

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

ALINE DELE CRODE AMARAL

MEDIDA DE SEGURANÇA E LOUCURA: INTERSEÇÕES ENTRE DIREITO,
HISTÓRIA, PSIQUIATRIA E SAÚDE MENTAL.

CURITIBA

2014

ALINE DELE CRODE AMARAL

MEDIDA DE SEGURANÇA E LOUCURA: INTERSEÇÕES ENTRE DIREITO,
HISTÓRIA, PSIQUIATRIA E SAÚDE MENTAL.

Monografia apresentada como requisito parcial à
conclusão do Curso de Direito, Setor de Ciências
Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Priscilla Placha Sá

CURITIBA

2014

TERMO DE APROVAÇÃO

ALINE DELE CRODE AMARAL

MEDIDA DE SEGURANÇA E LOUCURA: INTERSEÇÕES ENTRE DIREITO,
HISTÓRIA, PSIQUIATRIA E SAÚDE MENTAL.

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel no Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientadora:

Prof.^a Dr.^a Priscilla Placha Sá

Departamento de Direito Penal e Processual Penal, UFPR

Prof.^o Dr.^o André Ribeiro Giamberardino

Departamento de Direito Penal e Processual Penal, UFPR

Prof.^a Dr.^a Katie Silene Cáceres Arguello

Departamento de Direito Penal e Processual Penal, UFPR

Curitiba, 6 de Outubro de 2014.

A Deus por ter me sustentado nos momentos de dificuldade e me dado forças para seguir em frente.

AGRADECIMENTOS

À toda a minha família, em especial aos meus pais, Ana e Ricardo, pelo amor incondicional, apoio, incentivo e por investirem na minha educação, sempre acreditando em mim. Mesmo com a distância, estão sempre presentes. Sem eles, certamente eu não teria chegado até aqui. Às minhas queridas avós, pelo exemplo de simplicidade e bondade. Essa conquista é de todos eles também!

Ao meu esposo Vinicius, por ter colocado os meus sonhos e objetivos à frente dos dele. Por ele superei inúmeros obstáculos e me tornei uma pessoa melhor. Sou muito grata pelo amor, companheirismo e pelos momentos em que me levantou quando a caminhada era difícil. Melhor é serem dois do que um!

Aos amigos que deixei no Rio de Janeiro e àqueles que fiz aqui. Minha caminhada acadêmica não teria sido a mesma sem o suporte que me foi dado.

À Prof.^a Priscilla Placha Sá pelo apoio, disponibilidade e presteza ao longo da orientação. Logo que me transferi para a Universidade Federal do Paraná, procurei por ela em busca de ajuda para a elaboração do projeto de monografia, e ela, sem ainda me conhecer, me deu um voto de confiança e aceitou me orientar nessa jornada. Sou muito grata pela assistência que recebi.

À Universidade Federal do Paraná e à Universidade Federal do Rio de Janeiro, a todos os funcionários e professores que contribuíram imensamente na minha formação. Como sentirei falta dos bancos acadêmicos!

“Use seu conhecimento e coração para se levantar por aqueles que não podem ficar de pé, fale por aqueles que não podem falar (...)”

Julie Andrews

RESUMO

O tema abordado nessa monografia pertence ao campo do Direito Penal, sendo objeto de observação o instituto da medida de segurança, destinadas, em regra, aos sujeitos que cometeram um injusto penal e são incapazes de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Inicialmente, busca-se estabelecer um panorama histórico sobre como a loucura foi tratada ao longo dos séculos até chegar ao fenômeno da “grande internação”, com o aparecimento dos manicômios, de modo a auxiliar a compreensão de como a legislação brasileira vem tratando as medidas de segurança até os dias de hoje. Em seguida, faz-se uma abordagem crítica dos aspectos jurídicos do instituto, tais como as suas espécies, funções e pressupostos. O cerne da discussão é sobre a limitação temporal das medidas de segurança, que, de acordo com a legislação atual, possui prazo indeterminado, entrando em confronto com princípios e garantias constitucionais. Após serem apresentadas as divergências doutrinárias e jurisprudenciais sobre o seu limite máximo, analisam-se as alternativas possíveis para conferir um tratamento mais apropriado aos portadores de doença ou transtorno mental, de modo a orientar o instituto à dignidade da pessoa humana. É abordada a questão da reforma psiquiátrica, seu reflexo na legislação pátria, com a Lei 10.216/2001, e no sistema de saúde, com o movimento da desinstitucionalização e serviços em prol da reinserção social dos doentes, para que se dê uma nova resposta social à loucura, sem segregação e opressão, diferentemente do preconceito que tem sido construído durante os séculos, sobretudo em relação ao “louco infrator”, duplamente estigmatizado.

Palavras-chave: Medida de Segurança. Loucura. “Grande-internação”. Limitação Temporal. Reforma Psiquiátrica.

ABSTRACT

The issue addressed in this monograph belongs to the field of criminal law, the object of observation being the institute of measures of security, intended, as a rule, for individuals who committed criminal unjust and are incapable of understanding the illicit character of the fact or to determine themselves according to this understanding. Initially, we seek to establish a historical overview of how madness was treated over the centuries until the phenomenon of the "great confinement" with the emergence of asylums, in order to aid understanding of how the Brazilian legislation has dealt with the measures of security to the present day. Then, it is made a critical approach to the legal aspects of the institute, such as its species, functions and assumptions. The crux of the discussion is about the temporal limitation of the measures of security, which, according to the current legislation, has an indefinite term, clashing with constitutional principles and guarantees. After the doctrinal and jurisprudential disagreements over its limit are presented, possible alternatives are analyzed to give the most appropriate treatment to people with mental illnesses or disorders, in order to guide the institute to the dignity of the human person. The issue of psychiatric reform, its reflection in the national legislation, with Law 10.216/2001, and in the health system, is addressed with the movement of deinstitutionalization and services for the social reintegration of patients, that give a new social response to madness, without segregation and oppression, unlike the prejudice that has been built over the centuries, especially in relation to the "insane offender", thus doubly stigmatized.

Key Words: Measures of Security. Madness. "Great confinement". Temporal Limitation. Psychiatric Reform.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS SOBRE A MEDIDA DE SEGURANÇA	13
2.1 A LOUCURA E A “GRANDE INTERNAÇÃO”.....	13
2.1.1 A realidade brasileira.....	19
2.2 A MEDIDA DE SEGURANÇA NO DIREITO PENAL.....	22
2.2.1 Considerações iniciais.....	22
2.2.2. O Código Penal de 1940.....	23
2.2.3. A Reforma da Parte Geral de 1984.....	26
3 MEDIDA DE SEGURANÇA: PREVISÃO LEGAL, FUNÇÕES, PRESSUPOSTOS E A LIMITAÇÃO TEMPORAL	28
3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....	28
3.2 PREVISÃO LEGAL.....	29
3.3 FUNÇÕES.....	30
3.4 PRESSUPOSTOS.....	31
3.5 LIMITAÇÃO TEMPORAL.....	33
3.5.1 Violações a princípios.....	35
3.5.2 Divergências acerca dos prazos máximos.....	39
3.5.2.1 Até a cessação da periculosidade.....	39
3.5.2.2 Até o limite de 30 anos (art. 75 do Código Penal).....	41
3.5.2.3 Até o limite da pena máxima do crime.....	42
3.5.2.4 Até o limite da pena aplicável no caso concreto.....	46
4 POR UMA MEDIDA DE SEGURANÇA ORIENTADA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	50
4.1 FRANCO BASAGLIA E A EXPERIÊNCIA DA ITÁLIA.....	50
4.2 O FENÔMENO DA MEDICALIZAÇÃO.....	54
4.3 REFORMA PSIQUIÁTRICA NO BRASIL.....	57
4.3.1 Serviços extra-hospitalares para tratamento de pessoas com transtornos mentais.....	59
4.3.2 Lei 10.216/2001, a “Lei Antimanicomial”.....	63
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	69
REFERÊNCIAS	71

1 INTRODUÇÃO

Ao longo dos séculos, diferentes foram os lugares dados à loucura, variando de acordo com a cultura e a época. Para alguns, eram aberrações, a outros, seres sagrados com poderes sobrenaturais¹, ou mesmo possessos por demônios². Nem sempre a lógica aplicada foi a da segregação, pois por muito tempo compartilhavam o mesmo espaço social sem privação da liberdade³. Porém, no século XVII, a loucura toma o lugar antes pertencente aos leprosos: as casas de internamento – espaços excludentes e opressivos -, dividindo-as com outros “desviantes sociais”, como mendigos, desempregados e pobres⁴. Progressivamente, essas casas de internamento passam a ser exclusivamente destinadas aos loucos – herdeiros das velhas medidas de exclusão⁵. A partir do século XIX, na Europa, surgem os manicômios reservados aos “loucos criminosos”⁶. O conceito de “periculosidade”⁷, criado com a união da psiquiatria e do direito penal, faz nascer a necessidade de tratamento, impondo-lhes um diagnóstico de “doença mental” e sancionando-os penalmente, o que os fariam ser excluídos do meio social.

Aos “loucos infratores”, durante o século XX, passa a ser destinado o instituto jurídico da medida de segurança⁸, que, na legislação brasileira, ao lado da pena, compõe o sistema dualista do Direito Penal. Ao invés de crime, o indivíduo comete um injusto penal, pois é desprovido da capacidade de entender a ilicitude do fato. Destinadas aos inimputáveis que hajam praticado fatos definidos como crime, as medidas de segurança baseiam-se na periculosidade do autor, e visam à prevenção de fatos criminosos futuros. A eles é aplicável um direito penal de autor, neutralizador e segregacional, em contraposição a um direito penal do fato, baseado num juízo de culpabilidade. Constroem-se sujeitos de segunda classe, não-sujeitos,

¹ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. Brasília: ESMPU, 2008, p. 30.

² MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 41 e 42.

³ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 6ª edição. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1975, p. 78.

⁴ FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. São Paulo: Perspectiva, 2012, p. 6 e 7.

⁵ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 1975, p. 81.

⁶ CARRARA, Sérgio. *Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século*. Rio de Janeiro: EdUERJ; São Paulo: EdUSP, 1998, p. 48

⁷ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 57.

⁸ CARRARA, Sérgio. *Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século*. 1998, p. 48.

privando-o de garantias constitucionais e processuais. Concebe-se uma lógica perversa e excludente, tornando, inclusive, maior a punição em relação aos imputáveis, ou seja, àqueles que não sofrem de qualquer patologia mental.

Internados, são enviados a hospitais de custódia e tratamento⁹. Recebem um rótulo: crônico social. O eu é violado e devassado a todo o momento. Escondidos entre os muros, longe dos olhares, por muito tempo os portadores de sofrimento mental foram degradados física e moralmente. Para muitos deles, o único caminho que restava era esperar a morte¹⁰. Aquele que não tem família corre o risco de ser confinado na instituição psiquiátrica para sempre, em razão da indeterminação do prazo de cumprimento da medida de segurança¹¹.

Por outro lado, vem crescendo um movimento de reforma psiquiátrica, influenciado pelos trabalhos de Franco Basaglia na Itália, objetivando dar uma nova significação ao campo de saúde mental, a partir da desinstitucionalização, estabelecendo um tratamento mais humanizador, fora do modelo manicomial. No presente trabalho, faz-se um breve relato da trajetória da reforma psiquiátrica no Brasil, inspirada pela experiência italiana. Analisa-se a Lei 10.216/2001 – Lei Antimanicomial - e o que tem sido feito em termos de políticas públicas aos portadores de sofrimento ou transtorno mental, a partir dessa perspectiva anti-asilar e em prol da reinserção social – que deveria ser a real função da medida de segurança na prática.

Serão apresentadas as correntes doutrinárias e jurisprudenciais divergentes acerca do limite máximo das medidas, apontando-se o melhor posicionamento. O intuito de se discutir a limitação do prazo de execução das medidas de segurança consiste na busca de um tratamento mais apropriado aos portadores de sofrimento ou transtorno mental que venham a cometer fatos ilícitos definidos como crime, além da urgência, tendo em vista as novas tendências humanizantes, de adequar o

⁹ BRASIL. *Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984*. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal e dá outras providências. Diário Oficial da União de 13 de julho de 1984. Art. 96, I: “Internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, à falta, em outro estabelecimento adequado”.

¹⁰ RATTON, Helvécio. *Em nome da razão – um filme sobre os porões da loucura*. Belo Horizonte: Quimera filmes, 1979.

¹¹ BRASIL. *Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984*. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal e dá outras providências. Diário Oficial da União de 13 de julho de 1984.. Art. 97, §1º: “A internação, ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3 (três) anos”.

instituto aos princípios basilares constitucionais e àqueles trazidos pela reforma psiquiátrica.

2 CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS SOBRE A MEDIDA DE SEGURANÇA

2.2 A LOUCURA E A “GRANDE INTERNAÇÃO”

Muitos foram os locais ocupados pela loucura ao longo dos séculos, cada qual construído a partir de determinado contexto. Os indícios de loucura, para nós, não necessariamente o eram em outros tempos e culturas. O que é considerado transtorno mental pela psiquiatria hoje já foi compreendido de diversos modos em épocas anteriores. Aberrações, seres irracionais, incontroláveis – seja qual for a conduta considerada desviante em relação aos valores de dada sociedade, a lógica aplicada aos loucos foi, e ainda é, em regra, segregacional.

O “louco” - segundo a concepção moderna de loucura que o caracterizaria assim - não era tido como tal para os povos primitivos, mas como um ser sagrado, respeitado, detentor de poderes sobrenaturais. Segundo a visão primitiva – da antiga Mesopotâmia, Egito antigo, hebreus, persas – distante da ideia atual, eram indícios da relação do homem com o divino¹².

Havia também uma acepção místico-religiosa de que o louco estaria possesso. Desde o século V a.C., praticava-se o “exorcismo cirúrgico” - entendia-se que a loucura era causada por demônios, então, faziam-se buracos no crânio do paciente para que eles pudessem abandonar o corpo do indivíduo¹³. Entretanto, na Idade Média e Renascimento, falsa é a ideia de que eram figuras sagradas, porque possuídos, como muito se afirma¹⁴. Na cultura medieval europeia, a ideia de uma esfera mística em torno do louco significava uma oportunidade dada por Deus de se exercer a caridade, de dar salvação pela mão que não se estende, numa lógica segregacional inversa e sacramentada¹⁵.

Existia na Idade Média a Nau dos Loucos, embarcação que os levava de uma cidade pra outra, para longe, de modo que não houvesse retorno. Aos loucos era destinado “o espaço nenhum”, sentenciado eternamente a não pertencer a

¹² JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 30.

¹³ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 41 e 42.

¹⁴ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 1975, p. 75.

¹⁵ FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. 2012, p. 62.

nenhum lugar. Existe um grande simbolismo em torno disso e que se aplica até os dias de hoje, pois “aquilo que outrora foi fortaleza visível da ordem tornou-se agora castelo de nossa consciência”¹⁶.

Observa-se, contudo, que a lógica nem sempre foi segregacional. Até 1650, “a cultura ocidental foi estranhamente hospitaleira a estas formas de experiência”¹⁷: o público divertia-se com os loucos; livros tidos como obras de loucura são publicados. Eles compartilhavam o mesmo espaço social sem privação da liberdade. Posteriormente, ocorre uma brusca mudança: o mundo da loucura passa a ser o mundo da exclusão.

O principal objeto de exclusão, a partir da alta Idade Média até o final das Cruzadas, não foram inicialmente os loucos, mas os leprosos. Nesse momento são difundidos pela Europa lugares de segregação para abrigá-los. A lepra era entendida como um ato de Deus, manifestando sua ira e bondade. Desse modo, a separação dos leprosos não visava o extermínio da lepra, mas mantê-la “a uma distância sacramentada, a fixá-la em uma exaltação inversa”¹⁸. Portanto, a internação nos leprosários não tinha caráter médico, ao menos não no sentido atual, mas um sentido de exclusão. A lepra, posteriormente, passou então a dar lugar a outra posição de excluídos pela própria salvação¹⁹.

Quando a lepra se retira, esses locais, destinados não a extingui-la, mas a mantê-la à distância, ficam inutilizáveis. Ocorre que, mesmo com o desaparecimento da lepra, as estruturas e jogos de exclusão são retomados dois ou três séculos mais tarde. A figura do leproso é substituída por novos personagens: pobres, desempregados, presidiários, “cabeças alienadas”, num contexto diferente, mas com o mesmo sentido de exclusão social²⁰. A loucura, portanto, passa a ter um viés de segregação e exclusão. Terrível herança.

Por volta da metade do século XVII, instituem-se muitas casas de internamento, não raro, estabelecidas nos antigos leprosários, designando-as como “local natural” dos loucos. O Hospital Geral de Paris²¹, instituído em 1656, não era

¹⁶ FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. 2012, p.12.

¹⁷ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 1975, p. 78.

¹⁸ FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. 2012, p. 5 a 8 passim.

¹⁹ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 38.

²⁰ FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. 2012, p.6 e 7.

²¹ Tanto os chamados “hospitais gerais” difundidos pela Europa, como as casas de correção ou casas de trabalho, como será visto a seguir, não eram instituições médicas, não no sentido conhecido hoje. Essas instituições são o “o germe daquilo que hodiernamente se classifica como instituição total, do ponto de vista sociológico”. Define Erving Goffman: “Toda instituição conquista parte do tempo e do

um estabelecimento médico, mas uma estrutura de repressão ao lado dos poderes constituídos e que decide, julga e executa. Os hospícios representam, na era clássica, a relação dicotômica entre religião e ordem pública. Consubstanciavam a ligação, muitas vezes conflitante, entre assistência da Igreja aos pobres e desejo da burguesia de reprimir os miseráveis: caridade e punição²². Em toda a Europa esses estabelecimentos destinados à internação passam a abrigar não somente os loucos, mas também todos aqueles que não estão em conformidade com a ordem social e moral:

(...) inválidos pobres, os velhos na miséria, os mendigos, os desempregados opiniáticos, os portadores de doenças venéreas, libertinos de toda espécie, pessoas a quem a família ou o poder real querem evitar um castigo público, pais de família dissipadores, eclesiásticos em infração²³.

Em determinado momento, a Igreja passa a aprovar a “grande internação”. Essa, por sua vez, passa a justificar-se simultaneamente como um benefício e castigo: os “bons pobres”, conformes à internação, teriam um descanso, os “maus pobres”, pela recusa, passam a merecer a repressão. O louco é destacado como perturbador do espaço social, torna-se assunto de ordem pública. Antes de atribuir-lhe uma preocupação médica, o internamento torna-se assunto de “polícia”²⁴. A experiência da grande internação, portanto, transforma o sentido anterior de caridade, oportunidade de salvação. O internamento passa a ser percebido como acolhimento ou punição. Seria recompensa àqueles que o tem como ato de assistência; e castigo àqueles que não o veem de tal forma e se revoltam²⁵.

Antes de buscar-se a cura, havia um imperativo de trabalho e reprovação da ociosidade. Aqueles que estivessem fora da lógica do trabalho deveriam, pois, serem chamados de volta à ordem da ética, da moral, se necessário, impositivamente. Assim era a significação do internamento. Na Europa, sua origem tem um viés econômico: dá-se como uma resposta à crise, que gerou desemprego,

interesse dos seus participantes e lhes dá algo de um mundo; em resumo, toda instituição tem tendências de “fechamento”. Quando resenhamos as diferentes instituições da nossa sociedade ocidental, verificamos que algumas são muito mais “fechadas” que outras. Seu “fechamento” ou seu caráter total é simbolizado pela barreira com relação ao mundo externo e por proibições à saída que muitas vezes estão incluídas no esquema físico – por exemplo, portas fechadas, paredes altas, arames farpados, fossos, água, florestas ou pântanos. A tais estabelecimentos dou o nome de instituições totais”. (JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 45 e 46).

²² FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. 2012, p. 48 a 53 passim.

²³ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 1975, p. 54.

²⁴ FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. 2012, p. 60 a 63 passim.

²⁵ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 44.

diminuição de salários, no contexto do século XVII. Nas casas de internação, colocavam-se os sem trabalho, os vagabundos. Quando fora dos períodos de crise, o sentido é outro: ao invés de reprimir quem não tem trabalho de modo a evitar agitação e revolta, reprimia-se para que se obtivesse trabalho, fazendo-os colaborar com a prosperidade²⁶.

Esse momento de segregação, utilização de mão-de-obra barata e de contenção da mendicância é caracterizado como o germe do controle total e o engatinhar do conceito de periculosidade²⁷. As instituições de internação são a causa inicial geradora do que Erving Goffman classifica como “instituição total”, tornando-se uma barreira aos internos com relação ao mundo exterior.²⁸ Nessas “estufas para mudar pessoas”²⁹, os indivíduos são objeto de um processo de diferenciação social e “etiquetamento”, subtraindo-lhes a identidade.

Tanto no Hospital Geral, como nas “*workhouses*”³⁰, na Inglaterra³¹, o que se busca é o trabalho forçado, que além de proporcionar lucro para o funcionamento dessas instituições, consolida-se também como medida sancionatória à ociosidade. Todos aqueles que pertencem às casas de internamento, voluntária ou involuntariamente, são pessoas incapazes de participar e interferir na produção de riqueza. A análise da capacidade/incapacidade desses indivíduos se relaciona de forma direta ao processo segregacional, e foi esse fator que, inicialmente, caracterizou o fenômeno do internamento.

²⁶ FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. 2012, p. 66 e 67.

²⁷ “Perigosos seriam aqueles que pudessem colocar em xeque a segurança dos demais ou sua própria segurança, que atentassem contra a moral e os ‘bons costumes’”. (MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 57).

²⁸ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 45 e 46.

²⁹ GOFFMAN, Erving. *Manicômios, Prisões e Conventos*. 4ª edição. São Paulo: Editora Perspectivas, 1992, p. 22.

³⁰ Em “Punição e Estrutura Social”, o tema acerca das casas de correção é tratado com mais aprofundamento. Esses lugares objetivavam tornar os indesejáveis (loucos, prostitutas, desempregados, ladrões) socialmente úteis a partir do trabalho forçado. Para os defensores desse tipo de instituição à época, “os internos teriam sido reconduzidos da perversidade para a piedade, do vício para virtude, da estrada da destruição para o caminho direto da salvação, da apatia que os torna os homens estúpidos e preguiçosos para o trabalho que seria útil a eles próprios e à sociedade”. Ainda, afirmavam que seria vantajoso para o Estado, pois os internos não seriam um fardo para os trabalhadores produtivos. (RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e Estrutura Social*. 2ª edição. Instituto Carioca de Criminologia. Rio de Janeiro: Editora Revan. 2004, p. 69, 80 e 81).

³¹ A Inglaterra foi o primeiro país a empregar o tratamento psiquiátrico de criminosos doentes mentais, destinando-os a um asilo de internados, e também o primeiro país a criar um manicômio judiciário, em 1800. (PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 11ª. ed. São Paulo: RT, 2011, p. 780).

Esse mecanismo de reabsorção do desemprego – ou ocultação da miséria – e controle de preços é aplicado até o final do século XVIII. Nesse século, passa a ser perceptível conferir aos loucos um regime especial, devido à incapacidade para o trabalho e dificuldades em seguir o ritmo da vida coletiva. A partir do século XIX, passa-se a exigir que os loucos, exclusivamente, ocupem esses lugares de segregação que antes eles dividiam com ociosos e miseráveis³².

Até então, nos séculos XVII e XVIII, esses estabelecimentos, chamados de hospitais gerais, casas de correção, ou casas de trabalho, não tinham ainda caráter médico. Neles não se buscava tratamento. O objetivo é segregar aqueles que não estão aptos à vida coletiva. O internamento não se justifica pelas “relações da loucura com a doença, mas as relações da sociedade consigo própria”³³.

A partir de meados do século XVIII, a função original do internamento de manter silêncio acerca da loucura tem fim e a inquietude passa a prevalecer. O louco volta a ser visto nas famílias, em meio à sociedade. As pessoas passam a reivindicar o fim do internamento, devido, entre outros fatores, ao pavor popular por essas casas. Entretanto, no caso dos loucos, instaura-se um problema: se livres, podem tornar-se perigosos para a família e para a sociedade. Advém dessa ideia a necessidade de contenção e controle³⁴.

As casas de internamento passam a ser destinadas, de forma progressiva, aos loucos, exclusivamente. Eles passam a ser “herdeiros naturais do internamento” e “titulares privilegiados das velhas medidas de exclusão”³⁵. Nesse momento, o internamento reveste-se de caráter médico. Tem início uma ruptura com o paradigma anterior, uma nova forma de tratamento dos doentes. Destacam-se nomes como Pinel, na França, Tuke, na Inglaterra, e Wagnitz e Riel, na Alemanha. Eles não rompem com os mecanismos utilizados no internamento, mas, de modo oposto, os reduzem à figura do louco, infantilizando-o e culpabilizando-o num contexto moral e repressivo. Para Tuke, deve-se haver um controle social e moral de modo a incutir-lhe “sentimentos de dependência, humildade, culpa, reconhecimento, que são a armadura moral da vida familiar”. Para que isso fosse possível, aplicavam-se ameaças e castigos morais e físicos³⁶.

³² FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. 2012, p. 70 e 73.

³³ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 1975, p. 79.

³⁴ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 1975, p. 80 e 81.

³⁵ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 1975, p. 81.

³⁶ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 1975, p. 81 e 82.

Pinel, apesar de ter “libertado os acorrentados”, organizou o que Foucault chama de “instância perpétua de julgamento”, na qual se observava constantemente o comportamento dos loucos, e, a qualquer desvio, aplicavam-se instantâneas sanções. Pela lógica pineliana, o médico faria muito mais um controle ético-moral a uma assistência curativa³⁷. Ao mesmo tempo em que transformou a loucura em assunto médico, passou a tratá-la na ordem da moral. O rigor científico e a autoridade moral do médico consistiriam em ferramentas para o convencimento do louco a retornar à normalidade mental. A cura, nesse sentido, corresponderia ao retorno do homem ao seu normal, à sanidade³⁸. O internamento, a partir daí, adquire status médico - a medicina se apropria da loucura.

O asilo fundado na época de Pinel para o internamento não representa a ‘medicalização’ de um espaço social de exclusão; mas a confusão no interior de um regime moral único cujas técnicas tinham algumas um caráter de precaução social e outras um caráter de estratégia médica.³⁹

“Os reformadores do século XVIII nada mais teriam promovido senão a substituição da violência franca pela violência velada da ameaça e das privações”⁴⁰. Ainda que Pinel tenha libertado os loucos das correntes, não foi dada a eles a liberdade, mas os acorrentaram como objeto de discurso, desta vez, médico-psiquiátrico para produção de corpos dóceis.

A partir do século XIX, na Europa, começam a surgir manicômios destinados a loucos que praticaram crime – uma fusão do castigo prisional e manicomial, simultaneamente⁴¹. Tais locais representam a inserção da psiquiatria na ordenação dos sujeitos. Surge a categoria dos “loucos criminosos”, destinados agora a esse novo modelo de instituição total⁴². A psiquiatria passa a ser detentora do monopólio da loucura e a influenciar a esfera penal. O conceito de periculosidade começa a ser

³⁷ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 1975, p. 81 e 82.

³⁸ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 47.

³⁹ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e psicologia*. 1975, p. 83.

⁴⁰ RESENDE, Heitor. Política de saúde mental no Brasil: uma visão histórica. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (organização). *Cidadania e loucura: Políticas de Saúde Mental no Brasil*. Petrópolis: Vozes, coedição com Abrasco, 1987, p. 26, 30, 31, 35 passim.

⁴¹ CARRARA, Sérgio. *Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século*. 1998, p. 48.

⁴² Segundo Figueiredo Dias e Manuel da Costa Andrade, em “Criminologia: o homem delinqüente e a sociedade criminógena” (1997) são “lugares de segregação onde os indivíduos já socialmente segregados têm sua rotina diária administrada formalmente; despojam o indivíduo de toda carga subjetiva que dispunha, deprimindo, humilhando e profanando o seu eu”. (DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: o homem delinqüente e a sociedade criminógena*. Coimbra Editora, 1997).

delineado. Desse modo, nasce a necessidade de tratamento, impondo-lhes um diagnóstico de “doença mental” e sancionando-os penalmente.

2.2.1 A realidade brasileira

Os registros de como a loucura era tratada no Brasil são bastante precários. Quando cometia crime mais violento, o louco convivia junto com presos comuns. Quando objeto da piedade cristã, era enviado às Santas Casas de Misericórdia para tratar as feridas, sendo contido e amarrado quando o transtorno não o permitia conviver em sociedade “pacificamente”; mas, na maioria das vezes, vagava pelas ruas mendigando⁴³, vivendo da caridade pública, mas sem maiores transtornos, desfrutando de um “apreciável grau de tolerância social e de relativa liberdade”⁴⁴. Eles se inseriam na categoria dos sem trabalho, desocupados, ociosos, que, posteriormente, passam a ser considerados como perigosos para a sociedade⁴⁵.

Até o século XIX, podiam ainda circular livremente pelas cidades a exemplo do que ocorrera por um tempo na Europa, antes de a loucura se transformar em objeto médico-psiquiátrico⁴⁶. Eles podiam ser encontrados nas ruas, prisões comuns, asilos de mendigos ou nos porões das Santas Casas de Misericórdia. Não havia uma estrutura própria para cuidar desses indivíduos:

Os alienados, os idiotas e os imbecis foram tratados de acordo com suas posses. Os abastados e relativamente tranqüilos eram tratados em domicílio e às vezes enviados para a Europa quando as condições físicas dos doentes o permitiam e nos parentes, por si ou por conselho médico, se afigurava eficaz a viagem. Se agitados punham-nos em algum cômodo separado, soltos ou amarrados, conforme a intensidade da agitação. Os mentecaptos pobres, tranqüilos, vagueavam pela cidade, aldeias ou pelo campo entregues às chufas da garotada, mal nutridos pela caridade pública.

⁴³ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 61.

⁴⁴ RESENDE, Heitor. Política de saúde mental no Brasil: uma visão histórica. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (organização). *Cidadania e loucura: Políticas de Saúde Mental no Brasil*. 1987, p. 29 e 31.

⁴⁵ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 56 e 67.

⁴⁶ RESENDE, Heitor. Política de saúde mental no Brasil: uma visão histórica. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (organização). *Cidadania e loucura: Políticas de Saúde Mental no Brasil*. 1987, p. 29-31 passim.

Os agitados eram recolhidos às cadeias onde, barbaramente amarrados ou piormente alimentados, muitos faleceram mais ou menos rapidamente.⁴⁷

As famílias do tempo colonial até meados da década de 1960 escondiam seus loucos em quartos da própria casa ou em locais construídos em separado da habitação principal, preferindo a proximidade ao modelo público de hospício, que veio se surgir a partir da primeira metade do século XIX. Seja por medo e/ou vergonha, o familiar tratava o “louco manso” com desprezo e, muitas vezes, com violência e sadismo⁴⁸.

Contudo, assim como na experiência europeia, inicia-se o processo de segregação também no Brasil. A sociedade não desejava mais que o louco pudesse circular pelas ruas, pois, abalavam a segurança, ordem e paz social das cidades – concepção do século XIX, mas, lamentavelmente, não distante da atual. O Estado passa a legitimar a exclusão como uma saída para proteger a população. Assim, como na Europa, a intenção inicial não era a cura - a lógica era segregacionista, de modo a gerir e exercer controle sobre os corpos.

Em 1852, inaugura-se o Hospício Pedro II, no Rio de Janeiro. Fundamentado no tratamento moral de Pinel, verifica-se a utilização de um código teórico destinado ao paciente, numa instituição que propunha o “fechamento”. Respalado no princípio do isolamento, o louco passou a ser considerado doente e sujeito a tratamento. Assim como em quase todos os posteriores estabelecimentos construídos, atingiam rapidamente a sua capacidade máxima, devido à grande demanda⁴⁹ – o que justificou o investimento para a construção de muitas outras instituições. O cenário é, até hoje, de completa desassistência.

No Brasil, a loucura, portanto, só foi categorizada como assunto médico após o século XIX. Criam-se no início do século XX os primeiros manicômios judiciais no Brasil⁵⁰. A lógica era realizar uma limpeza e saneamento da cidade através da exclusão. Lá eram colocados não só loucos, como também, miseráveis,

⁴⁷ MEDEIROS, Tácito. Uma história da Psiquiatria no Brasil. In: FILHO, João Ferreira da Silva; RUSSO, Jane (organização). *Duzentos anos de psiquiatria*. Rio de Janeiro: Relume Dumará: Ed. UFRJ. 1993, p. 75.

⁴⁸ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 61.

⁴⁹ RESENDE, Heitor. Política de saúde mental no Brasil: uma visão histórica. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (organização). *Cidadania e loucura: Políticas de Saúde Mental no Brasil*. 1987, p. 54 e 55.

⁵⁰ A reforma penal de 1984 passou a denominar os manicômios judiciais de “hospitais de custódia e tratamento”. (JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 61).

bêbados, prostitutas, ex-escravos, pessoas com doenças contagiosas, assim como ocorrera na Europa, criando-se um “exército de excluídos”⁵¹. O objetivo maior é o confinamento. A lógica era de “exclusão, eis aí, numa só palavra, a tendência central da assistência psiquiátrica brasileira, desde seus primórdios até os dias de hoje”⁵².

Durante o século XX, no Brasil, o debate girava em torno da questão do louco criminoso e da medicalização do espaço hospitalar. Buscou-se que o louco criminoso fosse destinado, não a hospícios regulares, mas aos manicômios judiciais, onde ele ocuparia o papel duplo de doente e culpado. Essas instituições destinadas consistiam numa “prisão de caráter especial, prisão e manicômio ao mesmo tempo”⁵³ e por essa razão representam “a ambivalência como marca distintiva e a ambiguidade como espécie (...) de defeito constitucional.”⁵⁴ Estrutura de caráter ambíguo e contraditório, por realizar o encontro de crime e loucura, tem o papel de instituição prisional na medida em que o indivíduo, ainda que doente mental, responsabiliza-se pelo crime cometido; e instituição de custódia, por tutelar o indivíduo portador de determinada patologia.

(...) a história da psiquiatria é a história de uma apropriação, de um sequestro de identidades e cidadanias, de um processo de medicalização social, de disciplinarização, de inscrição de amplos segmentos sociais no âmbito de um saber que exclui e tutela, e de uma instituição asilar que custodia e violenta. O conjunto dos saberes psicológico-psiquiátricos e suas instituições é refletido e denunciado em suas funções de instrumentos técnico-científicos de poder.⁵⁵

Cria-se, então, uma nova categoria, a de “loucos-criminosos”, cujo destino não poderia ser mais o dos hospícios comuns. “A ideia central é de que ‘loucos perigosos ou que estivessem envolvidos com a justiça ou polícia’ deveriam ser separados dos alienados comuns, constituindo-se em objeto institucional distinto”⁵⁶.

⁵¹ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 66.

⁵² RESENDE, Heitor. Política de saúde mental no Brasil: uma visão histórica. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (organização). *Cidadania e loucura: Políticas de Saúde Mental no Brasil*. 1987, p. 36.

⁵³ CARRARA, Sérgio. *Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século*. 1998, p. 193.

⁵⁴ CARRARA, Sérgio. *Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século*. 1998, p. 28.

⁵⁵ AMARANTE, Paulo. A trajetória do pensamento crítico em saúde mental no Brasil: planejamento na desconstrução do aparato manicomial. In: *Saúde Mental e cidadania no contexto dos sistemas locais de saúde*. (M. Kalil, Org^a). São Paulo/ Salvador: Editora Hucitec/ Cooperação Italiana em Saúde. 1992, p. 104.

⁵⁶ CARRARA, Sérgio. *Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século*. 1998, p. 148.

Não havia qualquer possibilidade de integração desses indivíduos com a família ou sociedade:

É um jogo perverso. O tribunal joga segundo a regra ‘coroa eu ganho’, cara você perde’. Se é culpado, o acusado vai para a prisão; se não é culpado, mas é louco, é enviado a um hospital para loucos-criminosos. (...) Para o ‘paciente delinquente’ não existe absolvição para a sua culpa, nem tratamento. Isso não é mais que um método cômodo para ‘se livrar’ dos indivíduos que apresentam comportamentos anti-sociais.⁵⁷

Existe até hoje um problema grave na saúde mental brasileira, visto que não há uma verdadeira assistência ao portador de transtorno ou doença mental. Na década de 60, por exemplo, foram criados muitos hospitais psiquiátricos privados – fenômeno da “indústria da loucura” – entretanto, não levou a uma melhora na assistência aos loucos. O objetivo dessas instituições aparentava ser o lucro, a partir do afastamento dos indesejados dos olhos da sociedade, além da lucrativa produção de medicamentos. A realidade é de “superlotação, deficiência de pessoal, maus-tratos, condições de hotelaria tão más ou piores quanto as dos piores presídios”⁵⁸.

Não obstante, aos poucos, a partir dos anos 70, um novo paradigma tem sido delineado na luta pelos direitos fundamentais desses indivíduos, de modo a humanizar o tratamento na área da saúde mental brasileira. Abrem-se as portas para os discursos da Reforma Psiquiátrica e para a Luta Antimanicomial no Brasil, assunto que será abordado posteriormente.

2.2 A MEDIDA DE SEGURANÇA NO DIREITO PENAL

2.2.1 Considerações iniciais

As medidas de segurança foram concebidas inicialmente aos ditos “loucos criminosos” como uma forma de controle. Grande parte dos países ocidentais

⁵⁷ CARRARA, Sérgio. *Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século*. 1998, p. 44.

⁵⁸ RESENDE, Heitor. Política de saúde mental no Brasil: uma visão histórica. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (organização). *Cidadania e loucura: Políticas de Saúde Mental no Brasil*. 1987, p. 55.

incorporou o instituto durante o século XX, especialmente em regimes políticos autoritários quando da elaboração da legislação penal⁵⁹. De agora em diante, “o encontro crime-loucura não será mais, para a psiquiatria, um caso-limite, mas o caso regular”⁶⁰.

O desenvolvimento das medidas de segurança tem origem na Escola Positiva, devido ao cunho de prevenção social, enfoque nas características biopsicológicas do autor do crime, e fundamentação na periculosidade. Esse momento histórico, segundo Foucault, foi quando “os juízes começaram a julgar coisa diferente além dos crimes: a alma dos criminosos”⁶¹.

A primeira sistematização do instituto ocorre no anteprojeto de Código Penal suíço, de 1893, por Carl Stooss e previa a hipótese de internação em casas de trabalho e asilo. Posteriormente, em 1930, na Itália, é concebido um sistema completo acerca das medidas de segurança, que foi inspiração para a legislação brasileira em 1940⁶².

No Brasil, a primeira vez que se legislou sobre loucos que cometiam crimes foi no Código Criminal do Império de 1830. A previsão era de que os loucos deveriam ficar com suas famílias ou em casas próprias a eles destinadas, conforme seu art. 12, regulamentação que foi seguida pelo Código Penal de 1890⁶³. Importante ressaltar que eles não eram julgados como criminosos, a não ser que o crime fosse praticado em momento de lucidez⁶⁴. Ademais, não seriam punidos enquanto permanecesse o estado de loucura, conforme seu art. 64. A partir de 1893, tem-se início a busca por um novo diploma legal, que finda no Código Penal de 1940.

2.2.2. O Código Penal de 1940

⁵⁹ CARRARA, Sérgio. *Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século*. 1998, p. 48.

⁶⁰ FOUCAULT, Michel. *Os Anormais: curso no Collège de France (1974-1975)*. (Aula de 12 de fevereiro de 1975). São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 205.

⁶¹ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 17ª edição. Petrópolis: Vozes, 1998, p. 20.

⁶² PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 2011, p. 781/782.

⁶³ BRASIL. *Decreto nº 847 de 11 de outubro de 1890*. Código Penal. Art. 27 e 29.

⁶⁴ BRASIL. *Lei de 16 de dezembro de 1830*. Código Criminal do Império do Brasil. CLBR de 1830. Art. 10, parágrafo 2º.

O Projeto Alcântara Machado, revisado por nomes como Nelson Hungria e Roberto Lyra, culminou no projeto definitivo que veio a ser o Código Penal de 1940, sancionado na vigência da autoritária Carta Política de 1937 e influenciado pelo Código Rocco da Itália de 1930. Apenas com a promulgação desse diploma legal é que instituiu-se a sistematização das medidas de segurança no Brasil⁶⁵. Para Zaffaroni e Pierangeli, o texto de 1940 é “rigoroso, rígido, autoritário no seu cunho ideológico, impregnado de medidas de segurança pós-delituosas⁶⁶”.

Até que houvesse a Reforma Penal de 1984, o que vigorou na legislação brasileira foi o sistema dualista ou do duplo binário. A medida de segurança foi posicionada de modo paralelo à pena, ora a complementava, ora a substituía. Nesse sistema, quando o réu houvesse praticado delito grave e violento, sendo considerado perigoso, permitia-se ao juiz a aplicação de pena mais medida de segurança. Ao final da pena privativa de liberdade, continuava detido até que fosse liberado pelo exame de cessação de periculosidade.

No sistema do duplo binário, ocorre uma usurpação da proibição constitucional da prisão perpétua. Ao combinar a aplicação de penas retributivas com medidas de segurança indeterminadas, há uma “deterioração da segurança jurídica”, tornando-se um “instrumento de neutralização de ‘indesejáveis’, devido à institucionalização prolongada⁶⁷. Na prática, a prisão indefinida é injusta para a maioria dos sentenciados, visto que “na época do delito, fora considerado imputável, não havendo sentido para sofrer dupla penalidade⁶⁸”.

No Código Penal de 1940, para se aferir a responsabilidade penal, o critério utilizado era a aferição da capacidade do sujeito de “entender o caráter criminoso do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento⁶⁹”. Desse modo, o indivíduo considerado inimputável seria aquele completamente incapaz de compreender o caráter delituoso do fato e se comportar segundo essa

⁶⁵ FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de segurança e direito penal no estado democrático de direito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 34.

⁶⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro, Parte Geral*. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 199 e 200.

⁶⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro, Parte Geral*. 2011, p. 200.

⁶⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: parte geral, parte especial*. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 576.

⁶⁹ BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial de 31 de dezembro de 1940. Art. 22.

compreensão, ou seja, não basta a doença mental, é preciso verificar se ela é capaz de privar o indivíduo dessa capacidade de entendimento. Apenas a medida de segurança poderia ser aplicável ao inimputável. O semi-imputável, por sua vez, é quem não possui esse discernimento plenamente desenvolvido, aplicando-se a ele, cumulativamente, pena e medida de segurança.

Existiam na legislação de 1940 medidas de segurança pessoais e patrimoniais. As pessoais poderiam ser detentivas (internação em manicômio judiciário, casa de custódia e tratamento, colônia agrícola, instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional) e não detentivas (liberdade vigiada, proibição de frequentar determinados lugares, exílio local)⁷⁰. Quanto à previsão das patrimoniais, poderiam ser: interdição de estabelecimento ou de sede de sociedade ou associação e o confisco⁷¹. “Tratava-se, assim, de uma resposta penal justificada pela periculosidade social, punindo indivíduo não pelo que ele fez, mas pelo que ele era”⁷². O Código de 1940 previa também a periculosidade pré-delitiva na aplicação das medidas de segurança, em casos de “quase-crimes” (art. 76, parágrafo único). Segundo Luiz Regis Prado, “eram frequentes as manifestações de apoio a essa espécie de ‘profilaxia criminal’”⁷³. Essa previsão de periculosidade antedelitiva não existe mais na atual legislação.

Posteriormente, o Código de 1940 torna-se incompatível com a Constituição de 1946, no que diz respeito ao sistema de penas e medidas de segurança, que, na prática, constituíam em “recursos formais para prolongar as penas indefinidamente”⁷⁴. Apesar da incompatibilidade, o sistema do duplo binário se mantém, sendo atenuado pela doutrina e jurisprudência. Em 1969, é sancionado um novo Código, ainda de conteúdo repressivo, mantendo o caráter autoritário das medidas de segurança. Até que em 1980, institucionaliza-se uma comissão de reforma da parte geral do Código Penal, que incluía nomes como Miguel Reale Júnior, Francisco de Assis Toledo, René Ariel Dotti, entre outros.

⁷⁰ PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 2011, p. 783.

⁷¹ BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial de 31 de dezembro de 1940. Art. 88, 99 e 100.

⁷² FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de segurança e direito penal no estado democrático de direito*. 2001, p. 35.

⁷³ PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 2011, p. 790.

⁷⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro, Parte Geral*. 2011, p. 200.

2.2.3. A Reforma da Parte Geral de 1984

A reforma da parte geral do Código Penal, em 1984, constitui uma verdadeira mudança, em comparação à tentativa de reforma de 1969. A partir dele, as medidas de segurança não poderiam ser destinadas a imputáveis, mas exclusivamente a inimputáveis e semi-imputáveis.

A Exposição de Motivos do Código Penal⁷⁵ deixa clara a intenção de uma medida preventiva e assistencial. O instituto jurídico em tela tem como objetivos: o tratamento compulsório dos autores inimputáveis e o de segurança social, com a internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico, ou de tratamento ambulatorial.

É eliminado o sistema duplo binário, dando lugar ao sistema vicariante, ou seja, aplica-se ou penas ou medidas de segurança, não as duas sanções, sucessivamente, a um mesmo indivíduo. Deixam de atuar como complemento da pena ou providência acessória, tornando-se, exclusivamente, substitutivas da pena ou medidas autônomas⁷⁶. No sistema vicariante, ao semi-imputável pode ser aplicada pena ou medida de segurança, mas nunca uma aplicação cumulativa ou sucessiva. Conforme lição de Luís Régis Prado⁷⁷, a partir da nova legislação, no artigo 98, no caso dos semi-imputáveis, se necessitarem de um tratamento curativo, pode-se substituir a pena pela medida de segurança.

Quanto às modalidades das medidas de segurança, permanecem somente duas espécies: a internação em hospital de custódia e o tratamento ambulatorial. Outra diferença, com relação às disposições anteriores, é que não se aplica a medida de segurança para o imputável, somente penas. Esse novo entendimento retroagiu em benefício dos casos ocorridos anteriormente à vigência do novo Código. A legislação penal atual não acolhe mais a retroatividade em prejuízo do réu, o que poderia acontecer no Código Penal de 1940⁷⁸. Isso porque era desprovido

⁷⁵ BRASIL. *Exposição de Motivos do Código Penal*. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/> Acesso em: 13/10/2014.

⁷⁶ JÚNIOR, Reale Miguel; DOTTI, René Ariel; ANDREUCCI, Ricardo Antunes; PITOMBO, Sérgio M. de Moraes. *Penas e Medidas de Segurança no Novo Código*. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 290.

⁷⁷ PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 2011, p. 783 e 784.

⁷⁸ PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 2011, p. 789.

do princípio da legalidade, e, assim, nem mesmo a coisa julgada no caso concreto impedia a inovação *in pejus* da lei sucessiva⁷⁹.

Portanto, o que vige atualmente é o sistema dualista alternativo do Direito Penal. Função precípua do Estado no tocante à proteção da comunidade e do cidadão contra fatos ilícitos definidos como crime, está calcado na aplicação de: a) penas criminais, que se fundamentam na culpabilidade do autor; e b) medidas de segurança, que são baseadas no polêmico e indefinível conceito de “periculosidade” do autor.

O grande problema do sistema atual de medidas de segurança é que preserva características de um direito penal de autor, neutralizador e segregacional, em contraposição a um direito penal do fato, baseado num juízo de culpabilidade⁸⁰. A aplicação das medidas de segurança ao portador de sofrimento ou transtorno mental criou um sistema punitivo que, não raro, se estabelece *ad eternum*, privando-o de garantias constitucionais e processuais, assunto abordado a seguir.

⁷⁹ JÚNIOR, Reale Miguel; DOTTI, René Ariel; ANDREUCCI, Ricardo Antunes; PITOMBO, Sérgio M. de Moraes. *Penas e Medidas de Segurança no Novo Código*. 1985, p. 287.

⁸⁰ “O direito penal de culpabilidade é aquele que concebe o homem como pessoa”, e pressupõe “que o sujeito tem a liberdade de escolher, isto é, de autodeterminar-se”, em contraposição ao “direito penal de periculosidade, para o qual a pena terá como objeto (e também como único limite), a periculosidade”. (ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro, Parte Geral*. 2011, p. 108).

3 MEDIDA DE SEGURANÇA: PREVISÃO LEGAL, FUNÇÕES, PRESSUPOSTOS E A LIMITAÇÃO TEMPORAL

3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Antes de discutir especificamente a questão da limitação temporal das medidas de segurança, faz-se necessário abordar brevemente alguns conceitos relacionados ao instituto e sua previsão no ordenamento jurídico brasileiro atual.

Para que exista crime é preciso que haja uma conduta humana típica, antijurídica e culpável⁸¹. O conceito de culpabilidade é definido como o “juízo de valor negativo ou reprovação do autor pela realização não-justificada de um crime”⁸², que é fundado na imputabilidade penal⁸³. Esta diz respeito ao que dispõe o art. 26, caput, do Código Penal: é a capacidade psíquica do sujeito de “entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento”⁸⁴.

Eis aí a figura do inimputável que, *a contrario sensu*, é quem não possui tal capacidade. Nesse grupo estão abarcados o doente mental ou aqueles com desenvolvimento mental incompleto ou retardado, que, em regra, são os destinatários do instituto em tela, quando do cometimento de crimes.

Existem algumas diferenças importantes entre pena e medida de segurança: enquanto a pena tem fundamento na culpabilidade do agente, a medida de segurança baseia-se na periculosidade⁸⁵; com relação ao limite, a pena é limitada

⁸¹ As medidas de segurança exigem “o concurso simultâneo de todos os requisitos e pressupostos do crime, com exceção da imputabilidade do autor, unicamente”. (QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. Rio de Janeiro, Editora Lumen Juris, 2008, p. 390).

⁸² SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: Parte Geral*. Curitiba: ICPC/Lumen Juris, 2008, p. 282.

⁸³ Sobre a inimputabilidade, excludente de culpabilidade, Virgílio de Mattos, defensor da desconstrução das medidas de segurança, questiona: “Não havendo culpabilidade, não há falar em crime, sob pena de quebrarmos a estrutura dorsal do seu conceito analítico. Assim, uma pergunta que não quer calar é a seguinte: se não praticou crime, por que cuidar do portador de sofrimento mental infrator o direito penal?”. (MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 103).

⁸⁴ BRASIL. *Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984*. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal e dá outras providências. Diário Oficial da União de 13 de julho de 1984. Art. 26, caput.

⁸⁵ Como foi exposto anteriormente no presente trabalho, ao abordar os aspectos históricos da medida de segurança, o conceito de periculosidade começou a ser delineado a partir do encontro da psiquiatria com o direito penal. A “periculosidade” fez nascer a necessidade de tratamento a partir de uma rotulagem médica que resulta na defesa e exclusão social. (MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 57).

pela gravidade do delito, a medida de segurança, pela intensidade e persistência da periculosidade. As penas possuem duração determinada, as medidas de segurança são indeterminadas, só findam se cessar a periculosidade do agente⁸⁶. A pena destina-se aos imputáveis e semi-imputáveis; a medida de segurança, aos inimputáveis e semi-imputáveis que necessitem de especial tratamento curativo⁸⁷. As penas remetem ao passado e as medidas de segurança, dirigem-se para o futuro⁸⁸.

Assim, as medidas de segurança colocam-se ao lado da pena como as formas existentes de sanção penal no atual sistema dualista do Direito Penal.

3.2 PREVISÃO LEGAL

A previsão das medidas de segurança aos inimputáveis na legislação pátria está no art. 97 do Código Penal. Quanto às espécies, existem: a) internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico; e b) sujeição a tratamento ambulatorial, conforme o art. 96 do citado diploma legal.

A primeira modalidade é detentiva e destina-se aos inimputáveis que hajam praticado crime punível com pena de reclusão⁸⁹, e, facultativamente, se o crime for punível com detenção. Conforme o art. 98, semi-imputáveis podem ter suas penas substituídas por medidas de segurança, nas duas modalidades, se necessitarem de tratamento especial curativo. É o caso previsto no parágrafo único do art. 26 do Código Penal, em que se estendem as medidas aos casos de culpabilidade diminuída⁹⁰. Na modalidade de tratamento ambulatorial, restritiva, os destinatários são os inimputáveis cuja pena privativa de liberdade seja a de detenção, e os semi-imputáveis. Segundo o §4º do art. 97 do Código Penal, em qualquer fase do

⁸⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal, volume 1: parte geral*. 13ª edição atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 703.

⁸⁷ PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 2011, p. 787.

⁸⁸ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: Parte Geral*. 2008, p. 654.

⁸⁹ A partir da leitura do art. 97 do Código Penal, percebe-se que o magistrado, diante de crime punível com reclusão, não tem escolha ao ter de aplicar a medida de internação. Não nos parece correto, pois, caso a internação não seja necessária ou eficaz em determinado caso concreto, sua aplicação deveria, de todo modo, consistir numa faculdade do juiz, tendo em vista os fins terapêuticos da medida de segurança.

⁹⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro, Parte Geral*. 2011, p. 732.

tratamento ambulatorial poderá o juiz convertê-la em internação, que é regra geral quando se necessita de um especial tratamento curativo. Nesta espécie, o sujeito é acompanhado periodicamente pelo médico, em conformidade com as “atuais tendências de ‘desinstitucionalização’ do tratamento ao portador de doença mental ou de perturbação de saúde mental”⁹¹.

Existe também a hipótese de a pena ser substituída por medida de segurança no curso da execução, em razão de doença superveniente, conforme o art. 98 do Código Penal e art. 183 da Lei de Execuções Penais. Se a doença mental não for duradoura, deve-se proceder de acordo com o art. 41 do Código Penal e transferir o sentenciado para hospital de custódia e tratamento psiquiátrico até que se reestabeleça, procedendo, desse modo, o retorno ao presídio para que cumpra sua pena. Mas, caso a enfermidade seja de caráter duradouro, cabe ao juiz determinar a conversão da pena em medida de segurança⁹².

A medida de segurança detentiva e a restritiva possuem como característica mais polêmica – assunto que será abordado neste capítulo - o tempo indeterminado, pois perdura até a cessação da periculosidade. Esta é averiguada por perícia médica após o prazo mínimo que varia de um a três anos, ou, a qualquer tempo, independente desse período, caso o juiz da execução determine⁹³.

3.3 FUNÇÕES

O objetivo das medidas de segurança é oferecer tratamento psiquiátrico compulsório aos loucos criminosos e realizar a segurança social a partir da aplicação da medida⁹⁴. À semelhança das penas, possuem natureza preventiva, ou seja, visa evitar a reincidência. A função é obstar novas infrações penais por parte

⁹¹ MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de Direito Penal, volume 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 359.

⁹² NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: parte geral, parte especial*. 2011, p. 581.

⁹³ BRASIL. *Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984*. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal e dá outras providências. Diário Oficial da União de 13 de julho de 1984. Art. 97, §1º e 2º; BRASIL. *Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984*. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial da União de 13 de julho de 1984. Art. 176.

⁹⁴ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: Parte Geral*. 2008, p. 661.

do agente que delinuiu e que é considerado perigoso⁹⁵, preservando “a sociedade da ação de delinquentes temíveis e de recuperá-los com tratamento curativo”⁹⁶.

Basileu Garcia dizia que a função é assistencial e de “cura do indivíduo perigoso, para que possa readaptar-se à coletividade”⁹⁷. Porém, sabe-se que na prática isso não ocorre. Muitas vezes, não há possibilidade de cura, e, se houver, não acontece, pois o regime de internação piora a condição de doente. Além disso, a possibilidade de internação por prazo extremamente longo faz com que a possibilidade de reinserção no meio social seja praticamente nula. Na realidade, as medidas de segurança não se destinam a “sancionar a infração, mas a controlar o indivíduo, a neutralizar sua periculosidade, a modificar suas disposições criminosas, a cessar somente após obtenção de tais modificações”⁹⁸. Tudo em nome da conveniente “defesa social”⁹⁹.

Contudo, a Lei 10.216/2001, chamada de Lei Antimanicomial, que inaugura a Reforma Psiquiátrica no país, traz algumas mudanças, reforçando a finalidade primordial e permanente¹⁰⁰ das medidas de segurança no que tange à implementação de políticas públicas voltadas à reinserção social.

3.4 PRESSUPOSTOS

A aplicação¹⁰¹ da medida de segurança apresenta dois pressupostos: a) prática de fato definido como crime; e b) periculosidade do sujeito¹⁰².

⁹⁵ JESUS, Damásio de. *Direito Penal, volume 1: parte geral*. 32ª edição. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 589.

⁹⁶ MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de Direito Penal, volume 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP*. 2012, p. 353.

⁹⁷ GARCIA, Basileu. *Instituições de Direito Penal, vol. 1, tomo II, 4ª edição*. São Paulo: Max Limonad, 1972, p. 594.

⁹⁸ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 1998, p. 20.

⁹⁹ Alerta Virgílio de Mattos: “a ‘defesa social’, igualmente um conceito amplo e indefinido – variando ao sabor dos tempos e modelos dominantes -, é utilizada para imposição de limites a todo e qualquer comportamento desviante, diferencialmente mais duro quando tem por alvo o portador de sofrimento ou transtorno mental”. (MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 182).

¹⁰⁰ BRASIL. *Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001*. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial de saúde mental. Diário Oficial de 9 de abril de 2001. Art. 4º, §1º: “O tratamento visará, como finalidade permanente, a reinserção social do paciente em seu meio”.

¹⁰¹ “Não se aplica a medida de segurança nestes casos: se não há provas que confirmem a imputação; se o fato não constitui ilícito penal; e se o agente foi absolvido por ter praticado o fato ao

Quanto à periculosidade, classifica-se em: a) real ou judicial, quando deve ser verificada pelo juiz, como no caso da semi-imputabilidade (CP, art. 26, parágrafo único); ou b) presumida, quando a lei faz a presunção, independente de demonstração da periculosidade real, como o caso dos inimputáveis (CP, art. 97)¹⁰³.

Define-se periculosidade como um “estado subjetivo mais ou menos duradouro de antissociabilidade”¹⁰⁴, um “juízo de probabilidade – tendo por base a conduta antissocial e a anomalia psíquica do agente – de que este voltará a delinquir.”¹⁰⁵. Portanto, significa a “potência, a capacidade, a aptidão ou a idoneidade que um homem tem para converter-se em causa de ações danosas”¹⁰⁶. Com razão, Paulo Jacobina critica a imprecisão e fragilidade do conceito ao afirmar que, em tese, qualquer ser humano potencialmente pode afiliar-se a ações danosas¹⁰⁷. Por óbvio, não há como prever com absoluta certeza que determinado indivíduo cometerá crimes. Trata-se, portanto, de “um conceito indefinível, de caráter oracular e impregnado de condições a priori, sem qualquer possibilidade de mensuração”¹⁰⁸.

Enquanto houver esse perigo, subsiste a medida de segurança.¹⁰⁹ A liberdade e retorno à sociedade só são possibilitadas com o laudo de cessação de periculosidade, que, mesmo sendo favorável, pode ser passível de ratificação ou não pelo juiz. Este, sem ser médico, numa sobreposição de funções, tem o poder clínico de considerar o paciente curado, não em razão de sua real recuperação, mas pela constatação de que não é mais perigoso¹¹⁰.

Utilizar-se de um prognóstico de periculosidade como pressuposto para aplicação de uma medida de segurança é afirmar que exista uma “personalidade

abrigo de um excludente de antijuridicidade”. (MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de Direito Penal, volume 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP*. 2012, p. 354).

¹⁰² Cézar Roberto Bitencourt acrescenta um terceiro pressuposto: a ausência de imputabilidade plena, pois o imputável jamais sofre medida de segurança, só pena. Já os semi-imputáveis, sim, mas em caráter facultativo, se necessitarem de especial tratamento curativo. (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal, volume 1: parte geral*. 2008, p. 704).

¹⁰³ NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: parte geral, parte especial*. 2011, p. 580 e 581.

¹⁰⁴ HUNGRIA, Néelson. *Comentários ao Código Penal. Volume III, arts. 75 a 101*. Rio de Janeiro: Revista Forense. 1951, p. 8.

¹⁰⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal, volume 1: parte geral*. 2008, p. 704.

¹⁰⁶ JESUS, Damásio de. *Direito Penal, volume 1: parte geral*. 2011, p. 589 e 590.

¹⁰⁷ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 131.

¹⁰⁸ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 181.

¹⁰⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro, Parte Geral*. 2011, p. 732.

¹¹⁰ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 133.

criminosa”, essencialmente má. Tal probabilidade remete aos estudos de Cesare Lombroso acerca do criminoso nato, que, segundo a teoria, seria um indivíduo pré-determinado a praticar crimes, independentemente de sua vontade, pois nasceu para isso. Para a antropologia criminal, o criminoso louco seria uma espécie de criminoso nato. Apropriando-se desse raciocínio, o direito penal acaba por legitimar o direito social de punir e segregar¹¹¹:

O lastro para a aplicação do direito penal deixa de ser a punição de um crime pretérito – do qual o agente, obviamente, não tem culpa, pois cometeu dominado por forças acima e além de uma hipotética vontade que o positivismo nem crê que exista. Passa a ser a prevenção de crimes futuros e inevitáveis, a serem cometidos por esse sujeito irremediavelmente mau contra os demais sujeitos irremediavelmente bons, a quem compete proteger para zelar pela evolução adequada da sociedade¹¹².

Assim, “o conceito de periculosidade não tem fundamento científico, sendo fruto muito mais de um preconceito oracular sobre o futuro comportamento problemático (...) do que propriamente de uma situação concreta”¹¹³.

Faz-se necessário, portanto, desconstruir o mito da periculosidade¹¹⁴ em torno do doente mental que pratica crime, e não mais utilizá-la como legitimante de um direito penal do inimigo, de neutralização e afastamento desses indivíduos do meio social para se violar garantias e direitos fundamentais.

3.5 LIMITAÇÃO TEMPORAL

Em que pesem as “boas intenções”¹¹⁵ por trás do instituto, o que se percebe na realidade são inúmeras situações de pacientes internados há anos em instituições psiquiátricas, sem previsão de haver concluído o processo, muitas

¹¹¹ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 83-86, passim.

¹¹² JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 85.

¹¹³ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p.167.

¹¹⁴ O mito reside num estigma de que todo inimputável que comete crime é perigoso, o que não é aceito pelos princípios estabelecidos no nosso ordenamento jurídico. Por isso, não é aceitável realizar a presunção de periculosidade como o legislador pátrio determina no art. 97, caput do Código Penal.

¹¹⁵ O uso das aspas visa levantar uma reflexão sobre as reais funções do instituto no ordenamento jurídico. Como foi abordado no tópico acerca dos pressupostos e funções da medida de segurança e, levando em consideração o histórico no trato da loucura, anteriormente apresentado neste trabalho, a intenção real parece ser neutralizadora e segregacional.

vezes, até mesmo sem processo. Existem os casos daqueles que aguardam a realização do exame de sanidade mental; outros esperam o laudo de cessação de periculosidade, e há os que, mesmo com o laudo favorável de cessação de periculosidade, não vislumbram possibilidade alguma de serem libertos. Aguardam “o único alvará de soltura para eles possível: a morte”¹¹⁶.

De acordo com a legislação brasileira, conforme foi apresentado neste trabalho, não há prazo final para as medidas de segurança. O art. 97, §1º do Código Penal apenas prevê o prazo mínimo¹¹⁷: de 1 a 3 anos. Mas, para que haja a desinternação (na hipótese de internamento) ou liberação (no caso de tratamento ambulatorial), é preciso que se verifique a cessação da periculosidade - fato futuro, incerto e imprevisível - conforme diz o §2º do mesmo artigo.

Sabe-se, entretanto, que a Constituição Federal veda penas de caráter perpétuo¹¹⁸. Por essa razão, o caráter indeterminado¹¹⁹ das medidas de segurança é muito criticado pela doutrina, por estar em confronto com a norma constitucional. O intuito de se discutir a limitação do prazo de execução das medidas de segurança consiste na busca de um tratamento mais apropriado aos portadores de sofrimento ou transtorno mental que venham a cometer fatos ilícitos definidos como crime.

O imputável, por sua vez, tem, por força do art. 75 do Código Penal, o limite de sua pena em 30 anos. Por que o inimputável, portador de patologia que afeta a capacidade de querer e entender o caráter ilícito do ato praticado, é privado de direitos e garantias fundamentais? Por que existem “limitações da liberdade e

¹¹⁶ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 79.

¹¹⁷ Não é razoável que a lei estabeleça um prazo mínimo, pois, ao fazê-lo, entra em conflito com os próprios fins curativos e terapêuticos do instituto. Caso seja curado ou não mais seja “perigoso” antes do período que lhe fora fixado, seguindo a lógica da legislação, o sentenciado não poderá sair antes do termo do prazo. Entendemos correta a argumentação de Eduardo Reale Ferrari: “maior será a angústia caso o limite mínimo perdure, em especial quando já cessado o estado de perigosidade. As patologias mentais, por constituírem-se em diversos graus, configuram-se condicionadas a fatores pessoais, não se fixando *a priori* prazos mínimos de duração às medidas de segurança” (FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de segurança e direito penal no estado democrático de direito*. 2001, p. 184). Entretanto, há autores, como Paulo Queiroz, que entendem que, com a Lei Antimanicominal (Lei nº 10.216/2001), houve a revogação dos prazos mínimos por serem incompatíveis com seus princípios (QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. 2008, p. 390).

¹¹⁸ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Diário Oficial da União de 5 de outubro de 1988. Art. 5º, XLVII, alínea b – “XLVII - não haverá penas: b) de caráter perpétuo”.

¹¹⁹ Verifica-se também na legislação penal italiana (art. 207) e alemã (§63) a indeterminação do prazo.

restrições de direitos, talvez mais graves do que os dotados de conteúdo autenticamente punitivo”¹²⁰?

3.5.1 Violações a princípios

O Direito Penal, devendo obediência aos princípios e comandos adstritos à Lei Maior, por óbvio, não pode se furtar de sua aplicação em se tratando de medidas de segurança. Afinal, é a Constituição que define os fundamentos, objetivos e princípios basilares que orientam todo o ordenamento jurídico. As disposições penais, por tal razão, só devem ser válidas e obrigatórias se forem adequadas aos fins constitucionais.

No entanto, é notável que a indeterminação do prazo é causa de violação a princípios e a direitos e garantias individuais:

(...) a duração indeterminada das medidas de segurança estacionárias significa, frequentemente, privação de liberdade perpétua de seres humanos, o que representa violação da dignidade humana e lesão ao princípio da proporcionalidade, porque não existe correlação possível entre a perpetuidade da internação e a inconfiabilidade do prognóstico de periculosidade criminal do exame psiquiátrico¹²¹.

Paulo Queiroz adverte à ofensa a princípios afirmando que a “indeterminação do prazo máximo é francamente inconstitucional, visto ofender os princípios da proporcionalidade, da não-perpetuação da pena e da igualdade”¹²². Luiz Régis Prado também atenta para a inconstitucionalidade deste dispositivo por contrariar comando constitucional que veda a proibição de penas perpétuas¹²³.

Além disso, ocorre também lesão ao princípio da legalidade¹²⁴ por não permitir ao condenado saber a duração da pena que lhe fora imposta¹²⁵. Sem que

¹²⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro, Parte Geral*. 2011, p. 731.

¹²¹ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: Parte Geral*. 2008, p. 665.

¹²² QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. 2008, p. 396.

¹²³ PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 2011, p. 793.

¹²⁴ A Constituição Federal diz no art. 5º, XXXIX – “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”. Ou seja, analisando a literalidade da lei, fala-se apenas em ‘pena’. Entretanto, “apesar de a Constituição se referir ao crime e a pena, tal e também aplicável às contravenções penais, tanto quanto as medidas de segurança. Enfim, o princípio é aplicável a toda e qualquer intervenção penal que implique privação ou restrição a direito ou liberdade do agente,

haja a limitação máxima, ocorre uma ultrapassagem aos limites do *ius puniendi* do Estado, que se estabelecem como garantia de todo indivíduo de não ter sua liberdade restringida, a menos que haja previsão legal para tanto. Subprincípio ao da legalidade é o princípio da taxatividade ou da certeza ou determinação, também não respeitado quando se fala em indeterminação das medidas de segurança:

Por isso, materialmente o princípio implica a máxima determinação e taxatividade dos tipos penais, impondo-se ao Poder Legislativo na elaboração das leis que redija tipos penais com a máxima precisão de seus elementos, bem como ao Judiciário que os interprete restritivamente, de modo a lhe preservar a efetividade.¹²⁶

Constitui, por sua vez, o princípio da proporcionalidade numa limitação à interferência do Estado, através do controle sobre ingerências muitas vezes desproporcionais, inadequadas e desnecessárias. No âmbito do direito penal, representa uma proibição à aplicação de sanções penais desiguais, desarrazoadas e excessivas em relação ao fato praticado e, sobretudo, contrárias aos seus fins - que é o que ocorre, em muitos casos, quando não se determina um prazo máximo¹²⁷.

No que concerne ao princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento nuclear da ordem jurídica, também funciona como fronteira a qualquer restrição de direitos do homem. Sendo assim, tal postulado corresponde ao banimento de penas de morte, perpétuas, de trabalho forçado, de banimento e cruéis. Logo, tal princípio, aplicado às medidas de segurança, consiste num impeditivo a consequências sancionatórias permanentes.

Quanto à ofensa ao princípio da não perpetuação das penas, embora as medidas de segurança não sejam formalmente penas, constituem gravíssimo constrangimento à liberdade e, como dito, ofendem a dignidade da pessoa humana. Portanto, não deve prevalecer o argumento de que, por não serem penas, são sujeitas a abordagem particular, sem o manto protetivo inerente às penas.

Nem se poderia justificar o tratamento diferenciado alegando que medidas de segurança não são penas. Sim, porque, se formalmente penas não são,

medidas de segurança inclusive, que são um misto de prisão e hospital tão ou mais lesiva a liberdade quanto a própria prisão". (QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. 2008, p. 41).

¹²⁵ PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 2011, p. 793.

¹²⁶ QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. 2008, p. 42.

¹²⁷ QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. 2008, p. 46 e 47.

materialmente são com frequência muito mais lesivas para a liberdade de quem as suporta, até porque que, diferentemente do imputável, que tem direito a indulto, progressão de regime, livramento condicional, comutação, remição etc., os inimputáveis não fazem jus a nada disso, motivo pelo qual de tudo ou quase tudo são privados, já não bastassem a miséria e o abandono (do Estado, da sociedade e da própria família) a que são frequentemente condenados nos hospitais de custódia e tratamento, autênticos hospitais-prisões ou prisões-hospitais¹²⁸.

Há de se ressaltar que a possibilidade de um controle penal perpétuo não se destina apenas aos inimputáveis, mas também pode ocorrer na hipótese de culpabilidade diminuída, por força do art. 98 do Código Penal - os semi-imputáveis. Substituindo-se a pena por medida de segurança, torna-se possível impor uma sanção eterna ao indivíduo, tendo como base a periculosidade do autor, o que é totalmente inaceitável.

No que tange à desobediência ao princípio da igualdade, é de se notar o tratamento injustificadamente diferenciado ao imputável, ainda que hajam cometido o mesmo delito. Adverte-se, pois, para a desigualdade de tratamento:

(...) os imputáveis perigosos e não perigosos, ao final da pena, serão postos em liberdade; os inimputáveis, ao contrario, e a pretexto de não ter cessado a perigosidade, permanecerão em tratamento indefinidamente, privados da liberdade, não raro¹²⁹.

Também há lesão a disposições constitucionais no que tange à prescrição. O Código Penal, ao tratar da matéria – causa de extinção da punibilidade, que obstaría a imposição da medida de segurança – trouxe duas espécies: a prescrição da pretensão punitiva e a da pretensão executória. A primeira calcula-se pela pena máxima cominada ao delito, conforme o art. 109 do Código Penal. A segunda - a executória - é regulada pela pena aplicada, segundo o art. 110.

Ora, se se entender que a medida de segurança não tem prazo máximo, ao iniciar-se o seu cumprimento poderá perdurar *ad eternum*. Neste caso, não haverá limite prescricional, visto que não há parâmetro temporal para se verificar até quando se dará a pretensão executória. Por isso, há uma afronta direta à Constituição, que só elenca duas causas de imprescritibilidade na esfera penal¹³⁰. Já

¹²⁸ QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. 2008, p. 56.

¹²⁹ QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. 2008, p. 396.

¹³⁰ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Diário Oficial da União de 5 de outubro de 1988. Art. 5º, XLII: “a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei”; e XLIV: “constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático”).

com relação à pretensão punitiva, é possível regular o lapso prescricional, visto que baseia-se pela pena máxima cominada ao delito. Logo, se o sujeito se torna foragido, findo o prazo prescricional, perde-se o poder punitivo. Mas se o cumprimento da medida é iniciado, ela se torna imprescritível¹³¹. Mais um motivo para justificar a importância de se definir um prazo máximo de cumprimento da medida.

“Hoje, porém, com fundamento nos princípios da legalidade, da proporcionalidade, da igualdade, da intervenção mínima e de humanidade, tem-se pregado a limitação máxima de duração da medida de segurança”¹³². Assim, “se a lei não estabelece limite máximo, é o intérprete quem tem a obrigação de fazê-lo”¹³³, de modo a não fazer do enfermo mental delinquente sujeito de pior condição que o mentalmente são que comete crime¹³⁴. A tendência atual, portanto, é adotar um termo limitador para que sejam cumpridas as medidas de segurança. O intuito é fazer com que elas sejam “minimamente aflitivas para o criminoso inimputável, pois encerram dupla violência: hospital e cárcere”¹³⁵. A seguir, serão apresentadas as divergências doutrinárias e jurisprudenciais.

¹³¹ Caso não haja fixação do limite máximo de cumprimento das medidas de segurança, abre-se espaço para a defesa de só existir prescrição da pretensão punitiva: “A medida de segurança, seja ela de internação ou de tratamento, dá-se por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for definido, por perícia, cessação de periculosidade, sendo assim imprescritível. É inadmissível o Juízo da execução encampar para si atribuição exclusiva do Juízo do conhecimento, fixando pena onde a Lei isenta, buscando assim fonte para decretar prescrição. (TJSP-RA -Rel. Des. Di Rísio Barbosa - RT 682/308)”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 59.764*. Relator: Ministro Og Fernandes. DJ: 21/06/2010). Entretanto, para contornar o problema, existe discussão jurisprudencial para se fixar um limite máximo para a prescrição da pretensão executória. O STJ no HC nº 59.764 - SP (206/01251-1) cita o seguinte precedente: “Nos termos da orientação firmada nesta Corte, o prazo para prescrição da medida de segurança, ainda que se trate de prescrição da pretensão executória, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime que lhe fora imputado.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 85.755/MG*, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ: 24/11/08). É, portanto, posição majoritária adotar a pena máxima cominada ao crime, embora haja posicionamento que defenda o parâmetro da pena mínima em abstrato do crime: “EMENTA: APELAÇÃO CRIME. ABSOLVIÇÃO. RÉU INIMPUTÁVEL. IMPOSIÇÃO DE MEDIDA DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. PARA FINS PRESCRICIONAIS HÁ DE CONSIDERAR-SE A PENA MÍNIMA ABSTRATAMENTE COMINADA PARA O DELITO ADMITIDO. DECLARARAM EXTINTA A PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO.” (BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Apelação Crime Nº 70010561918*. 1ª Câmara Criminal. Relator: Marcel Esquivel Hoppe, Julgado em: 20/04/2005).

¹³² MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de Direito Penal, volume 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP*. 2012, p. 357.

¹³³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro, Parte Geral*. 2011, p. 731.

¹³⁴ FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de segurança e direito penal no estado democrático de direito*. 2001, p.117.

¹³⁵ QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. 2008, p. 399.

3.5.2 Divergências acerca dos prazos máximos

3.5.2.1 Até a cessação da periculosidade

Há quem afirme que a indeterminação é inerente aos objetivos da medida de segurança, sendo, assim, não haveria como determinar previamente sua duração, podendo, inclusive, durar por toda a vida do condenado. O argumento central dessa tese é que a ausência de limites máximos se fundamenta na perigosidade do enfermo mental e a grande probabilidade de reiteração de sua conduta criminoso¹³⁶.

Luiz Régis Prado argumenta que, tendo em vista o fim de prevenção especial da medida de segurança, o parâmetro para se definir um limite máximo deve ser a periculosidade, não o fato já praticado. O autor defende que a duração da medida de segurança deve ser, a princípio, indeterminada, pois sua execução persiste enquanto houver perigo da prática de crime. Entretanto, não tão radical quanto outros autores dessa corrente, pondera que a lei deveria estabelecer um limite máximo, em nome da segurança jurídica. Se mesmo assim persistir a periculosidade “nada obstará a liberação do internado, pois o poder de punir não pode se estender indefinidamente no tempo”¹³⁷, mas não dá referência de a partir de quando isso possa ser feito.

Fernando Capez assevera que, no caso de a pena ser convertida em medida de segurança, na hipótese de doença mental ou perturbação da saúde mental ao condenado, ainda sim “a execução deverá persistir enquanto não cessar a periculosidade do agente”¹³⁸.

Basileu Garcia, com posicionamento tradicional, afirma que limitar temporalmente o prazo máximo das medidas de segurança é uma incongruência.

¹³⁶ Entretanto, “o risco que a sociedade deve assumir em relação à reiteração dos inimputáveis constitui o mesmo que assume diariamente em relação aos imputáveis que, após cumprirem a pena, saem em liberdade, na maioria das vezes mais escolados”. (FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de segurança e direito penal no estado democrático de direito*. 2001, p.183)

¹³⁷ PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 2011, p. 794.

¹³⁸ CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal, volume 1: parte geral (arts. 1º ao 120)*. 9ª edição rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2005, p. 430.

Significa tolhê-las de atingir sua finalidade, que é anular a periculosidade do autor. Com o mesmo argumento, Nelson Hungria dizia que:

(...) por injunção de sua própria finalidade, que é a eliminação do 'estado perigoso' individual, cuja duração não pode ser prefixada como a da gravidez ou a do ciclo lunar, a medida de segurança tem de ser indeterminada no tempo, não excluída a hipótese de se prolongar por toda vida do indivíduo a ela sujeito.¹³⁹

Existem decisões jurisprudenciais nesse sentido:

HABEAS CORPUS. RÉU INIMPUTÁVEL. MEDIDA DE SEGURANÇA. PRAZO INDETERMINADO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO. ORDEM DENEGADA.

1. A medida de segurança de internação, imposta em processo de conhecimento, não se sujeita a prazos predeterminados, mas, sim, à cessação da periculosidade do réu inimputável (Código Penal, artigo 97, parágrafo 1º).

2. Constatada, por perícias regulares, a subsistência da periculosidade do réu inimputável, descabe falar em constrangimento decorrente da sua manutenção em regime de internação, ainda que por prazo superior ao limite imposto às penas privativas de liberdade.

3. Ordem denegada.¹⁴⁰

Guilherme Souza Nucci, em posição similar, apesar de não afirmar expressamente que a duração das medidas deva ser até que cesse a periculosidade, vincula seu prazo até que o paciente seja curado:

Ademais, apesar de seu caráter de sanção penal, a medida de segurança não deixa de ter o propósito curativo e terapêutico. Ora, enquanto não for devidamente curado, deve o sujeito submetido à internação permanecer em tratamento, sob custódia do Estado. Seria demasiado apego à forma transferi-lo de um hospital de custódia e tratamento criminal para outro, onde estão abrigados insanos interditados civilmente somente porque foi atingido o teto máximo da pena correspondente ao fato criminoso praticado, como alguns sugerem, ou o teto máximo de 30 anos, previsto no art. 75 como sugerem outros.¹⁴¹

¹³⁹ HUNGRIA, Nélson. *Comentários ao Código Penal. Volume III, arts. 75 a 101*. 1951, p. 167, 168.

¹⁴⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 27993/SP*, Relator: Ministro Hamilton Carvalhido, DJ: 02/02/2004. (No mesmo sentido: Superior Tribunal de Justiça, *Habeas Corpus nº 36172/SP 2004/0083487-2*; *Habeas Corpus nº 55.044/SP*, Relator: Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ: 19/6/06; *Habeas Corpus nº 113.998/RS*, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, DJ: 16/3/09; *Habeas Corpus nº 113.459/RS*, Relator: Ministra Jane Silva, Desembargadora convocada do TJMG, 5ª Turma, DJ de 10/11/08; Superior Tribunal de Justiça, *Habeas Corpus nº 70.497/SP*. 6ª Turma. Relator: Carlos Fernando Mathias, juiz convocado do TRF 1ª região, Julgado: 12/11/2007; *Habeas Corpus nº 112.227/RS*, Relator Ministro Jorge Mussi. 5ª Turma, Julgado em: 17/06/2010).

¹⁴¹ NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: parte geral, parte especial*. 2011, p. 580.

Não compartilhamos desse entendimento por considerá-lo retrógrado frente aos princípios basilares que orientam a Constituição. O Estado não pode exercer seu *ius puniendi* em caráter perpetuo, pois seria uma afronta aos direitos e garantias fundamentais. Como exposto, em muitos casos sequer há possibilidade de cura, portanto, não é razoável legitimar uma dupla violência institucional – cárcere e manicômio - com base em um fato futuro e incerto, seja a possibilidade de cura ou de cessação da periculosidade.

3.5.2.2 Até o limite de 30 anos (art. 75 do Código Penal)

Evitando ensejar a violação à garantia constitucional que proíbe penas de caráter perpétuo, doutrina e jurisprudência têm pregado a limitação máxima de duração da medida de segurança. Julio Fabbrini Mirabete é adepto da corrente que entende que o instituto deve limitar-se ao prazo fixado no art. 75 do Código Penal¹⁴².

O Supremo Tribunal Federal já se posicionou contra a indeterminação do prazo das medidas de segurança e também asseverou o cumprimento do limite máximo fixado pelo legislador ordinário, tendo em vista a garantia constitucional que veda a possibilidade de prisão perpétua:

Medida de segurança – Projeção no tempo – Limite. A interpretação sistemática e teleológica dos arts. 75, 97 e 183, os dois primeiros do CP e o último da LEP, deve fazer-se considerada a garantia constitucional abolidora das prisões perpétuas. A medida de segurança fica jungida ao período máximo de trinta anos.¹⁴³

Em outros julgados, faz-se menção ao procedimento de desinternação progressiva, providência terapêutica que favorece a ressocialização:

A medida de segurança deve perdurar enquanto não haja cessado a periculosidade do agente, limitada, contudo, ao período máximo de trinta anos. A melhora do quadro psiquiátrico do paciente autoriza o juízo de

¹⁴² MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de Direito Penal, volume 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP*. 2012, p. 357.

¹⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 84.219*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgado em: 16/8/2005, 1ª Turma, DJ: de 23/9/2005.

execução a determinar procedimento de desinternação progressiva, em regime de semi-internação.¹⁴⁴

A desinternação progressiva é medida que se impõe, provendo-se em parte o recurso para o restabelecimento da decisão de primeiro grau, que aplicou o art. 5º da Lei 10.216/2001, determinando-se ao Instituto Psiquiátrico Forense que apresente plano de desligamento, em 60 (sessenta) dias, para que as autoridades competentes procedam à “política específica de alta planejada e reabilitação psicossocial assistida” fora do âmbito do IPF.¹⁴⁵

O limite máximo de 30 anos - lapso temporal permitido de privação da liberdade do imputável - para a medida de segurança foi o começo de uma tendência humanizadora em torno do instituto jurídico, tão esquecido por boa parte da doutrina. Entretanto, hoje, acreditamos ser mais razoável pensar na limitação temporal máxima como sendo o lapso temporal coincidente com a pena criminal aplicável no caso concreto, conforme será explicado adiante.

3.5.2.3 Até o limite da pena máxima do crime

Essa corrente estabelece que o limite da medida de segurança deve respeitar o que o legislador fixou para a pena correspondente ao ilícito praticado. Desse modo:

Começa-se a sustentar, atualmente, que a medida de segurança não pode ultrapassar o limite máximo de pena abstratamente cominada ao delito, pois esse seria “o limite da intervenção estatal, seja a título de pena, seja a título de medida”, na liberdade do indivíduo, embora não prevista expressamente no Código Penal, adequando-se à proibição constitucional do uso da prisão perpétua.¹⁴⁶

Existe, inclusive, um projeto de reforma da parte geral do Código Penal que vincula o tempo de duração da medida de segurança à pena máxima cominada ao

¹⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 97.621*, Relator Ministro Cezar Peluso, Julgado em: 2/6/2009, 2ª Turma, DJE: 26/6/2009. (No mesmo sentido: *Habeas Corpus nº 102.489*, Relator Ministro Luiz Fux. Julgado em 22/11/2011, 1ª Turma, DJE de 1/2/2012; *Habeas Corpus nº 98.360*, Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Julgado em: 4/8/2009, 1ª Turma, DJE: 23/10/2009).

¹⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 100.383/RS*. 1ª Turma. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgado em: 18/10/2011.

¹⁴⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal, volume 1: parte geral*. 2008, p. 707.

tipo legal do crime¹⁴⁷. Miguel Reale Júnior explica que tal projeto busca remediar o que os críticos, com razão, dizem a respeito da duração indeterminada. Passa o internado a receber, “vencido o prazo da pena máxima cominada ao crime correspondente ao fato praticado, tratamento comum, em hospital comum”¹⁴⁸.

Outro projeto de lei importante quanto ao assunto é o PL nº 5.075/2001, que altera alguns dispositivos da Lei de Execuções Penais. Dentre as alterações, busca acrescentar o art. 177-A, que diz: “o tempo de duração da medida de segurança não será superior à pena máxima cominada ao tipo legal do crime”¹⁴⁹. Diz ainda seu §1º que findo o prazo e não comprovada a cessação da doença, a medida de segurança deve ser extinta, decretando a interdição e transferência do internado a estabelecimentos¹⁵⁰ da rede pública, se não for suficiente o tratamento ambulatorial¹⁵¹.

Sustentam também esse posicionamento Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli apontando que seja aplicada “para as medidas de segurança o limite máximo da pena correspondente ao crime cometido, ou a que foi substituída, em razão da culpabilidade diminuída”. Os autores propõem mesma solução, com a qual concordamos: se na hipótese de se atingir o limite máximo da pena correspondente ao crime cometido:

¹⁴⁷ BRASIL. *Projeto de Lei nº 3.473, de 2000*. Altera a Parte Geral do Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, e dá outras providências. “Tempo de duração. Art. 98. O tempo de duração da medida de segurança não será superior à pena máxima cominada ao tipo legal de crime. §1º Findo o prazo máximo e não cessada a doença por comprovação pericial, será declarada extinta a medida de segurança, transferindo-se o internado para tratamento comum em estabelecimentos médicos da rede pública, se não for suficiente o tratamento ambulatorial.” (Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/PL/2000/msg1107-00.htm> Acesso em: 06/10/2014).

¹⁴⁸ JUNIOR, Miguel Reale. *Instituições de Direito Penal Parte Geral*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 177.

¹⁴⁹ BRASIL. *Projeto de Lei nº 5.075, de 2001*. Altera dispositivos da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, que Institui a Lei de Execução Penal. (Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/PL/2001/msg841-010810.htm Acesso em: 06/10/2014).

¹⁵⁰ Apesar de não tratar diretamente acerca dos prazos máximos possíveis da medida de segurança, o PL 513/2013 orienta que se dê primazia à aplicação da Lei Antimanicomial: “Simplificando-se o procedimento, com o trânsito em julgado da sentença que aplica medida de segurança será expedida guia de execução endereçada à autoridade de saúde competente, com a devido inserção dos dados no Cadastro Nacional de Saúde, aplicando-se, a partir deste ponto, a Lei 10.216, de 6 de abril de 2001”. (Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=142509&tp=1>> Acesso em: 06/10/2014).

¹⁵¹ Entendemos conforme Eduardo Ferrari: a transferência para estabelecimentos comuns, bem como a aplicação da interdição não deve ser automática e obrigatória após expirado o prazo máximo, mas somente se necessário. Assim, “findo o prazo máximo da medida de segurança criminal, obrigatória constituiria a liberdade do indivíduo, salvo se prévia e judicialmente declarada a interdição civil”. (FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de segurança e direito penal no estado democrático de direito*. 2001, p.198-200).

(...) continuar a doença mental da pessoa submetida à medida, a solução é comunicar a situação ao juiz do cível ou ao Ministério Público, para que se proceda conforme o art. 1.769 do Código Civil em vigore efetivar a internação nas condições do art. 1.777 desse mesmo Código.¹⁵²

Mesma decisão já foi dada pela Corte Suprema¹⁵³. Em interpretação sistemático-teleológica, foi aplicada a regra do art. 682, §2º do Código de Processo Penal, dando-se prosseguimento ao processo de interdição civil do paciente, que a partir de então, será tratado em hospitais da rede pública como cidadão normal.

Também adota o entendimento de tempo máximo cominado, em abstrato, no tipo penal em que o agente restou incurso, o Conselho Nacional de Política Criminal Penitenciária. Conforme orientação psiquiátrica, contrária a internações muito duradouras, o Decreto nº 6.706 de 2008 estabeleceu a extinção da medida de segurança para aqueles que, até 25/12/2008 tenham suportado privação de liberdade, internação ou tratamento ambulatorial por período igual ou superior ao máximo da pena cominada à infração penal correspondente ao ato praticado, ou, nos casos de substituição prevista no art. 183 da Lei de Execuções Penais, por período igual ao tempo da condenação, mantido o direito de assistência em conformidade com o art. 196 da Constituição¹⁵⁴.

É também precedente da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça:

Ao término do prazo da medida de segurança, correspondente ao tempo máximo abstratamente cominado ao delito, cometido, ainda que não cessada a periculosidade do agente, deve cessar a intervenção do Estado na esfera penal. Caberá, ao Ministério Público, se o entender necessário, em razão da não cessação da periculosidade do agente, desde que estritamente necessário à proteção deste ou da sociedade, buscar a sua interdição perante o Juízo cível, com fulcro no disposto nos artigos 1.767 e seguintes do Código Civil. Caso contrário, não há outra alternativa senão a sua liberação imediata.¹⁵⁵

¹⁵² ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro, Parte Geral*. 2011, p. 732.

¹⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 84.219*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgado em: 16/8/2005, 1ª Turma, DJ: de 23/9/2005.

¹⁵⁴ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano; SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Curso de Direito Penal - Parte Geral - Volume 1*. Rio de Janeiro, Elsevier, 2011, p. 527.

¹⁵⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 121.877/RS*. 6ª Turma, Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ: 8/9/09. (No mesmo sentido: Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 143.313 - RS 2009/0145892-0*; Superior Tribunal de Justiça, Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 126.738/RS, 6ª Turma. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Julgado em: 19/11/2009; Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 143.315/RS*. Relator: Ministro Og Fernandes. 6ª Turma. Julgado em: 05/08/2010).

Isso porque “em um tratamento integrado ao sistema penal, os objetivos de controle sobre o indivíduo acabam por se sobrepor aos objetivos terapêuticos e, pior do que isso, acabam mesmo por se sobrepor a princípios éticos”¹⁵⁶. Trata-se, portanto, de cuidar do doente mental, não recuperado após o cumprimento desse prazo, a partir do olhar da saúde pública, e não mais do sistema penal.

Há de ressaltar que tal remédio não deve ser tomado como uma mera transposição de problemas da esfera penal para a cível. Se assim o for, de nada se aproveitará a transferência, pois remanescerão as violações aos direitos desses indivíduos. Para que não haja apenas uma mudança de cenário, mas sem mudança de fato, faz-se necessário programas orientados pela dignidade da pessoa humana, em prol da ressocialização dos então submetidos à medida de segurança - tema que será melhor discutido neste trabalho no capítulo seguinte.

Quanto à pena convertida em medida de segurança, também há divergência quanto ao limite máximo. Paulo Queiroz entende que deve-se respeitar o máximo do prazo que restava a ser cumprido, em nome do princípio da legalidade da pena e da intangibilidade da coisa julgada¹⁵⁷. Posicionamento semelhante ao do STJ¹⁵⁸, Nucci entende que deve a medida de segurança convertida respeitar o limite máximo da pena estabelecido pela condenação, não podendo haver duração indeterminada. Terminado o prazo, mesmo que continue doente, para o autor, deve-se proceder à interdição. Apesar disso, para os que já eram inimputáveis no momento do cometimento do crime, o autor dá solução diversa, entendendo ser possível a duração indefinida¹⁵⁹.

Com relação aos semi-imputáveis há duas correntes. Posicionam-se Janora Rocha Rosseti e Luiz Flávio Gomes defendendo que o juiz deve fixar e reduzir a pena concretamente para, posteriormente, realizar a substituição pela medida de segurança. A concretização da pena reduzida seria, então, o limite máximo¹⁶⁰.

¹⁵⁶ KARAM, Maria Lúcia. Medidas de segurança: punição do enfermo mental e violação da dignidade. *Revista Verve*. PUC-SP. 2002, p.12.

¹⁵⁷ QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. 2008, p. 401 e 402.

¹⁵⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 12.957-SP*. 5ª Turma. Relator: Ministro Félix Fischer. Julgado em: 8/8/2000. DJU:, 4/09/2000. (No mesmo sentido: Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 7.220-SP*. 5ª Tuma. Relator: Ministro Edson Vidigal. Julgado em: 12/5/1998. DJU: 8/061998, p. 148; Superior Tribunal de Justiça. 5ª Turma. Relator: Ministro José Dantas).

¹⁵⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: parte geral, parte especial*. 2011, p. 582.

¹⁶⁰ FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de segurança e direito penal no estado democrático de direito*. 2001, p.186.

Entretanto, corrente defendida por Eduardo Ferrari, alega que o juiz deve ou reduzir a pena ou decidir pela medida de segurança. Se aplicar a medida, o parâmetro deve ser o limite máximo do tipo penal abstrato correspondente, por considerar “impossível a censurabilidade àqueles que permanecem alienados aos fins das penas”. O autor realiza o mesmo raciocínio no caso dos inimputáveis: o marco máximo será o da pena abstratamente cominada aos seus ilícitos-típicos cometidos. Após esse termo, as medidas devem ser extintas, havendo duas opções: liberar o paciente ou interditá-lo civilmente. Quanto a essa opção, argumenta que deve ser providência excepcional, declarada antes que se expire o prazo máximo e analisados certos critérios com relação à assistência e proteção do indivíduo¹⁶¹.

3.5.2.4 Até o limite da pena aplicável no caso concreto

Dentre todas as divergências doutrinárias e soluções apresentadas acerca do prazo máximo das medidas de segurança, a corrente que opta pelo limite temporal máximo sendo a da pena criminal fixada no caso concreto é, até agora, a mais inovadora e mais coerente com as normas constitucionais. É diferente do critério exposto anteriormente, que utiliza como parâmetro o que a legislação comina de tempo máximo em abstrato, pois, o raciocínio em tela realiza primeiramente uma individualização da pena “ficta”, tal qual para os imputáveis.

Nessa esteira, Paulo Queiroz explica que o juiz deve proceder à individualização da pena, tal qual o procedimento de dosimetria realizado frente a situações de imputabilidade. Após a verificação da pena aplicável no caso concreto, realiza-se, a seguir, a substituição pela medida de segurança¹⁶². Juarez Cirino dos Santos, de igual forma, pensa ser melhor parâmetro utilizar-se do lapso temporal coincidente com a pena criminal aplicável no caso concreto, como se o autor fosse imputável.¹⁶³

Virgílio de Mattos possui raciocínio semelhante aos demais, apesar de mais progressista. Ele entende que todos os indivíduos deveriam ser considerados

¹⁶¹ FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de segurança e direito penal no estado democrático de direito*. 2001, p.186-189, 192 e 193.

¹⁶² QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal. Parte Geral*. 2008, p. 396.

¹⁶³ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: Parte Geral*. 2008, p. 666.

imputáveis, descartando a classificação de inimputabilidade por doença mental, sugestão avançada de redução do poder punitivo. A tese considera que seria melhor o réu, objetificado nas medidas de segurança, cumprisse pena, pois esta, ao menos, vem acompanhada de garantias constitucionais e daquelas contidas nas leis processuais, além de ter duração certa.

Quando muito, poderá o transtorno mental do imputado servir como atenuante genérica, se houver relação entre a patologia e o crime, devendo a pena imposta ser cumprida, se o caso assim o exigir e apenas em períodos de crise, em hospital penitenciário geral.¹⁶⁴

Portanto, em que pese o autor vá além, sendo favorável à extinção do instituto¹⁶⁵, a lógica utilizada é análoga aos outros autores citados, pois opta por considerar o portador de sofrimento psíquico como imputável, para que, desse modo, seja possível a fixação do limite temporal máximo da pena, atribuído durante o processo de individualização. Para os outros doutrinadores, no entanto, após esse procedimento, dá-se a substituição pela medida de segurança.

A tese doutrinária que advoga a favor do limite máximo da pena aplicável no caso concreto foi antecipada por precedentes inspiradores do desembargador Amílton Bueno de Carvalho do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

PROCESSUAL PENAL. MEDIDA DE SEGURANÇA. PRAZO INDETERMINADO. INCONSTITUCIONALIDADE. PROIBIÇÃO DE PENAS PERPÉTUAS OU DE OUTRO MODO ABUSIVAS. NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO DOS LIMITES MÁXIMO E MÍNIMO.

- É inconstitucional a indeterminação de limite máximo, bem como, abusivo, prolongado e excessivo o prazo mínimo para a verificação da cessação da periculosidade do agente, previstos no art. 97, do Código Penal, à imposição de Medidas de Segurança.

- A Constituição Federal veda expressamente a imposição de sanção penal que possa assumir caráter perpétuo ou que possa ser, de qualquer forma, abusiva (art. 5, XLVII e alíneas) – assim, ancorada nos princípios fundamentais (freios libertários ao poder punitivo estatal) impõe a maior

¹⁶⁴ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p.168.

¹⁶⁵ No mesmo sentido, Maria Lúcia Karam alerta para, segundo ela, a irracional “proposta de se reconhecer a inexistência de crime pela constatação da inimputabilidade, para, paradoxalmente, em uma suposta sentença absolutória, impor-se uma medida punitiva. O sistema penal é sempre pleno de irracionalidades e ilogicidades. Mas, é nesse campo das medidas de segurança que parece estar a maior das irracionalidades e das ilogicidades, cegamente repetida, nesses anos todos, por nós profissionais do direito, reconhecendo a inexistência de um crime e, ao mesmo tempo, aplicando uma medida punitiva”. (KARAM, Maria Lúcia. *A Reforma das Medidas de Segurança*. Revista da EMERJ. Rio de Janeiro, v. 15, n. 60, p. 108-114, 2012. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista60/revista60_108.pdf> Acesso em: 06/10/2014).

aproximação isonômica possível entre a punição de imputáveis e inimputáveis que cometem delitos.

- A dignidade da pessoa humana, isonomia e mitigação da dupla violência punitiva – dos delitos e das penas arbitrárias (no dizer de Ferrajoli) – restam, então, aqui contempladas da seguinte forma: fixação do limite máximo pelo total da pena estabelecida em cada caso concreto (igualmente ao que se dá com imputáveis), bem como, a fixação do prazo mínimo para a verificação da cessação da periculosidade em 01 ano (como não há dogma sobre a cura de um distúrbio mental, melhor que se a comece a investigar no menor tempo possível), devendo, cessada a enfermidade mental, ser o apenado posto em liberdade a qualquer tempo.

- À unanimidade deram parcial provimento ao apelo.¹⁶⁶

Com posicionamento jurisprudencial inovador, outro julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul destaca-se pela sua argumentação:

Tais princípios [constitucionais] impõem barreiras aos traços de arbitrariedade do poder do Estado: em respeito a eles nenhum cidadão pode ser abandonado à sorte de normas discriminatórias (desprovidas de limitação temporal e indeterminadas) como as medidas de segurança – ficando vedado constituir estados pessoais estigmatizantes, que imponham sanção ao sujeito por aquilo que é, e não pelo que fez. Deste modo, ante o silêncio da lei, vários caminhos poderiam ser trilhados: a) mínimo da pena abstrata cominada ao delito; b) máximo da pena abstratamente cominada ao delito; c) maior ou menor patamar do prazo mínimo à internação (1 ou 3 anos); ou d) dose da pena hipoteticamente aplicável ao caso concreto. Dentre tais possibilidades, opto pela última delas, e a razão é única: maior grau de isonomia possível entre cidadãos apenados (imputáveis ou não). Explico: atento aos freios libertários fundamentais (os princípios constitucionais), meu compromisso é único: estabelecer maior grau de aproximação isonômica possível entre a punição de imputáveis e inimputáveis que cometem delitos – se todas as penas admitidas constitucionalmente têm predeterminadas medidas máxima e mínima para cada espécie de delito praticado e são dosadas de acordo com o caso concreto, igualmente deve dar-se com as medidas de segurança. [...] Assim, a minimização da violência fica traduzida na mitigação da dupla violência punitiva – a dos delitos e a das penas arbitrárias: nesta linha, no particular, tenho por razoável que o total da pena estabelecida em cada caso concreto seja o limite máximo à imposição de medidas de segurança, devendo, entretanto, cessada a enfermidade mental, ser o paciente posto em liberdade a qualquer tempo – respeitado o limite de 1 ano de duração da medida para a verificação da cessação da doença. Por outro lado, findo o prazo que será adiante estipulado, todas as medidas que possam alcançar o cidadão terão outro local à definição: juízo cível. (TJRS, Apelação Criminal 70019141886, 5ª Câmara Criminal, Rel. Des. Amilton Bueno de Carvalho, j. 09.05.2007)¹⁶⁷.

¹⁶⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Apelação crime n.º 70010817724*. 5ª Câmara Criminal. Relator: Des. Amilton Bueno de Carvalho. Julgado em: 06/04/2005. (No mesmo sentido: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Agravo em Execução 70025703414*, 5ª Câmara Criminal, Relator: Des. Amilton Bueno de Carvalho. Julgado em: 09/10/2008; Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Apelação Criminal 70044818409*, 5ª Câmara Criminal. Relator: Des. Amilton Bueno de Carvalho. Julgado em: 21/10/2011).

¹⁶⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Responsabilidade. *Revista interdisciplinar do Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário do TJMG*. Volume 2 - Número 2. Medida de segurança: do que se trata?. Belo Horizonte. Setembro de 2012 a fevereiro de 2013, p. 290.

Entendemos, portanto, ser este o raciocínio que melhor se alinha ao sistema de normas e princípios constitucionais. Trata-se de solução mais benéfica ao portador de doença mental infrator, pois, quanto menor o prazo de internação, maiores as chances de reatar os laços sociais com a família e a sociedade através de programas assistenciais com essa orientação.

Ainda que não seja provada a cessação de periculosidade do destinatário da medida de segurança, findo o prazo, deve-se proceder à liberação. Se persistir a enfermidade mental, entendemos por melhor opção, desde que estritamente necessário, conforme exposto anteriormente, que se dê início ao processo de interdição civil, sem que isso, no entanto, signifique uma delegação de “problema” do âmbito penal ao civil. Por isso, mais uma vez, justifica-se a importância de políticas públicas voltadas à prática terapêutica visando a reinserção desses indivíduos - assunto abordado a seguir.

4 POR UMA MEDIDA DE SEGURANÇA ORIENTADA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

4.1 FRANCO BASAGLIA E A EXPERIÊNCIA DA ITÁLIA

Na Itália, Franco Basaglia foi o responsável por uma virada paradigmática no que concerne ao tratamento dos doentes mentais, possibilitando um trato sem exclusão e fora do modelo manicomial/prisional. Suas contribuições foram tão significativas a ponto de considerar-se que “a história da loucura pode ser dividida em antes e depois de Basaglia”¹⁶⁸. No âmbito jurídico italiano, muitas de suas ideias são incorporadas à Lei nº 180 de 1978, conhecida como Lei Basaglia, que influenciou o legislador brasileiro a elaborar a Lei Antimanicomial – Lei nº 10.216/2001. A lei italiana “determinou a extinção dos manicômios e a substituição do modelo psiquiátrico por outras modalidades de cuidado e assistência”¹⁶⁹. Dentre os méritos da Lei Basaglia destacam-se a proibição de recuperação dos antigos manicômios e de construção de novos, a restituição da cidadania, dos direitos sociais dos doentes e da garantia a uma assistência psiquiátrica qualificada¹⁷⁰.

O movimento basagliano tem início nos anos 60 do século XX no manicômio de Gorizia visando, inicialmente, a sua humanização, para que se tornasse um lugar de efetivo tratamento e reabilitação dos internos. Foi banida a violência como forma de “tratamento” e eliminaram-se práticas repressivas e autoritárias, como o eletrochoque e as solitárias. A ideia era negar a figura do doente mental como um objeto, um não-homem, pois é doente sobretudo por ser excluído e desumanizado¹⁷¹.

Franco Basaglia percebeu que o combate deveria ir além da superação da estrutura física do hospício, mas atingir também “o conjunto de saberes e práticas,

¹⁶⁸ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p. 45 e 159.

¹⁶⁹ AMARANTE, Paulo. Rumo ao fim dos manicômios. *Revista Mente e Cérebro*. 2006, p. 34.

¹⁷⁰ ROTELLI, Franco; AMARANTE, Paulo. Reformas psiquiátricas na Itália e no Brasil: aspectos históricos e metodológicos. In: JÚNIOR, Benilton Bezerra; AMARANTE, Paulo (organização). *Psiquiatria sem hospício: contribuições ao estudo da reforma psiquiátrica*. Rio de Janeiro: Relume – Dumará. 1992, p. 46.

¹⁷¹ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p.159 e 160.

científicas, sociais, legislativas e jurídicas, que fundamentam a existência de um lugar de isolamento e segregação e patologização da experiência humana”¹⁷². Por isso, uma de suas premissas foi a luta contra a institucionalização, no sentido de destruição do aparato manicomial, mas incluindo “a luta contra a estigmatização, segregação, os conceitos de periculosidade e irrecuperabilidade”¹⁷³. O objetivo é, portanto, desinstitucionalizar a própria loucura, de modo a apreendê-la com um novo sentido, distante da visão histórica de que ela deva estar ligada ao asilamento e à exclusão social.

Nos anos 70, Basaglia dá início a uma radical destruição do aparato manicomial no hospital psiquiátrico de Trieste. Buscou-se a eliminação de práticas opressivas de “tratamento”, que eram modelo desse tipo de instituição: suprimiram-se as grades, os cadeados, as camisas-de-força e todas as formas violentas e desumanas. A proposta de negação da instituição não significa negar a doença mental ou a psiquiatria, nem mesmo o simples fechamento dos hospitais, mas sim negar o isolamento e a anulação dos sujeitos¹⁷⁴. Por outro lado, de nada adiantaria a modernização das velhas instituições se não se atentasse para a reintegração social de sua população de pacientes crônicos. Basaglia trouxe essa indagação à tona ao questionar a “incongruência essencial entre uma estrutura social segregadora e as intenções terapêuticas de reintegração dos excluídos no corpo social”¹⁷⁵.

Dessa maneira, em Trieste, ele buscou oferecer formas de sociabilidade e subjetividade àqueles que precisassem de cuidados psiquiátricos. Após abolir progressivamente a instituição manicomial, ele cria centros de saúde mental e residências, onde os usuários receberiam os cuidados necessários. Outra modalidade de assistência são as cooperativas de trabalho para integrar ex-internos ao mercado, que acabaram se tornando espaços de produção intelectual, artística e

¹⁷² AMARANTE, Paulo. *Saúde Mental e Atenção Psicossocial*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2007, p. 56.

¹⁷³ AMARANTE, Paulo. Uma aventura no manicômio: a trajetória de Franco Basaglia. In: *História, Ciências, Saúde - Manguinhos; I (1)*. 1994, p. 63.

¹⁷⁴ ROTELLI, Franco; AMARANTE, Paulo. Reformas psiquiátricas na Itália e no Brasil: aspectos históricos e metodológicos. In: JÚNIOR, Benilton Bezerra; AMARANTE, Paulo (organização). *Psiquiatria sem hospício: contribuições ao estudo da reforma psiquiátrica*. Rio de Janeiro: Relume – Dumará. 1992, p. 43 e 44.

¹⁷⁵ DELGADO, Pedro Gabriel Godinho. Perspectivas da psiquiatria pós-asilar no Brasil. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (organização). *Cidadania e loucura: Políticas de Saúde Mental no Brasil*. Petrópolis: Vozes, coedição com Abrasco, 1987, p.190.

de prestação de serviços¹⁷⁶. O fim primordial da terapia deixa de ser, num primeiro plano, “a cura (vida produtiva), mas a produção de vida, de sentido, de sociabilidade, a utilização das formas (dos espaços coletivos) de convivência dispersa”¹⁷⁷.

Basaglia questionou também a exclusividade do saber psiquiátrico sobre a doença mental, além de criticar o trato social e político com os “conceitos de desvio¹⁷⁸, normalidade-anormalidade, desajustamento e personalidade psicopática”¹⁷⁹. Assim, seu projeto não é só de transformação interna do manicômio, mas também se dá no âmbito da sociedade, em como ela percebe a loucura. Ele busca uma inversão da questão psiquiátrica: ao invés de focar na doença mental, analisa o que se construiu em torno da doença dentro da instituição como lugar de de-socialização, negação da subjetividade e objetivação extrema da pessoa¹⁸⁰. Nessa perspectiva, o primeiro passo para a cura do doente é o retorno à liberdade da qual a psiquiatria o havia privado.

Certamente uma das terapias mais importantes para combater a loucura é a liberdade. Quando um homem é livre tem a posse de si mesmo, tem a posse da própria vida, e, então, é mais fácil combater a loucura. Quando eu falo de liberdade, falo de liberdade para a pessoa trabalhar, ganhar e viver, e isto já é uma luta contra a loucura. Quando há possibilidade de se relacionar com os outros, livremente, isso torna-se uma luta contra a loucura. Certamente, a loucura evidencia-se mais facilmente sob essa nossa vida agitada, assustadora, opressiva e violenta. (Basaglia, 1982 p. 72)¹⁸¹.

Nos trabalhos de Franco Basaglia podem-se encontrar referências a Erving Goffman ao criticar a violação e mortificação do indivíduo inserido em uma

¹⁷⁶ ROTELLI, Franco; AMARANTE, Paulo. Reformas psiquiátricas na Itália e no Brasil: aspectos históricos e metodológicos. In: JÚNIOR, Benilton Bezerra; AMARANTE, Paulo (organização). *Psiquiatria sem hospício: contribuições ao estudo da reforma psiquiátrica*. Rio de Janeiro: Relume - Dumará. 1992, p. 44.

¹⁷⁷ ROTELLI, Franco; AMARANTE, Paulo. Reformas psiquiátricas na Itália e no Brasil: aspectos históricos e metodológicos. In: JÚNIOR, Benilton Bezerra; AMARANTE, Paulo (organização). *Psiquiatria sem hospício: contribuições ao estudo da reforma psiquiátrica*. Rio de Janeiro: Relume – Dumará. 1992, p. 52.

¹⁷⁸ Franco Basaglia faz uma profunda crítica aos sistemas terapêuticos voltados para o “tratamento” do desvio. Ele “conclui com a hipótese de que três quartos do mundo são desviantes por não corresponderem aos valores considerados absolutos; assim, a maioria é desviante”. (AMARANTE, Paulo. *Uma aventura no manicômio: a trajetória de Franco Basaglia*. 1994, p.74 e 75)

¹⁷⁹ AMARANTE, Paulo. Uma aventura no manicômio: a trajetória de Franco Basaglia. In: *História, Ciências, Saúde - Manguinhos; I (1)*. 1994, p. 66.

¹⁸⁰ AMARANTE, Paulo. Uma aventura no manicômio: a trajetória de Franco Basaglia. In: *História, Ciências, Saúde - Manguinhos; I (1)*. 1994, p. 67 e 68.

¹⁸¹ GRUNPETER, Paula Veloso; COSTA, Tereza Cristina Ribeiro; MUSTAFÁ, Maria Alexandra Monteiro. *O Movimento da Luta Antimanicomial no Brasil e os Direitos Humanos dos Portadores de Transtornos Mentais*. UFSC, Florianópolis, 2007, p. 517 e 518.

“instituição total”¹⁸². É a partir dela que inicia-se o processo de redução e restrição do indivíduo, de submissão dos corpos e mentes, por um “poder institucionalizante”¹⁸³, que, quando sobreposto à doença, pode se tornar um caminho irreversível¹⁸⁴.

A partir da intervenção de Basaglia, a modernidade passa a repensar o sentido do manicômio, que, até então, era o lugar natural do controle sobre os corpos. A violência, os abusos e a mortificação do portador de transtorno mental só foram possíveis devido à construção de que ele seria perigoso, imprevisível, irrecuperável, “impondo-lhe, como única alternativa, a morte civil”¹⁸⁵. Favorece à opressão e às técnicas de controle social pelo Estado o fato de que, em regra, o doente mental não tem capacidade produtiva¹⁸⁶. A única inclusão que lhes era – e, em grande medida, continua sendo – possível seria ao modelo de exclusão a partir do confinamento¹⁸⁷.

Por isso, a ruptura com o modelo hospitalocêntrico consiste num importante legado ao modelo assistencial em saúde mental, priorizando a proteção, a dignidade da pessoa humana e os direitos dos portadores de transtornos mentais.

¹⁸² As características funcionais das instituições totalitárias identificadas por Erving Goffman são: “perda do contato com a realidade externa; ócio forçado; a submissão a atitudes autoritárias de médicos e restante do pessoal técnico; perda de amigos e propriedade; sedação medicamentosa; condições do meio ambiente nos pavilhões e enfermarias; perda da perspectiva de vida fora da instituição”. (DELGADO, Pedro Gabriel Godinho. Perspectivas da psiquiatria pós-asilar no Brasil. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (organização). *Cidadania e loucura: Políticas de Saúde Mental no Brasil*. 1987, p. 192).

¹⁸³ Poder institucionalizante é o “conjunto de forças, mecanismos e aparatos institucionais que ocorrem quando o doente fechado no espaço da sua individualidade perdida, oprimido pelos limites impostos pela doença, é forçado, pelo poder institucionalizante da reclusão, a objetivar-se nas regras próprias que o determinam, em um processo de redução e de restrição de si que, originariamente sobreposto à doença, não é sempre reversível” (AMARANTE, Paulo. Uma aventura no manicômio: a trajetória de Franco Basaglia. In: *História, Ciências, Saúde - Manguinhos; I (1)*. 1994 p. 67). A instituição total, associada a esse poder institucionalizante, produz o que a psiquiatria denomina de “curso natural da doença”, mas que Erving Goffman intitula na obra “Manicômios, Prisões e Conventos” como “carreira moral do doente mental”, quando trata dos efeitos do asilamento. (AMARANTE, Paulo. *Saúde Mental e Atenção Psicossocial*. 2007, p. 54).

¹⁸⁴ AMARANTE, Paulo. Uma aventura no manicômio: a trajetória de Franco Basaglia. In: *História, Ciências, Saúde - Manguinhos; I (1)*. 1994 p. 67.

¹⁸⁵ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p.160.

¹⁸⁶ Como visto anteriormente no presente trabalho, ao tratar sobre os aspectos históricos da loucura e da “grande internação”, inicialmente, antes da busca pela cura, o internamento teve um viés econômico. Conforme a oscilação do sistema econômico, ora reprimia-se os sem trabalho, ora reprimia-se para obter trabalho, como medida sancionatória à ociosidade.

¹⁸⁷ Na hipótese de o doente mental cometer fato definido como crime, o modelo de “inclusão” eterna, pode ser, conforme foi problematizado anteriormente, o das medidas de segurança.

4.2 FENÔMENO DA MEDICALIZAÇÃO

O termo “medicalização” surgiu no final da década de 1960 e refere-se à “crescente apropriação dos modos de vida do homem pela medicina”¹⁸⁸. A expressão vem sendo usada no contexto da crítica negativa à hipermedicação¹⁸⁹, à intervenção da medicina na sociedade e à determinação de normas morais de comportamento¹⁹⁰.

Na análise foucaultiana do processo, essa apropriação da medicina a partir da medicalização social teria como finalidade o poder sobre a vida - o biopoder – para o controle das consciências e ideologias. Trata-se, sobretudo, da medicalização do desvio comportamental¹⁹¹, definindo o que está dentro e fora do limite da normalidade¹⁹².

O sociólogo Talcott Parsons, de linha conservadora, investigou o papel da medicina como uma instituição de controle social, mantendo o equilíbrio, a “homeostase” da sociedade. O crime e a doença, nesse sentido, seriam fatores ameaçadores da manutenção do equilíbrio. A doença seria uma forma de desvio e a medicina deveria lutar contra ela, pois deveria ser uma instituição capaz de manter o equilíbrio social. Outra influência para a análise da medicalização e controle social, embora diferente da de Parsons, é a do sociólogo Howard Becker, que propõe a “teoria do rótulo”. Nesse sentido, o fenômeno do desvio é definido coletivamente

¹⁸⁸ GAUDENZI, Paula. ORTEGA, Francisco. O estatuto da medicalização e as interpretações de Ivan Illich e Michel Foucault como ferramentas conceituais para o estudo da desmedicalização. *Interface – Comunicação, Saúde e Educação*. 2011, p. 2.

¹⁸⁹ Sobre o uso de medicamentos nas instituições psiquiátricas, existe uma música chamada “Sufoco da vida”, do grupo Harmonia Enlouquece. O grupo há anos luta contra a repressão psiquiátrica e leva as músicas aos centros de reabilitação do país. A música traz uma reflexão acerca da hipermedicação no âmbito da psiquiatria: “Estou vivendo / No mundo do hospital / Tomando remédios / De psiquiatria mental / Haldol, Diazepam / Rohypnol, Prometazina / Meu médico não sabe / Como me tornar / Um cara normal / Me amarram, me aplicam / Me sufocam / Num quarto trancado / Socorro / Sou um cara normal / Asfixiado”. (Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=7fdA5kSuVSk>>. Acesso em: 04/10/2014).

¹⁹⁰ Essa questão remete ao resgate histórico da loucura, do aparecimento dos manicômios e da ligação da psiquiatria com o direito penal, quando a medicina apropriou-se da “prescrição” de quem era normal/anormal, ajustado/desajustado para a vida em sociedade.

¹⁹¹ Michel Foucault trata da influência da medicina no comportamento humano não só em relação a doenças, mas também a outros comportamentos considerados desviantes, como a criminalidade e o alcoolismo, por exemplo. (GAUDENZI, Paula. ORTEGA, Francisco. O estatuto da medicalização e as interpretações de Ivan Illich e Michel Foucault como ferramentas conceituais para o estudo da desmedicalização. *Interface – Comunicação, Saúde e Educação*. 2011, p. 9).

¹⁹² GAUDENZI, Paula. ORTEGA, Francisco. O estatuto da medicalização e as interpretações de Ivan Illich e Michel Foucault como ferramentas conceituais para o estudo da desmedicalização. *Interface – Comunicação, Saúde e Educação*. 2011, p. 2.

como formas de comportamento problemáticas. Assim, o desvio seria uma transgressão de acordo com o que foi estabelecido pelo grupo social como norma, e o desviante, produto do rótulo construído socialmente. Essas análises serviram de reflexão sobre como as normas médicas estabeleceriam um controle social sobre a saúde, o comportamento e seus limites¹⁹³.

Quanto ao processo de hospitalização, associado a essa ideia de medicalização e controle dos estigmatizados, existe a função empresarial, encoberta pela finalidade explícita de espaço terapêutico. O interesse, em grande parte, é na obtenção de lucro com o “comércio da loucura” a partir do reforço da patologia. Para esse segmento, a desinstitucionalização é inviável, pois o intuito implícito dos hospícios é a reprodução desse sistema “através da geração contínua de uma ampla população de psiquiatrizados”¹⁹⁴.

Nesse sentido, temos a noção de iatrogênese, ou seja, a epidemia de doenças provocadas pela medicina, abordada por Ivan Illich¹⁹⁵. Seria um fenômeno de contraproduktividade em que, para proteger a saúde, paradoxalmente, criam-se doenças, sobretudo a partir da ingestão excessiva de medicamentos. Uma das espécies é a iatrogênese social - sinônimo de “medicalização social” – no sentido de controle social pelo diagnóstico, advindo da medicalização de categorias sociais “etiquetadas”, fazendo com que haja uma aceitação natural da necessidade de cuidados médicos. A medicalização, portanto, seria um processo que retira do indivíduo sua autonomia e o transforma em sujeito passivo e dependente da medicina. A proposta do autor é resgatar a autonomia do indivíduo no processo de cuidado da própria saúde, através da desmedicalização que limite a dependência,

¹⁹³ GAUDENZI, Paula. ORTEGA, Francisco. O estatuto da medicalização e as interpretações de Ivan Illich e Michel Foucault como ferramentas conceituais para o estudo da desmedicalização. *Interface – Comunicação, Saúde e Educação*. 2011, p. 5 e 6.

¹⁹⁴ DELGADO, Pedro Gabriel Godinho. Perspectivas da psiquiatria pós-asilar no Brasil. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (organização). *Cidadania e loucura: Políticas de Saúde Mental no Brasil*. 1987, p.181.

¹⁹⁵ Tanto para Michel Foucault, quanto para Ivan Illich, “os desviantes não eram vilões, mas, sim, vítimas de rotulagem e discriminação, invertendo completamente a posição ortodoxa da época. Eram os médicos, psiquiatras e cientistas que, através de seus conhecimentos e autoridade (saber-poder), fortaleciam a ordem dominante, segregando e patologizando o desobediente”. (GAUDENZI, Paula. ORTEGA, Francisco. O estatuto da medicalização e as interpretações de Ivan Illich e Michel Foucault como ferramentas conceituais para o estudo da desmedicalização. *Interface – Comunicação, Saúde e Educação*. 2011, p. 8).

do direito à saúde como liberdade e do acesso a serviços de saúde que não gerem iatrogênese¹⁹⁶.

Outro significado do termo medicalização é a utilização de medicamentos para combater patologias, ou seja, a “farmacologização” ou “medicamentação” - termos mais apropriados -, que é geralmente consequência do processo descrito¹⁹⁷. De fato, hoje, a principal base terapêutica é o tratamento farmacológico. Mas, para que se evite a extrapolação desse recurso (hipermedicação) e a influência do setor industrial farmacêutico, é necessário que se avalie a eficácia das medicações¹⁹⁸, e, a depender do caso, incentivar ou substituir por outras formas mais brandas de intervenção terapêutica. Muitas dessas alternativas, analisadas multidisciplinarmente, são utilizadas nos serviços extra-hospitalares para o tratamento de pessoas com transtornos mentais, orientados pela reforma psiquiátrica. Trata-se de um importante debate acerca do papel da indústria farmacêutica na produção de medicamentos para tratar esses “desajustados” sociais. É uma questão que deve ser orientada por um dos princípios da saúde mental: a “desmedicalização, no sentido de não se apropriar de todos os problemas de uma comunidade como sendo problemas médico-sanitários”¹⁹⁹.

Tal discussão toca não só o âmbito da saúde, como também a sua interseção com o direito penal, no que tange ao tratamento dos “loucos” criminosos. Por isso, reforça-se a importância da luta antimanicomial²⁰⁰ de desmontagem desse aparato de internações, visto que a instituição acaba por reforçar a segregação hospitalar em troca do comércio da doença e da marginalidade, e ratificar a medicalização do “desviante” a partir de um controle social. Outra questão que paira no universo da saúde são as hipóteses de tratamento do transtorno mental, que

¹⁹⁶ GAUDENZI, Paula. ORTEGA, Francisco. O estatuto da medicalização e as interpretações de Ivan Illich e Michel Foucault como ferramentas conceituais para o estudo da desmedicalização. *Interface – Comunicação, Saúde e Educação*. 2011, p. 6 e 7.

¹⁹⁷ AMARANTE, Paulo. *Saúde Mental e Atenção Psicossocial*. 2007, p. 95 e 96.

¹⁹⁸ SPRICIGO, Jonas Salomão. TAGLIARI, Luciana Vilela. OLIVEIRA, Walter Ferreira de. *Saúde mental e dependência química*. UFSC. Centro de Ciências da Saúde. Especialização em Saúde da Família – Modalidade a Distância Florianópolis, 2010, p. 68.

¹⁹⁹ AMARANTE, Paulo. *Saúde Mental e Atenção Psicossocial*. 2007, p. 96.

²⁰⁰ No Brasil, semelhantemente ao processo ocorrido na Itália, houve resistência a tentativas de reestruturar o modelo psiquiátrico por parte de setores privados de prestação de serviços de assistência psiquiátrica e/ou alguns centros universitários, pois, “a mudança desse estado de coisas vem colocar em risco seus interesses de hegemonia do saber ou de produção de capital na exploração da mercadoria ‘doença mental’” (ROTELLI, Franco; AMARANTE, Paulo. Reformas psiquiátricas na Itália e no Brasil: aspectos históricos e metodológicos. In: JÚNIOR, Benilton Bezerra; AMARANTE, Paulo (coordenação). *Psiquiatria sem hospício: contribuições ao estudo da reforma psiquiátrica*. 1992, p. 42 e 43).

devem ser guiada pelos princípios da reforma psiquiátrica, abrindo espaço para a produção da individualidade, construção das próprias subjetividades de cada paciente - como pretendia Ivan Illich - e busca pelo respeito às diferenças, que são alguns dos nortes dos Centros de Atenção Psicossocial (CAPS), tratados a seguir.

Portanto, a resistência à medicalização possui também a significação de valorizar a singularidade, considerada tradicionalmente como desvio comportamental, como anormalidade. Com isso, recupera-se a dignidade desses indivíduos, que há longo tempo são estigmatizados. É o que Michel Foucault fala sobre a arte da existência, “isto é, as práticas racionais e voluntárias pelas quais os homens não apenas determinam para si mesmos regras de conduta – sendo, portanto, práticas de liberdade – como, também, buscam transformar-se, modificar-se em seu singular, e fazer de sua vida uma obra que seja portadora de certos valores estéticos, uma obra de arte”²⁰¹.

4.3 REFORMA PSIQUIÁTRICA NO BRASIL

Reforma psiquiátrica ou luta antimanicomial são expressões usadas para a mobilização social que visa reformular as políticas públicas de saúde mental. O objetivo é o abandono do modelo asilar, que é considerado opressor e invasivo, fundamentado pela discriminação e segregação dos doentes. A luta é pela substituição dessa estrutura por “um conjunto de serviços abertos e comunitários que devem garantir à pessoa com transtorno mental o cuidado necessário para viver com segurança em liberdade, no convívio familiar e social tanto quanto possível”²⁰².

O projeto de Franco Basaglia em prol de uma sociedade sem manicômios foi uma grande influência para a reforma psiquiátrica no Brasil²⁰³. O processo tem início a partir dos anos 70 e visa, sobretudo, conferir cidadania aos tutelados. A importância de se colocar a dignidade da pessoa humana como valor norteador

²⁰¹ GAUDENZI, Paula. ORTEGA, Francisco. O estatuto da medicalização e as interpretações de Ivan Illich e Michel Foucault como ferramentas conceituais para o estudo da desmedicalização. *Interface – Comunicação, Saúde e Educação*. 2011. P. 10.

²⁰² BRASIL. Ministério Público Federal / Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (organização). *Cartilha Direito à Saúde Mental*. 2012, p. 15.

²⁰³ Nos anos 70, Franco Basaglia visita o manicômio considerado o mais cruel do país, o Hospital de Barbacena, e o compara com um campo de concentração devido a práticas de maus-tratos e violência. (AMARANTE, Paulo. Rumo ao fim dos manicômios. *Revista Mente e Cérebro*. 2006, p. 34).

desse processo consiste na articulação de campos heterogêneos, como o da saúde, da política, da cultura e do direito²⁰⁴.

No final dos anos 70, crescem as manifestações contra a ditadura militar no país e, nesse contexto, aparecem também manifestações na área da saúde²⁰⁵. É criado o Movimento dos Trabalhadores em Saúde Mental, que liderou o movimento antimanicomial ou de reforma sanitária. Reivindicava-se uma melhor gestão na saúde e ampliação do acesso da população aos serviços assistenciais²⁰⁶. O grupo foi responsável por “denunciar o sistema nacional de assistência psiquiátrica do governo militar, responsável por inúmeros casos de torturas, corrupções e fraudes”²⁰⁷.

Em 1987 surgem novos protagonistas: o Movimento pela Reforma Psiquiátrica Brasileira. Nesse ano foi realizada a primeira conferência em saúde mental. O evento representou o início da desconstrução das instituições, a chamada desinstitucionalização, cujo lema é “Por uma Sociedade sem Manicômios”. A luta vai além da área da saúde, envolvendo também o âmbito sociocultural, pois a intenção é unir pacientes, famílias e comunidade. Enfatiza a cidadania do louco e questiona a instituição, tanto a do hospital psiquiátrico quanto a do manicômio judiciário. A tarefa da reforma psiquiátrica, portanto, reside na substituição de uma psiquiatria hospitalocêntrica por uma de natureza aberta, comunitária, de dispositivos diversificados²⁰⁸.

No plano jurídico, em 1989 é apresentado um projeto que viria a ser o primeiro passo para a futura Lei Antimanicomial. O objetivo era impedir a construção ou contratação de novos hospitais psiquiátricos e direcionar recursos públicos para alternativas não-manicomiais de atendimento. Mesmo antes de aprovada a lei, houve grande intensificação do debate e popularização da causa da reforma psiquiátrica²⁰⁹.

²⁰⁴ TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. Rio de Janeiro. Vol. 9 (1): 2002, p. 27 e 28.

²⁰⁵ BRASIL. *Jornal do Conselho Regional de Psicologia*. Limites da Reforma Psiquiátrica. Rio de Janeiro, 2006, p. 4.

²⁰⁶ TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. 2002, p. 32.

²⁰⁷ BRASIL. *Jornal do Conselho Regional de Psicologia*. Limites da Reforma Psiquiátrica. 2006, p. 4.

²⁰⁸ TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. 2002, p. 34 e 35.

²⁰⁹ TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. 2002, p. 36.

Os avanços da reforma psiquiátrica prosseguem após a aprovação da Lei Antimanicomial (lei nº 10.216) logo no início de 2001. A tentativa a partir de todas essas mudanças é conferir uma nova resposta social à loucura, de modo a evitar a internação e transforma-la num recurso residual. Igualmente importante é a tentativa de incutir na sociedade novos valores culturais e sociais acerca da loucura a fim de eliminar o preconceito e a segregação.

4.3.1 Serviços extra-hospitalares para tratamento de pessoas com transtornos mentais

Os chamados serviços substitutivos extra-hospitalares de tratamento das pessoas com transtornos mentais são disponibilizados pelo Sistema Único de Saúde (SUS) para toda a população. Consistem numa nova abordagem de atendimento que visa cuidar, e não excluir.²¹⁰

Ainda na década de 80, é relevante citar duas experiências que foram consideradas marcos paradigmáticos de uma nova prática assistencial no país: o Centro de Atenção Psicossocial Professor Luiz da Rocha Cerqueira, em São Paulo, e a intervenção na Casa de Saúde Anchieta, em Santos, que iniciou o Programa de Saúde Mental na cidade. A intervenção havia sido motivada por denúncias de mortes e práticas violentas, o que acabou resultando na extinção do manicômio e implementação dos Núcleos de Atenção Psicossocial (NAPS)²¹¹. Esses núcleos consistiam em estruturas abertas que ofereciam cuidados 24 horas por dia, com diversas alternativas de cuidado, como acolhimento do tipo internação, atividades em grupo e assistência domiciliar. Tanto os centros como os núcleos de atenção psicossocial objetivavam oferecer atendimento individual, terapias e atividades de

²¹⁰ BRASIL. Ministério Público Federal / Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (organização). *Cartilha Direito à Saúde Mental*. 2012, p. 16.

²¹¹ A partir de 2002, com a Portaria nº 336 do Ministério da Saúde, alterou-se a denominação NAPS, criando subdivisões do CAPS. De acordo com o disposto na portaria, o CAPS I realiza um serviço aberto e diário para adultos com transtornos mais graves e persistentes em municípios entre 20 mil e 70 mil habitantes. O CAPS II atende a mesma clientela, mas em municípios com mais de 70 mil habitantes. O CAPS III faz um serviço diário e noturno, todos os dias, nas grandes cidades. Existem também o CAPS AD, voltado para usuários de álcool e outras drogas, e o CAPS infantil, para crianças e adolescentes. (Disponível em: <<http://dtr2001.saude.gov.br/sas/PORTARIAS/Port2002/Gm/GM-336.htm>> Acesso: 04/10/2014).

grupo, além de visitas domiciliares, atendimentos à família e mecanismos de integração do doente mental à comunidade²¹².

Os Centros de Atenção Psicossocial tiveram início como um serviço diurno de atendimento: o paciente passava o dia e retornava à noite para casa. Nesse período, ofereciam-se atividades terapêuticas multidisciplinares e heterogêneas de modo a ampliar a possibilidade de engajamento social e expressão da subjetividade. Representam, portanto, a ampliação da diversificação dos cuidados que a instituição massificada não produz a nível individual. Desloca-se o tratamento da doença para tratar da pessoa doente, numa perspectiva objetiva, como possibilitar o trabalho, a moradia, e no âmbito subjetivo, como a de proporcionar relações interpessoais²¹³.

Ao contrário do modelo centrado no hospital, caracterizado por internações muito longas e que levam à exclusão total do paciente, esses centros buscam que os usuários tenham contato com a família e a comunidade. “A assistência é definida como de atenção integral (no sentido de psicossocial), personalizada, exercida através de ‘programas de atividades psicoterápicas, socioterápicas de arte e terapia ocupacional’”²¹⁴. Consistem em um novo modo de operar o cuidado, mas não como mais um mero estabelecimento de saúde. A inovação dessa experiência com a loucura reside na abertura para discursos heterogêneos, multidisciplinares, criando no cotidiano novas formas de se articular com a cidade²¹⁵.

Assim, os CAPS consistem num novo paradigma de cuidados em saúde mental no Brasil. Uma das tarefas primordiais, portanto, é agenciar a saída dos pacientes em regime de internação para a vida em comunidade, seja para residências terapêuticas, para suas próprias famílias ou famílias substitutivas, ou até em pensões e/ou repúblicas²¹⁶. A partir dessas estruturas que rompem com o

²¹² TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. 2002, p. 37, 38 e 42.

²¹³ TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. 2002, p. 39 e 40.

²¹⁴ AMARANTE, Paulo Duarte de Carvalho. TORRE, Eduardo Henrique Guimarães. A constituição de novas práticas no campo da Atenção Psicossocial: análise de dois projetos pioneiros na Rede Psiquiátrica no Brasil. In: *Saúde em Debate*, Rio de Janeiro, v. 25, n. 58, p. 26-34, maio/ago. 2001, p. 29.

²¹⁵ LEAL, Erotildes Maria. DELGADO, Pedro Gabriel Godinho. Clínica e cotidiano: o CAPS como dispositivo de desinstitucionalização. In: ROSENI, Pinheiro; GULJOR, Ana Paula; GOMES, Aluisio; MATTOS, Ruben Araújo de (Org.). *Desinstitucionalização na saúde mental: contribuições para estudos avaliativos*. 1ª ed. Rio de Janeiro: CEPESC: IMS/LAPPIS: ABRASCO, 2007, v., p. 137-154.

²¹⁶ LEAL, Erotildes Maria. DELGADO, Pedro Gabriel Godinho. Clínica e cotidiano: o CAPS como dispositivo de desinstitucionalização. In: ROSENI, Pinheiro; GULJOR, Ana Paula; GOMES, Aluisio; MATTOS, Ruben Araújo de (Org.). *Desinstitucionalização na saúde mental: contribuições para estudos avaliativos*. 2007, p. 137-154.

modelo hospitalocêntrico, já na década de 90 é possível perceber um novo olhar sobre a loucura e a continuidade de políticas públicas em atenção ao doente mental²¹⁷.

O principal desafio é não repetir nos serviços comunitários as marcas de exclusão produzida pela vida asilar, pois muitos pacientes advindos ou não de longas internações, continuam com um cotidiano pobre, vazio e sem sentido. Muitos pacientes violentos, por exemplo, que encontram na violência uma forma de visibilidade, tendem a ter dificuldades de se adequar ao cotidiano dos serviços realizados. Por isso, o CAPS não deve se limitar ao seu espaço físico, mas considerar o território desses sujeitos. Além disso, sempre que possível, deve-se evitar a via mais cômoda da medicalização como recurso prioritário, deixando tudo o mais para depois que o indivíduo estiver totalmente controlado. Portanto, faz-se necessário que o leque de atividades e recursos terapêuticos tenha sempre abertura e variedade, de modo a abranger diferentes recortes existenciais dos pacientes. Quanto mais distanciados do universo das instituições psiquiátricas, menos chances têm de reinternações, pois conseguem encontrar um “lugar” na sociedade.²¹⁸

Além dos CAPS, foram instituídos também “serviços residenciais terapêuticos”. São espaços, em regra, de natureza pública, destinados a servir de moradia aos pacientes vindos de internações psiquiátricas muito duradouras e sem suporte social ou familiar. Por terem vivido longos anos ou até décadas em regime de internação, tornaram-se “moradores de hospital”, dependentes da instituição. Além disso, caso a pessoa não tenha vínculos familiares ou sua família não possuir condições econômicas ou sociais para acolhê-la, poderá viver nessas residências terapêuticas, com outras pessoas com transtornos mentais²¹⁹. O fato de não possuir família não impede o benefício da desinternação. Com essas residências, abre-se a oportunidade de uma reabilitação social em substituição ao formato asilar²²⁰.

²¹⁷ TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. 2002, p. 40 e 41.

²¹⁸ LEAL, Erotildes Maria. DELGADO, Pedro Gabriel Godinho. Clínica e cotidiano: o CAPS como dispositivo de desinstitucionalização. In: ROSENI, Pinheiro; GULJOR, Ana Paula; GOMES, Aluisio; MATTOS, Ruben Araújo de (Org.). *Desinstitucionalização na saúde mental: contribuições para estudos avaliativos*. 2007, p. 137-154.

²¹⁹ BRASIL. Ministério Público Federal / Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (organização). *Cartilha Direito à Saúde Mental*. 2012, p. 21.

²²⁰ TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. 2002, p. 51 e 52.

Vale citar também o programa “De Volta Para Casa” do Ministério da Saúde, criado pela lei nº 10.708/2003, que instituiu o auxílio-reabilitação psicossocial para pessoas com transtornos mentais egressas de internações psiquiátricas²²¹. É um importante marco da desinstitucionalização como política de estado. O objetivo é eliminar os efeitos negativos da institucionalização prolongada em hospitais psiquiátricos, atuando conjuntamente com outros programas extra-hospitalares, para que os pacientes possam continuar sendo tratados nos seus lares²²². Tal iniciativa atende ao disposto no art. 5º da Lei nº 10.216/2001, que busca cuidar do paciente há longo tempo hospitalizado e com grave dependência institucional²²³.

Outra importante iniciativa em oposição ao modelo segregacional é o Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental Infrator (PAI-PJ), do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, também orientado pela reforma psiquiátrica. O PAI-PJ realiza o acompanhamento processual dos réus com sofrimento mental, auxilia a autoridade judicial na individualização da aplicação das medidas de segurança e realiza um trabalho multidisciplinar, que envolve profissionais da área jurídica, da psicologia e assistência social.²²⁴ A finalidade é promover a inserção social dos portadores de sofrimento mental que praticaram crimes, subvertendo a lógica da periculosidade e da segregação²²⁵. Através dele, visa-se “definir qual a melhor medida judicial a ser aplicada, com a intenção de conjugar tratamento, responsabilidade e inserção social”²²⁶.

O programa tem um alto número de atendimentos e a taxa de reincidência é praticamente zero. A idealizadora do projeto, Fernanda Otoni, explica que a maioria dos crimes são contra pessoas da família ou conhecidos e, na maioria das vezes, o portador de sofrimento mental dá “avisos”, sinais, explícitos ou implícitos. Por isso, a

²²¹ AMARANTE, Paulo. *Saúde Mental e Atenção Psicossocial*. 2007, p. 90 e 91.

²²² BRASIL. Ministério Público Federal / Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (organização). *Cartilha Direito à Saúde Mental*. 2012, p. 21.

²²³ Diz o artigo 5º: “O paciente há longo tempo hospitalizado ou para o qual se caracterize situação de grave dependência institucional, decorrente de seu quadro clínico ou de ausência de suporte social, será objeto de política específica de alta planejada e reabilitação psicossocial assistida, sob responsabilidade da autoridade sanitária competente e supervisão de instância a ser definida pelo Poder Executivo, assegurada a continuidade do tratamento, quando necessário”. (BRASIL. *Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001*. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial de saúde mental. Diário Oficial de 9 de abril de 2001).

²²⁴ Disponível em: <http://ftp.tjmg.jus.br/presidencia/projetonovosrumos/pai_pj/>. Acesso em: 04/10/2014.

²²⁵ BRASIL. *Jornal do Conselho Regional de Psicologia*. Limites da Reforma Psiquiátrica. 2006, p. 6.

²²⁶ Disponível em: <http://ftp.tjmg.jus.br/presidencia/projetonovosrumos/pai_pj/>. Acesso em: 04/10/2014.

redução do número de casos se deve a um trabalho interdisciplinar realizado em conjunto com o paciente e a família, construindo um projeto de vida ouvindo e acompanhando os dois lados. Além disso, em contraposição ao modelo hospitalocêntrico, os cuidados do PAI-PJ mostram-se muito menos custosos. Quanto à “garantia” de cessação de periculosidade - fruto do casamento entre o direito penal e psiquiatria - que pretende atestar a não probabilidade de reincidência, não é o que pretende o PAI-PJ. A idealizadora do programa diz que ele “sustenta a dimensão do risco”. Assim como ocorre para os imputáveis, não deve ser diferente aos portadores de sofrimento mental. Afinal, não há como garantir o não cometimento de crimes por quem quer que seja²²⁷.

Portanto, tais mecanismos, em contraposição ao modelo asilar, que promove o “fechamento”, mostram-se muito mais vantajosos, além de muito mais coerentes com a finalidade preventiva e assistencial da medida de segurança²²⁸, no caso dos doentes que praticam crimes.

4.3.2 Lei 10.216/2001, a “Lei Antimanicomial”

Após 12 anos da apresentação do projeto de lei original pelo deputado Paulo Delgado, finalmente houve a aprovação em 2001 da Lei Antimanicomial. A legislação foi inspirada pelos ideais de Franco Basaglia e pela Lei nº 180 da Itália. No Brasil, deu “respaldo e legitimidade ao processo de Reforma Psiquiátrica”²²⁹. Considera-se que o texto da lei²³⁰ é progressista e representa uma vitória ao processo de reforma da assistência psiquiátrica no Brasil.

²²⁷ MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. 2006, p.178 e 179.

²²⁸ Segundo dados do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, “em março de 2010, os infratores com sofrimento mental são atendidos pela equipe do PAI-PJ, sendo que 70% estão cumprindo medida de segurança em casa, junto de seus familiares, trabalhando ou estudando, 23% estão em regime de internação e 7% estão internados na Rede Pública de Saúde”. (Disponível em: <http://ftp.tjmg.jus.br/presidencia/projetonovosrumos/pai_pj/>. Acesso em: 04/10/2014.).

²²⁹ BRASIL. Ministério Público Federal / Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (organização). *Cartilha Direito à Saúde Mental*. 2012, p. 14.

²³⁰ O maior obstáculo a ela é o crescimento de internações psiquiátricas contratadas por reproduzirem um sistema de dependência entre o manicômio e o paciente, que está aliado ao fenômeno da medicalização. (TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. 2002, p. 52).

A lei “dispõe sobre a proteção das pessoas com transtornos mentais e redireciona todo o modelo assistencial em saúde mental”. Estabelece ainda “uma diretriz não asilar para o financiamento público e o ordenamento jurídico da assistência psiquiátrica no país”²³¹. A finalidade permanente do tratamento é a “reinserção social do paciente em seu meio”²³², para que, com o uso de mecanismos alternativos, progressivamente torne o manicômio prescindível.

Fruto da luta pelo reconhecimento, travada inclusive pelos próprios afetados, organizados em movimentos sociais, a Lei n 10.216/2001, expressa claramente a inclusão do portador de sofrimento ou transtorno mental no elenco daqueles a quem, pública e juridicamente, reconhecemos a condição de titular do direito fundamental à igualdade, impondo o respeito de todos à sua diferença, ao considerar a internação, sempre de curta duração em quaisquer de suas modalidades, posto que necessariamente vinculada aos momentos de grave crise, uma medida excepcional ao próprio tratamento.²³³

O caput do art. 3º determina que seja “responsabilidade do Estado o desenvolvimento da política de saúde mental a assistência e a promoção de ações de saúde aos portadores de transtornos mentais, com a devida participação da sociedade e da família”. Tornam-se, portanto, responsáveis as Secretarias de Saúde e do Ministério da Saúde por implantar serviços de saúde em atenção às pessoas com transtornos mentais²³⁴.

Em consonância com o princípio da atenção integral, firmado pela Lei Antimanicomial, “toda pessoa com transtorno mental em situação de risco e vulnerabilidade social deve ser socorrida, imediatamente, e conduzida a um serviço de Saúde Mental de Urgência”²³⁵, para que seja avaliada e tratada. Isso inclui também se a pessoa com transtorno mental haja praticado algum crime.

Entretanto, ainda procede-se ao encaminhamento dessas pessoas aos antigos manicômios judiciários, os Hospitais Psiquiátricos de Custódia e Tratamento

²³¹ TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. 2002, p. 53.

²³² Diz o art. 4º, §1º: “O tratamento visará, como finalidade permanente, a reinserção social do paciente em seu meio”. (BRASIL. *Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001*. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadores de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial de saúde mental. Diário Oficial de 9 de abril de 2001).

²³³ BRASIL. Conselho Federal de Psicologia. *O novo direito dos portadores de transtorno mental: o alcance da Lei 10.216/2001*. 2005, p. 23.

²³⁴ BRASIL. Ministério Público Federal / Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (organização). *Cartilha Direito à Saúde Mental*. 2012, p. 16 e 17.

²³⁵ BRASIL. Ministério Público Federal / Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (organização). *Cartilha Direito à Saúde Mental*. 2012, p. 23 e 24.

Psiquiátrico (HCTP), conforme determina a lei penal. São os casos em que se verificará a responsabilidade penal e a superveniência de doença mental, para analisar se é a hipótese de aplicação da medida de segurança²³⁶. Essa tendência vem sendo mudada com as experiências de programas como o PAI-PJ (Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental) e o PAILI (Programa de Atenção Integral ao Louco Infrator), responsável pela execução das medidas de segurança, em Goiás²³⁷.

“O Programa de Atenção Integral ao Louco Infrator (PAILI) foi instituído em outubro de 2006 seguindo proposta elaborada pela 25ª Promotoria de Justiça de Goiânia, que teve fundamento nas disposições humanizadoras da Lei nº 10.216/2001, a chamada Lei Antimanicomial ou Lei da Reforma Psiquiátrica. Desde então, o PAILI é o órgão responsável pela execução das medidas de segurança no Estado de Goiás. O PAILI assume a relevante tarefa de acompanhar os pacientes julgados e absolvidos pela Justiça Criminal, mas submetidos à internação psiquiátrica ou ao tratamento ambulatorial, como medida de segurança. Com o PAILI, o Sistema Único de Saúde (SUS) passa a ser o espaço democrático de atendimento a esses pacientes. O PAILI muda o paradigma na execução das medidas de segurança, fazendo com que a questão deixe de ser focada unicamente sob o prisma da segurança pública para ser acolhida definitivamente pelos serviços de saúde pública. Com a implementação do PAILI, homens e mulheres que outrora eram simplesmente jogados em manicômios ou prisões começam a ser reconhecidos como sujeitos de direitos, particularmente aqueles previstos na Lei nº 10.216/2001. Uma vez acolhidos pela equipe multidisciplinar do Programa, os pacientes passam a ter acesso e respeito efetivo a direitos anteriormente ignorados por eles próprios e pelos agentes do antigo sistema, que se baseava somente na legislação penal. Ao colocar o paciente no ambiente universal do Sistema Único de Saúde, o PAILI dispensa ainda a edificação de novos “depósitos de loucos”, os chamados hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico, o que, a um só tempo, humaniza o atendimento e reduz significativamente os custos para o Estado na execução das medidas de segurança. O PAILI supervisiona o tratamento conferido ao paciente nas clínicas psiquiátricas conveniadas ao SUS e, ao mesmo tempo, faz a mediação entre o paciente e o juiz, em canal direto de comunicação que favorece, simplifica e desburocratiza o acesso permanente à Justiça. A simplicidade das rotinas do PAILI torna célere a aplicação efetiva da terapia exigida para cada paciente em particular, dispensando procedimentos burocráticos típicos dos procedimentos puramente judiciais, o que facilita o objetivo maior: o mais amplo tratamento do paciente e sua inclusão à família e à sociedade.”²³⁸.

Outra experiência tem servido de alternativa às internações nos HCTP. É o caso da “Casa de Transição”, no Rio de Janeiro, que surgiu para viabilizar a

²³⁶ BRASIL. Ministério Público Federal / Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (organização). *Cartilha Direito à Saúde Mental*. 2012, p. 23 e 24.

²³⁷ BRASIL. Ministério Público Federal / Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (organização). *Cartilha Direito à Saúde Mental*. 2012, p. 23 e 24.

²³⁸ Disponível em: <<http://www.premioinnovare.com.br/praticas/paili-programa-de-atencao-integral-ao-louco-infrator/>>. Acesso em: 04/10/2014.

desinternação e ressocialização de pacientes judicialmente livres, principalmente para os que não possuem mais nenhum vínculo familiar²³⁹.

Nos casos de intercorrência clínica grave, fuga, transferência ou óbito do paciente, tais fatos devem ser comunicados à família ou ao legalmente responsável, e à autoridade sanitária competente no prazo máximo de 24 horas²⁴⁰. Dessa forma, o dispositivo legal inviabiliza a ocultação de registros de violência contra os portadores de sofrimento mental nas instituições, que por muito tempo foram frequentes²⁴¹.

Um dos pontos mais relevantes da legislação é que a internação só é admitida de modo excepcional, no caso de crises graves, quando os “recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes”. Depreende-se do caput do art. 4º da lei que a “internação, em qualquer de suas modalidades” é apenas admitida em momentos de grave crise. Significa uma medida de exceção, cuja aplicação é temporária e de curta duração de modo a possibilitar a continuidade do tratamento, cujo fim é de reinserção social²⁴². Trata-se do princípio da utilidade terapêutica do internamento. Independentemente de a pena cominada ser de reclusão ou detenção, a regra deve ser o tratamento ambulatorial, dando prioridade aos recursos extra-hospitalares, por serem menos lesivos aos pacientes e afinarem-se aos princípios constitucionais e às garantias trazidas pela lei em foco. A internação deve ser a exceção, apesar de o Código Penal dispor de modo diverso²⁴³. “Pela nova sistemática, internamento ou tratamento ambulatorial decorrem de recomendação da equipe interdisciplinar que lida com o paciente e não de determinação judicial ou legal”²⁴⁴, por isso, essa exigência do Código Penal deve ser repensada.

²³⁹ BRASIL. *Jornal do Conselho Regional de Psicologia*. Limites da Reforma Psiquiátrica. 2006, p. 9.

²⁴⁰ Diz o art. 10: “Evasão, transferência, acidente, intercorrência clínica grave e falecimento serão comunicados pela direção do estabelecimento de saúde mental aos familiares, ou ao representante legal do paciente, bem como à autoridade sanitária responsável, no prazo máximo de vinte e quatro horas da data da ocorrência”. (BRASIL. *Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001*. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial de saúde mental. Diário Oficial de 9 de abril de 2001).

²⁴¹ MATTOS, Virgílio de. Canhestros caminhos retos: notas sobre a segregação prisional do portador de sofrimento mental infrator. *Revista Brasileira de Crescimento e Desenvolvimento Humano*. 2010, p. 59.

²⁴² MATTOS, Virgílio de. Canhestros caminhos retos: notas sobre a segregação prisional do portador de sofrimento mental infrator. *Revista Brasileira de Crescimento e Desenvolvimento Humano*. 2010, p. 59.

²⁴³ QUEIROZ, Paulo. *Reforma Psiquiátrica e medidas de segurança*. (Disponível em: <<http://pauloqueiroz.net/reforma-psiquiatica-e-medidas-de-seguranca/>>. Acesso em: 04/10/2014).

²⁴⁴ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008. p. 112.

O tratamento em regime de internação deve ser de atendimento integral, incluindo alternativas não-médicas, atividades de lazer e ocupacionais²⁴⁵. Há ainda o controle dos hospitais de internação com a proibição de instituições com “características asilares”, ou seja, sem os recursos mencionados anteriormente²⁴⁶; e a disposição acerca de direitos, dentre eles: o acesso ao melhor tratamento de acordo com as necessidades da pessoa doente; direito a um tratamento com humanidade e respeito de modo a proporcionar a inserção no seio familiar e comunitário; proteção contra qualquer forma de abuso e exploração; esclarecimento médico acerca de sua doença e tratamento; livre acesso aos meios de comunicação disponíveis; tratamento em ambiente terapêutico pelos meios menos invasivos possíveis²⁴⁷.

O art. 5º traz o princípio da desinternação progressiva dos pacientes crônicos²⁴⁸. A lei faz alusão aos serviços residenciais terapêuticos, já mencionados, cujo objetivo é oferecer moradia a pacientes há longo tempo institucionalizados e que precisem de um cuidado mais permanente²⁴⁹, e ao programa “De Volta Para Casa”, que atua em conjunto com esses serviços.

No art. 6º, há a determinação de que as internações psiquiátricas devem ser motivadas por laudo médico²⁵⁰. O parágrafo único disciplina as espécies de internações: voluntária, quando há pedido ou consentimento do doente; involuntária, no caso de pedido de terceiros; e compulsória²⁵¹, quando há determinação judicial.

²⁴⁵ BRASIL. *Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001*. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial de saúde mental. Diário Oficial de 9 de abril de 2001. Art. 4º, §2º.

²⁴⁶ BRASIL. *Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001*. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial de saúde mental. Diário Oficial de 9 de abril de 2001. Art. 4º, §3º.

²⁴⁷ BRASIL. *Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001*. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial de saúde mental. Diário Oficial de 9 de abril de 2001. Art. 2º, § único.

²⁴⁸ JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. 2008, p. 110.

²⁴⁹ TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. 2002, p. 53.

²⁵⁰ Nesse sentido, cita-se trecho de um julgado: “A Lei nº 10.216/2001, que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental, estatui, em seu art. 6º, que a internação psiquiátrica somente será realizada mediante laudo médico circunstanciado que caracterizem os seus motivos e o seu art. 4º é expresso no sentido de que a internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes, e que o tratamento visará, como finalidade permanente, a reinserção social do paciente em seu meio” (BRASIL. Conselho Federal de Psicologia. *O novo direito dos portadores de transtorno mental: o alcance da Lei 10.216/2001*. 2005, p. 24).

²⁵¹ Virgílio de Mattos entende que, se a internação compulsória significar a medida de segurança, ela não foi recepcionada pela Constituição da República, devido ao comando constitucional de vedação de sanções em caráter perpétuo. (MATTOS, Virgílio de. *Canhestros caminhos retos: notas sobre a*

Por decorrência direta da legislação, torna-se possível um maior controle sobre as internações involuntárias, pois é exigida notificação no prazo de 72 horas ao Ministério Público dos estados²⁵². Desse modo, coíbem-se internações desnecessárias, em desconformidade com o princípio da proporcionalidade.

A Lei Antimanicomial, portanto, ao vedar a internação como forma de tratamento permanente ou continuado, traz ao portador de sofrimento ou transtorno mental uma garantia básica, defendida ao longo desse trabalho, que é a vedação de uma penalidade perpétua e sem prazo certo²⁵³.

A Lei denuncia assim a noção mesma de periculosidade como conceito operável juridicamente, pois a exigência de um atestado de que qualquer um de nós jamais representará risco para a sociedade é absurda. O risco é inerente a nossa sociedade e pode-se buscar controlá-lo, nunca eliminá-lo. Trata-se, portanto, de se buscar promover a reinserção social do portador de sofrimento mental, ainda que em conflito com a lei²⁵⁴.

Desse modo, o isolamento não deve nortear o tratamento, e sim a reinserção social. O mesmo vale à medida de segurança, que deve ser aplicada em conjunto com os princípios constitucionais e com o novo direcionamento assistencial trazido pela legislação, de modo que a função do instituto de reinserir os doentes à sociedade seja de fato, e não só “de papel”.

segregação prisional do portador de sofrimento mental infrator. *Revista Brasileira de Crescimento e Desenvolvimento Humano*. 2010, p. 60).

²⁵² BRASIL. *Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001*. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial de saúde mental. Diário Oficial de 9 de abril de 2001. Art. 8º, §1º.

²⁵³ BRASIL. Conselho Federal de Psicologia. *O novo direito dos portadores de transtorno mental: o alcance da Lei 10.216/2001*. 2005, p. 25.

²⁵⁴ BRASIL. Conselho Federal de Psicologia. *O novo direito dos portadores de transtorno mental: o alcance da Lei 10.216/2001*. 2005, p. 25.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, percebe-se que é necessário repensar a abordagem atual em relação à loucura, que deve ser analisada além de termos estritamente médicos, de modo a considerá-la dentro do universo jurídico, direcionando também ao portador de doença mental todos os direitos e garantias constitucionais aplicáveis aos sujeitos “normais”. Desse modo, quebra-se o paradigma construído historicamente de que o lugar do louco é o lugar nenhum.

No âmbito da legislação pátria, verifica-se que o tratamento destinado ao “louco infrator” com o sistema das medidas de segurança é incompatível com a Constituição Federal e com os preceitos trazidos pela Lei Antimanicomial, fruto da reforma psiquiátrica. Com a pretensão de realizar a segurança e defesa social, evitar a reincidência, conter a periculosidade, curar e ressocializar o indivíduo, criou-se um instituto jurídico que oprime, segrega e neutraliza os “desviantes”, realizando uma dupla violência através dos manicômios - hospital e cárcere, ao mesmo tempo.

Uma das críticas importantes ao sistema jurídico aplicável ao portador de sofrimento ou transtorno mental que pratica um injusto penal é a fragilidade de um dos pressupostos da medida de segurança: a periculosidade do sujeito. Trata-se de conceito indefinível, imensurável e que não deve servir de argumento para a segregação, não raro, eterna, dentro de um espaço manicomial/prisional, já que, em tese, qualquer ser humano, potencialmente, com ou sem doença mental, pode vir a praticar crimes. Ainda assim, somente aos doentes mentais é exigido um laudo de cessação de periculosidade, certificando de que não vai mais incidir em crimes, ferindo, desse modo, o princípio da igualdade.

Entendemos que o prognóstico de periculosidade não deve ser utilizado como legitimante de um direito penal do inimigo, pois carece de fundamento científico, visto que nenhum saber, seja psiquiátrico ou jurídico, pode delimitar com exatidão a extensão de uma doença mental, ou a probabilidade futura do cometimento de crimes, seja o indivíduo mentalmente são ou não.

A não constatação da cessação da periculosidade abre espaço para a perpetuação da medida de segurança, tendo em vista que a legislação atual permite sua execução até que seja considerado que o indivíduo já não é mais um perigo à sociedade, conforme o §1º do art. 97 do Código Penal. Não há qualquer

compatibilidade entre a indeterminação do prazo das medidas de segurança, limitada pela periculosidade, e os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade, da igualdade, da legalidade, da taxatividade e de vedação de penas de caráter perpétuo. Além disso, verifica-se também confronto com as tendências humanizantes trazidas pelo movimento da reforma psiquiátrica, sobretudo, com as orientações da Lei 10.216/2001, que incentiva políticas anti-asilamento e de reinserção social.

A fim de sanar o problema da inexistência de limite máximo das medidas de segurança, doutrina e jurisprudência vem adotando um termo limitador para que se minimize os efeitos negativos gerados nos internos dessas instituições totais manicomiais. Um dos critérios mais interessantes é adotar como limite máximo a pena criminal fixada em concreto, procedendo-se inicialmente à individualização da pena, como se o agente fosse inimputável, e, em seguida, após fixada a pena aplicável ao caso concreto, realizar a substituição pela medida de segurança. Salvo posicionamento mais benéfico, trata-se de critério mais razoável e isonômico.

Findo esse prazo, ainda que não cessada a periculosidade, deve-se proceder à liberação do agente, e, caso o Ministério Público entenda como estritamente necessário, deve-se buscar a sua interdição civil. Entretanto, há de se ressaltar que tal medida não deve ser tomada como forma de transpor “problemas” da esfera penal para a cível, pois o que se pretende é que não permaneçam as violações constantes dos direitos desses indivíduos. A fim de evitar que essas ofensas sejam perpetuadas é fundamental que sejam incentivadas políticas desinstitucionalizantes e de reinserção social, a exemplo dos centros de atenção psicossocial (CAPS), os serviços residenciais terapêuticos, o programa “De Volta Para Casa”, o Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental Infrator (PAI-PJ), em Minas Gerais, e o Programa de Atenção Integral ao Louco Infrator (PAILI), de Goiás.

Assim, além da adequação da medida de segurança aos princípios constitucionais e àqueles que informam a reforma psiquiátrica, deve-se propor uma transformação no sistema de saúde, para que, paralelamente à aplicação do instituto jurídico, sejam oferecidas novas formas de sociabilidade e subjetividade aos pacientes, em contraposição ao processo de “coisificação” da loucura e criação de não-sujeitos, construído pelo direito penal e a psiquiatria ao longo dos séculos.

REFERÊNCIAS

AMARANTE, Paulo. A trajetória do pensamento crítico em saúde mental no Brasil: planejamento na desconstrução do aparato manicomial. In: *Saúde Mental e cidadania no contexto dos sistemas locais de saúde*. (M. Kalil, Org^a). São Paulo/Salvador: Editora Hucitec/ Cooperação Italiana em Saúde, 1992.

AMARANTE, Paulo. TORRE, Eduardo Henrique Guimarães. A constituição de novas práticas no campo da Atenção Psicossocial: análise de dois projetos pioneiros na Rede Psiquiátrica no Brasil. In: *Saúde em Debate*, Rio de Janeiro, v. 25, n. 58, p. 26-34, maio/ago. 2001.

AMARANTE, Paulo Duarte de Carvalho. Rumo ao fim dos manicômios. *Revista Mente e Cérebro*, 2006.

AMARANTE, Paulo. Uma aventura no manicômio: a trajetória de Franco Basaglia. In: *História, Ciências, Saúde - Manguinhos; I (1)*. 1994.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal, volume 1: parte geral*. 13^a edição atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Conselho Federal de Psicologia. *O novo direito dos portadores de transtorno mental: o alcance da Lei 10.216/2001*. 2005.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Diário Oficial da União de 5 de outubro de 1988.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial de 31 de dezembro de 1940.

BRASIL. *Decreto nº 847 de 11 de outubro de 1890*. Código Penal.

BRASIL. *Jornal do Conselho Regional de Psicologia*. Limites da Reforma Psiquiátrica. Rio de Janeiro, 2006.

BRASIL. *Lei de 16 de dezembro de 1830*. Código Criminal do Império do Brasil. CLBR de 1830.

BRASIL. *Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001*. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial de saúde mental. Diário Oficial de 9 de abril de 2001.

BRASIL. *Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984*. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal e dá outras providências. Diário Oficial da União de 13 de julho de 1984.

BRASIL. *Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984*. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial da União de 13 de julho de 1984.

BRASIL. Ministério Público Federal / Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (organização). *Cartilha Direito à Saúde Mental*. 2012.

BRASIL. *Projeto de Lei nº 3.473, de 2000*. Altera a Parte Geral do Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, e dá outras providências.

BRASIL. *Projeto de Lei nº 5.075, de 2001*. Altera dispositivos da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, que Institui a Lei de Execução Penal. (Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/PL/2001/msg841-010810.htm Acesso em: 06/10/2014).

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 121.877/RS*, 6ª Turma, Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ: 8/9/09.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 12.957-SP*. 5ª Turma. Relator: Ministro Félix Fischer. Julgado em: 8/8/2000. DJU:, 4/09/2000.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 27993/SP*, Relator: Ministro Hamilton Carvalhido, DJ: 02/02/2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 59.764*. Relator: Ministro Og Fernandes. DJ: 21/06/2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 85.755/MG*, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ: 24/11/08.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 84.219*, Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgado em: 16/8/2005, 1ª Turma, DJ: de 23/9/2005.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 97.621*, Relator Ministro Cezar Peluso, Julgado em: 2/6/2009, 2ª Turma, DJE: 26/6/2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 100.383/RS*. 1ª Turma. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgado em: 18/10/2011.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Responsabilidade. *Revista interdisciplinar do Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário do TJMG*. Volume 2 - Número 2. Medida de segurança: do que se trata?. Belo Horizonte. Setembro de 2012 a fevereiro de 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Apelação crime n.º 70010817724*. 5ª Câmara Criminal. Relator: Des. Amilton Bueno de Carvalho. Julgado em: 06/04/2005.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Apelação Crime Nº 70010561918*. 1ª Câmara Criminal. Relator: Marcel Esquivel Hoppe, Julgado em: 20/04/2005.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal, volume 1: parte geral (arts. 1º ao 120)*. 9ª edição rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2005.

CARRARA, Sérgio. *Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século*. Rio de Janeiro: EdUERJ; São Paulo: EdUSP, 1998.

DELGADO, Pedro Gabriel Godinho. Perspectivas da psiquiatria pós-asilar no Brasil. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (organização). *Cidadania e loucura: Políticas de Saúde Mental no Brasil*. Petrópolis: Vozes, coedição com Abrasco, 1987.

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: o homem delinquente e a sociedade criminógena*. Coimbra Editora, 1997.

FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de segurança e direito penal no estado democrático de direito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2001.

FOUCAULT. Michel. *Doença mental e psicologia*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1975.

FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. São Paulo: Perspectiva, 2012.

FOUCAULT, Michel. *Os Anormais: curso no Collège de France (1974-1975)*. (Aula de 12 de fevereiro de 1975). São Paulo: Martins Fontes, 2001.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 17ª edição. Petrópolis: Vozes, 1998.

GARCIA, Basileu. *Instituições de Direito Penal, vol. 1, tomo II*. 4ª edição. São Paulo: Max Limonad, 1972.

GAUDENZI, Paula; ORTEGA, Francisco. O estatuto da medicalização e as interpretações de Ivan Illich e Michel Foucault como ferramentas conceituais para o estudo da desmedicalização. *Interface – Comunicação, Saúde e Educação*. 2011.

GOFFMAN, Erving. *Manicômios, Prisões e Conventos*. 4ª edição. São Paulo: Editora Perspectivas, 1992.

GRUNPETER, Paula Veloso; COSTA, Tereza Cristina Ribeiro; MUSTAFÁ, Maria Alexandra Monteiro. *O Movimento da Luta Antimanicomial no Brasil e os Direitos Humanos dos Portadores de Transtornos Mentais*. UFSC, Florianópolis, 2007.

HUNGRIA, Néelson. *Comentários ao Código Penal. Volume III, arts. 75 a 101*. Rio de Janeiro: Revista Forense. 1951.

JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito Penal da Loucura*. Brasília: ESMPU, 2008.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano; SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Curso de Direito Penal - Parte Geral - Volume 1*, Rio de Janeiro, Elsevier, 2011.

JESUS, Damásio de. *Direito Penal, volume 1: parte geral*. 32ª edição. São Paulo: Saraiva, 2011.

JÚNIOR, Miguel Reale; DOTTI, René Ariel; ANDREUCCI, Ricardo Antunes; PITOMBO, Sérgio M. de Moraes. *Penas e Medidas de Segurança no Novo Código*. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

JUNIOR, Miguel Reale. *Instituições de Direito Penal Parte Geral*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

KARAM, Maria Lúcia. Medidas de segurança: punição do enfermo mental e violação da dignidade. *Revista Verve*. PUC-SP. 2002

KARAM, Maria Lúcia. *A Reforma das Medidas de Segurança*. Revista da EMERJ. Rio de Janeiro, v. 15, n. 60, p. 108-114, 2012. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista60/revista60_108.pdf> Acesso em: 06/10/2014.

LEAL, Erotildes Maria. DELGADO, Pedro Gabriel Godinho. Clínica e cotidiano: o CAPS como dispositivo de desinstitucionalização. In: ROSENI, Pinheiro; GULJOR, Ana Paula; GOMES, Aluisio; MATTOS, Ruben Araújo de (Org.). *Desinstitucionalização na saúde mental: contribuições para estudos avaliativos*. 1ª ed. Rio de Janeiro: CEPESC: IMS/LAPPIS: ABRASCO, 2007.

MATTOS, Virgílio de. Canhestros caminhos retos: notas sobre a segregação prisional do portador de sofrimento mental infrator. *Revista Brasileira de Crescimento e Desenvolvimento Humano*. 2010.

MATTOS, Virgílio de. *Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

MEDEIROS, Tácito. Uma história da Psiquiatria no Brasil. In: FILHO, João Ferreira da Silva; RUSSO, Jane (organização). *Duzentos anos de psiquiatria*. Rio de Janeiro: Relume Dumará: Ed. UFRJ, 1993.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de Direito Penal, volume 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP*. 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: parte geral, parte especial*. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal brasileiro*. 11ª. ed. São Paulo: RT, 2011.

QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal: Parte Geral*. Rio de Janeiro, Editora Lumen Juris, 2008.

QUEIROZ, Paulo. *Reforma Psiquiátrica e medidas de segurança*. (Disponível em: <<http://pauloqueiroz.net/reforma-psi-quiatrica-e-medidas-de-seguranca/>>. Acesso em: 04/10/2014).

RATTON, Helvécio. *Em nome da razão – um filme sobre os porões da loucura*. Belo Horizonte: Quimera filmes, 1979.

RESENDE, Heitor. Política de saúde mental no Brasil: uma visão histórica. In: COSTA, Nilson do Rosário; TUNDIS, Silvério Almeida (Org.). *Cidadania e loucura: políticas de saúde mental no Brasil*. 7ª edição. Petrópolis: Vozes, co-edição ABRASCO, 2001.

ROTELLI, Franco; AMARANTE, Paulo. Reformas psiquiátricas na Itália e no Brasil: aspectos históricos e metodológicos. In: JÚNIOR, Benilton Bezerra; AMARANTE, Paulo (coordenação). *Psiquiatria sem hospício: contribuições ao estudo da reforma psiquiátrica*. Rio de Janeiro: Relume - Dumará; 1992.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e Estrutura Social*. 2ª edição. Instituto Carioca de Criminologia. Rio de Janeiro: Editora Revan. 2004.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: Parte Geral*. Curitiba: ICPC/Lumen Juris, 2008.

SPRICIGO, Jonas Salomão. TAGLIARI, Luciana Vilela. OLIVEIRA, Walter Ferreira de. *Saúde mental e dependência química*. UFSC. Centro de Ciências da Saúde. Especialização em Saúde da Família – Modalidade a Distância Florianópolis, 2010.

TENÓRIO, Fernando. A reforma psiquiátrica brasileira, da década de 1980 aos dias atuais: história e conceito. In: *História, Ciência, Saúde – Manguinhos*. Rio de Janeiro, vol. 9 (1): 2002.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. Parte Geral. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.