Graduação em Direito). Centro Universitário de Formiga - UNIFOR-MG, Formiga, 2010.

STALCHUS, Steffi Graff. **A psicopatia no sistema penal brasileiro: imputabilidade e ressocialização**. 2011. Trabalho de conclusão de curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual de Paraíba. Campina Grande, 2011.

Tese (Doutorado em Ciências) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003.

TRINDADE, Jorge. **Manual de Psicologia Jurídica para operadores do Direito**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

VILLAR, Alice Saldanha. **O tempo máximo de duração da medida de segurança**. Disponível em <https://alice.jusbrasil.com.br/artigos/250127785/o-tempo-maximo-de-duracao-da-medida-de-seguranca>. Acesso em 14 jul. 2019.