

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO ESTADO DO PARÁ  
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

MARCOS MAGNO CUNHA FILHO

**A PENA DE ESQUECIMENTO:** reflexões sobre a indeterminação de prazo máximo  
para aplicação das medidas de segurança de acordo com o artigo 97, §1o do código  
penal

BELÉM  
2022

MARCOS MAGNO CUNHA FILHO

**PENA DE ESQUECIMENTO:** reflexões sobre a indeterminação de prazo máximo para aplicação das medidas de segurança de acordo com o artigo 97, §1o do código penal

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção de grau em Bacharel em Direito, pelo Centro Universitário do Estado do Pará.

Orientador: Prof. Me. Klelton Mamed de Farias

BELÉM  
2022

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**  
**Biblioteca do CESUPA, Belém – PA**

---

C972p Cunha Filho, Marcos Magno.

A pena de esquecimento: reflexões sobre a indeterminação de prazo máximo para aplicação das medidas de segurança de acordo com o Artigo 97, §1º do Código Penal / Marcos Magno Cunha Filho. – Belém, 2022.

25p.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Centro Universitário do Estado do Pará, Bacharelado em Direito, Belém, 2022.

Orientador: Prof. Me. Klelton Mamed de Farias.

1. Direito ao esquecimento. 2. Direito à privacidade. I. Farias, Klelton Mamed de (orient.). II. Título.

CDD 341.5

MARCOS MAGNO CUNHA FILHO

**PENA DE ESQUECIMENTO:** reflexões sobre a indeterminação de prazo máximo para aplicação das medidas de segurança de acordo com o artigo 97, §1o do código penal

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção de grau em Bacharel em Direito, pelo Centro Universitário do Estado do Pará.

Orientador: Prof. Me. Klelton Mamed de Farias

Data de aprovação: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

Conceito:

**Banca Examinadora:**

\_\_\_\_\_  
Prof. Me. KLELTON MAMEDE DE FARIAS - Orientador

Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA)

\_\_\_\_\_  
Nome com titulação  
Instituição a que pertence

\_\_\_\_\_  
Nome com titulação  
Instituição a que pertence

**A PENA DE ESQUECIMENTO: REFLEXÕES SOBRE A INDETERMINAÇÃO DE PRAZO MÁXIMO PARA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA DE ACORDO COM O ARTIGO 97, §1º DO CÓDIGO PENAL**

**THE PENALTY OF OBLIVION: REFLECTIONS ON THE INDETERMINATION OF THE MAXIMUM TERM FOR THE APPLICATION OF SECURITY MEASURES ACCORDING TO ARTICLE 97, §1 OF THE PENAL CODE**

Marcos Magno Cunha Filho<sup>1</sup>  
Klelton Mamed de Farias<sup>2</sup>

**RESUMO**

Esta pesquisa realiza um estudo explicativo e crítico acerca das medidas de segurança no Brasil, trazendo seu histórico legislativo a partir do Código Penal de 1940, incluindo seus fundamentos e finalidades segundo a melhor doutrina nacional, culminando nas recentes decisões dos Tribunais Superiores a respeito do limite temporal para execução delas. O objetivo desta pesquisa é contrastar a aplicação das medidas com o texto constitucional e exemplificar através de dois projetos inovadores que estão em atividade no Brasil, o PAI-PJ e PAILI, a possibilidade de reforma do instituto das medidas de segurança, adequando-o ao texto constitucional e às suas próprias finalidades, que são a defesa social e tratamento do portador de transtorno mental. Ademais o trabalho tem intuito de fomentar o debate crítico e construtivo a respeito da melhor aplicação das medidas de segurança, juntamente com a nova diretriz de tratamento que deve ser ofertada aos portadores de transtorno mental no Brasil, através da Lei 10.216/01 que instituiu a Reforma Manicomial, dirigindo o tratamento aos semi-imputáveis e inimputáveis penais, de forma que auxilie a interpretação da Legislação penal na execução das finalidades da medida de segurança que são o tratamento e prevenção de crimes. Esta pesquisa foi feita utilizando-se de procedimento metodológico de revisão bibliográfica, com uso de fontes primárias e secundárias.

**Palavras-chave:** Direito penal; Saúde Pública; Reforma manicomial; Medidas de segurança; Prazo de aplicação das medidas de segurança;

**ABSTRACT**

This research performs an explanatory and critical study about the security measures in Brazil, bringing its legislative history since the Criminal Code of 1940, including its foundations and purposes according to the best national doctrine, culminating in recent decisions of the Superior Courts regarding the time limit for their execution. The objective of this research is to contrast the application of the measures with the constitutional text and to exemplify through two innovative projects that are active in Brazil, the PAI-PJ and PAILI, the possibility of reforming the institute of security measures, adapting it to the constitutional text and its own purposes, which are the social defense and treatment of the mentally ill. In addition, the work has the intention to foment the critical and constructive debate about the best application of the security measures, along with the new treatment guideline that must be offered to the carriers of mental disorder in Brazil, through the Law 10.216/01 that instituted the Insane Asylum Reform, directing the treatment to the semi-imputable and non-imputable criminals, in a way that helps the interpretation of the Criminal Legislation in the execution of the purposes of the security measure which are the treatment and prevention of crimes. This research was conducted using

---

<sup>1</sup> Aluno do curso de graduação Bacharelado em Direito, turma Di0NA, mmcfilho1@gmail.com. 13060246.

<sup>2</sup> Professor orientador. Doutorando em Sociologia do Direito na Universidade Federal do Pará - UFPA.

the methodological procedure of bibliographic review, with the use of primary and secondary sources.

**Keywords:** Criminal Law; Public Health; Insane Asylum Reform; Security Measures; Term of Application of Security Measures.

## **1 INTRODUÇÃO**

Diante de diversos problemas encarados pelo Direito Penal surge o das medidas de segurança, instituto este que traz conceitos antigos como o da periculosidade social aos dias atuais.

A nova Constituição da República proíbe em seu artigo 5, XLVII, “b”, as penas de caráter perpétuo, com isto abarcando as medidas de segurança, já que o Supremo Tribunal Federal decidiu que elas configuram o gênero sanção, o mesmo das penas e, portanto, não devem ultrapassar o limite estabelecido na Constituição Federal.

Com o passar dos tempos, a Lei penal foi se atualizando, porém o instituto das medidas de segurança permaneceu inerte. Somente após a condenação do Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos houve alguma mudança. Mudança essa que se deu início com a promulgação da Lei 10.216/01 que estabeleceu a diretriz para tratamento dos portadores de transtorno mental no Brasil. Com isso, deu-se aberto o caminho para uma reformulação do instituto antigo e pouco falado das medidas de segurança.

O objetivo deste trabalho é contribuir para o debate construtivo acerca de como se aplicar as medidas de segurança atualmente e ajudar na direção apontada pela Lei da Reforma Manicomial (Lei 10.216/01) para o tratamento do inimputável (portador de transtorno mental) segundo a Lei penal.

Diante das incertezas de interpretação do instituto das medidas de segurança, faz-se o questionamento: o que são as medidas de segurança e qual a melhor maneira de interpretá-lo conforme as novas diretrizes para tratamento do doente mental no Brasil?

A presente pesquisa foi realizada utilizando procedimento metodológico de revisão bibliográfica, com uso de fontes primárias e secundárias (MARCONI; LAKATOS, 2003).

## **2 A INDETERMINAÇÃO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA NO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO**

### **2.1 ANTES DA REFORMA DE 1984**

Na Exposição de Motivos do Código Penal de 1940, a medida de segurança é diferenciada de pena, tendo aquela, caráter preventivo e de assistência social, e esta, repressivo.

A periculosidade é o fundamento da aplicação das medidas de segurança e ela é analisada por meio do estudo da personalidade e dos antecedentes do agente, bem como se os motivos e as circunstâncias do crime fazem entender se há probabilidade de que volte a delinquir (BRASIL, 1940). Também o Código Penal de 1940 (antes da reforma de 1984) presumia como perigoso o indivíduo retardado mental nos termos do artigo 22, ou seja, aquele que não possuía, ao tempo da ação ou omissão, discernimento do caráter ilícito do fato ou não poderia agir em conformidade a esse discernimento para evitar o crime. As medidas de segurança constituíam instituto autônomo, que, ao lado das penas, serviam de meio a inocuização e reabilitação do indivíduo.

Quanto ao prazo para o cumprimento das medidas de segurança, no Código de 1940, o prazo é determinado no mínimo, e indeterminado, no máximo. O Código determinava como mínimo um prazo de seis meses em cumprimento de medida de segurança se houvesse o cometimento de crime em estado de embriaguez, e se essa embriaguez fosse habitual (BRASIL, 1940). No caso de não cessar a periculosidade do agente, a medida de segurança permaneceria por tempo indeterminado. Sobre isto, menciona o Código Penal de 1940, em seu artigo 81: “Não se revoga a medida de segurança pessoal, enquanto não se verifica, mediante exame do indivíduo, que este deixou de ser perigoso” (BRASIL, 1940, online).

Nelson Hungria (2017) diz que a medida de segurança é fundamentada na periculosidade subjetiva do indivíduo e que essa periculosidade seria um estado que perdura, que permanece. Ainda mais, o Ministro Francisco Campos, na Exposição de Motivos do Código Penal de 1940, anunciou que as medidas de segurança devem ter prazo indeterminado para duração máxima, posto ser necessária sua continuidade, estando esta vinculada à natureza e finalidade das medidas de segurança, que são de prevenção e assistência (BRASIL, 1940).

Hungria (2017), referindo-se à palestra pronunciada em 1967, diz ainda que se o objetivo da pena é a ressocialização do indivíduo, deve-se entender que aquele que é dotado de inimputabilidade penal e periculosidade social, necessita permanecer em medida de segurança até que seja ressocializado, que cesse o seu estado perigoso. Também é mencionado que se a pena é agente de transformação social, assim o é a medida de segurança e esta só cumpriria sua função havendo a transformação social do indivíduo. Hungria sustenta também, que pelo fato de a medida de segurança estar associada à condição perigosa e de saúde mental do indivíduo, surge a discussão sobre a teoria da culpabilidade de caráter ou da culpabilidade pela conduta da vida, a qual associa a sanção, neste caso a medida de segurança, à condição psíquica do agente, no sentido de que este não somente responde pelo ato antijurídico cometido, mas também, e principalmente, pela deformidade mental que carrega. Se o agente é antissocial, doente e

perigoso, devem perdurar as medidas de segurança por quanto tempo forem necessárias para exclusão do quadro patológico clínico, antissocial e perigoso deste. Tornando nesse sentido, as medidas de segurança carentes de tempo máximo para cumprimento, estendendo-se, por conseguinte, a um prazo indeterminado. Porém, ainda que haja uma melhora clínica do indivíduo, não é totalmente certo o julgamento que o presume não perigoso. Apenas há uma suposição de que este poderá voltar a conviver em sociedade sem que apresente sinais de comportamento antissocial e perigoso aparente e direto. Fazendo das medidas de segurança um meio de contenção a novos delitos e ressocialização do indivíduo.

O termo periculosidade é muito incerto. Está a depender de um julgamento humano e passível de falhas, tal como a personalidade do inimputável. Hungria (2017) se refere à personalidade humana como objeto demasiadamente incerto. Qualquer que seja o exame de periculosidade a ser feito, resultará em erros de determinação. Ele cita os exames psiquiátricos, em sua maioria, como “conversa fiada”. Apenas ao juiz se dá o poder de determinar a permanência ou extinção da medida de segurança. Em decorrência dessa falta de objetividade na determinação da periculosidade do sujeito, deverá a medida de segurança permanecer até que se constate que o indivíduo não apresenta mais perigo ao convívio social.

A periculosidade social é cercada de conceitos correlacionados, como doença mental e irresponsabilidade social. Todos esses conceitos dizem a mesma coisa: o indivíduo não pode responder por atos inconscientes, atitudes que não foram tomadas de acordo com a razão humana comum ao homem médio. Sendo assim, o Direito não poderá usar de seu poder punitivo para refrear uma atitude inconsciente. Se de tal maneira o fosse, a pena seria uma suposta inquisição, não dando lugar ao direito de resposta, de defesa jurídica, do contraditório. As medidas de segurança não são penas, mas medidas curativas e sociais. Não são dotadas do caráter punitivo próprio do Direito Penal (HUNGRIA, 2017). Porém, tratam-se de medidas administrativas que o Direito assegura para proteção social. Portanto, não têm prazo determinado para que sejam extintas segundo a Lei Penal (BRUNO, 1977).

Notamos, pois, que apenas ao Direito não seria legítimo determinar o quanto alguém é perigoso, mas socorrer-se da medicina e da psicologia para o deslinde do tema, para que, então, se consiga chegar a uma decisão jurídica justa de modo a proteger a sociedade e assegurar a saúde do portador inimputável de doença mental.

O sujeito perigoso é, em tese, aquele que não possui condições mínimas de discernir a situação em que está envolvido, sem lhe ser possível avaliar a ilicitude do seu ato e, conseqüentemente, atuar conforme as expectativas do Direito (CARVALHO, 2015). Também sobre a periculosidade, disse Aníbal Bruno (1977) que nada mais é do que a probabilidade de

o sujeito cometer um ou mais crimes; e que esse sujeito se encontraria num determinado lugar psíquico de indiferença às condutas sociais, tendo comportamentos avessos a qualquer tipo de regra ou costume social, bem como a sentimentos comuns à maioria das pessoas, como amor, reciprocidade e empatia. Esses indivíduos de inimputabilidade comprovada teriam uma inclinação ao delito, às violações jurídicas de controle e harmonia social. E assim, seriam considerados perigosos, tendo como medida do Estado contra eles, as medidas de segurança que poderiam ser diversas, porém neste trabalho só discutiremos as relativas aos inimputáveis por doença mental.

Hungria (2017), ao falar da cessação da medida de segurança, disse que essa medida é condicionada à extinção da periculosidade subjetiva. Que a medida não se mantém caso não haja indícios de periculosidade do sujeito. Porém, não há como predeterminar um prazo máximo para aplicação das medidas de segurança, posto que a periculosidade é assunto demasiadamente complexo para se estipular quando alguém poderia deixar de ser perigoso. E pelo fato de as medidas de segurança estarem fundamentalmente atreladas à periculosidade, não poderiam essas ter um prazo máximo estipulado para cumprimento.

Também Aníbal Bruno (1977), ao falar do Projeto Alcântara Machado, que serviu de base para a formulação do Código Penal de 1940, disse que a medida de segurança é determinada no mínimo e indeterminada no máximo, devendo durar enquanto persistir a periculosidade do indivíduo. Ele diz a esse respeito o seguinte: “A natureza e os fins dessa providência, a sua dependência de um fenômeno e cuja duração não se pode prescrever limite máximo ou mínimo, impõe naturalmente à medida a sua indeterminação absoluta” (BRUNO, 1977, p. 241). Portanto, não poderiam, de nenhuma maneira, as medidas de segurança por inimputabilidade penal serem encerradas caso não houvesse previamente a cessação da periculosidade social do sujeito. Ou nas próprias palavras de Bruno: “Não se revogará a medida de segurança, enquanto não cessar o estado perigoso que a houver determinado” (BRUNO, 1977, p. 241).

Sobre o prazo para aplicação das medidas de segurança, assim expôs o Código Penal original de 1940: “Não se revoga medida de segurança pessoal, enquanto não se verifica mediante exame do indivíduo, que este deixou de ser perigoso” (BRASIL, 1940, online). Dessarte, nota-se que a indeterminação das medidas de segurança fica condicionada à cessação da periculosidade social do indivíduo.

O Código Penal de 1940, inspirado pelo Projeto Alcântara Machado no que diz respeito às medidas de segurança, tratou desse instituto como meio de tratamento e segregação dos doentes e criminosos enquadrados no rol para aplicação das medidas. Seu principal objetivo

era a cura e tratamento dos doentes e perigosos. Porém, com o avanço das discussões sobre o tema, houve mudanças trazidas pela reforma do Código Penal feita em 1984, as quais serão abordadas no tópico seguinte.

## 2.2 APÓS A REFORMA DE 1984

Com o advento da reforma da Parte Geral, em 1984, as medidas de segurança se destinaram apenas aos criminosos dotados de inimputabilidade penal ou aos semi-imputáveis (os que careceriam de especial tratamento curativo durante o cumprimento de pena), sendo estes especificados no Código Penal (BRASIL, 1940, p. 509), no *caput* e no parágrafo único do artigo 26, nestes termos:

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

**Parágrafo único.** A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

No que diz respeito à aplicação das medidas de segurança, o Código preceitua no artigo 97 o seguinte: “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” (BRASIL, 1940, p. 517).

Quanto ao prazo previsto para cumprimento da medida de segurança, diz isto o parágrafo primeiro do artigo 97: “§1º. A internação, ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação da periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3 (três) anos” (BRASIL, 1940, p. 517).

Novamente notamos a indeterminação do prazo para cumprimento das medidas de segurança, que se limitam apenas ao prazo mínimo de seu cumprimento, condicionando a extinção da medida de segurança ao fim do estado perigoso do indivíduo. Verifica-se, pois, que esse dispositivo corrobora o que Hungria (2017) já diz da medida de segurança, ou seja, que era sanção penal e que possuía a finalidade de reintegração social, de cura do indivíduo, devendo durar enquanto não se verificasse a reeducação ou cura do criminoso, perdurando, assim, por tempo indeterminado.

Tal qual qualquer legislação, o Direito Penal passa por transformações. E as medidas de segurança ainda são um instituto pouco debatido e a pouca importância que este recebe, o tem tornado obsoleto frente às demais legislações pátrias, tal como menciona Zaffaroni e Pierangeli (2018, p. 763): “O problema não é simples, e a pouca atenção que geralmente se dá às medidas de segurança, do ponto de vista dogmático, torna-a bastante perigosa para as garantias individuais”. Embora o código ter sido reformado, não é unânime o entendimento em favor da indeterminação do prazo máximo para aplicação das medidas de segurança. Veremos a seguir, doutrinadores e legislações que entendem pela determinação do prazo máximo para aplicação das medidas de segurança.

### 2.3 ENTENDIMENTOS CONTRÁRIOS À INDETERMINAÇÃO DE PRAZO MÁXIMO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA

Tal como dito anteriormente, o Código Penal passou por mudanças substanciais, a exemplo da Reforma da Parte Geral em 1984. Com o advento dessas mudanças, não pode mais haver o cumprimento de pena e de medida de segurança conjuntamente, por exemplo. Deve haver o cumprimento de uma ou outra. É o chamado sistema vicariante.

Com as mudanças da Reforma houve uma tentativa de adequar as Medidas de Segurança aos novos olhares do Direito Penal, afastando-os de abusos ou violações de direitos humanos. Todavia nota-se a insuficiência das mudanças advindas com a nova Parte Geral do Código Penal, porque ainda traz conceitos incertos como a periculosidade criminal e a indeterminação do prazo máximo para aplicação das medidas de segurança.

A própria Constituição Federal de 1988 veda estritamente a pena de caráter perpétuo (art. 5º, XLVII, b), o que conflita com o texto do atual Código Penal, reformado em 1984, antes da promulgação da nova Constituição da República, por sinal. Autores como Eugenio Raúl Zaffaroni, José Henrique Pierangeli, Cezar Roberto Bittencourt e André Copetti sustentam que as medidas de segurança, como estão elencadas no Código Penal, não devem ser aplicadas, posto ser inconstitucional que seja aplicada por prazo indeterminado. Em havendo necessidade de tratamento médico a sujeito perigoso, este deveria ser internado ou tratado ambulatorialmente, a depender do estado perigoso do indivíduo, por período não superior a 40 anos, prazo limite para cumprimento de pena restritiva de liberdade (art. 75, Código Penal). Também sustentam que as medidas de segurança devem ser aplicadas por prazo determinado abstratamente pelo crime praticado, ou seja, se o crime foi de furto e o sujeito tiver de cumprir medida de segurança, esta não deverá durar mais que 4 anos, que é o prazo máximo para cumprimento da pena correspondente ao tipo penal do furto. As duas opiniões divergem uma

da outra, porém são unânimes na inconstitucionalidade do caráter indeterminado para cumprimento da medida de segurança.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal decidiu em 2005 que nenhuma pena deverá ultrapassar o limite legal de 30 anos, porém este entendimento consolidava-se em conformidade com a Lei Penal daquela época. Segundo o novo e atual texto do artigo 75 do Código Penal, entende-se que o prazo limite para cumprimento de pena é 40 anos. Portanto interpreta-se a decisão do Supremo Tribunal Federal em conformidade com a nova lei penal. E sendo a medida de segurança espécie de sanção penal, entende-se que tal prazo aplica-se àquela.

Em 2005, o STF no Habeas Corpus 84.219/SP, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, decidiu que:

A interpretação sistemática e teleológica dos arts. 75, 97 e 183, os dois primeiros do Código Penal e o último da Lei de Execução Penal, deve fazer-se considerada a garantia constitucional abolidora das prisões perpétuas. A medida de segurança fica jungida ao período máximo de trinta anos (BRASIL, 2005, p 10).

Portanto, o Supremo Tribunal aproximou o texto penal à Constituição Federal que proíbe a pena perpétua. Impedindo em tese a aplicação da medida de segurança por prazo indeterminado, a qual deverá ser cumprida em até 40 anos no máximo, de acordo com a nova redação do artigo 75 do Código Penal.

No mesmo sentido, em 2009 decidiu o Supremo, julgando o HC 97.621 de relatoria do Ministro Cezar Peluso (2009, p. 1), que: “a medida de segurança deve perdurar enquanto não haja cessado a periculosidade do agente, limitada, contudo, ao período máximo de trinta anos”; notando-se que jamais deverá a medida de segurança ultrapassar o limite imposto às penas para cumprimento de sanção penal, o qual é de 40 anos, tal como diz o artigo 75 do Código Penal, alterado em 2019.

Atualmente a doutrina discute a possibilidade de adotar outro entendimento, o de que a medida de segurança não deverá durar mais que a pena cominada abstratamente ao crime praticado, ou seja, a medida de segurança não deverá ser cumprida por tempo superior ao prazo que a lei determina como o máximo para o crime praticado. Se o inimputável comete furto, por exemplo, não deverá cumprir medida de segurança por tempo superior a 4 anos, que é o prazo limite para o tipo penal. Sobre esse entendimento já sumulou o Superior Tribunal de Justiça na súmula 527: “O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado” (BRASIL, 2015, p. 2251).

Apesar da diferença entre as decisões dos Tribunais Superiores, ambos rejeitam em sua totalidade a indeterminação do prazo máximo para aplicação das medidas de segurança referida no artigo 97, §1º do Código Penal, adequando a Lei Penal à Constituição Federal de 1988.

A seguir veremos alguns dos posicionamentos doutrinários contrários à indeterminação do prazo máximo das medidas de segurança, a começar por Bitencourt. Este diz que é clara a característica de restrição perpétua de liberdade da medida de segurança, posto que é uma sanção penal, tal como as penas tradicionais. Aquela apenas tem características diferentes, fundamentos distintos, mas ainda uma é sanção penal. Bitencourt (2014, p. 863) diz isso nestes termos:

Pode-se, assim, atribuir, indiscutivelmente, o caráter de perpetuidade a essa espécie de resposta penal, ao arrepio da proibição constitucional, considerando-se que pena e medida de segurança são duas espécies do gênero sanção penal (consequências jurídicas do crime).

Portanto não há o que se dizer sobre a possibilidade de a medida de segurança se manter por tempo indeterminado como diz a lei, mas deve adequar-se ao texto constitucional, perdurando no máximo 40 anos, como diz o Código Penal, alterado em 2019 (BITENCOURT, 2022).

Corroborando esse entendimento, Zaffaroni e Pierangeli (2018, p. 765) afirmam o seguinte:

Não é constitucionalmente aceitável que, a título de tratamento, se estabeleça a possibilidade de uma privação de liberdade perpétua, como coerção penal. Se a lei não estabelece limite máximo, é o intérprete quem tem a obrigação de fazê-lo.

Portanto acertada foi, a princípio, a decisão do Supremo Tribunal Federal no sentido de limitar o prazo para aplicação das medidas de segurança, como determina o artigo 75 do Código Penal, pelo prazo máximo de 40 anos. E posteriormente a Súmula 527 do Superior Tribunal de Justiça, que adequou o prazo para aplicação das medidas de segurança à cominação em abstrato da pena.

Ainda sobre as críticas às medidas de segurança, dizem Zaffaroni e Pierangeli (2018, p. 763):

A forma penal desta coerção compromete grandemente a liberdade das pessoas a ela submetidas. Preocupa, sobremaneira, a circunstância de terem as “medidas” um limite fixado na lei e ser a sua duração indeterminada, podendo

o arbítrio do perito e dos juízes decidir acerca da liberdade de pessoas que, doentes mentais ou estigmatizadas como tais, sofrem privações de direitos, ainda maiores do que aquelas que são submetidas às penas. O problema não é simples, e a pouca atenção que geralmente se dá às medidas de segurança, do ponto de vista dogmático, torna-a bastante perigosa para as garantias individuais.

René Ariel Dotti (2014, p. 381) diz:

Constituição veda a imposição de penas perpétuas (art. 5º, XLVII, b). Por analogia *in bonam partem*, pode-se afirmar que o princípio da temporariedade da reclusão também se aplica à medida de segurança, suprindo-se a omissão constante do § 1º do art. 97 (...)³ Há precedentes na jurisprudência estabelecendo que o internamento ou o tratamento ambulatorial não poderão exceder o tempo da pena cominada ou aplicada para o crime cometido. Nesse rumo caminham alguns projetos de reforma de dispositivos da Parte geral do Código Penal.

Vemos, portanto que essa perspectiva de contrariedade à indeterminação de prazo máximo para aplicação das medidas de segurança é difundida, fazendo parte de decisões judiciais seja de tribunais inferiores ou superiores⁴, já mencionadas neste trabalho, e até de projetos de reforma do Código Penal.

No tópico seguinte discutiremos a constitucionalidade do artigo 97, §1º do Código Penal e sua aplicação no Brasil.

### 3 O ARTIGO 97, §1º, DO CÓDIGO PENAL E SUA INTERPRETAÇÃO

Ao longo do trabalho, vimos os entendimentos sobre a medida de segurança antes da Reforma de 1984, em que se entendia a medida como meio segregacional e reformador, no sentido de que o alienado deveria ficar separado dos outros delinquentes e da sociedade, até que se obtivesse sua cura. Ele é julgado por carregar uma condição de doente mental, teoria essa chamada de culpabilidade de caráter, mencionada por Hungria (2017). O paciente em medida de segurança somente poderia concluir a execução da medida havendo sua cura e ressocialização, fazendo, em tese, com que a medida se tornasse, em alguns casos, uma sanção perpétua, devido não haver cura para determinadas doenças mentais.

---

3

“A internação, ou tratamento ambulatorial, será por *tempo indeterminado*, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação da periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3 (três) anos”

⁴ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. **Apelação Criminal 10338140112172001/MG**. Relator: Rubens Gabriel Soares, 20 de setembro de 2016. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-mg/911351252>. Acesso em: 6 dez. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial 958332 DF 2007/0129288-0**. Relator: Ministro Nilson Chaves, 11 de dezembro de 2009. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/19151280>. Acesso em: 6 dez. 2022.

Além do mais, há a discussão de que a medida não tem caráter de sanção penal, mas de medida administrativa, posto que falta ao indivíduo a consciência da antijuridicidade do próprio ato, tornando inócuas as funções retributivas e ressocializadoras da pena (BRUNO, 1977). Depois da Reforma de 1984, não houve mais a possibilidade de cumprimento conjunto de pena e medida de segurança (sistema duplo-binário), apenas uma ou outra, impedindo a dupla punição (*bis in idem*), vigorando o atual sistema vicariante. Essa iniciativa teve como objetivo adequar o sistema penal aos direitos humanos, impedindo o cometimento de arbitrariedades.

Outro movimento foi a possibilidade de um sujeito em execução de pena poder ser remanejado para cumprir medida de segurança. Nesse caso só seria cumprida havendo superveniência de doença mental. Com tais mudanças, o Direito Penal continuou se transformando, havendo necessidade de adequá-lo à Constituição Federal e às legislações internacionais que o Brasil era signatário. A partir daí os tribunais superiores (STF e STJ) adentraram na discussão para adequar a nova legislação aos novos rumos do Direito Penal.

Ademais, vimos o entendimento do Supremo Tribunal Federal de proibir que a medida de segurança se cumpra por mais de quarenta anos (de acordo com o novo texto do Código Penal) e o entendimento do STJ de que nenhuma medida de segurança deve perdurar por mais tempo que o prazo abstratamente cominado ao crime praticado. Esses dois entendimentos não são contrários, mas um tanto quanto distintos, com o STF decidindo sobre um prazo constitucional e o STJ decidindo sobre um prazo legal em matéria penal, podendo levar a alguma dúvida sobre qual entendimento seguir e se são conflitantes. Por isso discorreremos criticamente adiante sobre o texto atual do artigo 97, §1º, do Código Penal Brasileiro e sua aplicação no Brasil.

#### **4 A ANÁLISE CRÍTICA DO ARTIGO 97, §1º, DO CÓDIGO PENAL**

A relação do Direito Penal com a Constituição deve ser muito estreita, posto que pelo princípio republicano ou democrático toda a legislação deve submeter-se à Constituição Federal, a legislação suprema nacional. O artigo 5º, inc. XLVII, alínea b, da CF/88 diz que todos são iguais perante a lei, não havendo distinções de qualquer natureza e proibindo as penas de caráter perpétuo (BRASIL, 1988, p. 8), cujo artigo reflete o princípio de humanidade citado por Bitencourt (2018, p 132):

c) O art. V estabelece o princípio de humanidade: “ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”. A

Constituição reza: “Ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante” (art. 5º, III). [*sic.*]

O princípio de humanidade dita a proibição e inconstitucionalidade de qualquer pena cruel ou que desconsidere o ser humano como pessoa. Sendo totalmente descabida uma pena de morte ou prisão perpétua, por exemplo.

O artigo 5º, § 2º, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, determina também o seguinte: “Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano” (BRASIL, 1992, p. 2). Portanto, é clara a proibição a qualquer pena de caráter perpétuo.

Mesmo com a proscrição dessas espécies de pena em nosso ordenamento jurídico, as medidas de segurança, que são sanções penais, têm sua forma de aplicação um tanto quanto distinta das penas tradicionais, tendo como prazo mínimo para cumprimento um a três anos; e prazo máximo, indeterminado (art. 97, §1º, Código Penal). Ou seja, somente poderá ser o sujeito liberado mediante verificação da cessação da periculosidade, o que pode fazer com que esse indivíduo permaneça a vida toda num hospital psiquiátrico, tal como ensinam Zaffaroni e Pierangeli (2018, p. 765):

De acordo com as regras legais expressas, as medidas de segurança não teriam limite máximo, ou seja, poderiam, por hipótese, perdurar durante toda a vida da pessoa a elas submetidas, sempre que não advenha uma perícia indicativa da cessação da periculosidade do submetido.

Dessa forma não é certo que o indivíduo sairá do tratamento estatal (medida de segurança) de maneira ressocializada e curada, posto que há doenças como a esquizofrenia que podem apresentar crises, algumas vezes, imprevisíveis, e que ainda não tem cura. Nesses casos, demandam um olhar constante do Estado sobre si.

Há casos de pessoas que foram abandonadas pelos familiares, que não conseguiram lhes dar o tratamento necessário e tiveram demasiada dificuldade de lidar com o paciente psiquiátrico, ficando esses pacientes sob a tutela constante do Estado em razão das medidas de segurança. Foi o que relatou Anamaria Nascimento no *Diário de Pernambuco*: “quinze pacientes do HCTP<sup>5</sup> já deveriam ter deixado a unidade, mas permanecem presos porque as famílias não os querem de volta” (OLIVEIRA, 2014, online). Esse relato mostra que muitas vezes apenas a legislação não é suficiente para combater as injustiças sociais brasileiras, mas

---

<sup>5</sup> TRATA-SE DE HOSPITAL DE CUSTÓDIA E TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO.

um conjunto de medidas sociais deve ser adotado para solução dos casos conflitantes envolvendo as medidas de segurança.

Porém, tratando-se especificamente do tempo que os pacientes foram submetidos a medidas de segurança, há relatos de muitos pacientes que passaram dos trinta anos - à época (quarenta atualmente) - e que o STF entende como prazo-limite para cumprimento de medida de segurança, que, se descumprido, configura uma medida penal inconstitucional, como veremos a seguir.

Um dos casos é o de Fernando dos Santos que chegou ao hospital de custódia e tratamento psiquiátrico de Pernambuco aos vinte e cinco anos e ainda com cinquenta e cinco permanece internado, mesmo que sua saída do hospital tenha sido determinada há dois anos (OLIVEIRA, 2014). A família não o quer porque teria matado sua mãe, sua avó e a cachorra da família. Essa situação se estende a mais quatorze pacientes do hospital psiquiátrico de Pernambuco. Há medida de desinternação, porém a família não os aceita de volta. O que os faz permanecer sob a custódia do Estado, na forma da medida de segurança por tempo indeterminado (OLIVEIRA, 2014). Aos casos de pessoas que já tenham a liberação psiquiátrica determinada, mas a família não as quer ou não autoriza a liberação, Oliveira (2014) denomina-os de “prisão perpétua à brasileira”, posto necessitem de liberação da família para que voltem ao convívio social – fora do ambiente do Hospital Psiquiátrico. Portanto um caso real de medida de segurança inconstitucional e por tempo indeterminado – para além do limite estabelecido pelo STF.

Ainda sobre casos reais de medidas de segurança de longa duração, em 2010 foi feita uma pesquisa pelo Ministério da Justiça com o objetivo de analisar a execução das medidas de segurança em Bahia, Goiás e Minas Gerais. Verificou-se que das quatrocentas e setenta e nove pessoas internadas nos HCTPs dos Estados da Bahia e de Minas Gerais, cinquenta e sete estão em período de longa duração (que é mais de quinze anos – para o período de trinta anos que julgava o STF à época da pesquisa) e dez pacientes estão sujeitos a medidas de segurança por mais de trinta anos, período máximo determinado pelo STF para cumprimento de medida de segurança à época da pesquisa e uma pessoa presa em HCTP por mais de 46 anos! Nas palavras dos autores da pesquisa:

Muitos fatores podem explicar a longa internação dos pacientes no cumprimento da medida de segurança, como as informações de vulnerabilidade social da população e a cronificação da doença que reduz as possibilidades de reinserção social, em razão da ausência de políticas públicas de assistência social e de saúde (BRASIL, 2010, p. 23).

Portanto, fatores como os citados acima podem resultar em situações de inconstitucionalidade na execução de medidas de segurança nos HCTPs. Transformando a medida de segurança num instituto incerto quanto ao período máximo de internação. Podendo levar o interno a uma institucionalização de sua vida, condicionada às quatro paredes do Hospital de Custódia até que surjam políticas públicas de assistência social e de saúde aos pacientes em medida de segurança.

Ainda analisando o artigo 97 do Código Penal, discutiremos no tópico seguinte a natureza jurídica das medidas de segurança e suas respectivas implicações para a questão do prazo dessas medidas.

#### 4.1 A NATUREZA JURÍDICA DA MEDIDA DE SEGURANÇA

Não é assunto pacificado entre a doutrina nacional qual a natureza jurídica das medidas de segurança. Há autores como Manzini (1934, p. 177 apud BRUNO, 1977, p. 177) que dizem terem as medidas de segurança natureza administrativa, posto constituírem medidas de saúde e não exclusivamente de segurança pública: “as medidas de segurança não são um instituto de direito penal, mas de direito administrativo”. No mesmo sentido, segundo Manzini (1934, p. 178 apud BRUNO, 1977, p. 177), a exposição de motivos do Código Penal italiano explicita que “outro caráter diferencial entre pena e medidas de segurança é que as segundas são providências de natureza administrativa”. Não se baseiam na culpabilidade do agente, o que resultaria numa pena específica, mas fundam-se no duvidoso aspecto perigoso do agente, ou seja, em sua periculosidade, conceito atrelado à personalidade do sujeito. Também Rocco (1930 apud BRUNO, 1977) defende terem natureza administrativa as medidas de segurança, distinguindo leis formais de leis substanciais, atos jurisdicionais de atos substanciais, corroborando para uma separação entre as penas e as medidas de segurança. Birkmeyer (1911 apud BRUNO, 1977), liderando a corrente lógico-jurídica na Alemanha, admitiu a adoção do instituto das medidas de segurança no projeto de Código Penal alemão, porém que fossem tratados em códigos distintos: “para as penas um código repressivo, para as medidas de segurança, um código preventivo” (BRUNO, 1977, p. 178). Na França houve movimentos semelhantes com Silvio Longhi (1911 apud BRUNO, 1977) defendendo um código de defesa social, divergente do código punitivo, abordando as várias medidas de segurança contra o estado perigoso.

Porém ainda com a existência de diversas tentativas, não se pode negar a convergência da medida de segurança à tutela penal e suas características, como legalidade e tipicidade. Os juízes é que decidirão sobre a incidência ou não da medida de segurança; se uma perícia deverá

ser feita, etc. Com base nessa perícia, haverá ou não decretação de medida de segurança. Nas palavras de Bruno (1977, p. 178): “O seu caráter primitivamente administrativo não lhes tolhe a penetração no campo do direito penal, uma vez sistematizadas em instituto orgânico assente em princípio que hoje informa todo o direito penal”.

Mais antigo, porém partilhando o mesmo entendimento, diz Mezger (1935, p. 34 e 35 apud BRUNO, 1977, p. 179):

Mas sem embargo, (as medidas de segurança) pertencem, segundo a coincidência jurídica do presente, ao direito penal, pois o determinante em ordem à extensão e atividade própria do direito jurídico não é a expressão gramatical com que se designa, mas a situação histórica de cada época; e esta situação histórica estende hoje o conteúdo do direito penal além dos limites que enquadra esse nome. Na época presente o fim visado, a luta contra a criminalidade, aparece em primeiro plano como característica própria de nossa disciplina, enquanto que a pena, um dos meios dessa luta, queda em lugar secundário.

O Código Penal de 1940, após a Reforma de 1984, ainda trata a medida de segurança como tendo natureza de sanção penal, de forma que as medidas têm características comuns às penas, tal como tipicidade e legalidade, portanto, deveriam ser tratadas como sanções, sendo analisadas juridicamente pelo Direito Penal, tal como menciona Bitencourt (2014, p. 859):

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, examinados em capítulo próprio, regem também as medidas de segurança.

Também Salo de Carvalho (2015, p. 503 e 504) diz:

No direito constitucional comparado, p. ex., é comum perceber o tratamento paritário entre as sanções aplicáveis aos imputáveis e aos inimputáveis, sendo resguardados isonômicos direitos e garantias, inclusive no que tange à vedação da perpetuidade.

Compartilhando de entendimento semelhante, Ariel Dotti (2017) diz que a Constituição veda a possibilidade de pena perpétua e por analogia. Pode-se afirmar que o princípio da temporariedade da reclusão também se aplica à medida de segurança, o que supre a ausência do artigo 97, §1º. Também cita que há precedentes jurisprudenciais estabelecendo o prazo máximo para aplicação de medidas de segurança como sendo o limite da pena cominada em

abstrato ao fato típico praticado pelo doente mental. Portanto, é notório o tratamento dado pelo Direito Penal às medidas de segurança como espécie de sanção penal, fundamentando suas premissas no Direito Constitucional e Direito Penal.

Portanto, ante esse dissenso na doutrina quanto à natureza jurídica das medidas de segurança, torna-se imperioso responder a seguinte questão: afinal, o que são as medidas de segurança?

#### 4.2 A NATUREZA MISTA DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA

Temos dito que as medidas de segurança são instituto autônomo, mas configuram o gênero sanção, o que quer dizer que são tratadas pelo Direito Penal tal como as penas. Todavia esse entendimento traz consequências para o instituto das medidas de segurança, como a impossibilidade de terem duração indeterminada (art. 79, CP), e devem sujeitar-se ao devido processo penal, devendo ser julgado por um juiz de Direito que, se assim se convencer, decretará a medida de segurança. Após exame de periculosidade feito por um médico perito, o sujeito deverá ser internado em hospital psiquiátrico ou passará por tratamento ambulatorial.

Porém entendemos que as medidas de segurança são instituto complexo e têm características distintas da pena e não podem ser tratadas somente pelo Direito Penal, por constituírem tanto questão de saúde quanto de segurança pública.

René Ariel Dotti e César Roberto Bitencourt dizem que as medidas de segurança têm função distinta das penas. Mencionam que as medidas têm caráter preventivo e as penas caráter punitivo e preventivo, porque as medidas têm fundamento na periculosidade social do indivíduo, circunstância que afasta a culpabilidade dos criminosos doentes mentais, que não podem discernir a antijuridicidade do fato típico penal.

René Ariel Dotti (2017) em seu trabalho conjunto com Nelson Hungria diz ser a medida de segurança um conjunto de medidas curativas que visam o tratamento e reeducação do doente mental criminoso, não dotado de caráter expiatório ou aflitivo, tal como as penas. Também Bitencourt (2014, p. 859) diz o seguinte: “as penas têm caráter retributivo-preventivo; as medidas de segurança têm natureza eminentemente preventiva”.

Salo de Carvalho (2015, p. 524) se referindo a Virgílio de Mattos (2006), diz que é “pertinente a conclusão do autor no sentido de a Lei 10.216/2001 ter alterado a noção de tratamento, substituindo-a pela ideia de prevenção, situação que conduziria à exclusão da categoria periculosidade”. E depois, citando Mattos (2006, p. 153), Carvalho (2015, p. 524) acrescenta que:

Estaria demonstrado que a solução não pode ser apenas – unanimidade a partir de final do século XIX – , nem tratar – vez que o tratamento tem sempre implicado maior exclusão – , mas prevenir que o portador de sofrimento mental passe ao ato e transforme, transtornando sua própria vida e daqueles que lhe são próximos. Portanto o tratamento de que fala a Lei 10.216/2001 só pode ser entendido como as medidas de cuidado e acompanhamento, no processo de inserção social do portador de sofrimento mental, ou seja, o que temos denominado prevenção.

Portanto vemos o entendimento doutrinário no sentido de que a medida de segurança e a pena têm características semelhantes, porém não são expressões idênticas do gênero das sanções penais. Necessitando tratamento distinto e interpretação diferente das penas, principalmente no que diz respeito ao tempo de cumprimento da medida de segurança, que é indeterminado, possibilitando assim, a execução inconstitucional de uma medida sem tempo para encerramento, o que é vedado pela Constituição Federal quando proíbe a execução de sanções penais perpétuas.

Diante do aumento dos debates em cerca deste tema e com a condenação do Brasil no caso Damião Ximenes Lopes, foi promulgada a Lei 10.216/2001 que fala sobre o tratamento dado aos doentes mentais e também sobre a desinstitucionalização dos manicômios, possibilitando novos rumos às medidas de segurança, o que veremos a seguir.

Em 2001 houve a edição da Lei nº. 10.216, que direciona a reforma manicomial. Essa lei impõe o fim do tratamento de pacientes em hospital psiquiátrico de maneira asilar, ou seja, de maneira que o hospital seja “abrigo” ou “casa” do paciente psiquiátrico. O hospital deverá somente internar alguém quando os tratamentos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes e a internação deverá sempre objetivar a reinserção social do paciente em seu meio, obedecendo os direitos do portador de transtorno mental elencados no parágrafo único do artigo 2º (BRASIL, 2001, online), tais como:

Parágrafo único. São direitos da pessoa portadora de transtorno mental: I - ter acesso ao melhor tratamento do sistema de saúde, consentâneo às suas necessidades; II - ser tratada com humanidade e respeito e no interesse exclusivo de beneficiar sua saúde, visando alcançar sua recuperação pela inserção na família, no trabalho e na comunidade; III - ser protegida contra qualquer forma de abuso e exploração; V - ter direito à presença médica, em qualquer tempo, para esclarecer a necessidade ou não de sua hospitalização involuntária; VIII - ser tratada em ambiente terapêutico pelos meios menos invasivos possíveis; IX - ser tratada, preferencialmente, em serviços comunitários de saúde mental.

Esses direitos são meios para alcançar a concretização dos direitos humanos dos portadores de transtorno mental, trazendo para a esfera da saúde pública o tratamento dado aos doentes mentais, incluindo os delinquentes aos quais se aplicou a medida de segurança.

Com a promulgação da Lei da reforma manicomial/psiquiátrica, os pacientes sob o regime de medidas de segurança deverão ter seus direitos resguardados e não poderão ser tratados sem o cuidado necessário para tratar de seu transtorno mental, incluindo a inserção à comunidade, sendo vedado o tratamento asilar de internação psiquiátrica. Desta forma há mais um obstáculo à indeterminação de prazo para cumprimento da medida de segurança, o que acarretará na soltura de detentos pacientes em medida de segurança, principalmente os tratados em asilos, também chamados de manicômios, posto que vários destes estão sendo fechados no País, como o Instituto Municipal de Assistência à Saúde Juliano Moreira, o último manicômio a ser desativado no Rio de Janeiro, encerrado no dia 27 de Outubro de 2022, o que levou os pacientes a serem transferidos para Residências Terapêuticas (SOUZA, 2022).

Mesmo com a adoção de meios mais humanos como o tenta a Lei de reforma psiquiátrica, os pacientes com laudo de periculosidade ainda positivo poderão ficar em tratamento psiquiátrico por muito tempo. Neste caso, a lei passa a responsabilidade para o Estado-Administração, com o objetivo de serem criadas políticas de assistência para tais pessoas, na forma do artigo 5º da Lei nº. 10.216/01 (BRASIL, 2001, online):

Art. 5º O paciente há longo tempo hospitalizado ou para o qual se caracterize situação de grave dependência institucional, decorrente de seu quadro clínico ou de ausência de suporte social, será objeto de política específica de alta planejada e reabilitação psicossocial assistida, sob responsabilidade da autoridade sanitária competente e supervisão de instância a ser definida pelo Poder Executivo, assegurada a continuidade do tratamento, quando necessário.

Notamos então que há necessidade de as medidas de segurança terem maior atenção por parte do Estado nas políticas públicas de saúde, não ficando as medidas de segurança sujeitas apenas à regulação penal, mas demandando um olhar complexo, tal como sua natureza.

Carvalho (2015), falando mais sobre o tema, discutiu a possibilidade de o doente mental participar ativamente de seu próprio tratamento, pois assim trata a Lei de Reforma Manicomial, no sentido de o retirar da esfera de incapacitado mental e passar a considerá-lo capacitado e, portanto, responsável por seus atos. Dessa forma, poderia haver a responsabilização penal do doente mental por fato típico punível, na medida de sua doença. No mesmo sentido, Carvalho (2015, p. 525) citando Guareschi, Reis, Oliven e Hüning, diz:

(...) A desinstitucionalização [operada pela Reforma Psiquiátrica] toma o usuário como um cidadão com ação e poder de participação. Ele pode verbalizar seus sentimentos e tentar entendê-los a partir de sua própria abstração, possibilitando, assim, a desconstrução da instituição doença mental.

Desta forma o portador de transtorno mental poderá receber tratamento adequado à sua situação. Não será punido como os demais detentos do sistema penal. Todavia não será tratado como cidadão que nunca cometeu ilícito penal. Receberá, porém, o tratamento adequado à sua situação sanitária e social de modo que haja perspectiva de melhora de seu estado de saúde e defesa social, que é o fim das medidas de segurança.

Porém, como o portador de transtorno mental e criminoso deverá ser tratado a fim de receber o tratamento adequado e oferecer defesa social ao mesmo tempo diante da desinstitucionalização dos manicômios? Veremos duas situações inovadoras que estão surtindo efeitos positivos no tratamento do doente mental criminoso no Brasil, o PAI-PJ e o PAILI, medidas, ambas, integradas ao Sistema Único de Saúde.

#### **4.2.1 PROGRAMA DE ATENÇÃO INTEGRAL AO PACIENTE JUDICIÁRIO (PAI-PJ)**

Criado em 2001, no município de Belo Horizonte (MG), em parceria do Tribunal de Justiça de Minas Gerais com o Centro Universitário Newton Paiva, juntamente com a Rede do Sistema Único de Saúde (SUS), o Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário (PAI-PJ) tem função de, segundo Barros-Brisset (2010, p 33), citada no parecer do Ministério Público Federal (BRASIL, 2011, p. 78): “oferecer atenção integral e intersetorial, na rede pública de saúde, com vistas à individualização da medida judicial aplicada à pessoa com transtorno mental em conflito com a lei”. Ou seja, servir de intermediador entre o sistema jurídico-penal e o sistema de saúde, ajudando no processo de inclusão social do portador de transtorno mental.

A equipe do programa é composta por profissionais da psicologia, do direito, do serviço social e de estagiários de psicologia que atuam junto ao paciente e como auxiliares do juízo (BRASIL, 2011), de modo a auxiliar na reinserção social do paciente em medida de segurança.

Alguns dos resultados do projeto foram elencados por uma pesquisa do Tribunal de Minas Gerais em 2010 (apud BRASIL, 2011, p. 78), os quais foram explicitados:

Desde sua implantação, 755 casos foram acolhidos pelo Programa e receberam tratamento adequado ao sofrimento mental até cessar suas relações com a Justiça. 489 casos já foram desligados do Programa. Dados de agosto de 2009 mostram que, atualmente, 266 pacientes encontram-se em acompanhamento. Desses, 210 encontram-se em liberdade, realizam seu tratamento nos dispositivos substitutivos ao manicômio e residem junto aos familiares, em pensões, sozinhos ou em residências terapêuticas da cidade. Os índices de reincidência, nos casos atendidos pelo Programa, são muito baixos, girando em torno de 2% em crimes de menor gravidade e contra o patrimônio. Não há registro de reincidência de crimes hediondos.

Notamos, portanto, o êxito do referido programa que já foi objeto de notoriedade nacional e internacional. Além de ser inspiração para outro projeto, o PAILI (BRASIL, 2011), o qual será visto em seguida.

#### **4.2.2 PROGRAMA DE ATENÇÃO AO LOUCO INFRATOR (PAILI)**

O Programa de Atenção Integral ao Louco Infrator (PAILI), surgido em 2003, visava fazer um levantamento das medidas de segurança no Estado de Goiás (BRASIL, 2010). Atualmente o programa:

(...) supervisiona o tratamento conferido ao paciente em medida de segurança nas clínicas psiquiátricas conveniadas ao SUS, nos Centros de Atenção Psicossocial (CAPS) e demais serviços de saúde mental. Ao mesmo tempo, faz a mediação entre o paciente e o juiz, para favorecer, simplificar e desburocratizar o acesso permanente dos pacientes em medida de segurança à Justiça. O Paili estuda cada caso sob o olhar clínico, psicossocial e jurídico para elaborar projeto terapêutico individual de acordo com a singularidade de cada caso e informa à autoridade judiciária a respeito da evolução do tratamento. O Programa visa ainda buscar a adesão do círculo sócio-familiar do paciente, trabalhando junto à família para o estabelecimento de vínculos e posterior retorno ao convívio social e familiar (BRASIL, 2010, p. 38).

Também é objetivo do PAILI (BRASIL, 2010, p. 38):

(...) realizar discussões de casos com a equipe das unidades de saúde responsáveis pelo atendimento, realizar atividades públicas de sensibilização, além de estabelecer parcerias com instituições afins e promover discussões com peritos oficiais com o objetivo de fornecer informações que possam contribuir para o exame de cessação de periculosidade.

Para que o PAILI seja eficaz há uma equipe multiprofissional, composta por “uma advogada, assistentes sociais, psicólogas, enfermeiro, psiquiatra e auxiliar administrativo, todos vinculados à Secretaria de Estado da Saúde de Goiás” (BRASIL, 2010, p. 38).

Devido o programa ser vinculado ao Sistema de Saúde, só atua após a decretação da medida de segurança pelo juiz. Após essa decisão que decreta a medida de segurança, a equipe agirá na intermediação da execução da medida de segurança, cabendo-lhe propor a intervenção terapêutica, bem como acompanhar toda a execução da medida, seja em hospital, CAPS, residências terapêuticas ou qualquer outro meio em saúde mental existentes em seu município de residência (preferencialmente), com o intuito de facilitar o processo de tratamento e inserção social do portador de transtorno mental. A equipe também elabora relatórios que auxiliam o juízo na decisão quanto à extinção ou não da medida de segurança (BRASIL, 2010).

Vemos que programas como o PAI-PJ e PAILI ajudam o sistema judiciário no cumprimento das medidas de segurança, estendendo essas questões para a área da saúde pública e não somente mantendo o foco na segurança pública. E, de maneira correta, auxiliando os órgãos judiciais no cumprimento legal e sendo apoio a sujeitos na busca de seus direitos e interesses individuais e coletivos, *in casu*, os portadores de transtorno mental que cometem crimes.

## 5 CONCLUSÃO

Diante do exposto ficou claro que a medida de segurança não é um instituto pacificado no Direito Penal, demandando olhares críticos e reformadores, no sentido de ser demonstrada a possível inconstitucionalidade dela, à medida que não obedece aos preceitos constitucionais de proibição da sanção perpétua. O que torna necessária a revisão do instituto, acarretando uma possível reforma legal e até mesmo dos seus fundamentos como a periculosidade criminal.

Esta pesquisa teve o objetivo de contribuir aos debates referentes ao trato com os portadores de doença mental no Brasil. Já que o instituto das medidas de segurança ainda é baseado no conceito de periculosidade social, termo este carregado de preconceitos, estigmatizações, desigualdades e “higienização social”. Para tanto, o trabalho discutiu as medidas de segurança em sua origem no Código Penal de 1940 antes e depois da reforma de 1984. Também mencionou as decisões dos Tribunais Superiores quanto ao tempo de execução da medida; criticou a aplicação atual do sistema penal quanto ao trato com o doente mental criminoso e trouxe dois projetos inovadores que auxiliam no tratamento do doente mental usuário das medidas de segurança.

Em 1940, com a promulgação do Novo Código Penal, o qual introduziu as medidas de segurança no arcabouço jurídico pátrio, não houve a delimitação de prazo máximo para cumprimento delas, apenas citava que enquanto durasse a periculosidade do sujeito, permaneceria a medida de segurança, o que possibilitaria uma sanção condicionada a um evento

futuro e incerto, a qual fosse a cura e reabilitação do indivíduo caracterizado como perigoso. Adiante, com a reforma do Código Penal em 1984, houve algumas mudanças na aplicação da Lei, as quais foram o tratamento dado aos semi-imputáveis e inimputáveis penais, fazendo destes indivíduos, os possíveis usuários das medidas de segurança, segundo os artigos 26 e 97 do Código Penal. Porém quanto ao prazo, na prática, nada foi alterado. O portador de transtorno mental ainda deveria ficar condicionado ao teste de periculosidade negativo, para que então pudesse voltar ao convívio social sem cumprimento de qualquer das medidas (tratamento ambulatorial e internação em hospital psiquiátrico).

O trabalho discutiu também, a constitucionalidade das medidas de segurança e, para tanto, citou autores que criticam o atual sistema, bem como o entendimento dos Tribunais Superiores quanto ao prazo máximo de duração das medidas. Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se sobre a impossibilidade de as medidas de segurança durarem mais que o limite estabelecido para as penas, que é 40 anos. O Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento no sentido de que as medidas de segurança não podem superar o prazo máximo da pena cominado em abstrato no caso concreto. Diante deste fato, discute-se a exigência de a medida de segurança ser aplicada como menciona a lei penal no seu artigo 97, §1º do Código Penal, o qual não estipula limite máximo de tempo para aplicação das medidas. Necessitando de uma revisão fundamental para aplicação delas, demandando um olhar mais específico e humanizado para este instituto ainda pouco falado no Brasil.

Para que haja uma possível reforma do instituto das medidas de segurança, se faz necessário o olhar atento dos doutrinadores e juízes de direito, no sentido de interpretar o instituto adequando-o aos novos rumos do Direito Penal e abarcando a lei 10.216/01 na execução das medidas de segurança, obedecendo às diretrizes de tratamento ao portador de transtorno mental usuário das medidas de segurança no Brasil, findando na correta aplicação da Lei e tratamento do criminoso portador de transtorno mental, bem como na manutenção da segurança pública.

O presente trabalho trouxe ainda à discussão, dois projetos que estão em execução no Brasil, o PAI-PJ e o PAILI. Ambos superam aplicação das medidas de segurança como são aplicadas desde sua promulgação, no sentido de darem às medidas função humanizada no tratamento do portador de transtorno mental. Os projetos, tendo como base a Lei 10.216/01, que trata da reforma manicomial, fazem da medida de segurança, meio de tratamento em saúde mental do doente criminoso. Retirando somente da esfera da segurança pública a aplicação das medidas de segurança, mas também transportando-as para o campo da saúde pública,

culminando assim, em seu fim precípua, que é tratamento do doente e prevenção social de delitos.

Diante disto torna-se imperiosa uma revisão de todo o instituto das medidas de segurança, desde sua fundamentação até sua execução, adequando-a ao novo tratamento direcionado ao portador de transtorno mental no Brasil, dirigido pela Lei 10.216/01 que instituiu a Reforma Manicomial. Dessa forma não deixando somente na esfera penal assunto complexo como a medida de segurança, mas a incluindo no contexto da saúde pública, para que assim sejam corretamente tratados os portadores de transtorno mental no Brasil, assegurando o tratamento de saúde necessário ao caso concreto e a preservação da segurança pública.

### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2022, 1084 p.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, 954 p.

BRUNO, Aníbal. **Perigosidade criminal e medidas de segurança**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1977, 259 p.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. *In*: Vade Mecum Saraiva OAB. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, 2340 p.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/224132/000341193.pdf?sequence=1>. Acesso em: 14 de março de 2022.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. *In*: Vade Mecum Saraiva OAB. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, 2340 p.

BRASIL. Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. **Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)**, de 22 de novembro de 1969. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm). Acesso em: 08 de janeiro de 2022.

BRASIL. Lei nº 10.216, de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/110216.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110216.htm). Acesso em: 5 dez. 2022

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça (SAL). **Medidas de Segurança Loucura e direito penal: uma análise crítica das Medidas de Segurança**. Brasília, 2010, 52 p.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº. 257. *In*: Súmulas. **Vade Mecum Saraiva OAB**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, 2340 p.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). **Habeas Corpus 84219/SP**. Medida de segurança. Projeção no tempo. Limite. Relator: Min. Marco Aurélio, 16 de agosto de 2005. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/763647/habeas-corporus-hc-84219-sp>. Acesso em: 04 de março de 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Habeas Corpus 97621/RS**. Ação penal. Réu inimputável. Imposição de medida de segurança. Prazo indeterminado. Cumprimento que dura há vinte e sete anos. Prescrição. Não ocorrência. Precedente. Caso, porém, de desinternação progressiva. Melhora do quadro psiquiátrico do paciente. HC concedido, em parte, para esse fim, com observação sobre indulto. Relator: Min. Cezar Peluso, 02 de junho de 2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=597914>. Acesso em: 13 dez. 2021.

BRASIL, Ministério Público Federal. **Parecer sobre medidas de segurança e hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico sob a perspectiva da lei nº 10.216/2001**. Brasília: 13 de junho de 2011, 104 p. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/2016/03/Parecer-sobre-Medidas-de-Seguran%C3%A7a-e-Hospitais-de-Custodia-e-Tratamento-Psiquiatrico-sob-a-perspectiva-da-Lei-N.-10.216-de-2001.pdf>. Acesso em: 5 dez. 2022.

CARVALHO, Salo de. **Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. 575 p.

DOTTI, René Ariel. Lei n. 7.209, de 11 de julho de 1984. *In*: HUNGRIA, Nélon. **Comentários ao Código Penal**: dec.-lei n. 2848, de 7 de dezembro de 1940. 6 ed. Rio de Janeiro: GZ, 2017. Segunda parte, p 316-546.

HUNGRIA, Nélon. **Comentários ao Código Penal**: dec.-lei n. 2848, de 7 de dezembro de 1940. 6 ed. Rio de Janeiro: GZ, 2017. 776 p.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**: 5. ed. São Paulo: Atlas 2003. Disponível em: [https://docente.ifrn.edu.br/olivianeta/disciplinas/copy\\_of\\_historia-i/historia-ii/china-e-india](https://docente.ifrn.edu.br/olivianeta/disciplinas/copy_of_historia-i/historia-ii/china-e-india). Acesso em: 03 mar. 2022.

MACHADO, Alcântara. Projeto do Código Criminal brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [S. l.], v. 34, n. 2, p. 193-494, 1938. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/65859>. Acesso em: 4 de março de 2022. BRASIL, 1938.

OLIVEIRA, Wagner. HCTP: a prisão perpétua brasileira. *In*: Anamaria Nascimento, do Diário de Pernambuco. **Blog Segurança Pública**. Pernambuco, 21 dez. 2014. Disponível em: <https://blogs.diariodepernambuco.com.br/segurancapublica/?p=7732>. Acesso em: 2 dez. 2022.

SOUZA, Gabriela. Último manicômio do Rio de Janeiro é fechado nesta quinta-feira. **Bandeirantes**, Rio de Janeiro, 03 out. 2022. Disponível em: <https://www.band.uol.com.br/bandnews-fm/rio-de-janeiro/noticias/ultimo-manicomio-do-rio-de-janeiro-e-fechado-nesta-quinta-feira-16550339>. Acesso em: 2 dez. 2022.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. 12 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, 768 p.