

RECEBIDO EM: 13/06/2016

APROVADO EM: 19/09/2016

# HIPOSSUFICIÊNCIA TÉCNICA E MEDIDA DE SEGURANÇA: A PERICULOSIDADE COMO SUBTERFÚGIO PARA O EXERCÍCIO DA VIOLÊNCIA INSTITUCIONAL

**LACK OF TECHNICAL KNOWLEDGE AND SAFETY MEASURE:  
DANGEROUSNESS AS A SUBTERFUGE FOR THE PRACTICE OF  
INSTITUTIONAL VIOLENCE**

*Fernanda Arruda Léda Leite Zenkner*

*Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de  
Justiça da Universidade Federal do Maranhão (PPGDIR/UFMA)*

*Advogada pela OAB/MA*

*Artenira da Silva e Silva*

*Pós-doutora em Psicologia e Educação pela Universidade do Porto. Doutora em  
Saúde Coletiva pela Universidade Federal da Bahia. Mestre em Saúde e Ambiente  
pela Universidade Federal do Maranhão, Docente e pesquisadora do Departamento  
de Saúde Pública e do Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da  
Universidade Federal do Maranhão.*

**SUMÁRIO:** Introdução; 1 Aspectos Conceituais Sobre Medida de Segurança; 1.1 Medida de Segurança no Ordenamento Jurídico Brasileiro; 2 Criminologia Crítica e a Subjetividade do Perigo; 3 Periculosidade e Controle Social; 3.1 A Controversa Questão do Prazo Máximo Para Cumprimento de Medida de Segurança no Brasil e a Possibilidade de Punição Perpétua; 3.2 Periculosidade Como Subterfúgios Para Decisões Teratológicas e o Caso HC228462014 TJ/MA; 4 Considerações Finais; Referências.

**RESUMO:** O Sistema Penal Brasileiro, conquanto não declare, tem como função precípua a seleção e exclusão de determinados entes da sociedade, os quais caracterizariam risco abstrato à estrutura social defendida pelo Estado. Daí a necessidade dos julgadores possuírem conhecimentos transdisciplinares básicos relativos às especificidades de determinados grupos vulneráveis que costumeiramente constituem os sujeitos inseridos no Sistema Penal Brasileiro. A ilusão de segurança pública conferida pelo Estado à sociedade é utilizada como justificativa para segregar os indivíduos que este considera como perigosos. Nesse contexto, o presente artigo tem por desiderato, sob a ótica da criminologia crítica, analisar a hipossuficiência técnica através da qual o conceito de periculosidade é apreciado em medidas de segurança, através da revisão bibliográfica sobre o assunto e análise documental dos Habeas Corpus nº 228462014 e nº 0235672015, julgados pelo Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, por serem representativos em demonstrar de que forma a medida de segurança pode coadunar com decisões tecnicamente hipossuficientes, logo, não promotoras de justiça.

**PALAVRAS-CHAVE:** Medida de Segurança. Periculosidade. Controle Social.

**ABSTRACT:** The Brazilian penal system has an undeclared main function to select and to exclude certain groups of individuals from the society, specially the ones characterized, by the state, as representing abstract social risk. Therefore it is a must that judges possess basic transdisciplinary knowledge considering the minority vulnerable groups that are customarily the subjects inserted in the Brazilian penal system. The public illusion of safety afforded by the State to society is used as a justification for segregating individuals that are abstractly considered as dangerous. In this context, this article considers the perspective of critical criminology to analyze the lack of technical knowledge through

which the concept of dangerousness is appreciated in security measures. It is presented a literature review on the subject as well as the document analysis of the Habeas Corpus nº 228462014 and nº 0235672015 judged by the Court of the State of Maranhão. It is demonstrated how the security measure may be consistent with the lack of basic technical transdisciplinary knowledge, thus not promoting justice.

**KEYWORDS:** Safety Measure. Dangerousness. Social Control.

## **INTRODUÇÃO**

A pessoa acometida por transtorno mental que atinge a esfera de proteção jurídica regida pelo Sistema Penal transmuta-se automaticamente em um sujeito nocivo e indesejado socialmente. A rotulação preconceituosa característica desse sistema é uma das mais brutais práticas punitivas, malferindo diretamente as normas fundamentais da dignidade humana, em total contradição ao declarado Estado Democrático de Direito e em plena sedimentação da prática de violência institucional.

Frise-se que o presente artigo não tem a pretensão de exaurir uma questão tão complexa, mas tem por escopo, sob a ótica da criminologia crítica, evidenciar a debilidade do emprego do instituto da medida de segurança no Brasil nestes casos, bem como o perigo de decisões teratológicas levando em conta a hipossuficiência técnica com a qual o conceito de periculosidade é manejado, constituindo fundamento de aplicação e duração da internação de pessoa com transtorno mental em conflito com a lei.

A celeuma que gira em torno do instituto da medida de segurança revela sua fragilidade perante o Estado Democrático de Direito, bem como a relevância de estudos sobre o tema, não apenas para o Direito, mas também para a sociologia, psicologia, filosofia, ciências humanas, da saúde e sociais em geral. Portanto, compreender a aplicação da medida de segurança imposta pelo Poder Judiciário é discutir e repensar a função do Direito Penal para pessoas com transtornos mentais. Promover o debate sobre tal questão constitui o primeiro passo para trazer à tona a condição do transtornado mental selecionado pelo Sistema Penal, o que por séculos vem sendo posposto pela sociedade em geral, pelo legislador e pelos aplicadores da Lei, a fim de que se possa, posteriormente, adequar a sua situação jurídica com o princípio da dignidade da pessoa humana e com a condição de homens e mulheres que demandam um cuidado específico.

O presente artigo se propõe a estudar essa temática com o método de abordagem qualitativo, através dos procedimentos metodológicos de revisão bibliográfica acerca do tema, bem como da análise documental dos acórdãos dos HC 0228562014 e HC 0235672015 TJ/MA, julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão para exemplificar de que maneira o conceito de periculosidade pode ser manejado de modo tecnicamente hipossuficiente em decisões teratológicas, servindo como justificativa para permitir que a pessoa com transtorno mental fique ergastulada em presídio comum e com excesso de prazo, sofrendo evidente constrangimento ilegal, logo, sofrendo violência institucional.

Nesse sentido, os julgados foram selecionados por evidenciar claramente a questão estudada, porquanto nos referidos casos os pacientes passaram 5 (cinco) anos e 6 (seis) anos, respectivamente, aguardando resultado de exame de insanidade mental no presídio comum, sem o devido tratamento que suas condições requeriam, agravando-as.

## **1 ASPECTOS CONCEITUAIS SOBRE MEDIDA DE SEGURANÇA**

A medida de segurança, fundada na periculosidade social, surge como forma específica de tutelar os transtornados mentais que adentram a esfera do Sistema Penal, sob os fundamentos de tratamento e recuperação do indivíduo, bem como da defesa social.

Nada obstante, ao analisar tal instituto, transparece evidente os mesmos fundamentos que justificam a aplicação de uma pena pelo Sistema Penal. A pena possui, basicamente, a função retributiva, fundada na ideia de justiça social, que visa aplicar ao condenado uma retribuição pelo injusto que cometeu. É o mal que o Estado opõe ao mal do delito, na medida da gravidade deste. Enquanto que a função preventiva teria finalidade de evitar a reincidência ou novos delitos, do próprio agente ou de outras pessoas. Nesse sentido, a medida de segurança, revestida do tratamento dito curativo, evidentemente também cumpre a função de retribuição, uma vez que priva o transtornado mental do convívio social, não raras vezes em presídios comuns, potencializando seu sofrimento, além de servir, para alguns, como meio de profilaxia criminal.

A sanção penal é gênero do qual derivam a pena e a medida de segurança, reservada ao inimputável ou semi-imputável em virtude de doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado. Historicamente, quando um criminoso era diagnosticado com transtorno

mental, não poderia ser submetido à pena, pois essa pressupunha do autor capacidade cognitiva para entender seus atos. No entanto, na prática, esses sujeitos, deixados em liberdade, confrontavam a ideia de segurança social. A internação foi então a resposta encontrada para o tratamento da loucura, como verdadeiro “*dispositivo de controle-dominação da loucura*” (FOUCAULT, 1995). O caráter higienista dessa alternativa também era evidente, ao segregar tais sujeitos indesejados socialmente, havia melhoria na estética visual da sociedade (FOUCAULT, 1972).

Agregando-se a isso para estimular o surgimento desse instituto, ocorreu uma crise no sistema penal, demonstrando sua ineficácia contra criminalidade, notadamente pelas altas taxas de reincidência. A pena foi vista como insuficiente e a necessidade de imposição de medidas aptas a realizar a defesa social contra os transtornados mentais que cometeram algum delito, a fim de curá-los e assegurar os demais contra seu estado perigoso, foi cogente culminando com nascimento da medida de segurança.

Nesse contexto, a medida de segurança foi alvo de várias discussões e teorias visando definir sua natureza jurídica. A Escola Clássica, representada pelos positivistas, adota um conceito geral da pena para abranger a medida de segurança, representando assim, o unicismo desses dois institutos ao considerar que a pena é um tratamento imposto pelo Estado a fim de preservar a defesa social. Baseando-se então, no conceito de prevenção geral e eliminando o caráter retributivo da pena, compatibilizam-se as duas formas de sanção.

As ideias dos defensores da corrente unicista ou monista podem ser divididas em três linhas de raciocínio, veja-se: a) A medida de segurança está inserida na pena, sob a lógica de que, excluído o caráter retributivo ou o potencial ressocializador, a pena exerce também a função de prevenção especial; b) A pena está inserida na medida de segurança, porquanto esta melhor exerce a prevenção especial e; c) A ideia de um tipo único de sanção que engloba ambos os institutos, unindo as características de ambos.

Em contrapartida, os dogmáticos mantiveram o conceito clássico da pena, assim entendida como a reação ao delito, evidenciando o caráter retributivo e punitivo da pena. Esta corrente preconiza a incompatibilidade dos dois institutos.

Os pontos divergentes entre os dois institutos não são de maneira nenhuma evidentes para quem sofre quaisquer das duas sanções, nem tampouco para sociedade. Contudo, com o escopo de acentuar tais

diferenças, Stoos (1893-1894, p.150) elencou as principais distinções entre eles no Código Penal Suíço, onde a medida de segurança foi sistematizada pela primeira vez<sup>1</sup>.

Calcado nessa linha de pensamento dualista, que prevalece até hoje, a medida de segurança apareceu de forma desprendida no precursor Código Penal italiano de 1930, conhecido como “Código Rocco”, difundindo-se posteriormente nos códigos penais da Alemanha e da Áustria, bem como no Código Penal brasileiro de 1940 (BRUNO, 1962, p. 272).

Surgiu, assim, fundado na clássica denominação da pena, o denominado sistema duplo binário, originário do italiano *doppiobinario*, ou seja, dupla via. Segundo ele, as sanções poderiam ser duplas, uma vez que pelo mesmo fato, impunha-se duas sanções independentes. Esse sistema, malfere o princípio do *ne bis in idem*, pois mesmo sob o argumento de que a pena funda-se na retribuição e a medida de segurança na prevenção especial, a linha de diferenciação entre ambas, quando na sua execução, é tênue, e o sujeito pode ser sancionando duplamente pelo mesmo fato, ainda que sob diferentes fundamentos, ocasionando ao infrator o prolongamento de sua reclusão social.

Sobretudo pelo caráter sancionador de ambos os institutos, interligam-se a finalidade de prevenção especial para a pena e prevenção geral para medida de segurança, porquanto essa última, enquanto forma de sanção, cumpre a função intimidatória característica da primeira. Destarte, pelas inúmeras críticas feitas ao duplo binário, em 1980, surge o sistema vicariante, o qual significa “substituição”, pois afasta a cumulação de pena e medida de segurança pelo mesmo fato, impondo alternância aos dois institutos.

---

1 As principais diferenças entre os institutos foram evidenciadas por Aníbal Bruno da seguinte maneira: “A pena se estabelece e se impõe ao culpado em consequência do seu delito. A medida de segurança funda-se no caráter nocivo ou perigoso do agente. 2º A privação penal de um bem é um meio para ocasionar ao culpado um sofrimento penal (meio penal), a medida de segurança é um meio de segurança que está ligado a uma privação de liberdade ou a uma intromissão nos direitos de uma pessoa. Não tem como fim impor ao culpado um sofrimento penal. 3º A lei fixa as penas segundo a importância do bem lesado, segundo a gravidade do ataque e segundo a culpa do autor. A lei determina a classe da medida de segurança atendendo ao seu fim de segurança e estabelece sua duração somente em termos gerais. 4º A pena é uma reação política contra a lesão ou contra o risco de um bem, protegido penalmente, causado pelo culpado. A medida de segurança deve proteger a sociedade antes do dano e do perigo que possam provir de uma pessoa que praticou um fato punível”. BRUNO, Aníbal. *Direito Penal: pena e medida de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1962.

Nesse ínterim, a questão da natureza jurídica da medida de segurança, também dividiu as opiniões dos estudiosos da época. Os defensores da corrente dualista, notadamente os juristas italianos, arraigados na derivação da função administrativa de polícia, eram enfáticos ao atribuir a tal instituto natureza administrativa. Defensores dessa premissa propuseram, inclusive, a elaboração de dois códigos distintos.

O caráter administrativo da medida de segurança, contudo, não prevaleceu. Isso porque, por sua evolução, forma de aplicação e pelas normas que o regem, caracterizou-se como um instituto jurídico penal. Nesse sentido, aduz Aníbal Bruno (1962, p.178):

Movendo-se no campo exclusivamente do direito penal, pela doutrina que lhes firma os princípios, pelas leis que as regem, pelas autoridades que as aplicam, pelo fenômeno que se propõem disciplinar e cujo domínio próprio é o desse ramo do direito, a ele é que evidentemente pertencem as medidas de segurança.

Transparece, pois evidente, que pelos próprios fundamentos e finalidades desse instituto sua natureza é eminentemente penal. Ora, dá-se pela ocorrência de um injusto penal, é aplicado por um juiz criminal, regido pelas normas desse ramo do direito. Tampouco poderia ser diferente, pois a natureza penal é exatamente uma garantia para o infrator, que passa a contar com a segurança e proteção de diversos princípios eminentemente penais, como contraditório e ampla defesa, dignidade da pessoa humana, *ne bis in idem*, dentre outros. Nesse sentido, Aníbal Bruno indaga: “Esta medida de segurança, que propriamente deriva do direito administrativo, não sofre uma fundamental modificação jurídica no momento em que transportada para o direito penal?” (BRUNO, 1962, p. 178).

### **1.1 MEDIDA DE SEGURANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Nos moldes do ordenamento jurídico pátrio, há casos de pessoas, que movidas por sua condição patológica infringem a norma e necessitam passar por uma perícia psiquiátrica. Os infratores, através deste laudo, são diagnosticados e podem ser reconhecidos juridicamente como pessoas acometidas por transtorno mental. Essa constatação possibilita a exclusão de culpabilidade do agente, o qual não será submetido a uma pena, mas a uma medida de segurança – que tem como função declarada o tratamento supostamente curativo e a reinserção do transtornado mental na sociedade.

No Brasil, a medida de segurança consolidou-se com o Código Penal de 1940, caracterizando inimizabilidade penal como a incapacidade que tem o agente de responder por sua conduta criminosa, prevista no art. 26 do Código Penal Brasileiro<sup>2</sup>. Se o resultado da análise do estado mental do indivíduo comprovar inimizabilidade, ele será submetido a medida de segurança. A pena é substituída por tal instituto quando o inimizável pratica fato típico, ilícito, porém, não culpável, a essa sentença é dado o nome de Sentença Absolutória Imprópria.

No que pertine às modalidades, o artigo 96 do Estatuto Repressor Pátrio define as espécies de medida de segurança: *internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, à falta, em outro estabelecimento adequado e sujeição a tratamento ambulatorial. O artigo 97, do mesmo diploma legal, por sua vez, dispõe que se o crime for punido com detenção, o juiz poderá submetê-lo a tratamento ambulatorial.*

*Todavia, a jurisprudência entende que tudo irá depender da análise do caso concreto feita pelo juiz, que terá a faculdade de optar pelo tratamento mais eficaz ao transtornado mental, não importando se o crime é punido com detenção ou reclusão. Nesse sentido, o art. 4º da Lei nº 10.216/2001 dispõe que a internação dar-se-á apenas quando os recursos extra-hospitalares não puderem atingir o mesmo fim, uma vez que a internação pode figurar-se como desnecessária<sup>3</sup>.*

Tem-se, nesse aspecto, o primeiro ponto em que a jurisprudência delinea os parâmetros de cumprimento desse instituto, porquanto, a respeito do local de cumprimento da internação, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, na falta de vagas em hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico, o transtornado mental submetido à medida de segurança de internação deve cumprir o regime de tratamento ambulatorial, até que surja vaga em estabelecimento adequado à sua condição<sup>4</sup>.

---

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

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

4 Sobre o assunto: HC 211.750/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011, HC 190.705/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 18/04/20, HC 207.019/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 31/08/2011.



De fato, tal entendimento coaduna-se com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, porquanto a sentença de absolvição imprópria possui, em tese, exatamente o objetivo de que o transtornado mental não fique encarcerado nos moldes dos demais presos e passe por um tratamento curativo. Submetê-lo ao cumprimento da sentença nos presídios comuns, é contradizer abertamente o discurso declarado da medida de segurança. Na prática, contudo, esse entendimento serve para, em poucos casos, indenizar o tempo que ficou em lugar indevido e não para afastá-lo dessa situação.

Vale ressaltar, que se aplicam às medidas de segurança, todas as causas extintivas da punibilidade previstas na legislação. Para cálculo da prescrição é utilizada sempre a pena máxima cominada ao fato delitivo.

## 2 CRIMINOLOGIA CRÍTICA E O CONCEITO DE PERIGO

O início da criminologia ocorreu com o alicerce da antropologia criminal, configurando o paradigma etiológico, que utilizava o determinismo anatômico-biológico como diretriz para identificar o criminoso. Em uma perspectiva sincrônica, surgiu a criminologia social, a qual era fundamentada nos fatores sociais (geográficos, econômicos e culturais) determinantes para a construção da ideia do infrator. Ao invés de indagar, como a Criminologia tradicional, quem é criminoso? Por que é que o criminoso comete crime? O *labelling* passa a indagar quem é definido como desviante? Por que determinados indivíduos são definidos como tais? Em que condições um indivíduo pode se tornar objeto de uma definição? Que efeito decorre desta definição sobre o indivíduo?, Quem define quem? (BARATTA *apud* VERA ANDRADE, 2000, p. 5).

O adormecer pensante é o objetivo da criminologia positivista que iniciou um processo de construção de estereótipos, os quais eram convenientemente selecionados para favorecerem a despersonalização daqueles que poderiam ser enquadrados nos referidos estereótipos. Para tanto, era utilizado o impreciso conceito de periculosidade, que acaba por tem a função de um muro; de um lado, os cidadãos perigosos, do mal; do outro, os cidadãos não perigosos, de bem (ou seria *de bens?*).

Em sintonia com esse vazio de pensamento, vê-se a prática atual da subversão dos operadores do Direito frente às exposições midiáticas. Este processo é denominado por Zaffaroni como *autoritarismo publicitário cool*<sup>5</sup>.

5 “O autoritarismo publicitário cool é pobre, funciona porque é pouco inteligente, não pensa e promove uma greve do pensamento ou *um pensamento nulo*, (...) que não tolera sequer um discurso acadêmico rasteiro, pois se reduz a uma mera publicidade” ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo; ALAGIA,

Em consequência disso, a sociedade anômica é levada a ver o infrator como uma pária, subtraindo-lhe qualquer humanidade ou dignidade, como se ele merecesse sofrer penas acessórias e a violência das prisões em função de suas diferenças ou desigualdades. Entretanto, “nunca um conflito foi solucionado definitivamente pela violência, salvo se a solução definitiva seja confundida com a final (genocídio)”. (ZAFFARONI, 2007, p. 17).

Fazendo uma análise histórica do desenvolvimento do sistema penal, constata-se que o grupo social dominante determina as condutas ilícitas e seleciona aqueles que serão etiquetados como desviantes, inimigos, não-cidadãos. A opção e seleção de certas condutas a serem criminalizadas, em detrimento de outras, demonstra a manifestação do Direito Penal do autor, estigmatizando os indivíduos por sua condição social e não pelo injusto que cometeram, punindo-se pelo que se é e não pelo que se faz<sup>6</sup>.

Além disso, os privilegiados exercem a função de formadores da opinião pública, fomentando a ideologia da figura do indigno, que se confunde com a figura dos economicamente desfavorecidos. Zaffaroni vai ao encontro dessa idéia ao afirmar que “a discriminação no exercício do poder punitivo é uma constante derivada de sua seletividade estrutural” (2007, p.81).

Faz-se pertinente, também, que se critique a visão que a sociedade tem das instituições carcerárias e “a pretensa necessidade de purgar a infâmia” que “é ainda um dos absurdos motivos do uso das torturas”

---

Alejandro; SLOKAR, Alejandro. *Direito penal brasileiro: teoria geral do direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

6 “Com efeito, se a conduta criminal é majoritária e ubíqua, e a clientela do sistema penal é composta regularmente em todos os lugares do mundo por pessoas pertencentes aos baixos estratos sociais, isto indica que há um processo de seleção de pessoas às quais se qualifica como delinquentes e não, como se pretende, um mero processo de seleção de condutas qualificadas como tais. O sistema penal se dirige quase sempre contra certas pessoas, mais que contra certas ações legalmente definidas como crime [...]. Desta forma, a ‘minoría criminal’ a que se refere a explicação etiológica (e a ideologia da defesa social a ela conecta) é o resultado de um processo de criminalização altamente seletivo e desigual de ‘pessoas’ dentro da população total, enquanto a conduta criminal não é, por si só, condição suficiente deste processo. Pois os grupos poderosos na sociedade possuem a capacidade de impor ao sistema uma quase que total impunidade das próprias condutas criminosas. Enquanto a intervenção do sistema geralmente subestima e imuniza as condutas às quais se relaciona a produção dos mais altos, embora mais difusos danos sociais (delitos econômicos, ecológicos, ações da criminalidade organizada, graves desviantes dos órgãos estatais) superestima infrações de relativamente menor danosidade social, embora de maior visibilidade, como delitos contra o patrimônio, especialmente os que têm como autor indivíduos pertencentes aos estratos sociais mais débeis e marginalizados” ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Sistema penal máximo X cidadania mínima: códigos da violência na era da globalização*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

(BECCARIA, 2005, p. 41). Nesse raciocínio de Beccaria, segue ainda que “basta provar que a crueldade dos castigos é inútil para que se deva considerá-la como odiosa, revoltante, contrária a toda justiça e à própria natureza do contrato social” (BECCARIA, 2005, p. 21). Beccaria já notara uma habilidade meticulosa do Estado: o potencial de controle social. Ele apostara que, para desprender-se dessas presunções de juízos, que hoje estão fortemente disseminadas na sociedade, fazia-se necessário um esclarecimento social, de que a desumanidade com os infratores não traria nenhum benefício à sociedade, além da urgência em se investir na formação continuada dos operadores do Sistema de Justiça com a finalidade de se evitar distorções conceituais oriundas de hipossuficiência técnica que comumente permeiam o julgamento de determinados grupos sociais vulneráveis, como os portadores de transtornos mentais.

Considerando a seletividade do sistema penal, os transtornados mentais, dentro da sua condição especial, têm seu sofrimento potencializado. Sofrem pela ausência de instituições especializadas, motivo pelo qual são alocados, por vezes, em ato categoricamente iatrogênico, em celas com os presos comuns, ocasionando agressões físicas e psicológicas cometidas contra eles e ou por eles, devido a ocorrência de surtos, inclusive psicóticos, por falta de tratamento médico adequado (ALMEIDA, 2011, p. 92), em franca exibição de violência institucional. Em algumas unidades, como narrado por Dráuzio Varella, na obra *Carandiru*, é destinada ao transtornados mentais uma ala especial, que não cumpre o fim de reservar um espaço que proporcione um acompanhamento especializado, mas tão somente isola estes internos e os protege da violência dos demais apenados (VARELLA, 1999, p. 131).

O sucateamento do sistema carcerário também é refletido na escassez de profissionais qualificados para prestação de assistência médica e psicológica aos presos. Desta forma, a evolução de bom prognóstico do quadro clínico destes internos se torna praticamente impossível, uma vez que além de não receber medicação e cuidados profissionais especiais, ainda padecem sob as condições desumanas do cárcere no Brasil.

### **3 PERICULOSIDADE E CONTROLE SOCIAL**

A periculosidade do agente é o pressuposto para aplicação da medida de segurança, juntamente com a prática do crime e a comprovação de imputabilidade ou semi-imputabilidade penal. Dessa forma, esse instituto é considerado como a probabilidade de o sujeito praticar crimes, sendo-lhe intrínseca a ideia de risco, “*representado por circunstâncias que prenunciam*

*um mal para alguém, ou para alguma coisa, resultando ameaça, medo ou temor à sociedade*” (FERRARI, 2001, p. 153). Nesse sentido, acerca da construção do referido conceito, Aníbal Bruno assevera:

A consequência jurídica-penal do estado perigoso é a medida de segurança. O conceito desse gênero de medidas anti-criminais, o seu fundamento, os largos objetivos com que hoje se apresentam na doutrina e nos códigos procedem desse movimento de profunda renovação, que vem impulsionando o direito penal, nas últimas décadas. E não só o direito penal. Todo o domínio das disciplinas jurídicas, teoria e prática, se vê atingido pelo mesmo afã de renovação.

Funda-se na lógica de que o transtorno mental que acomete o sujeito, o levará a praticar novos crimes, ensejando a medida de segurança como a forma apropriada para coibir essas práticas.

Cristina Rauter (1997, p. 71) afirma que “*a noção de periculosidade está indissociavelmente ligada a certo exercício de futurologia pseudocientífica*”, realizada através da manobra em cima do conceito de “risco”, abrangendo inúmeras situações imprecisas, arraigado em si a expectativa, o medo, a probabilidade e possibilidade da ocorrência do injusto penal, atribuindo sempre a autores definidos o estereótipo de perigoso, alicerçado no subterfúgio de defesa e controle social. A medida de segurança, portanto, vai à contramão das demais políticas penais, focando-se no autor e no juízo de valor que é feito sobre sua figura<sup>7</sup>.

A noção do medo e insegurança compartilhados pela sociedade influenciam diretamente a maneira de formulação e implementação dessa política pública pelo Estado. Ora, esse juízo de possibilidades realizado abstratamente sob o transtorno psíquico e sob o fato criminoso, transparece a noção de que se teme mais o transtornado mental do que o sujeito denominado “normal”, pelo simples fato de possuir essa condição, como se isso assegurasse, de alguma forma, a ocorrência de um injusto penal.

A Criminologia Positivista situou esse potencial de periculosidade social no coração do próprio Direito Penal, utilizando-se da “pena” como

---

7 “Algumas políticas penais enfatizam a repressão do ato em si, definido na letra da lei como crime ou contravenção penal, ao passo que outras priorizam o comportamento dos agentes, tentando intervir em seu suposto potencial criminógeno”. ADORNO, Sérgio. *Sistema penitenciário no Brasil: problemas e desafios*. 1991 pp. 65-78.

meio de defesa social, com fins socialmente úteis, quais sejam, recuperar ou neutralizar o considerado “anormal”.

A “psicopatolização” da decisão judicial é mais um aliado a fim de alicerçar o instituto da medida de segurança no ordenamento jurídico brasileiro. A delegação da motivação da decisão ao perito faz com que a punição saia da esfera do direito para adentrar a esfera médica. A exclusão social é atribuída secundariamente aos juízes, aos quais incumbe a definição do grau de periculosidade no caso concreto a fim de justificar o discurso da punição dita ressocializadora e curativa<sup>8</sup>.

Em tais casos, o tempo e a forma de reclusão do indivíduo são justificados em nome da possibilidade de cometimento de futuros delitos e não do crime efetivamente praticado. Nas relações entre crime-loucura, medicina-direito penal, a periculosidade surge como elo de ligação, definindo estrategicamente a maneira através da qual o indivíduo será tratado, possibilitando reclusões indeterminadas, com supedâneo no discurso de defesa social e de tratamento.

### **3.1 A CONTROVERSA QUESTÃO DO PRAZO MÁXIMO PARA CUMPRIMENTO DE MEDIDA DE SEGURANÇA NO BRASIL E A POSSIBILIDADE DE PUNIÇÃO PERPÉTUA**

O aspecto mais debatido no Brasil no que concerne à medida de segurança diz respeito ao seu prazo de duração. Isso porque a legislação brasileira não prevê um prazo máximo, estabelece apenas, que findará quando restar comprovada a cessação de periculosidade do agente, nos termos do art. 97, §1º, do Código Penal Brasileiro<sup>9</sup>.

Contudo, não há na legislação um conceito de periculosidade, ficando dependente da valoração do juiz ao caso concreto, ou seja, trata-se de um tipo penal aberto, em que se verifica a descrição incompleta do modelo de conduta proibida, requerendo do Poder Judiciário uma maior atuação para fixar os parâmetros que a lei deveria ter disposto, mas se omitiu.

8 “A grande noção da criminologia e da penalidade em fins do século XIX foi a escandalosa noção, em termos de teoria penal, de periculosidade. A noção de periculosidade significa que o indivíduo deve ser considerado pela sociedade ao nível de suas virtualidades e não ao nível de seus atos; não ao nível das infrações efetivas a uma lei efetiva, mas das virtualidades de comportamento que elas representam”. FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir*. 4. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1975.

9 CP - Art. 97, § 1º - A internação, ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3 (três) anos.

Com tamanha responsabilidade nas mãos, para definir o futuro do transtornado mental em conflito com a lei e evitar que esses seres humanos sejam vítimas de violência institucional, é imperioso a qualificação transdisciplinar e técnica dos magistrados, notadamente sobre conceitos básicos de psiquiatria, psicologia e psicopatologia, uma vez que, nesses casos, o problema do transtorno mental rompe com as barreiras da Saúde Pública atingindo o âmago do Direito Penal. No Brasil, o Sistema Penal, dentre outras necessidades, carece de cursos de capacitação e reciclagem em caráter contínuo e permanente, como já ocorre em outros países, aos servidores e magistrados no que tange a tais questões.

Extraí-se, pois evidente, ao analisar a legislação pertinente ao assunto, que a duração da medida de segurança não está relacionada com a cura do mal psíquico que a ensejou, mas somente com a possibilidade de o indivíduo voltar a praticar fatos definidos como crime. Ora, o tratamento curativo, ainda que indeterminado, não garante que em algum momento cessará a periculosidade, razão pela qual a falta de um prazo máximo caracteriza, por vezes, uma medida perpétua, que contraditoriamente é vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro<sup>10</sup>. Demais disso, a depender do contexto social em que estiver inserido, bem como de fatores estressores endógenos e exógenos aos quais estão submetidos, qualquer cidadão pode se revelar e se tornar perigoso para o convívio social. Assim, a inconstitucionalidade do prazo indeterminado é manifesta por ferir diversos direitos fundamentais como direito à liberdade, à igualdade e a dignidade da pessoa humana, bem assim os princípios da proporcionalidade da pena e da razoabilidade.

Ainda que a medida de segurança do tipo internação fosse cumprida em estabelecimento adequado e de acordo com ditames legais, haveria afronta a diversos princípios constitucionais quando de sua aplicação, exatamente pela possibilidade legalmente prevista de internação perpétua. Tal fato afronta o princípio da presunção de inocência, vedação de pena de caráter perpétuo, bem como o princípio da legalidade, bases do Estado Democrático de Direito. Ademais esta prática estaria em total descompasso com o tratamento adequado a diversas psicopatologias na seara da saúde mental, tanto em âmbito nacional quanto em âmbito internacional. Essa celeuma elevou a pressão sobre o Poder Judiciário para fixar bases constitucionalmente adequadas quanto ao prazo máximo de duração da medida de segurança:

10 CP - Art. 75 - O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 30 (trinta) anos.

CF/88 - Art. 5, XLVII - não haverá penas: b) de caráter perpétuo.

Não é constitucionalmente aceitável que, a título de tratamento, se estabeleça a possibilidade de uma privação de liberdade perpétua, como coerção penal. Se a lei não estabelece o limite máximo, é o intérprete quem tem a obrigação de fazê-lo. Pelo menos, é mister reconhecer-se para as medidas de segurança o limite máximo da pena correspondente ao crime cometido, ou a que foi substituída, em razão da culpabilidade diminuída. (ZAFFARONI, 2008, p.733)

A urgência da necessidade de suprir a lacuna legal fez com que o Supremo Tribunal Federal sedimentasse entendimento no sentido de que a duração da medida de segurança deve satisfazer ao prazo máximo de 30 (trinta) anos, interpretando analogamente o art. 75 do CP e obedecendo a vedação constitucional de penas de caráter perpétuo. Veja-se:

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. (Habeas Corpus 84.219, relator ministro Marco Aurélio, julgamento em 16-8-2005, Primeira Turma, DJ de 23-9-2005)<sup>11</sup>.

Ocorre que o referido entendimento ainda não foi suficiente para pacificar a questão doutrinariamente, posto que subsistia o problema da possibilidade de que um sujeito que praticou um crime com pena máxima abstrata menor que 30 anos, poder cumprir medida de segurança por até 30 anos, portanto, por prazo superior à pena do injúrio que cometeu.

O Superior Tribunal de Justiça, revendo posicionamentos anteriores, calcado nos princípios da proporcionalidade e isonomia, concluiu que não se pode conferir tratamento diferente ao inimputável e ao imputável, de forma que seja o primeiro tratado de maneira mais grave podendo ficar ergastulado por tempo superior, apenas por sua condição de pessoa com transtorno mental. Uma vez que o imputável cumpre, no máximo, a maior pena prevista para o delito, é necessária que o mesmo tratamento seja estendido ao que cumpre medida de segurança, o que culminou com edição, em 13 de maio de 2015, da Súmula 527 nos seguintes termos “*O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado*”.

11 No mesmo sentido: HC 98.360, Ricardo Lewandowski, julgamento em 4-8-2009, Primeira Turma, DJE de 23-10-2009 e HC97.621, Cezar Peluso, julgamento em 2-6-2009, Segunda Turma, DJE de 26-6-2009 e HC 107432, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 24/05/2014.

Ademais, novos questionamentos surgem a partir da tendência jurisprudencial supra delineada: Alcançado o prazo máximo fixado pelo STF e STJ, mas persistindo a periculosidade e o transtorno mental no agente, como fica a segurança da sociedade? Como proceder nos casos em que o laudo psiquiátrico atestar que o sujeito ainda é perigoso, porém o limite temporal da medida de segurança foi atingido?

Os acórdãos citados não enfrentam o problema. Contudo, entende-se que a solução legalmente prevista e adequada seria a internação psiquiátrica compulsória, conforme prevista no art. 1.767 c/c 1.769 do Código Civil e no art. 6º da Lei nº 10.216/2001<sup>12</sup>.

Avalia-se que a fragilidade da medida de segurança permanece apesar dos esforços judiciais. Ainda que os Tribunais Superiores tenham fixado entendimento acerca de um prazo máximo, os transtornados mentais continuam vítimas de violência institucional, materializada em decisões inconstitucionais exaradas por órgãos judiciais inferiores hierarquicamente às cortes supremas. No caso sob análise, a intromissão judicial no âmbito da competência legislativa foi extremamente necessária, mas não suficiente. A sedimentação do posicionamento não vincula rigorosamente os demais juízes e pode ter como efeito a passividade do Legislativo por apreender que, em tese, a solução já foi dada. Contudo, entende-se que somente a alteração legislativa definitiva sanaria a celeuma em questão.

### **3.2 A HIPOSSUFICIÊNCIA TÉCNICA NO MANEJO DO CONCEITO DE PERICULOSIDADE E O CASO DE VIOLÊNCIA INSTITUCIONAL NO HC 0228562014 TJ/MA E NO HC 0235672015 TJ/MA**

O Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão julgou acórdão relativo à pessoa com transtorno mental em conflito com a lei, no qual as incoerências do instituto da medida de segurança restaram evidentes. No referido caso, o paciente ficou preso provisoriamente por 5 (cinco) anos no Complexo Penitenciário de Pedrinhas, aguardando julgamento junto com outros presos sem comprometimento volitivo, representado risco a sua saúde e a dos demais com quem convivia. Além disso, sem o

---

<sup>12</sup> A respeito da internação psiquiátrica compulsória, ressalta-se o seguinte aresto do STJ: É admitida, com fundamento na Lei 10.216/01, em processo de interdição, da competência do Juízo Cível, a determinação judicial da internação psiquiátrica compulsória do enfermo mental perigoso à convivência social, assim reconhecido por laudo técnico pericial, que conclui pela necessidade da internação. Legalidade da internação psiquiátrica compulsória. Observância da Lei Federal n. 10.216/01 e do Decreto Estadual n. 53.427/0.8, relativo à aludida internação em Unidade Experimental de Saúde. (STJ, HC 125271/SP. Rel. Sidnei Beneti. 04/02/2014).



devido tratamento adequado, o transtorno do esmo pode ter se agravado, dificultando que algum dia se verifique a cessação de periculosidade apta a ensejar a liberdade do paciente<sup>13</sup>.

No Habeas Corpus impetrado, a defesa alegou que estava o paciente “ilegalmente custodiado, também, haja vista judicialmente reconhecida, já, sua inimputabilidade, porque portador de psicose esquizofrênica grave, a reclamar indispensável tratamento até aqui inviabilizado”.

Agrava a situação o fato de que referido prazo excessivo foi cumprido em estabelecimento inadequado, no presídio comum do Complexo Penitenciário de Pedrinhas. Isso porque, segundo informações contidas no acórdão, os Hospitais de Custódia do Estado se recusam a receber pessoas com transtorno mental em conflito com a lei, veja-se:

Inicialmente internado no Hospital Nina Rodrigues, foi solicitado pela Autoridade Policial a transferência do mesmo para a Clínica La Ravardiere. No entanto, esta última se negou a receber o paciente, por ausência de convenio com o Estado para receber presos de justiça. Nesse contexto, foi determinado pela Juíza Titular da 2ª Vara a internação do mesmo em enfermaria no Complexo Penitenciário de Pedrinhas. Posteriormente, foi determinada a remoção do paciente para o Hospital Psiquiátrico Nina Rodrigues ou estabelecimento equivalente. Contudo, a mencionada instituição informou a impossibilidade de manter o paciente internado, tendo em vista cuidar apenas de tratamento ambulatorial, indicando a Clínica La Ravardiere para internação. Nesse sentido, determinou-se a remoção do paciente para a instituição indicada. Contudo, a Clínica La Ravardiere também se negou a receber o paciente, o que o deixou internado na enfermaria do Complexo Penitenciário de Pedrinhas. Nesse contexto, o processo se arrastou até 16 de julho de 2012, quando foi proferida decisão declinatória de competência da 2ª Vara para esta 3ª Vara.

---

13 PENAL. PACIENTE JUDICIALMENTE AFIRMADO INIMPUTÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. APLICAÇÃO DE MEDIDA DE SEGURANÇA. HABEAS CORPUS.

1. Custodiado o paciente, inimputável, há quase cinco anos sem que até esta data sentenciado, evidenciado está o constrangimento ilegal aventado pela defesa, que ademais não deu causa ao indevido atraso.

2. Imprescindibilidade da aplicação, ao caso concreto, da medida de segurança, na forma do art. 96, I, da Lei Substantiva Penal.

3. HABEAS CORPUS conhecido; Ordem concedida.

(TJ-MA - HC: 0228562014 MA 0003998-35.2014.8.10.0000. Data de Julgamento: 21/07/2014, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 23/07/2014)

Essa questão evidencia alguns dos sérios problemas enfrentados por transtornados mentais no Sistema de Justiça maranhense, mais especificamente no Sistema Penitenciário desse estado, o qual passa por uma crise desde ano de 2013, provocada principalmente pela superlotação dos presídios e pela disputa entre facções criminosas.

Dentre diversos ataques a ônibus e rebeliões que culminaram na morte de aproximadamente 61 detentos<sup>14</sup>, os efeitos das falhas no Sistema Penitenciário ganharam revelo internacional, inclusive com denúncia realizada na Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA), que culminou com a decretação de medida cautelar determinando que o Brasil, além de outras medidas, reduza a superlotação carcerária. As consequências da crise, apesar de minimizadas, se estendem até o ano de 2017.

Uma inspeção do Conselho Nacional de Justiça revelou verdadeiras atrocidades, dentre as quais, a existência de transtornados mentais cumprindo medidas de segurança em celas de presídios, junto com os presos “comuns”. Segundo o CNJ<sup>15</sup>, o Poder Judiciário Estadual encaminha os transtornados mentais para os presídios ao invés de Hospitais de Custódia por não existirem vagas no sistema de saúde do Maranhão, conforme comprova o acórdão ora analisado.

Tal documento atesta grave violação de direitos humanos, principalmente no que tange à integridade física e mental dos presos. Durante a inspeção realizada, a visita a alguns pavilhões era precedida de negociação com os representantes das facções criminosas. Além das mortes, diversas atrocidades foram constatadas, como os casos das visitas íntimas que ocorriam em ambiente coletivo. No Centro de Detenção Provisória, por sua vez, as celas não possuíam grades, gerando forte

---

14 Para mais informações sobre o assunto: <<http://www.cartamaior.com.br/?%2FEditoria%2FPolitica%2FMaranhao-sistema-penitenciario-entrou-em-colapso-%2F4%2F29990>>  
<[http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/temas-de-atuacao/sistema-prisional/atuacao-de-outros-orgaos/relatorio\\_cnj\\_complexo\\_pedrinhas\\_dez2014](http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/temas-de-atuacao/sistema-prisional/atuacao-de-outros-orgaos/relatorio_cnj_complexo_pedrinhas_dez2014)>

15 Foi neste mesmo presídio que foram encontrados os doentes mentais em cumprimento de medidas de segurança e em situação de internação cautelar. A falta de vagas em unidades de saúde para as internações cautelares e para o cumprimento das medidas de segurança tem levado o Estado a encaminhar os doentes mentais para o sistema prisional. Este fato por si só já constitui grave violação de direitos humanos, mas poderá ter outras consequências, tais como eventual extermínio dos doentes mentais. Por fim, ressalta-se que somente no ano de 2013 já ocorreram 60 mortes nos presídios maranhenses, sendo que duas delas após as inspeções que resultaram neste relatório. (RELATÓRIO DE INSPEÇÃO NOS ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS DO MARANHÃO – OFÍCIO 363/GP/2013. P. 5).

insegurança aos presos cautelares, os quais sequer foram efetivamente condenados pelo Estado.

Nesse aspecto, a questão do preso transtornado mental é ainda mais complexa, uma vez que o contato forçado entre condenados “comuns” com os que possuem algum tipo de transtorno fomenta a violência contra esses, devido a possíveis surtos, a outros sintomas e ao “incômodo” causado por gritos e desrespeito às regras próprias dos internos.

No presente caso, o paciente foi preso cautelarmente em novembro de 2011 e assim permaneceu no Complexo Penitenciário de Pedrinhas até o julgamento do Habeas Corpus, em 2014. O potencial danoso da inércia do Poder Judiciário ficou evidenciado uma vez que, em que pese judicialmente reconhecido o transtorno mental e a inimputabilidade do paciente, este só foi formalmente acusado em 2014, passando aproximadamente 5 (cinco) anos cumprindo prisão preventiva em “instalações inadequadas que foram improvisadas para seu encarceramento no próprio estabelecimento penal”.

Ademais, o caso do HC 0235672015, julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão em 10 de agosto de 2015, também evidencia de que forma a hipossuficiência técnica do Poder Judiciário pode culminar em violência institucional aos transtornados mentais, agravando seu sofrimento mental, quando é o Estado o principal responsável por salvaguardar os direitos fundamentais dessas pessoas. Veja-se o seguinte aresto:

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONCURSO FORMAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. RECONHECIMENTO. INIMPUTABILIDADE. PERICULOSIDADE DO PACIENTE. TRANSFERÊNCIA PARA HOSPITAL PSIQUIÁTRICO. ORDEM CONCEDIDA. 1. Quanto à alegação de excesso de prazo, quando da análise do prolongamento ou não da conclusão da instrução criminal, devem ser consideradas as circunstâncias e peculiaridades de cada processo, considerando-se o princípio da razoabilidade. 2. Os autos dão conta de que o paciente foi preso em flagrante no dia 21/10/2008, em razão da suposta prática dos delitos tipificados no art. 121, § 2º, incisos II e IV c/c art. 70, ambos do Código Penal, contra as vítimas José Francisco Leandro Ferreira e Francisco Ferreira e no art. 121, § 2º, II e IV c/c art. 14, inciso II, ambos do Código Penal, acrescentando-se que até o presente momento a instrução criminal não fora concluída, havendo claro

excesso de prazo. 3. Não obstante o excesso de prazo, destaca-se que em 20/04/2012 foi homologado por aquele Juízo o laudo psiquiátrico, o qual atestava ser o paciente inimputável, oportunidade em que foi determinado o cumprimento de medida de segurança de internação em Hospital de Custódia pelo prazo de 03 (três) anos e que anualmente o paciente deveria submeter-se a novos exames a fim de se apurar a sua periculosidade. 4. Merece destaque ainda, o Parecer Psiquiátrico que me foi remetido pelo Grupo de Monitoramento Carcerário, o qual atesta que o paciente possui comportamento impulsivo com alto nível de periculosidade, motivo pelo qual a sua soltura não se mostra a melhor decisão. 5. Sendo insustentável a manutenção da prisão do paciente na Cadeia Pública de São Raimundo das Mangabeiras, o melhor caminho a ser seguido é determinar a sua imediata transferência para hospital psiquiátrico. 6. Ordem conhecida e concedida. Unanimidade.

(TJ-MA - HC: 0235672015 MA 0004095-98.2015.8.10.0000, Data de Julgamento: 10/08/2015, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 13/08/2015)

O paciente cometeu crime de homicídio no dia 20/10/2008 e ficou preso preventivamente na Cadeia Pública de São Raimundo das Mangabeiras, aguardando julgamento, por 6 (seis) anos, mesmo com diagnóstico de transtorno mental e decisão aplicadora de medida de segurança.

Em 28/01/2009, o paciente foi submetido a Exame de Sanidade Mental, o qual atestou ser o acusado portador de esquizofrenia, necessitando de internação em Hospital Psiquiátrico. O Laudo foi devidamente homologado pelo magistrado responsável pelo caso, o qual aplicou medida de segurança consistente em internação de custódia, por três anos, no Hospital Nina Rodrigues.

Ocorre que se passaram aproximadamente 2 (dois) anos e 6 (seis) meses em que o acusado continuou preso cautelarmente sem que a decisão fosse cumprida, porquanto o Hospital Nina Rodrigues não havia autorizado o encaminhamento do paciente pela ausência de vaga. Assim, em 25/09/2011 foi realizado outro Laudo Psiquiátrico, o qual atestou que “estado mental do paciente é preocupante, com delírios, motivo pelo qual continuava com alto nível de periculosidade, destacando que se não houvesse tratamento psicológico, não haveria melhora do quadro clínico”.

Somente em 20/04/2012, o referido Laudo foi homologado, reiterando a decisão aplicadora de medida de segurança determinando, ainda, que

fosse submetido anualmente a novos exames psiquiátricos para apuração de periculosidade. Durante o processo, o Hospital Nina Rodrigues informou por várias vezes que não possuía vaga e que somente atende casos de urgência e emergência psiquiátrica. A denúncia do crime ocorrido em 2008, só foi oferecida pelo Parquet em 11/04/2014.

Não obstante ao evidente excesso de prazo, constrangimento ilegal, violência institucional e homologação do Laudo Psiquiátrico comprovando esquizofrenia, o paciente continuou por 6 (seis) anos ergastulado na Cadeia Pública de São Raimundo das Mangabeiras, agravando por consequência lógica, seu sofrimento mental. Diante de tantas incongruências, somente em 2015, o desembargador relator do Habeas Corpus concedeu a ordem para determinar a transferência do transtornado para Hospital Psiquiátrico Nina Rodrigues, porém, na ausência de vaga, que o mesmo fosse submetido a tratamento ambulatorial, permanecendo na cadeia comum até que surja vaga em estabelecimento adequado.

Tais casos evidenciam o quanto a hipossuficiência técnica do Poder Judiciário e do Poder Executivo culminam, não raramente, em grave violência institucional aos transtornados mentais. Extrai-se, pois evidente, que a situação demanda uma atenção diferenciada. Em casos como esses, o crime é extraído do contexto social em que ocorreu e a doença de que o paciente é vítima se torna o principal alicerce para segregação e sofrimento demasiado.

Os direitos legalmente assegurados pelo ordenamento jurídico pátrio como assistência médica integral, internação em Hospital de Custódia, exame anual de verificação de periculosidade e os demais ditames da Lei de Execução Penal e da Lei da Reforma Antimanicomial (nº 10.216) foram desconsiderados em nome do controle social, culminando com as incongruentes situações ora analisada. Tais garantias, somadas com o direitos fundamentais previstos na Constituição Federal devem contundentemente ser observadas nos casos em que a pessoa já sofre as penúrias inerentes ao transtorno mental e ao cárcere.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A intervenção do Direito Penal atende, sobretudo, a interesses latentes, privilegiando as condutas a serem tipificadas e selecionando previamente indivíduos para serem segregados e sofrerem os efeitos da criminalização. Nesse cenário, a medida de segurança surge como um instituto aliado às funções iatrogênicas não declaradas desse sistema, sob

o argumento de tratamento e recuperação do indivíduo e como alicerce à defesa social.

Restou configurado que a medida de segurança na verdade constitui uma pena intensamente rigorosa, mascarada de tratamento curativo vistosiado pelo Estado. É apenas mais um meio de excluir, segregar e apartar do convívio social os indivíduos que são a clientela do Sistema Penal. É ainda mais violenta e iatrogênica do que a pena privativa de liberdade por se tratar de cidadãos que necessitam de atenção e cuidado profissional especiais.

A manipulação do conceito de periculosidade encaixa-se perfeitamente no discurso oficial Sistema Penal. Em verdade, cumpre seu papel e serve como alicerce para fundamentar e legitimar o controle social sobre indesejados socialmente, sobretudo os infratores acometidos por transtorno mental que têm diminuída a capacidade de compreensão do jogo político e conseqüentemente da especificidade da defesa necessária perante esse sistema opressor.

Tal fato não é apenas uma infração, a falta do cumprimento da lei, mas também um golpe contra os princípios fundamentais da Constituição Federal. A Dignidade Humana é mais do que um valor absorvido pelo Direito, mais do que apenas uma norma, é o princípio que, ao ser descumprido, malfez as necessidades mais básicas da sobrevivência humana, as quais devem ser garantidas a todos. E isso inclui aqueles que infringem a Lei.

Historicamente, a prisão já é, por excelência, uma entidade opressiva para todos que cumprem penas. Entretanto, a severidade no caso dos presos com transtornos mentais é alargada por suas condições psicológicas peculiares e que demandam acompanhamento profissional especializado. Assim, vê-se os princípios da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana nitidamente desrespeitados.

É imprescindível que haja uma desconstrução da estigmatização do transtornado mental, que é um ser humano titular de direito, merecedor de respeito à sua integridade física, psicológica e moral e que devem ter seus marcos de proteção jurídica plenamente observados com o escopo de minimizar seu sofrimento durante o cumprimento das eventuais medidas de seguranças.

## REFERÊNCIAS

ADORNO, Sérgio. *Sistema penitenciário no Brasil: problemas e desafios*. 1991

ALMEIDA, Odilza Lines de. *Sem lugar pra correr nem se esconder: um estudo de vitimização no sistema penal baiano*. Salvador: 2011.

BATISTA, Nilo. *Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, 1990.

BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e Das Penas*. Rio de Janeiro: São Paulo, 2002.

BONAVIDES, P. *Curso de direito constitucional*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: atualizada até a Emenda Constitucional nº 73. Brasília, DF, 05 de outubro de 1988.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 3.071, 1º de janeiro de 1916*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm)>. Acesso em: 08 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. *Código Penal Brasileiro*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm)>. Acesso em: 08 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10216.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10216.htm)>. Acesso em: 08 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *HC 207.019/SP*, Rel. Ministro GILSON DIPP, julgado em 18/08/2011, DJe 31/08/2011. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 09 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *HC 190.705/SP*, Rel. Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES, julgado em 17/03/2011, DJe 18/04/20. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 09 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *HC 211.750/SP*, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA, DJe 26/10/2011. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 09 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *HC 84219/SP*, rel. Min. Marco Aurélio, 9.11.2004. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 09 ago. 2016.

BRUNO, Aníbal. *Direito Penal: pena e medida de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 1962.

FOCAULT, Michel. *Vigiar e Punir*. 4. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1975.

FRANÇA, Genival Veloso. *Medicina Legal*. 7. ed. São Paulo: Guanabara Koogan, 2004.

GOFFMAN, Ervin. *Manicômios, Prisões e Conventos*. São Paulo: Perspectiva, 1974.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal - Parte Geral*. v. 1, 12. ed. Rio de Janeiro: Imperauts, 2010.

KANT, Immanuel. *Fundamentos da metafísica do costume*. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2000.

LISZT, Franz Von. *Tratado de direito penal alemão*. Brasília: Senado Federal, 2006.

LOIC, Wacquant. *Punir os pobres: A nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. Rio de Janeiro: Renavan, 2003.

PELEGRINI, Carla Liliane Waldow. Considerações a respeito do princípio da dignidade da pessoa humana. *Revista BoniJuris*, Curitiba, v. 16, n. 485, p. 5-16, abr. 2004.

RAMOS, Elival da Silva. *Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos*. São Paulo: Saraiva, 2010.

RAUTER, Cristina. *Manicômios, prisões, regormas e neoliberalismo: Discursos Sediciosos*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 3, p. 71-76, 1997.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes Rocha. *O Direito à vida digna*. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e estrutura social*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999.

SARLET, I.W. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. 2. ed. revisada e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001/2002.



SOUTO, Ronya Soares de Brito. *Medidas de Segurança: da criminalização da doença aos limites do poder de punir*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

VARELLA, Drauzio Varella. *Estação Carandiru*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. *O inimigo no direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro;  
SLOKAR, Alejandro. *Direito penal brasileiro: teoria geral do direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

