**MEDIDAS DE SEGURANÇA E SUA INDETERMINAÇÃO TEMPORAL**

A constitucionalidade ou não da indeterminação temporal das medidas de segurança aplicadas aos inimputáveis por doença mental diante do princípio da dignidade da pessoa humana presente em nosso ordenamento jurídico[[1]](#footnote-1)

 Anderson Bandeira Quadros[[2]](#footnote-2)

 João Lucas Oliveira Fróes²

 Maria do Socorro[[3]](#footnote-3)

 **RESUMO**

 A constitucionalidade ou não das medidas de segurança aplicadas aos inimputáveis por doença mental, perante o princípio da dignidade da pessoa humana, envolve polêmicos debates, em grande parte, no referente a indeterminação temporal das referidas medidas. A aplicação de medidas de segurança é uma prática comum e veterana no Brasil, é importante esclarecer por meio de fundamentos de doutrinadores o porque que essa prática viola o princípio da dignidade da pessoa humana. Para isso, será levado em consideração a situação dos nossos hospitais de custódia, que atualmente, funcionam como uma barreira para garantir a efetividade da real finalidade das medidas de segurança.

Palavras-chave: Medidas de segurança. Inimputáveis. Custódia. Efetividade. Dignidade.

**1 INTRODUÇÃO**

 A medida de segurança não é uma punição, é um tratamento que segundo o art.96 do Código Penal, deverá ser realizado em hospital de custódia. A finalidade de tais medidas consistem em tratar um portador de doença mental incurável, tornando-o apto para o convívio em sociedade (FERNANDES, 2010).

No Brasil a aplicação das medidas de segurança apresentam dispositivos constitucionais contraditórios. Pois o art.97, inciso I, elenca apenas um tempo de duração mínima para a aplicação de tais medidas. Enquanto temos uma pena máxima, prevista no art.75 CP. Ou seja, temos uma omissão do legislador para estabelecer um prazo máximo para a aplicação das medidas de segurança (FERNANDES, 2010).

Uma discussão que tem repercutido entre nossos doutrinadores do direito, está no referente a indeterminação temporal das medidas de segurança, previsto na Constituição Federal. Afinal, a referida indeterminação, viola preceitos presentes no Código Penal brasileiro. Embora não exista diferença ontológica entre medidas de segurança e sanções penais, o resultado aplicado a pessoas com discernimentos distintos, não são homólogos. A polêmica alcança o princípio da dignidade da pessoa humana, segundo o qual, todos os brasileiros tem direito a saúde e a vida digna, no aspecto material, espiritual, político, social, cultural... Tais ações visam garantir as pessoas e a coletividade condições de bem-estar físico, mental, e social. Portanto, se o bem-estar é um direito fundamental garantido pela constituição, será se está existindo projeto terapêutico adequado por parte do governo, para restabelecer a saúde dos inimputáveis por doença mental ? Será se essa privação de liberdade através de internação por tempo indeterminado não se associa a uma prisão perpétua ?

Para respondermos a essas perguntas, é importante analisarmos a contradição existente entre a Constituição Federal e os preceitos presentes no processo penal brasileiro diante das medidas de segurança aplicadas aos inimputáveis por doença mental.

Apresentaremos a situação de vulnerabilidade do princípio da dignidade da pessoa humana diante da aplicação das medidas de segurança aos inimputáveis por doença mental.

Valorizaremos o contexto histórico das medidas de segurança para fazer emergir um sentimento de indignação na sociedade, partindo da premissa de que a opinião pública é fonte material do direito penal e, consequentemente, semear uma pequena semente em futuras decisões judiciais a respeito.

 Quanto aos objetivos, a pesquisa se configura como exploratória e descritiva. Exploratória por permitir uma familiaridade maior entre o pesquisador e o tema. Descritiva por estar descrevendo algo, um assunto.

 Nos procedimentos técnicos, a pesquisa se classifica como bibliográfica, pois consiste em ler, interpretar e analisar livros e artigos. Trata-se de uma leitura atenta e sistemática que se faz acompanhar de anotações e ficha mentos, que fundamentaram a teoria do estudo.

**2 REFERENCIAL TEÓRICO**

**2.1 Medidas de segurança aplicadas aos inimputáveis por doença mental**

Na tentativa de compreender e conceituar as medidas de segurança, utilizaremos de Rafael Oliveira Missaggia e Palloma Pereira Batista Santos, que fazem referência e explicam sobre esse tipo de sanção penal através dos estudos de Fernando Capez e concepções retiradas da sua obra “Curso de direito penal – parte geral”.

Segundo Fernando Capez, medidas de segurança consiste em:

 “Sanção penal imposta pelo estado, na execução de uma sentença, cuja finalidade é exclusivamente preventiva, no sentido de evitar que o autor de uma infração penal que tenha demonstrado periculosidade volte a delinquir [...] é exclusivamente preventiva, visando tratar o inimputável e o semi-imputável que demonstram, pela prática delitiva, potencialidade para ações danosas” (CAPEZ apud MISSAGGIA).

O instituto denominado Medida de Segurança surgiu como solução para o tratamento do delinquente tido como perigoso. Tal instituto é uma providência de caráter preventivo, edificada na periculosidade do agente, aplicadas por tempo indeterminado, ou melhor, até a cessação da periculosidade, sendo aplicadas pelo juíz na sentença. Convém ressaltar que para o renomado doutrinador, Fernando Capez, periculosidade seria:

 “A potencialidade para praticar ações lesivas. Revela-se pelo fato de o agente ser portador de doença mental. Na inimputabilidade, a periculosidade é presumida. Basta o laudo apontar a perturbação mental para que a medida de segurança seja obrigatoriamente imposta. [...]” (CAPEZ apud SANTOS).

Após conceituar e explicar sobre em que consistem as medidas de segurança e sabermos a que pessoas esse tipo de sanção penal se aplica, no caso: inimputáveis por doenças mentais e inimputáveis por desenvolvimento incompleto. Nos restringiremos a entender sobre como esse tipo de sanção penal é aplicado a inimputáveis por doença mental.

A inimputabilidade consiste na incapacidade do agente de responder por um ato de infração pelo motivo de não ter o discernimento necessário para entender o caráter ilícito de sua conduta. Sendo que essa falta de discernimento se deve pela falta de maturidade por conta da idade ou pela falta de sanidade mental e, por conta disso, esses indivíduos não poderão sofrer as mesmas punições que pessoas maiores de idade e que tenham sanidade mental sofrerão caso cometam algum delito. Segundo Adeildo Nunes: [...] os menores de 18 anos e os doentes mentais são inimputáveis porque estão isentos de pena independentemente da gravidade do crime cometido, por força da Constituição, bem por isso cumprem medidas extraordinárias (2008).

Quando o acusado de um crime aparenta sintomas de anomalias mentais, cabe ao juiz da causa instaurar o necessário incidente de insanidade mental, submetendo-o a exame médico, cabendo ao psiquiatra elaborar laudo circunstanciado sobre as condições mentais do paciente. É o médico-psiquiatra quem define a capacidade mental do infrator, pois de um modo geral, o juiz se vale do seu parecer para decidir a questão no âmbito do processo criminal (NUNES, 2008).

A primordial distinção entre medidas de segurança e a pena, consiste no fato de que a primeira tem como fundamento a periculosidade, enquanto a segunda é baseada na culpabilidade (ALMEIDA, 2009).

É fundamental a existência das medidas de segurança. O inimputável “ incapaz de culpabilidade “ não pode ser sancionado através de leis penais, no entanto, o sistema criminal não pode deixar de intervir, deixando-os impunes. Comprovada a periculosidade do inimputável por doença mental, o Estado deve intervir, fornecendo tratamento adequado (DIAS apud ALMEIDA,2009).

As medidas de segurança podem se dá de duas maneiras: para o fato previsto com reclusão, no qual o acusado será levado para o hospital de custódia e tratamento psiquiátrico. Também pode ter delitos combinados com pena de detenção, nesse caso, a medida de segurança será ambulatorial ou restrita. Caberá ao juiz escolher a melhor modalidade, mediante sua interpretação e adaptação da lei ao caso concreto (ALMEIDA,2009).

Respeitando o prazo mínimo de internação, o indivíduo submetido a medida de segurança por doença mental, pode voltar a viver em liberdade, para isso, deverá ser provado, mediante exame de cessação de periculosidade, que está apto a retornar ao convívio em sociedade (ALMEIDA,2009).

**2.1.1 A Constituição Federal de 1988 e as sanções penais: a contradição existente entre os preceitos constitucionais e o modo como esses são aplicados em relação as medidas de segurança**

O Direito penal tanto na sua teorização quanto na sua aplicação deve tomar como base os princípios constitucionais para que assim se efetive a busca por uma realização de um Estado Democrático de Direito, dessa forma, a relação entre os princípios e a lei penal deve ser muito estreita, de modo que os princípios sirvam de fundamentação e orientação para validar nossas leis (GOUVEA, 2012).

No que se refere à sanção penal em sentido amplo, há a necessidade de que os princípios de natureza e matéria penal cumpram a garantia constitucional da defesa e do resguardo da lei, temos como por exemplo, o principio da legalidade, que afirma que não há crime sem lei anterior que o defina e não há pena sem previa combinação legal (GOUVEA, 2012).

A principal discussão que existe acerca desse tipo de sanção penal “medida de segurança” é a questão da sua indeterminação temporal, uma vez que o legislador penal não especifica claramente o tempo exato em que essa deve ser aplicada, destacando apenas a cessação de periculosidade do réu e, devido a isso, a medida de segurança acaba sendo interpretada por alguns doutrinadores como um tipo de prisão perpétua, algo totalmente contrário aos nossos princípios constitucionais (GOUVEA, 2012).

Ainda há outra discussão sobre a relação entre o princípio da isonomia e as medidas de segurança, na qual esse princípio é violado pelo modo como essa sanção penal é aplicada. Isso se dá pelo fato de os inimputáveis receberem um tratamento mais gravoso que o imputável e, como se sabe, conforme esse principio, a justiça e o poder público devem tratar os iguais de maneira igual e os desiguais de forma desigual na medida de sua desigualdade, com o fim de superar a tal desigualdade (CIA, 2011).

A importância do estudo sobre as medidas de segurança se dá exatamente pelo objetivo de adequá-las ao texto constitucional de 1988, já que sabemos que elas foram regulamentadas originalmente pelo Código Penal de 1940, que expressa preferências político-criminais que se adéquam à época de sua feitura. Com a promulgação da constituição de 1988, ocorreram profundas mudanças no contexto político e social do Brasil e consequentemente a ordem de valores do Estado brasileiro foi alterada radicalmente, sendo instituídos novos princípios político-criminais que são a expressão da vontade da sociedade atual. Também temos a questão da posição hierárquica da Constituição Federal em relação ao Código Penal, no qual esse último deve se adequar ao texto constitucional por ser o auge do ordenamento jurídico nacional (CIA, 2011).

Na questão da limitação mínima da medida de segurança, ou seja, até a cessação da periculosidade do agente comprovada por perícia médica, há uma discussão doutrinária sobre como isso viola o principio da intervenção mínima, no qual diz que o Estado na figura do direito penal só deve interferir quando for estritamente necessário. O internado tem de esperar o prazo mínimo para ser examinado e posteriormente libertado e, conforme a interpretação da doutrina, depois de alcançada a finalidade da medida, perde o Estado a legitimidade para prosseguir aplicando a sanção (CIA,2011). Além de que “as patologias mentais são de diversos gráus, condicionadas por fatores pessoais, não se podendo fixar a priori prazos mínimos” (FERRARI apud CIA, 2011). Por conta desses fatores, podemos constatar que o estabelecimento de prazos mínimos obrigatórios para o cumprimento da medida de segurança não é legítimo segundo nosso ordenamento penal brasileiro (CIA,2011).

Concluindo essa análise, o que se pode observar com esse estudo é que a doutrina tem uma tendência a entender que a inexistência de prazos máximos para a duração das medidas de segurança é algo que fere a segurança jurídica e os princípios constitucionais da legalidade, da proporcionalidade, da igualdade, da intervenção mínima e da humanidade, violando na verdade o próprio Estado de Direito, sendo por essas razões, inconstitucional (GOMES e LEVORIN apud CIA,2011).

**3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana**

Quando falamos no principio da dignidade, nos retemos a um dos princípios constitucionais de maior importância do ordenamento jurídico, utilizando dos estudos de Ellen Prata Gonçalves (2012): O princípio da dignidade da pessoa humana constitui o critério unificador de todos os direitos fundamentais, o qual todos os direitos do homem se reportam, em maior ou menor grau.

A dignidade da pessoa humana é um princípio construído pela história. Consagra um valor que visa proteger o ser humano contra tudo que lhe possa levar ao menoscabo (RIZZATTO apud GONÇALVES).

Portanto, como esse principio abrange todos os direitos fundamentais do homem, deve servir como um vetor interpretativo desses direitos referentes a vida, liberdade, igualdade e outros valores de cada um para que assim se cumpra o seu objetivo de que todos sejam tradados como seres humanos (GONÇALVES,2012).

O principio da dignidade da pessoa humana pode ser analisado sob duas óticas: a ótica absoluta e a ótica relativa. Sendo que a primeira, parte da premissa que a dignidade é uma qualidade inerente á essência do ser humano e por isso consiste em um bem jurídico absoluto, irrenunciável, inalienável, intangível (GONÇALVES, 2012) e a segunda se refere à questão da inexistência do direito absoluto no sentido de uma total imunidade a qualquer espécie de restrição (SARLET apud GONÇALVES).

**3.1.1 Princípio da dignidade da pessoa humana: sua parcial eficácia em relação às penas aplicadas aos inimputáveis por doença mental**

O princípio da dignidade da pessoa humana é algo que ganhou grande notoriedade após a segunda guerra mundial, devido aos genocídios que ocorreram durante o conflito e, é consagrado como a base de uma nova doutrina constitucional, onde se busca proteger toda a humanidade, resguardando sua dignidade e outros valores que estejam relacionados à essência humana (COSTA, 2008).

O Brasil, embora sendo um país que se auto afirma como um Estado Democrático de Direito, pautado pelo principio da dignidade da pessoa humana, o qual veda a possibilidade de pena de prisão perpetua, tem atitudes que o contradiz. O que se observa é que as penas aplicadas aos indivíduos inimputáveis por doença mental são dependentes de um julgamento de probabilidade, ou seja, o Estado aplica a sanção penal no indivíduo tomando como fundamento de aplicação a possibilidade do mesmo de voltar a delinquir, privando-o de sua liberdade e submetendo-o a tratamento forçado sob o qual permanecerá até sua cura “pouco provável de acontecer” (RIBEIRO, 2008).

Dentre as dificuldades que existem quanto à aplicação das medidas de segurança aos inimputáveis por doença mental, a principal delas é a questão da impossibilidade de ressocialização do individuo quando estas são aplicadas em regime de internação em um hospital de custódia, devido ao fato de neste não haver um projeto de acompanhamento terapêutico com o objetivo de ressocializar o doente mental após anos de confinamento, na maioria dos casos o que tende a acontecer é uma perpetuação (COSTA, 2008).

Analisando que o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana também abrange o direito a saúde em todos os sentidos e, no caso dos inimputáveis por doença mental, direito a saúde mental, podemos chegar a seguinte analise: se o bem-estar mental é um direito fundamental garantido pela constituição e que, portanto, obriga o Estado a promovê-la e recuperá-la, como o inimputável em medida de segurança de internação em um manicômio judiciário ou hospital de custódia e tratamento psiquiátrico, mesmo levando em consideração que haja um projeto terapêutico adequado para trabalhar a sua ressocialização, vai garantir o seu direito ao tratamento adequado e o restabelecimento de sua saúde ao ficar afastado do mundo que cerca a instituição? (COSTA, 2008)

Como já exposto, o principio da dignidade da pessoa humana serve de base para todo o ordenamento jurídico, porém o que se observa na prática é que ele tem pouca importância quando se trata do sistema penal, pois na maioria das vezes os condenados são colocados à margem da sociedade, e por isso precisam ainda mais da tutela estatal para que tenham garantidos seus direitos básicos, uma vez que o cometimento de um delito, seja ele de qualquer gravidade, não retira do infrator sua dignidade, pois esta lhe é inata e irrenunciável (RIBEIRO, 2008).

O que se observa é que o Estado na tentativa de proteger tanto a sociedade quanto o inimputável, acaba que violando os preceitos de Estado Democrático de Direito pelos quais se baseia, e isso ocorre pelo motivo de que a periculosidade do agente decorre de um juízo de probabilidade, não de uma certeza. O Estado sempre temerá a soltura do maníaco infrator. Mesmo se existir um limite temporal na duração da medida de segurança, o governo, obrigatoriamente, teria de encontrar soluções rápidas e eficazes para problemas consequentes dessa medida. O Estado se depararia com a seguinte situação: o que fazer com o louco que no fim do prazo da medida de segurança não se curou? (GOMES apud RIBEIRO, 2008).

Como também já exposto, o fato da medida de segurança ser uma sanção penal que teve origem no Código Penal de 1940, o faz ser adequada a época de sua criação, por conta disso ela acaba não correspondendo à realidade do ordenamento jurídico atual, em função das mudanças radicais que esse passou com a promulgação da Constituição de 1988. Devido a isso que a medida de segurança é vista como algo perverso, retrógrado e estranho, no qual os sujeitos que nela estão inseridos não têm possibilidade de ver respeitado os seus direitos humanos. E toda essa situação decorre exatamente de uma omissão dos legisladores em relação a questões relacionadas a essa problemática, e como consequência dessa omissão, os inimputáveis por doença mental acabam sofrendo uma violência, tanto por parte da sociedade que os marginaliza, quanto do Estado os priva de sua liberdade (COSTA, 2008).

**Referências**

 CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal, volume 1: parte geral**. 11 ed. Ver. E atual. – São Paulo. Saraiva, 2007, p.429.

GONÇALVES, Ellen Prata. **O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e suas peculiaridades.** 4 ed. Revista OAB Legal. 10 de Janeiro de 2012. Disponível em: http://www.oabse.org.br/528/o-principio-da-dignidade-da-pessoa-humana-e-suas-peculiaridades.html. Acesso em 7 de março de 2014.

MISSAGGIA, Rafael Oliveira. **Breves reflexões sobre medidas de segurança.** In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIII, n. 83, dezembro 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=8833>. Acesso em 7 de março de 2014.

NUNES, Adeildo**. O crime e a doença mental**. Recife: FIR, 28 de Outubro de 2008.Disponível em:<http://www.adeildonunes.com.br/paginas/not-artigos.php?cont=noticias&cod=92>. Acesso em 7 de março de 2014

SANTOS, Palloma Pereira Batista. **Assassinos em série e o sistema criminal:** O Instituto da Medida de segurança. 2010.

Disponível em: http://aprendendoodireito.blogspot.com.br/2011/03/o-instituto-da-medida-de-seguranca.html. Acesso em 7 de março de 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang, **Dignidade da pessoa humana e Direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001, pg. 152.

FERNANDES, Capitão Tadeu. **Curso básico Direito Penal: parte geral.** Disponível em: WWW.capitãotadeu.com.br/downloads/LIVRO-DE-DIREITO-PENAL-PARTE-GERAL.pdf. Acesso em: 22 de março de 2014.

ALMEIDA, Rui de. **Doença mental e direito: a sanção penal nos termos da lei.** Disponível em: WWW.esedh.pr.gov.br/arquivos/file/doença-mental-e-direito-a-sanção-penal-nos-termos-da-lei.pdf. Acesso em: 25 de março de 2014.

COSTA, Úrsulla Almeida Rey. **O principio constitucional da dignidade humana e a medida de segurança.** Minas Gerais: PUC-MG. 2008

RIBEIRO, Patrícia Colombo. **A medida de segurança de internação no contexto do Estado Democrático de Direito.** Paraná: Revista de direito público, londrina. Set/Dez. 2008

CIA, Michele. **Interpretação constitucional das medidas de segurança:**

**As recentes decisões do Supremo Tribunal Federal.** 1ªed.Minas Gerais: Revista Jurídica da libertas faculdades integradas,2011.

FERRARI, Eduardo Reale. **Os prazos de duração das medidas de segurança e o ordenamento penal português.** Revista dos Tribunais. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 83, n. 701, mar, 1994.

GOUVÊA, Claudiane Rosa. **Curso: Medidas de Segurança.** Maio. São Paulo: Saber Direito. 2012. Disponível em:<http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalTvJustica/portalTvJusticaNoticia/anexo/CLAUDIANE\_GOUVEA.pdf>

1. Paper apresentado a disciplina de Teoria do Direito Penal da UNDB [↑](#footnote-ref-1)
2. Alunos do 3º período do curso de direito da UNDB [↑](#footnote-ref-2)
3. Profa. Ma. Orientadora [↑](#footnote-ref-3)