

**IV CONGRESSO NACIONAL DA
FEPODI**

**DIREITO PENAL, CRIMINOLOGIA E PROCESSO
PENAL**

LIVIA GAIGHER BOSIO CAMPELLO

MARIANA RIBEIRO SANTIAGO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – FEPODI

Presidente - Yuri Nathan da Costa Lannes (UNINOVE)

1º vice-presidente: Eudes Vitor Bezerra (PUC-SP)

2º vice-presidente: Marcelo de Mello Vieira (PUC-MG)

Secretário Executivo: Leonardo Raphael de Matos (UNINOVE)

Tesoureiro: Sérgio Braga (PUCSP)

Diretora de Comunicação: Vivian Gregori (USP)

1º Diretora de Políticas Institucionais: Cyntia Farias (PUC-SP)

Diretor de Relações Internacionais: Valter Moura do Carmo (UFSC)

Diretor de Instituições Particulares: Pedro Gomes Andrade (Dom Helder Câmara)

Diretor de Instituições Públicas: Nevitton Souza (UFES)

Diretor de Eventos Acadêmicos: Abimael Ortiz Barros (UNICURITIBA)

Diretora de Pós-Graduação Lato Sensu: Thais Estevão Saconato (UNIVEM)

Vice-Presidente Regional Sul: Glauce Cazassa de Arruda (UNICURITIBA)

Vice-Presidente Regional Sudeste: Jackson Passos (PUCSP)

Vice-Presidente Regional Norte: Almério Augusto Cabral dos Anjos de Castro e Costa (UEA)

Vice-Presidente Regional Nordeste: Osvaldo Resende Neto (UFS)

COLABORADORES:

Ana Claudia Rui Cardia

Ana Cristina Lemos Roque

Daniele de Andrade Rodrigues

Stephanie Detmer di Martin Vienna

Tiago Antunes Rezende

ET84

Ética, ciência e cultura jurídica: IV Congresso Nacional da FEPODI: [Recurso eletrônico on-line] organização FEPODI/ CONPEDI/ANPG/PUC-SP/UNINOVE;

coordenadores: Livia Gaigher Bosio Campello, Mariana Ribeiro Santiago – São Paulo: FEPODI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-143-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Ética, ciência e cultura jurídica

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Ética. 3. Ciência. 4. Cultura jurídica. I. Congresso Nacional da FEPODI. (4. : 2015 : São Paulo, SP).

CDU: 34



www.fepodi.org

IV CONGRESSO NACIONAL DA FEPODI

DIREITO PENAL, CRIMINOLOGIA E PROCESSO PENAL

Apresentação

Apresentamos à toda a comunidade acadêmica, com grande satisfação, os anais do IV Congresso Nacional da Federação de Pós-Graduandos em Direito – FEPODI, sediado na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo –PUC/SP, entre os dias 01 e 02 de outubro de 2015, com o tema “Ética, Ciência e Cultura Jurídica”.

Na quarta edição destes anais, como resultado de um trabalho desenvolvido por toda a equipe FEPODI em torno desta quarta edição do Congresso, se tem aproximadamente 300 trabalhos aprovados e apresentados no evento, divididos em 17 Grupos de Trabalhos, nas mais variadas áreas do direito, reunindo alunos das cinco regiões do Brasil e de diversas universidades.

A participação desses alunos mostra à comunidade acadêmica que é preciso criar mais espaços para o diálogo, para a reflexão e para a troca e propagação de experiências, reafirmando o papel de responsabilidade científica e acadêmica que a FEPODI tem com o direito e com o Brasil.

O Formato para a apresentação dos trabalhos (resumos expandidos) auxilia sobremaneira este desenvolvimento acadêmico, ao passo que se apresenta ideias iniciais sobre uma determinada temática, permite com considerável flexibilidade a absorção de sugestões e nortes, tornando proveitoso aqueles momentos utilizados nos Grupos de Trabalho.

Esses anais trazem uma parcela do que representa este grande evento científico, como se fosse um retrato de um momento histórico, com a capacidade de transmitir uma parcela de conhecimento, com objetivo de propiciar a consulta e auxiliar no desenvolvimento de novos trabalhos.

Assim, é com esse grande propósito, que nos orgulhamos de trazer ao público estes anais que, há alguns anos, têm contribuindo para a pesquisa no direito, nas suas várias especialidades, trazendo ao público cada vez melhores e mais qualificados debates, corroborando o nosso apostolado com a defesa da pós-graduação no Brasil. Desejamos a você uma proveitosa leitura!

São Paulo, outubro de 2015.

Yuri Nathan da Costa Lannes

A LOUCURA DA MEDIDA DE SEGURANÇA: A APLICABILIDADE, A EFETIVIDADE E A SUA GESTÃO NO BRASIL À LUZ DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

THE MADNESS OF THE SECURITY MEASURE: THE APPLICABILITY, THE EFFECTIVENESS AND ITS MANAGEMENT IN BRAZIL IN THE LIGHT OF RIGHTS AND FUNDAMENTALS GUARANTEES

Saulo Antunes Carvalho

Resumo

O presente trabalho tem por objetivo analisar a aplicação da medida de segurança no Brasil, levando em consideração o escopo curativo atribuído a mesma pelo ordenamento jurídico pátrio, de modo a buscar soluções ou medidas que tragam efetividade a sua finalidade. Tal tema mostra-se de grande atualidade e relevância, já que existe grande turbulência em relação a sua aplicabilidade, notadamente a seu prazo máximo de duração, levando a constante variação jurisprudencial. Inicialmente se buscará evidenciar as principais correntes doutrinárias acerca da duração e da finalidade da medida de segurança, aliado a um breve panorama estatístico acerca de sua aplicabilidade no Brasil em contraposição aos princípios da dignidade da pessoa humana, da individualização da pena e, sobretudo, a vedação constitucional das penas de caráter perpétuo.

Palavras-chave: Direito penal, Medidas de segurança, Inimputabilidade, Direitos e garantias fundamentais

Abstract/Resumen/Résumé

This paper aims to examine the safety measure will in Brazil, taking into consideration the dressing scope attributed to it by the national legal system, in order to seek solutions or measures to bring effect to its purpose. This theme appears to be very timely and relevant since there is great turbulence in relation to its applicability, notably its maximum long-term, leading to constant variation jurisprudence. Initially it will seek to highlight the mainstream doctrinaire about the duration and extent of the security purpose , together with a brief statistical overview about its applicability in Brazil as opposed to the principles of human dignity, the individualization of punishment and, above all , a constitutional seal of perpetuity feathers.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Tort law, Security measures, Nonimputability, Fundamental rights and guarantees

1. Considerações iniciais

O Direito Penal brasileiro reconhece e dispõe a respeito da necessidade de se tratar os doentes mentais autores de crimes de forma diferenciada, não se idealizando punição diversa, mas sim o acompanhamento médico psiquiátrico destinado a ressocialização desses indivíduos, focando, sobretudo, na cessação de sua periculosidade. Ocorre que os institutos jurídicos e as instituições criadas com o fim de se atingir o referido objetivo, tornaram-se inócuos e, pior, se constituíram em mecanismos de violação de direitos e garantias fundamentais. As lacunas legais deixadas pelo poder legiferante e o comprovadamente fracassado sistema manicomial, patenteiam as trágicas lesões sofridas por aqueles que fazem jus a um tratamento especial, de modo que, tal tratamento se mostra mais desumano e cruel do que o próprio sistema punitivo ordinário.

O presente trabalho visa analisar o tratamento dado aos doentes mentais autores de crimes, as medidas de segurança a eles impostas, os debates existentes acerca do referido instituto à luz dos direitos e garantias fundamentais basilares do Estado Democrático de Direito, apresentando, por fim, sugestões que levassem ao aprimoramento do sistema de modo a impedir ou, ao menos mitigar, as violações aos direitos inerentes aos loucos infratores e a sua condição excepcional, sugestões estas que destoam do atual sistema oferecido ao louco infrator, com a adoção de práticas coordenadas que visassem efetivamente sua recuperação e reintrodução no seio social. Dessa forma, a pesquisa que se propõe situa-se na vertente metodológica jurídica-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, na classificação de Gustin *et al* (2010), o tipo jurídico-projetivo.

2. O limite de duração da medida de segurança imposta ao paciente judiciário

Segundo preleciona o §1º do artigo 97 do nosso Código Penal, as espécies de medidas de segurança supramencionadas possuem duração indeterminada, mantendo-se enquanto não verificada a cessação da periculosidade através de perícia médica. Dessa forma, pela exegese do dispositivo legal, tem se por atribuir o caráter de perpetuidade a mesma. No entanto, é visível que a perpetuidade de tal medida mostra-se incompatível com os princípios

vigentes e norteadores da política criminal adotada atualmente, especialmente, com a vedação constitucional a imposição de penas perpétuas¹.

Nessa perspectiva, submergiram três correntes acerca de sua duração. Doutrina clássica, tendo como principais expoentes doutrinadores como Nelson Hungria, Heleno Fragoso, Damásio de Jesus, dentre outros, defenderia a duração indeterminada do aludido instituto, em estrita consonância com o disposto no Código Penal. A segunda defenderia que a medida de segurança, por mais que se destine a objetivo diverso do atribuído a pena, submetesse aos princípios a ela inerentes por se tratar de espécie de sanção penal, submetendo-se, por conseguinte, ao limite de 30 anos atribuído pelo *caput* do artigo 75 do Código Penal às penas privativas de liberdade. Tal entendimento influenciou a jurisprudência de tal modo que o Supremo Tribunal Federal passou a albergar tal entendimento².

No entanto, em evidente evolução, a doutrina majoritária contemporânea passou a defender que “a medida de segurança não pode ultrapassar o limite máximo de pena abstratamente cominada ao delito” (BITENCOURT, 2011, P. 787). Corroborando neste sentido, a nupérrima elaboração da súmula 527 pelo Superior Tribunal de Justiça³, reiterando este entendimento.

Ora, se o louco infrator não comete crime, por lhe faltar o requisito da culpabilidade, não se pode impor a este, medidas restritivas superiores ao cominado abstratamente do crime, pois representa “o limite da intervenção estatal, seja a título de pena, seja a título de medida” (GOMES, 1993, p.71).

3. O sistema manicomial brasileiro em relação aos princípios e garantias fundamentais

A aplicação da medida de segurança contemporaneamente se dá pela sua aplicação isolada⁴ aos indivíduos que se fizerem necessários, dada a falta ou a não integralidade de

¹ O aludido princípio encontra-se positivado na alínea “b” do inciso XLVII do artigo 5º da Constituição Federal da República Brasileira.

² Nesse sentido: STF - HC 84.219/SP – Rel. Min. Marco Aurélio – Órgão Julgador: 1ª T. j. em: 16.08.2005. DJ 23.09.2005 e HC 97.621/RS – Rel. Min. Cezar Peluso – Órgão Julgador: 2ª T. – j. em: 02.06.2009 – DJ: 26.06.2009.

³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula n. 527**. O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=%40docn&&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=6>>. Acesso em: 08 Jun. 2015.

⁴ Dada a adoção pelo Código Penal do sistema vicariante, pelo qual, não se pode aplicar a medida de segurança em concomitância com outra sanção penal.

culpabilidade, de modo que deve ser aplicada primordialmente aos inimputáveis⁵ e facultativamente aos semi-inimputáveis, conforme corrobora Bitencourt (2011, p. 783) se “[...] necessitar de especial tratamento curativo, caso contrário, também ficará sujeito somente à pena”. Nesse prisma, subdivide-se em duas espécies: internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou sujeição a tratamento ambulatorial. Entendida a primeira como a recolhimento do paciente a um Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico ou outro estabelecimento adequado, com características similares. A segunda se dá pela imposição de tratamento ao paciente, sem que haja a necessidade de que este permaneça recluso na instituição.

Entretanto, no que pese a romântica expressão contida no dispositivo penal a qual preleciona que a internação deveria ocorrer em Hospital de Custódia e Tratamento, fato é que esta “não passa de uma expressão eufemística utilizada pelo legislador da Reforma Penal de 1984 para definir o velho e deficiente manicômio judiciário” (BITENCOURT, 2011, p. 784).

Diante da constatação da situação desumana vivenciada pelos doentes mentais nos manicômios judiciários, a partir de 1999, iniciou-se a luta antimanicomial no Brasil tendo como marco inicial “à campanha do Conselho Federal de Psicologia (CFP), que levantou a bandeira: Manicômio Judiciário... o pior do pior... Seu lançamento aconteceu na abertura do IV Encontro Nacional da Luta Antimanicomial, em Maceió”(BARROS-BRISSET, 2010, p.20) . A partir disso, inúmeros foram os desdobramentos no sentido de se garantir o tratamento necessário e indispensável ao louco infrator, culminando na edição da lei 10.216/01 a qual dispõe sobre os direitos e garantias inerentes as pessoas portadoras de transtorno mental.

Os avanços concebidos foram de fundamental importância, entretanto, o Brasil ainda permaneceu com a política segregacionista e separatista em relação aos infratores portadores de transtorno mental. Nesse sentido, corrobora pesquisa realizada pelo Censo em 2011 nas 26 instituições destinadas ao cumprimento da medida de segurança⁶, na qual Débora Diniz (2011) torna evidente a realidade do sistema brasileiro, demonstrando que “ 741 indivíduos (25%) não deveriam estar internados” (DINIZ, 2011, p. 35) dada alguma razão que ensejasse sua liberação imediata.

⁵ A definição de inimputável é enunciada pelo *caput* do artigo 26 do Código Penal Brasileiro, sendo o indivíduo 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.

⁶ Complexo formado por 23 Hospitais de Custódia e Tratamento e 3 alas de tratamento psiquiátrico em complexos penitenciários.

Não obstante o supramencionado entendimento do Supremo Tribunal Federal da impossibilidade de medida de segurança ultrapassasse o limite de 30 anos inerente as penas restritivas de liberdade, os dados da mesma pesquisa apontaram a existência de “dezoito indivíduos internados em hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico há mais de trinta anos” (DINIZ, 2011, p. 14).

Percebe-se, pelo exposto, que a falência do clássico sistema manicomial é latente, entretanto, suas características ainda continuam arraigadas no Direito Brasileiro, a partir da concepção daqueles que defendem a “cessação da periculosidade” do portador de sofrimento mental nos moldes atuais.

3. A necessária evolução do instituto frente às práticas contemporâneas de auxílio na recuperação do paciente judiciário

A partir da percepção da falência do sistema tradicional, torna-se certamente difícil encontrar uma solução ao sistema tradicional, especialmente se levarmos em consideração o conceito de “periculosidade” atribuído ao louco infrator. Conceito este que está ligado a presunção de periculosidade atribuída ao portador de doença mental no contexto histórico-social, e reiterado pelo próprio código penal, conforme elucida Barros-Brisset (2010, p.16): “apenas a alguns indivíduos cabe atribuir a presunção de periculosidade, a saber, àqueles que forem considerados, no momento do cometimento do ato/crime, portadores de alguma patologia mental”. Nessa baila, a partir de uma visão eivada de pré-conceitos, atribui-se ao “público alvo” da medida de segurança uma espécie de minorização de sua humanidade, ou mesmo de sua responsabilidade, “nada de acessibilidade às instituições instituídas na civilização como garantias mínimas” (BARROS-BRISSET, 2010, p.19).

Entretanto, alguns atores, projetos e ações se dedicam a inversão deste conceito, se dedicam a ouvir os anseios e as demandas emanadas dessa parcela da população. Nesse sentido, destaca-se o honroso trabalho do Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental Infrator – PAI-PJ, desenvolvido pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Programa este que, “[...] em resumo, tem por função a oferta de acompanhamento integral ao paciente judiciário portador de sofrimento mental em todas as fases do processo criminal” (BARROS-BRISSET, 2010, p.19).

Tal programa, que, inicialmente, pode parecer simplório em seu conceito, oferece um aparato complexo, multidisciplinar de atendimento ao paciente judiciário, de modo que “criaram-se as condições necessárias para que o paciente judiciário receba seu tratamento em

saúde mental e tenha um acompanhamento jurisdicional de modo individualizado, particular, na medida de sua possibilidade, capacidade e responsabilidade” (BARROS-BRISSET, 2010, p.19).

Através da desmistificação do conceito de periculosidade e a oferta de um aparato com a finalidade de se acompanhar o paciente judiciário, o programa PAI-PJ apresenta resultados inéditos, que contrariam a lógica ordinária preconizada pela história e pelo sistema jurídico-penal ao louco infrator, alcançando-se “o impensável, tornando possível que o portador de sofrimento mental cumpra sua sanção penal fora do manicômio judiciário” (BARROS-BRISSET, 2010, p.34).

Portanto, o programa ofereceu ao portador de sofrimento mental a possibilidade de tratamento adequado na rede pública de saúde em detrimento ao velho sistema manicomial. o programa registrou “uma reincidência em torno de 2%, relativa a crimes de menor potencial ofensivo e contra o patrimônio” (BARROS-BRISSET, 2010, p.35).

4. Considerações finais

O paciente judiciário, apesar de sua concepção singular, não deve ser compreendido como um sujeito de capacidade diminuída, de impossível sociabilidade. Deve o Estado e a sociedade atribuir-lhe políticas públicas de atenção integral, que lhes atribuam responsabilidade na medida de sua singularidade. Dessa forma, mostra-se incompatível com o Estado Democrático de Direito e o cenário apresentado por programas de atenção integral aos pacientes judiciários, como o PAI-PJ, a atual conjuntura da medida de segurança e a sua aplicação no Direito Brasileiro como o preconizado e positivado pelo nosso Código Penal, de modo que, a simples dedicação de um atendimento multidisciplinar possibilitou a reinserção desses indivíduos no tecido social.

Noutro norte, não se pode deixar de consignar a importância de uma rápida e suficiente definição legislativa acerca da duração e do modo de aplicação da medida de segurança no sistema judiciário pátrio, uma vez que, tal mudança, não se realizará sem se garantir pelos próprios diplomas legais, a inserção de novos mecanismos que possibilitem a efetivação de uma política de atenção integral ao louco infrator que possibilite sua reinserção social.

Com efeito, defende-se a reformulação da medida de segurança nos seus moldes atuais, por meio da expansão de programas como o PAI-PJ, respeitadas, obviamente, as particularidades de cada estado brasileiro e ainda, a necessidade de que o poder legiferante

proceda a reformulação legislativa da medida de segurança, respeitando o princípio da legalidade sem presumir a periculosidade do paciente judiciário.

Referências bibliográficas

GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 3ªed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

GOMES, Luiz Flávio. **Medidas de Segurança e Seus Limites**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo, p. 64-72, abr-jun, 1993.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Parte geral I. 16ªed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BARROS-BRISSET, Fernanda Otoni de. **Por uma política de atenção integral ao louco infrator**. 1ªed. Belo Horizonte: TJMG, 2010.

DINIZ, Debora. **A custódia e o tratamento psiquiátrico no Brasil: censo 2011**. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/15170/1/LIVRO_CustodiaTratamentoPsiquiatrico.pdf> Acesso em: 08. jun. 2015.