

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL**

JAIANNY SAIONARA MACENA DE ARAÚJO

**DESAFIOS DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DA
APLICAÇÃO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

SOUSA - PB

2022

JAIANNY SAIONARA MACENA DE ARAÚJO

**DESAFIOS DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DA
APLICAÇÃO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como pré-requisito para a obtenção do título de
especialista em Direito Penal e Processo Penal
pela Universidade Federal de Campina Grande.

Orientador: Prof.^a Dr.^a. Helmara Giccelli Formiga
Wanderley.

SOUSA - PB

2022

A663d

Araújo, / Jaianny Saionara Macena de.

Desafios do ordenamento jurídico brasileiro: uma análise da aplicação das medidas de segurança à pessoa com deficiência / Jaianny Saionara Macena de Araújo. – Sousa, 2022.

55 f.

Monografia (Especialização em Direito Penal e Processo Penal) – Universidade Federal de Campina Grande, Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, 2022.

"Orientação: Profa. Dra. Helmara Giccelli Formiga Wanderley".

Referências.

1. Execução Penal. 2. Dignidade da Pessoa Humana. 3. Medida de Segurança. 4. Manicômio Judiciário. I. Wanderley, Helmara Giccelli Formiga. II. Título.

CDU 343.8(043)

JAIANNY SAIONARA MACENA DE ARAÚJO

DESAFIOS DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DA
APLICAÇÃO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como pré-requisito para a
obtenção do título de especialista em
Direito Penal e Processo Penal pela
Universidade Federal de Campina
Grande.

Aprovada em: ___/___/_____.

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Dr.^a Helmara Gicelly Formiga Wanderley (Orientadora)
Universidade Federal de Campina Grande (UFCG)

Prof. Me. Anderson Henrique Vieira
Universidade Federal de Campina Grande (UFCG)

Prof.^a Me. Renata Maria Brasileiro Sobral Soares
Universidade Federal de Campina Grande (UFCG)

À minha mãe, Deta (*in memoriam*), sempre em
meu coração, DEDICO.

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer primeiramente a Deus, por estar sempre ao meu lado e por ser ponto de força e apoio em minha vida.

À minha amada mãe, Josefa - Deta (*in memorian*), mulher forte e guerreira, que tanto batalhou para que eu conseguisse chegar até aqui, cuja perda segue me dando forças para vencer.

Ao meu pai, José Edvaldo, a quem me dirijo com eminente respeito e gratidão por ter confiado em mim, nos meus objetivos e por ter sido uma pessoa fundamental na concretização dos meus sonhos.

À minha irmã Jaiza, que mesmo a distância sempre esteve presente quando precisei, não medindo esforços para me ajudar nessa jornada.

Ao meu querido irmão Jailton, exemplo de força e entrega na realização de seus sonhos, e que não hesita em auxiliar na conclusão dos meus.

Ao meu noivo, Leonam, a quem sempre recorri nos momentos de angústia e aflição, essencial para a conclusão dessa etapa.

Aos meus queridos avós (*in memorian*), Manoel, Rita, Gercina e Cícero, a quem presto minhas homenagens, meu respeito e minha gratidão.

Aos meus cunhados Tâmara e Daniel, companheiros quando precisei e, acima de tudo, meus amigos.

À minha sobrinha, Vitória, que é luz em nossas vidas.

À minha orientadora, Helmara, que muito admiro. Agradeço por ter acreditado na realização desse trabalho, sendo exigente nos momentos necessários e compreensiva e empática nos demais.

Aos meus professores e mestres, que muito estimo e sem o auxílio dos quais não teria chegado até aqui, em especial, Cibelly Soares, Carla Pedrosa e Carla Rocha, minha inestimável consideração.

Aos estimados amigos que a pós-graduação me apresentou ao longo do curso, especialmente aos colegas do Grupo de Pesquisa Manicômio Judiciário, quais sejam, Alana, Júlia, Esley, Karla, Ingrid, Mayara e Ivo, parceiros de debates semanais durante quase um ano.

Aos amigos Pedro Edberg, Amanda Clemente e Ítalo Estevão, colegas que sem a cooperação não haveria concluído o presente curso.

Aos servidores e trabalhadores da UFCG que todos os dias lutam para prestar um serviço público de qualidade, apesar de todas as dificuldades.

Enfim, agradeço imensamente a todos que fizeram parte desse sonho e torceram por mim, assim como peço sinceras desculpas àqueles cujos nomes não foram mencionados, mas estão sempre presentes em meu coração.

“Sustentei até então um argumento e um papel que não quero sustentar por muito mais tempo. Quero dizer a verdade; foi para tirar meu pai de apuros que fiz aquilo. Quis livrá-lo de uma mulher má que o atormentava continuamente, desde que se casou com ele, e que o arruinava, que o levava a tal desespero que às vezes ele era tentado a suicidar-se. Matei minha irmã Victoire porque tomava partido de minha mãe. Matei meu irmão porque amava minha mãe e minha irmã.”
Eu, Pierre Riviere, que degolei minha mãe, minha irmã e meu irmão
Michel Foulcault.

RESUMO

O presente trabalho trata acerca do cumprimento das medidas de segurança pelas pessoas portadoras de doença mental dentro Direito Penal brasileiro, especialmente ao tocante das problemáticas do instituto, pois verifica-se que, desde a sua concepção, afasta-se do modelo terapêutico que lhe é atribuído, ferindo a dignidade humana dos indivíduos que lhe estão sujeitos. Objetiva trazer ao debate as nuances que demonstram o antagonismo entre teoria e prática desse instituto penal, pois o que deveria constituir de instrumento de tratamento para a patologia e de reinserção social, diversas vezes serve para o descumprimento de diversos outros direitos, inclusive o direito à saúde. Além disso, discorre-se sobre os movimentos que levaram até a edição da Lei da Reforma Psiquiátrica no Brasil, bem como sua implantação relativamente tardia no país. Utilizou-se para tal a pesquisa bibliográfica, com base na literatura científica, legislação e jurisprudência dos tribunais superiores, bem como pesquisa documental em textos legais e relatórios institucionais. Conclui-se que o Estado brasileiro, nas suas três esferas de poder, ainda tem muito a alcançar na efetivação da dignidade humana dos internos nos Manicômios Judiciários, pois essa contradição entre ser um local de tratamento e ser um ambiente violador de direitos acabar por infringir os direitos fundamentais mais básicos e, conseqüentemente, o conceito basilar de dignidade da pessoa humana.

Palavras-Chave: Dignidade da Pessoa Humana; Medida de Segurança; Manicômio Judiciário; Execução Penal.

ABSTRACT

The present study discusses the fulfillment of security measures by people with mental illness within Brazilian Criminal Justice, especially regarding institutional problems, since it appears that, from its conception, it moves away from the therapeutic model that is assigned to it, which injures human dignity of the individuals who are subject to it. This study aims to debate the nuances that demonstrate the antagonism between theory and practice of this penal institute, since it should constitute an instrument of treatment for mental disabilities and social reintegration, however several times it is used for the non-compliance of several other human rights, including right to health. Additionally, this study discusses the movements that led to the enactment of the Brazilian Psychiatric Reform Law, as well as its relatively late implementation in the country. For this purpose, bibliographic research was conducted, based on scientific literature, legislation and jurisprudence of superior courts, as well as on documentar research in legal texts and institutional reports. It can be concluded that the Brazilian State, in its three spheres of power, still has a lot to achieve in the accomplishment of human dignity of inmates in the Judicial Psychiatric Asylums, since this contradiction between being a place of treatment and being an environment that violates human rights ends up infringing basic fundamental rights and, consequently, the basic concept of human dignity.

Keywords: Human dignity; Security measure; Judicial Psychiatric Asylums; Penal Execution.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CAPS	Centro de Atenção Psicossocial
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
EC	Emenda Constitucional
ECT	Eletroconvulsoterapia
MTST	Movimento dos Trabalhadores em Saúde Mental
NAPS	Núcleo de Atendimento Psicossocial
UFCG	Universidade Federal de Campina Grande
STF	Supremo Tribunal Federal
SUS	Sistema Único de Saúde

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 CONCEITUALIZANDO O QUE É CRIME.....	13
2.1 Culpabilidade	15
2.2 Potencial consciência da ilicitude	16
2.3 Exigibilidade de conduta diversa	19
3 IMPUTABILIDADE CRIMINAL	21
3.1. Causas inimputabilidade e menoridade penal	25
3.2 Inimputabilidade por doença mental	26
3.3 A aplicação da medida de segurança.....	27
4 HISTÓRICO DA LOUCURA E O MODELO MANICOMIAL	33
4.1 O modelo manicomial e o isolamento terapêutico	35
4.2 A reforma psiquiátrica e a desconstrução do modelo manicomial	38
4.3 A dificuldade na aplicação das medidas de segurança em contraponto à dignidade humana	43
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	47
REFERÊNCIAS.....	50

1 INTRODUÇÃO

A dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos do Estado Democrático brasileiro e, inevitavelmente, a ela atrelado estão diversos direitos. O Estado e a sociedade devem propiciar meios a todos os indivíduos para que tenham uma existência com a fruição das garantias necessárias à sua manutenção decente, constituindo um dos princípios basilares para perpetuação da própria espécie humana. A delimitação do que seria vida digna vai além do aspecto biomédico do que é saúde, ou seja, não constitui somente a falta de doença, mas engloba também as circunstâncias sociais, psicológicas e ambientais do indivíduo.

Apesar do conceito de dignidade humana ter um caminho um tanto tardio nas discussões no âmbito da afirmação dos direitos humanos, no próprio plano do Direito Internacional (MEDEIROS, 2015), a verdade é que, como afirma Habermas (2012, p. 27), “[...] a dignidade humana é a expressão de um conceito fundamental e substancial do ponto de vista normativo, a partir da qual é possível deduzir os direitos humanos através da especificação de violações à mesma”. A dignidade humana é, assim, “[...] a fonte moral da qual se alimentam os conteúdos de todos os direitos” (HABERMAS, 2012, p. 27).

Nos últimos anos, notadamente a partir de 2019, o Brasil tem presenciado o decréscimo de políticas públicas e de orçamento em saúde e assistência social em prejuízo das pessoas com deficiência mental. O modelo manicomial, até então predominante como forma de tratamento de transtornos mentais, só veio a ser suprimido após a constatação de diversos casos de violação aos direitos humanos cometidos contra os homens e mulheres internados nessas instituições. É nesse sentido que fica evidente que a luta pelos direitos desses indivíduos nem sempre foi prioridade do Estado, pois o que se pode visualizar é a exclusão social dos doentes mentais, em todas as sociedades e épocas, por meio do seu afastamento/banimento da sociedade como forma de ordenamento social e/ou visando tratamento terapêutico. Ademais, quando se trata acerca da pessoa portadora de transtornos mentais internada em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico é que essa problemática fica manifesta.

O presente trabalho monográfico é resultado dos debates levantados no projeto de iniciação científica, desenvolvido no âmbito do CCJS, da Universidade

Federal de Campina Grande (UFCG) que tem como título “O Manicômio Judiciário da Paraíba como espaço de disputas e interesses de psiquiatras e juristas: recepção e apropriação das teorias criminológicas europeias no Estado da Paraíba (Anos 1910 - 1940)”. Dito isto, a pesquisa tem como objetivo geral analisar o tratamento oferecido às pessoas portadoras de transtornos mentais ao longo da história e a transformação das leis visando à sua proteção, nesse sentido, deseja-se realizar uma análise das práticas de exclusão e/ou banimento, até o reconhecimento dessas pessoas como sujeitos de direitos.

Dando ênfase ao afastamento de pessoas com transtornos mentais, o modelo manicomial teve seu marco no período Renascentista, no qual a loucura representava um verdadeiro mal para a harmonia da sociedade. Inicialmente tido como problema exclusivamente familiar, a partir do século XVIII a loucura passou a ser vista como patologia, finalmente culminando com a identificação como doença mental, graças aos estudos de Pinel. Desde então, hospitais psiquiátricos e, depois, de custódia, foram criados como espaços terapêuticos para o tratamento das enfermidades mentais, dando início, assim, à exclusão social institucionalizada. A exclusão dos doentes mentais foi a maneira que o Estado encontrou para retirar da sociedade o que era considerado como a representação do mal, castigo divino, do profano, do abominável, do inútil e do incorrigível (WANDERLEY, 2017).

No que se refere ao Brasil, observa-se que foram seguidos os modelos adotados na maior parte mundo, de modo que a assistência psiquiátrica se propagou com embasamento na cultura da exclusão e da invisibilidade, na qual a construção e a manutenção dos hospitais psiquiátricos constituíam seu ponto alto.

Durante a década de 1970, ganhou força no Brasil o Movimento Antimanicomial, que defendia uma reformulação no padrão do tratamento psiquiátrico a fim de garantir os direitos das pessoas com transtornos mentais, dando fim à exclusão como forma de terapia. Tal movimento chamou a atenção para uma nova concepção sobre os transtornos mentais, asseverando que a segregação terapêutica não dava azo ao resultado que se esperava, qual seja, a cura e a ressocialização dos homens e mulheres considerados doentes mentais, inclusive, daqueles sujeitos que, considerados doentes mentais, caíram nas malhas da justiça. Pelo contrário, tais instituições, serviam muito mais à gestão, de modo que os homens e mulheres ditos normais, incomodados com a circulação dos doentes mentais, se viram livres daqueles sujeitos, que internados em instituições

psiquiátricas, eram apagados/excluídos do convívio social. Além do mais, durante a internação não eram raras as situações de violação aos direitos humanos dos pacientes internados, sendo registrados inúmeros casos de agressão e até mesmo de mortes nas instituições hospitalares.

Formalmente em nosso ordenamento jurídico a Reforma Psiquiátrica só veio acontecer com a Lei nº 10.216/2001, conhecida como Lei Paulo Delgado, que versa acerca da proteção e dos direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais. Um dos pontos relevantes dessa legislação é a determinação de que a internação deve ocorrer somente quando os recursos extra hospitalares forem insatisfatórios. É notório que o Movimento Antimanicomial fez aparecer novas políticas públicas de saúde e assistência social, acompanhadas de leis específicas de proteção aos direitos dos doentes mentais. A Reforma psiquiátrica pretendia que tais homens e mulheres, que anteriormente eram apartados e excluídos do contato social, finalmente passassem a ser vistos como sujeito de direitos. Contudo, foram e ainda são muitos os desafios a serem enfrentados.

Não raro a legislação brasileira apresenta elementos violadores quanto à garantia dos direitos dessas pessoas, especialmente nos últimos anos de austeridade fiscal. A diminuição cada vez maior do financiamento da saúde e da saúde mental, a má administração orçamentária, o encerramento de leitos em hospitais-dia, ao passo em que foram reabertos leitos em hospitais-fechados. Também se observa o fechamento de serviços e unidades de saúde, a inexistência de comprometimento dos três poderes com a vida dos doentes mentais e da população em geral, eivados pela corrupção, insuficiência ou incapacidade e desumanidade, são facetas que aumentam a vulnerabilidade e, com os internos nos manicômios judiciários, não seria diferente.

A proposta trazida a lume busca questionar a conscientização do Poder Executivo quanto às dificuldades a serem enfrentadas pelas pessoas com deficiência mental que estão cumprindo medida de segurança. Além disso, demanda-se que os sistemas de garantias de direitos, como o Poder Judiciário, Ministério Público e Defensoria Pública tomem a dianteira na efetivação dessas prerrogativas.

O presente trabalho encontra relevância diante do novo desafio a ser enfrentado pelo Sistema Penitenciário nos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico em tempos de enxugamento orçamentário. Diversas vezes a omissão

legislativa ou orçamento limitado para a concretização de determinado direito social justifica a realização dos direitos sociais de forma ineficiente de acordo com a possibilidade econômica que o Estado possui e/ou previsão legal, o que acaba maculando a ideia de dignidade humana, que é fundamento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1998 (CRFB/88). Ou seja, o que não se coaduna com os mandamentos constitucionais, mostrando-se, assim, relevante a presente discussão.

Para o alcance dos objetivos traçados, foi utilizado o método de abordagem dedutivo, tendo em vista que se partirá da pressuposição mais ampla de efetivação da dignidade humana dos custodiados em razão do cometimento de ilícito penal, situação esta que deve ser levada em consideração quando da fundamentação das decisões e da regulação estatal, com o intuito de se promover meios de interpretação da norma jurídica que tendam a efetivar os direitos humanos e sociais para a uma existência decente.

Como método de procedimento utilizou-se o método histórico e explicativo, pois após o levantamento doutrinário pertinente ao tema sob a perspectiva do desenrolar do tempo, proceder-se-á a uma análise a partir dos resultados e dos impactos relativos às possibilidades de transformação que podem ser alcançadas com uma atuação comedida do Estado no que se refere à proteção, inclusão e garantia de direitos dos doentes mentais em face do panorama traçado pela Constituição Federal de 1988.

Para o levantamento bibliográfico, foi utilizada a técnica de pesquisa da documentação indireta; manejada pela pesquisa bibliográfica, para a formação do referencial teórico a ser utilizado na construção de toda a investigação, mediante leitura sistemática e orientada de publicações nacionais e estrangeiras (livros, artigos científicos, periódicos especializados e dicionários); e pela pesquisa documental em textos legais e relatórios institucionais.

O primeiro capítulo fará um levantamento acerca do conceito de crime e de culpabilidade presente no Código Penal Brasileiro, contextualizando o conceito. O segundo capítulo tratará sobre a imputabilidade criminal, analisando, em maior medida, a inimputabilidade por doença mental, já o terceiro, abordará a aplicação das medidas de segurança em nosso país, principalmente à luz da Reforma Psiquiátrica.

2 CONCEITUALIZANDO O QUE É CRIME

Os conflitos fazem parte da essencialidade do ser humano. A vivência em sociedade não é diferente, pois o indivíduo convive com as limitações que a vida em coletividade exige (ARAÚJO, 2014). Pluralidade de sujeitos, pluralidade de pensamentos, opiniões e condutas. É assim que o poder estatal atua para contornar e prevenir diversas situações legalmente elencadas. Contudo, não raro alguns indivíduos não conseguem se adequar às regras impostas pelo poder estatal, logo, com a finalidade de proteger os bens jurídicos mais inestimáveis de tais indivíduos transgressores, foi dada a largada para o surgimento do Direito Penal.

O Direito Penal, ramo do Direito Público, constitui-se do sistema jurídico responsável pela descrição de condutas e cominações penais. Além disso, traz consigo a delimitação de diversos conceitos, os quais, sem dúvida, auxiliam o legislador e o aplicador da norma penal quando da sua execução prática. Sob o ponto de vista sociológico, é mais um meio de controle social, pois espera-se também que os indivíduos, prevendo a reprimenda do Estado, evitem o cometimento das atitudes delitivas (ARAÚJO, 2014). Assim sendo, independentemente de qual perspectiva se utilize, o Direito Penal é impregnado pelo princípio da subsidiariedade, pois significa uma das mais fortes expressões do Poder Público contra o particular, de modo a ser utilizado somente em *ultima ratio*, ou seja, apenas é invocado quando os demais ramos do direito se revelam insuficientes ou ineficazes para resolver satisfatoriamente o caso.

Os indivíduos que transgridam o ordenamento penal estão sujeitos às penalidades previstas para o cometimento de crimes (ou delitos) ou contravenções penais. Em alguns países, como a França e Espanha, há a distinção do conceito de crime, de delito e de contravenção. Para eles, ao último seria determinada a menor sanção estatal, pelo fato de ser considerada, nos dizeres de Cleber Masson (2012), como crime liliputiano ou anão. Delito seria compreendido como a infração penal mediana, e o crime a infração mais gravosa, a qual seria cominada maior reprimenda estatal. São os dizeres do autor:

Crime liliputiano, também chamado de “crime anão” ou “crime vagabundo”, é o nome doutrinário reservado às contravenções penais. Esta terminologia tem origem no livro *Viagens de Gulliver*, do inglês Jonathan Swift, no qual a

personagem principal viaja por um mundo imaginário, e em sua primeira jornada vai a Liliput, terra em que os habitantes medem apenas 15 (quinze) centímetros de altura.

Na verdade, não há crime (ou delito), em face da regra contida no art. 1º do Decreto-lei 3.914/1941 – Lei de Introdução ao Código Penal: “Consideram-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente. (MASSON, 2012. p. 206-207).

Em nosso país tal diferenciação não tem respaldo doutrinário e/ou legal, pois apenas se discriminou contravenção penal de crime/delito, já que os últimos no ordenamento brasileiro, são considerados sinônimos. Luiz Regis Prado (2011) leciona:

De primeiro, é de notar que as legislações penais costumam classificar as infrações, segundo sua gravidade, em, principalmente, dois sistemas: o tripartido e o bipartido. Pelo primeiro, as infrações penais são crimes, delitos e contravenções, e, pelo segundo, crimes ou delitos e contravenções.

A concepção tripartida tem como marco histórico o Código Penal francês de 1791, segundo o qual, os crimes lesavam direitos naturais (v.g., vida); os delitos violavam direitos originários do contrato social (v.g., propriedade) e as contravenções infringiam disposições e regulamentos de polícia. O Código Penal francês de 1810 manteve a divisão: “Art. 1º. A infração que as leis punem com penas de polícia é uma contravenção. A infração que as leis punem com penas correccionais é um delito. A infração que as leis punem com pena aflagrada ou infamante é crime.

[...]

O Direito Penal brasileiro, como alguns outros, agasalham a divisão geral bipartida das infrações penais em crime ou delito e contravenção. A diferença entre eles é meramente *quantitativa* (gravidade da infração/pena). (PRADO, 2011, p. 301-302).

Quando se trata especificadamente da definição do que é crime, durante muito tempo esse conceito foi motivo de divergência entre os principais doutrinadores da literatura criminal brasileira (ARAÚJO, 2014), tendo em vista que o Código Penal vigente não fornece expressamente o conceito. O que existe na legislação positivada está presente no Decreto-lei nº 3.914/1941, nomeada como Lei de Introdução ao Código Penal (BRASIL, 1941), que se limita a afirmar que ao crime é reservada pena de reclusão ou detenção, quer alternativamente ou cumulativamente com multa. Apesar disso, o que atualmente prepondera no âmbito dos tribunais e na literatura científica é a teoria tripartida, qual seja, a determinação de que crime nada mais é do que fato típico, ilícito e culpável.

Logo, o crime ocorre quando o sujeito imputável - capaz de compreender a gravidade de sua ação -, pratica conduta anteriormente prevista em lei, seja de forma comissiva ou omissiva, de maneira voluntária e consciente - dolosa ou culposa -, capaz de gerar um resultado querido ou previsto o qual provoque lesão ou perigo de lesão relevante a um bem jurídico (sendo tal conduta não escusada pelo ordenamento jurídico).

2.1 Culpabilidade

A culpabilidade é o consentâneo daquilo que é culpável, dissertando a doutrina de Rogério Greco (2011) que “é o juízo de reprovação pessoal que se realiza sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente” (p. 371). Assim, é a reprovabilidade pessoal e social da conduta realizada pelo indivíduo, por ter agido contra a ordem jurídica, quando podia – no caso concreto – ter agido em conformidade ao direito.

A corrente tripartida do crime, prevalecente em nossa literatura científica (ARAÚJO, 2014), se contrapõe à teoria bipartida – que traz a lume somente o fato típico e ilícito -, justamente por essa não contar com a existência da culpabilidade como substrato do crime, mas sim como simples pressuposto de aplicabilidade da pena, o que estaria a permitir a existência de crime sem reprovabilidade social da conduta.

Em Direito Penal é outorgado um triplo sentido ao conceito de culpabilidade (BITENCOURT, 2012), o que é de suma importância para o entendimento do sistema jurídico penal pátrio. Primeiramente, a culpabilidade pode ser tida como fundamento da penalidade, referindo-se ao fato de ser possível ou não a aplicação de uma pena ao autor de um fato típico e antijurídico, proibido pela lei penal. Para tal, é exigido a presença de uma série de requisitos, quais sejam, capacidade de culpabilidade, consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta conforme a norma, formando os elementos positivos específicos do conceito dogmático de culpabilidade (ARAÚJO, 2014). A falta de qualquer desses componentes já é suficiente para impossibilitar a aplicação de uma sanção penal ao sujeito.

Em segundo lugar, tem-se a culpabilidade como integrante da determinação ou medição da pena. Nessa acepção, a culpabilidade substancia não o fundamento

da sanção, mas o limite desta, limitando a imposição de pena além da medida prevista pela própria concepção de culpabilidade, conjugada também a outros aspectos, como os fins preventivos e a importância do bem jurídico.

Por último, a culpabilidade pode ser determinada como conceito oposto à responsabilidade objetiva, isto é, como o identificador e delimitador da responsabilidade subjetiva e individual. Nesse sentido, o princípio de culpabilidade impede a utilização da responsabilidade penal objetiva aos indivíduos, garantindo que ninguém responderá por um resultado totalmente imprevisível se não houver agido, minimamente, com dolo ou com culpa (ARAÚJO, 2014).

A culpabilidade é composta pelos seguintes elementos: imputabilidade, exigibilidade de conduta diversa e potencial consciência da ilicitude, segundo a doutrina de Fernando Capez (2007), o que coaduna com o propugnado pelo finalismo de Welzel (2004), que adota a mesma subdivisão. Para esse autor alemão:

Ação humana é exercício de atividade final. A ação é, portanto, um acontecer 'final' e não puramente 'causal'. A 'finalidade' ou o caráter final da ação baseia-se em que o homem, graças a seu saber causal, pode prever, dentro de certos limites, as consequências possíveis de sua conduta. Em razão de seu saber causal prévio pode dirigir os diferentes atos de sua atividade de tal forma que oriente o acontecer causal exterior a um fim e assim o determine finalmente. (WELZEL, 2004, p. 27).

. A atividade final é um agir dirigido, frisa-se, consciente em razão do fim, ao mesmo tempo em que o acontecer causal não está dirigido em função do fim, mas é a resultante da causalidade de fatores existentes em cada situação (ARAÚJO, 2014). Essa elucidação foi decisiva no processo de sistematização e elaboração do estudo da teoria geral do delito, disponibilizando um referente firme para a aplicação e interpretação das normas penais, o que, conseqüentemente garante segurança jurídica nas decisões judiciais em matéria penal. Portanto, é de essencial destrinchar a culpabilidade, a fim de que se compreenda a não aplicação da sanção penal ao deficiente mental.

2.2 Potencial Consciência da Ilcitude

A potencial consciência da ilicitude é o fato que indica que o indivíduo possuía a compreensão necessária para entender que a conduta praticada era contrária à

convivência social e ao ordenamento jurídico (ARAÚJO, 2014). A lei é imperativa e de conhecimento obrigatório por todos os indivíduos que vivem em sociedade, e, como regra geral, não é escusável, ou seja, justificável a sua ignorância. O art. 21 do Código Penal vigente (BRASIL, 1984) estabelece:

Art. 21 - O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço.

Parágrafo único. Considera-se evitável o erro se o agente atua ou se omite sem a consciência da ilicitude do fato, quando lhe era possível, nas circunstâncias, ter ou atingir essa consciência.

Não obstante a previsão, o conhecimento das leis justamente por configurar ficção legal, não é dotado a todas as pessoas. É notório que o Estado não poderia punir indivíduos que sequer possuem a potencial consciência da ilicitude dos seus atos. É assim que o sistema jurídico prevê que em certos contextos o indivíduo não detém condições para discernir se a ação ou omissão praticada caracterizaria um injusto criminal (ARAÚJO, 2014), de forma que surgiu o instituto jurídico do erro de proibição.

O erro de proibição é a escassez de conhecimento sobre a ilicitude de um fato ou então a sua falsa compreensão, logo, é o erro sobre a antijuridicidade do fato (FLORÊNCIO FILHO, 2020). Ocorre o erro acerca da ilicitude, ou seja, erro sobre a antijuridicidade do fato no momento em que o agente desconhece a regra de proibição que regula a situação, ou, conhecendo-a, tem-na por inválida, ou, além disso, em razão de um equívoco na interpretação, a retrata erradamente em seu âmbito de validade, tomando, conseqüentemente, o seu agir como juridicamente aceitável.

O sujeito quando age em erro de proibição possui a consciência atual e a vontade de efetuar os elementos descritos no tipo, de forma que o dolo se configura perfeitamente. Contudo, falta-lhe o conhecimento sobre a reprovação de sua conduta ou a interpretação que faz sobre a reprovabilidade de seu comportamento é falha, o que afasta, assim, a culpabilidade. Tal conceito jurídico pode ser subdividido em direto, indireto/de permissão e mandamental, os quais agem para impedir ou suavizar a reprimenda penal. Bitencourt (2012) conceitua os institutos em sua obra:

No erro de proibição direto, o agente engana-se a respeito da norma proibitiva. Portanto, o crime que pratica é um crime de ação, comissivo, porque ou desconhece a norma proibitiva, ou a conhece mal. É indiferente, porque, afinal, tanto o erro como a ignorância da norma, para todos os efeitos, são “erro”.

[...]

O erro de mandamento ocorre nos crimes omissivos, próprios ou impróprios. O erro recai sobre uma norma mandamental, sobre uma norma imperativa, sobre uma norma que manda fazer, que está implícita, evidentemente, nos tipos omissivos. Pode haver erro de mandamento em qualquer crime omissivo, próprio ou impróprio. Se alguém deixar de prestar socorro, por exemplo, porque acredita, erroneamente, que essa prestação de socorro lhe acarretaria risco pessoal, isto é, se se engana sobre a existência desse risco, se pensa que há tal risco, quando este não existe, engana-se, na verdade, sobre um elemento do tipo incriminador, comete um erro de tipo. Agora, se esse mesmo alguém, embora consciente da ausência de risco pessoal, consciente da situação de perigo, da necessidade de socorro, deixar de prestá-lo, porque acredita que não está obrigado, porque não tem nenhum vínculo com a vítima, porque não concorreu para o perigo, ou porque imagina que esse dever pertence somente aos demais, incorre em erro de proibição. Esse erro recai sobre a norma mandamental, erra, portanto, sobre a ilicitude do fato.

[...]

Erro de proibição indireto - o autor [...] desconhece a ilicitude, no caso concreto, em razão da suposição errônea da existência de uma proposição permissiva (causa de justificação). (BITENCOURT, 2012, p. 194-195).

Como o próprio nome do instituto remete, a consciência é “potencial” e não simplesmente atual, conforme defendia o sistema clássico, mecanicista ou causal (ARAÚJO, 2014). Nesse sistema, um dos mais antigos que procuraram destrinchar o conceito de crime, a culpabilidade figura como substrato do crime, e, segundo esta corrente, estaria ela dividida em: dolo e culpa. Inserido no dolo, estaria a consciência atual da ilicitude. Vê-se que segundo esta vertente o dolo pertence à culpabilidade e não ao fato típico. Acrescente-se que o dolo é normativo, eis que dentro dele reside um instituto que precisa de definição jurídica.

Ratifica Capez (2007, p. 114) ao dissertar:

A Teoria Naturalista ou Causal, mais conhecida como Teoria Clássica, concebida por Franz Von Listz, a qual teve em Ernest Von Beling um de seus maiores defensores, dominou todo o século XIX, fortemente influenciada pelo positivismo jurídico. Para ela, o fato típico resultava de mera comparação entre a conduta objetivamente realizada e a descrição legal do crime, sem analisar qualquer aspecto de ordem interna, subjetiva. Sustentava que o dolo e a culpa sediavam-se na culpabilidade e não pertenciam ao tipo. Para os seus defensores, crime só pode ser fato típico, ilícito (antijurídico) e culpável, uma vez que, sendo o dolo e a culpa imprescindíveis para a sua existência e estando ambos na culpabilidade, por óbvio esta última se tornava necessária para integrar o conceito de infração penal.

A consciência atual da ilicitude, que era imbricada no dolo normativo causalista, não era potencial, mas efetivamente atual. Tal situação implicava o raciocínio da consciência atual em qualquer erro de proibição, tanto o inescusável como escusável, o que isentaria totalmente o réu de pena, já que no momento da prática do crime ele não tinha consciência atual da ilicitude (ARAÚJO, 2014).

Contudo, com o aparecimento do finalismo, e consecutivamente o deslocar do dolo, que agora natural, para o fato típico, passou a existir na culpabilidade a “potencial” consciência da ilicitude, e este elemento informa que apenas o erro escusável isentará o réu de pena, já o inescusável apenas diminuirá aquela (ARAÚJO, 2014), possibilitando uma melhor aplicação da reprimenda penal não só para os que agiram sob efeito de alguma doença mental, mas para todos os sujeitos que vivem sob o crivo da pesada mão do Direito Penal.

2.3 Exigibilidade de conduta diversa

A exigibilidade de conduta diversa é o meio pelo qual o comando imperativo estatal ordena aos sujeitos que vivem em sociedade que ajam em rigorosa obediência ao direito. É nesse sentido que, no caso concreto, observa-se que criminosos poderiam ter agido de maneira diversa do que a atitude que foi então realizada (ARAÚJO, 2014).

Quando se reflete acerca de tal definição, verifica-se que é um conceito bastante amplo. Pode, inclusive, englobar a noção de imputabilidade e de potencial consciência da ilicitude. É assim que, ao indivíduo que pratica algum injusto penal que seja inimputável ou que não tenha potencial consciência da ilicitude do fato praticado, não se exige conduta diversa, não sendo necessariamente pedida a adoção de conduta diferente. Greco (2011) leciona que em última análise, todas as causas de inculpabilidade são hipóteses em que não se pode exigir do autor uma conduta conforme o direito.

Por conseguinte, deve ser constatado no caso concreto se era humanamente exigível que o indivíduo agisse de maneira diversa. Se a partir da observação for verificado que do sujeito não lhe era razoável exigir conduta diversa, não haverá crime, para a teoria tripartite, ou se não está presente o pressuposto para aplicação de pena, para a teoria bipartite (ARAÚJO, 2014).

Assim, fica nítido que o conceito de inexigibilidade de conduta diversa é a possibilidade ou impossibilidade que o indivíduo possui de agir consoante o direito no momento da ação/omissão, tendo em consideração as particularidades do ser humano a ele inerentes e os sacrifícios de bem jurídicos próprios ou de terceiros, que, na situação problema, o sujeito teria de tolerar por força da obediência aos mandamentos penais. Logo, não é razoável realizar o mesmo tipo de cobrança comportamental aos vários tipos de situação problema, haja vista que é inegável levar em consideração que existem patologias as quais comprometem o grau cognitivo do ser humano ao agir perante sociedade.

3 IMPUTABILIDADE CRIMINAL

Um dos elementos da culpabilidade é a imputabilidade criminal (ou penal). Apesar de ser de extrema importância para a aplicação da lei penal, o Código Penal pátrio seguiu a tendência da grande parte das legislações modernas e optou por não a definir expressamente (ARAÚJO, 2014). É assim que no texto normativo o legislador limitou-se a apenas citar as hipóteses nas quais a imputabilidade está ausente, ou seja, se resumiu somente a prever os casos de inimputabilidade penal, encontrados no Título III, dos artigos 26 ao artigo 28, do Código Penal (MASSON, 2012). A partir daí a literatura consegue extrair, ainda que indiretamente, o conceito de imputabilidade: é a capacidade mental, inerente ao ser humano de, ao tempo da ação ou da omissão, compreender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento (ARAÚJO, 2014).

A imputabilidade penal necessita de dois componentes, quais sejam: primeiramente, o elemento intelectual, que constitui-se da integridade biopsíquica, caracterizada pela integridade da saúde mental, permitindo ao indivíduo o entendimento do aspecto ilícito do fato, e em segundo, o aspecto volitivo, que é o controle da vontade, em outros termos, o agente administra e conduz seus impulsos quanto ao entendimento do caráter ilícito do fato, determinando-se em conformidade com essa compreensão (BITENCOURT, 2012). Esses elementos devem estar concomitantemente presentes, pois com a falta de qualquer um deles, o sujeito será tratado como inimputável.

Assim, a imputabilidade é a possibilidade de se conferir um fato típico e ilícito ao agente. Damásio de Jesus (2010) menciona que imputar, em outras palavras, é atribuir ao sujeito a responsabilidade de algo que aconteceu no mundo fático. Por conseguinte, conforme o eminente autor, consiste na análise do conjunto de condições pessoais e próprias que dão ao agente a capacidade de ser juridicamente imputado na prática de um fato tido como punível pelo sistema jurídico (JESUS, 2010).

É assim que, conforme a literatura penalista determina, a imputabilidade representa basicamente a aptidão do indivíduo de assimilar e de se responsabilizar por seus atos ilícitos. Neste sentido, Mirabete (2005), discorrendo acerca da relação entre a consciência da atitude efetuada e a reprovabilidade da conduta típica, assevera:

Só é reprovável a conduta se o sujeito tem certo grau de capacidade psíquica que lhe permite compreender a antijuridicidade do fato e também de adequar essa conduta a sua consciência. Quem não tem essa capacidade de entendimento é inimputável, excluindo-se a culpabilidade. (MIRABETE, 2005, p. 210).

Diante do exposto, percebe-se que o ato de delimitar um fato demarcado como crime a alguém é a possibilidade atribuída única e exclusivamente ao Estado de efetivamente responsabilizar pela prática de injustos legalmente elegidos aos sujeitos que tenham condições pré-estabelecidas e de acordo com o sistema adotado de padecerem e entenderem a aplicação da reprimenda estatal (MASSON, 2012).

As maneiras pelas quais se realiza a apuração da imputabilidade são diversas, de modo que se modificam conforme os ordenamentos criminais analisados. Entre as formas em maior quantidade utilizadas de verificação da imputabilidade estão os sistemas biológico, psicológico e biopsicológico.

Para o sistema biológico é tido como inimputável todo aquele que detiver deformidade biológica ou psíquica que configure o agente como um totalmente incapaz (BITENCOURT, 2012). Tal sistema é taxativo, ou seja, é suficiente apenas que o transgressor da norma penal possua comprovadamente idade menor que dezoito anos ou retardo mental biológico ou psicológico para que não seja responsabilizado por nenhum dos fatos típicos e ilícitos praticados, mesmo que no momento da realização da infração possuísse discernimento cognitivo bastante para apreender que a ação ou omissão praticada é um fato não aceitável pela sociedade e pelo sistema jurídico.

Nesse critério se protege da pesada punição do Estado os menores de idade, pois são considerados inimputáveis por ficção legal (ARAÚJO, 2014). Presente no art. 228 da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 (BRASIL, 1988), a presunção absoluta de inimputabilidade aos menores de 18 anos de idade configura-se como medida de política criminal, que, dentre várias outras razões abarcadas pelo constituinte, almeja evitar o contato precoce de jovens e crianças com os mais diversos tipos de criminosos reclusos em presídios e casas de detenção, possibilitando o bom desenvolvimento desses sujeitos por meio da proteção à infância e à juventude. Ainda segundo esse critério, frisa-se que até a

véspera do aniversário em que se completar a maioridade são considerados inimputáveis por todos os fatos típicos e ilícitos praticados.

Pelo sistema psicológico se estipula que para ser considerado imputável, em todas as situações em que o agente tenha praticado um fato típico e ilícito, deve ser investigado a sua capacidade mental no momento da prática do injusto penal, ainda que o indivíduo seja totalmente são e possua total discernimento cognitivo social da conduta praticada (ARAÚJO, 2014). Já no critério biopsicológico, que também é considerado limitado, em um primeiro momento é feita a análise se o agente possui algum tipo de desenvolvimento mental incompleto, e, assim, caso ele se adeque nessa descrição será tratado como inimputável. Ainda assim, caso seja plenamente saudável, deverá ser observado se no momento da prática da infração penal o agente dispunha do discernimento necessário, ou se poderia se adequar, de acordo com esse entendimento, só dessa forma poderá ser tratado como imputável.

A maior crítica em relação a esse critério é justamente a mesma que é feita para o critério biológico, pois, em ambas as situações, sendo o caso de o agente ser menor de idade - no caso brasileiro, menor de 18 anos - será tomado por inimputável independentemente de ter discernimento ou não para assimilar o aspecto ilícito da conduta. Em sua obra, Luiz Regis Prado (2011), discorre acerca dos critérios biológico, psicológico e biopsicológico para aferição da imputabilidade:

- a) Sistema biológico ou etiológico – leva em consideração a doença mental, enquanto patologia clínica, ou seja, o estado anormal do agente. Seu protótipo vem a ser o artigo 64 do Código Penal francês de 1810: “Não há crime nem delito, quando o agente estiver em estado de demência ao tempo da ação”;
- b) Sistema psicológico ou psiquiátrico – tem em conta apenas as condições psicológicas do agente à época do fato. Diz respeito apenas às consequências psicológicas dos estados anormais do agente. Sua base primeira é o Código canônico: *delicti sunt incapaces qui actu usu rationis*. Em nosso país, agasalhou a fórmula psiquiátrica o Código Criminal do Império (1830), nos termos seguintes: “Art. 10. Também não se julgarão criminosos: §2. Os loucos de todo gênero, salvo se tiverem lúcidos intervallos e nelles commetterem o crime”. Nesse sentido, ainda, os Códigos Penais da Áustria (1852); de Portugal (1886);
- c) Sistema biopsicológico ou misto – atende tanto às bases biológicas que produzem a inimputabilidade como às suas consequências na vida psicológica ou anímica do agente. Resulta, assim, da combinação dos anteriores: exige, de um lado, a presença de anomalias mentais, e, de outro, a completa incapacidade de entendimento (fórmula do art. 26, CP). É o acolhido, na atualidade, pela maioria das legislações penais. (PRADO, 2011, p. 479)

Assim, segundo o atual Código Penal Brasileiro, conforme a previsão de seu art. 26, é inimputável 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, sendo considerado inimputável (BRASIL, 1984).

Também se debate acerca das implicações da incapacidade civil no âmbito penal. Neste sentido preleciona a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF, que é seguida pelos demais órgãos judiciários:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. ALEGAÇÃO DE INTERDIÇÃO DO PACIENTE NO JUÍZO CÍVEL. PEDIDO DE TRANCAMENTO OU DE SUSPENSÃO DE AÇÃO PENAL. INDEPENDÊNCIA ENTRE A INCAPACIDADE CIVIL E A INIMPUTABILIDADE PENAL.

1. O Código Penal Militar, da mesma forma que o Código Penal, adotou o critério biopsicológico para a análise da inimputabilidade do acusado.
2. A circunstância de o agente apresentar doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado (critério biológico) pode até justificar a incapacidade civil, mas não é suficiente para que ele seja considerado penalmente inimputável. É indispensável que seja verificado se o réu, ao tempo da ação ou da omissão, era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento (critério psicológico).
3. A incapacidade civil não autoriza o trancamento ou a suspensão da ação penal.
4. A marcha processual deve seguir normalmente em caso de dúvida sobre a integridade mental do acusado, para que, durante a instrução dos autos, seja instaurado o incidente de insanidade mental, que irá subsidiar o juiz na decisão sobre a culpabilidade ou não do réu.
5. Ordem denegada. (BRASIL, 2010, p. 603).

Dessa forma, a incapacidade civil não influencia no âmbito penal, pois de toda forma deve ser averiguado se no momento da ação/omissão o indivíduo teria capacidade de entender o caráter ilícito da conduta, independentemente de, na seara cível, ser tido como incapaz. Por coincidência a menoridade civil encerra aos 18 anos e o sistema penal brasileiro também protege do rigor da imputabilidade criminal os menores dessa idade. Contudo, se menor de 18 e mesmo que seja emancipado civilmente, não será responsabilizado (ARAÚJO, 2014). Neste sentido, verifica-se que o sistema penal brasileiro adotou como regra geral o critério biopsicológico para verificação da imputabilidade penal do agente, levando em consideração não só a existência ou não patologia mental, mas também se de algum modo ela influenciou o agente ao comportamento ilícito, o que de certa maneira

evita que esse instituto tão importante seja usado ao acaso como justificador de cometimento de ilícitos penais.

3.1 Causas da inimizabilidade e menoridade penal

O sistema jurídico penal, por ser regido pela estrita legalidade, deve obrigatoriamente observar o legislado para orientar sua atuação. Desse modo, as causas de inimizabilidade necessariamente devem seguir o regido pelo Código Penal, não se admitindo hipóteses extralegais, de modo que o aplicador da lei imprescindivelmente deve seguir o disposto na Parte Geral, Título III, do Código pátrio. Assim, extrai-se do Código as seguintes causas de imputabilidade: menoridade (art. 27); doença mental (art. 26, *caput*); desenvolvimento mental incompleto (arts. 26, *caput*, e 27); desenvolvimento mental retardado (art. 26, *caput*) e embriaguez completa proveniente de caso fortuito ou força maior (art. 28, I) (BRASIL, 1984).

Quando se trata dos menores de 18 anos de idade adota-se o sistema biológico para a averiguação da imputabilidade. Tais sujeitos, independentemente de perspicácia, de inteligência e do desenvolvimento mental, biológico e social, são tratadas como inimutáveis (ARAÚJO, 2014). Por conseguinte, podem, inclusive, terem terminado cursos superiores, trabalharem formalmente ou já terem família constituída, mas no âmbito penal não sofrerão as consequências da reprimenda estatal (MASSON, 2012). Logo, diz-se que tal presunção de imputabilidade é absoluta (*iuris et de iure*), isto é, não admite prova em contrário, com embasamento no art. 228 da Constituição Federal e no art. 27 do Código Penal.

Aduz o entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula 74, que a prova da menoridade deve ser feita por meio de documento hábil. Portanto, tal documento geralmente se expressa pela certidão de nascimento, mas não exclui a possibilidade de haver a análise por intermédio de outros documentos válidos, tais como documento de identidade e até mesmo certidão de batismo e carteira escolar, cabendo, no caso concreto, ser ponderada qual a melhor forma de verificação (MASSON, 2012). Repisa-se que o menor de 18 anos civilmente emancipado continua, no campo penal, inimutável, pois a capacidade ou incapacidade civil não se confunde com a imputabilidade penal.

Ao se versar sobre crimes permanentes, que são aqueles em que a consumação delitiva se prolonga no tempo por vontade do agente, é possível seja um comportamento ilícito seja iniciado quando a pessoa ainda seja menor de 18 anos de idade e, quando se dê seu término, a maioridade penal já tenha sido atingida. É nesse sentido que a literatura e a maioria da jurisprudência determinam que o sujeito apenas poderá ser responsabilizado pelos atos praticados após o início da sua imputabilidade penal. Os anteriores, entretanto, devem ser ignorados para fins penais (BITENCOURT, 2012). Caso o agente, por exemplo, tenha torturado a vítima quando possuía 17 anos de idade, essa conjuntura não poderá ser usada no campo penal, seja como crime autônomo, seja para aumentar a pena, pois, na época em que realizou o ato, era inimputável, entendimento que converge para a boa aplicação das medidas de segurança aos atos infracionais, impedindo que menores de idade se submetam à sanção penal estatal de forma descabida.

3.2 Inimputabilidade por doença mental

Reitera-se que o Código Penal adotou como método de avaliação da imputabilidade o critério biopsicológico. Consequentemente, não é suficiente que o agente sofra de algum distúrbio ou doença mental incapacitante, há de coexistir no instante da ação/omissão a falta de discernimento para o ato que cometido (ARAÚJO, 2014). Assim, de início é necessária a existência anterior de patologia mental incapacitante e, por fim, averigua-se pelo critério cronológico/temporal se o sujeito portador da patologia não detinha, no momento da ação/omissão, discernimento mental para a prática do injusto.

À vista disso, é indispensável que a patologia subtraia totalmente o elemento volitivo do sujeito no tempo da prática do injusto penal. Consequentemente, a doença mental incapacitante não é, por si só, pressuposto absoluto da inimputabilidade.

Ao cometer um delito, um sujeito considerado responsável será submetido a uma pena, já ao inimputável será determinada uma medida de segurança. Ao perito cabe examinar se o indivíduo é mentalmente são e mentalmente desenvolvido e, ao juiz, concerne sentenciar acerca da capacidade e da responsabilidade, isto é, se é caso de aplicação de pena ou de medida de segurança (VALENÇA; NARDI, 2010).

Verifica-se, portanto, que a atividade médica anda lado a lado à atividade jurisdicional. Contudo, a autoridade judiciária não é vinculada ao laudo (FREITAS, 2016), podendo não necessariamente segui-lo, contudo, tal posicionamento deverá ser justificado, haja vista a adoção, pelo sistema jurídico brasileiro, do princípio do livre convencimento motivado.

Com exceção aos menores de 18 anos, para os quais adota-se o critério biológico, o Direito Penal brasileiro consagrou o sistema biopsicológico para verificação da imputabilidade. Reserva-se à perícia oficial a realização do exame biológico a fim de verificar a existência de problema ou anomalia mental, de maneira que o magistrado não pode decidir sobre a imputabilidade ou inimputabilidade do acusado sem a ajuda técnica dos peritos (BITENCOURT, 2012). É meio legal de prova primordial e que não pode ser trocado pela pura inspeção judicial, pois o juiz não detém conhecimentos médicos específicos para reconhecer deficiências na saúde psíquica do acusado.

Destarte, fica evidente como é primordial o trabalho da perícia para a apuração da inimputabilidade, contudo, a autoridade judicial não é subserviente à sua conclusão, não ficando vinculada ao declarado pelos peritos. O magistrado é o *peritus peritorum*, como se observa na literalidade do art. 182 do Código de Processo Penal: “O juiz não ficará adstrito ao laudo, podendo aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte” (BRASIL, 1941).

É inevitável não se indagar: O que deve fazer o juiz no momento em que discordar do apontado pelo laudo médico-pericial? Pode decidir em sentido contrário dos médicos? Apesar de não estar submetido ao laudo, o juiz não pode tomar o lugar dos peritos. Seu convencimento é livre, porém motivado, devendo expor claramente quais os motivos que lhe levaram a contrapor ao especialista. Logo, é de bom tom que ao rejeitar a conclusão técnica, requisite em seguida a realização de novo exame pericial (BITENCOURT, 2012). Não lhe é facultado, entretanto, atuar como se médico ou outro especialista fosse, pois a lei impõe a valoração biológica às pessoas com formação técnica específica para tal.

3.3 A aplicação da medida de segurança

Durante a vigência da redação original do Código Penal de 1940 (BRASIL, 1940), o Brasil adotava em sua parte geral o denominado sistema duplo binário de

aplicação de penas. Tal sistema abarcava a possibilidade de existir a aplicação da pena privativa de liberdade, e, em seguinte, houvesse também a aplicação da medida de segurança, caso fosse verificado que o sujeito criminoso ao final do cumprimento da pena privativa de liberdade não demonstrasse aptidão para viver em sociedade (ARAÚJO, 2014).

Entretanto, depois das diversas modificações da parte geral do Código Penal com a reforma de 1984, trazida pela Lei nº 7.209/84, o Brasil passou a adotar o sistema vicariante de penas, no qual a autoridade judiciária decidirá com o pressuposto de que ao réu deve aplicar-se uma pena privativa de liberdade ou uma medida de segurança, de maneira alternativa e não mais cumulativa, como acontecia anteriormente. Quando se discorre especificadamente das medidas de segurança, observa-se que divergem das penas justamente pelo fato de terem finalidade diversa, pois sua finalidade é a cura, ou ainda, o tratamento daqueles que praticaram injustos penais sem plena consciência do ocorrido.

Como sabido, o sujeito praticante de um fato ilícito e típico, mas que não possua nenhum tipo de discernimento, ao ser considerado como um inimputável deverá ser absolvido pelo juiz com fulcro no art. 26, *caput*, do Código Penal. Sua absolvição é considerada doutrinariamente como “absolvição imprópria” (BITENCOURT, 2012), tendo em consideração que o indivíduo atingido por patologia mental incapacitante que praticou o ilícito penal deverá ser submetido a tratamento em casas de custódia ou ambulatorial, a depender da gravidade do caso concreto.

A medida de segurança em nosso país tem objetivo primordial de cura/terapia, isso significa que o indivíduo praticante do injusto é subordinado a tratamento clínico ambulatorial para que possa ter uma melhor vivência individual e social. Rogério Greco (2011) leciona sobre o tema:

Ao inimputável que pratica um injusto penal o Estado reservou a medida de segurança, cuja finalidade será levar a efeito o seu tratamento. Não podemos afastar da medida de segurança, além da sua finalidade curativa, aquela de natureza preventiva especial, pois, tratando o doente, o Estado espera que este não volte a praticar qualquer fato típico e ilícito (GRECO, 2011, p. 659).

Assim, vê-se que a medida de segurança deve ser utilizada com duas funções: uma curativa e a outra preventiva especial. A princípio curativa, pois deve

buscar primeiramente o tratamento do incapaz que realizou o injusto, mas, concomitantemente, deve ser preventiva especial, pois também impede que o inimputável volte ao contato com a sociedade enquanto não seja comprovada, por meio de laudos periciais, sua cura ou melhoras significativas (ARAÚJO, 2014), a fim de evitar a prática de novos injustos.

Tal tratamento pode acontecer de duas maneiras: internação ou atendimento ambulatorial. Na primeira situação, o sujeito não detém condições mínimas de ser colocado em liberdade, já que fatalmente retornará a realizar injustos penais (ARAÚJO, 2014). A segunda hipótese somente poderá ser aplicada nas circunstâncias em que o agente pode ser tratado em sua residência, sem causar qualquer risco para os demais conviventes.

Como em ambos os casos a medida de segurança surge com objetivo de cura e não de punição, teoricamente não existiria prazo máximo para o tempo de internação. Logo, enquanto continuar a patologia mental que estiver embasando a periculosidade do agente, ele prosseguiria recluso e em tratamento (SILVA, 2021).

Tal entendimento gera discussão, pois a falta de limite temporal para a aplicação da medida de segurança poderia dar azo a verdadeiras privações de liberdade perpétuas, o que não é permitido pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (BRASIL, 1988), vide seu art. 5º, XLVII,b:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XLVII - não haverá penas:

(...)

b) de caráter perpétuo;

Nesse liame, Bitencourt (2012) sustenta que a medida de segurança deve ter o prazo máximo de duração equivalente a quarenta anos, que é o maior lapso temporal de privação de liberdade do infrator permitido pelo Código Penal. O autor disserta sobre o tema:

Sustentamos que em obediência ao postulado que proíbe a pena de prisão perpétua dever-se-ia, necessariamente, limitar o cumprimento das medidas de segurança a prazo não superior a quarenta anos, que é o lapso temporal permitido de privação da liberdade do infrator (art. 75 do CP). (BITENCOURT, 2012, p. 785).

Entretanto, o Código Penal indica em seu art. 97, §1º e §2º que a internação ou tratamento ambulatorial será realizado por tempo indeterminado, durando enquanto não for percebido, por meio de perícia médica, o término da periculosidade. Por outro lado, cumpre salientar que o prazo mínimo para internação ou tratamento ambulatorial é de um a três anos, devendo manter-se internado até que possa ser visualizada a cessação de sua periculosidade (ARAÚJO, 2014). Confirmando esse posicionamento, a jurisprudência abaixo expõe:

EMENTA: RECURSO DE OFÍCIO E TENTATIVA DE HOMICÍDIO. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. INIMPUTABILIDADE. DOENTE MENTAL. MEDIDA DE SEGURANÇA. CRIME PUNIDO COM RECLUSÃO. INTERNAÇÃO. PERICULOSIDADE. GRAVIDADE DO DELITO. PRAZO MÍNIMO COM DURAÇÃO ATÉ QUE SEJA AVERIGUADA A CESSAÇÃO DE PERICULOSIDADE DO AGENTE, MEDIANTE PERÍCIA MÉDICA. SENTENÇA CONFIRMADA. Provado que o acusado cometeu crime de homicídio e tentativa de homicídio, mas sendo demonstrada a sua inimputabilidade, mediante exame de sanidade mental, deve ser absolvido sumariamente, nos termos do art. 26, caput, do CP, e art. 411, do CPP, com aplicação de medida de segurança. Tratando-se de fato punível com pena de reclusão, verificando-se a gravidade do delito e a periculosidade do agente, não se deve proceder ao tratamento ambulatorial do mesmo, mas à sua **internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico, ou, à sua falta, em outro estabelecimento adequado, por prazo indeterminado, no mínimo de 01 (um) a 03 (três) anos, até que cesse sua periculosidade** (art. 97, “caput” e § 1º, do CP). (BRASIL, 2007a, não paginado, grifo nosso).

Fica latente que, de acordo com esse tribunal, o sujeito portador de doença mental deve continuar internado até que possa ser atestada a cessação de sua periculosidade. No mesmo sentido é o julgamento seguinte:

ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES E PRIVAÇÃO DA LIBERDADE DA VÍTIMA. PROVA. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. ABSOLVIÇÃO IMPRÓPRIA. INIMPUTABILIDADE RECONHECIDA. RÉU PORTADOR DE ESQUIZOFRENIA PARANÓIDE PREEXISTENTE AOS FATOS. APLICAÇÃO DE MEDIDA DE SEGURANÇA DE INTERNAÇÃO, DETERMINADA SUA REAVALIAÇÃO NO PRAZO DE 1 ANO E 6 MESES. INSURGÊNCIA MINISTERIAL. PLEITEANDO QUE A REAVALIAÇÃO SE FAÇA NO PRAZO DE 3 ANOS (ART. 97, § 3º DO CP) FACE AO ALTO GRAU DE PERICULOSIDADE DO RÉU. A REAVALIAÇÃO DA MEDIDA DETERMINA SE ELA AINDA SE FAZ ADEQUADA E NECESSÁRIA. NO CASO, A EXTENSÃO DA FAC PELO SENTENCIADO. ALÉM DE REVELAR SEU ALTO GRAU DE PERICULOSIDADE, DEMONSTRA A NECESSIDADE DE SER AVALIADO EM TEMPO INFERIOR AO PROPOSTO PELO RECORRENTE, DE MODO A INFERIR A EFICÁCIA DO TRATAMENTO E O GRAU DE COMPROMETIMENTO PSÍQUICO. CONSTATADA NA REAVALIAÇÃO A NECESSIDADE DE PRAZO

MAIOR DE RECUPERAÇÃO, **PERSISTIRÁ A INTERNAÇÃO, ATÉ QUE CESSE A ANTI-SOCIABILIDADE**. RECURSO IMPROVIDO. (BRASIL, 2007b, não paginado, grifo nosso).

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal já entendeu que a medida de segurança não pode ultrapassar o prazo máximo de trinta anos, que era, à época, o prazo máximo de duração das penas privativas de liberdade, que atualmente é de quarenta anos depois da publicação da Lei nº 13.964/2019 (BRASIL, 2019):

MEDIDA DE SEGURANÇA. PROJEÇÃO NO TEMPO. LIMITE. A interpretação sistemática e teleológica dos arts. 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**. (BRASIL, 2005, p. 16, grifo nosso).

Diante das jurisprudências analisadas, verifica-se que não existe ainda um consenso nos Tribunais quanto ao tempo de duração das medidas de segurança. Entretanto, a doutrina predominante vem se estabelecendo no sentido de que ao se passar o tempo da pena máxima abstratamente cominada ao crime, deve-se necessariamente terminar a intervenção do sistema penal, dessa forma alude Bitencourt (2012):

Assim, superado o lapso temporal correspondente à pena cominada à infração imputada, se o agente ainda apresentar sintomas de sua enfermidade mental, não será mais objeto do sistema penal, mas um problema de saúde pública, devendo ser removido e tratado em hospitais da rede pública, como qualquer outro cidadão normal. (BITENCOURT, 2012, p. 786).

Logo, fica evidente que ao mesmo tempo em que deve ser totalmente abolida a ideia de uma pena perpétua, precisa-se que haja também uma preocupação com o destino do paciente, pois pode persistir a necessidade de tratamento. Do mesmo raciocínio coaduna Luiz Regis Prado (2011) quando afirma que:

Muito embora transcorrido esse lapso temporal (prazo máximo abstrato do crime cometido) ainda persiste o estado de periculosidade, nada obstará a libertação do paciente, pois o poder de punir não se pode estender indefinidamente no tempo. (PRADO, 2011, p. 638).

É nesse sentido que devem seguir a políticas públicas para essa população, a fim de que se evite uma verdadeira prisão perpétua quando nem se teve consciência da ilicitude provocada, conjuntamente com a oferta de tratamentos dignos e compatíveis com a situação médica de cada um. À vista disso disserta Carrara (1998):

Ora, há um descompasso evidente entre a idéia de uma medida-de-segurança com duração mínima estabelecida pelos tribunais, e proporcional à pena atribuível ao mesmo crime caso tivesse sido cometido por pessoa sadia, e as concepções “individualizantes” da medicina relativas ao processo de doença e de cura. Parece que não se pode exigir de uma doença que respeite os prazos legais, embora seja exatamente isso que faz o Código Penal. Essa nova inconsistência lógica aponta ainda para o fato de haver uma hesitação visível, na legislação e nos preceitos que institui, quanto a aceitar o fato de que, tendo sido transformado em **paciente**, o delinqüente deveria – **logicamente** – ser retirado das malhas da lei para ser integralmente abandonado nas mãos dos psiquiatras. A formulação de um internamento médico com prazo mínimo determinado por lei é um ótimo exemplo da complexidade da interpenetração de um modelo de intervenção médica e de um modelo de intervenção jurídica. (1998, p. 31, grifo do autor).

Por estarem esses sujeitos no manicômio judiciário, que é um misto de “hospital-prisão” ou “prisão-hospital” (CARRARA, 1998), mais essencial ainda é a estruturação e a constância de uma política pública especificamente a eles dirigida, pois, apesar do caráter ilícito do cometido, não deixam de ser sujeitos de direitos que necessitam de proteção contra os estigmas sociais, ainda mais quando estão submetidos a dois estereótipos, quais sejam, de doente mental, que praticamente desde o início da humanidade foi apartado do meio social.

4. HISTÓRICO DA LOUCURA E O MODELO MANICOMIAL

As primeiras narrativas sobre a loucura surgiram na Antiguidade (MACEDO, 2019), relatando-a como demonstração do sobrenatural, intrinsecamente relacionada aos demônios e deuses. Na Idade Média, entre o período compreendido dos séculos XV a XV, Figueirêdo, Delevati e Tavares (2014) dissertam:

[...] iniciou-se a predominância da loucura como possessão diabólica feita por iniciativa própria ou a pedido de alguma bruxa. Havia duas possibilidades de possessão, sendo a primeira o alojamento do diabo no corpo da pessoa, e a segunda a obsessão, na qual o demônio altera as percepções e emoções da pessoa. (FIGUEIRÊDO; DELEVATI; TAVARES, 2014, p.124).

Ao passar dos anos, contudo, a loucura deixa de ser vista unicamente pelo olhar religioso. No contexto Renascentista altera-se para ser compreendida como representação do mal, constituindo uma verdadeira ameaça ao equilíbrio social. Assim, os loucos deveriam ser excluídos da sociedade, pois impediria a sua harmonia. Logo apropriaram-se do espaço de exclusão que anteriormente era dos leprosos, devendo ser apartados do convívio social (MACEDO, 2019).

Em meados do século XVII observa-se que foram criados em toda a Europa locais para a internação dos loucos, contudo, não só eles, pois também eram locais para a exclusão das demais minorias indesejáveis pela sociedade e pelo poder público, como portadores de doenças venéreas, mendigos, prostitutas, vagabundos, bandidos e todos aqueles que eram tidos inconvenientes à nova ordem social. Em 1656 foi criado o Hospital Geral de Paris (FREITAS, 2004), um verdadeiro símbolo do movimento pró-internação, porém, esse instituto não detinha caráter médico, pendendo mais para o assistencialismo dos ali internados. Assim, alojavam-se ali aqueles conduzidos pela autoridade judicial ou real, além dos que espontaneamente se apresentavam para naquele lugar ficarem albergados (MACEDO, 2019).

Naquele local e nas instituições semelhantes não existia a preocupação com o bem-estar dos internos. Sua finalidade não era a cura, mas somente mantê-los apartados da sociedade, que necessitava ser protegida desse mal inconveniente (MACEDO, 2019). Seu objetivo era exercer um controle e, muitas vezes, realizar uma “correção” desses indivíduos por intermédio de punições físicas e psicológicas.

Apenas em meados do século XVIII é que a loucura finalmente passou a ser considerada como patologia, surgindo o conceito de doença mental. Desde então, a internação coloca em segundo plano o objetivo de reprimir a loucura e passa a buscar a cura dos doentes (MACEDO, 2014). Assim aparecem os hospitais psiquiátricos como espaços terapêuticos, pautados no modelo manicomial que tem como traço fundamental o isolamento terapêutico.

A figura do médico ingressa com mais força nesses hospitais, aparecendo a medicina mental ou alienismo, a qual tem como um dos nomes principais o do médico Phillipe Pinel, nomeado em 1793 médico-chefe do Asilo de Bicêtre, em Paris (TEIXEIRA, 2019). Quando se fala de Brasil, no decorrer de quase todo o período colonial a loucura se manteve oculta, o que se estendeu até a República. Conforme Heidrich (2007):

Enquanto as famílias abastadas trancafiavam seus loucos em casarões senhoriais sob cuidado de criados, os loucos pobres eram mantidos livres, em convivência com a vizinhança ou entregues à própria sorte, desde que mansos. Em caso de serem “violentos”, podiam ser presos em cadeia onde poderiam ser ou não maltratados. (HEIDRICH, 2007, p. 71).

Porém, ao passar dos anos, assim como aconteceu na Europa, em nosso país a insanidade também se tornou uma questão que precisava ser resolvida pelo Estado. A necessidade de silenciar a loucura, contudo, aconteceu de maneira mais arrastada, e só ocupou espaço público durante século XIX (HEIDRICH, 2007). No entanto, mesmo se tratando de épocas diversas, a problematização da loucura acontece em condições parecidas, como afirma o autor em questão, ao dispor:

[...] desordem franca e ociosidade, perturbação da paz social e obstáculo ao crescimento econômico, estão aí as mesmas circunstâncias sociais que, alguns séculos antes, determinaram na Europa, o que Foucault qualificou de ‘o grande enclausuramento’. (HEIDRICH, 2007, p. 73).

Por conseguinte, compreende-se que apesar de ter se iniciado mais tardiamente, o decurso de enclausuramento e exclusão social da loucura no Brasil sucedeu em circunstâncias semelhantes aos moldes europeus, de maneira que a assistência psiquiátrica no país se baseou também na cultura e no molde manicomial daquele continente.

4.1. O modelo manicomial e o isolamento terapêutico

Durante o período da Era Clássica, a loucura era de certo modo livre (MACEDO, 2019). Na modernidade ganha contornos de algo ruim, que deveria ser rechaçada do convívio social. Quando se dava o diagnóstico – muitas vezes precário - de doente mental, estava-se diante de uma verdadeira morte social. A loucura finalmente se torna objeto de estudo através do surgimento uma nova ciência, a medicina mental, que, como destacam Amarante e Torre (2018):

[...] de forma estratégica constrói a noção de loucura como erro e ausência de sentido, como desordem da razão e perda do juízo moral, e ausência de saúde psíquica. A alienação é entendida como um distúrbio das paixões humanas, que incapacita o sujeito de partilhar do pacto social. O alienado é o indivíduo que está fora de si, fora da realidade, é o que tem alterada sua possibilidade de juízo; é incapaz do juízo, incapaz da verdade e por isso perigoso para si e para os outros. Daí a compreensão de que todo doente mental deve potencialmente ser 'protegido' pela destituição dos seus direitos e de sua liberdade, como da autonomia sobre si e do direito de escolha e decisão sobre sua vida – todo esse processo é intermediado pelo conceito de alienação mental, que nasce a partir da constituição do binômio asilo alienismo, isto é, a internação manicomial e a captura conceitual como fundamentos da exclusão da loucura. (AMARANTE; TORRE, 2018, p.1092).

Phillipe Pinel foi um dos médicos que primeiro despontou quando o assunto foi medicina mental. Ele representa a divisão dos doentes mentais dos demais marginalizados, transformando o asilo em local de tratamento e cura, não apenas de abrigo (MACEDO, 2019). Além do mais, realizou uma nova forma de atender os alienados, tirando as correntes dos pacientes que antes viviam literalmente presos sob a alegação de coibir agressões e fugas. Consoante afirmam Amarante e Torre (2018), o isolamento se embasava em dois alicerces fundamentais. O primeiro é o de “isolar para conhecer” (p. 1.091), de modo que o hospital configurava o lugar do exame no qual se encontraria as razões e as espécies de alienação mental. O segundo deles refere-se ao “isolar para tratar” (p. 1.091), sendo o isolamento o meio pelo qual o alienado teria a possibilidade de cura. Logo, o hospício propiciaria a cura e o conhecimento da loucura ao mesmo tempo.

Entretanto, mesmo tendo repercutido em toda Europa, o padrão de Pinel acabou frustrado, sendo ofuscado pelo emprego impróprio do tratamento (FIGUEIRÊDO; DELEVATI; TAVARES, 2014). Assim, acontece um retorno ao caráter meramente excludente e não terapêutico e o manicômio novamente vira um

local de exclusão social, sendo dessa maneira que o modelo manicomial que se estabeleceu na maioria dos países ocidentais chega ao Brasil.

Logo, a assistência psiquiátrica no Brasil acabou sendo fundada com base na construção de hospitais psiquiátricos, refletindo o modelo europeu, o qual possuía como eixo principal a exclusão do sujeito para o tratamento terapêutico. Por meio do Decreto nº. 82/1841, do Imperador Dom Pedro II, foi dado o pontapé inicial para a construção do primeiro hospital de cunho psiquiátrico do Brasil (MACEDO, 2019). O Hospício Dom Pedro II, que depois acabou sendo denominado de Hospício Nacional de Alienados, foi inaugurado em 1852, na cidade do Rio de Janeiro, então capital do país. A partir de então, a construção de manicômios se expandiu por todo território brasileiro.

O Decreto nº 1.132 de 1903 foi uma das primeiras normas brasileiras a versar acerca dos direitos dos alienados, como eram até então denominados. Via-se que, até aquele momento, a prioridade era a manutenção da ordem social, contudo, a partir da referida norma, consoante sinalizam Del’Olmo e Cervi (2017, p. 203): “foram introduzidas questões de grande relevância, como a guarda dos bens dos alienados, a possibilidade de alta, a proibição de mantê-los em cadeias públicas e a inspeção dos asilos feita por comissão determinada pelo Ministro da Justiça”.

No Estado da Paraíba, a assistência aos alienados percorreu uma extensa trajetória, indo desde a loucura de rua, institucionalização dos loucos em prisões e hospitais gerais, criação de espaços não médicos exclusivos para alienados, e, por último, a medicalização dos loucos em instituições psiquiátricas (WANDERLEY, 2017).

A princípio, a ausência de um estabelecimento híbrido, do tipo hospital/prisão, foi suprida com uma célula forte presente nas dependências do Hospital Colônia Juliano Moreira, inaugurado em 1928. Apesar disso, esse espaço acabou se mostrando incapaz de atender às demandas locais, o que fez surgir muitas críticas. Afirma Brito (2016) que:

A Paraíba buscou seguir o modelo implementado em São Paulo, o qual instalou o seu manicômio judiciário ao lado da Colônia do Juquery, subordinando sua administração ao diretor da Colônia, Pacheco e Silva. Assim, o Manicômio Judiciário da Paraíba buscava seguir um caráter mais hospitalar e menos carcerário ao instalar suas dependências ao lado da prática psiquiátrica da Colônia Juliano Moreira, sob a direção do médico Odívio Duarte. (BRITO, 2016, p. 167).

Desde gestores estaduais, elites intelectuais, juízes e médicos paraibanos, o manicômio, dirigido por psiquiatras nascidos na Paraíba, mas formados principalmente na Faculdade de Medicina do Rio de Janeiro, logo se transformou em um espaço de experimentos para os “doutores”, psiquiatras ou não, que passaram a utilizar aquelas que eram tomadas por alguns médicos do Estado como as mais modernas técnicas psiquiátricas da época, a exemplo da malarioterapia (WANDERLEY, 2017).

Tal técnica se propunha a tratar o paciente por meio de organismos maláricos através da inoculação de sangue contendo um dos agentes etiológicos da malária, o protozoário da espécie denominada *plasmodium vivax*, visando especialmente os acessos febris que estes causavam. Atualmente em desuso, contudo, à época, consistia no ápice da medicina para aquele tipo de paciente. Foi difundida no Brasil pelo médico paraibano sousense Waldemiro Pires e largamente aplicada por seu irmão Carlos Pires, nos anos 1930, quando esse médico foi diretor os serviços psiquiátricos naquele espaço (WANDERLEY, 2017).

Quando acontecia a internação, o sujeito era tido como incapaz para os atos da vida civil e não poderia dispor dos seus próprios bens, sendo necessário nomear um administrador provisório. No ano de 1934 entrou em vigor o Decreto nº 24.559, que versou outras disposições sobre o tratamento de pessoas em sofrimento mental. Esse documento abordava, dentre outras considerações, o tratamento domiciliar, proporcionando a possibilidade de os doentes serem tratados também em sua residência, junto ao seio familiar. Dissertava também sobre os regimes de internação, sendo eles: regime aberto, regime fechado e regime misto, cuja aplicação dependeriam da periculosidade do paciente (MACEDO, 2019). Ademais, propugnava que os pacientes só receberiam alta se não fossem apontados como perigosos, sendo necessário inclusive que existisse uma pessoa responsável por ele e pela continuidade de seu tratamento.

Contudo, a situação desses estabelecimentos era precária. Os internos eram submetidos a condições sub-humanas, sem direito à satisfação de necessidades básicas, como alimentação de qualidade e condições mínimas de higiene. Eram, ainda, submetidos a tratamentos que ocasionavam, não raramente, danos irreversíveis à sua saúde, quando não provocavam a morte (MACEDO, 2019). Durante muitos anos acreditou-se que as manifestações das doenças mentais seriam originadas apenas por alterações patológicas, estruturais ou químicas do

cérebro. Assim, tratamentos que almejavam recompor a saúde mental e neurológica por meio da reestruturação do cérebro foram o ponto alto desse modelo. Procedimentos como o uso de eletrochoques, o trauma encefálico, ou a indução de convulsões e de febre alta foram usados como forma de atenuar essas moléstias. Não era difícil encontrar, no Brasil, tratamentos como o eletroconvulsoterapia (ECT) e celas fortes, que se assemelhavam às solitárias das prisões, intervenções as quais foram utilizadas até poucas décadas atrás (MACEDO, 2019).

Não obstante essas denúncias, o modelo manicomial foi bastante defendido, pois era tido como a forma de terapia mais eficaz. O isolamento, a utilização de violência e as práticas coercitivas eram naturalizados como um mal necessário (FIGUEIRÊDO; DELEVATI; TAVARES, 2014).

Até a década de 80, o tratamento realizado acontecia exclusivamente dentro das instituições manicomiais. Contudo, em razão dos diversos casos de uso de violência, truculência com os internos e do desenvolvimento da medicina psiquiátrica - além de ser uma mobilização que crescia em todo o mundo - teve início a reforma psiquiátrica no Brasil (MACEDO, 2019).

Inclusive foi em um episódio de violação de direitos humanos de uma pessoa com doença mental que o Estado brasileiro foi, em 2006 (Ortiz, 2018) condenado pela primeira vez pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, órgão jurisdicional da Organização dos Estados Americanos (OEA). O caso *Damião Ximenes Lopes versus Brasil* foi, além disso, a primeira denúncia contra o Brasil perante aquela Corte.

Assim sendo, é notório que em nosso país o aspecto normativo foi aos poucos respondendo aos anseios de pacientes e militantes a favor da causa dos pacientes mentais, entretanto, na maioria das vezes essa transformação legislativa não vinha acompanhada de uma mudança na prática, persistindo ainda diversas violações aos direitos desses pacientes.

4.2. A reforma psiquiátrica e a desconstrução do modelo manicomial

Com o horror trazido em decorrência das atrocidades que aconteceram durante a Segunda Guerra Mundial, ocorreram depois de seu término diversas mobilizações em prol da defesa dos direitos humanos. Tais movimentos originaram,

dentre outros acordos, declarações, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), publicada em 1948 (MACEDO, 2019). Esse documento é um verdadeiro marco, pois documenta uma proteção global aos direitos humanos a partir da ratificação de vários países.

Nesse contexto de promoção dos direitos humanos, apareceram, da mesma forma, na Europa e Estados Unidos, ações que condenavam a maneira pela qual se lidava com a loucura até então, pautada na exclusão social e na violação de inúmeros direitos. Movimentos como a Comunidade Terapêutica na Inglaterra, o Movimento Institucional na França e a Psiquiatria Democrática na Itália (MACEDO, 2019), transformaram o manejo da doença mental, demonstrando que não era suficiente reformar o modelo de tratamento, mas promover uma ruptura epistemológica com o modelo psiquiátrico anterior. Heidrich (2007) propugna:

Todos esses modelos de reforma têm, em comum, o fato de questionar o caráter terapêutico do hospital psiquiátrico. Todos eles partem do pressuposto de que o hospital não recupera nem auxilia na recuperação dos internos. (HEIDRICH, 2007, p. 37).

O movimento de reforma psiquiátrica no Brasil não se deu ao mesmo tempo que o resto do mundo, tendo iniciado apenas ao fim da década de 1970. Seu começo está atrelado ao Movimento dos Trabalhadores em Saúde Mental (MTSM), organizado a partir das diversas denúncias de situações de violência nas instituições asilares e das péssimas condições de trabalho nos manicômios (MACEDO, 2019).

Esse movimento era constituído por trabalhadores dos próprios manicômios, por associações de familiares, por sindicalistas, e por membros de associações profissionais e pessoas com o histórico de internações psiquiátricas (BRASIL, 2005), em contraponto à rede de assistência psiquiátrica brasileira embasada no isolamento e em técnicas terapêuticas antiquadas e precárias. Também chamava a atenção as várias internações que ocorriam de maneira arbitrária, principalmente contra a vontade dos pacientes.

Assim, é nesse contexto que diversos grupos lançam mobilizações contra os excessos que aconteciam no interior dos manicômios e contra o modelo manicomial vigente, que dificultava a verdadeira emancipação dos doentes mentais. Aconteceram vários eventos pelo país, os quais pautavam a promoção da desinstitucionalização da doença mental. Um dos principais, considerado até mesmo

como o marco da luta antimanicomial e símbolo de ruptura com o antigo modelo de assistência psiquiátrica, foi o II Congresso do MTSM (MACEDO, 2019), que ocorreu na cidade de Bauru, São Paulo, no ano de 1987. Detinha como lema a frase “Por uma sociedade sem manicômios”, objetivando promover a emancipação dos doentes mentais, através do restabelecimento da relação do sujeito consigo mesmo.

Desse momento em diante, a luta e o combate à discriminação e à exclusão se fortalecem, em uma conjuntura na qual não se cogita mais consentir que sejam desrespeitados os direitos mínimos inerentes à pessoa humana. Além disso, procurou-se entender as outras determinantes da doença mental, compreendendo-se também a ingerência do contexto social, que propicia também um cenário de “insalubridade psíquica” (p. 20), não dando condições para que os indivíduos possuam para uma vida plenamente salubre (MACEDO, 2019).

No ano de 1987 foi criado o primeiro Centro de Atenção Psicossocial (CAPS) no Brasil, na cidade de São Paulo. O CAPS aparece como uma rede assistencial prevalentemente externa para realizar a integração entre a sociedade e o hospital (MACEDO, 2019). Sob a perspectiva multidisciplinar, sua atuação é pautada em ações psicoterápicas, socioterápicas de arte e de terapia ocupacional (FIGUÊIREDO; DELE VATI; TAVARES, 2014). Dois anos após, em 1989, foi criado o Núcleo de Atendimento Psicossocial (NAPS), originando cooperativas que atuam como residências para os egressos dos hospitais e associações (BRASIL, 2005).

Em 1988 é promulgada a Constituição Federal, que finalmente concebe o Sistema Único de Saúde (SUS) integrado pela formação da articulação das gestões federal, estadual e municipal. Com a saúde tida como competência estatal, a assistência em saúde mental deve perpassar o custeio do Estado. Já no ano de 1989 o movimento antimanicomial ganha um novo capítulo, com a proposição, pelo deputado Paulo Delgado, do Projeto de Lei nº 3.657 (MACEDO, 2019), que normatizava os direitos das pessoas com transtornos mentais bem como a buscava a eliminação progressiva dos manicômios, alterando-os por outros recursos assistenciais. Nesse sentido, vê-se que a luta contra o modelo manicomial passa a atingir novos contornos nos âmbitos legislativos e normativos.

Em 1990 aconteceu em Caracas, localizada na Venezuela, a Conferência Regional para a Reestruturação da Assistência Psiquiátrica, que originou a Declaração de Caracas, que o Brasil é signatário (MACEDO, 2019). Visando à reformulação do modelo de assistência psiquiátrica então vigente, esse documento

aponta para a substituição por outro paradigma, embasado na comunidade, dando ênfase à inserção do sujeito no meio social. Em decorrência desses acontecimentos, a partir do ano de 1992 são publicadas em diversos estados as primeiras leis que versavam acerca do fechamento progressivo dos leitos em hospitais psiquiátricos e sua transferência para a construção de uma rede integrada de assistência psiquiátrica:

É a partir deste período que a política do Ministério da Saúde para a saúde mental, acompanhando as diretrizes em construção da Reforma Psiquiátrica, começa a ganhar contornos mais definidos. É na década de 90, marcada pelo compromisso firmado pelo Brasil na assinatura da Declaração de Caracas e pela realização da II Conferência Nacional de Saúde Mental, que passam a entrar em vigor no país as primeiras normas federais regulamentando a implantação de serviços de atenção diária, fundadas nas experiências dos primeiros CAPS, NAPS e Hospitais-dia, e as primeiras normas para fiscalização e classificação dos hospitais psiquiátricos. (BRASIL, 2005, p. 8).

Entretanto, apesar do incremento quantitativo de CAPS e NAPS em território nacional, a troca dos leitos psiquiátricos por uma rede integrada e multidisciplinar de tratamento se deu lentamente, pois, embora os comandos do Ministério da Saúde tratassem dos novos serviços de atenção diária, não definiam como esses seriam financiados. Assim, durante esse lapso temporal, o Brasil continha cerca de 208 CAPS funcionando, porém, dos recursos do Ministério da Saúde destinados à Saúde Mental, 93% eram reservados aos hospitais psiquiátricos (BRASIL, 2005).

Depois de doze anos de tramitação, apenas em 2001 a Lei Federal nº 10.216 foi sancionada, fruto do Projeto de Lei nº 3.657. Sua publicação originou, de fato, a Reforma Psiquiátrica brasileira (MACEDO, 2019). Popularmente conhecida como a Lei Nacional da Reforma Psiquiátrica, com seu texto foi possível uma mudança tanto na maneira de lidar o doente mental, como também possibilitou que a sociedade possuísse uma nova forma de vê-lo.

Diante disso, “a loucura saiu das instituições manicomiais e foi para as ruas, trazendo novos questionamentos, discussões e novas percepções sobre os sujeitos ditos ‘loucos’ que passam a ser reconhecidos como sujeitos de direito.” (FIGUÊIREDO; DELEVATI; TAVARES, 2014, p. 131). Como afirmam Del’Olmo e Cervi (2017), a Reforma Psiquiátrica trouxe consigo significativas transformações nos métodos utilizados para lidar com a pessoa em sofrimento mental, dentre eles:

A mudança central é considerar a pessoa com diagnóstico de sofrimento mental como verdadeiro sujeito de direitos, e não como um objeto de intervenção do laboratório psiquiátrico-forense. Nota-se, inclusive, ao longo do percurso trilhado pela antipsiquiatria e pelo movimento antimanicomial, a importância terapêutica de que o sujeito com sofrimento psíquico seja visto como responsável, tanto quanto aos seus atos passados, quanto pelo processo de tratamento e pelo seu futuro. (DEL'OLMO; CERVI, 2017, p. 212).

A Lei nº 10.216/01 transformou as concepções sobre doença mental no Brasil, pois seu texto traz expressamente a previsão de tratamento preferencial em serviços comunitários. O comportamento excludente pautado no isolamento nos manicômios abre lugar para um novo modo de tratar o doente mental, inserindo-o na sociedade, dando-lhe, também, a possibilidade de tratamentos multidisciplinares. Não obstante esse avanço, é necessário garantir e refletir a efetividade dessa e de outras normas que versam sobre a problemática da Reforma Psiquiátrica, como instrumento para que se garanta que nenhum sujeito em sofrimento mental tenha seus direitos violados (MACEDO, 2019).

Nesse sentido, é evidente que a Constituição Federal de 1988 consagrou dispositivos importantes para a proteção dos direitos da pessoa portadora de doença mental, ao positivizar, dentre outros, a dignidade da pessoa humana como fundamento da República em seu art. 1º, III, e ao vedar expressamente a submissão de pessoas à tortura e a tratamento cruel ou degradante, consoante a previsão do seu art. 5º, III. Contudo, a primeira legislação que realmente demonstrou esse novo paradigma da defesa dos direitos das pessoas em sofrimento mental só foi publicada em 2001, após anos de luta contra o modelo manicomial.

Durante décadas a reforma psiquiátrica procurou o fomento dos direitos das pessoas em sofrimento mental e, embora não sejam raras as situações que ainda demonstram violações a eles, foi de importância ímpar para a proteção e reconhecimento desses indivíduos como sujeitos de direitos capazes de exercer sua cidadania. Porém, ainda é preciso defendê-la a fim de que se evite que a política de saúde mental refaça velhos instrumentos que eram utilizados para a exclusão social e para a violação de direitos fundamentais.

4.3 A dificuldade na aplicação das medidas de segurança em contraponto à dignidade humana

As mudanças que aconteceram com a luta antimanicomial são inegáveis, contudo, a literatura diversas vezes dispõe sobre as iniciativas que tentam de certa forma maquiar as condições do tratamento ao doente mental ofertadas nos Hospitais de Custódia e Tratamento. Tida como única alternativa possível, embasada pelo “poder protecionista estatal” (SILVA, 2021, p. 18), suscita-se ainda a necessidade de reforçar que as alterações no *modus operandi* de oferecer tratamento aos pacientes não se afastou o bastante da antiga realidade. Nesse sentido, Branco (2017) afirma que:

É interessante observar que quando o legislador mudou o termo de manicômio judiciário para hospital de custódia e tratamento, como forma (simbólica) de humanizar a linguagem, em hipótese alguma isso surtiu efeitos práticos de minimizações de violências e estigmatizações. O grau de brutalidade da execução da medida de segurança (sobretudo a detentiva) é tamanho, que fomenta um massacre naturalizado, num movimento contínuo: a total indiferença social e política pela (in)significância do sujeito objetificado. (BRANCO, 2017, p. 29).

Nessa perspectiva, continua o autor ao afirmar que é inegável que nessas instituições prepondera que os:

Manicômios judiciários são reflexos advindos da desumanização do doente e sua mortificação; passa a ser a representação de todos os excessos de um sistema penal deslegitimado e genocida: é o casamento do pior da prisão com o pior do hospital psiquiátrico. (BRANCO, 2017, p. 29).

Desse modo, o caráter desse instituto várias vezes acaba por punir a loucura e não lhe ofertar recursos terapêuticos, sob o argumento ainda residual do modelo manicomial de “desmascarar, arrancá-la do ser humano que na prática, arranca-lhe a liberdade e a voz” (JACOBINA, 2004. p 69).

O fator determinante para aplicação das medidas de segurança está em maior intensidade associado ao grau de ofensividade decorrente da ação praticada pelo sujeito do que pela gravidade de seu comprometimento mental (SILVA, 2021). Com isso em mente, já se pode observar que existe certa desproporcionalidade na aplicação desse instituto, pois praticamente fecha-se os olhos para a individualidade

e subjetividade de cada indivíduo, submetendo-o a uma espécie de tratamento genérico e comum a todos, sem dar a devida importância ao perfil de cada transtorno em si e ao modo como ele se exprime em cada pessoa.

Outra contraposição que destoia do caráter eminentemente terapêutico e curativo que se dá ao instituto da medida de segurança é quando se trata da sua duração, pois o seu término acontece por meio da realização de exame de cessação de periculosidade. Contudo, os pontos que se levantam é: Quando resta cessada a periculosidade? Esse exame leva em consideração outros fatores multidisciplinares ou apenas aqueles psiquiátricos?

Oliveira, Mecler, Chalub e Valença (2016) observam que não existiam ainda até o ano de 2016 diretrizes claras que poderiam orientar, do ponto de vista ético, o modo de agir dos psiquiatras forenses na realização das perícias, tampouco direcionamento técnico específico. Tal situação acaba acarretando a pouca padronização e sistematização na avaliação de periculosidade, conceito presente tanto no incidente de insanidade mental como no exame de verificação de cessação de periculosidade.

Além disso, o próprio Código Penal determina que a medida de segurança é vigente por prazo indeterminado, e, em razão disso, o paciente fica submetido a ela até que seja cessada a periculosidade (SILVA, 2021). Entretanto, há certa dificuldade em se determinar se a pessoa oferece ou não um provável risco. Apesar das medidas de segurança possuírem duração indeterminada, a autoridade judicial, ao proferir a sentença, estabelece o prazo mínimo de sua duração, que é de um a três anos, conforme a previsão legal. O exame de cessação deve acontecer quando o prazo mínimo judicialmente fixado encerrar e será repetido anualmente enquanto a conclusão do perito for de periculosidade não encerrado (OLIVEIRA; MECLER; CHALUB; VALENÇA, 2016). Nesse sentido, vê-se que a periculosidade é um conceito jurídico e não médico, mas que é determinado por um profissional da medicina, implicando a capacidade do médico de se antever o comportamento futuro do sujeito.

Outra problemática em se aplicar as medidas de segurança de forma efetiva, humanizada e justa está na multiplicidade de áreas relacionadas ao instituto e na forma de cada uma de lidar com elas. Cada âmbito possui sua concepção de loucura e sua maneira de lidar com as tratativas pertencentes à espécie. Certamente essas percepções quando se unem para um objetivo em comum, ocasionam

convergências e disparidades na situação fática. Além disso, as ingerências presentes nesse instituto são frutos de um direito focado no positivismo e racionalismo. Jacobina (2004) expõe sobre o assunto:

Na verdade, prevalece ainda no Direito uma noção desumanizadora da loucura, fruto do desenvolvimento, do racionalismo e dos positivismos tão arraigados nas ciências desde a sua origem. Nessa desumanização, a loucura passa a ser uma entidade, equipara-se à doença. Ela passa a ter uma vontade, que supera a própria vontade humana e deslegitima o tão discutido princípio filosófico do livre arbítrio, colocando-se além da punição. Mas não além do julgamento e da exclusão. (JACOBINA, 2004, p. 68-69).

Nesse sentido, fica evidente que além das problemáticas já próprias desse instituto penal, ainda existe a disputa de poder teórico e prático entre juristas e médicos, situação essa que remonta às origens da internalização da loucura, pois diversas vezes o saber de cada campo necessita do outro para a sua implementação, o que, na prática, nem sempre gera consenso entre os profissionais.

Outro aspecto que deve ser levado em consideração é a privação de acesso à justiça pelos mais vulneráveis. Segundo o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), os únicos Estados que não possuem déficit de defensores públicos são Distrito Federal e Roraima, e o déficit total desses importantes sujeitos processuais no Brasil é de 10.578 defensores públicos (BRASIL, 2013). A falta de Defensores Públicos e o sucateamento das Defensorias Públicas obviamente refletem na carência da boa defesa técnica durante o deslinde processual, de maneira que acontecem situações em que o paciente, por não possuir a orientação jurídica necessária, fica sujeito ao desenrolar do processo de mão atadas.

É essencial que se repense para que se avance nas medidas que confluem para a qualidade da saúde mental e, em consequência, da vida como um todo, só assim é que se pode garantir o respeito à dignidade da pessoa humana desses pacientes. Embora os inegáveis avanços em muitos contextos, ainda falta muito para se chegar à plena inclusão social. A política criminal continua a avançar em passos lentos, mas há percursos possíveis para se deixe para trás o abandono social, a estigmatização e exclusão do indivíduo imputável em razão da sua condição mental (SILVA, 2021).

É nesse sentido que há de se vislumbrar que diversas são as particularidades que marcaram o processo de institucionalização da psiquiatria, porém, fator comum

é o desrespeito a vários direitos. No Estado da Paraíba, então, poucos estudos se voltam para o tema, apesar do referido Estado possuir o primeiro Manicômio Judiciário da região Norte e Nordeste do país.

Apesar desse modelo híbrido, de um local hospitalar mas concomitantemente com feitiço de prisão, observa-se que ele exprime o abandono social, econômico, sanitário, higiênico, educacional, de saúde e de segurança dos internos, e o seu principal fator é a omissão do Poder Público na concretização de direitos das pessoas consideradas hierarquicamente “inferiores” na sociedade que estão lá sob tratamento (SILVA, 2021), urgindo a necessidade de políticas públicas a eles dirigidas, na perspectiva de acompanhar e analisar a possibilidade ou não de reinserir os/as reclusos/as no ambiente familiar e, por conseguinte, na sociedade.

Conceitua-se política pública a “atividade estatal que engloba normas e atos específicos, instrumento de concretização de direitos fundamentais e de viabilização da justiça social” (REYMÃO; CAÇAPIETRA, 2018, p. 546) e seu público-alvo são os titulares dos direitos a que se pretende fortalecer (CANOTILHO, 2003).

A respeito dessa realidade, consoante o relatório referente ao período de julho a dezembro de 2020 do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen), que apresenta o organizado pelo Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça, o total da população carcerária era de 667.541, do qual 2.296 são pessoas submetidas a medidas de segurança na modalidade de internação (BRASIL, 2020). Na Paraíba, segundo a Secretaria de Estado de Administração Penitenciária (2021), em dezembro de 2021 na Penitenciária de Psiquiatria Forense consta 1 presa provisória do sexo feminino, 3 em regime fechado e 1 em regime semiaberto. Quanto ao sexo masculino, verifica-se 39 internos provisórios e 17 em regime fechado. Não há internos no regime semiaberto.

Salienta-se que as políticas públicas compreendem as diretrizes por meio das quais os governos almejam dar cumprimento às suas obrigações gerais de atenção e salvaguarda dos direitos humanos (ROJAS, 2009). A partir do momento em que o público-alvo da política equivale a um grupo social em situação de hipervulnerabilidade (FISS, 1999; SABA, 2005), surge a obrigação especial e reforçada para que sejam diminuídas as desvantagens a que se subordinam esse grupo social (MAGNO; CORREIA, 2021). Esses são os indivíduos que se encontram no centro de fatores múltiplos de vulnerabilidade, como deficiência psicossocial, pobreza, privação de liberdade, raça, gênero e sexualidade. Por conseguinte, a

obrigação do Estado brasileiro de não discriminar as pessoas com deficiência mental exige que os governos façam muito mais do que se abster de adotar medidas que possam trazer repercussões negativas para elas (MAGNO; CORREIA, 2021), ou seja, mais do que condutas de abstenção, é necessário que se promovam atividades que efetivamente proporcionem o bem-estar do cidadão que ali se encontram.

Já que é imprescindível a aplicação de medidas prestacionais para os doentes mentais que não entraram em conflito com o sistema jurídico penal, o que falar para aqueles sujeitos que foram apreendidas concomitantemente pelos saberes psiquiátrico e jurídico? Por estarem esses sujeitos no manicômio judiciário, que é um misto de “hospital-prisão ou prisão-hospital” (CARRARA, 1998), mais essencial ainda é a estruturação e a constância de uma política pública especificamente a eles dirigida.

Reitera-se que ainda que se presenciem tempos de austeridade fiscal, política e social, não se pode pôr em prática o denominado “austericídio” dos direitos sociais (VENTURA, 2013). Se uma das formas, por exemplo, de se promover o direito à saúde, consoante preceitua a própria Constituição Federal, é aumentar o acesso às políticas e aos serviços, concorrentemente o é também a redução do risco de obter agravos e doenças, o que obviamente conflui para a promoção de sua dignidade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A loucura, considerada tabu por muitos anos, levou um grande processo para que finalmente transpusesse as barreiras da sociedade, a fim de que deixasse de ser algo extraordinário e anormal no cotidiano. Apesar disso, até os dias de hoje muitas pessoas ainda têm receio em lidar com indivíduos considerados doentes mentais. Quando se trata de loucos delinquentes então, a marginalização é dupla.

Desde os primórdios da civilização foram isolados e apartados, não lhes eram dados atenção e tratamento médico que necessitavam, ficando à mercê de sua própria sorte, abandonados pelo Estado e muitas vezes também pela família. O martírio pelo qual estes sujeitos passaram, ao serem afetados por enfermidades da mente, não lhes deixava alternativa a não ser a marginalização dentro de seus próprios núcleos familiares e comunidades. A normalização da segregação os fez,

por muitos séculos, serem considerados indignos de convivência em sociedade ou sequer de serem considerados seres humanos.

A partir do momento em que passaram a receber os olhares da comunidade, foram vistos como problemas de ordem social, devendo ser “segregados” das vistas da população dita saudável. Até a disposição geográfica dos Manicômios, muitas vezes afastados dos centros das cidades, tinha uma razão de ser. Entretanto, são sujeitos de direitos, como qualquer ser humano, aqueles que por algum motivo são privados da razão. Assim é que, na ocasião em que determinado sujeito comete um ilícito penal, deve ser oferecido o tratamento adequado para a sua condição.

São situações como essas que levam à reflexão sobre as circunstâncias que sujeitos enfermos da mente passam. Até pouco tempo atrás os manicômios judiciários eram tidos como um mero depósito de seres duplamente indesejados. No Brasil, a Reforma Psiquiátrica data do século passado, e a lei que institui a Luta antimanicomial já está em vigor por mais de vinte anos. No entanto, não raras vezes tais diretrizes sofrem ameaças - inclusive em tempos pandêmicos, quando esses direitos deveriam estar sendo ainda mais resguardados -, de modo que anos de luta acabam tolhidos por governantes com viés predominantemente liberal. Por conseguinte, urgente é a necessidade de se expandir a garantia dos direitos destes indivíduos.

Mais problemática se faz a circunstância quando o agente, considerando um doente mental, entra em conflito com a Lei, especialmente no âmbito criminal. De um lado, se tem toda uma sociedade e um sistema jurídico que além de já ter receio do doente mental, não tem preparo para lidar com todas as nuances do tratamento multidisciplinar do interno, apenas o submete a exames e laudos médicos que muitas vezes não dão conta de toda subjetividade decorrente do contexto social. Portanto, tentar descrever o percurso histórico, legislativo e doutrinário para enxergar as adversidades que maculam os manicômios se mostra tarefa que está longe de ser terminada, pois vez ou outra é sabido de diversas violações de direitos por parte da comunidade e do Estado. Entra aí o papel do ensino superior público, a fim de engrossar as trincheiras dessa batalha.

A luta antimanicomial, não obstante já ter percorrido diversos estágios, ainda está longe de ter fim. É nesse sentido que se percebe em território nacional, em especial no Estado da Paraíba, a carência de engajamento dos profissionais, familiares dos pacientes e da comunidade, notadamente dos governantes. Constitui-

se de uma luta contínua, sendo imprescindível o debate do assunto, levá-lo para vários seguimentos, de forma que seja tornada mais fácil e acessível a rede de acolhimento e de proteção aos internos.

Destarte, é imprescindível respeito e empatia para que a defesa desses sujeitos de direitos seja ampliada, de sorte que sejam ultrapassados os muros em outras épocas levantados para afastar a população do convívio social. As medidas de segurança devem ter sua aplicabilidade baseada na dignidade humana, visando à reintegração dessas pessoas ao convívio social por meio de um tratamento abrangente, de caráter biopsicossocial.

REFERÊNCIAS

AMARANTE, Paulo; TORRE, Eduardo Henrique Guimarães. “De volta à cidade, sr. cidadão!” - reforma psiquiátrica e participação social: do isolamento institucional ao movimento antimanicomial. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 52, n. 6, p. 1090-1107, dez. 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rap/a/VxnVVXZN4bD3bqCTVJwzxBQ/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 25 out. 2022.

ARAÚJO, Jáder Melquíades de. **Da aplicabilidade da medida de segurança aos psicopatas**: um estudo à luz do parágrafo único do artigo 26 do Código Penal Brasileiro. 2014. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. 17. ed. rev. amp. e atu. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [1940]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 15 out. 2022.

_____. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [1941]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 15 out. 2022.

_____. **Lei nº 7.209, de 11 de julho de 1984**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1984]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1980-1988/L7209.htm#art26. Acesso em: 21 out. 2022.

_____. Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**: Infopen 2020 (julho/dezembro). Brasília, jul./dez. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen/mais-informacoes/relatorios-infopen>. Acesso em: 17 out. 2022.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 out. 2022.

_____. **Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001**. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. Brasília, DF: Presidência da República, [2001]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10216.htm. Acesso em 15 out. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). **Habeas Corpus 84219/SP**. 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. Relator: Min. Marco Aurélio, 16 de agosto de 2005. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur92955/false>. Acesso em: 20 out.

_____. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, [2007b]. Apelação 29.2005.8.19.0038. Roubo majorado pelo concurso de agentes e privação da liberdade da vítima. Prova. Incidente de insanidade mental. Absolvição imprópria. Inimputabilidade reconhecida. Réu portador de esquizofrenia paranóide preexistente aos fatos. Aplicação de medida de segurança de internação, determinada sua reavaliação no prazo de 1 ano e 6 meses [...]. 6º Vara Criminal. 5ª Câmara Criminal. Relatora: Luisa Cristina Bottrel Souza, 5 de junho de 2007. **Lex:** jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-rj/401170897>. Acesso em: 20 out. 2022.

_____. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, [2007a]. Recurso de Ofício 82.2004.8.13.0090. Recurso de Ofício sem recurso voluntário. Homicídio qualificado tentado. Incidente de insanidade mental. Inimputabilidade constatada. Art. 26 do Código Penal. Absolvição sumária. Medida de segurança. Internação. Câmaras Criminais Isoladas. 3ª Câmara Criminal. Relator: Antônio Armando dos Anjos, 23 de outubro de 2007. **Lex:** jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-mg/1124163351>. Acesso em: 20 out. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). **Habeas Corpus 101930/MG**. Constitucional. Penal. Alegação de interdição do paciente no juízo cível. Pedido de trancamento ou de suspensão de ação penal. Independência entre a incapacidade civil e a inimputabilidade penal. Relatora: Min. Cármen Lúcia, 27 de abril de 2010. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/9202287>. Acesso em: 20 out.

_____. Instituto de Pesquisa econômica aplicada. **Mapa da Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, 2013. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/sites/mapadefensoria/deficitdedefensores>. Acesso em: 19 out. 2022.

_____. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em 21 out. 2022.

_____. Ministério da Saúde. **Reforma Psiquiátrica e Política de Saúde Mental no Brasil**. Brasília: OPAS, 2005. Disponível em: http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/Relatorio15_anos_Caracas.pdf. Acesso em: 20 out. 2022.

BRITO, Fátima Saionara Leandro. **Vidas errantes entre a loucura e a criminalidade**: uma história da emergência do manicômio judiciário no estado da Paraíba. 2016. Tese (Doutorado em História) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. 2. reimp. Coimbra: Almedina, 2003.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 1. v. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

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

CASTELO BRANCO, Thayara. O Estado penal-psiquiátrico e a negação do ser humano (presumidamente) perigoso. **Revista de Criminologias e Políticas Criminais**, Maranhão, v. 3, n. 2, p. 19-32, dez. 2017. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistacpc/article/view/2243>. Acesso em: 21 out 2022.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza; CERVI, Taciana Marconatto Damo. Sofrimento Mental e Dignidade da Pessoa Humana: os desafios da reforma psiquiátrica no Brasil. **Sequência**, Florianópolis, n. 77, p. 197-220, nov. 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/seq/a/ZWCmZY7Mby855yPqRVzwcwYD/?lang=pt>. Acesso em: 07 nov. 2022.

FIGUEIRÊDO, Marianna Lima de Rolemberg; DELEVATI, Dalnei Minuzzi; TAVARES, Marcelo Góes. Entre loucos e manicômios: história da loucura e a reforma psiquiátrica no Brasil. **Caderno de Graduação - Ciências Humanas e Sociais**, Alagoas, v. 2, n. 2, p. 121-136, nov. 2014. Disponível em: <https://periodicos.set.edu.br/fitshumanas/article/view/1797/1067>. Acesso em: 25 out. 2022.

FISS, Owen. Grupos y Clausula de Igual Protección. *In*: GARGARELLA, Roberto (Org.). **Derecho y grupos desaventajados**. Barcelona: Gedisa, 1999. p. 137-167.

FLORÊNCIO FILHO, Marco Aurélio. A teoria do erro de proibição. **Delictae**, v. 5, n. 8, p. 68-113, jun. 2020. Disponível em: <https://www.delictae.com.br/index.php/revista/article/view/121/83>. Acesso em: 20 out. 2022.

FREITAS, Fernando Ferreira Pinto de. A história da psiquiatria não contada por Foucault. **História, Ciências, Saúde-Manguinhos**, Rio de Janeiro, ano 11, n. 1, p. 75-91, abr. 2004. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/hcsm/a/vV9RdYRWThb7KYrwM9xm6xd/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 20 out. 2022.

FREITAS, Gabriela Oliveira. Fundamentação das decisões e a superação do livre convencimento motivado. **Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça**, Florianópolis, v. 2, n. 1, p. 173-191, jun. 2016. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistaprocessojurisdiacao/article/view/424/425>. Acesso em: 15 out. 2022.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 1. v. 13. ed. rev. amp. e atu. Niterói: Impetus, 2011.

HABERMAS, Jürgen. **Um ensaio sobre a Constituição da Europa**. Lisboa: Edições 70, 2012.

HEIDRICH, Andréa Valente. **Reforma Psiquiátrica à brasileira: análise sob a perspectiva da desinstitucionalização**. 2007. Tese (Doutorado em Serviço Social) – Faculdade de Serviço Social, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2007.

JACOBINA, Paulo Vasconcelos. **Direito penal da loucura: medida de segurança e reforma psiquiátrica**. Brasília: ESMPU, 2004.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal: parte geral**. 1. v. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MACEDO, Hanna Louise Lima Tavares de. **Saúde mental e direitos fundamentais: uma análise sobre a proteção à pessoa em sofrimento mental no Brasil**. 2019. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Guarabira, 2019.

MAGNO, Carlos Fonseca Patrícia; CORREIA, Ludmila Cerqueira. Direito à saúde mental e políticas públicas para as pessoas com deficiência psicossocial em conflito com a lei: uma análise das estratégias jurídico-políticas de resistência contra o retrocesso. **Revista Direito Público**, Brasília, v. 18, n. 97, p. 204-232, fev. 2021. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/4918>. Acesso em: 5 nov. 2022.

MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquematizado: parte geral**. 1. v. 6. ed. rev. amp. e atu. Rio de Janeiro: Forense/São Paulo: Método, 2012.

MEDEIROS, Rui. **A Constituição portuguesa num contexto global**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2015.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal: parte geral**. 22. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2005.

OLIVEIRA, Gustavo Carvalho de; MECLER, Kátia; CHALUB, Miguel; VALENÇA, Alexandre Martins. O exame de Verificação de Cessaçao de Periculosidade: a importância da avaliação ampliada em um caso com conclusão contrária ao parecer da equipe assistente. **Revista Latinoamericana de Psicopatologia Fundamental**, São Paulo. v. 19, n. 2, p. 322-341, jun. 2016. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/rlpf/a/vz5tKpGM8gqkwDB7ycSW9ZK/?lang=pt>. Acesso em: 3 nov. 2022.

PARAÍBA. Secretaria de Estado da Administração Penitenciária. **Painel de Informações do Sistema Penitenciário**. Paraíba, dez. 2021. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiZTUxMTdkY2EtOWIxNC00M2M0LTkzYjMtZDhlMDQ2MmFjNTNmliwidCI6ImZlZjBhNWNhLTFiZGItdNDQwYi1iYjE3LWU2MDYzYTc0NzhhZCJ9>. Acesso em: 19 out. 2022.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**: parte geral. 1. v. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

REYMÃO, Ana Elizabeth Neirão; CAÇAPIETRA, Ricardo dos Santos. Políticas públicas e a concretização de direitos sociais: tomada de decisão, arquitetura de escolhas e efetividade. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 8, n. 2, p. 542-566, ago. 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5329>. Acesso em: 24 out. 2022.

ROJAS, Claudio Nash. **El Sistema Interamericano de Derechos Humanos en Acción**: aciertos y desafíos. México: Editorial Porrúa, 2009.

SABA, Roberto. (Des)igualdade estrutural. **Derecho y Humanidades**, Santiago, n. 11, p. 123-147, 2005. Disponível em: <https://derechoyhumanidades.uchile.cl/index.php/RDH/article/view/17057/17779>. Acesso em: 22 out. 2022.

SILVA, Jarbelle Bezerra da. **Medidas de segurança**: a dificuldade do direito penal brasileiro na aplicação da resposta sancionatória aos agentes inimputáveis e semi-imputáveis. 2021. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Guarabira, 2021.

TEIXEIRA, Manoel Olavo Loureiro. Pínel e o nascimento do alienismo. **Estudos e Pesquisas em Psicologia**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 2, p. 540-560, ago. 2019. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/epp/v19n2/v19n2a12.pdf>. Acesso em: 20 out. 2022.

VALENÇA, Alexandre Martins; NARDI, Antonio Egidio. Responsabilidade penal no transtorno bipolar. **Jornal Brasileiro de Psiquiatria**, Rio de Janeiro, v. 59, n. 1, p. 77-79, mai. 2010. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/jbpsiq/a/J3Mc3SWPFhV4Cmxrc8DGWzv/?lang=pt>. Acesso em: 15 out. 2022.

WANDERLEY, Helmara Gicelli Formiga. A loucura medicalizada ou a construção do Hospital-Colônia Juliano Moreira, no Estado da Parahyba, no contexto das políticas de saneamento e profilaxia rural (1910-1928). *In*: SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA, 29., 2017, Brasília. **Anais** [...] Brasília: ANPUH, 2017, p. 1-16. Disponível em: https://www.snh2017.anpuh.org/download/download?ID_DOWNLOAD=1889. Acesso em: 22 out. 2022.

WELZEL, Hans. **El nuevo sistema del Derecho Penal**. Trad. José Cerezo Mir. Montevideo/Buenos Aires: Editorial B de F, 2004.