

## A APLICAÇÃO DA MEDIDA DE SEGURANÇA AO AGENTE INIMPUTÁVEL

RINALDI, AMANDA VANESSA<sup>1</sup>  
HELENE, PAULO HENRIQUE<sup>2</sup>

### RESUMO:

O presente artigo possui o propósito de abordar o instituto sancionatório da Medida de Segurança no Código Penal e Código de Processo Penal brasileiro, aplicada aos agentes classificados como inimputáveis quanto ao momento do cometimento de um ilícito, em especial quanto ao quesito temporal para aplicação da sanção penal. Nesse sentido, será elucidado o tratamento do sujeito louco através da história, de forma a analisar a atual situação do sujeito considerado como doente mental no país. Por conseguinte, buscar-se-á a identificação das normas aplicáveis aos inimputáveis, de forma a expor o pertinente debate doutrinário jurídico do caráter perpétuo da Medida de Segurança, em razão da estipulação indeterminada de cumprimento da sanção, visto que, a legislação prevê um período mínimo de internação e é omissa ao lapso temporal pelo qual o sujeito sofreria esta constrição, o que provoca atrito aparente com a Constituição Federal de 1988, que proíbe a perpetuidade da pena.

**PALAVRAS-CHAVE:** Penal, Inimputáveis, Medida de Segurança.

## THE APPLICATION OF THE SAFETY MEASURE TO THE INIMPUTABLE AGENT

### ABSTRACT:

The purpose of this article is to address the sanctioning institute of the Security Measure in the Brazilian Criminal Code and Code of Criminal Procedure, applied to agents classified as not imputable to the moment of the practice of a crime, in particular as regards the temporal issue for the application of the criminal sanction. In this sense, the treatment of the mentally ill subject through history will be elucidated, in order to analyze the current situation of the subject considered as mentally ill in the country. It will, therefore, be sought to identify the rules applicable to the not imputable, in order to expose the pertinent legal doctrinal debate of the perpetuity of the Security Measure, due to the indeterminate stipulation of compliance with the sanction, since the legislation provides a minimum period of hospitalization and is silent to the temporal lapse by which the subject would suffer this constriction, which causes an apparent friction with the Brazilian Federal Constitution of 1988, which prohibits the perpetuity of the punishment.

**KEYWORDS:** Criminal, Not Imputable, Security Measure.

## 1 INTRODUÇÃO

O assunto ora tratado nesta ocasião aborda a aplicação da Medida de Segurança no Direito Penal e Processual Penal ao agente inimputável, a qual será analisada mediante a indeterminação relativa ao seu tempo de duração da sanção no Código Penal.

---

<sup>1</sup> Estudante do Curso de Direito da FAG – Centro Universitário Fundação Assis Gurgacz. E-mail: mandyvrinaldi@hotmail.com

<sup>2</sup> Professor Orientador. E-mail: paulo2h@hotmail.com

No caso presente, o tema do presente artigo foi definido devido a negligência da justa implementação da medida de segurança no sistema jurídico vigente, destinando-se a tratar questões importantes, como o tratamento do indivíduo considerado inimputável que cometeu infração penal e quais as medidas adotadas para sua correta repreensão, acolhendo os princípios basilares que regem o atual ordenamento.

Assim, cumpre observar, preliminarmente, que, com o advento da Constituição Federal de 1988, alguns dispositivos de um Código Penal quarenta e oito anos mais jovem restaram comprometidos, por não versarem sua matéria de acordo com o estabelecido na Carta Magna e seus princípios estabelecidos.

Desta forma, imperioso ressaltar que desde a promulgação do Código Penal de 1940, diversas mudanças, não apenas no âmbito jurídico, mas na criminologia clínica e psicologia criminal, vieram a acontecer.

Consequentemente, o tratamento dos considerados inimputáveis evoluiu perante pesquisas e aprendizado de estudiosos.

Em vista disto, mister se fará ressaltar as mudanças ocorridas no tratamento social do sujeito considerado como louco através da história, de forma a evidenciar a decadência e evolução da abordagem do tema em discussão.

Ademais, busca-se explicar, por via de consequência, que a abordagem jurídica dos inimputáveis também evolua para adequar-se à realidade atual, de forma a priorizar o tratamento, e não impor uma sanção que tem como requisito a generalizada *cessação da periculosidade* do sujeito.

A par disso, a duração da sanção de Medida de Segurança no Código Penal (decreto-lei nº 2.848/1940) estabelece um período indeterminado para a internação ou tratamento ambulatorial, que irá perdurar enquanto não verificar via perícia médica a cessação da periculosidade.

Desta forma, encontra-se presente um atrito com a cláusula pétrea existente na Constituição Federal de 1988, concernente aos direitos e garantias individuais, assegurando, consequentemente, que penas de caráter perpétuo não serão recebidas pelo ordenamento.

Por conseguinte, a eficácia da norma penal pertinente ao prazo de sanção da Medida de Segurança, classificada *in perpetuum*, contraria o atual Estado Democrático de Direito e seus princípios basilares, gerando um conflito de normas que não asseguram a proteção do sujeito inimputável.

Dessa forma, imprescindível que se discuta o tema tratado neste artigo, não apenas pela existência de um conflito aparente de normas infraconstitucionais com a própria Constituição, mas também porque, não se deve permitir que aqueles sujeitos considerados inimputáveis, permaneçam em um limbo jurídico em um sistema jurídico que busca, sobretudo, assegurar um Estado Democrático de Direito.

Por esse motivo, os meios metodológicos utilizados para uma construção sólida e explicativa da tese, foram doutrinas de estudiosos no assunto, pesquisas jurisprudenciais e artigos científicos-jurídicos como fundamento para sustentação da problemática.

Diante do exposto, destacam-se os seguintes objetivos específicos: pesquisar e analisar a história da loucura com ensejo de entender o papel do indivíduo alienado através dos séculos; com base na pesquisa histórica, desenvolver o papel e inclusão (ou não) do sujeito doente mental atualmente no país; descobrir e identificar as normas aplicáveis a inimputabilidade no Direito Penal brasileiro; apresentar e determinar a posição doutrinária e jurisprudencial acerca da pena *in perpetuum* prevista no Código Penal; explorar a solução mais sensata para resolução do conflito apurado.

Por tais razões, o objetivo geral do presente artigo será a busca pelo desenvolvimento do tema, com o condão de explicar qual o quesito temporal para aplicação da sanção penal da Medida de Segurança, já que a norma penal em abstrato não mencionou o seu prazo máximo de cumprimento.

## **2 OS INIMPUTÁVEIS E A MEDIDA DE SEGURANÇA**

### **2.1. QUEM É O LOUCO?**

#### **2.1.1. Breve análise sobre a aceção da loucura**

Atualmente, a loucura vem sendo tratada como uma alteração mental, a qual leva o indivíduo a apresentar comportamentos anormais se perante uma observação da concepção de previsibilidade pelo sujeito comum e, desta forma, considerada, na grande maioria dos casos, uma doença.

Apesar de ser um tópico frequentemente debatido, é raramente compreendido e divide opiniões.

Primordialmente, *exempli gratia*, as sacerdotisas em Delfos, na Grécia Antiga da Antiguidade Clássica, denominadas de pitonisas, eram assombrosamente célebres em uma realidade abertamente masculina, por profetizarem visões inspiradas pelo deus grego Apolo. É claro que as teorias formuladas através do tempo, vieram a sugerir diversos motivos pelos quais essas mulheres tão adoradas em seu tempo tinham essas chamadas “visões”, como a ingestão de vapores provenientes de uma fenda no solo do Templo de Delfos. (VOLKER, 2007).

Contudo, apesar de nos parecer uma questão de simples resolução, pois, se nos depararmos com alguém que tenha a mesma conduta das sacerdotisas gregas, automaticamente, este seria tachado de lunático, diferente do pensamento na época em questão, que tornava a ação em um ato de favorecimento divino.

É claro que essa mesma crença veio a ser encerrada no decorrer dos tempos antigos e se tornar motivo de execução por apedrejamento, mas esse não é o ponto de sua provocação.

Em contrapartida, convém observar a Idade Média.

Nesta época, grande parte dos indivíduos não tinha acesso a recursos terapêuticos, de forma que, a autora Kamilla Dantas Matias (2015, p. 28), descreve a origem sobrenatural dos males nesse período, como distúrbios provenientes do divino, os quais eram “marcas exteriores do pecado, marcas de uma maldição divina à qual os homens deveriam compactuar e, outrossim, maldizer os indivíduos que carregavam estas lástimas”.

Desta maneira, aqueles acometidos de doenças não passíveis de cura pela pobre medicina da época, que consistia, resumidamente, no uso de ervas e rezas tradicionais que esperavam por um milagre, eram considerados como pecadores e possuídos pelo demônio, que viriam a ser submetidos a rituais macabros e monstruosos de exorcismos, praticados, é claro, pelos sacerdotes aprovados pela Igreja.

Posteriormente, de forma alternativa ao tratamento calamitoso daquele considerado ‘pecador’ no período medieval, adveio o método científico como forma de estudar os fenômenos e fatos, de forma lógica e congruente, a fim de se obter uma noção, supostamente, mais precisa da realidade.

De acordo com Foucault (1999), no século dezessete, iniciou-se a chamada ‘grande internação’, que tinha o ensejo de conter o excedente de mendigos e “vadios” em uma época de grande crise econômica, de forma aproveitável aos sujeitos moralmente elevados.

Em outras palavras, aqueles que ficavam à margem da sociedade, como os loucos, deveriam expurgar a culpa por meio do trabalho, resolvendo assim, a *pobreza exposta* e a *mão de obra barata*. Sobre essa questão, ressalto um trecho do autor:

Mas fora dos períodos de crise, o internamento adquire um outro sentido. Sua função de repressão vê-se atribuída de uma nova utilidade. Não se trata mais de prender os sem trabalho, mas de dar trabalho aos que foram presos, fazendo-os servir com isso a prosperidade de todos. A alternativa é clara: mão-de-obra barata nos tempos de pleno emprego e de altos salários; e em período de desemprego, reabsorção dos ociosos e proteção social contra a agitação e as revoltas. [...] (FOUCAULT, 2008, p. 67).

Fabiana Rangel (2010), trata a grande internação do século XVII como a piora, ainda mais, da situação do sujeito louco, que ao negar a coerência e razão, agora seria associado à um crime, o chamado pecado infrator.

Não foi, portanto, a medicina quem descobriu a loucura no século XVII. Ao contrário, ela se apropriou daquela loucura de livre circulação para trancafiá-la em seus laboratórios, hospícios e hospitais. A medicina retira a individualidade que o louco tinha na Idade Média e nela forja outras tantas que já não se podia mais dizer ao certo da loucura. (RANGEL, 2010, p. 7-8)

Assim, com a entrada da medicina, formou-se um estudo, inapropriadamente dito, sobre a loucura.

Consequentemente, os sujeitos que não se encaixavam no padrão de normalidade aceitável, começaram a ser tratados como animais em jaulas de zoológicos. Os manicômios em que ficavam eram, em muitos casos, abertos para visitação. Experiências científicas para determinar os motivos ocultos que os levavam a tais personalidades alienadas, eram realizadas. Essas internac es se tornaram receptáculos de ‘abrigo’ dos desafortunados que tinham o azar de não se adequar a realidade vigente, restringindo, ainda mais, o contato desses indivíduos com a realidade e aumentando o preconceito e receio de contato com estes. Como resultado, no decorrer dos séculos seguintes, continuou a ocorrer o agravamento da situação do alienado mental.

Assim, houve grave crescimento no número de manicômios, que aumentaram deliberadamente. As condições de moradia e tratamento, bem como a própria isolamento do indivíduo, foi fria e desumana. Não há o que se falar aqui em direitos humanos, diante da ausência de uma política de desenvolvimento para tratamento desses sujeitos, pois a internac o tinha o sentido de subjugar e esconder o alienado.

#### 2.1.2. A Reforma psiquiátrica no Brasil

Como há de se verificar, apesar da marginalização dos alienados, iniciou-se em meados do século passado, com o passar da 2  Guerra Mundial, a chamada Reforma Psiquiátrica.

Foi a partir deste movimento que o indivíduo acometido de doença mental iniciou a ser considerado um sujeito de direitos, devendo-se prezar por sua inclusão e compreensão. Há de se notar que o trabalho de Michel Foucault, anteriormente citado, influenciou diretamente esse processo. (REIS e MATTA, 2015).

Na década de 1970, no Brasil, aos poucos foram propostas melhorias nas situações dos internados, tendo sido fundado o Movimento dos Trabalhadores em Saúde Mental (MTSM), e, na década de 1980, foi criado o documento para Diretrizes na área de Saúde Mental. (REIS e MATTA, 2015).

Com o advento da Constituição Federal de 1988, esta tratou de assuntos como novos modelos assistenciais, incluindo práticas e teorias.

Foi assim que surgiram os Centros de Atenc o Psicossocial (CAPS) e os Núcleos de Atenc o Psicossocial (NAPS), que proporcionaram consultas médicas, atendimento psicológico, serviço social, terapia ocupacional, entre outros. (SCHEFFER e SILVA, 2014).

Além disso, importante mencionar que em 2001, foi aprovada a lei nº 10.216, conhecida como Lei Nacional da Reforma Psiquiátrica, proporcionando mudanças aos pacientes psiquiátricos em seus tratamentos e concepção sociológica. (SCHEFFER e SILVA, 2014).

É importante ressaltar que a classe médica, há alguns anos, vem se mobilizando no sentido de evitar a internação dos pacientes portadores de doença mental, somente procedendo a internação dos casos reputados mais graves quando o convívio do doente com seus familiares ou com a própria sociedade torna-se perigoso para estes e para ele próprio. Em virtude desse raciocínio, surgiu em nosso ordenamento jurídico a Lei n. 10.216, de 6 de abril de 2001, que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais, redirecionando o modelo assistencial em saúde mental. (GRECO, 2017, p. 838).

Contudo, apesar dos loucos terem começado a ser tratados como indivíduos humanizados *legalmente*, o resultado de todos os séculos de marginalização e preconceitos arraigados no senso comum, resultou em um andar lento e apático para uma efetiva melhora no real tratamento desses cidadãos.

Por mais que a Reforma Psiquiátrica no país tenha tido seu início há mais de quarenta anos, ainda está longe de encontrar sua solução.

No entanto, apesar dos avanços baseados em leis, não houve a solução imediata da problemática dos manicômios e da Reforma Psiquiátrica – dificuldades que permeiam até a atualidade. A problemática da Reforma Psiquiátrica encontra-se além das legislações, está nas concepções e representações sociais – trata-se de ressignificações, de novas subjetividades e transformações sociais no que se diz respeito à loucura. (FIGUEIREDO *et al*, 2014, p. 131).

Devido a isto, por mais que no presente momento existem leis que reconheçam o sujeito “louco” como cidadão, assim como centros de atendimento que prezem por seu adequado tratamento, a prática está longe do considerável aceitável.

Assim, aquele que não é considerado pela maioria como *normal*, por possuir comportamentos estranhos e agir fora do esperado, continua sendo renegado à margem da sociedade, como se a loucura fosse passível de transmissão.

Tal comportamento afasta qualquer chance do indivíduo doente mental de tentar conviver com outros e, não recebendo o devido tratamento para monitoramento da evolução de sua doença, pode acabar levando-o a cometer um delito que não tenha nem consciência, deixando o sujeito que, deveria ter sido tratado desde o início, relegado a um sistema que tem como base punir aquele que foi responsável pelo crime.

Por fim, em que pese elucidado *brevemente* de algumas abordagens do sujeito tido como “louco” por meio dos períodos históricos e de sua recepção atual no país, por conseguinte, será apresentado seu tratamento jurídico-criminal quanto a sua sanção pela prática de infração penal.

## 2.2. REMÉDIO PENAL AOS INIMPUTÁVEIS

### 2.2.1. Conceito do imputável *versus* inimputável

Para melhor clareza acerca do tema abordado, necessária se faz a compreensão do significado jurídico da imputabilidade e inimputabilidade penal.

Diante disso, transcreve-se o conceito de Bitencourt acerca do sujeito imputável:

Pode-se afirmar, de uma forma genérica, que estará presente a inimputabilidade, sob a ótica do Direito Penal brasileiro, toda vez que o agente apresentar *condições de normalidade e maturidade psíquicas* mínimas para que possa ser considerado como um sujeito capaz de ser motivado pelos mandados e proibições normativos. A falta de sanidade mental ou a falta de maturidade mental *podem* levar ao reconhecimento da inimputabilidade, pela incapacidade de culpabilidade. Podem levar, dizemos, porque a ausência da sanidade mental ou da maturidade mental constitui um dos aspectos caracterizadores da inimputabilidade, que ainda necessita de sua consequência, isto é, do *aspecto psicológico*, qual seja, a capacidade de entender ou de *autodeterminar-se* de acordo com esse entendimento. (BITENCOURT, 2015, p.474-475).

Desta maneira, imputável é aquele sujeito que, ao praticar o fato ilícito culpável, possui a faculdade de compreender a ilegalidade do ato cometido e definir-se de acordo com este. Assim, aquele agente que comete o delito, sabendo de sua proibição legal e antecipando sua reverberação no espaço social, de forma a ser possível o juízo de apreciação pelo qual há uma coibição legal da violação, é considerado responsável por sua conduta.

Em oposição a isso, considera-se inimputável o agente que sofra de alguma enfermidade mental ao tempo da ação, sendo impossibilitado de compreender a proibição legal da conduta e de antecipar a sua repercussão social.

Acerca da definição de inimputável, oportuno se torna ressaltar aquela oferecida por Nucci:

Se o agente não possui aptidão para entender a diferença entre o certo e o errado, não poderá pautar-se por tal compreensão e terminará, vez ou outra, praticando um fato típico e antijurídico sem que possa por isso ser censurado, isto é, sem que possa sofrer juízo de culpabilidade. (NUCCI, 2016, p.289).

Nesse sentido, Carvalho (2013) leciona que o sujeito perigoso seria aquele que não tem condições de discernir a situação na qual se encontra, sendo impossível distinguir a ilicitude do seu ato e, conseqüentemente, atuar conforme as expectativas do direito, motivo pelo qual a sanção é substituída pelo tratamento do agente.

Isso resulta da aplicação do critério biopsicológico normativo, adotado no Brasil, para a classificação da inimputabilidade, ou seja, a doença mental pela qual o agente é acometido, deve influenciar, diretamente, sua incompreensão do motivo pelo qual a ação cometida é considerada ilícita.

Roborando o assunto, Nucci (2016) classifica o critério biopsicológico como uma união entre os critérios biológico e o psicológico. Ou seja, deverá ser verificado se o agente é mentalmente sã e, se a capacidade de compreender a antijuridicidade do fato está presente, de forma que, no cometimento do ilícito, o agente praticou o delito *ciente* de sua conduta ilícita.

Nesse sentido, o direito penal brasileiro trabalha com distintas respostas jurídicas aos autores de condutas consideradas ilícitas: *primeira*, aplicação de pena ao imputável; *segunda*, aplicação de pena reduzida ou de medida de segurança ao semi-imputável; *terceira*, aplicação de medida de segurança ao inimputável psíquico; *quarta*, aplicação de medida socioeducativa ao inimputável etário [...]. (CARVALHO, 2013, p.499-500).

Como se pode notar, a mera existência de uma doença mental não caracteriza, de plano, a aplicação da medida de segurança. Isso ocorre porque deverá provar-se que a enfermidade afetou efetivamente o agente no momento do cometimento do ilícito.

Tendo em vista que a lei penal adotou o critério misto (biopsicológico), é indispensável haver laudo médico para comprovar a doença mental ou mesmo o desenvolvimento mental incompleto ou retardado (é a parte biológica), situação não passível de verificação direta pelo juiz. Entretanto, existe, ainda, o laudo psicológico, que é a capacidade de se conduzir de acordo com tal entendimento, compreendendo o caráter ilícito do fato. Essa parte pode ser de análise do juiz, conforme as provas colhidas ao longo da instrução. [...] (NUCCI, 2016, p.293).

Em virtude dessas considerações, Bitencourt (2015) classifica três pressupostos para a aplicação da medida de segurança: a prática de um *fato típico punível*, a *periculosidade do agente* e a *ausência de imputabilidade plena*.

O fato típico punível é a prática pelo agente de um delito classificado como penalmente relevante e passível de punição por meio de uma sanção. Já, os dois requisitos restantes, são atribuídos ao próprio agente.

A periculosidade em si é indispensável, sendo um *juízo de probabilidade* que leva em consideração a provável chance do sujeito de voltar a reincidir criminalmente. No caso dos agentes inimputáveis, essa periculosidade é tida como *presumida*, pois trata daquele portador de doença mental, que não goza de uma psique saudável apta a impedir que o mesmo volte a acontecer. (BITENCOURT, 2015).

Por último, a ausência de imputabilidade plena é aplicável apenas a medida de segurança. O sujeito que cometeu o crime não pode ser considerado culpado em razão de sua condição no momento do cometimento do crime.

Em suma, o agente inimputável não tem como saber que a conduta praticada por ele é inadmissível perante a sociedade e, conseqüentemente, condenável.

Pelo exposto, em virtude do critério adotado, não pode ser aplicado ao sujeito que não possui condições de determinar as conseqüências de suas ações a mesma sanção daquele que possui completa capacidade para determinar seu comportamento.

Assim, de acordo com o Código de Processo Penal, em seu artigo 386, inciso VI, com a comprovação da inimputabilidade do agente, este incorrerá na chamada absolvição imprópria. Isto porque, não pode o autor do delito ser considerado culpado para fins de condenação, porém, o ordenamento tem que encontrar uma maneira de sancionar sua conduta.

Por tais razões, conseqüentemente é aplicada a medida de segurança ao inimputável.

#### 2.2.2. Considerações acerca da natureza, função e espécies das medidas de segurança

A medida de segurança tem natureza eminentemente preventiva, com escopo de prezar pela segurança tanto do sujeito inimputável como da coletividade, fundamentando-se, exclusivamente, na *periculosidade*, isto é, na probabilidade do agente de praticar novo crime.

Sua finalidade é destinada ao tratamento e cura do agente, para sua eventual recuperação, bem como, presa como meio a proteção da sociedade.

Nesse sentido, versa CIA (2011), que as medidas de segurança constituem nada mais que uma reação pelo Estado ao cometimento de um delito pelo doente mental, que não pode ser responsabilizado penalmente por sua conduta, motivo pelo qual sua culpabilidade é suprimida e aplica-se uma prevenção que visa proteger a sociedade e a ressocialização do inimputável.

Em posição análoga, Nucci (2016) sustenta que a medida de segurança é figurada na sanção penal, porém, difere-se devido ao seu caráter preventivo e curativo. Ou seja, a função da medida de segurança é impedir que o agente inimputável cometa novo crime e seja adequadamente tratado.

Outra questão relevante consiste na extinção de punibilidade. Necessário frisar que, caso exista no caso em concreto alguma causa extintiva de punibilidade, a medida de segurança não será cabível, nos termos do artigo 96, parágrafo único, do Código Penal. (NUCCI, 2016).

Convém notar, outrossim, que o quesito temporal da sanção é indeterminado pela legislação vigente. O critério utilizado é da cessação da periculosidade, constatada por meio de perícia médica, ou seja, o agente inimputável só terá a medida de segurança extinta pelo seu cumprimento quando restar comprovado, por perícia, que seu livramento não gerará risco ou ameaça à coletividade.

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

§ 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.

Perante o exposto no dispositivo legal, o legislador previu duas espécies de medidas de segurança, consistentes na internação e tratamento ambulatorial.

Destarte, a medida de internação é aquela executada em hospital de custódia e tratamento psicológico (podendo ser cumprida em outro estabelecimento adequado, na falta deste), provém de uma pena que seria equivalente ao regime fechado da pena privativa de liberdade. (NUCCI, 2016)

Equitativamente, estabelece Cezar Roberto Bitencourt (2015), que o tratamento ambulatorial seria o equivalente a uma pena de detenção, no qual o agente teria cuidados médicos, porém, sem a internação. Todavia, necessário frisar que esta sanção é subjetiva.

A aplicação do tratamento ambulatorial não poderá levar em conta apenas a pena de detenção como comparativo, pois as condições pessoais devem ser consideradas para fins de compatibilidade ou não com a medida mais aprazível, como também, sua essência é mutável e o tratamento ambulatorial poderá vir a ser convertido em internação, caso for diagnosticada, durante seu decorrer, a necessidade para efeitos curativos.

Em casos excepcionais, admite-se a substituição da internação por medida de tratamento ambulatorial, quando a pena estabelecida para o tipo é a reclusão, notadamente, manifesta a desnecessidade da internação. (BRASIL, 2010).

### 2.2.3. Os princípios constitucionais e sua relação com a medida de segurança

No tocante aos princípios que versam a respeito da aplicação da pena, Bitencourt (2015) comenta que a medida de segurança e a pena privativa de liberdade constituem duas formas semelhantes de controle social e, *substancialmente*, não apresentam diferenças dignas de nota. Consubstanciam formas de invasão da liberdade do indivíduo pelo Estado e, por isso, todos os princípios fundamentais e constitucionais aplicáveis à pena, regem as medidas de segurança.

Desta forma, pode-se citar alguns dos princípios que se destacam e que regem a aplicação das medidas de segurança: princípio da legalidade, princípio da proporcionalidade e princípio da dignidade da pessoa humana.

O princípio da legalidade, esculpido no artigo 2º do Código Penal e artigo 5º, inciso XXXIX da Constituição Federal, limita o *jus puniendi* estatal, de maneira a evitar que o magistrado fixe medidas não expressas em lei e a garantir que não ocorra intervenção além do permitido.

Conforme entendimento de CIA (2011) as garantias aplicáveis à pena devem existir no plano das medidas de segurança. Desta forma, o princípio da legalidade tem de ser observado e seguido conjuntamente com as demais garantias do ordenamento jurídico-penal.

Concomitantemente, o princípio da proporcionalidade, presente no artigo 59 do Código Penal, preza pela correspondência da pena à infração praticada pelo agente, ou seja, a sanção deverá corresponder à conduta, não podendo passar dos limites em sua severidade ou mesmo abrandar as consequências.

Outrossim, nada mais justo do que mencionar o direito à dignidade da pessoa humana, princípio consagrado como fundamento do Estado Democrático de Direito, o qual preza que o Estado tem o dever de prover condições decentes de tratamento aos apenados, inclusive, àqueles que têm, nas medidas de segurança, a sanção aplicada.

[...] No que concerne à intervenção penal frente aos portadores de doença ou transtornos mentais, a temática da dignidade da pessoa humana assume importante e específica feição. A primeira problemática que se nos impõe é o próprio reconhecimento da dignidade do doente mental. Isso porque a dignidade da pessoa humana decorre da razão e da capacidade de autodeterminação do ser humano, o que diferencia dos demais seres vivos. Em razão dessas características, a pessoa humana tem uma pretensão de respeito frente aos demais, ao mesmo tempo em que deve também respeitá-los. No entanto, a ausência de capacidade de autodeterminação é o que caracteriza o inimputável, podendo-se então ser questionado se ou não ele dotado de dignidade. Para evitar quaisquer equívocos, importa ressaltar que a liberdade da qual emana a dignidade deve ser considerada abstratamente, independentemente de sua realização no caso concreto. É dizer, a capacidade potencial de autodeterminação do indivíduo é que revela sua dignidade. Dessa feita, o inimputável, conforme entendimento pacífico, é possuidor da mesma dignidade da pessoa humana. (CIA, 2011, p. 51-52).

Desta feita, nada mais justo que ao inimputável que tenha praticado um delito, seja respeitada sua dignidade na aplicação e execução da pena, de forma a preservar um tratamento psiquiátrico adequado e legítimo.

### 2.3. TRATAMENTO COMO SANÇÃO PERPÉTUA

Tendo em vista que a culpabilidade é o principal fundamento da pena, a medida de segurança, em contrapartida, tem sua análise na verificação da periculosidade do indivíduo infrator.

Pertinente frisar que, a periculosidade é verificada através de uma perícia médica, que irá atestar sua cessação ou permanência, ou seja, se o agente está apto a voltar ao convívio em sociedade ou se a manutenção da sanção é medida indispensável. (NUCCI, 2016).

Com efeito, um mês antes do prazo mínimo estabelecido, será remetido pela autoridade administrativa um relatório elaborado pelo médico perito, ao juiz responsável, o que irá embasar a decisão de cessação ou manutenção da medida, nos termos do artigo 175 da Lei de Execução Penal (LEP). Ademais, caso seja decidido pela manutenção da medida, o agente deverá ser avaliado a cada ano, conforme artigo 97, §2 do Código Penal. (CUNHA, 2016, p. 510).

Ressalta-se ainda, que a perícia anual poderá ser realizada antes do prazo mínimo fixado, desde que seja devidamente fundamentada, a teor do artigo 176 da LEP, a requerimento do Ministério Público, do interessado ou de ser procurador ou defensor (CUNHA, 2016, p. 510).

Por conseguinte, necessário compreender que, por se tratar de um quesito muito amplo, a redação do artigo 97 do Código Penal não estabeleceu um limite temporal como critério para cumprimento, apenas o mínimo em que o sujeito inimputável deverá cumprir, de 1 (um) a 3 (três) anos.

Nesse sentido, leciona Bittencourt (2015):

[...] Pode-se, assim, atribuir, indiscutivelmente, o caráter de perpetuidade a *essa espécie de resposta penal*, ao arrepio da proibição constitucional, considerando-se que a *pena e medida de segurança* são duas espécies do gênero sanção penal (consequências jurídicas do crime). Em outros termos, a lei não fixa o prazo mínimo de duração, que é indeterminado (enquanto não cessar a periculosidade), e o prazo mínimo estabelecido, de um a três anos, é apenas um marco para a realização do primeiro exame de verificação de cessação de periculosidade, o qual, via de regra, repete-se indefinidamente. (BITTENCOURT, 2015, p. 864).

Em contrapartida, a Constituição Federal de 1988 não adotou o critério utilizado para determinação do tempo de duração da medida de segurança, por apresentar cláusula pétrea vedando

cumprimento de mais 30 (trinta) anos da pena, proibindo a chamada *prisão perpétua*, conforme prevê o artigo 70 do Código Penal: “O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 30 (trinta) anos [...]”.

Acontece que, conforme leciona CIA (2011) a mera conjectura de alicerçar uma pena na periculosidade do agente, de forma a criar uma brecha em relação a temporalidade de duração, não permite que os preceitos fundamentais expressos na Carta Magna sejam ignorados.

Importante salientar que, sustenta-se que, mesmo que a medida de segurança não seja pena, tem caráter de uma, de forma que o mesmo valor temporal deve ser aplicado.

Apesar disso, a questão remanescente é acerca *de qual então seria o tempo limite para cumprimento dessa reprimenda*.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) entende que o limite máximo para cumprimento da reprimenda, seria da pena máxima da pena cominada ao crime. (BRASIL, 2014). Desta forma, o sujeito inimputável que cometeu um homicídio, sujeitar-se-ia ao lapso temporal máximo de 20 (vinte) anos em medida de segurança, enquanto aquele que cometeu um furto, de 4 (quatro) anos.

Súmula n. 527 do STJ. O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado.

Por outro lado, o Supremo Tribunal de Justiça (STF) aplica à medida de segurança o prazo máximo de cumprimento da pena aplicável, ou seja, 30 (trinta) anos.

*Ipsa facto*, insta-se transcrever o teor de decisão do STF no Habeas Corpus n. 84.219, que versa a respeito da vedação a perpetuidade da medida de segurança:

MEDIDA DE SEGURANÇA - PROJEÇÃO NO TEMPO – LIMITE. A interpretação sistemática e teleológica dos artigos 75, 97 e 183, os dois primeiros do Código Penal e o último da Lei de Execuções Penais, deve fazer-se considerada a garantia constitucional abolidora das prisões perpétuas. A medida de segurança fica jungida ao período máximo de trinta anos. (STF – HC: 84219 SP, Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 16/08/2005, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 23-09-2005)

Assim, ao instituir um limite para duração da medida de segurança, para CIA (2011), haverá “*sentido a sujeição do inimputável à consequência jurídica diferenciada, baseada no tratamento de sua doença mental.*”

[...] Na verdade, a lei deve sim fixar limites máximos de duração da medida, e o Estado deve, concretamente, fornecer tratamento eficiente e adequado para efetivamente possibilitar a cura ou a diminuição da periculosidade do indivíduo. Nos casos em que, apesar de todos os esforços concretos nesse sentido, o indivíduo continuar extremamente perigoso, a transferência para o tratamento público de saúde, desvinculado da execução penal, parece ser adequada, já que nem retorna o indivíduo imediatamente à sociedade, nem permite a perpetuação da intervenção penal. Certamente, a situação do indivíduo não será piorada, eis que o médico do serviço público de saúde não precisará fazer o juízo impreciso da probabilidade de repetição de novos fatos típicos, mas se restringirá a considerações de ordem clínica, analisando a sociabilidade e a evolução da doença do indivíduo. Em verdade, o que passa a estar em pauta é tão somente a doença do indivíduo, e não mais o fato praticado que deu ensejo à medida de segurança nem a periculosidade que ele representou. Essa relação precisa findar no tempo, sob pena de desestruturar os mais importantes fundamentos de nossa ordem constitucional. (CIA, 2011, p. 105-106).

Acerca da discussão em comento, na doutrina, ressalta-se o entendimento de Bitencourt (2015):

[...] Assim, superado o lapso temporal correspondente à pena cominada à infração imputada, se o agente ainda apresentar sintomas de sua enfermidade mental, não será mais objeto do sistema penal, mas um problema da saúde pública, devendo ser removido e tratado em hospitais da rede pública, como qualquer outro cidadão normal. (BITENCOURT, 2015, p. 865).

Roborando o assunto, Greco (2017), leciona que:

Cientes de que o Estado não fornece o melhor tratamento para seus doentes, devemos deixar de lado o raciocínio teórico e ao mesmo utópico de que a medida de segurança vai, efetivamente, ajudar o paciente na sua cura. Muitas vezes o regime de internação piora a condição do doente, o que justifica a edição de novo diploma legal que proíbe a criação de novos manicômios públicos. [...] (GRECO, 2017, p. 840).

Por fim, ao levar em consideração todo o exposto no presente trabalho, depreende-se que, por mais que tenha ocorrido um considerável avanço social e jurisprudencial, ainda se verifica necessário que a legislação penal alcance os mesmos de forma a prever, expressamente, o tempo máximo de duração da medida de segurança, de forma a adaptar-se ao Estado Democrático de Direito previsto na Carta Magna de 1988.

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

À luz das informações apresentadas e desenvolvidas, verificou-se que, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual estabeleceu, dentre uma série de direitos e deveres, a vedação à penas perpétuas, houve um atrito aparente de normas, em especial na hipótese em comento, relativo à aplicação da Medida de Segurança *in perpetuum* aos sujeitos inimputáveis.

Conforme se demonstrou, a figura do sujeito considerado louco sofreu grande mutação através da história, partindo de uma adoração à aqueles que eram considerados receptáculos para o divino na Grécia Antiga, passando pelo tratamento calamitoso aos doentes mentais na Idade Média, que evoluiu alternativamente para uma contenção dos sujeitos marginalizados através de uma internação maciça no século XVII, e, finalmente, iniciando-se a chamada Reforma Psiquiátrica em meados do século XX, que objetivou pela inclusão do doente mental novamente na sociedade, de forma a prezar pela inclusão e compreensão desses sujeitos.

Desse modo, com o surgimento de novos modelos assistenciais, que proporcionaram uma série de direitos aos doentes mentais, em especial o adequado tratamento e auxílio, a abordagem jurídica-criminal não acompanhou tal reforma.

Como se observa, aquele agente que, ao cometer um delito, não possui condições de compreender a ilegalidade do ato realizado e orientar-se de acordo com este, em razão da existência de uma doença mental, denominado pela criminalística pátria como *inimputável*, não terá a mesma punição que aquele sujeito que compreende seus atos e reverberações, *imputável* ao sistema penal.

Diante disso, ao invés de condenar o agente inimputável, submetendo-o à uma sanção que prevê um regime fechado ou detentivo, a solução foi sentenciá-lo à uma absolvição imprópria, já que não pode ser considerado culpado para fins de condenação, aplicando-se, subsidiariamente, a Medida de Segurança.

Por tais razões, a Medida de Segurança tem o escopo de prevenir condutas futuras praticadas pelo inimputável, baseando-se, unicamente, na periculosidade do mesmo. Portanto, a legislação penal, em seu artigo 97, §1, relegou o inimputável à um verdadeiro limbo jurídico, por ter estabelecido um tempo mínimo de verificação da cessação da periculosidade (estabelecido entre um e três anos), mas não um máximo.

Assim, a Medida de Segurança poderia, em tese, perdurar *ad perpetuum*, já que na maioria dos casos, a doença pela qual o agente é acometido é passível apenas de tratamento e não cura. Tal

condição viola de forma execrável os princípios constitucionais, em especial o da legalidade, proporcionalidade e dignidade da pessoa humana.

Todavia, visando esclarecer o conflito, os Tribunais Superiores se manifestaram de forma a apresentar possíveis soluções, em posições divergentes.

O Supremo Tribunal Federal (STF) compreende que o máximo de tempo que o inimputável pode permanecer na Medida de Segurança, é o teto de cumprimento da pena aplicado no sistema pátrio, consubstanciado em 30 (trinta) anos, conforme teor de decisão do Habeas Corpus n. 84.219.

Em contrapartida, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) expressou entendimento, através da Súmula n. 527, de que o tempo pelo qual o inimputável deverá ser submetido à Medida de Segurança, não pode ser superior à pena máxima em abstrato do delito cometido.

Em virtude dessas considerações, após análise histórica, doutrinária, legislativa e jurídica, depreende-se que, mesmo que a atual Constituição Federal seja relevantemente jovem para adequação apropriada dos demais dispositivos, quando se discute um tema tão essencial quanto a *liberdade do indivíduo* e sua *dignidade*, é notável que a criminalística vigente deve procurar alcançar os preceitos fundamentais. Por tais razões, quanto ao tempo máximo ao que o inimputável estaria sujeito à Medida de Segurança, se demonstra que o mais viável e justo, se encontra no entendimento expressado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), pois não se sujeitaria o agente à um tempo absurdo de cumprimento localizado em um limbo, por algo que foge do controle do mesmo. Assim, quando do cumprimento integral da Medida de Segurança, o tratamento do inimputável passaria a ser questão de saúde pública, como já deveria acontecer.

## REFERÊNCIAS

BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal**: parte geral 1. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Atualizada até a emenda constitucional nº 91, de 18 de fevereiro de 2016. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc91.htm)>. Último acesso em: 25 de set. 2018.

BRASIL. **Código Penal, Decreto-Lei Nº 2.848**. Promulgada em de 7 de dezembro de 1940. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Último acesso em: 25 de set. 2018.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Penal, Decreto-Lei nº 3.689.** Promulgada em 3 de outubro de 1941. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm)>. Último acesso em: 25 de set. 2018.

CARVALHO, S. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro:** fundamentos e aplicação judicial. São Paulo: Saraiva: 2013.

CIA, M. **Medidas de segurança no Direito Penal brasileiro:** a desinternação progressiva sob uma perspectiva político-criminal. São Paulo: Editora Unesp, 2011.

CUNHA, R.S. **Manual de Direito Penal, Parte Geral.** 4. ed. Salvador: JusPODIVM, 2016.

FOUCALT, M. **História da loucura na Idade Clássica.** 6 ed. São Paulo: Perspectiva, 1999.

FREITAS, A. C. **Medidas de Segurança:** princípios e aplicação. 2014. Artigo disponível em <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8536/Medida-de-seguranca-principios-e-aplicacao>> Último acesso em: 29 de set. 2018.

GRECO, R. **Código Penal Comentado.** 10. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal: Parte Geral, volume 1.** 19. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2017.

MATIAS, K. D. **A Loucura na Idade Média.** Ensaio sobre algumas representações. 2015. Dissertação (Mestrado em História) – Departamento de História, Estudos Europeus, Arqueologia e Artes da Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra, Portugal.

MILLANI, H. F. B.; VALENTE, M. L. L. C. **O caminho da loucura e a transformação da assistência aos portadores de sofrimento mental.** 2008. Artigo disponível em <[http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1806-69762008000200009](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-69762008000200009)> Último acesso em: 03 de nov. 2018.

NUCCI, G.D.S. **Manual de Direito Penal.** 12. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

RANGEL, F. **Razão e Loucura no Caminho da Ciência.** 2010. Artigo disponível em <<https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/36024/1/A%20Loucura%20na%20Idade%20Media.pdf>> Último acesso em: 03 de nov. 2018.

REIS, L. S. B.; MATTA, T. S. R. **Abordando a História da Loucura**. 2015. Artigo disponível em < <https://psicologado.com.br/psicopatologia/saude-mental/abordando-a-historia-da-loucura> > Último acesso em: 03 de nov. 2018.

VOLKER, C. B. **As Palavras do Oráculo de Delfos**: um estudo sobre o *de pythiae oraculis* de Plutarco. 2007. Artigo disponível em < [http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/ECAP-6ZFG54/microsoft\\_word\\_camila\\_bylaardt\\_volker.pdf?sequence=1](http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/ECAP-6ZFG54/microsoft_word_camila_bylaardt_volker.pdf?sequence=1) > Último acesso em: 03 de nov. 2018.