

GREYCE KELLY MENDES SILVA

A RESPONSABILIDADE PENAL DOS DOENTES MENTAIS

CURSO DE DIREITO - UNIEVANGÉLICA

2021

GREYCE KELLY MENDES SILVA

A RESPONSABILIDADE PENAL DOS DOENTES MENTAIS

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. M.e. Adriano Gouveia Lima.

ANÁPOLIS - 2021

GREYCE KELLY MENDES SILVA

A RESPONSABILIDADE PENAL DOS DOENTES MENTAIS

Anápolis, _____ de _____ de 2021.

BANCA EXAMINADORA

Dedico este Trabalho de Conclusão de Curso aos meus pais Sinval e Nancy. Ao meu orientador Prof. Adriano registro aqui minha eterna gratidão e admiração.

RESUMO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso elaborado no âmbito do Curso de Direito da UniEvangélica traz como temática para análise a responsabilidade penal concernente aos doentes mentais. O objetivo basilar do estudo foi promover reflexões sobre a contextura penal relativa aos pacientes portadores de doenças mentais que praticam ou cometem crimes. Deste modo, enquanto gênero textual o trabalho se tipifica como sendo uma monografia constituída de três capítulos elaborados por meio de revisão de literatura associada a uma análise documental visto que se buscou em documentos legais como o Código Penal Brasileiro bases para se promover as reflexões e considerações viabilizadas pela pesquisa.

Palavras-chave: Doentes Mentais; Imputabilidade; Responsabilidades Penais.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	07
CAPÍTULO I – HISTÓRICO DE DOENÇAS MENTAIS.....	09
1.1 Histórico de doença mental.....	09
1.2 Características da doença mental.....	14
1.3 Diferença entre a psicopatia e as doenças mentais.....	16
CAPÍTULO II – DA INIMPUTABILIDADE POR DOENÇA MENTAL.....	18
2.1 Conceito de crime.....	18
2.2 A culpabilidade.....	22
2.3 Exclusão da culpabilidade por doença mental.....	25
CAPÍTULO III- RECUPERACAO DO DOENTE MENTAL.....	26
3.1 Medidas de segurança.....	28
3.2 Dos estabelecimentos de internação.....	32
3.3 Duração e extinção das medidas de segurança.....	33
CONCLUSÃO.....	36
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	37

INTRODUÇÃO

A temática que norteou a elaboração da presente monografia refere-se à imputabilidade de pessoas com transtornos mentais. Neste sentido, o estudo desenvolvido ao longo de três capítulos teve por objetivo basilar analisar e estudar os aspectos relativos as responsabilidades legais pertinentes aos pacientes com transtornos mentais dentro no âmbito da sociedade e os reflexos de seu comportamento no Direito Penal, suas características, a diferença entre a psicopatia e as doenças mentais, a reprovabilidade de suas condutas e por fim, determinar sua punibilidade de acordo com os preceitos penais cabíveis à luz da legislação pertinente.

No contexto da processualidade penal análises a respeito da inimputabilidade é de suma importância, pois se trata de uma causa de excludente de culpabilidade, do qual os indivíduos que preconizam dados transtornos mentais são isentos de sanções penais, como é o caso da reclusão em instituições carcerárias.

Da necessidade de se responsabilizar o doente mental e o indivíduo com desenvolvimento mental incompleto ou retardado pelo injusto penal cometido, surge a medida de segurança, tipificada no Código Penal de Brasileiro (CPB) em seu artigo 96, como uma nova concepção de sanção penal que substitui a pena e, traz por objetivo o tratamento terapêutico do agente, promovendo assim sua segurança e da sociedade a qual faz parte.

É importante ressaltar que a doença mental e a psicopatia são temas que não se confundem na contextura da legislação penal. Logo, a entendimento majoritário dos doutrinadores, o agente é considerado racional e tem consciência

plena dos seus atos. A grande divergência fica por conta da capacidade dos psicopatas em entender ou não o caráter ilícito de seus atos e agir conforme tal entendimento.

Contudo, há um grande questionamento acerca de qual seria a melhor forma de se tratar um doente mental para que esse não volte a reincidir, pois ainda que o cumprimento da medida de segurança em instituições de custódia com caráter clínico seja mais adequado em respeito à sua condição do que o cumprimento em um estabelecimento penitenciário, ambos apresentam situações precárias e nem sempre oferecem o tratamento que é esperado, isto é a recuperação e reintegração do indivíduos à civilidade social.

Outra discussão se dá pela indeterminação temporal da medida de segurança, uma vez que a Constituição Federal de 1988 veda penas de caráter perpétuo, mas o artigo 97 do Código Penal Brasileiro não determina um prazo, exigindo apenas comprovação da cessação da periculosidade do agente. Esta situação por vezes se configura como uma lacuna interpretativa da legislação penal.

Assim, analisar a resposta jurídica dada ao crime cometido em razão do fenômeno da doença mental é de notável relevância para a funcionalidade dos trâmites penais, visto que ainda é um tema que gera opiniões diversas entre doutrinadores, juristas e intérpretes da lei de modo geral.

CAPÍTULO I – HISTÓRICO DE DOENÇAS MENTAIS

O presente capítulo trata das doenças mentais, entendidas como tais quaisquer distúrbios que podem levar qualquer pessoa a não ter o mínimo entendimento para compreender e querer o caráter de uma conduta. Pelo que se sabe pelas ciências psiquiátricas, as doenças mentais retiram do agente a sua capacidade de compreensão.

Logo, além do histórico, se estudará as características das doenças mentais e a diferença entre as doenças mentais propriamente ditas e os casos de psicopatia, que interessam de forma marcante para o direito penal.

1.4 HISTÓRICO DE DOENÇA MENTAL

De acordo com Oda e Dalgalarrodo (2004), as doenças e distúrbios de caráter mental, não constam com uma sintomatologia ou patologia recentemente descoberta. Presume-se que desde a origem do homem pré-histórico houve casos de indivíduos com diferenças no que se referem a anatomia do crânio que sugerem a manifestação patológica na estrutura neuro cerebral. Isto demonstra que os distúrbios mentais são tão antigos quanto a existência dos seres humanos sob a superfície terrestre. Por isso, sempre foram permeados por mitos e compreensões religiosas que buscavam apontar sua origem, causa e consequência.

Segundo os autores acima, é importante, ao olhar a historicidade das doenças mentais para compreender que:

No decorrer da história, eles foram denominados loucos, doidos, mentecaptos, insanos, sandeus, desassisados, dementes ou alienados mentais. Tais indivíduos, quando seus comportamentos eram considerados socialmente incômodos ou excessivamente perigosos, com frequência eram reclusos em cadeias públicas, em cômodos particulares e em enfermarias dos hospitais de caridade. Maiores pressões sociais exigindo restrições à livre circulação dos chamados alienados parecem ter surgido como decorrência do processo de urbanização e da consequente necessidade de manutenção da ordem das cidades em crescimento, pois o espaço urbano determinaria o estabelecimento de novos padrões de controle social, diferentes daqueles próprios à vida rural, supostamente mais complacente com tal circulação (ODA; DALGALARRONDO, 2004, p. 128-129).

Os autores lembram ainda que investigações baseadas na historiografia de muitos povos primitivos, demonstram que em muitas partes ocorreu o desenvolvimento de diagnósticos para identificar sujeitos com distúrbios, os quais na atualidade se reconhecem como sendo de ordem mental. As primeiras percepções sobre essa classe de patologia, se fundavam sob o paradigma do mundo oculto ou dimensão sobrenatural. O trecho acima, demonstra que as doenças mentais sempre foram uma questão muito assinalada na trajetória social e antropológica das comunidades humanas.

Desde as origens do processo de comunicação e agrupamento social existiam visões e formas de conceber as doenças mentais. A perspectiva ou ponto de vista pré-lógico das comunidades primitiva viabilizava formas de sentir, vivenciar e explicar a funcionalidade do mundo através do contexto da magia. Assim, a visão de um mundo com estruturas sobrenaturais com raízes mitológicas gerava formas de se interpretar tudo em sua volta (ODA; DALGALARRONDO, 2004).

É na gênese, isto é, nas origens das comunidades primitivas que se teve os primeiros tratamentos ou terapias para pessoas que preconizassem características que hoje são relacionadas aos distúrbios mentais, além de outras doenças desta natureza. A abordagem terapêutica assumida era de caráter puramente místico e mítico. Estas terapias primitivas, em suma era realizada por xamãs e feiticeiros. Tais tratamentos eram baseadas por sua vez na credulidade de que eles pudessem interferir na causa das doenças se tratando então de uma franca manifestação das forças sobrenaturais como deuses, demônios, espíritos e ancestrais que interagem com o mundo físico dos vivos (AMBIEL, 2006).

De maneira semelhante, a Bíblia aponta situações e relatos sobre pacientes com doenças mentais. Uma passagem bíblica que merece destaque neste sentido, é possível de ser contemplada no Evangelho de São Marcos (9:14) que diz respeito de um jovem “lunático”. O pai menciona a Jesus que desde criança o rapaz apresentava manifestações que sugerem doenças de caráter mental.

Sobre o transcorrer da história da Civilização Ocidental, Tilio (2007), observa que:

A Antiguidade, propôs algumas conceitualizações e práticas sobre a loucura, primeiro com Homero (séculos 9-8 a.C.) que via os comportamentos e atos de pessoas destituídas de razão como atribuição da ordenação divina (definição de loucura), desresponsabilizando o indivíduo acometido das consequências de seus atos pois estaria possesso pelos deuses. Assim, o acometido não era culpado por seu sofrimento ou pelo causado a outrem, não sendo estigmatizado nem considerado doente, não existindo também práticas específicas para sua cura, sendo no máximo proposto rituais reparatórios e oferendas para acalmar a ira divina – tentava-se atingir os deuses, e não os acometidos (TILIO, 2007, p. 196).

Para Oda e Dalgarrondo (2004), as doenças mentais sempre representaram um tabu ou paradigma, assim como mostra Tilio (2007). Portanto, para estes autores, ao longo da história do Mundo Ocidental, do qual se tem maiores registros e informações sobre a trajetória dos distúrbios mentais sempre ocorre algum tipo de discriminação ou se observou uma ausência de uma

consciência e compreensão respeitosa e sensível para com os indivíduos que apresentava características típicas de tais patologias.

É no início da era da escrita estreada com o período que compreende a Antiguidade Clássica que se tem maiores informações e dados sobre as primeiras percepções sociais e culturais acerca dos distúrbios de ordem mental. É no transcorrer desta etapa da História, que viveu o Grego Hipócrates (460-377 a.C.), tido como o patrono e sistematizador das Ciências Médicas Ocidental. Este precursor da Medicina considerava como sendo fruto de causas naturais as patologias que na atualidade são acentuadas como psiquiátricas, ele ainda reconhecia a sua origem e correspondência no aparelho neurológico/cerebral (MATINHAGO, 2017).

Para estabelecer uma base diagnóstica que evidenciasse os distúrbios mentais, o pai da Medicina, se norteou fundamentalmente através da exploração sensorial, aspectos comunicacionais verbais, assim como por meio da percepção do raciocínio dos indivíduos examinados. Hipócrates deixou registrado a elaboração de diagnósticos por meio de procedimentos atenciosamente padronizados, assinalando se como uma metodologia com uma pungente estrutura lógica e funcional que serviu de fundamentos para muitas outras nas eras Moderna e Contemporânea (WANG; HUMES; ANDRADE, 2007).

De acordo com o filósofo, psicanalista e antropólogo francês Michel Foucault Em História da loucura (2006), destaca que para entender o desenrolar da história das doenças psiquiátricas no ocidente, é preciso levar em consideração que tais doenças têm uma correlatividade diretamente ligada à história da lepra e das instituições de saúde que destinadas a abrigarem e prestar serviços médicos. Os chamados leprosários que também eram montados até mesmo em navios foram os primeiros espaços legitimados para tratamento de pacientes com distúrbios mentais.

Neste sentido, em seu trabalho Foucault (2006), tece reflexivas considerações apresentando uma de suas mais notáveis teorizações que se

refere ao conceito “estrutura de exclusão” do fenômeno da loucura, ou seja, ele pensa a loucura também com uma construção social cujo o contexto principal, foi sendo assinalado por uma exclusão ou não aceitação. Para o teórico francês, a primeira marca histórica da exclusão se inicia a partir do momento que os leprosários começam a ficar vazios no final da Alta Idade Média.

Estes espaços tidos como “lugares obscuros”, organizados estrategicamente para promover uma separação ou segregação, Foucault (2010), menciona que eram repletos de “ritos que não estavam destinados a suprimi-la (a doença da lepra), mas sim a mantê-la a uma distância sacramentada”. Após as nações e territórios governados promoverem o controle da lepra na Europa, esses espaços começam a ser aproveitados para a promoção de tratamento para doenças sexuais nos anos finais do século XV. Logo, os leprosários também passam a ser usados para tratar todo tipo de doentes, inclusive aqueles considerados loucos, como pessoas com aspectos de doenças mentais.

Findando-se a Idade Média, as concepções e perspectivas sobre os distúrbios mentais foram galgando um aspecto mais fundamentado na cientificidade a partir da Renascença. Dado o contexto inovador no qual se vivenciou com o Renascimento. Neste período, em comparação aos séculos que o antecedeu, houve consideráveis e notórios avanços em praticamente todos os campos do saber do conhecimento. Com isso associado ao fato de haver se instituído um modelo experimental para a realização de investigações pesquisas científicas, teve-se a viabilização para desenvolvimento de várias nosografias psiquiátricas (FRAYZE-PEREIRA, 2000).

De acordo com Frayze-Pereira, (2000) foi justamente a partir da Renascença que teve-se início a uma cultura de oposição pública no que se refere a aceitação da teoria de cunho religioso e místico que atribuía às forças demoníacas a origem de doença psiquiátrica, gerando um ideário que alojava sobre os indivíduos em tais condições uma concepção de inferioridade, visto que Deus é bom, e o Diabo ruim no imaginário maniqueísta do mundo medieval. O pensamento acerca das doenças, passou a enfatizar a necessidade de retomar

a racionalização com norteadora das terapias e formas de compreender a doença com fenômeno biológico e ao mesmo tempo biológico.

A história da psiquiatria deve muitos créditos ao médico holandês Jean Weyer (1515-1588). Sendo reconhecido por seu altruísmo associada as seu espírito criticamente científico, ficou registrado nos marcos históricos das ciências da saúde. Por inúmeras vezes, Weyer realizava solicitações para que profissionais médicos com experiência em tratamento de pacientes com distúrbios mentais fosse depor a respeito da sanidade mental de pessoas que havia sido acusada de praticar a feitiçaria. Isto era feito objetivando salvá-las das punições capitais nos tribunais da Inquisição assegurando sua insanidade. Através disto, foi se estabelecendo, as estruturas metodológicas da perícia psiquiátrica forense (FRAYZE-PEREIRA, 2000).

1.2 CARACTERÍSTICAS DA DOENÇA MENTAL

Segundo o levantamento bibliográfico e estatístico realizado por Rocha, Hara e Paprocki (2015), as estimativas denotam que cerca de 450 milhões de pessoas no mundo sofram de transtornos mentais, sendo que tais distúrbios acarretam custos elevados tanto para indivíduos quanto para a sociedade de maneira geral. O principal embate ou dificuldade que se tem para lidar com tais doenças diz respeito a manifestação de transtornos neuropsiquiátricos, sobretudo devido a sua caracterização crônica e sua potencialidade de ocasionar depressão associadamente a outros vários transtornos psiquiátricos. Os autores ressaltam que indivíduos com doenças mentais graves enfrentam cotidianamente duas dificuldades. Em primeiro lugar, a sintomatologia, que interferem na autonomia, independência e qualidade de vida. Em sequência, tem-se a histórica estigmatização social.

A literatura especializada atualizada aponta que em linhas gerais, pode-se compreender os transtornos mentais como sendo um conjunto de alterações

que podem atuar paralelamente ou separadamente apresentando desvios na funcionalidade da mente humana. Tais condições interferem negativamente nas relações da pessoa no que tange a vivência em família, interações sociais, pessoais, trabalho, estudos. Um dos grandes problemas dos transtornos deste tipo é que afetam ainda a capacidade de compreensão sobre si mesmo e os outros, minimizando a capacidade também de autocrítica, e sua tolerabilidade frente aos problemas comuns da vida em sociedade. Assim, estes fatores, denotam que os transtornos mentais envolvem todos os aspectos e dimensões da vida dos indivíduos que os apresentam (MARTINHAGO, 2017).

Ainda de acordo com Rocha, Hara e Paprocki (2015), a estigmatização associado às doenças de ordem mental, configura-se como sendo um dos mais destacáveis e dificultosos empecilhos que existem no transcorrer do processo de tratamento para indivíduo em tais situações. A aversão que culturalmente foi se desenvolvendo na sociedade por pacientes mentais atinge de maneira negativa os tratamentos.

O preconceito, associado a falta de políticas públicas voltadas a promoção de respeito e consideração para com estes pacientes, se manifesta de muitas maneiras prejudiciais. Muitos segmentos sociais negam oportunidade de emprego que entre outras consequências, impedem que tenham autoconfiança, autonomia e dificulta a busca por estabelecer e cumprir objetivos ao longo de sua vida. Neste sentido, a estigmatização social é reconhecida por amplamente dificultar qualidade de vida, não apenas dos pacientes, mas de familiares e profissionais de saúde que lidam diariamente com eles (MARTINHAGO, 2017).

A Organização Mundial de Saúde (OMS, 2009), atesta que a temática da saúde mental merece uma completa atenção das autoridades mundiais devido ao impacto que exercem sobre todos os sistemas de saúde pública com relação a suas implicações psicossociais. A OMS (2009), reconhece que há uma diversidade de transtornos mentais, que se apresentam de diferentes maneiras e níveis. De maneira genérica, é bem observável que são na maior parte dos casos caracterizados por uma contextura o pessoal que urge de um conjunto de pensamentos, traços estereotipados, percepções, emoções e manifestações

comportamentais incomuns se comparada às pessoas que não são pacientes mentais. Todas as caracterizações têm alta potencialidade de afetar as relações e interações sociais de maneira muito acentuada.

O Código Internacional de Doenças em sua última versão (CID-10), aponta uma série de patologias de ordem mental. Em suma, todas elas, referem-se a algum tipo de distúrbio relativo a funcionalidade do aparelho neurológico nas dimensões biológicas, químicas e anatômicas. Constam como sendo os transtornos mentais mais frequentes nos trabalhos e pesquisas da área de saúde mental doenças como depressão, paralisia cerebral, transtorno afetivo bipolar, síndromes esquizofrênicas além de outros tipos de psicoses. Soma-se também situações clínicas de demência, deficiência intelectual, assim como transtornos ou falhas genéticas de desenvolvimento, como é o caso do espectro autista (OMS, 2010).

A Organização Mundial de Saúde (OMS, 2010), chama a atenção para o fato de não haver um consenso específico entre a comunidade científica a respeito das causas e origens dos distúrbios mentais. Contudo é notório para muitos pesquisadores do campo das neurociências que uma vivência estressante, assim como fatores genéticos, condições nutricionais, contaminações perinatais com ou sem associação com a exposição a riscos existentes nos ambientes, também são variáveis que colaboram para o desenvolvimento de transtornos mentais.

1.3 DIFERENÇA ENTRE A PSICOPATIA E AS DOENÇAS MENTAIS

Existe uma confusão quando se fala de transtornos mentais, isto se dá devido ao fato de que uma significativa parcela da população os confundem com a psicopatia. Para tanto, é necessário promover algumas reflexões para se traçar as distinções de cada situação ou condição clínica. Do ponto de vista etimológico, isto é, a partir da ciência que estuda a origem das palavras, Ambiel (2006), ressalta que a terminologia psicopatia, tem suas origens na língua

grega clássica. Originou-se a partir do prefixo *psyché*, alma, e do sufixo *pathos*, que tem o sentido de doença, patologia ou enfermidade.

Diferente das doenças mentais, a psicopatia está entre os distúrbios ou manifestações patologicamente psíquicas cujo o diagnóstico se apresenta como sendo um dos mais difíceis de se realizar, visto que na maior parte dos casos não se encontra evidências orgânicas ou biológicas seguras para atestá-la. Os sujeitos que preconizam a sintomatologia para psicopatia, podem apresentar características tidas como normais, até mesmo se demonstrar cortês e encantador aos olhos de quem com eles convivem. No entanto, ao psicopata falta consciência das dores dos seus semelhantes, além de lhes faltarem empatia. Estes fatores, somados ao longo da vida, vão tornando-os pessoas manipuladoras, voláteis e muitas vezes acabam por os revelarem como criminosos (OMS, 2010).

Para Moraes, a doença mental tem suas raízes na funcionalidade dos órgãos neurológicos. Na maior parte das patologias mentais o paciente não tem a capacidade de julgar coerentemente a realidade que o circunda. Abrange problemas com relação às interações interpessoais e realidade que pode ser vista com distorções, alucinações, além de manifestações de manias e gestos estereotípicos.

Por outro lado, Moraes diz que a psicopatia é um desvio ou multiplicidade de personalidades. Do qual, os sujeitos diagnosticados com psicopatia, não tem problemas em reconhecer os limites da realidade. Pelo contrário, estes dominam efetivamente a realidade e buscam exercer um controle excessivo sobre ela. Não apresenta problema na relação com a realidade e não sofre alucinações como os pacientes mentais.

Assim, diferentemente, pacientes com distúrbios mentais, não são aptos a exercerem um controle tão efetivo sobre sua realidade e suas interações sociais e pessoais. Uma gama de distúrbios como a deficiência e paralisia

cerebral, afetam a maior parte dos processos neuropsicológicos, impedindo que os pacientes tenham uma visão racional dos eventos cotidianos. Deste modo, o ponto de maior distinção entre distúrbios/patologias/doenças de caráter mental com a psicopatia, insta no fato de no primeiro caso, os pacientes não reconhecem a operacionalidade da realidade, diferentes do segundo caso (MORAES, 2010).

CAPÍTULO II – DA INIMPUTABILIDADE POR DOENÇA MENTAL

No presente capítulo, analisaremos a questão referente às doenças mentais, entendidas como a anomalia psíquica que causa limitação à capacidade de autodeterminação, bem como, analisaremos as consequências penais para o doente mental.

Neste sentido, é necessário, antes de mais nada, analisar o conceito de crime, posto que, é o precedente para que se analise a conduta que lesa o bem jurídico. A doença mental, em si mesma, exclui a imputabilidade do agente impondo ao mesmo uma medida de segurança com finalidade eminentemente curativa ou terapêutica.

2.1 CONCEITO DE CRIME

Não é recente que a palavra crime é utilizada para anunciar um desajuste que uma dada sociedade considera como uma infração moral que extrapola a ordem das convenções criadas para viabilizar a vida em uma ambientação social (ROCHA, 2016). Nas sociedades ocidentais, amplamente marcadas por valores da religiosidade cristã a palavra crime da mesma forma que o pecado, sempre foi empregada no sentido de representar uma transgressão.

Na atualidade o crime enquanto uma terminologia que exprime uma textualização jurídica, ganhou ainda maior notoriedade. A palavra vem sendo constantemente destacada nas manchetes dos veículos de informação e comunicação. É debatido nas residências e nos ambientes familiares, também é debatido na rua, e temido permanentemente. O crime enquanto fenômeno social

e tendo uma natureza refletida nos sistemas jurídicos, representa no Brasil do Século XXI um acentuado aspecto da vida social (DORNELLES, 2017).

Segundo Capez (2020), ao se pensar em crime é indispensável pensar que tal conceito existe devido ao fato da lei o prever. Neste sentido, cabe pôr em destaque que o Direito Penal, consta como campo do legitimado ordenamento jurídico que desempenha o papel de estabelecer situações e comportamentos pelos seres humanos como infrações penais, uma vez que são moralmente, culturalmente e socialmente considerados nocivos e perniciosos para a vivência em coletividade.

Com relação ao conceito de crime, o Direito Penal segundo o autor na maior parte dos sistemas jurídicos reconhece como sendo atitudes, ações que são capazes de oferecer riscos e danos aos valores e elementos comportamentais intrínsecos a para a convivência social. Por isso o crime é da alçada deste campo do Direito, cabendo a ele tipifica-los como infrações de ordem penal.

Segundo Couto Neto e Bona (2020), o crime, visto a partir da imponência do Direito Penal brasileiro possivelmente pode ser concebido ao se observar que:

Crime é, segundo a teoria bipartida, um fato típico, ilícito, que deverá ser descrito anteriormente em lei, a qual lhe cominará pena, podendo ser de reclusão ou de detenção, isoladamente, alternativamente ou cumulativamente com algum outro tipo de punição, como, por exemplo, multa ou restrição de direitos. Sendo assim, só poderá ser considerado crime o que estiver descrito em Lei como crime. Tendo isso em vista, crime é uma ação ou omissão de um agente que lese um bem jurídico alheio, esse bem jurídico é considerado como um algo importante e que o Direito deve proteger, como por exemplo, a vida, o patrimônio, a liberdade, etc. (COUTO NETO, BONA, 2020, *online*).

Por fim, cabe ainda o estabelecimento de sanções, assim como de tem autonomia para estipular todas as regras ordinárias e complementares que são necessárias à sua efetiva e justa aplicabilidade. Sendo o Direito Penal um campo do Direito Geral que prima pelo estabelecimento de leis voltadas a assegurar a

viabilidade da vivência social, as sanções penais constam com elementos que buscam efetivar a responsabilidade por atos que vão em desconformidade com as predicativas existentes (MENDES, 2015).

De maneira resumida, Masson (2011) lembra que o Código Penal brasileiro foi estruturado em duas partes: Geral e Especial. Este diploma legal que foi promulgado pelo decreto-lei 2.848/1940 seguiu, segundo o autor a estruturação de outros códigos penais modernos e contemporâneos, sobretudo os modelos europeus. As partes além de apreçoarem diferentes perspectivas penais, trazem distinções com relação a sua aplicação enquanto norma jurídica.

A parte geral, é mais remota e, reflete uma contextura histórica na qual o estabelecimento e a possibilidade de punição surgiam após a ocorrência dos atos que socialmente eram considerados nocivos a convivência em sociedade. A parte especial, por sua vez, por ser mais relacionada a conceitos jurídicos pautados na evolução dos sistemas jurídicos (MASSON, 2011).

Neste sentido, Masson (2011), ressalta que a Parte Especial, ao tipificar crimes e determinar suas passíveis penalizações, manifesta-se como a linha de frente do princípio da reserva legal ou da chamada estrita legalidade, elevado pelo art. 5.º, inciso XXXIX, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), e pelo art. 1.º do Código Penal: “Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”. Para que haja crime, é preciso que este esteja escrito, ou seja que seja tipificado pelas leis e ordens vigentes na ordenação jurídica como um todo.

Para propiciar uma maior reflexão sobre a conceptualização jurídica de crime se torna relevante observar as considerações de Sousa (2010) que se atendo as dificuldades de se traçar tal delimitação se vale das contribuições de Noronha (1999) pontuando que:

Entretanto, não basta que se observe só esses elementos objetivos do crime, mas há que se ater ao seu elemento

subjetivo, qual seja, a culpabilidade. Para que seja efetivamente considerado um delito, a vontade do agente tem que ser voltada para a realização do tipo penal ou da sua não devida cautela. Portanto, nas palavras de Noronha (1995, p.99) “há de ser-lhe atribuído a título de culpa, em sentido amplo, isto é, dolo ou culpa”. Alguns doutrinadores, poucos, diga-se, filiam-se ao conceito bipartido do delito tendo-o como fato típico e antijurídico, renegando a culpabilidade a um estranho pressuposto da pena. Mas grande parte da doutrina curva-se a aceitar o conceito tripartido do delito, inserindo a culpabilidade em sua análise estratificada.

É válido observar que as infrações penais são passíveis de serem punidas caso estas estejam previamente descritas em concordância com as figurações típicas das normas incriminadoras jurídicas estabelecidas. Isto decorre do fato de que é preciso que o Estado detenha mecanismos que possa proteger e resguardar os bens jurídicos, uma vez que sua violação poder ocasionar o comprometimento das condições essenciais e existenciais da vivência em uma sociedade baseada em uma democracia de Direito.

Por outro lado, caso as atitudes e ações tidas como indesejadas que afete alguém ou um determinado grupo de pessoas, não constarem como previstas, estabelecidas, tipificadas e configuradas nos diplomas que compõem a contextura legal como crimes, não restará ao Estado a possibilidade de efetivar a punição (ISHIDA, 2014, BUSATO, 2016).

Antes de apresentar uma definição sob a luz da legislação penal vigente no Brasil sobre o que vem a se qualificar como crime, é importante aponta alguns distinção que colaboram para uma melhor compreensão. Portanto, segundo Greco (2011) direito penal brasileiro preconiza uma dual perspectiva sobre o que se configura infração de ordem penal.

Crimes e delitos são concebidos como mecanismos jurídicos igualmente aceitáveis, ou seja, são considerados como sinônimos. Esta aceitabilidade de conceptualização no âmbito penal não é ocorrente em outros países. Na legislação penal espanhola, por exemplo, há a distinção entre delito e crime no que tange a aplicabilidade das penalidades previstas para cada tipo de situação (GRECO, 2011).

Também para Greco (2011) é importante salientar que no Brasil, assim como os crimes, ou delitos, é previsto ainda a denominada contravenção penal. Esta é entendida de maneira diferente no que diz respeito a aplicação das penalizações. Em linhas gerais nos casos de contravenção penal, tem-se a decretação de prisão simples que pode ou não ser culminada de multa. Já os crimes/delito são possíveis de ser punidos por meio de reclusão social ou detenção.

Assim, este aspecto torna-se mais observável ao se ater ao artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Penal que pontua que:

Art. 1º Considera-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. (BRASIL, 1940)

Segundo Gomes (2004) em consonância com Bitencourt (2018) o delito é passível de ser explicado como injusto penal, ou melhor, como sendo um tipo de injusto uma vez cometido é aceitavelmente punível. Nesta mesma direção o injusto penal, configura-se com sendo o fato típico e antijurídico, ou seja, algo que está em desalinho com a ordem jurídica legitimamente aceita. Em consequência, o injusto punível, é então os dois aspectos supracitados, mais adicionando um terceiro elemento: a punibilidade abstrata.

Assim, Greco (2011) chama a atenção para o fato de o código penal em vigência no Brasil não assinala e delimita um critério objetivamente direto com a finalidade de outorgar uma definição do que vem a se constituir como um crime. O que existe como se pôde perceber é apenas a distinção entre delito e contravenção penal. Contudo, segundo tal teórico, os códigos legais que foram sendo superados ao longo da trajetória do sistema jurídico brasileiro, traziam esta destinação de forma mais concisa.

2.2 A CULPABILIDADE

Para que aconteça um dado crime, é indispensável a concorrência do elemento denominado culpabilidade, ou seja, refere-se à responsabilização pela ação cometida em caráter litigioso. Em casos nos quais a ação/atitude ou omissão típica e ilícita concretizada pelo sujeito puder lhe ser reprimida, aí ela será também culpabilizada, podendo, bem assim, ser verificada a decorrência da prática criminosa, ou seja, do crime em si (MENDES, 2015).

De acordo com Mendes (2015), uma vez que há um agir ou mesmo um não-agir típico e ilícito, observa-se o que se denomina de injusto jurídico-penal, sendo este um dos elementos mais destacáveis na seara penal. Todavia, a mera experiência ou constatação de um injusto não é algo suficientemente aceitável para afirmar a existência do delito em dadas situações nas quais não for plausível associá-lo ao autor de maneira distinta e individualizada.

A culpabilidade enquanto elemento jurídico penal é um dos principais temas de pesquisas dos juristas e acadêmico alemão Claus Roxin (2008). Para ele a culpabilidade desempenha o papel de ser a estrutura basilar do Direito Penal em um arrojado social juridicamente assinalado pelos ideários da democracia.

Assim, é relevante observar que de acordo com a melhor doutrina a culpabilidade se configura da seguinte maneira:

Nenhuma categoria do direito penal é tão controvertida quanto a culpabilidade; e nenhuma é tão indispensável. Ela é controvertida, por uma série de mal-entendidos; indispensável, por constituir o critério central de toda imputação. Esta imputação de um acontecimento exterior a um homem determinado — e, no futuro, talvez também a pessoas jurídicas — é o objeto único da dogmática jurídico penal. E por isso que não pode existir direito penal sem princípio da culpabilidade; é possível conferir a esta outra denominação, mas não se pode eliminá-lo (ROXIN, 2008, p. 133).

Como se pode perceber por intermédio das considerações de Roxin (2008), a culpabilidade é uma das estruturas fundantes do Direito Penal moderno. É ela a alma de toda imputação. As penas, só existem por anteriormente haver a existência da culpabilidade. Por isso, para compreender a dimensionalidade e o poder de alcance das leis penais é preciso ter em alta consideração, como já foi mencionado que não crime sem que haja sua discriminação na lei, ou seja, para existir crime, existe aquele que o cometeu e por fim a culpa por tê-lo cometido.

Não obstante, pensar em culpabilidade, tentando defini-la sob a luz do Direito Penal, não consta como tarefa fácil. Por isso, Roxin (2008), ressalta que muitos que se lançam nessa empreitada têm dificuldades, pois, muitos são os mal-entendidos devido ao fato da complexidade que o tema suscita, não apenas na atualidade, mas desde as primeiras doutrinas e teorizações jurídicas a respeito.

Adiante-se uma palavra a respeito dos mal-entendidos que desde há tempo sobrecarregam o conceito de culpabilidade no direito penal. Se alguém comete um crime. ex., pratica um roubo, ou mata uma pessoa — temos um acontecimento cuja relevância transcende ao direito penal. Tal fato apresenta dimensões sociais, éticas, religiosas, por vezes mesmo políticas e metafísicas, as quais tentamos englobar sob o conceito de culpabilidade. Para conferirem à sua disciplina uma aura superior, tentaram os penalistas, comumente, apoiar-se em ciências como a teologia, a filosofia ou a sociologia, transportando a noção de culpabilidade ali existente para o campo do direito penal; ou buscaram orientação nas ciências da natureza, que desconhecem qualquer culpabilidade, e tentando outorgar ao direito penal o ideal de exatidão, sem conceito de culpabilidade, a elas inerente. Todas essas abordagens são caminhos errados (ROXIN, 2008, p.133-134).

De maneira sintetizada Busato (2016), buscou definir reflexivamente o que se caracteriza como culpabilidade no âmbito jurídico penal. Para este, é nítido dizer que se torna indispensável que haja dolo ou culpa no procedimento, atitude, comportamento ou ação do indivíduo para que este venha a ser responsabilizado do ponto de vista penal. Portanto, somente decorrerá a

responsabilização penal em situações nas quais os agentes são legalmente imputáveis, possuindo assim, consciência da ilicitude por eles perpetradas.

2.3 EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE POR DOENÇA MENTAL

Como já foi debatido nos tópicos anteriores, para que haja a ocorrência de um dado crime, é preciso haver em tese, a culpabilidade legalmente estabelecida. Para que exista culpabilidade, vale a lei da cartularidade, ou seja, a legalidade daquilo que está escrito, neste caso, a culpabilização e tipificação do crime deve estar prevista nos compêndios legais competentes que tutelam a questão. Entretanto, a lei também prevê a possibilidade da exclusão da culpa em determinados casos. Assim, buscar-se-á. Apresentar algumas configurações legais que viabiliza o induto da exclusão de culpa ou dolo (BUSATO, 2016).

Para se entender a possibilidade de exclusão da culpabilidade, é possível levar em consideração que se trata de um pungente elemento que denota a evolução do Direito Penal moderno. Para tanto, Mendes e Mendes (2015) mencionam que “princípio da culpabilidade: se fez, não necessariamente tem que pagar”. Mesmo havendo a comprovação da culpa, existem certas previsibilidades na lei penal que a faz ser excluída, o que por sua vez implica nas não aplicação geral das penalidades preestabelecidas.

Assim, tais autores salienta acerca da legalidade da seguinte maneira:

Complemento essencial ao princípio da legalidade, consagrado na fórmula latina *nullum poena sine culpa*, a culpabilidade se refere à capacidade de determinação do indivíduo frente ao delito. A evolução do direito penal substitui a incriminação mecanicista pela mera causação de um resultado, pela consideração da vontade do agente dentro da ideia do delito como um fenômeno social, numa perspectiva finalista (MENDES, MENDES, 2015, p. 16).

A exclusão da culpabilidade é uma possibilidade vislumbrada na processualidade penal em situações nas quais evidencia-se a ocorrência de uma causa potente para que se elimine ou descarte o caráter de antijuridicidade do fato então cometido. Deste modo, existindo a reconhecida a ilicitude, isto é, a ilegalidade com potencialidade infratora do fato transcorrido, existirá assim o crime em perspectiva (MENDES, MENDES, 2015).

Entretanto, uma vez que seja plausível determinação a execução de uma da penalização ao agente que acomete, é preciso avaliar por vias das predisposições jurídicas se existe ou se é aceitável afirmar a culpabilidade dele. Em situações nas quais a culpa/dolo for inexistente, não haverá culpabilidade. Por consequência não se tornará admissível a aplicação de uma sanção com finalidades especificamente penais ante esta contextura (MENDONÇA, DUPRAT, 2018).

Segundo Mendonça e Duprat (2018), a exclusão da culpabilidade é antes de tudo um elemento cujas as raízes se baseiam em égide dos Direitos Humanos. A lei penal em validade no sistema jurídico brasileiro, antevê causas que sendo comprovadas tem a potencialidade de promover a exclusão da culpabilidade do agente praticante, levando em consideração a ausência de uma das causas necessárias para que decorra a condenação e a aplicação da penalidade prevista para tal atitude ou ação incriminadora.

Dentre as possíveis causas, consta-se a inimputabilidade, como em casos em que indivíduo seja portador de alguma patologia de ordem neurológica, psíquica e ou mental. É o caso de pessoas que tiveram seu desenvolvimento neuro mental de maneira incompleta ou que o desenvolvimento mental apresente retardados, tornando os incapazes de reconhecer a realidade social em sua completude. A Condicionalidade da doença mental na qual o paciente ou portador não vivência a posse e funcionalidade das faculdades relacionadas ao reconhecimento da realidade, cognição e raciocínio (ISHIDA, 2014).

Segundo Nucci (2009), a imputabilidade como fator de negatização da culpabilidade em casos de doenças mentais é tema de debates desde a

inauguração do Código Penal no Brasil. Segundo este autor, a lei entende por doença mental, como sendo uma perturbação, distúrbio ou desordem de natureza mental ou psíquica de qualquer ordem ou dimensão, que preconize potencialmente mecanismos ou situações patológicas que possam suprimir ou contrafazer a capacidade de entender a atitude litigiosa do fato, afetando assim, a possibilidade efetiva de controle das ações de acordo com a sua compreensão.

CAPÍTULO III- RECUPERAÇÃO DO DOENTE MENTAL

Nas páginas que se seguem tem-se o terceiro capítulo que compõem o estudo materializado na presente monografia. Assim serão apresentadas algumas reflexões, definições e teorizações acerca da medida de segurança voltada para o cuidado de pacientes com doenças mentais que cometem crimes, mas que devido ao caráter de sua imputabilidade não podem cumprir penas convencionalmente estabelecidas e aplicáveis às pessoas que não apresentam tais condições.

Para ilustrar melhor o sentido e o significado jurídicos das medidas de segurança, optou-se por apresentar alguns aspectos historiográficos sobre o surgimento e a evolução do conceito. Como se poderá ver, a imputabilidade dos pacientes mentais é uma assertiva originada no Direito Moderno, visto que ao longo da História houve uma assinalada estimativa destes.

Para tanto, valeu-se das abordagens jurídicas e teóricas trabalhadas no segundo capítulo referentes a imputabilidade, buscando com isso, demonstrar argumentos lógicos sob a luz da concepção penal vigente no Brasil. Como se pôde ver a imputabilidade é um instituto jurídico de ordem penal que viabiliza uma forma de despenalizar o agente quando este comete um ato criminoso, mas não possui consciência dos danos e agravos provocados. Contudo, mesmo não tendo uma fundamentação destinada a punição ou penalização a lei estipula a aplicabilidade das chamadas medidas de proteção. Estas questões como poderá ser atestado estarão presente no texto a seguir.

Também serão apresentadas algumas considerações relacionadas ao estabelecimento da internação compulsória, assim como a durabilidade, ou

estabelecimento e a extinção das medidas de segurança. Deste modo este capítulo buscou-se apresentar alguns aspectos e fatores que norteiam as perspectivas jurídicas relativas aos doentes mentais. Procurando contextualizar a questão central enfocada no capítulo foi propiciado um levantamento bibliográfico associadas as disposições contidas na legislação penal brasileira com a teorização e considerações de teóricos, doutrinadores e juristas, além de pesquisadores e áreas correlacionadas ao direito como a Sociologia, Psicologia e a Psiquiatria dentre outras.

3.1 MEDIDAS DE SEGURANÇA

Em linhas gerais, reconhece que as medidas de segurança vieram ao longo da historicidade do Direito se demarcando por duas vias. A primeira refere-se à composição de uma alternativa para ressocializar o paciente mental sem, no entanto, o submeter a rigor penal manifestado pela privação da liberdade. A segunda via, diz respeito a um reconhecimento humanista da imputabilidade, valorizando e respeitando a dimensionalidade pessoal dos doentes mentais como uma necessidade para uma construção social e jurídica justa e que leva em consideração a subjetividade ética, pessoal e psicológica dos cidadãos (CARVALHO, 2015).

Sobre as medidas de segurança, é viável se ater de forma preliminar as teorizações e interpretações de Ferrari:

Divididas em detentivas ou não detentivas, as medidas de segurança classificavam-se como pessoais, conforme a gravidade do crime, bem como a periculosidade do agente, admitindo-se, outrossim, medidas de natureza patrimoniais, das quais exemplos constituíam o confisco, a interdição de estabelecimento e a interdição de sede de sociedade, ou associação (art. 100). Tratava-se, assim, de uma resposta penal justificada pela periculosidade social, punindo o indivíduo não pelo que ele fez, mas pelo que ele era (FERRARI, 2001, p. 35).

Como bem ressaltam Prado e Schindler (2017) existem muitas críticas de diversos setores, pesquisadores e operadores do Direito de forma geral no que

tange as medidas de segurança da maneira que é manifestada. Para muitos teóricos as medidas de segurança pouco se diferem das penas aplicadas com objetividade punitiva. Contudo, há teóricos e doutrinadores que enxergam nas medidas de segurança uma potencialidade educativa na qual o paciente mental tem a possibilidade através do tratamento oferecido poder estar apto para a retomada da convivência em coletividade.

Buscando apontar uma noção de medida de segurança estes autores apregoam que:

Atualmente, conforme determina o Código Penal (art. 26), a medida de segurança aplica-se, em regra, aos imputáveis que, em razão de doença mental, eram ao tempo do crime incapazes de entender e de se manifestar de acordo com seu entendimento; ou às pessoas que, em razão de um retardo mental ou desenvolvimento mental incompleto não eram ao tempo do crime inteiramente capazes de entender o caráter ilícito do seu ato ou de se manifestarem de acordo com esse entendimento (PRADO, SCHINDLER, 2017, p. 629).

Como se pode perceber no trecho disposto acima, os autores apontam que a ausência de penalização devido a imputabilidade, ocasionou e viabilizou o surgimento da chamada medida de segurança no bojo penal brasileiro. A medida de segurança passou a exercer um papel não punitivo ou penalmente tradicional de acordo com estes. Sua finalidade em tese é resguardar o outrem de possíveis ataques e violência praticada por pacientes em tais condições.

A respeito de uma sintetizada definição sobre medidas de segurança no cerne da contextura jurídica brasileira as considerações de Abdala-Filho e Souza (2009), viabilizam compreender que:

A Medida de Segurança é um procedimento jurídico aplicado a pessoas que cometeram um ato criminoso, mas que, por motivos psiquiátricos, não podem responder penalmente por ele. Os transtornos mentais que afetam a esfera cognitiva podem comprometer parcialmente ou mesmo anular inteiramente a capacidade de entendimento de um determinado ato ilícito ou a capacidade de determinação de acordo com o seu entendimento (quando afeta a capacidade volitiva) (ABDALA-FILHO, SOUZA, 2009, p. 182).

Como fica possível perceber. A imputabilidade e sua manifestação em forma de uma medida de segurança em detrimento a uma punição penal convencional é o ponto central desconsideração do Estado e do sistema jurídico em si com a condição cognitiva dos pacientes mentais. nesta direção a capacidade volitiva diz respeito a potencialidade que o indivíduo tem de julgar e valorar as práticas sociais e comportamentos morais que repercutem na vida em sociedade.

Deste modo, os autores citados acima, salientam ainda que:

A preservação da capacidade cognitiva é condição necessária, mas não suficiente, para a preservação da capacidade volitiva, sendo que a recíproca não é necessariamente verdadeira. Assim, os transtornos mentais podem gerar um quadro chamado de semi-imputabilidade (quando há comprometimento parcial das capacidades de entendimento e/ou de determinação) ou de inimputabilidade, quando ocorre anulação das capacidades de entendimento e determinação (ABDALA-FILHO, SOUZA, 2009, p. 182.

Nesta seara, Ferrari (2001) assegura que no território jurídico brasileiro as medidas de segurança tiveram o seu marco inaugural no decreto de número 1.132 assinado em 22 de dezembro de 1903. Este ornamento jurídico é reconhecido na história do Direito Brasileiro como o primeiro a dar uma resposta legal buscando estabelecer assistência para pacientes com doenças mentais que na época eram chamados de alienados. Assim, mesmo entendida como uma espécie de punição, para os pacientes mentais, as medidas eram consideradas mais brandas e apregoando uma consideração com a condição crônica destes pacientes.

Entretanto, antes disso chamado Código Criminal do Império em seu artigo 12 já estabelecia como sendo uma notória obrigação do Estado o encaminhamento dos pacientes mentais aos espaços clínicos a eles destinados. Também, estabelecia a possibilidade destes pacientes serem encaminhados às suas famílias. contudo a decisão de para onde o paciente seria

levado era uma responsabilidade outorgada ao juízo criminal. Neste período não havia uma concepção de medida protetiva, o que existia era uma perspectiva penal que buscava evitar que os pacientes mentais fossem diretamente levados as instituições penais tradicionalmente constituídas.

De acordo com Prado (2014) com a chegada do período republicano marcando a cisão entre o Brasil e o regime colonizador com Portugal, houve mudanças significativas nas perspectivas legais referentes a penalidades e a possibilidade de medidas alternativas para pacientes de doenças mentais. Com a validação do Código Penal Republicano de 1890 foi possível observar segundo o autor uma inovação na forma de se tratar os imputáveis. Para ele a partir desse código passou-se a compreender que o imputável era aquele agente que mesmo cometendo um ato ilícito não tem capacidade cognitiva e mental para compreender a dimensão de ilicitude da ação por ele praticada.

A partir da promulgação do Código Penal Republicano a temática da imputabilidade ganhou maior destaque do que nas legislações validadas anteriormente. Com reflexos direto de outros códigos penais como o inglês, passou-se a ter uma maior caracterização científica sob a luz de ciências como a Psicologia (FERRARI, 2001).

Assim, em seu artigo 27 este diploma legal de caráter penal passou estabelecer que eram imputáveis os doentes mentais “que se acharem em estado de completa privação de sentidos e de intelligencia no acto de commetter o crime”. Como se pode ver o compêndio legal ainda escrito em português arcaico, estabelece a imputabilidade dos pacientes mentais levando em consideração sua incapacidade de reconhecer o dolo de seus atos.

Ao longo dos cinco continentes, muitos países expressavam em seus sistemas jurídicos uma necessidade de padronização do que seria pena e daquilo que poderia ser compreendido como medida protetiva. Observou-se acirrados debates acerca de princípios éticos e humanitários que deveriam nortear tanto as penalidades quanto às medidas protetivas. No caso brasileiro, foi somente a partir da legitimação e validação do Código penal de 1940 que se

pode contemplar uma real sistematização das medidas de segurança para pacientes mentais.

Acerca das doenças mentais e a existência de considerações jurídicas que evidencie a imputabilidade Abdala-Filho e Souza (2009), chama a atenção para o fato de que:

Os transtornos mentais que afetam a imputabilidade penal de uma pessoa são classificados em psiquiatria forense em: i) doença mental; ii) desenvolvimento mental incompleto; iii) desenvolvimento mental retardado; e iv) perturbação da saúde mental. No entanto, é necessário que haja nexos causal entre o transtorno apresentado e o ilícito penal praticado para que ocorra um comprometimento da imputabilidade do criminoso. Ao mesmo tempo em que pessoas nessas condições mentalmente transtornadas são absolvidas, é necessário proteger a sociedade contra o seu comportamento violento e isso é feito por meio da aplicação da Medida de Segurança. A imposição da medida de segurança encontra respaldo no caput do artigo 97 do Código Penal (CP), que estabelece que, sendo o agente inimputável, o juiz determinará sua internação (ABDALA-FILHO, SOUZA, 2009, p. 182-183).

Em vigência tendo-se passados duas décadas do Século XXI Código Penal brasileiro é reconhecido por ter demarcado juridicamente a existência e a funcionalidade da medida de segurança. Foi a partir dele que as terminologias tratamento e penalização passaram não caber mais no que se refere a abordagem jurídica destinada aos pacientes portadores de doenças de ordem mental.

Através das medidas de segurança foi possível perceber a manifestação de dois valores intangíveis, sendo eles a impossibilidade de punição do agente portador de doença mental e necessidade de responsabilidade mesmo que sem caráter penal para os doentes mentais que cometem algum ato que infringe os ditames legais, morais e sociais da vida em coletividade (ABDALLA-FILHO, SOUZA, 2017).

3.2 DOS ESTABELECIMENTOS DE INTERNAÇÃO

Como já foi mencionado, existe um descontentamento manifestado por meio de inúmeras críticas por parte de pesquisadores, alguns setores da sociedade civil como professores juristas e operadores do direito com relação às medidas protetivas de segurança para pacientes com doenças mentais. Muito dessas críticas foram suscitadas a partir de movimentos sociais e jurídicos como a reforma manicomial e psiquiátrica que é um reflexo de muitos movimentos em prol da melhoria de qualidade de vida para os doentes mentais que sempre vivenciaram uma situação de marginalização (PRADO, 2014).

No caso específico do Brasil que é palco de programas relacionados a reforma psiquiátrica que entre outras coisas combate a deturpação dos direitos humanos em espaços clínicos e terapêuticos voltados para pacientes mentais, Segundo Prado (2014) existem vários trabalhos publicados promovendo debates tendo em conta esta questão. Muitos deles aponta que a uma forte incompatibilidade entre a Reforma e as predisposições jurídicas que estabelece as medidas de segurança neste sentido.

Isso decorre da situação de que há críticas relacionadas ao fato de que as instituições voltadas a promover tratamento de caráter psiquiátrico para paciência em tais condições crônicas, muitas vezes tem-se assemelhado às instituições tradicionalmente de caráter penal como as penitenciárias. Pontos que denotam também as críticas elaboradas neste contexto se referem ainda a utilização de tratamentos que já foram objeto de muitas discussões como no caso da eletroterapia (BITENCOURT, 2015).

Segundo Nucci (2014) é bem válido se ter em mente que:

Apesar de seu caráter de sanção penal, a medida de segurança não deixa de ter o propósito curativo e terapêutico. Ora, enquanto não for devidamente curado, deve o sujeito submetido à internação permanecer em tratamento, sob custódia do Estado. Seria demasiado apego à forma transferi-lo de um hospital de custódia e tratamento criminal para outro, onde estão abrigados insanos interditados civilmente, somente porque foi atingido o teto máximo da pena correspondente ao fato criminoso praticado, como alguns sugerem, ou o teto máximo de 30 anos, previsto no art. 75, como sugerem outros (p. 551).

Entretanto se atendo o objetivo do presente trabalho que é apresentar reflexões sobre a contextura jurídica das medidas de segurança, as reflexões de caráter crítico poderão serem melhor trabalhadas em outros estudos a serem desenvolvidos. Contudo, há que se considerar que a imputabilidade com base nas condições clínicas dos pacientes mentais tem também sido vista como uma avanço jurídico no é tocante a proteção desta parcela da população.

Na atualidade devido o código penal em vigência existe o estabelecimento de duas possibilidades institucionais para promoção de tratamento com caráter de medidas de segurança para pacientes mentais, sendo elas de acordo com art. 96, I, do CP a Internação institucional de caracterização clínica. sendo denominada genericamente de medida detentiva, uma vez que diz respeito diretamente à internação do paciente juridicamente sentenciado em uma instituição hospitalar de custódia que é voltada para a promoção de tratamento psiquiátrico ou outro tipo de estabelecimento adequado para promover este tipo de atenção em saúde mental de modo geral.

Nesta mesma direção o CP aponta o tratamento de cunho ambulatorial, ou medida com caráter restritivo. esta medida pode ser ofertada e promovida por instituições de saúde como espaços clínicos e terapêuticos como ambulatórios e consultórios sem necessariamente ter caracterização de internação institucional compulsória ou não.

De acordo com Bitencourt (2015), esta última possibilidade de atendimento institucional foi validada pela reforma provida no ano de 1984, que inovou ao estabelecer a viabilidade terapêutica do paciente em ser assistidos por cuidados profissionais de saúde dispensando a necessidade de internação. Porém, o artigo 97, aponta que se fizer necessário, o tratamento pode ser convertido em internação compulsória a depender da evolução do quadro clínico do paciente em questão.

3.3 DURAÇÃO E EXTINÇÃO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA

Embora haja pungentes críticas a respeito das medidas de segurança, com base em Bitencourt (2015) é importante levar em consideração que por vias da Norma Jurídica tais medidas não podem ser consideradas como penas. Segundo este autor em linhas gerais é possível compreender a medida de segurança como sendo uma forma de promoção de tratamento. A submissão em instituições de caráter terapêutico pode ser compreendida como uma forma que o Estado propicia buscando curar o paciente no caso deste por ser portador de alguma doença mental crônica como as afasias mentais tendo com isso a objetividade de habilitá-lo para conviver em sociedade sem rescindir na prática criminosa ou litigiosa.

Código Penal em vigor no Brasil apresenta princípios que normatizam a periodicidade para os tratamentos estabelecidos em caráter de medidas de segurança. Assim, o prazo minimamente que pode ser estabelecido pelo juiz em exercício de sua função legal determinando atendimento institucional para um cidadão considerado imputável por doença mental é de 3 anos de acordo com o artigo 97 do referido diploma.

Contudo como bem salienta Bittencourt (2015) não há no Código Penal o estabelecimento especificado do período máximo que uma medida de segurança para pacientes mentais imputáveis deve ou pode transcorrer. Entretanto, devido a magnitude e o poder de alcance das raias constitucionais vindo a se estruturar a partir da validação da Constituição de 1988 existem possibilidades interpretativas para a mensuração e estabelecimento destas medidas.

A Carta Magna, ou seja, a constituição federal do Brasil estabelece que não é possível haver pena perpétua no país. Por isso o tempo máximo para o encarceramento em casos de crimes de ordem penal é de no máximo 30 anos, não podendo exceder tal periodicidade no que tange ao cumprimento penal. Assim, pressupõe-se por parte de muitos juristas que no caso das medidas de proteção e segurança não deve exceder também o período de 30 anos.

CONCLUSÃO

Com a conclusão de todas as etapas percorridas para a composição e efetivação da pesquisa almejada é possível afirmar que a temática da responsabilização penal concernida a pessoas portadoras de patologias mentais, consta como um tema polêmico que merece muita atenção. Questões desta natureza há muito tempo e debatida por juristas, doutrinadores e em vários âmbitos e setores que compõem a sociedade em geral.

Com o estudo foi viabilizado compreender alguns pontos conceituais e teorizações sobre as condições clínicas de pacientes mentais que denotam suas especificidades. Também, foi facilitado o entendimento entre as distinções existentes entre a psicopatía e as doenças de ordem mental. Este ponto é apontado como de extremada relevância para o Direito Penal, visto que propicia um melhor dimensionamento da aplicabilidade da legislação penal em cada caso e circunstância.

A imputabilidade se configura como um importante instituto da alçada do Direito Penal, pois antes de mais nada ela orienta a aplicabilidade e legitimidade da Lei. Ela também expressão uma consideração humanista para como os pacientes mentais, uma vez que as ciências da saúde assim como o Direito estão em consonância ao entender que tais pessoas não são capazes de reconhecerem o caráter criminal de suas ações.

REFERÊNCIAS

ABDALLA-FILHO, Elias; SOUZA, Patrícia Abdalla. Bioética, psiquiatria forense e a aplicação da medida de segurança no Brasil. **Revista Bioética**, v. 17, n. 2, p. 181-190, 2009.

AMBIEL, Rodolfo Augusto Matteo. Diagnóstico de psicopatia: Avaliação psicológica no âmbito judicial. **Psico USF**, v. 11, n. 2, p. 265-266. 2006.

BATISTA, Micheline Dayse Gomes. Breve história da loucura, movimentos de contestação e reforma psiquiátrica na Itália, na França e no Brasil. **Revista de Ciências Sociais**, v. 1, n. 40, p. 391-404, 2014.

BATISTA, Franciele Almeida. **Direito penal da loucura**: A questão da inimputabilidade penal por doença mental e a aplicação das medidas de segurança no ordenamento jurídico brasileiro. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/21476/direito-penal-da-loucura>. Acesso em: 04 de setembro de 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral, volume 1/ 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

BUSATO, Paulo César. **Direito Penal**, volume 1 / 5. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal 1: Parte Geral**. Saraiva: São Paulo, 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral, volume 1/ 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

BRASIL. **Lei de Execução Penal**. Lei n.7.210, de 11 de julho de 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%207.210%2C%20DE%2011%20DE%20JULHO%20DE%201984.&text=Institui%20a%20Lei%20de%20Execu%C3%A7%C3%A3o%20Penal.&text=Art.,do%20condenado%20e%20do%20internado. Acesso em: 04 de setembro de 2020.

BRASIL. **Código Penal. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 24 de agosto de 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 15 ed. Saraiva: 2011.

CARVALHO, Salo de. **Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAPONI, Sandra. **Loucos e Degenerados**: uma genealogia da psiquiatria ampliada. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2012.

COUTO NETO, Elias de Oliveira.; BONA, Willian De. Teoria bipartida do crime: a culpabilidade como pressuposto de aplicação da pena. **Anuário Pesquisa e Extensão da Unoesc**, São Miguel do Oeste, v. 5, p. 1-11, 2020.

DORNELLES, João Ricardo. **O que é crime**. São Paulo: Brasiliense, 2017.

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

FOUCAULT, Michel. **A casa dos loucos**. São Paulo: Graal, 2006.

FOUCAULT, Michel. História da loucura na idade clássica. Trad. José Teixeira Coelho Neto. 9. ed. São Paulo: Perspectiva, 2010

FRAYZE-PEREIRA, João A. **O que é loucura**. São Paulo: Brasiliense, 2000.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal**: parte geral. V. 7. São Paulo: RT, 2005.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral. v.1. 12ª Ed. Niterói: Impetus, 2011.

ISHIDA, Válter Kenji. **Curso de direito penal**. São Paulo: Atlas, 2014.

MARTINHAGO, Fernanda. **Contágio social de transtornos mentais**: análise das estratégias biopolíticas de medicalização da infância. 300 p. Tese (Doutorado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Filosofia e Ciências Humanas, Programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas, Florianópolis, 2017.

MASSON, Cleber. Direito penal. **Parte Geral**. v. 6. São Paulo: Método Edições, 2011.

MENDES, André Pacheco Teixeira.; MENDES, Paulo Ricardo Figueira. **Direito Penal Geral**. Fundação Getúlio Vargas: Rio de Janeiro, 2015.

MENDONÇA, Ana Cristina.; DUPRAT, Cristiane. **Penal**: prática. 4 ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

MORAES, Tatiane. **Psicopatas Homicidas: um estudo à luz do sistema penal brasileiro**. Belo Horizonte: Dialética, 2020.

ODA, Ana Maria Galdino Raimundo; DALGALARRONDO, Paulo. O início da assistência aos alienados no Brasil ou importância e necessidade de estudar a história da psiquiatria. **Revista Latinoamericana de Psicopatologia**, v. 7, n. 1, p. 128-14, 2004.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. Centro Brasileiro para Classificação de Doenças. Classificação Internacional de Doenças. **CID-10**: 10ª revisão. São Paulo: OMS, 2010.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Classificação de transtornos mentais e de comportamento da CID-10: Critérios diagnósticos para pesquisa**. Porto Alegre: Artes Médicas, 2009.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**. 13. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

PRADO, Alessandra Mascarenhas; SCHINDLER, Danilo. A medida de segurança na contramão da Lei de Reforma Psiquiátrica: sobre a dificuldade de garantia do direito à liberdade a pacientes judiciários. **Revista Direito GV**, v. 13, n. 2, p. 628-652, 2017

ROCHA, Ronan. **A relação de Causalidade no Direito Penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

ROXIN, Claus. **Estudos de direito penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SOUSA, Diego Carmo de. Causas legais e supralegais de exclusão da culpabilidade. **Revista de Direito dos Monitores da Universidade Federal Fluminense**, v. 3, n. 8, p. 1, 2010.

SANTANA, Wendell. **Direito Penal Brasileiro e psicologia jurídica: uma análise sobre os casos de psicopatia**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46214/direito-penal-brasileiro-e-psicologia-juridica-uma-analise-sobre-os-casos-de-psicopatia>. Acesso em: 28 de agosto de 2020.

WANG, Yunes Paulo., HUMES, Carlos., ANDRADE, Luiz Godinho. Diagnóstico e Classificação em Psiquiatria. In: LOUZÃ NETO MR, ELKIS H (Org). **Psiquiatria Básica**. 2 ed. Porto Alegre:Artmed, 2007.

