

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
Curso de Bacharelado em Direito

GABRIEL BAPTISTA DE ALMEIDA

A REALIDADE DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA NO BRASIL

CURITIBA – PR
2023

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

Curso de Bacharelado em Direito

GABRIEL BAPTISTA DE ALMEIDA

A REALIDADE DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA NO BRASIL

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado do curso de Direito da
Universidade Federal do Paraná,
como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharelado
em Direito, sob orientação do Prof.
Dr. André Ribeiro Giamberardino.**

CURITIBA – PR

2023

TERMO DE APROVAÇÃO

A Realidade das Medidas de Segurança no Brasil

GABRIEL BAPTISTA DE ALMEIDA

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

ANDRE RIBEIRO
GIAMBERARDINO:0
4588543954

Assinado de forma digital por
ANDRE RIBEIRO
GIAMBERARDINO:04588543954
Dados: 2023.03.10 11:19:10
+03'00

André Ribeiro Giamberardino
Orientador

Coorientador


Bruno Augusto Vigo Milanez
1º Membro


Luis Renan Coletti
2º Membro

AGRADECIMENTOS

Meus agradecimentos são dedicados ao Professor Doutor André Ribeiro Giamberardino, pela orientação ao longo do trabalho, indicação de bibliografia e objetos de pesquisa, por fornecer contatos com especialistas para fortalecer a argumentação deste trabalho, e pela paciência com meu ritmo lento e, muitas vezes desorganizado. Também agradeço a defensora pública estadual Andreza de Menezes, por auxiliar no recolhimento de informações com relação ao Complexo Médico Penal de Pinhais.

RESUMO

Palavras-Chave: Medidas de Segurança. Direito Penal. Execução Penal.

O seguinte trabalho busca analisar o instituto da medida de segurança no direito brasileiro, e julgar se ele se encontra em bom estado, tanto na legislação, doutrina e jurisprudência, quanto na aplicação em casos concretos, ou se é necessária reforma. Ao longo da pesquisa será estudado o conceito de medida de segurança e suas bases principiológicas, a legislação envolvendo o instituto, a história do instituto no direito mundial e no direito brasileiro.

Em sequência, serão levantadas várias críticas realizadas pela doutrina referente à situação legal e teórica do instituto, apresentando a perspectiva de vários autores sobre temas diversos. Por último, serão comparados 3 Estabelecimentos de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (ECTP), um no estado do Paraná, um no estado de Minas Gerais, e um no estado de Goiás, analisando as condições dos indivíduos em tratamento nessas instituições e a eficiência dos ECTPs em alcançarem seus objetivos.

ABSTRACT

Keywords: Safeguard Measures. Criminal Law. Correction Laws

The following essay attempts to analyze the institute of safeguard measures in Brazilian Law, and judge if it finds itself in a good state, both in the legislation, doctrine and jurisprudence, and in the application in concrete cases, or if reform is necessary. Throughout this research the concept of safeguard measures will be studied, as well as its principled basis, the legislation involving the institute, the history of the institute in World Law and Brazilian Law.

Following this, a plethora of criticism will be raised by the doctrine referring to the legal and theoretical situation of the institute, presenting the perspective of various authors about diverse themes. Lastly, 3 Custody and Psychiatric Treatment Institutes (CPTI) will be compared, one on the state of Paraná, one on the state of Minas Gerais, and one on the state of Goiás, analyzing the conditions of the individuals in treatment in these institutes and the efficiency of the CPTIs in achieving its objectives.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. CONCEITO DE MEDIDA DE SEGURANÇA	9
2.1. Imputabilidade e Inimputabilidade.....	9
2.2. Periculosidade.....	11
2.3. Medida de Segurança.....	12
3. HISTÓRIA DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA	18
3.1. História no Direito Mundial	18
3.2. História no Direito Brasileiro	20
4. CRÍTICAS À LEGISLAÇÃO.....	31
4.1. Natureza das Medidas de Segurança.....	29
4.2. Prazos Mínimo e Máximo das Medidas de Segurança.....	32
4.3. Ambiguidade do Conceito e Aplicação da Periculosidade.....	34
4.4. Artigo 97/CP e a Subsidiariedade do Tratamento Ambulatorial.....	36
4.5. A Desigualdade de Tratamento entre Penas e Medidas de Segurança.....	38
5. COMPARANDO O CMP, O PAI-PJ E O PAILI.....	44
5.1. Contexto Geral dos ECTPs Nacionais.....	44
5.2. O Complexo Médico Penal de Pinhais – PR.....	46
5.3. O Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental – MG.....	50
5.4. O Programa de Atenção Integral ao Louco Infrator – GO.....	53
5.5. Comparando os ECTPs.....	54
6. CONCLUSÃO.....	56
7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	59

1. INTRODUÇÃO

A medida de segurança é um instituto jurídico muitas vezes ignorado ou pouco explorado pela comunidade jurídica brasileira. No entanto, milhares de indivíduos pelo Brasil são afetados pela legislação posta com relação a essa medida, e a realidade é que a maioria da sociedade civil e dos juristas não conhecem o que realmente ocorre dentro dos hospitais psiquiátricos nacionais.

É necessária uma análise mais aprofundada da situação ao redor das medidas de segurança, explorando sua base teórica, a legislação referente e as condições dos estabelecimentos onde elas são aplicadas para se ter uma perspectiva completa do tema. Assim, este trabalho visa estudar cada parte do instituto, da fundação à ponta final, procurando encontrar brechas e falhas no sistema posto e, se forem encontradas, argumentar possíveis soluções para tais questões, com o objetivo de melhorar a qualidade de vida dos infratores inimputáveis, assim como a eficiência do sistema de execução penal no exercício de suas funções.

Porém, antes de digressarmos demais, comecemos com uma pergunta inicial: o que é uma medida de segurança no direito penal brasileiro?

2. CONCEITO DE MEDIDA DE SEGURANÇA

A definição de medida de segurança para o direito penal brasileiro foi registrada no Código Penal Brasileiro de 1940, em seu artigo 96, com redação dada pela Lei 7.209/84:

“Art. 96 - As medidas de segurança são:

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

II - sujeição a tratamento ambulatorial.

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

No entanto, a redação do CP deixa a desejar quanto aos detalhes da função e aplicação de tal instituto jurídico. Flávio Olímpio de Azevedo (2015) comenta que:

“É uma espécie de sanção penal aos inimputáveis, razões de não entender o caráter ilícito do delito, a medida de segurança imposta pelo Estado, sendo a medida precípua através do tratamento e prevenção que sujeito doente volte a delinquir em face de sua periculosidade, fundamento da medida de segurança que reside no perigo que representa à sociedade.”

2.1. Imputabilidade e Inimputabilidade

Antes de prosseguirmos, devemos analisar os elementos característicos que levam à medida de segurança. Primeiramente, os conceitos de imputabilidade e inimputabilidade.

A teoria do crime no Direito Penal, de acordo com a maioria da doutrina, identifica três elementos do crime: a tipicidade, a ilicitude e a culpabilidade. Para efeitos desta pesquisa, a culpabilidade é o elemento que nos interessa. Marcela Baudel de Castro (2013) afirma:

“(...) necessário se faz enfatizar o conceito normativo de culpabilidade, como um juízo de reprovação que está na cabeça de quem julga, mas que tem por objeto o agente do crime e sua ação criminosa.”

A culpabilidade representa o intuito subjetivo do agente na prática do delito. Como dita a maior parte dos juristas, não pode haver crime se não houver culpabilidade. Para se avaliar a culpabilidade, é necessário avaliar três requisitos: a imputabilidade penal, a consciência da ilicitude de um fato típico e antijurídico, e a exigibilidade de conduta diversa. Para o direito brasileiro, é considerado imputável o sujeito maior de 18 anos de idade não acometido de doença mental ou submetido a embriaguez completa decorrente de caso fortuito ou força maior que lhe impedisse de conhecer o caráter ilícito de seus atos no tempo da consumação do crime, como estabelecidos nos arts. 26, 27 e 28/CP:

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

Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Art. 27 - Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial.

Art. 28 - Não excluem a imputabilidade penal:

I - a emoção ou a paixão;

II - a embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool ou substância de efeitos análogos.

§ 1º - É isento de pena o agente que, por embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou força maior, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

§ 2º - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, por embriaguez, proveniente de caso fortuito ou força maior, não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.”

A imputabilidade é um conceito relativo, sendo que há três níveis de sua classificação: a imputabilidade, a semi-imputabilidade, e a inimputabilidade. Assim, menores de dezoito anos, de acordo com o art. 27/CP, são absolutamente inimputáveis, e,

portanto, isentos de culpabilidade para qualquer delito que cometerem. Da mesma forma, indivíduos maiores de 18 anos acometidos de doença mental ao tempo do delito podem ser classificados como inimputáveis ou semi-imputáveis, com base na gravidade do distúrbio e se eram completamente ou parcialmente incapazes de discernir a ilicitude de seus atos. Assim, Salo de Carvalho (2020, p. 554) com brevidade resume a questão:

“Nos termos do Código Penal, a menoridade absoluta, a doença mental e o desenvolvimento mental retardado ou incompleto são causas de exclusão da culpabilidade, razão pela qual as condutas praticadas por pessoas nestas situações não podem ser adjetivadas como crime. A inexistência de crime acarreta, conseqüentemente, a impossibilidade de aplicação de pena.”

Os considerados semi-imputáveis podem ainda passar por processo criminal e serem condenados, contudo com redução da pena, enquanto os inimputáveis estão completamente isentos de pena.

2.2. Periculosidade

O segundo conceito que deve ser explorado é o da periculosidade. Tal instituto do direito penal é diretamente mencionado no CP apenas em seu art. 97, §1:

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

§ 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 um a três anos.

(...)”

Dada a precariedade de definição da periculosidade no CP, devemos buscar na doutrina pela explicação do termo. Nery Filho e Peres (2002), assim como Salo de Carvalho (2020, p. 556), explicaram o conceito de periculosidade das seguintes formas:

“A periculosidade é um risco e, por isso, uma incerteza que se expressará, talvez, num futuro também incerto.”

“O tipo ideal (ou o estereótipo teórico) que contrapõe a capacidade de culpa (culpabilidade) é a condição ou potência de perigo (periculosidade). O sujeito perigoso, ou dotado de periculosidade, seria aquele que, diferentemente do culpável, não possui condições mínimas de discernir a situação em que está envolvido, sendo impossível avaliar a ilicitude do seu ato e, conseqüentemente, atuar conforme as expectativas do direito (agir de acordo com a lei).”

Em suma, a periculosidade trata-se do potencial delitivo de um indivíduo, ou o grau de probabilidade que ele cause danos significativos a um bem jurídico penalmente protegido. No entanto, o grau de periculosidade de um indivíduo não é uma unidade de medida objetiva. Vejamos o art. 149/CPP:

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

§ 1º O exame poderá ser ordenado ainda na fase do inquérito, mediante representação da autoridade policial ao juiz competente.

§ 2º O juiz nomeará curador ao acusado, quando determinar o exame, ficando suspenso o processo, se já iniciada a ação penal, salvo quanto às diligências que possam ser prejudicadas pelo adiamento.”

Na prática, a periculosidade é determinada de acordo com o ato delitivo que cometeu. Já a avaliação de imputabilidade é realizada por perícia para ser determinada, ou seja, submetida à subjetividade do perito avaliador.

2.3. Medida de Segurança

De todo modo, estes são os dois pressupostos necessários para entender a medida de segurança, descrita nos art. 96 e 97/CP:

Art. 96. *As medidas de segurança são:*

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

II - Sujeição a tratamento ambulatorial.

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

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

(...)

§ 2º - *A perícia médica realizar-se-á ao termo do prazo mínimo fixado e deverá ser repetida de ano em ano, ou a qualquer tempo, se o determinar o juiz da execução.*

§ 3º - *A desinternação, ou a liberação, será sempre condicional devendo ser restabelecida a situação anterior se o agente, antes do decurso de 1 (um) ano, pratica fato indicativo de persistência de sua periculosidade.*

§ 4º - *Em qualquer fase do tratamento ambulatorial, poderá o juiz determinar a internação do agente, se essa providência for necessária para fins curativos.”*

A medida de segurança é o instituto jurídico utilizado em substituição da pena. Ela é aplicada a autores de delitos puníveis com detenção ou reclusão julgados inimputáveis por perícia médica, e perigosos, de acordo com o delito praticado. Para Caetano e Tedesco (2021), Prado e Schindler (2017, p. 2), e Salo de Carvalho (2020, p. 554):

“... medidas de segurança são as sanções aplicáveis a quem pratica o crime, mas que não tem responsabilidade penal por não dispor, no momento do ato, de capacidade para reconhecer o seu caráter delituoso, ou por ter reduzida a capacidade de compreensão do ilícito em função de um transtorno mental.”

“A medida de segurança, conforme disciplinada pela legislação penal brasileira, representa a intervenção estatal na liberdade do indivíduo inimputável em razão de doença mental, que cometeu fato típico e antijurídico, à qual se atribui a função de tratamento, visando preservar a sociedade do perigo que o indivíduo representa.”

“Em relação aos portadores de sofrimento psíquico, embora o processamento do caso ocorra no juízo criminal, reconhecida a inimputabilidade, o Código de Processo Penal determina que o réu seja absolvido. Trata-se, na linguagem técnica da dogmática processual penal, de uma absolvição sui generis (absolvição imprópria), pois, apesar de afirmada a inexistência do crime, o autor do fato é submetido coercitivamente à medida de segurança, situação que demarca sua sujeição às agências estatais responsáveis pela execução da decisão judicial (agência manicomial).”

O CP estabelece que autor de fato previsto como crime punível com reclusão pode ser sujeito apenas à internação em Estabelecimento de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (ECTP), seja Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTP) ou Ala de Tratamento Psiquiátrico (ATP). No caso de fato previsto como crime punível com detenção, o juiz possui a faculdade de determinar internação ou tratamento ambulatorial. Aquino e Gontijo (2020, p.10) resumem a diferença da seguinte forma:

“Duas espécies de medida de segurança: internação e tratamento ambulatorial. A internação é compulsória num hospital de custódia e de tratamento psiquiátrico (HCTP) ou instituição similar; No tratamento ambulatorial, há acompanhamento psiquiátrico sem internação compulsória. A internação é a regra, e o tratamento ambulatorial é apenas para delitos puníveis com detenção.”

Vê-se que, para o CP, a opção de tratamento ambulatorial é colocada como subsidiária da internação, visto que é limitada a apenas uma faculdade no caso de crimes puníveis com detenção. A Lei 10.216/01, conhecida como Lei de Reforma Psiquiátrica, tem entendimento diverso, colocando, em seu art. 4º, a internação como subsidiária ao tratamento ambulatorial:

“Art. 4º A internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes.

§ 1º O tratamento visarà, como finalidade permanente, a reinserção social do paciente em seu meio.

§ 2º O tratamento em regime de internação será estruturado de forma a oferecer assistência integral à pessoa portadora de transtornos mentais, incluindo serviços médicos, de assistência social, psicológicos, ocupacionais, de lazer, e outros.

§ 3º É vedada a internação de pacientes portadores de transtornos mentais em instituições com características asilares, ou seja, aquelas desprovidas dos recursos mencionados no § 2º e que não assegurem aos pacientes os direitos enumerados no parágrafo único do art. 2º.”

A realidade, como analisaremos mais à frente, tende mais ao art. 97/CP, por mais que tacitamente revogado pela lei mais moderna e de mesma hierarquia. Ainda, para o CP, a medida de segurança pode perdurar por tempo indeterminado, enquanto não for averiguada a cessação da periculosidade. A cada ano, deverá ser realizada uma avaliação de cessação de periculosidade e, eventualmente, poderá o juiz de execução determiná-la antes do prazo.

Por outro lado, a determinação de medida de segurança possui duração mínima de execução de 1 a 3 anos, de acordo com o arbítrio do juiz. Com relação à possível duração por tempo indeterminado, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) consolidou seu entendimento sobre o assunto em 2015, através da súmula 527:

“Súmula 527 - O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado.”

Porém, novamente, a realidade tende a seguir mais o disposto no ultrapassado art. 97/CP do que o entendimento jurídico mais moderno da Súmula 527/STJ.

A pena também pode ser convertida em medida de segurança no caso de o condenado desenvolver transtorno mental no decorrer da execução penal, como dita o art. 682/CPP:

“Art. 682. O sentenciado a que sobrevier doença mental, verificada por perícia médica, será internado em manicômio judiciário, ou, à falta, em outro estabelecimento adequado, onde lhe seja assegurada a custódia.

§ 1º Em caso de urgência, o diretor do estabelecimento penal poderá determinar a remoção do sentenciado, comunicando imediatamente a providência ao juiz, que, em face da perícia médica, ratificará ou revogará a medida.

§ 2º Se a internação se prolongar até o término do prazo restante da pena e não houver sido imposta medida de segurança detentiva, o indivíduo terá o destino aconselhado pela sua enfermidade, feita a devida comunicação ao juiz de incapazes.”

Débora Diniz, em sua análise dos dados apresentados pelo Censo de 2011 (2013, p. 35), relata que havia 26 ECTPs no Brasil, sendo divididos em 23 HCTPs e 3 ATPs, e nenhum deles se encontrava nos estados do Acre, Amapá, Goiás, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Roraima e Tocantins. A população total dos ECTPs era de 3.989 internos, 2.839 em medida de segurança e 117 em medida de segurança por conversão de pena. Além disso, aproximadamente 92% dos internos eram do sexo masculino. Ademais, Diniz (2013, p. 35) expôs que:

“No Brasil, pelo menos 25% (741) dos indivíduos em medida de segurança não deveriam estar internados por cumprirem medida de segurança com a periculosidade cessada, por terem sentença de desinternação, medida de segurança extinta ou internação sem processo judicial, ou ainda por terem recebido o benefício judicial da alta ou desinternação progressiva.”

Também foi constatado que a média de idade entre os internos em medida de segurança era de 39 anos, e que 46% deles não completara o ensino fundamental. Além disso, 42% dos internos por medida de segurança eram acometidos de esquizofrenia, 16% sofriam de retardo mental, 11% possuíam transtornos devido ao uso de álcool e drogas, 5% tinham transtornos de personalidade, e 3% sofriam de epilepsia. O curioso é que 27% dos internos por medida de segurança cometeram infrações penais em sua rede familiar/doméstica, sendo que, destes, cerca de 45% pela prática de homicídio tentado ou consumado.

Os dados coletados por Diniz (2013, p. 47) mostraram que o tempo médio de internação por medida de segurança no Brasil era de 6 anos, sendo que havia 9 casos em que indivíduos estavam internados há mais de 30 anos, na época o limite máximo de duração de pena. Além disso, 41% dos internos estavam em atraso com a

realização do exame anual de cessação de periculosidade, e 21% encontravam-se internados há mais tempo que o limite máximo abstrato da pena para a infração que cometeram.

A medida de segurança é um objeto de discussão controverso e bastante debatido tanto na doutrina quanto na própria legislação. Porém, antes dessas controvérsias serem exploradas, faz-se necessário explicar um pouco da história deste instituto jurídico.

3. HISTÓRIA DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA

3.1. História no Direito Mundial

Aquino e Gontijo (2020, p. 5) argumentam que a loucura começa a ser associada ao mal e ao imoral durante a Idade Média, em função da filosofia e entendimento da Igreja Católica. O surgimento formal das medidas de segurança no direito mundial então se deu nos rascunhos do Código Penal Suíço de 1937 escritos em 1893, como “*reação estatal aos delitos cujo cometimento implicava algum grau de periculosidade social*”. O CP suíço compartilha muitas semelhanças quanto às ações a serem tomadas perante o doente mental infrator. Seu art. 19, em específico, é bastante similar ao art. 26 do CP brasileiro:

“Art.19

¹ Se a pessoa em questão era incapaz ao tempo do ato de apreciar que seu ato era errado ou de agir de acordo com sua apreciação do ato, ela não é sujeita a pena.

² Se a pessoa em questão era apenas parcialmente capaz no tempo do ato de apreciar que seu ato era errado ou de agir de acordo com sua apreciação do ato, a corte reduzirá a sentença.

³ Medidas de acordo com os Artigos 59–61, 63, 64, 67, 67b e 67e podem, no entanto, ser acolhidas.

⁴ Se fosse possível que a pessoa em questão evitasse seu estado de incapacidade mental ou responsabilidade diminuída e se ela tivesse o feito para prever o ato que que possa ser cometido naquele estado, os artigos 1–3 não se aplicam.”

O art. 59 do CPS, no entanto, em comparação ao 97 do CPB, apresenta uma diferença notável:

“Art. 59

¹ Se o infrator estiver sofrendo de um distúrbio mental sério, a corte pode ordenar o tratamento de internação se:

- a. O distúrbio mental do infrator foi um fator num crime ou contravenção que ele cometeu; e*
- b. É esperado que a medida reduzirá o risco que mais infrações sejam cometidas em que seu distúrbio mental é um fator.*

² O tratamento de internação é realizado em instituição psiquiátrica ou instituição terapêutica apropriada.

³ Se há risco do infrator fugir ou cometer mais infrações, ele será tratado numa instituição segura. Ele também pode ser tratado em instituição penal de acordo com o Artigo 76 § 2º, contanto que seja garantido que o tratamento terapêutico requerido possa ser providenciado por pessoal especialista.

⁴ A privação de liberdade associada com um tratamento de internação normalmente resulta num máximo de 5 anos. Se os requisitos para liberdade condicional não tiverem sido alcançados depois de 5 anos e é esperado que a medida reduzirá o risco de mais crimes ou contravenções serem cometidos em que seu distúrbio mental é um fator, a corte poderá a pedido da autoridade executiva ordenar a extensão de medida por um máximo de 5 anos em qualquer caso.”

Percebe-se que o CPS limita expressamente no art. 59 a duração de medida de segurança, para um máximo de cinco anos, podendo ser estendida por novo prazo máximo de 5 anos se os requisitos para liberdade condicional não forem alcançados e seja avaliado que a extensão reduzirá o risco de que o infrator acometido de perturbação mental cometa mais delitos. Por outro lado, o art. 97 do CPB define um prazo mínimo de internação, mas não um prazo máximo, o que demonstra uma diferença no objetivo da medida de segurança em cada país.

De todo modo, pode-se verificar que ambos os códigos utilizam do princípio da periculosidade quando se trata de infratores doentes mentais. As origens da periculosidade encontram-se na Escola Positivista italiana. Caetano (2018, p. 59), e Prado e Schindler (2017, p. 5) detalham o pensamento positivista acerca da pena e da medida de segurança:

“Para o positivismo criminológico, a infração penal é expressão sintomática de uma personalidade antissocial, anormal e perigosa. Reflexo de uma doença ou de uma anomalia, o crime não deve ter como resposta uma sanção penal de natureza retributiva. A pena ganha, pois, a companhia da medida de segurança, esta de caráter preventivo, capaz de alcançar os objetivos da correção, da educação, da inocuização e da cura, que irão proporcionar a readaptação do delinquente à vida normal e honesta da sociedade. Se, por um lado, a culpabilidade é a premissa fundamental de aplicação da pena, será a periculosidade, por outro, o pressuposto para a imposição da medida de segurança.”

“A medida de segurança tem como fundamento básico a periculosidade do agente revelada no cometimento de ilícitos penais. Está apoiada no ideal de realização de defesa social, traduzindo-se como uma faceta do jus puniendi, com o fim de afastar pessoas perigosas do convívio social (...) A partir do desenvolvimento da ideia de periculosidade ou perigosidade, o louco pôde também ser alcançado por medidas de natureza penal, pois, ao praticar um ilícito penal, se revelaria perigoso e, portanto, merecedor de um tratamento que prevenisse a prática de outros delitos. A teoria do estado perigoso, portanto, serviu e ainda serve de base para justificar a aplicação de medidas de segurança.”

Shecaira (2021. p. 99) explica a teoria de Enrico Ferri com relação à ação punitiva de tal forma: *“A razão e o fundamento da ação punitiva é a defesa social, que se promove mais eficazmente pela prevenção do que pela repressão aos fatos criminosos.”* Já em relação a Garofalo: *“Introduz o conceito de temibilidade, que sustenta ser a perversidade constante e ativa do delinquente e a quantidade do mal previsto que se deve temer por parte do mesmo delinquente.”.*

A temibilidade foi conceito criminológico precursor ao da periculosidade, em que o delinquente teria uma perversidade constante dentro de si, não muito diferente do potencial delitivo utilizado mais tarde no direito brasileiro para justificar aplicação de medida de segurança. Para Aquino e Gontijo (2020, p. 6), a periculosidade seria *“o potencial delituoso a ser terapêuticamente corrigido pelo poder punitivo.”.*

3.2. História no Direito Brasileiro

As concepções criminológicas da escola positivista italiana influenciaram o direito penal brasileiro de maneira profunda. Especificamente no caso das medidas de segurança, utilizou-se das ideias criadas pelos positivistas de periculosidade e de

defesa social, além do caráter punitivo de aplicação de penas como fundamentos teóricos. De acordo com Diniz (2013, p. 13), o primeiro hospital psiquiátrico brasileiro foi fundado em 1921 no Rio de Janeiro, e ainda:

“Em 90 anos de história dos manicômios judiciários no Brasil, jamais se realizou a contagem nacional desses indivíduos. Não se exploraram, sistematicamente, as razões para a internação, o tempo de permanência nos hospitais ou as consequências da engrenagem médica e jurídica que os mantêm em restrição permanente de direitos.”

Próximo à publicação do CP, houve discussões quanto às medidas de segurança e sua dependência do campo da medicina na determinação de inimputabilidade e culpabilidade, devido ao entendimento patológico da criminalidade. Prando (2012, p.131) relata o conflito da seguinte forma:

“Um tema específico ocupou atenção especial dos participantes: a previsão da imputabilidade restrita, dependente de laudo médico, e objeto de intervenção através da pena e da medida de segurança. Se de um lado, o projeto não previa a obrigatoriedade de exame mental para determinação da inimputabilidade, por outro, fazia depender do perito médico a determinação da precedência de pena ou de medida de segurança.”

Acabou-se por decidir limitar ao máximo a participação da medicina em matéria do direito, como Aquino e Gontijo (2020, p. 9) informam:

“Na legislação de 1940, retirou-se o papel determinante da culpabilidade, e a imposição de medida de segurança, tanto para autor imputável quanto para inimputável, tornou-se regra, desde que juridicamente “constatada” a periculosidade (arts. 77 e 78 revogados).”

Para o CP original de 1940, a culpabilidade assumia papel subsidiário à determinação de periculosidade, o que significava que mesmo aqueles considerados semi-imputáveis, ou de culpabilidade reduzida, estavam possivelmente sujeitos à medida de segurança de forma substitutiva ou complementar à pena privativa de liberdade, por arbítrio do juiz. Este era o sistema duplo binário, herança do positivismo italiano, e assim permaneceu o entendimento por mais de 40 anos.

Seguindo este entendimento, a súmula 422/STF adveio, dispondo que “*A absolvição criminal não prejudica a medida de segurança, quando couber, ainda que importe privação da liberdade.*”. Quanto ao sistema duplo binário, expõem Salo de Carvalho (2020, p. 559), assim como Prado e Schindler (2017, p. 4):

“Ao longo do século passado foram contrapostos dois sistemas de aplicação das medidas de segurança: o sistema do duplo binário e o sistema vicariante. O sistema do duplo binário, em vigor na legislação penal brasileira até 1984, previa a possibilidade de imposição da medida de segurança independentemente da (in)imputabilidade. Assim, se fosse reconhecido o estado perigoso, seriam aplicáveis pena e medida de segurança, conjunta e sucessivamente, mesmo ao imputável e ao semi-imputável.”

“Nesse primeiro momento, a medida de segurança foi adotada para os inimputáveis em razão de doença mental, mas também àqueles que, embora imputáveis, fossem considerados perigosos, conforme o disposto no art. 77. O sistema do duplo binário, que permitia a aplicação de pena seguida da execução de uma medida de segurança, vigeu no Brasil até meados da década de 1980, quando foi alterada a Parte Geral do Código Penal.”

No entanto, nesse tempo a doutrina alcançou o consenso de que era um erro principiológico o sistema duplo binário ferir o princípio “*ne bis in idem*” ao não tratar a culpabilidade como fator fundamental na determinação de pena ou medida de segurança. Portanto, dentre outros assuntos, nas Leis 7.209/84, que atualizou a parte geral do CP, e 7.210/84, conhecida como Lei de Execução Penal, foi abordada a questão diretamente, e foi substituído o sistema duplo binário pelo vicariante, ou monista, como afirma Bitencourt (2021, p.235);

“No entanto, na hipótese dos fronteirços, isto é, de culpabilidade diminuída, é obrigatória, no caso de condenação, a imposição de pena, reduzida, para, somente num segundo momento, se comprovadamente necessária, ser substituída por medida de segurança (princípio vicariante).”

O sistema vicariante prevenia a imposição de duas sanções pelo mesmo fato, ato possível no sistema anterior à reforma de 1984. Para Aquino e Gontijo (2020, p. 10): “*A Reforma da Parte Geral de 1984 substituiu o sistema duplo binário pelo sistema vicariante. Bifurcou-se a aplicação das sanções: penas aos imputáveis e medidas de*

segurança aos inimputáveis.”. Já Salo de Carvalho (2020, p. 560), Prado e Schindler (2017, p. 4) consideraram que:

“A Reforma da Parte Geral de 1984 instituiu o sistema vicariante, cindindo a resposta punitiva entre penas (imputáveis) ou medidas de segurança (inimputáveis). Mesmo nos casos de semi-imputabilidade, nos quais há possibilidade de aplicação de ambas as respostas punitivas, o magistrado deve optar prioritariamente pela pena (reduzida pela minorante do art. 26, parágrafo único, do Código Penal) e, em casos excepcionais, substituir pela medida de segurança, nos termos do art. 98 do Código Penal.”

“... por influência da Escola Sociológica ou Político-Criminal e da Terceira Escola Italiana, a medida de segurança passou a ser adotada como reação ao ato ilícito cometido pelo inimputável em razão de doença mental (GRACIA MARTÍN, 2007, p. 42), o que deu ensejo à adoção do denominado sistema vicariante.”

Posteriormente, a CF/88 garantiu outro direito aos internos por medida de segurança, embora não explicitamente. Em seu art. 5º, XLVII, são elencadas cinco proibições para todas as penas no direito brasileiro:

“XLVII - não haverá penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;*
- b) de caráter perpétuo;*
- c) de trabalhos forçados;*
- d) de banimento;*
- e) cruéis;”*

Por mais que não seja mencionado diretamente, a doutrina entendeu que o instituto da medida de segurança foi abarcado pelo inciso XLVII, especificamente a alínea b, proibindo penas de caráter perpétuo. Até então, um indivíduo internado por medida de segurança em hospital psiquiátrico poderia assim permanecer perpetuamente, se nunca fosse constatada a cessação de sua periculosidade, já que a medida de segurança não possuía um limite máximo de duração como as penas privativas de liberdade. Quanto a isso, Aquino e Gontijo (2020, p.11), Bittencourt (2022, p. 961) e Salo de Carvalho (2020, p.569) possuem entendimento comum:

“A Constituição de 1988 veda penas perpétuas, o que vai de encontro com a indeterminação do prazo máximo da medida de segurança.”

“(...) não se pode ignorar que a Constituição de 1988 consagra, como uma de suas cláusulas pétreas, a proibição da prisão perpétua; e, como pena e medida de segurança não se distinguem ontologicamente, é lícito sustentar que essa previsão legal – vigência por prazo indeterminado da medida de segurança – não foi recepcionada pelo atual texto constitucional”

“... parece estar consolidada na doutrina e na jurisprudência a restrição das medidas de segurança conforme a determinação do art. 75 do Código Penal, ou seja, impossibilitando que ultrapasse o limite temporal determinado.”

Mesmo que fosse esse o entendimento doutrinário majoritário, o art. 97/CP nunca foi revogado ou alterado para condizer com os novos parâmetros humanistas da Constituição e doutrina modernas. Sobre isso Salo de Carvalho (2020, p. 563) se manifestou da seguinte forma:

“O caráter punitivo das medidas de segurança é uma das principais denúncias realizadas pela criminologia crítica e pela crítica do direito penal a partir da década de 70 do século passado. A exposição da incapacidade de as instituições totais (prisões e manicômios) realizarem minimamente as finalidades expostas em sua programação oficial (ressocializar o imputável e reduzir a periculosidade dos inimputáveis) deflagrou um amplo processo de desconstrução dos mitos fundantes do sistema punitivo.”

Mais à frente foi publicada a Lei 10.216/01, conhecida como a Lei de Reforma Psiquiátrica (LRP). Prado e Schindler (2017, p. 2 e 9) descrevem o movimento da seguinte forma:

“... seguindo influência do movimento da luta antimanicomial ocorrido na Itália, liderado por Franco Basaglia, foi promulgada a Lei n. 10.216/2001, denominada Lei de Reforma Psiquiátrica, que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. Trata-se de reconhecer a pessoa com transtorno mental como sujeito de direitos, do direito a um tratamento não institucionalizador e violento.

(...)

Enquanto a medida de segurança é utilizada, em regra, na modalidade de internação, no intuito de tratar e retribuir condutas ilícitas, a reforma surge para percorrer o caminho inverso, desinternar para reabilitar e garantir cidadania à pessoa com transtorno mental.”

Seu propósito era garantir maiores direitos e proteções aos acometidos de doença mental, assim como redirecionar o sistema assistencial desses indivíduos. Tal redirecionamento significa a transição da perspectiva punitiva da medida de segurança para a terapêutica, como esclarece o art. 2º, parágrafo único, especificamente em seu inciso VIII:

“Art. 2º Nos atendimentos em saúde mental, de qualquer natureza, a pessoa e seus familiares ou responsáveis serão formalmente cientificados dos direitos enumerados no parágrafo único deste artigo.

***Parágrafo único.** São direitos da pessoa portadora de transtorno mental:*

(...)

***VIII** - ser tratada em ambiente terapêutico pelos meios menos invasivos possíveis;*

(...)”

A LRP também estabeleceu com clareza a proibição da internação de doentes mentais em instituições com características asilares, tais como as dos hospitais psiquiátricos espalhados pelo país, e também tornou a internação psiquiátrica opção terapêutica subsidiária ao tratamento ambulatorial como dispõe seu art. 4º, § 3º:

“Art. 4º A internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes.

(...)

§ 3º É vedada a internação de pacientes portadores de transtornos mentais em instituições com características asilares, ou seja, aquelas desprovidas dos recursos mencionados no § 2º e que não assegurem aos pacientes os direitos enumerados no parágrafo único do art. 2º.”

Ainda assim, os hospitais psiquiátricos continuaram com seu funcionamento nas mesmas condições anteriores à LRP, como se esse texto normativo não existisse. Sobre isso, comentam Prado e Schindler (2017, p. 9), e Caetano (2018, p. 18; 2021):

“... há a necessidade do reconhecimento por parte de todos que atuam no sistema penal – Poder Judiciário, Ministério Público, Administração Penitenciária, órgãos da Saúde – de que o tratamento-internação, adotado como regra, é danoso ao quadro clínico e psicossocial dos pacientes judiciários, afinal, é de fácil percepção que quando há a retirada do indivíduo do convívio social, cerceando sua liberdade com o objetivo de isolá-lo e medicá-lo de forma contínua, sem indicação médica, os danos psicológicos e clínicos apresentam-se inevitáveis.

(...)

Enquanto a medida de segurança é utilizada, em regra, na modalidade de internação, no intuito de tratar e retribuir condutas ilícitas, a reforma surge para percorrer o caminho inverso, desinternar para reabilitar e garantir cidadania à pessoa com transtorno mental.”

“Mesmo com a chegada das regras cristalinas da Lei Antimanicomial em 2001, ainda há quem sustente - e não são poucos - a legalidade do funcionamento dos manicômios judiciários.”

“...não faltam autoridades públicas, médicos e juristas a sustentar o funcionamento dos manicômios judiciários em pleno século XXI, indiferentes à absoluta falta de fundamento da teoria da periculosidade e à vigência de uma lei taxativa quanto à ilegalidade da internação asilar.”

Posteriormente, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP) publicou a Resolução nº 5/04, dispondo sobre as diretrizes para o cumprimento das medidas de segurança para adequá-las à LRP. Entre seus artigos vale a pena destacar:

“1. O tratamento aos portadores de transtornos mentais considerados inimputáveis “visará, como finalidade permanente, a reinserção social do paciente em seu meio” (art. 4º, § 1º da Lei nº 10.216/01), tendo como princípios norteadores o respeito aos direitos humanos, a desospitalização e a superação do modelo tutelar.

2. A atenção prestada aos pacientes inimputáveis deverá seguir um programa individualizado de tratamento, concebido por equipe multidisciplinar que contemple ações referentes às áreas de trabalho, moradia e educação e seja voltado para a reintegração sociofamiliar.

3. O internado deverá “ter acesso ao melhor tratamento consentâneo às suas necessidades” (art. 2º, § 1º, inciso I), de mesma qualidade e padrão do oferecidos ao restante da população.”

Na mesma linha, alguns anos mais tarde, o CNPCP publicou a Resolução nº 4/10, dispondo desta vez sobre as diretrizes nacionais de atenção aos pacientes judiciários e execução da medida de segurança, com destaque ao artigo 1º:

“Art. 1º - O CNPCP, como órgão responsável pelo aprimoramento da política criminal, recomenda a adoção da política antimanicomial no que tange à atenção aos pacientes judiciários e à execução da medida de segurança.

§ 1º - Devem ser observados na execução da medida de segurança os princípios estabelecidos pela Lei 10.216/2001, que dispõe sobre a proteção dos direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial de tratamento e cuidado em saúde mental que deve acontecer de modo antimanicomial, em serviços substitutivos em meio aberto;

§ 2º - Devem ser também respeitadas as seguintes orientações:

I - Intersetorialidade como forma de abordagem, buscando o diálogo e a parceria entre as diversas políticas públicas e a sociedade civil e criando espaços e processos integradores de saberes e poderes;

II - Acompanhamento psicossocial contínuo, realizado pela equipe interdisciplinar que secretaria o transcurso do processo e oferece os recursos necessários para a promoção do tratamento em saúde mental e invenção do laço social possível compartilhando os espaços da cidade, bem como realiza a coleta de subsídios que auxiliem na adequação da medida judicial às condições singulares de tratamento e inserção social;

III - Individualização da medida, respeitando as singularidades psíquicas, sociais e biológicas do sujeito, bem como as circunstâncias do delito;

IV - Inserção social, que promove a acessibilidade do sujeito aos seus direitos fundamentais gerais e sociais, bem como a sua circulação na sociedade, colocando-o de modo responsável para com o mundo público;

V - Fortalecimento das habilidades e capacidades do sujeito em responder pelo que faz ou deixa de fazer por meio do laço social, através da oferta de recursos simbólicos que viabilizem a ressignificação de sua história, produção de sentido e novas respostas na sua relação com o outro;”

Em 2005, o STF já havia se pronunciado em sede do Habeas Corpus (HC) 84.219 quanto à clara contradição na legislação entre a proibição de penas perpétuas e o prazo indeterminado de duração das medidas de segurança:

“Medida de segurança – Projeção no tempo – Limite. A interpretação sistemática e teleológica dos artigos 75, 97 e 183, os dois primeiros do Código Penal e o último da Lei de Execuções Penais, deve fazer-se considerada a garantia constitucional abolidora das prisões perpétuas. A medida de segurança fica jungida ao período máximo de trinta anos.”

Já em 2014, através da Portaria Interministerial nº 1, o Ministério da Saúde instituiu a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade no Sistema Prisional (PNAISP) com o objetivo de, segundo o próprio *site* do Governo Federal: *“ampliar as ações de saúde do Sistema Único de Saúde (SUS) para a população privada de liberdade, fazendo com que cada unidade básica de saúde prisional passasse a ser visualizada como ponto de atenção da Rede de Atenção à Saúde.”*

Finalmente, em 2015, o STJ publicou a Súmula 527, estabelecendo que *“O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado”*. Com isso, não deveria haver mais o que se falar em medidas de segurança de caráter perpétuo ou indeterminado. Porém, como se verificará mais a frente, a realidade, 8 anos depois, ainda difere do disposto. Por exemplo, Diniz (2013, p. 13) relatou através de sua pesquisa:

“Ainda há pessoas internadas em regime de abandono perpétuo: trinta anos é o limite da pena a ser imposta pelo Estado aos indivíduos imputáveis, segundo decisão do Supremo Tribunal Federal (Brasil, 2005). Entretanto, o censo encontrou dezoito indivíduos internados em hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico há mais de trinta anos. Jovens, eles atravessaram os muros de um dos regimes mais cruéis de apartação social. Idosos, eles agora esperam que o Estado os corporifique para além dos números aqui apresentados e reconheça-os como indivíduos singulares com necessidades existenciais ignoradas em vários domínios da vida.”

Estabelecida a história do instituto jurídico da medida de segurança, tanto numa esfera geral, quanto numa esfera nacional, e as várias mudanças que recebeu na legislação brasileira ao longo das décadas, cabe analisar agora as condições e polêmicas envolvendo a medida de segurança na atualidade.

4. CRÍTICAS À LEGISLAÇÃO

Apesar da vasta história e evolução da legislação brasileira referente às medidas de segurança, não faltam juristas dispostos a apontar as diversas falhas e incoerências do instituto, desde sua base teórica até sua aplicação. Os pontos de controvérsia são múltiplos, e, por isso, faz-se necessário separá-los de acordo com o tema em específico.

4.1. Natureza das Medidas de Segurança

Um dos objetos de maior discussão é a natureza das medidas de segurança, como penal ou sanitária, e se elas pertencem realmente ao direito penal ou ao sistema de saúde. Afinal, a LRP vinculou o cumprimento de medida de segurança ao Sistema Único de Saúde (SUS) aos Conselhos Regionais de Medicina (CRM) e ao Conselho Nacional de Medicina (CNM), em seus arts. 2º, 8º, 11 e 12:

“Art. 2º Nos atendimentos em saúde mental, de qualquer natureza, a pessoa e seus familiares ou responsáveis serão formalmente cientificados dos direitos enumerados no parágrafo único deste artigo.

(...)

Art. 8º A internação voluntária ou involuntária somente será autorizada por médico devidamente registrado no Conselho Regional de Medicina - CRM do Estado onde se localize o estabelecimento.

(...)

Art. 11. Pesquisas científicas para fins diagnósticos ou terapêuticos não poderão ser realizadas sem o consentimento expresso do paciente, ou de seu representante legal, e sem a devida comunicação aos conselhos profissionais competentes e ao Conselho Nacional de Saúde.

Art. 12. O Conselho Nacional de Saúde, no âmbito de sua atuação, criará comissão nacional para acompanhar a implementação desta Lei.”

Quanto a isso, comentam Aquino e Gontijo (2020, p. 18), assim como Salo de Carvalho (2020, p. 586):

“É problemático enxergar o Direito Penal como instrumento de potencial terapêutico. Adotada perspectiva de sistema punitivo curativo, afasta-se a necessidade de uma justificação mais concreta e elaborada, vez que a sanção aplicada é vista menos como violência estatal, e mais como meio gerador de consequências positivas aos indivíduos (Hassemer, 2007, p. 75). A despeito da medida de segurança ser considerada por boa parte da doutrina como instrumento distinto da pena tradicional, “mesmo quando o Direito Penal renuncia aos instrumentos do carcereiro, não poderá obter aqueles do médico.”

“A transferência da pessoa submetida à medida de segurança para a rede pública de saúde – Centros de Apoio Psicossocial (CAPs) do Sistema Único de Saúde (SUS) –, situação que implicaria a extinção progressiva dos hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico, conforme prevê a Lei n. 10.216/2001, vem sendo realizada em alguns projetos-piloto como o Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário (PAI-PJ), instituído pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, e o Programa de Atenção ao Louco Infrator (PAILI), criado pelo Tribunal de Goiás. Em ambas as experiências é vetado o recolhimento de pacientes psiquiátricos em instituições de natureza carcerária (prisões, manicômios, hospitais de custódia ou institutos psiquiátrico-forenses)”

Mais de 20 anos após a publicação da LRP, no entanto, a grande maioria dos ECTPs espalhados pelo Brasil apresenta condições asilares de internamento, e ademais, a extinção progressiva de tais estabelecimentos sequer começou. Na realidade, de acordo com Diniz (2013, p. 13): *“Os hospitais para loucos infratores resistiram à Reforma Psiquiátrica: alguns foram, inclusive, inaugurados após a LRP, ocasião em que houve uma reorientação do cuidado da loucura.”*

Um dos motivos para isso é o entendimento contrário sobre a natureza das medidas de segurança mantido por juristas nacionais, ideias remanescentes do positivismo, como exploram Caetano, (2018, p. 59), e Prado e Schindler (2017, p. 5):

“Para o positivismo criminológico, a infração penal é expressão sintomática de uma personalidade antissocial, anormal e perigosa. Reflexo de uma doença ou de uma anomalia, o crime não deve ter como resposta uma sanção penal de natureza retributiva. A pena ganha, pois, a companhia da medida de segurança, esta de caráter preventivo, capaz de alcançar os objetivos da correção, da educação, da inocuidade e da cura, que irão proporcionar a readaptação do delinquente à vida normal e honesta da sociedade.”

“A partir do desenvolvimento da ideia de periculosidade ou perigosidade, o louco pôde também ser alcançado por medidas de natureza penal, pois, ao praticar um ilícito penal, se revelaria perigoso e, portanto, merecedor de um tratamento que prevenisse a prática de outros delitos. A teoria do estado perigoso, portanto, serviu e ainda serve de base para justificar a aplicação de medidas de segurança.”

Vale esclarecer que ambos os autores citados não são defensores do entendimento de que a medida de segurança possui natureza penal. Apenas ilustram com clareza a argumentação por trás dessa corrente. Diversas são as críticas levantadas quanto ao pensamento advindo da escola positivista sobre a pena e a medida de segurança. Mesmo sua origem apresenta objetos controversos e questionáveis, e o entendimento positivista da pena leva a extremos lógicos como a invasão do direito por ramos das ciências biológicas e sociais, o chamado “cientificismo do direito”. Aquino e Gontijo (2020, p. 7) resumem o problema por trás da lógica positivista ao dizerem:

“Da ideia de pena restaurativa, surge o movimento de estigmatização do delinquente, muitas vezes com cunho racista. Essa visão faz com que toda pena típica seja convertida de um jeito ou de outro, em uma medida de segurança social. A filosofia da pena passa a usar argumentos não jurídicos das ciências sociais e psicológicas. A pena é vista como tratamento.”

Seguindo esta lógica, debruçamo-nos no tema da imputabilidade e inimputabilidade. Novamente, Aquino e Gontijo (2020, p. 8 e 15) expressam a questão com clareza:

“a diferença entre imputável e inimputável fica cada vez mais nebulosa, já que a culpabilidade está internalizada na subjetividade do autor. O tempo e a forma de aplicação da pena também ficam incertos devido à sua funcionalidade terapêutica. A pena não tem caráter perpétuo, enquanto a internação pode persistir enquanto não for constatado término da periculosidade do autor, em atenção à proteção social.

(...)

A indefinição do conceito de periculosidade deixa amplo acesso discricionário de interpretação para os operadores do sistema punitivo, dando margem à insegurança jurídica.”

A partir do entendimento por trás dos autores do CP, a imputabilidade era resultante de certo determinismo biológico-social, voltando ao conceito do delinquente nato.

4.2. Prazos Mínimo e Máximo das Medidas de Segurança

Embora seja proibida pena de caráter perpétuo na CF, a mesma garantia não foi expressamente oferecida às medidas de segurança. Isto, combinado ao fato do art. 97/CP ainda permitir a duração por tempo indeterminado das mesmas, até que seja comprovada a cessação de periculosidade, leva inevitavelmente à interpretação errônea por alguns juristas de que essa perpetuidade está em conformidade com a Lei.

Já fora discutido mais cedo o fato de que a melhor doutrina nacional entende que a vedação às penas perpétuas deve se estender às medidas de segurança também. Mais controvertida é a disposição do art. 97 quanto à determinação de um prazo mínimo de duração da medida de segurança, entre 1 e 3 anos. Sobre isso, comenta Salo de Carvalho (2020, p. 558):

“A indefinição do limite máximo da medida de segurança, situação que legitima, na realidade do sistema manicomial brasileiro, a possibilidade de perpetuidade da sanção, não inibe, porém, a determinação de um prazo mínimo. A previsão legal deste limite para a execução da medida de segurança demonstra, em realidade, a inserção (subliminar) de uma tarifa retributiva de sanção aos inimputáveis pelo cometimento do ilícito, visto que mesmo ocorrendo a cessação de periculosidade antes deste prazo, fato que tornaria sem sentido a manutenção da medida em sua finalidade terapêutica, o paciente deve necessariamente permanecer submetido ao controle penal.

(...)

A abertura legal para perpetuidade ocorre não apenas no Código Penal, mas, sobretudo, pela injustificável omissão constitucional no que tange aos limites das medidas. Apesar do extenso rol de princípios e regras constitucionais sobre a forma de delimitação, de aplicação e de execução das penas, o constituinte eximiu-se deste tema. No direito constitucional comparado, por exemplo, é comum perceber o tratamento paritário entre as sanções aplicáveis aos imputáveis e aos inimputáveis, sendo resguardados isonômicos direitos e garantias, inclusive no que tange à vedação da perpetuidade.”

O prazo mínimo de aplicação da medida de segurança, em específico, é completamente contraditório com a noção de objetivo terapêutico por trás da mesma, e revela o verdadeiro propósito do legislador com o art. 97/CP: a punição do louco

infrator como se réu fosse. Afinal, se a função da medida de segurança é de tratar o doente mental em ambiente seguro até que seja averiguada a cessação de periculosidade, e isso pode ocorrer em qualquer tempo, inclusive em prazo menor do que o mínimo estabelecido de 1 ano.

Aquino e Gontijo (2020, p. 21), Prado e Schindler (2017, p. 7), e Salo de Carvalho (2020, p. 558 e 570) compreendem o dilema da seguinte forma:

“Tudo isso ocorre porque os marcos sanitários adotados pelo Direito Penal Brasileiro ainda são aqueles anteriores à Reforma Psíquica, que mostra relevância ímpar no cenário atual para aprimorar o tratamento dado a doentes mentais e devolver-lhes o status de cidadãos. Pune-se, sim, sujeitos inimputáveis. E mais: com fundamento e normas formalmente inválidas, cujas repercussões, embora incompatíveis com os demais diplomas legais e constitucionais supervenientes, permanecem.”

“Percebe-se que o critério determinante para definir o tipo de medida de segurança nunca foi a necessidade do doente mental, e sim a gravidade do delito, seguindo a mesma proporcionalidade que deveria reger a previsão e aplicação da pena. Assim, aproximam-se os dois institutos, ignorando a necessidade de se verificar, no caso concreto, qual seria o tratamento adequado para o controle do transtorno mental.”

“A previsão legal deste limite para a execução da medida de segurança demonstra, em realidade, a inserção (subliminar) de uma tarifa retributiva de sanção aos inimputáveis pelo cometimento do ilícito, visto que mesmo ocorrendo a cessação de periculosidade antes deste prazo, fato que tornaria sem sentido a manutenção da medida em sua finalidade terapêutica, o paciente deve necessariamente permanecer submetido ao controle penal.

(...)

Conforme antecipado, o prazo mínimo parece indicar a marca retributiva que acompanha as medidas de segurança. Marca retributiva que se instaura nas intermitências da legitimação do discurso do tratamento da doença mental. Em realidade, esta tarifa retributiva parece confirmar a tese proposta por Mariana Weigert no sentido de que a prática do delito apaga (ou, no mínimo, embaça) a compreensão da extensão do sofrimento psíquico e das formas de cuidado com os seus portadores. Apesar da absolvição (imprópria) e do reconhecimento da incapacidade do sujeito, é o cometimento do crime que permanece como um dado congelado em sua biografia. Em consequência, algo de retributivo, mesmo que mínimo, deve ser imposto.”

Sendo assim, não há outra explicação para fundamentar a existência de um prazo mínimo, senão o desejo de tratar a medida de segurança como uma espécie de pena ao inimputável, a qual deve possuir duração mínima, como nas penas aplicadas aos imputáveis, o que é, por natureza, inadequado

4.3. Ambiguidade do Conceito e Aplicação da Periculosidade

Ainda com relação à periculosidade, percebe-se, ao analisar a legislação, a falta de clareza quanto à avaliação de periculosidade. Em lugar algum está listado o procedimento de avaliação da periculosidade ou é definida a função do perito no exame, como informam Prado e Schindler (2017, p. 6):

“... a avaliação da insanidade (que é objeto do referido exame) não se confunde com a análise da perigosidade do sujeito: a primeira diz respeito à verificação da existência e da manifestação da doença mental no momento do fato, e se esta afastou a capacidade de entendimento e de vontade, enquanto a verificação da perigosidade deveria passar pela avaliação do risco que o indivíduo representa para o grupo social – o que não ocorre.”

Na realidade, a periculosidade é presumida, baseada no delito cometido pelo doente mental, e decidida pelo juiz, em vez de um especialista na área da psicologia após múltiplos testes e avaliações. Prado e Schindler (2017, p. 2) criticam essa realidade da seguinte forma:

“No tocante aos fundamentos que a legitimam, enquanto a pena está pautada no conceito de culpabilidade, a justificativa para a adoção da medida de segurança é a periculosidade presumida, fruto da influência da Escola Positiva (BRUNO, 1977), o que merece ser questionado uma vez que as ciências da saúde, como a Psiquiatria, fazem novas descobertas e promovem avanços no conhecimento e no tratamento das doenças mentais.”

O mais próximo de um procedimento para a averiguação de periculosidade está disposto no art. 97/CP, § 1º, e art. 751/CPP, inciso I, alínea “a”:

“Art. 97 - Se o agente for inimputável, o juiz determinará sua internação (art. 26). Se, todavia, o fato previsto como crime for punível com detenção, poderá o juiz submetê-lo a tratamento ambulatorial. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)
 Prazo

§ 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.

(...)”

“Art. 751. Durante a execução da pena ou durante o tempo em que a ela se furtar o condenado, poderá ser imposta medida de segurança, se:

I - o juiz ou o tribunal, na sentença:

a) omitir sua decretação, nos casos de periculosidade presumida;

(...)”

Como posto acima, o CP apenas determina a necessidade de perícia médica para a cessação da periculosidade, mas não para sua definição inicial. Isso já parece absurdo, dada a importância desta decisão para o destino do doente mental infrator, mas fica ainda pior quando se percebe que o próprio CPP menciona a periculosidade presumida realizada pelos juízes pelo Brasil sem base técnica para tal. Aquino e Gontijo (2020, p. 16 e 17), Diniz (2013, p. 15), e Caetano e Tedesco (2021) abordam esta crise no direito penal:

“A avaliação da insanidade diz respeito à verificação da existência e da manifestação de doença mental no momento do fato, e se esta afastou a capacidade de entendimento e de vontade, enquanto a verificação da periculosidade deveria passar pela avaliação do risco que o indivíduo representa para o grupo social, o que não ocorre. A periculosidade é presumida judicialmente.

(...)”

Percebe-se que, na realidade prática, o juízo da periculosidade é feito sobre o crime cometido, ou seja, os critérios utilizados para a aplicação da medida de segurança dizem respeito mais às circunstâncias do tipo penal imputado do que ao estado de debilidade psíquica do indivíduo.”

“Não há evidências científicas na literatura internacional que sustentem a periculosidade de um indivíduo como uma condição vinculada à classificação psiquiátrica para o sofrimento mental. Periculosidade é um dispositivo de poder e de controle dos indivíduos, um conceito em permanente disputa entre os saberes penais

e psiquiátricos. Há uma concentração de pessoas com esquizofrenia nos estabelecimentos, o que pode representar antes uma seletividade no sistema custodial psiquiátrico que uma evidência da periculosidade desse subgrupo.”

“Embora expostas de forma asséptica como providências voltadas ao tratamento curativo do indivíduo, as medidas de segurança constituem-se, essencialmente, em sanções penais que não se fundam na culpabilidade, mas, sim, na presumida periculosidade do agente, conceito que vem da ficção jurídica construída a partir da junção entre a prática criminosa e o transtorno mental.”

Sendo assim, seria necessário uma extensão da necessidade de perícia para a determinação da periculosidade, se esse princípio insiste em permanecer no direito brasileiro.

4.4. Artigo 97/CP e a Subsidiariedade do Tratamento Ambulatorial

Não bastasse todas as complicações causadas pelo art. 97/CP já demonstradas, encontramos outra na forma da subsidiariedade da decisão de tratamento ambulatorial perante a opção de internação. Embora a LRP tenha sido categórica ao reverter essa disposição em seu art. 4º, novamente deixou-se de revogar expressamente ou alterar o art. 97/CP para refletir o novo panorama. O resultado dessa omissão por parte dos legisladores é a aplicação errônea da medida de segurança por alguns juristas, presos a estigmas e entendimentos ultrapassados.

A previsão do art. 97/CP como está, força o juiz, mesmo em caso que não considere o inimputável perigoso o suficiente para decretar sua internação, a fazê-lo simplesmente por não ter outra opção. Não é preciso explicar a completa contradição que isso causa, quando a determinação de medida de segurança deveria requerer, por natureza, tanto a inimputabilidade quanto um nível considerável de periculosidade. Nesses casos, a periculosidade se torna irrelevante na decisão do juiz.

Ademais, inúmeras são as evidências da ineficácia da internação compulsória no tratamento psicológico de seus internos. Muito pelo contrário, a doutrina há décadas crítica a medida como, não apenas ineficaz, mas danosa ao quadro médico, econômico e social daqueles internados em ECTPs. Ela leva ao isolamento do doente mental de seu círculo familiar e social, e a falta de uma rede de apoio composta de pessoas conhecidas e íntimas do indivíduo apenas contribui para o agravamento de

distúrbios psicológicos. A internação compulsória também remove o indivíduo do mercado de trabalho por completo e impede a possibilidade de uma fácil reinserção social. Por esses motivos, argumentaram Caetano e Tedesco (2021):

“A internação psiquiátrica é, nos termos da Lei, um recurso terapêutico a ser utilizado no interesse exclusivo da pessoa com transtorno mental, não sendo juridicamente válida a medida sob qualquer outro argumento, como, por exemplo, para a garantia da segurança pública ou, ainda, como visto, a pretexto do superado conceito de periculosidade.”

Os próprios legisladores por trás da LRP tinham total consciência desta realidade, por isso proibiram a internação em instituições de caráter asilar (art. 3º) e tornaram a internação compulsória subsidiária ao tratamento ambulatorial, apenas para quando este for insuficiente para tratar o indivíduo em questão (art. 4º). Mas, contrário a essas duas disposições, a internação compulsória permanece a escolha majoritária, e instituições com características asilares são muitas vezes as únicas ECTPs disponíveis num estado, se existirem. Segundo Aquino e Gontijo (2020, p. 17), Fragoso (2003, p. 501), e Prado e Schindler (2017, p. 7):

“A internação mobiliza dinâmicas de exclusão e se caracteriza pelo isolamento, não sendo meio fértil para o desenvolvimento de tratamentos eficazes. Há mais regressão e desestabilização do indivíduo, enquanto se obtém menos seguridade sanitária, recuperação e reinserção social. A tendência é de que o sujeito continue à míngua de sua reintegração social mesmo após cessada a internação, ‘em razão do estigma que o paciente carrega’.”

“... o juiz deve preferir, sempre que legalmente possível, o tratamento ambulatorial. Está mais do que demonstrada a nocividade da internação psiquiátrica. Os manicômios judiciais, como instituições totais, funcionam como sinal negativo, agravando a situação mental do doente.”

“... assim como a pena privativa de liberdade, a internação compulsória em instituições totais não favorece mudanças positivas em relação ao indivíduo nem em relação ao contexto que o rodeia, mas acarreta um processo de “desculturação” (BARATTA, 2002, p. 183), de perda da identidade, de “desadaptação às condições necessárias para a vida em liberdade” (GOFFMAN, 1974, p. 11), por exemplo.”

A situação em que se encontra o conceito de subsidiariedade de um tratamento sobre o outro chega a ser cômica quando se percebe 2 leis de igual hierarquia em completa contradição uma com a outra, mas que permanecem ambas em vigor simultaneamente.

4.5. A Desigualdade de Tratamento entre Penas e Medidas de Segurança

A problemática assume outra dimensão quando se percebe que doentes mentais infratores muitas vezes recebem o mesmo tratamento repressor e de caráter compensatório de um imputável condenado, embora o mesmo não possa ser dito em relação aos benefícios processuais oferecidos. Usemos o sistema de progressão de regime como exemplo. Tal instituto foi estabelecido no art. 33/CP, § 2º, da seguinte forma:

“Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

(...)”

No entanto, essa mesma garantia não é oferecida ao doente mental infrator. Para aquele em medida de segurança não é fornecida qualquer forma de progressão no tratamento, como, por exemplo, da internação compulsória para o tratamento ambulatorial. Muito pelo contrário, há apenas a progressão negativa, prevista no art. 4º da LRP, de tratamento ambulatorial para a internação, quando o primeiro for tido

como insuficiente. Prado e Schindler (2017, p. 8) se debruçaram sobre a questão em seus estudos:

“não há previsão legal na legislação penal sobre a adoção de um programa de desinternação progressiva, diversamente do que ocorre com as penas privativas de liberdade, que são executadas com base em um sistema progressivo (regime fechado, regime semiaberto e regime aberto de cumprimento da pena).”

Outro benefício concedido aos imputáveis é a suspensão condicional da pena, posta no art. 77/CP:

“Art. 77 - A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:

I - o condenado não seja reincidente em crime doloso;

II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;

III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.

§ 1º - A condenação anterior a pena de multa não impede a concessão do benefício.

§ 2º A execução da pena privativa de liberdade, não superior a quatro anos, poderá ser suspensa, por quatro a seis anos, desde que o condenado seja maior de setenta anos de idade, ou razões de saúde justifiquem a suspensão.”

Mais uma vez, não existe benefício similar para os inimputáveis. Não há qualquer forma de suspender a medida de segurança. Ela somente pode ser encerrada, através de avaliação de cessação de periculosidade realizada por perito médico.

Há outros exemplos de benefícios e garantias oferecidas aos imputáveis e não o são aos inimputáveis, mas os 2 exemplos apontados são suficientes para demonstrar a desigualdade de tratamento, favorecendo aqueles que foram devidamente processados e condenados por suas infrações, e não aqueles que foram impropriamente absolvidos por incapacidade mental. Aquino e Gontijo (2020, p. 19), Queiroz (2008, p. 398) e Salo de Carvalho (2020, p. 575) trazem as seguintes abordagens quanto ao assunto:

“Ao contrário do que se possa pensar, se os pressupostos repressores próprios das penas stricto sensu incidem sobre os inimputáveis e semi-inimputáveis, o mesmo não ocorre com alguns “benefícios” processuais. Se por um lado o sujeito imputável é condenado e lhe é aplicada pena restritiva de liberdade, o julgador pode lhe aplicar penas alternativas à prisão, por outro lado, ao agente inimputável resta somente as medidas de internação ou tratamento ambulatorial.”

“... se o juiz constatar que o réu inimputável agiu sob coação moral irresistível, obedeceu à ordem não manifestamente ilegal, (...) hipóteses perfeitamente possíveis, será de todo legal a aplicação de medida de segurança, impondo-se a absolvição pura e simples (CPP, art. 386, III e V), visto que se nas mesmas circunstâncias se puder invocá-la em favor do imputável o mesmo deverá ocorrer, com maior força de razões, quanto ao inimputável, por quanto num sistema democrático de direito as garantias devem ser proporcionais ao grau de vulnerabilidade de quem delas necessitam (os mais débeis). Mais: se inimputável tiver atuado numa situação clara de exclusão de culpabilidade, que não a própria inimputabilidade, não haverá perigo algum capaz de justificar a aplicação da medida de segurança,”

“No âmbito do direito penal material, o status da inimputabilidade obstaculiza a incidência de uma série de garantias, notadamente as causas de exclusão da tipicidade (princípio da insignificância e princípio da adequação social), da ilicitude (consentimento do ofendido), da própria culpabilidade (coação moral irresistível, erro de proibição inevitável, inexigibilidade de conduta diversa) e da punibilidade (prescrição). Na órbita processual, são afastados inúmeros institutos despenalizadores como a composição civil, a transação penal e a suspensão condicional do processo. Na esfera da execução das medidas de segurança, são excluídos inúmeros direitos assegurados aos presos como a remição, a detração, a progressão de regime e o livramento condicional”

Na mesma linha, o princípio da individualização da pena é algo que, novamente, não é oferecido aos inimputáveis. Para a definição de sentença de um réu imputável, são considerados os critérios judiciais e as condições pessoais do réu, individualizando a pena. Porém, quando se trata de medidas de segurança, os critérios são apenas se o delito é punível com detenção ou reclusão, e o nível de periculosidade do indivíduo, questão já discutida anteriormente como decisão arbitrária, muitas vezes, sem a utilização de perícia realizada por um especialista. Muitos juristas chegam a argumentar que a medida de segurança é uma espécie de pena, e que portanto,

deveria ser acobertada por todas as garantias e benefícios de uma pena, vede Fragoso (2003, p. 454) e Queiroz (2008, p. 398 e 399):

“A medida de segurança não se distingue da pena: ela também representa perda de bens jurídicos e pode ser, inclusive, mais afliativa do que a pena, por ser imposta por tempo indeterminado. Toda medida coercitiva pelo Estado, em função do delito e em nome do sistema de controle social, é penal, seja qual for nome ou a etiqueta que se apresenta.”

“Tampouco cabe dizer que as penas têm natureza retributiva-preventiva e as medidas de segurança têm natureza só preventiva. Primeiro porque, pelo que já se disse, tanto as penas quanto as medidas de segurança pressupõem fato típico, ilícito, culpável e punível, de modo que desse ponto de vista também as medidas de segurança constituem uma retribuição a uma infração penal punível. Segundo porque no essencial as medidas de segurança perseguem os mesmos fins assinalados à pena: prevenir reações públicas ou privadas arbitrárias contra o criminoso inimputável (prevenção geral negativa) e evitar a reiteração de crimes (prevenção especial). Finalidade da intervenção jurídico-penal é em ambos os casos a proteção subsidiária de bens jurídicos relevantes;

(...)

...diferença ontológica nenhuma há entre penas e medidas de segurança, pois ambas perseguem os mesmos fins e reclamam o concurso de idênticos pressupostos de punibilidade: fato típico, ilícito, culpável e punível. A distinção reside, portanto, unicamente nas consequências: os imputáveis estão sujeitos à pena; os inimputáveis, à medida de segurança, atendendo critérios de pura conveniência político-criminal ou de adequação. Mais: as medidas de segurança requerem ainda o requisito da periculosidade por parte do agente. Desnecessário dizer que todas as garantias processuais (contraditório, ampla defesa, devido processo legal, etc.) militam em favor do inimputável.”

Na mesma linha, a Constituição não diferencia as penas das medidas de segurança e, de tal modo, seus princípios de aplicação deveriam ser similares. Porém, na realidade, enquanto a pena utiliza a culpabilidade, muito bem definida e delimitada, a medida de segurança utiliza a periculosidade, vaga e imprecisa. Caetano (2018, p. 16 e 20) aborda o dilema da seguinte forma:

“A Constituição de 1988 inaugurou no Brasil o estado democrático de direito e, fundada no princípio da dignidade humana, passou a prever que ‘nenhuma pena passará da pessoa do condenado, dispositivo que pressupõe a ‘culpabilidade’ como condição essencial à aplicação da sanção penal. De sua parte, as medidas de segurança, instituídas pelo Código Penal de 1940 e mantidas na reforma de 1984, ainda se sustentam numa pretensa ‘periculosidade’ do louco e funcionam como sanções penais sem suporte no agora necessário pressuposto da culpabilidade.

(...)

distintamente dos regimes constitucionais anteriores, ao prever que nenhuma pena passará da pessoa do condenado, a Constituição de 1988 passou a exigir a culpabilidade como pressuposto, agora fundamental e inegociável, para a imposição de qualquer medida de caráter sancionatório pela justiça criminal, de maneira a demonstrar a não-recepção da teoria da periculosidade no texto constitucional e, por consequência, a não-recepção também das medidas de segurança.”

Apesar da publicação da LRP em 2001, grande parte dos procedimentos relativos às medidas de segurança ainda são vagos, ou pouco esclarecidos. Por exemplo, não há método estabelecido para determinar o prazo mínimo ou máximo da medida de segurança de um indivíduo, como existe a dosimetria da pena. Essas determinações ficam sob a arbitrariedade do juiz, levando em conta somente o delito cometido e o nível de periculosidade do acometido de doença mental, o que também é um fator arbitrário.

É nessas aberturas da legislação que os entendimentos antiquados da escola positivista ainda encontram um lar na realidade brasileira, como dita Salo de Carvalho (2020, p. 264):

“... a inexistência de um procedimento claro para determinação, por exemplo, da quantidade mínima e máxima da medida de segurança, cria uma situação de vácuo na qual as lógicas manicomial e punitiva se inserem. Ademais, os Tribunais ainda são bastante reticentes, salvo raras exceções, em reconhecer o impacto da Lei n. 10.216/2001 no sistema de medidas de segurança.”

Enfim, diversas são as demonstrações de falhas do sistema das medidas de segurança no direito brasileiro, sequer precisando atentar-se aos ECTPs num caso concreto. As rachaduras percorrem a legislação e a jurisprudência desde suas fundações no CP e no CPP, até as motivações das decisões nos tribunais. A crise do

instituto da medida de segurança tem suas raízes em questões históricas, criminológicas e sociológicas, mas persiste por omissão dos legisladores que resistem ao processo de atualização do texto legal para adequá-lo aos tempos modernos.

Porém, a análise não estaria completa sem observar alguns estabelecimentos onde o processo de internação e tratamento é realizado em nosso país, e assim o faremos no próximo capítulo.

5. COMPARANDO O CMP, O PAI-PJ E O PAILI

5.1. Contexto Geral das ECTPs Nacionais

Antes de estudarmos os ECTPs em questão, é importante reestabelecer a realidade geral de tais instituições no Brasil. Para isso, utilizaremos principalmente a pesquisa realizada por Débora Diniz sobre os dados fornecidos pelo Censo de 2011 em sua obra *“A Custódia e o Tratamento Psiquiátrico no Brasil: Censo 2011”*. Como já informado antes, o primeiro HCTP brasileiro foi inaugurado em 1921, conhecido como Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico Heitor Carrilho. Desde então, foram construídos outros ECTPs ao redor do país.

À época do Censo de 2011, existiam 26 ECTPs pelo Brasil, 23 destes sendo HCTPs, e apenas 3 sendo ATPs. Além disso, os estados do Acre, Amapá, Goiás, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Roraima e Tocantins não possuíam qualquer ECTP, e todos os doentes mentais infratores dessas unidades da federação precisam ser encaminhados a instalações em outros estados. Isso representa um isolamento quase absoluto dos indivíduos em tal situação, e foi criticado por Caetano (2018, p. 18):

“Pessoas com transtornos mentais em situações jurídicas similares não deveriam ter destinos tão diferentes pelo simples fato de residirem neste ou naquele estado, notadamente quando a Lei Antimanicomial traça em sua completude, desde 2001, os caminhos a serem trilhados no campo da atenção em saúde mental em todo o País.”

Também de acordo com o Censo, a população total dos ECTPs era de aproximadamente 4 mil pessoas, sendo que deste número 71% se encontravam em medida de segurança, 3% em medida de segurança por conversão de pena, e 26% em internação temporária. Em termos demográficos, 92% dos internos eram homens, com média etária de 39 anos entre aqueles em medida de segurança; 23% eram analfabetos; 43% tinham ensino fundamental incompleto, 15% o fundamental completo, 6% o ensino médio, e menos de 1% haviam cursado o ensino superior. Ainda, seguindo a pesquisa de Diniz (2013, p. 35):

“... pelo menos 25% (741) dos indivíduos em medida de segurança não deveriam estar internados por cumprirem medida de segurança com a periculosidade cessada, por terem sentença de desinternação, medida de segurança extinta ou internação sem processo judicial, ou ainda por terem recebido o benefício judicial da alta ou desinternação progressiva.”

Sobretudo, dos aproximados 350 internos na espera do laudo de sanidade mental, foi constatado que 69% deles aguardavam por prazo superior a 45 dias, previsto no art. 150, § 1º:

“Art. 150. Para o efeito do exame, o acusado, se estiver preso, será internado em manicômio judiciário, onde houver, ou, se estiver solto, e o requererem os peritos, em estabelecimento adequado que o juiz designar.

§ 1º O exame não durará mais de quarenta e cinco dias, salvo se os peritos demonstrarem a necessidade de maior prazo.

(...)”

A média de espera dos indivíduos em situação temporária era de 10 meses, ou seja, quase 7 vezes o prazo determinado em lei. Já em relação à duração de internação daqueles em medida de segurança, 9% estavam internados a menos de 1 ano, 33% entre 1 e 3 anos, 15% entre 4 e 5 anos, 18% entre 6 e 10 anos, 8% entre 11 e 15 anos, 4% entre 16 e 20 anos, 2% entre 21 e 25 anos, 0,9% entre 26 e 30 anos, e 0,3% estavam internados há mais de 30 anos, o que foi considerado ilegal pelo STJ em 2015, através da Súmula 527.

O que era pior, 21% da população dos ECTPs em medida de segurança estava internada há mais tempo do que o limite máximo da pena abstrata para a infração cometida. Já com relação ao prazo mínimo, 21% dos indivíduos em medida de segurança não possuíam determinação do prazo mínimo na decisão judicial.

Ainda, quanto aos internos em medida de segurança, 41% deles estavam com seu exame de cessação de periculosidade anual atrasado, com uma média de 2 anos e 8 meses de atraso.

Existia uma alta concentração de indivíduos acometidos de esquizofrenia entre os internos das ECTPs, compondo 42% da população, enquanto aqueles com retardo mental eram 16%, 11% apresentavam transtornos mentais devido ao uso de álcool e drogas, 5% com transtornos de personalidade, e 3% com epilepsia.

5.2. O Complexo Médico Penal de Pinhais - PR

O Complexo Médico Penal (CMP), de acordo com o site do Departamento Penitenciário Nacional (Depen), trata-se de:

“um estabelecimento penal de natureza mista, abrigando presos provisórios e condenados do sexo masculino e feminino, geralmente em tratamento de saúde. Funciona também na unidade a prisão especial do Departamento Penitenciário do Estado, destinada a custódia de presos com prerrogativas especiais prevista na legislação, decorrentes do cargo/função exercido, portadores de diploma de nível superior e presos da jurisdição cível.”

Para efeitos deste estudo, focaremos apenas nos internos em “tratamento de saúde”. O CMP é o único HCTP no estado do Paraná, inaugurado em 1969, ainda com o nome de Manicômio Judiciário de Pinhais (MJP). Segundo publicação (2022) da Defensoria Pública do Estado do Paraná (DPE-PR), a população de internos por medida de segurança no CMP é sempre de 200 a 300 indivíduos. Pode parecer um número pífio se comparado com a população de aproximadamente 11 milhões de habitantes no Paraná. Porém, na realidade, o CMP sequer possui estrutura para sustentar seus internos no quadro atual. Pelo contrário, há uma situação de superlotação do CMP, ao ponto de que o próprio Conselho Regional de Medicina do Paraná (CRM-PR) teve de intervir e interditar eticamente o HCTP para que não recebesse mais nenhum interno até que sanasse as várias e severas violações de direitos humanos, tanto dos internos quanto dos funcionários. Assim, o CMP ficou incapacitado de receber novos internos desde o dia 04/04/2022.

Entre os apontamentos feitos pelo CRM-PR e pela DPE-PR, estavam a falta de pessoal, insumos e equipamentos. Também há relatos de pessoas com doenças mentais infratoras compartilhando espaço e a rotina dos imputáveis, sendo tratadas do mesmo modo pelos funcionários. Segundo a defensora pública coordenadora do Núcleo da Política Criminal e da Execução Penal (NUPEP), Andreza Lima de Menezes (2022):

“Elas utilizam o mesmo espaço físico dos presos e a rotina delas é exatamente a mesma de quem está preso: tem hora para acordar, hora para comer, nem sempre tem pátio de sol, possibilidade de convivência com outras pessoas, falta assistência à saúde e já houve registro de casos em que passaram por processo disciplinar igual a um preso comum”

Não bastasse, múltiplos internos foram relatados em situação asilar por terem perdido seus vínculos familiares e sociais, assim como sua forma de sustento, e simplesmente não terem para onde ir se forem soltos. Não é preciso esclarecer novamente o absurdo humanitário que uma situação destas representa, além de ir expressamente contra os arts. 4º, § 3º, e 5º da LRP:

“Art. 4º A internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes.

(...)

§ 3º É vedada a internação de pacientes portadores de transtornos mentais em instituições com características asilares, ou seja, aquelas desprovidas dos recursos mencionados no § 2º e que não assegurem aos pacientes os direitos enumerados no parágrafo único do art. 2º.

Art. 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.”

Sobre isso, comentou a psicóloga Nayanne Costa Freire (2022):

“Compreende-se que não se trata apenas de abrir as portas do CMP e deixar esses pacientes saírem, já que obviamente eles precisam ter condições de subsistência e de acompanhamento das suas particularidades no que se refere à saúde, mas é emergente a necessidade de investirmos em tratamentos que prezem pela liberdade e pelo respeito à dignidade das pessoas.”

No entanto esse está longe de ser o último dos problemas estruturais encontrados no CMP. De acordo com as avaliações da DPE-PR:

“Foram encontradas diversas situações de violação de direitos: ausência de acompanhamento sistemático por parte da equipe técnica do CMP e de informações referentes à família; tentativas insuficientes por parte da equipe em manter ou reconstruir os vínculos familiares; pessoas em condição de asilares nas mesmas celas de internos que ainda cumprem medida de segurança de internação; insuficiência de estruturas básicas como camas para todos os internos e roupas para baixas temperaturas, ausência de lençóis e chuveiro apenas com água fria.

(...)

A equipe também observou graves situações de saúde física sem a devida atenção médica: internos com dores nas articulações; pessoa com deficiência (cadeirantes) muito debilitadas; além de interno com histórico de situação de rua, condenado por roubo de sete reais, e relatos de agressões repetidas vezes, com encaminhamento para a “solitária”. Os internos também relataram medo de denunciar os agressores.”

Problemas dessa natureza já haviam sido apontados em reportagem do Jornal Ponte, no dia 08/01/2021, referente a um vídeo gravado por detentos do CMP denunciando as precárias situações de higiene e qualidade de vida desumanas nas quais viviam no HCTP. Suas queixas corroboram o apontado pela DPE-PR, reclamando da falta de acessibilidade dos banheiros, da falta de colchões para dormir, falta de energia elétrica, falta de fraldas geriátricas e vestimentas. Além disso, o vídeo mostra feridas nos corpos de detentos paraplégicos que são obrigados a ficarem no chão o dia todo por não terem um colchão ou cadeira de rodas na cela, demonstrando a falta de atendimento médico e terapêutico na instalação. Outro coordenador do NUPEP, André Giamberardino (2021), informou:

“São quase duas décadas sem concurso e reposição, e o resultado é o improviso que a gente vê: os próprios presos fazem os procedimentos em si mesmos ou nos outros, ou os policiais penais.

(...)

O que deveria ser classificado como primeiro atendimento, quando um preso pede um remédio ou reclama de dores, por exemplo, vem sendo feito por policiais penais, que decidem se o preso ‘desce para a enfermaria’ ou não, o que é um absurdo.”

Contudo, longe de ser uma exceção ao sistema, as condições lamentáveis do CMP são uma demonstração da regra dos HCTPs brasileiros. Diversos juristas já se

manifestaram ao longo das décadas quanto à situação quase infernal dos internos dessas instituições, assim como a necessidade de sua abolição imediata, como, por exemplo, Caetano (2018, p. 119), Prado e Schindler (2017, p. 20), e Salo de Carvalho (2020, p. 575):

“O maior problema é que, não obstante a vigência de mais de dezesseis anos da Lei 10.216, ainda não conseguimos abandonar a cultura manicomial, arraigada que está em práticas centenárias e que, diante da complexidade, dos preconceitos e da desinformação que acompanham o tema da loucura, torna muitas vezes sedutora a internação, ideia que é ainda mais difícil de superar quando se tem prevista no Código Penal a internação em manicômio judiciário, disposição que, como visto, não foi revogada de maneira expressa pela Lei Antimanicomial. O quadro grotesco e caótico de qualquer manicômio judiciário brasileiro, equiparável às masmorras medievais, é ignorado pela grande maioria da população que, ao mesmo tempo, faz um forte coro pela internação de homens e mulheres que eventualmente, em função do transtorno mental, incorrem em atos de violência. A teoria da periculosidade, edificada no século XIX principalmente a partir das ideias racistas de Cesare Lombroso, mesmo sendo de frágil sustentação científica, é ainda a cortina de fumaça que justifica a exclusão pura e simples do louco infrator.”

“A institucionalização representa a alienação dos pacientes custodiados, que se adaptam a uma vida cheia de regras e atividades predefinidas, que fazem parte da dinâmica do Hospital de Custódia. Nesses locais, os remédios, bem como a alimentação, são dados em hora certa, existem momentos definidos para acordar, para dormir, para tomar banho de sol, entre outras atividades. Quando finalmente é verificada a cessação de sua periculosidade e há a possibilidade de concretização de seu direito fundamental de ir e vir, a liberdade esbarra em dificuldades concretas de readaptação a um mundo que é hostil às limitações da pessoa com doença mental, principalmente a que saiu do HCTP.”

“... se a situação carcerária nacional é, por si só, uma afronta aos direitos humanos, o cenário dos hospitais de custódia e dos manicômios judiciários rememora, sem exageros, as piores experiências de degradação humana presenciadas na história, que foram os campos de concentração criados pelo nacional-socialismo germânico.”

De fato, observa-se uma omissão, tanto dos poderes Legislativo e Judiciário, quanto da sociedade em geral, com relação à qualidade de vida dos internos em HCTPs, seja

por visões ainda remanescentes do criminoso e do doente mental criadas pela Escola Positivista Italiana, seja pelo fato do Brasil possuir tantos problemas estruturais e de alta prioridade, como educação, saúde, economia, entre outros, que as condições de tratamento dos indivíduos à margem da sociedade ficam em segundo plano para a maioria.

De igual gravidade foi o constatado na pesquisa de Diniz referente à duração da medida de segurança de certos indivíduos. Existiam casos, como já referido, de pessoas internadas há mais de 2 ou até 3 décadas. Prado e Schindler (2017, p. 7) comentam:

“Enquanto a periculosidade do agente não cessa, mantém-se a execução da medida de segurança, o que pode resultar na permanência de pacientes por décadas na instituição. Esse caráter restritivo da medida, sem falar na falta de infraestrutura adequada e de pessoal nessas unidades, resulta na privação de outros direitos durante longo período da vida do paciente.”

Durante todo esse tempo, que corresponde a cerca de 25% a 40% da expectativa de vida de um brasileiro médio, esses internos ficam sujeitos às condições desumanas presentes nos HCTPs nacionais, tendo seus direitos violados diariamente, e seu isolamento da sociedade sendo quase absoluto.

5.3. O Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental – MG

Em 2001, seguindo os moldes da LRP, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJ-MG) criou o Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário e Portador de Sofrimento Mental (PAI-PJ) através da Portaria-Conjunta nº 25. Sua finalidade, de acordo com o site do TJ-MG (2020), é a de *“garantir todos os direitos sociais aos pacientes judiciários, bem como a humanização no curso do processo criminal”*, mais especificamente: acompanhamento dos processos criminais e infracionais; acompanhamento jurídico e clinicossocial do paciente judiciário, para garantir o exercício de direitos fundamentais; atuação como conector entre o sistema jurídico e as redes públicas assistenciais; realização de interlocução com a equipe pericial quando houver atuação desses profissionais; emissão de relatórios e pareceres ao Juiz competente; sugestão à autoridade judicial de medidas processuais pertinentes,

baseadas no acompanhamento clinicossocial do paciente, realizado segundo modelo de saúde mental aberto e de base comunitária; promoção, em caso de internação, de articulações junto à rede pública de saúde ou conveniada, para acolhimento do paciente judiciário em situação de grave sofrimento psíquico. Barros-Brisset (2010, p. 26 e 28) (2010, p. 7) corrobora essas funções ao dizer:

“O projeto nasceu com a denominação inicial de Projeto de Acompanhamento Interdisciplinar ao Paciente Judiciário (PAI-PJ)¹¹, e sua função era realizar a mediação entre o tratamento e o processo jurídico, até o tempo da inserção social das pessoas.

(...)

O programa busca viabilizar a acessibilidade aos direitos fundamentais e sociais previstos na Constituição da República, almejando ampliar as respostas e a produção do laço social dessas pessoas. Auxilia a autoridade judicial na individualização da aplicação e execução das medidas de segurança, de acordo com o previsto na legislação penal vigente.”

Assim, o PAI-PJ busca garantir ao doente mental infrator a individualização de sua “pena”, assim como um tratamento com enfoque no fortalecimento de vínculos sociais e familiares.

O PAI-PJ não é simplesmente um ECTP, mas é estruturado em um Núcleo Supervisor da Comarca de Belo Horizonte, o qual monitora e orienta os Núcleos Regionais, nas Comarcas de Alfenas, Barbacena, Belo Horizonte, Governador Valadares, Itaúna, Juiz de Fora e Teófilo Otoni. Segundo pesquisa realizada por Souza e Franca (2017, p. 46), mais de 6 mil indivíduos já haviam passado pelo PAI-PJ, e aproximadamente 770 estavam sendo acompanhados, a maioria deles sendo homens de 30 a 50 anos de idade.

Desses indivíduos, 87% encontravam-se em tratamento ambulatorial, e apenas 13% estavam em internação compulsória, o que demonstra a meta do PAI-PJ de seguir o disposto no art. 4º da LRP quanto à subsidiariedade da internação perante o tratamento ambulatorial. Não somente, foi constatado um índice de reincidência de menos de 1% desses mais de 6 mil indivíduos, sendo os crimes com a maior frequência de reincidência os de roubo e furto. A atuação do PAI-PJ é explicada de forma célere por Barros-Brisset (2010, p. 7), e Prado e Schindler (2017, p. 12):

“Os casos são encaminhados por meio de ofício dos juízes criminais, determinando que sejam acompanhados pelo programa. Chegam, também, encaminhados por familiares, estabelecimentos prisionais, instituições de tratamento em saúde mental e outros parceiros. A pessoa encaminhada responde como réu a um processo criminal, mesmo se ainda não houver o incidente de sanidade mental instaurado no processo, realiza-se uma avaliação jurídica, clínica e social do caso, e solicita-se ao juiz criminal autorização para o acompanhamento do caso. Sendo autorizado, este é encaminhado à rede pública de saúde mental, se ainda não estiver em tratamento. Junto com a rede, construir-se-á o projeto terapêutico e social para o paciente, o qual será constantemente revisto e reconstruído, de acordo com as indicações do próprio sujeito. O acompanhamento ocorre durante o processo criminal e continua depois da sentença, que pode ser uma pena ou medida de segurança, seguimos acompanhando o sujeito até a finalização da execução penal.”

“Em resumo, o PAI-PJ é executado da seguinte forma: após determinação do juiz, a equipe de psicologia realiza uma avaliação do caso e imediatamente o acompanha até a rede pública de saúde visando a construção de um projeto clínico – que pode resultar em internação hospitalar ou no centro de referência em saúde mental (em caso de crise) ou na adoção de medidas extra- -hospitalares, a exemplo do encaminhamento para serviços de hospital-dia, centros de saúde, oficinas de trabalho terapêutico, centros de convivência, orientação e tratamento odontológicos ou assistência social. O Serviço Social participa a partir da realização de estudo do caso e orientação para garantia dos benefícios que o Estado assegura a esses cidadãos. Também a família recebe orientação, acolhimento e assistência psicológica individual ou em grupo.”

Talvez a mais importante questão a ser abordada quanto ao PAI-PJ é a inovação no processo de tratamento dos doentes mentais infratores, se comparado ao visto nos HCTPs como o CMP. Barros-Brisset (2010, p. 8) novamente explora o assunto:

“A proposição do projeto pretendeu tratar a crise instalada entre a justiça e a saúde mental; contudo, a novidade que se revelou desse tratamento da crise foi a possibilidade inédita de dispensar o manicômio judiciário como lugar para os loucos infratores. A resposta encontrada pela crise substituiu a prática reacionária do manicômio pela inclusão dessa população nas políticas públicas de atenção à saúde mental, sem desprezar a importância do tratamento jurídico na solução de cada caso.”

O sistema de assistência geral do PAI-PJ consegue lidar com o conflito entre o direito e o sistema de saúde, inerente das medidas de segurança, e garante a individualização do tratamento de cada indivíduo e condições humanas de vivência.

5.4. O Programa de Atenção Integral ao Louco Infrator – GO

Em 2006, com base na LRP, através de sugestão da 25ª Promotoria de Justiça de Goiânia, foi formado o Programa de Atenção Integral ao Louco Infrator (PAILI). Segundo o site da Secretaria de Saúde do Estado de Goiás, o PAILI realiza, juntamente com o SUS, *“atendimento às pessoas portadoras de transtornos mentais ou que manifestaram sofrimento mental no transcurso da execução penal, submetidas a medida de segurança no Estado de Goiás (SES-GO).”*

Pelos dados de 2019 da própria Secretaria, o PAILI atendia aproximadamente 240 pacientes em 77 municípios goianos. Em 2022 foi constatado que o PAILI atendeu aproximadamente 900 pessoas desde sua criação, e que possui uma taxa de reincidência “similar ao Reino Unido” (SES-GO) de 5%.

A missão do PAILI é a de seguir a LRP com a maior fidelidade possível, garantindo a subsidiariedade da internação, e a vinculação da aplicação de medidas de segurança ao SUS e à SES-GO. Costa (p. 8) explica o funcionamento do PAILI com exatidão nas seguintes passagens:

“O programa tem como objetivo a análise clínica, psicossocial e jurídica de cada caso em particular, primando por um atendimento único, completamente individualizado e com a integração do núcleo familiar no tratamento, o que torna mais fácil a readaptação dos laços familiares e o posterior retorno do doente mental ao lar. Ele garante, portanto, maior eficácia ao tratamento. As mudanças no quadro clínico do paciente deverão ser comunicados à autoridade judiciária.

(...)

O funcionamento do PAILI é baseado na supervisão dos tratamentos proporcionados aos pacientes nas clínicas conveniadas ao SUS, em leitos psiquiátricos em hospitais gerais, nos CAPS e nos serviços residenciais terapêuticos, além de garantir um acesso facilitado à justiça, de forma mais ágil e sem burocracia, por agir como intermediário entre o juiz e o paciente.

(...)

O PAILI garante a autonomia para os médicos e equipes psicossociais das clínicas conveniadas ao SUS, o que lhes permite escolher e aplicar o melhor tratamento para cada caso. Contudo, a atuação desses profissionais deve ser acompanhada de perto pelo programa, que promove a interlocução e a integração com todo o sistema de saúde mental, especialmente os CAPS e as residências terapêuticas.”

Ou seja, a internação compulsória de doentes mentais infratores não é realizada em HCTPs, ou mesmo ATPs, mas em hospitais e clínicas psiquiátricas dedicadas e com a infraestrutura adequada para cuidar de tais indivíduos.

5.5. Comparando os ECTPs

Com todos os dados apresentados, podemos realizar uma breve comparação entre o CMP, o PAI-PJ e o PAILI. Primeiramente, percebe-se que a quantidade média de pacientes em ambas as instituições é similar, o CMP tendo entre 200 e 300, o PAI-PJ tendo aproximadamente 770, e o PAILI tendo aproximadamente 240. No entanto, a qualidade do tratamento e da infraestrutura destoa tanto entre o CMP e os outros 2, que é quase impossível acreditar que se tratam de ECTPs do mesmo país.

Enquanto os doentes mentais infratores nos estados de Minas Gerais e Goiás têm acesso a uma vasta rede de assistência médica voltada à reintegração e tratamento desses indivíduos, vinculada ao SUS e em conformidade com a LRP, infratores nas mesmas circunstâncias de inimputabilidade são sujeitos à internação num ambiente hostil, mal equipado, desumano, tratando pessoas em séria necessidade de tratamento médico e psicológico como prisioneiros e garantindo seu completo isolamento e alienação da sociedade e de seus círculos familiares por décadas a fim, sem contar nas óbvias violações da CF e da LRP.

Com relação ao índice de reincidência de cada ECTP e, considerando que a suposta função das medidas de segurança é a de reintegração desses indivíduos na sociedade, embora não tenha sido possível encontrar um valor exato para o CMP, considerando que ele integra o sistema penitenciário brasileiro, podemos criar uma estimativa. A média de reincidência nacional é de 70%, o que é um valor aterrorizante que demonstra a completa ineficácia do sistema prisional brasileiro em reformar seus detentos. Na verdade, já discutimos no capítulo 4 a completa incongruência entre a pretensão curativa da pena e da medida de segurança, e a realidade brutal de que

mais de 1 em 5 indivíduos que passaram pelo sistema prisional brasileiro, o farão de novo, devido ao caráter degradante e isolador dos presídios, o que não lhes fornece oportunidades de reintegração e especialização profissional. Em contrapartida, o PAI-PJ registrou um índice de reincidência através do seu programa de menos de 1%, enquanto que o PAILI relatou índice de 5%. Ambos os casos demonstram a eficiência do sistema, quando seguindo os fundamentos estabelecidos pela LRP fielmente, e vinculando o instituto da medida de segurança ao SUS e às secretarias de saúde do estado.

A discrepância entre a performance dos ECTPs é tão grande que parece criminoso permitir que um indivíduo seja enviado a uma instituição como CMP, quando existem outras como PAI-PJ e o PAILI, que oferecem qualidade e resultados nos tratamentos muito superiores. Sobre isso, comenta Caetano (2018, p. 18):

“Pessoas com transtornos mentais em situações jurídicas similares não deveriam ter destinos tão diferentes pelo simples fato de residirem neste ou naquele estado, notadamente quando a Lei Antimanicomial traça em sua completude, desde 2001, os caminhos a serem trilhados no campo da atenção em saúde mental em todo o País.”

Enfim, os dados apresentados revelam a urgência de que as ECTPs ao redor do país se adequem ao disposto na LRP o quanto antes, visto que tanto o PAI-PJ quanto o PAILI o fizeram, e tiveram grandioso sucesso em sua missão de tratamento, acompanhamento e reintegração social dos doentes mentais infratores em Minas Gerais e em Goiás. HCTPs como o CMP são relíquias de um passado positivista e cruel, que não têm capacidade de cumprir suas supostas missões, e muito menos de fornecer condições básicas de qualidade de vida aos seus detentos. O fato é que essas instituições devem ser imediatamente reformadas e ampliadas nos moldes do PAI-PJ e do PAILI para poderem funcionar em nível de qualidade aceitável. Contudo, isso não ocorrerá enquanto não houver vontade política do Poder Executivo desses estados, como o do Paraná.

6. CONCLUSÃO

Através desta pesquisa, exploramos o instituto da medida de segurança no Brasil por uma variedade de perspectivas. Primeiro, debruçamo-nos sobre o conceito de medida de segurança, explicando sua base principiológica, assim como a legislação predominante no CP, CPP e súmulas dos tribunais superiores. Então passamos para a história das medidas de segurança, primeiro num cenário global, investigando tanto suas origens teóricas na Escola Positivista quanto na legislação suíça, seguido por um relato da progressão do instituto no direito brasileiro a partir da publicação do CP moderno.

Tendo em vista tanto o conceito quanto a história das medidas de segurança no direito nacional, pudemos apreciar a situação teórica do instituto de forma crítica, utilizando-se da doutrina para criticar os vários pontos fracos e contradições na legislação. Foram constatadas falhas na determinação da natureza das medidas de segurança, as múltiplas contradições entre o art. 97 do CP e a LRP, referentes aos prazos mínimo e máximo de aplicação das medidas de segurança, assim como a subsidiariedade da internação compulsória perante o tratamento ambulatorial e vice-versa. Também foi demonstrada a arbitrariedade da distinção entre penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro, e como essa divisão gera uma desigualdade de direitos e garantias contra os inimputáveis.

Por último, comparamos dados entre três ECTPS: 1 que ainda representa a legislação antiga e retrógrada, com diversos casos relatados de falta de infraestrutura, assim como falta de dignidade no tratamento dos internos; os outros 2, instituições que respeitam e seguem a LRP, apresentam qualidade e eficiência no tratamento dos pacientes, considerando-os doentes em vez de criminosos.

As conclusões que podemos tirar deste estudo não são positivas em sua grande maioria. As chagas no instituto da medida de segurança são profundas e chegam até à raiz que estrutura todo o sistema. Uma das primeiras coisas que é necessário mudar é o entendimento de que a medida de segurança, como é aplicada nos HCTPs atuais, possui pretensão de punir esses indivíduos pelos delitos cometidos, por mais que inimputáveis, quando sua verdadeira finalidade deveria ser curativa. O caráter terapêutico, introduzido pela LRP, é o que deve predominar, assim como a vinculação do tratamento ao SUS. Talvez uma alternativa para alterar a forma de pensar sobre

os doentes mentais infratores seja simplesmente mudar o linguajar ao redor deles, como sugere Salo de Carvalho (2020, p. 572):

“A redesignação do louco, louco de todo o gênero era a expressão utilizada pelo Código Civil de 1916, como sujeito portador de sofrimento psíquico ou usuário do sistema de saúde mental carrega consigo, portanto, uma nova postura perante estas distintas construções da subjetividade.”

Uma solução para a questão da ambiguidade da diferença entre penas e medidas de segurança seria a expansão do leque de garantias fornecidos aos imputáveis, como progressão de regime, para os inimputáveis, através de alterações no CPP. Da mesma forma, Salo de Carvalho (2020, p. 571) discute o drama dos prazos mínimo e máximo da medida de segurança, e suas várias controvérsias devido ao texto ultrapassado do art. 97/CP que, não apenas expõe o caráter retributivo da medida de segurança no prazo mínimo, mas vai de encontro direto com o art. 5º/CF, XLVII, o art. 4º/LRP, § 3º, e a Súmula 527/STJ, com o prazo máximo indeterminado:

“A solução mais adequada, portanto, parece ser a não definição do tempo mínimo, inclusive porque inexistem critérios adequados, na doutrina e na jurisprudência, que orientem esta quantificação. Reale Jr. lembra, inclusive, que a própria Lei de Execução Penal prevê a possibilidade de o exame de cessação de periculosidade ocorrer antes do prazo mínimo de 1 (um) ano.”

O que parece ser interessante é a possibilidade do direito brasileiro abandonar a ideia de periculosidade por completo, dado o quão vago e impreciso esse princípio se revela, e passar a tratar, nesse aspecto, os inimputáveis como imputáveis, até o momento da dosimetria da pena. Afinal, como constatou Diniz (2013, p. 15) em seus estudos: *“O resultado mais importante do censo: não há periculosidade inerente aos diagnósticos psiquiátricos. O diagnóstico psiquiátrico não é determinante para a infração penal cometida pelo louco.”*. Vários problemas poderiam ser solucionados ao mesmo tempo com essa mudança na compreensão do instituto. Assim, a individualização da pena seria garantida, e tanto o prazo mínimo quanto o prazo máximo da medida de segurança encontrariam sua solução, na medida em que seria realizada a dosimetria da pena do delito, como se imputável fosse, então seria convertida em medida de segurança pela mesma duração máxima, podendo ser

encerrada antes do prazo se for constatada a possibilidade de reintegração social do indivíduo.

Porém, qualquer mudança na legislação é um esforço inútil se, como demonstrado com a LRP, as autoridades competentes pelo país não aplicarem o disposto no texto legal. Os HCTPs necessitam de reforma imediata nos moldes da LRP, com o principal objetivo da desinstitucionalização das medidas de segurança, e a prioridade absoluta do tratamento ambulatorial e em liberdade sobre qualquer forma de internação. Afinal, todos os estudos demonstram o caráter maligno que a isolamento social da internação em HCTPs e ATPs causa, e a LRP mais do que deixou óbvia a ilegalidade do contínuo funcionamento dessas instituições no estado em que se encontram.

Em conclusão, esta pesquisa revelou uma quantidade e gravidade francamente vergonhosas de falhas com relação ao instituto da medida de segurança. Algumas podem ser sanadas com a correta atuação do Poder Executivo, outras necessitam da criação e atualização da Lei pelo Poder Legislativo. Porém, é ainda mais sombrio testemunhar a relutância de juristas pelo Brasil em reconhecerem as mudanças na Lei e na doutrina referente aos doentes mentais infratores, e à insistência em permanecerem presos a teorias criminológicas do século XIX que não têm mais lugar na modernidade.

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AQUINO, S. A.; GONTIJO, R. B. C. "A Medida de Segurança no Direito Penal Brasileiro: Constituição, Forma e Crítica". Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília, [S. I.], v. 1, n. 18, 2020. Disponível em: (<https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/30767/27948>)
- AZEVEDO, Flavio O. de. Código Penal Comentado – Artigo 96. Direitocom. Disponível em: (<https://www.direitocom.com/codigo-penal-comentado/artigo-96-15>)
- BARROS-BRISSET, Fernanda O. de. Por uma Política de Atenção integral ao Louco Infrator. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2010. Disponível em: (https://www.tjmg.jus.br/data/files/41/A7/51/FD/204636104C5F1436B04E08A8/livreto_pai.pdf)
- BARROS-BRISSET, Fernanda Otoni de. Um Dispositivo Conector - Relato da Experiência do PAI-PJ/TJMG, uma Política de Atenção Integral ao Louco Infrator, em Belo Horizonte. Rev. bras. crescimento desenvolv. hum. [online]. 2010, vol.20, n.1, pp. 116-128. ISSN 0104-1282. Disponível em: (http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-12822010000100016)
- BITENCOURT, Cezar R. Tratado de Direito Penal 1 – Parte Geral: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555590333. Disponível em: (<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555590333/>)
- BRASIL. Código de Processo Penal. Disponível em: (https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)
- BRASIL. Código Penal. Disponível em: (https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: (https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)
- BRASIL. Lei nº 7.210/84. Disponível em: (https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm)
- BRASIL. Lei nº 10.216/01. Disponível em: (https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10216.htm#:~:text=LEI%20No%2010.216%2C%20DE.modelo%20assistencial%20em%20sa%C3%BAde%20mental.)
- CAETANO, H.; TEDESCO, S. Loucura e direito penal: pistas para a extinção dos manicômios judiciários : Português. Saúde em Debate, [S. I.], v. 45, n. 128 Jan-Mar, p. 191–202, 2022. Disponível em: (<https://saudeemdebate.org.br/sed/article/view/3410>)
- CARVALHO, Salo de. Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro. 3ª edição: Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555592122. Disponível em: (<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555592122/>)
- CASTRO, Marcela B. de. A culpabilidade no Direito Penal brasileiro. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3521, 20 fev. 2013. Disponível em: (<https://jus.com.br/artigos/23766>).
- CENTRAL BRASILEIRA DE NOTÍCIAS. CRM-PR Interditada o Complexo Médico Penal e Impede Entrada de Novos Presos na Unidade. 2022. Disponível em: (<https://cbncuritiba.com.br/materias/crm-pr-interditada-o-complexo-medico-penal-e-impede-entrada-de-novos-presos-na-unidade/>)
- CONFERÊNCIA REGIONAL PARA A REESTRUTURAÇÃO DA ASSISTÊNCIA PSIQUIÁTRICA. Declaração de Caracas/90. Disponível em: (https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_caracas.pdf)
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução 113/10. Disponível em: (https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_113_20042010_25032019153433.pdf)
- CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA. Resolução nº 5/04. Disponível em: (<https://www.gov.br/depen/pt-br/composicao/cnppc/resolucoes/2004/resolucao05de04demaiode2004.pdf>)
- CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA. Resolução nº 4/10. Disponível em: (https://www.gov.br/depen/pt-br/composicao/cnppc/resolucoes/2010/resolucao-no-4-de-30-de-julho-de-2010.pdf/view#:~:text=Recomenda%20a%20ado%C3%A7%C3%A3o%20da%20pol%C3%ADtica_execu%C3%A7%C3%A3o%20da%20medida%20de%20seguran%C3%A7a.)
- COSTA, Agnes M. C. da. O Programa de Atenção Integral ao Louco Infrator (PAILI) como uma Medida Concretizadora do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Revista do Ministério Público do Estado de Goiás. Disponível em: (https://www.mpgp.mp.br/revista/pdfs_40/13-Agnes.pdf)

- DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ. Pessoas que já Cumpriram Sanção Permanecem "Asiladas" no Complexo Médico Penal por Falta de um Local para Morar. 2022. Disponível em: <https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Noticia/Pessoas-que-ja-cumpriram-sancao-permanecem-asiladas-no-Complexo-Medico-Penal-por-falta-de#:~:text=As%20pessoas%20internadas%20nesta%20unidade,privadas%20de%20liberdade%20em%20Curitiba>)
- DINIZ, Debora. A custódia e o tratamento psiquiátrico no Brasil: censo 2011. Brasília: Letras Livres; Editora UnB, 2013. 382 p. Disponível em: http://abp.org.br/a_custodia_tratamento_psiquiatrico_brasil_censo_2011.pdf)
- FRAGOSO, Heleno Cláudio. Lições de Direito Penal: Parte Geral. Rio de Janeiro, 2003. Disponível em: https://www.estantevirtual.com.br/livros/heleno-claudio-fragoso/licoes-de-direito-penal-parte-geral/3934248981?qclid=CjwKCAiA0JKfBhEiwAPhZXD3P2Z3Rt4PrT0B5AvdgWn0dPESpIV3c5V7BpMOMsPSVID6mbk3GzzhoCr2wQAvD_BwE)
- FRANCA, Joseane G.; SOUZA, Amanda C. de. Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário – PAI-PJ de Teófilo Otoni (MG): Análise Comparativa dos Dados Regionais e Estaduais. Teófilo Otoni, 2017. Disponível em: <https://dSPACE.doctum.edu.br/bitstream/123456789/3953/2/CD%20PAI-PJ.pdf>)
- JORNAL PONTE. Presos Cadeirantes Denunciam Condições Precárias em Unidade no Paraná. 2021. Disponível em: <https://ponte.org/presos-cadeirantes-denunciam-condicoes-precarias-em-unidade-no-parana/>)
- LOBO, Hewdy. O que é Programa de Atenção Integral ao Louco Infrator? JusBrasil, 2015. Disponível em: <https://lobo.jusbrasil.com.br/artigos/302753223/o-que-e-programa-de-atencao-integral-ao-louco-infrator>)
- NERY FILHO, Antônio. PERES, Maria F. T. A doença mental no direito penal brasileiro: inimizabilidade, irresponsabilidade, periculosidade e medida de segurança. 2002. Disponível em: <https://www.scielo.br/i/hcsm/a/Kd7b5QmLDPGkZwJMQ4wPCpP/>)
- PRADO, Alessandra M.; SCHINDLER, Danilo. A medida de segurança na contramão da Lei de Reforma Psiquiátrica: sobre a dificuldade de garantia do direito à liberdade a pacientes judiciários. Revista Direito GV, São Paulo, v. 13, n. 2, p. 628-652, Agosto 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/i/rdqv/a/KGggPYqS3hJqswcJK6PqzvD/?lang=pt&format=pdf>)
- QUEIROZ, Paulo. Direito Penal: Parte Geral. Salvador, JusPODIVM, 2020. Disponível em: <https://www.editorajuspodivm.com.br/direito-penal-v1-parte-geral-2020>)
- SECRETARIA DE SAÚDE DO ESTADO DE GOIÁS. Programa de Atenção ao Louco Infrator é apresentado em congresso no RS. 2022. Disponível em: [https://www.saude.go.gov.br/noticias/16739-programa-de-atencao-ao-louco-infrator-sera-apresentado-em-congresso-no-rs#:~:text=De%20acordo%20com%20Helisiane%20Figueiredo,pessoas%20podem%20conviver%20em%20sociedade.\)](https://www.saude.go.gov.br/noticias/16739-programa-de-atencao-ao-louco-infrator-sera-apresentado-em-congresso-no-rs#:~:text=De%20acordo%20com%20Helisiane%20Figueiredo,pessoas%20podem%20conviver%20em%20sociedade.))
- SHECAIRA, Sérgio S. Criminologia. 9ª edição: Revista dos Tribunais, 2021. Disponível em: <https://www.amazon.com.br/Criminologia-9%C2%AA-Edi%C3%A7%C3%A3o-Eduardo-Viana/dp/655680598X>)
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Súmula 527. Disponível em: https://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/2491)
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas Corpus nº 84.219. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79519>)
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Súmula 422. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=4288>)
- <https://www.deppen.pr.gov.br/Endereco/Complexo-Medico-Penal-CMP>
- <https://www.saude.go.gov.br/biblioteca/7639-programa-de-aten%C3%A7%C3%A3o-integral-ao-louco-infrator-paili>
- <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/hotsites/relatorio-de-gestao-2017/pai-pj.htm#.Y-U7RXbMluV>
- <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/informes/estrutura-e-funcionamento-do-pai-pj.htm#.Y-U7SnbMluV>
- <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/pai-pj-completa-20-anos-de-existencia.htm#.Y-U7R3bMluV>