

UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO

DIREITO PENAL E LOUCURA

Juiz de Fora

2014

CARLOS BARBOSA SCHUBERT

DIREITO PENAL E LOUCURA

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora como requisito parcial, para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob orientação do Professor Leandro Oliveira Silva.

Juiz de Fora

2014

CARLOS BARBOSA SCHUBERT

Direito Penal e Loucura

SCHUBERT, Carlos Barbosa. Direito Penal e Loucura. Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Data de defesa: 07 de fevereiro de 2014.

Resultado:_____.

BANCA EXAMINADORA

Orientador – Professor Leandro Oliveira silva

Universidade Federal de Juiz de Fora

Primeira Avaliadora - Prof^ª. Ms. Ellen Cristina Carmo Rodrigues

Universidade Federal de Juiz de Fora

Segunda Avaliadora – Prof^ª. Ms. Andreia Monteiro Felippe

Centro de Ensino Superior

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus. Não por uma mera formalidade ou porque todos assim o fazem sem mesmo sentir sua presença, mas por ter a certeza de que sem Ele minha vida seria vazia e sem sentido.

Agradeço à minha família pelo amor e paciência incondicional. Por meus pais, que doaram a vida por mim sem medir esforços. Pelos meus irmãos Gabriela e Caio que, apesar de nossas diferenças, os amo muito.

À tia Gracinha, que tem sido mais que uma irmã para o meu pai, se fazendo presente com seu carinho, atenção e amor.

Muito obrigado ao meu orientador professor Leandro Oliveira Silva, que prontamente aceitou o convite de ter-me como orientando. Por toda dedicação, sugestões e, principalmente, sua inteligência e sensibilidade para fazer do Direito Penal um instrumento de justiça e não de opressão.

Da mesma forma, agradeço à professora Andreia Monteiro Felipe pelo carinho e por ser tão solícita desde o primeiro momento. Muito obrigado!

À professora Ellen Rodrigues por disponibilizar tempo e atenção para avaliar meu trabalho.

À Mariana, minha namorada, com seu amor e carinho esteve sempre presente do meu lado me inspirando e incentivando. Obrigado por compreender meus momentos de ausência que apesar de produtivos, me deixou com saudade.

Enfim, aos meus amigos, que contribuem cada um de uma forma diferente, de modo a deixar minha vida melhor.

Obrigado!

“Se a miséria de nossos pobres não é causada pelas leis da natureza, mas por nossas instituições, grande é a nossa culpa.”

(Charles Darwin – naturalista inglês)

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo questionar a relação do Direito Penal com os portadores de transtorno mental. Através das Medidas de Segurança, o Estado se relaciona com o “louco” de modo que não alcança os fins devidos, ou seja, não proporciona um tratamento necessário àquele que sofre algum tipo de doença mental. Foi demonstrada a evolução do conceito de loucura durante a história humana, bem como suas formas de tratamento. Questionou-se a competência do Direito Penal em lidar com o inimputável, sendo possível constatar, tratar-se de questão de saúde pública as necessidades do portador de doença mental. Algumas mudanças estão ocorrendo com a promulgação da Lei 10.216/01 que sugere em seu texto uma reforma psiquiátrica. De acordo com essa lei, busca-se não mais focalizar o tratamento do doente mental em uma instituição hospitalar, mas, sobretudo em Centros de Apoio, com equipe profissional multidisciplinar, de modo a reinserir o doente na sociedade e não puni-lo por algum ato que, sequer tem ciência de sua ilicitude, devido ao seu transtorno.

Palavras-chave: Doença mental. Medidas de Segurança. Tratamento.

ABSTRACT

The objective of the present work is to question the relationship between Penal Law and the mentally challenged. The State relates to this group of people through Security Measures that fail to reach a proper aim, as adequate treatment to those who suffer from mental illnesses is not provided. The evolution of the concept of madness throughout History, as well as its treatments and cure, was demonstrated. We questioned the competence of Penal Law when dealing with unimputable citizens, and it is possible to reach the conclusion that providing care to the mentally challenged is a public health issue. Some changes are taking place after the promulgation of Law 10.216/01, which suggests in its text the need for a psychiatric reform. According to this law, the treatment of the mentally challenged is not to be focused on institutions, but in “support centers” which employ multidisciplinary teams, so that the patient can be inserted back into society, instead of being punished for an act the he does not even know is illicit, due to his condition.

Keywords: Mental Illness. Security Measures. Treatment

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	08
2	SOBRE A LOUCURA	10
3	RELAÇÃO DO DIREITO PENAL COM A LOUCURA	15
3.1	AS MEDIDAS DE SEGURANÇA.....	17
3.2	CRÍTICAS EM RELAÇÃO ÀS MEDIDAS DE SEGURANÇA.....	19
3.2.1	PERICULOSIDADE.....	20
3.2.2	QUESTÃO DE SAÚDE PÚBLICA.....	21
4	A REALIDADE ATUAL. A REFORMA PSIQUIÁTRICA. CRÍTICAS E SUGESTÕES	23
4.1	LEI 10.216/2001.....	25
4.2	REFORMAS E SUGESTÕES.....	26
4.3	CRÍTICAS À REFORMA.....	28
4.4	O PRECONCEITO SOCIAL.....	30
	CONSIDERAÇÕES FINAIS	32
	REFERÊNCIAS	34

1 INTRODUÇÃO

O ser humano, um ser sociável e propenso a se relacionar com seus semelhantes, sempre enfrentou desafios para tal convivência. Pode-se dizer que essa propensão de relacionamento existe somente quando se fala em um grupo homogêneo de pessoas. Conviver com a diferença ou com o desconhecido sempre gerou um incômodo, um receio, uma tensão. Desde Platão com o “Mito da Caverna” já se percebe isso. O desconhecido, ou mundo de fora, causava medo nos habitantes da escuridão. Este medo do que não se conhece é o mesmo vivido nas grandes navegações, em que no horizonte nada se avistava além de águas nunca navegadas. Diziam haver monstros devoradores de homens. Até que, ao conhecerem, o lado de fora, ou o antes desconhecido, tudo se tornou “normal”.

Dessa mesma forma, nunca foi fácil conviver com o que foge de um padrão, de um costume, etc. A diferença sempre nos incomodou. Quando “o diferente” é o outro, ou seja, quando aquele que deveria se portar como eu, não se apresenta da forma como imaginamos ou esperamos, surge um conflito. Conflito este primeiramente interno, o que gera um pré-conceito, fazendo com que nos comportemos de acordo com o que nos depreendemos deste primeiro contato ou análise.

O “louco”, doente mental ou mesmo inimputável, como é chamado no Código Penal, é este ser (humano) que destoa de um padrão normal ou uma normalidade predeterminada por nós. Os mesmos medos e conflitos antes citados se valem aqui, no relacionamento entre sanos e insanos. Dessa forma, por possuírem uma “razão diferente”, para uns, ou mesmo não serem dotados de uma racionalidade, estes doentes mentais se encontram em condições de vulnerabilidade perante a sociedade que se julga detentora de um saber soberano e, com isso, da mesma forma como antigamente, compara o “louco” como um monstro.

Este trabalho pretende questionar a forma como o Estado, através do Direito Penal, lida com o portador de transtorno mental. Será discutido se os meios existentes atingem os fins desejados pela Constituição Federal, como por exemplo, um tratamento de igualdade respaldado na dignidade humana. Para tanto, realizei uma pesquisa bibliográfica a fim de expor conceitos e realidades, de modo a nos fazer pensar sobre essa relação da sociedade com o portador de doença mental. Parto da hipótese de que nossos modelos de “manicômios judiciais” não estão aptos a propiciarem uma reinserção social e, principalmente um tratamento ao “louco” infrator. Mas ao contrário, são lugares causadores de mais sofrimento físico e, sobretudo emocional.

Dessa forma, de modo a atingir meu objetivo, dividi este trabalho em três partes. Na primeira, tratei dos vários conceitos e definições a respeito da loucura, ao longo da história, bem como a forma de lidar com ela. Importante perceber como o conceito de loucura sofreu mudanças e, ainda hoje não está pacificado o que é normalidade. Ressalta-se que, para haver um tratamento eficaz, é necessário antes de tudo, conhecer o problema.

Na segunda parte, abordarei a forma como o Direito Penal se relaciona com a loucura, especificamente no que se refere às Medidas de Segurança. Tratarei desde o momento em que esta foi concebida até sua aplicação atual, expondo de forma crítica questões acerca da periculosidade do doente mental, bem como se a atuação do Direito Penal é devida ou não no que tange ao tratamento do doente mental.

Por fim, na terceira parte, será exposta a realidade vivida pelos doentes mentais; a, em voga, reforma psiquiátrica possibilitada pela lei 10.216 de 2001, bem como mostrarei algumas críticas feitas a este diploma legal. Serão mencionadas também algumas sugestões de tratamento e reinserção do portador de doença mental na sociedade, além de alguns dados referentes à relação destes doentes com a prática criminosa.

2 SOBRE A “LOUCURA”

Os diversos conceitos de loucura, ao longo da história, sofreram significativas variações, levando a certa dúvida se esse mal existe ou é uma mera manifestação de personalidades ou estados pessoais momentâneos diversos, de tal modo que o contraste entre pessoas seja capaz de causar tanto conflito que esses agentes sejam intitulados como “loucos”. Pessoas, cujo estado de espírito destoa drasticamente da média dos demais, sempre existiram e, conseqüentemente, algumas formas ou meios de tratamentos, a fim de tentar deixar a sociedade mais homogênea, ou seja, com indivíduos que apresentem e se comportem com um determinado padrão. (PESSOTTI, 1994).

De acordo com Frayze-Pereira (1984), durante muito tempo acreditou-se que a loucura era causada pela vontade dos deuses, ou seja, o indivíduo era predestinado a suportar esse estado de espírito. Até mesmo no Alcorão encontramos relatos de como o profeta Maomé achava veneráveis os “loucos”, já que tinham sido abençoados com loucura por Alá, que lhes tirava o juízo afim de não pecarem. Para o professor Frayze-Pereira (1984), é recente na história da civilização ocidental a definição de loucura como uma doença.

Segundo De Tilio (2007), para Homero (séculos 9-8 a.C.) as manifestações de loucura ou aquelas não-rationais eram consideradas como uma escolha predestinada de Deus. Essa caracterização tirava do indivíduo a responsabilidade de seus atos, já que estes foram ditados ou previamente escolhidos por um ente divino. Dessa forma, quem praticava algum ato atentatório capaz de causar sofrimento a alguém, não era merecedor de culpa, pois estava apenas “obedecendo às ordens dos deuses” e, no máximo, o que se fazia era apresentar oferendas a fim de apascentar o furor divino.

Eurípedes (485-406 a.C.), assim como Homero (séculos 9-8 a.C.), defendia ser a loucura atributo oriundo dos deuses, porém incluía o elemento psicológico humano. Para ele, a loucura causava embates na alma do homem, principalmente em relação às paixões, levando-os a agirem de forma destoante do meio social. Pode-se dizer que nesse tempo não havia uma uniformidade conceitual a respeito da loucura, bem como sua origem ou como “se adquiria”. O que percebemos são indagações a respeito de tais manifestações que deslumbravam a sociedade na época, levando um alvoroço e tensões entre “loucos” e normais. Necessitava, no entanto, de uma devida explicação a respeito daquelas pessoas que destoavam daquele grupo social, capazes de causar algum mal, transtorno ou até mesmo qualquer incômodo. (DE TILIO, 2007).

Nesta ceara, Hipócrates (séc. 1 a. C.) apresentou um novo conceito em relação à loucura, sendo esta um problema orgânico e não mais oriundo dos deuses como castigo às criaturas. A partir de um desequilíbrio dos elementos essenciais (calor, frio, secura e umidade) do organismo com o ambiente, havia o cometimento de atitudes que ia de encontro ao bom convívio social e podia-se reverter toda essa situação a partir do entendimento da relação entre saúde física e mental, ou seja, da dependência entre esses dois meios. Se um vai mal, o outro poderá também sofrer um desequilíbrio. Usava-se, por exemplo, um tratamento através da alimentação adequada, tratamentos com música, banhos termais, atividades físicas, dentre outras. (PESSOTI, 1994).

Usando essas mesmas práticas de cura, Galeno (131 a.C – 200 a.C), através de estudos a partir da dissecação cerebral, possibilitou um avanço no entendimento de que as manias e as melancolias provinham de áreas distintas do cérebro. Grande mudança no pensamento ocorreu durante a Idade Média Européia, em que se acreditava ser a loucura uma forma de possessão demoníaca àquelas pessoas apartadas dos meios religiosos e, com isso, para se verem longe de qualquer manifestação ou crise, eram usados meios como orações, exorcismo e até mesmo, em casos extremos, a morte na fogueira. (DE TILIO, 2007; PESSOTI, 1994).

Os “loucos”, nesse período passaram a ser expostos ao público para mostrarem a animalidade dos que destoavam dos moldes vividos pela sociedade desta época. Frayze-Pereira (1984, p. 71) escreve que, segundo o pensamento deste tempo, “os loucos não são homens que perderam a razão, mas animais dotados de uma ferocidade natural que precisa ser fisicamente coagida [...]”. O que existia era uma mera exaltação da razão, pois gerava um grande contraste de ações e comportamentos entre “loucos” e sãos. Surgia uma contraposição entre como agir e como não agir.

Nos fins da Idade Média, segundo Frayze-Pereira (1984, p.52), a loucura passa a ser exaltada ao invés de ser contida ou combatida. Era vivida em seu estado livre e natural e, no século XV era relacionada aos sinais do macabro e do apocalipse, como se percebe, na seguinte citação: “a loucura é o já-estar-aí da morte”.

Foucault (2000) explicita, nas palavras de De Tilio (2007), que no século XVII, a loucura se caracterizava como a “perda da razão, da vontade, do livre-arbítrio e como desajuste da moral (lesão do intelecto da vontade), cuja cura deveria ser a estabilização do acometido num tipo social moralmente aceito. Tem-se aqui, segundo este autor, o surgimento do que conhecemos hoje como asilo que, segundo De Tilio (2007), são instituições destinadas a alojar, acolher, isolar, alimentar e abrigar os “loucos”, os pobres e os criminosos, e

principalmente todos aqueles que não se adequam às normas sociais e, não é raro haver castigos físicos a fim de reeducá-los por uma espécie de tratamento moral.

O momento histórico em questão foi de extrema relevância à segregação entre “loucos e sãos” naquela sociedade permeada por ideais iluministas. De um lado posicionavam-se as mentes racionais, com toda técnica da época, capaz de descrever, calcular e imaginar o que fosse, inclusive taxar como loucos ou desprovidos de tais qualidades, quaisquer pessoas que destoassem de um raciocínio lógico para os padrões daquele momento. Dessa forma, estava nítida a segregação entre sanos e insanos e além de tudo, nesse período, estavam consolidadas as idéias e conceitos sobre a loucura. (DE TILIO, 2007).

De acordo com Foucault (2000), esse momento foi chamado de “o grande internamento” em que adentravam neste sistema todas as pessoas apartadas da sociedade, ou seja, os pobres e miseráveis e todos aqueles que, de alguma forma, deixavam as ruas “sujas com suas presenças”. Então, de maneira a contribuir com a limpeza social, despejavam tais indivíduos nos asilos que, segundo Foucault, estes lugares não tinham a função de tratar os doentes, mas somente apartá-los da sociedade. Para este autor, é comum na nossa cultura, atribuir à doença um sentido de desvio ou até mesmo uma característica marginalizadora.

Caminhando rumo à evolução e estudo do conceito de loucura, segundo De Tilio (2007), Pinel (1745-1826) pôde classificar esse mal como um problema médico-social, mesmo que acreditando estar ligado a alguma atitude moral. Segundo este, os loucos deveriam ser tratados e não surrados, para dessa forma, serem reintroduzidos na sociedade. Esses pensamentos estavam amparados por ideais da Revolução Francesa como, principalmente, os direitos dos homens.

Lanteri-Laura (1994), citado por De Tilio (2007), via a loucura como um problema organofisiológico causado por uma lesão cerebral conseqüente à não adaptação perante as normas sociais, devendo com isso, haver uma intervenção médica afim de readaptar o indivíduo. Entendia-se a loucura como uma “lesão orgânica” sofrida pelo ser humano.

Tratando dos vários conceitos e divisões da “doença mental”, Frayze-Pereira (1985), elucida a loucura como um problema psicofuncional da seguinte forma:

A doença mental pode designar uma desorganização da chamada personalidade individual. Como uma alteração interna de suas estruturas, como um desvio progressivo de seu desenvolvimento, a doença, nesse caso, só teria sentido no interior de uma personalidade estruturada. [...] Abrem-se, então, duas grandes categorias – as psicoses e as neuroses. A psicose sendo um “dano” total e a neurose um “dano” parcial. (FRAYZE-PEREIRA, 1984, p. 18).

Vale ressaltar, que, nas palavras deste autor, a loucura é um problema organofisiológico e também um problema psicofuncional. Ainda de maneira enriquecedora, e de forma profunda, Frayze-Pereira (1984) confronta com sabedoria os conceitos e relações entre o normal e o anormal:

[...] é preciso notar que uma norma, uma regra, se propõe como um modo possível de eliminar uma diferença. E ao se propor desse modo a própria norma cria a possibilidade da sua negação lógica [...] Nesse sentido, ‘o anormal, enquanto anormal, é posterior à definição do normal, é a negação lógica deste’ [...] uma norma só vem a ser norma, exercendo a sua função normativa ou de regulação, mediante a antecipação da possibilidade de sua infração [...] O anormal é uma relação: ele só existe na e pela relação com o normal. Normal e anormal são, portanto, termos inseparáveis. E é por isso que é tão difícil definir a loucura por si mesma. (FRAYZE-PEREIRA, 1984, P. 21-22).

A partir do século XVIII, surge uma psicologia, ou seja, “um conhecimento da interioridade psicológica do homem, a partir da consciência pública tomada como forma universal e válida da razão e da moral, para avaliar os homens.” Pode-se dizer que a moral sustentava o conhecimento psicológico. (FRAYZE-PEREIRA, 1984, p.81).

Carrara (1998) evidencia a “psiquiatrização” da loucura, ou seja, o psiquiatra era aquele profissional dotado de capacidade técnica, disposto a cuidar do “louco”. Ressalta-se, que segundo este autor, de qualquer forma, o paciente era submetido às intervenções terapêuticas desta instituição, mesmo que houvesse outros meios capazes de propiciar um melhor tratamento.

Segundo Frayze-Pereira (1984, p.16), nesse contexto da profissionalização e da instituição de um local para o diagnóstico e tratamento da loucura, a nosografia surge como uma possível classificação metódica das doenças segundo o caráter distintivo de cada classe, como por exemplo, a esquizofrenia é o termo “para caracterizar certos fenômenos como a fragmentação do fluxo do pensamento e a ruptura do contato afetivo com o ambiente”.

Goffman (1974) e Foucault (1999), segundo De Tilio (2007), caracterizaram o hospital psiquiátrico como dispositivo disciplinar de aprisionamento de corpos, ou instituições totais que controlavam o tempo, o espaço e as ações dos internos. Estes, ocupavam uma posição de submissão perante os profissionais. Era nítida a distinção entre submissos e controladores e que era corriqueiro haver o uso de medidas diferentes das terapêuticas, ditas legais, ou seja, muitas vezes o excesso existia. Não raro havia violação da integridade física dos internos. As torturas eram comuns. Dessa forma, aduz Foucault (1999), que essas atitudes estavam longe de possibilitar qualquer tratamento e cura, mas somente serviam para provar os

contrastes, controle e submissão. Fácil constatar atualmente ainda a existência de tais práticas, capazes de violar o mínimo da dignidade humana, tão claramente explícita no Artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

Através de estudos de Foucault (1975), Frayze-Pereira (1984) elucidam claramente que a loucura nada mais é do que um fenômeno psicocultural, ou seja, além de haverem disfunções psicológicas intrínsecas no ser humano, está presente também a interpretação que a sociedade faz sobre aquela disfunção. Neste caso, o que existe é a “desumanização” do ser humano, pois assim a sociedade o vê.

Sobre a desumanização do “louco”, esse ser humano já nasce destituído de quaisquer meios que o qualifiquem como criatura humana e, ao adentrar em tais meios ou instituições destinadas ao seu abrigo e suposto tratamento, conseguem perder o que já não tinham, a mínima dignidade capaz de serem reconhecidos e se autoreconhecerem como seres dignos de respeito e atenção.

Nessa perspectiva, Gonçalves e Sena (2001, p.49) explicam que “tratar do doente mental foi sinal de exclusão, reclusão e asilamento. Hoje, esta realidade ainda existe, porém de forma mais consciente e menos exclusiva”. Somente pelo fato de conviver com os “portadores de sofrimento psíquico”, já é possível sentir o isolamento e o preconceito.

Toda essa discussão acerca do conceito de loucura busca elucidar, para se possível, delimitar, a atuação estatal na tutela dos indivíduos, doentes mentais ou não, ou seja, o Estado tem a função de proteger todos esses indivíduos de quaisquer hostilidades do meio, e o Direito se constitui em um dos seus braços para exercer esta função protetora.

Quanto ao Direito Penal, Prado, (1999, p.47), enfatiza que a sua função é “a proteção de bens jurídicos essenciais ao indivíduo e à comunidade”, da mesma forma, Batista (1996, p. 48), afirma que “a missão do Direito Penal é a proteção dos bens jurídicos, através da cominação, aplicação e execução da pena.”

Adentraremos agora na análise crítica, de como o Direito Penal se relaciona com o portador do transtorno mental, especificamente no que tange às Medidas de Segurança que são meios através dos quais o Estado busca tutelar a sociedade, em face dos atos cometidos pelos portadores de transtorno mental. Discutiremos, até que ponto o argumento da “proteção dos bens jurídicos essenciais” (Prado, 1999, p. 47), é legítimo para sancionar os portadores de doença mental.

3. RELAÇÃO DO DIREITO PENAL COM A LOUCURA

A forma como o Estado, através do Direito Penal, se relaciona com o portador de doença mental é discutida desde a instituição dos primeiros códigos. A partir de estudos de Morel sobre a degenerescência e de Cesare Lombroso acerca da antropologia criminal, foi possível a formação dos primeiros diplomas legais em que os doentes mentais se inserem. Com o primeiro código penal de 1830, pôde-se perceber que os “loucos” ainda não eram dotados de direitos, ou seja, não eram considerados sujeitos de direito, pois não apresentavam segundo pensamentos da época, características como o livre-arbítrio das decisões e responsabilidade de seus atos e, com isso, lhes restava o tratamento em Santas Casas de Saúde (espécie de asilos). (DE TILIO, 2007).

No final do século XIX, uma corrente da criminologia, a escola positivista possibilitou ao Direito Penal uma aproximação com a metodologia científica da época. Destacando alguns autores como Lombroso, Enrico Ferri e Raffaele Garofalo. Esse movimento possibilitou uma crítica à Criminologia Clássica, “usando como base o método empírico indutivo.” Essa escola positivista, tendo como Lombroso um de seus maiores expoentes, baseava em causas estritamente biológicas capazes de possibilitar a caracterização de uma pessoa propensa à prática de algum ato. Porém, esta foi superada, sendo o crime analisado isoladamente, e as características físicas e psíquicas de quem o praticou, estudadas paralelamente ao ato. (MARAFANTI, et al, 2013, p. 3).

Após 60 anos, com o novo Código Criminal Brasileiro em 1890, segundo De Tilio (2007), os juristas da época entendiam que o “louco” deveria ser responsável pelos seus atos. Da mesma forma como eram tratados no código anterior, os doentes mentais ainda eram considerados como pessoas destituídas de racionalidade, de livre-arbítrio e também de autonomia dos atos, mas diferentemente do pensamento anterior, a loucura não estava relacionada com algum tipo de desvio da racionalidade ou do intelecto, e sim, tratava-se de um desvio moral.

Nessa época (final do século XVII), qualquer ato confrontante com as normas sociais, como por exemplo, delírios, crimes, comportamentos bizarros, eram intitulados como atentatórios à moral. Merece dizer que esse foi um momento de equiparação dos doentes mentais com homossexuais, prostitutas e embriagados por exemplo. Essa inadequação do comportamento dos “loucos” perante a sociedade necessitava então de ser medida, ou seja, era preciso que algum profissional dissesse se havia a possibilidade de tratamento, em quanto tempo etc. Os profissionais na época aptos a realizarem tal trabalho foram os médicos

alienistas, o perito, o psiquiatra, que de certa forma, passaram a fazer parte dos tribunais prestando seus pareceres. (DE TILIO, 2007).

Estes peritos davam seus pareceres tanto na esfera cível quanto na criminal. No tocante à esfera cível, se questionava a respeito da celebração de atos contratuais, por exemplo, se envolver em negócios jurídicos, direito de herança, capacidade do exercício do pátrio-poder, votar e ser votado etc. No artigo 5º do código civil de 1916 os incapazes absolutos são tratados como “loucos de todo gênero.” Porém, há que se pensar na existência de gradações da loucura, ou seja, é de extrema necessidade que seja mensurado o grau do transtorno mental, para, a partir daí, haver a interdição. Dessa forma, o perito deve se encarregar de avaliar o diagnóstico do paciente e não sua capacidade civil de forma isolada. A capacidade civil deve ser a consequência e o resultado do diagnóstico do grau de transtorno mental aferido. (FONTANA-ROSA, 1996; MOURA, 1996; apud DE TILIO, 2007).

No âmbito penal, de acordo com o código de 1940, em seu artigo 26 encontramos:

Art. 26 – É isento de pena o agente que por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, no 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.

De acordo com De Tilio (2007), caso o doente mental passível de entender a ilicitude do ato, cometa um crime, as penas aplicadas deveriam ser reduzidas de um a dois terços e, de outro modo, não sendo capaz de entender, este doente mental deve ser submetido às medidas de segurança. Para os códigos e alguns doutrinadores, de modo geral, as penas e as medidas de segurança são espécies um tanto quanto diversas, sendo a pena o pagamento pelo ato ilícito cometido e a medida de segurança uma espécie de isolamento para o fim de tratamento do doente mental. Outra visível diferença se dá quanto ao tempo limite previsto. As penas têm um tempo pré-estabelecido, enquanto as medidas de segurança têm um tempo máximo indeterminado, sendo essa questão um tanto quanto criticada pela doutrina, uma vez que o tempo de detenção não esteja relacionado à eficácia da recuperação ou mesmo da reinserção social. Adiante abordaremos essa questão.

3.1 AS MEDIDAS DE SEGURANÇA

As Medidas de Segurança têm origem no Direito Romano e eram destinadas às crianças, aos jovens e aos “loucos”. A responsabilização pelos crimes era dada de acordo com o grau de maturidade dos agentes. No caso dos doentes mentais, caso praticassem algum ato considerado atentatório aos bons costumes da época, estes não eram castigados já que não compreendiam o que estavam fazendo e, dessa forma, eram encaminhados às suas famílias afim de que estas provessem seus cuidados. Caso o doente não as possuísse, o poder público se encarregaria de tal função. O ambiente destinado a este cuidado era o manicômio judicial, tendo surgido na Inglaterra no ano de 1800. (MARAFANTI, et al, 2013).

A partir de 1890, com o Código Penal republicano, “os incapazes deveriam ser entregues para as suas famílias ou recolhidos em hospitais próprios, se assim exigisse o seu estado mental, para a segurança pública”, ou seja, visava uma proteção social somente. Posteriormente, em 1932, com a Consolidação das Leis Penais, os doentes mentais deveriam ser submetidos à internação em hospital de alienados, já que eram considerados isentos de culpabilidade devido ao transtorno mental. Já em 1940, vigorava para as medidas de segurança o sistema duplo-binário que é o seguinte:

o indivíduo poderia ter a pena reduzida ou, em substituição a essa, sofrer internação em manicômio judiciário, bem como em outro estabelecimento psiquiátrico. Nessa última situação, caso o condenado fosse considerado curado, poderia retornar ao cumprimento do restante da pena, caso contrário, se no final do prazo de internação ainda persistisse o estado psíquico patológico, condicionante da periculosidade atual, a internação passaria a ser por tempo indeterminado. (MARAFANTI; PINHEIRO; et al, 2013, p. 4-6).

Atualmente, com a reforma do Código Penal de 1940, vigora o sistema vicariante ao lugar do duplo-binário, ou seja, por este sistema, existe uma substituição. O inimputável, caso tenha praticado algum injusto típico, deverá ser absolvido e ser-lhe-á aplicada medida de segurança. Mirabete (2008) diz que se trata de uma variante do sistema dualista, abolido com a reforma, sendo agora vedada a aplicação cumulativa ou sucessiva da pena com a medida de segurança.

Segundo Greco (2010), as medidas de segurança têm um fim diverso das penas, já que aquelas se destinam à cura ou ao tratamento do inimputável e será prolatada pelo juiz uma sentença a fim de absolver o doente mental, sendo essa sentença chamada pela doutrina de absolutória imprópria. Para Mirabete (2008), as medidas de segurança visam a prevenção,

dando um tratamento curativo aos “loucos”. Estão submetidos às medidas de segurança somente os inimputáveis que são aqueles que não compreendem o caráter delituoso do fato a todo tempo, e os semi-imputáveis que, no momento do fato não tinham capacidade mental de tal compreensão.

Quanto às espécies de medidas de segurança, o artigo 96 do Código Penal dispõe:

Art. 96 – As medidas de segurança são:

I – internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, à falta, em outro estabelecimento adequado;

II – sujeição a tratamento ambulatorial.

Busca-se com as medidas de segurança o tratamento do doente de modo que este não volte a praticar outro ato criminoso e, além disso, possibilitar a cura do transtorno que o acomete. De acordo com o artigo supracitado, esses cuidados podem ser feitos em regime de internação ou através de tratamento ambulatorial. Essa disposição será feita pelo juiz, de modo a atender melhor o estado de saúde mental do indivíduo. (GRECO, 2010, p. 641).

Porém, de acordo com a lei, essa medida tratativa não tem prazo predeterminado, devendo prevalecer até que cessem os transtornos mentais do sujeito. Para tal, o inimputável será submetido a uma perícia médica para ser diagnosticado se ainda existe a periculosidade do agente. Entende-se essa periculosidade como um “perigo para si próprio, bem como para a sociedade que com ele convive” ou “o grau de determinação que tenha o agente para o delito”. Ainda sobre essa não limitação temporal das medidas de segurança, o STF já decidiu por não poder exceder ao limite máximo de trinta anos, conforme se aplica nos casos das penas. (ZAFFARONI, 1997, p. 104; GRECO, 2010, p.643-645).

Segundo assevera Damásio de Jesus (2002), existe uma relação de proporcionalidade entre as penas e a gravidade da infração, ou seja, quanto mais reprovável o crime, maior a pena. Com relação às medidas de segurança, também existe uma proporcionalidade, mas com a periculosidade do indivíduo. Enquanto as penas se relacionam pelo juízo de culpabilidade, para as medidas de segurança, se faz pela periculosidade. Conforme Capez (2005, p. 408), “periculosidade é a potencialidade, a capacidade, a aptidão ou a idoneidade para praticar ações lesivas. Revela-se pelo fato de o agente ser portador de doença mental.”

3.2 CRÍTICAS EM RELAÇÃO ÀS MEDIDAS DE SEGURANÇA

Diante do exposto, em relação às medidas de segurança, nos resta questionar alguns aspectos acerca de sua funcionalidade, bem como sua efetividade, adentrando na seara de um possível desvio de finalidade por parte do Direito Penal, em querer/poder “restringir a liberdade” de um inimputável, sendo essa liberdade essencial à vida, principalmente daqueles que não gozam de uma livre escolha ou estão adstritos aos seus instintos.

Caso constatado pelo perito como doente mental, este “não poderia ser culpabilizado e condenado por lhe faltarem os elementos essenciais constantes na boa adaptação à sociedade”, porém o Estado deveria retribuir o dano causado, já que, mesmo inimputável era responsável. Criou-se então a medida de segurança como legitimadora dessa retribuição, a fim de haver a expiação da culpa com reclusão por tempo indeterminado com o objetivo de prevenção social. (DE TILIO, 2007).

As medidas de segurança, por muitas vezes na doutrina, por exemplo, como aduz Fragoso (1985), é classificada como tendo a mesma função, justificção e fundamento das penas, de modo a prevenir que novos crimes aconteçam, bem como a reafirmação do ordenamento jurídico. Elas fazem parte de um sistema normativo de coerção penal, o que as enquadram na natureza jurídica de “sanção penal”, ou seja, o que acontece na prática não pode ser diferenciado como uma punição ou um castigo por algo, sendo que, de acordo com Zaffaroni (1997) só existe uma etiqueta qualificadora de medida de segurança, mas o que ocorre é a punição por atos praticados. Sobre estas instituições destinadas ao “tratamento curativo” elucida professor Leandro Oliveira Silva com clareza:

Ademais, os estabelecimentos de “tratamento curativo” dos inimputáveis nunca foram encarados pelas pessoas – talvez até pelos próprios funcionários que neles trabalham – como uma instituição de tratamento, de cuidado e respeito, ao contrário, sempre os tiveram como uma arena da punição, como um depósito da escória ou do estorvo humano. (SILVA, 2006, p. 11).

Em um dos episódios mais tristes da história brasileira, a jornalista juizforana, Daniela Arbex, autora do livro *Holocausto Brasileiro*, denuncia as diversas formas de desumanidade em relação aos doentes mentais. Colônia, como é chamado o maior hospício do Brasil, situado em Barbacena-MG, ganhou esse nome em alusão à cidade alemã onde ocorreu o assassinato em massa dos judeus pelos nazistas na Segunda Guerra. Vejamos alguns dos vários episódios constantes no dia-a-dia daqueles que buscavam um tratamento ou conforto

para seu problema:

Fome e sede eram sensações permanentes no local onde o esgoto que cortava os pavilhões era fonte de água. Nem todos tinham estômago para se alimentarem de bichos, mas os anos no Colônia consumiram os últimos vestígios de humanidade.[...] Geraldo Magela Franco, um dos guardas que cuidavam da disciplina em 1969, ano em que foi contratado, ainda lembra em detalhes a rotina que cumpriu por três décadas. [...] – A gente tinha que acordar os pacientes às 5 horas para entregar o pavilhão em ordem para o próximo plantão que começava às 7 horas. Eles eram colocados no pátio houvesse o frio que fosse. Os doentes ficavam lá o dia inteiro e só voltavam aos prédios no início da noite para dormir. (ARBEX, 2013, p.47).

Pode-se dizer, segundo Zaffaroni (1997), nas palavras de Silva (2006), que as medidas de segurança são “materialmente administrativas e formalmente penais”. Somente o conteúdo é de natureza administrativa e, na prática, não passam de penas, tendo em vista as sérias limitações de direitos que acontecem na vida dos doentes. O que deveriam ser medidas administrativas de tratamento, não passam de verdadeiras penas. Arbex (2013) ilustra como essas restrições acontecem na prática. Pior do que perder as roupas, os pertences, etc., é perder a dignidade:

Os recém-chegados à estação do Colônia eram levados para o setor de triagem. Lá, os novatos viam-se separados por sexo, idade e características físicas. Eram obrigados a entregar seus pertences, mesmo que dispusessem do mínimo, inclusive roupa e sapatos, um constrangimento que levava às lágrimas muitas mulheres que jamais haviam enfrentado a humilhação de ficar nuas em público. Todos passavam pelo banho coletivo, muitas vezes gelado. Os homens tinham ainda o cabelo raspado de maneira semelhante à dos prisioneiros de guerra. [...] Sem documentos, muitas pacientes do Colônia eram rebatizadas pelos funcionários. Perdiam o nome de nascimento, sua história original e sua referência, como se tivessem aparecido no mundo sem alguém que as parisse. (ARBEX, 2013, p. 28-30).

3.2.1 PERICULOSIDADE

Para que seja aplicada e mantida a medida de segurança, deve ser levada em consideração a periculosidade do doente mental, ou seja, deve-se avaliar a probabilidade de que o agente tenha alguma atitude reprovável ou criminosa, ou melhor, que volte a delinquir. Silva (2006, p.13), nas palavras de Prado (2002), adverte que “as medidas de segurança, ao contrário das penas, não devem ser necessariamente proporcionais à gravidade dos delitos praticados, mas à periculosidade do delinquente.” Para Pancheri (1997), de acordo com o professor Leandro Oliveira Silva (2006), para a moderna psiquiatria, está ocorrendo uma

desvinculação entre a periculosidade da doença mental, ou seja, a temibilidade do doente não se relaciona proporcionalmente ao cometimento de crimes menos ou mais graves. Assevera Silva (2006) ainda que, ao se adotar como parâmetro essa periculosidade, podem-se ter inúmeros riscos à segurança jurídica constituindo instrumento de controle político.

Segundo Ferrajoli (2002) a periculosidade é um juízo somente, ou seja, não está pautada em casos ou fatos mas em um ato discricionário do juiz. Defende ainda ter as medidas de segurança natureza jurídica de medidas administrativas, já que possuem duas características presentes no âmbito administrativo como a discricionariedade de aplicação e a possível revogabilidade do ato. A discricionariedade se relaciona ao ato da perícia médica na constatação da periculosidade, podendo assim, caso cesse ou entenda o juiz não existir, revogar a medida. (SILVA, 2006).

Questiona o professor Leandro Oliveira Silva (2006) a contradição existente entre o tempo de duração e a periculosidade do agente perante a medida de segurança. Com o objetivo de tratamento do doente mental, visando o não cometimento de crimes futuros, essas medidas tratativas perdem seu fim ao cessar o tempo de duração, pois o doente será posto em liberdade. Nesse sentido:

Imagine agora uma pessoa plenamente inimputável por doença mental: uma vez comprovada a sua anomalia psíquica, é absolvida em virtude de não ser culpável; aplica-se-lhe uma medida de segurança (internação em um centro de tratamento especializado custeado pelo Estado); durante o transcorrer da internação são feitos exames e, após cada um deles, reafirma-se a anomalia psíquica do agente; vencido o prazo máximo de internação (por exemplo, o máximo da pena em abstrato ou, como decidiu recentemente o Supremo Tribunal Federal no habeas corpus 84.219/2005, 30 anos), após o derradeiro exame médico pericial, o agente continua inimputável, é um doente mental, irreversível. O que “faz” o Direito Penal? Toma o inimputável e diz: está cumprida a função do Direito Penal, agora este “problema” é do Juízo Cível, do Estado-Administração. Aqui, é preciso perguntar: Que função é esta? De reafirmar o ordenamento jurídico-penal, dando apenas uma resposta ao ilícito penal cometido? Ou, quem sabe, de punir simplesmente um inimputável?[...] (SILVA, 2006, p. 18-19).

3.2.2 QUESTÃO DE SAÚDE PÚBLICA

O Direito Penal está responsável por promover o tratamento dos doentes mentais através das medidas de segurança, mas trata-se de uma questão que vai além de suas possibilidades. A ressocialização dos que sofrem transtornos psíquicos é questão de saúde pública, ou seja, deverá o Direito Penal atuar somente até a constatação da inimputabilidade e,

a partir daí, caso comprovada, ser encaminhado o inimputável a outros setores estatais afim de que promovam, com competência, o melhor tratamento a ele. As medidas de segurança devem ser formas administrativas de o Estado propiciar ao doente um tratamento curativo, respeitando sempre a dignidade da pessoa humana conforme preceitua o artigo 3º, III da Constituição Federal. O Direito Penal não é hábil a proteger os doentes mentais através das medidas de segurança. Estes doentes precisam de tratamento e isso não cabe ao Direito Penal proporcionar. Onde não couber o direito civil ou o direito administrativo (público), aí sim deverá estar presente o Direito Penal, se fazendo este mínimo e subsidiário. Só de serem as medidas de segurança atribuições do Direito Penal, são passíveis de causar marcas negativas ainda maiores, uma vez que os doentes mentais estão em situações de extrema vulnerabilidade. (SILVA, 2006).

Nas palavras de Rogério Greco:

Cientes de que o estado não fornece o melhor tratamento para seus doentes, devemos deixar de lado o raciocínio teórico e ao mesmo tempo 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 do novo diploma legal que proíbe a criação de novos manicômios públicos.(GRECO, 2010, p.643).

4 A REALIDADE ATUAL. A REFORMA PSIQUIÁTRICA. CRÍTICAS E SUGESTÕES

Diante da realidade atual e tratando da então reforma psiquiátrica, tão discutida, há que se dizer segundo De Tilio (2007), que existe ainda nos códigos legislativos brasileiros uma “qualificação pejorativa” de que os “loucos” são incapazes e perigosos.

No fim da década de 60 foi proposta no Brasil uma reforma em todos os meios à época legitimados a “tratar” de pacientes com transtornos mentais. Essa reforma tem como objetivo diminuir as internações em hospitais psiquiátricos, e principalmente dar total apoio àqueles que um dia estavam internados mas que encontram-se agora “ em liberdade”. Através de programas de governo, deve-se sustentar uma rede extra-hospitalar adequada, como por exemplo, os Centros de Atenção Psicossocial (CAPS)¹, as residências terapêuticas, os centros de convivência, os ambulatórios, os programas de suporte social, além de outros meios que promovam a qualidade de vida e os direitos dos pacientes e de seus familiares. (DE TILIO, 2007).

Essa reforma se caracteriza por um movimento tríplice, ou seja, com um viés social, econômico e político com influência de grupos dominantes, e como um dos objetivos principais, a desinstitucionalização e desconstrução dos manicômios:

Segundo o conceito defendido pela reforma, a desinstitucionalização não se restringe à substituição do hospital por um aparato de cuidados externos envolvendo prioritariamente questões de caráter técnico-administrativo-assistencial como a aplicação de recursos na criação de serviços substitutivos. Envolve questões do campo jurídico-político e sociocultural. Exige que, de fato haja um deslocamento das práticas psiquiátricas para práticas de cuidado realizadas na comunidade. (GONÇALVES; SENA, 2001, p. 50).

Muitos autores têm entendido essa desinstitucionalização como se fosse desospitalização ou até mesmo uma desassistência aos pacientes. Porém, não é essa a proposta. Como já foi dito, o que se quer é um efetivo tratamento aos sofredores com total assistência, mas longe de qualquer aprisionamento e confinamento.

¹Segundo o Ministério da Saúde, 12% da população necessita de algum atendimento em saúde mental, sendo ele contínuo ou eventual, representando um contingente de 22 milhões de pessoas. Com 1.620 Centros de Atenção Psicossocial instalados no país até 2010, o indicador de um CAPS para cada cem mil habitantes ainda não foi alcançado. (ARBEX, 2013, p. 230).

A reforma psiquiátrica de acordo com Britto (2004) se apóia em quatro dimensões estruturantes, quais sejam, a Dimensão Teórico-Conceitual, Dimensão Teórico-Assistencial, Dimensão Jurídico-Política e, por fim, a Dimensão Sócio-Cultural. A primeira está relacionada à produção do conhecimento, ou seja, ao que se fundamenta da prática e da teoria psiquiátrica. Está em jogo nessa dimensão questões conceituais como doença mental, cura, normalidade e periculosidade, por exemplo. Deve-se atualizar alguns conceitos adequando-os às novas práticas. Faz-se uma crítica aos conceitos antigos como asilo e manicômio, dando lugar a outros como serviços substitutivos, tratamento extra-hospitalar, etc.

Com relação à segunda dimensão ou dimensão técnico-assistencial, o que se busca é a construção do modelo assistencial, ou seja, quais os tratamentos podem ser oferecidos de modo a ter um melhor resultado, usando para isso, novas tecnologias, serviços e abordagens. Essa dimensão estruturante busca a substituição dos serviços prestados anteriormente por novos modos de se lidar com o doente mental. (BRITTO, 2004).

A penúltima dimensão, a jurídico-política, se trata de uma nova construção e modificação de normas jurídicas como leis, decretos, etc., as quais estão diretamente relacionadas ao portador da doença mental, bem como tudo o que envolve a Reforma Psiquiátrica. Termos como incapacidade, periculosidade, irracionalidade, etc., ajudam na discriminação social existente e, com as alterações, propiciará um sentimento de integração, bem como a promoção de cidadania e combate ao preconceito. (BRITTO, 2004).

A última dimensão, sócio-cultural, em que está pautada a reforma psiquiátrica, podemos encontrar a relação entre a doença ou doente e a sociedade. Pretende-se com essa reforma, mudar o lugar social da loucura, de modo a reinserir o inimputável no contexto social. Através de projetos de trabalho e lazer destinados aos doentes mentais, pode-se com êxito formar vínculos sociais, causando diretamente melhoria nas condições de saúde e qualidade de vida. (BRITTO, 2004).

Essas dimensões, mesmo que se apresentem de forma separada, relacionam-se diretamente, além de haver uma mútua dependência entre todas estas. Há que se compreender que cada uma delas está contida nas outras, ou seja, uma vez criadas estruturas novas de atendimento, por exemplo, é preciso que já tenha acontecido uma mudança de determinados termos no campo da psiquiatria. Qualquer mudança em uma delas incidirá diretamente nas outras. (BRITTO, 2004).

Esse contexto de reforma psiquiátrica no Brasil foi fortemente influenciado por um momento em que a Itália vivia também momentos de reformulação de seu sistema psiquiátrico, denominado de Psiquiatria Democrática Italiana, tendo como expoente Franco

Basaglia. O psiquiatra italiano passou a ser conhecido mundialmente por ter assumido inicialmente a luta de transformar o que existia em relação à psiquiatria até aquele momento. Dessa forma, de acordo com Amarante (2003), Basaglia se baseou em quatro aspectos que o direcionou para uma produção de questionamentos acerca da estrutura vigente, tanto de técnicos quanto de internos, bem como em relação às funções sociais, políticas e ideológicas do que se entendia por psiquiatria. São eles:

1. A relação de interdependência entre a psiquiatria e a justiça, a partir da evidência das várias funções de natureza jurídica e policial exercidas pela psiquiatria na manutenção da ordem pública.
2. A discussão sobre a origem de classe das pessoas internadas, na medida em que o hospício hospedava, em sua grande maioria, indivíduos de estratos sociais mais carentes.
3. A não- neutralidade da ciência, questionando o saber e as práticas ditas terapêuticas da psiquiatria.
4. O papel e a função social dos técnicos como agentes do poder e do controle institucional. (BRITTO, 2004, p. 52-53).

Com base em uma legislação da década de 30, o modelo de tratamento psiquiátrico proposto no Brasil é a hospitalização e o asilamento do doente, com o objetivo de apartá-lo da sociedade para garantir a segurança da ordem e da moral pública. (GONÇALVES; SENA, 2001).

Há que levar em conta a extrema necessidade de se reformular a estrutura de tratamento ao “louco” infrator, de modo a reinseri-lo no meio social, e quando isso não for possível, que se busquem alternativas de, no mínimo fazer valer os ditames do Artigo 5º da Constituição Federal de 1988, ou seja, devolver a humanidade aos doentes mentais dando-lhes dignidade e respeito, e como sugere De Tilio (2007), é necessário a formação de profissionais que busquem atualizar as leis e principalmente as práticas para que possa garantir a defesa dos direitos dos que sofrem com a loucura.

4.1 LEI 10.216/2001

A fim de dar um tratamento digno aos doentes mentais, bem como atualizar as definições sobre loucura, em 2001 foi criada a lei 10.216. Tinha como objetivo reformular o modelo assistencial em saúde mental, bem como a proteção aos usuários e os seus familiares. De acordo com o criador desse diploma legal, o deputado mineiro Paulo Delgado diz que

“quem encarcera, seda e isola não acredita na razão, nem no resto dela. A lei da reforma psiquiátrica, ao contrário, é humanista, mas baseada em fundamentos técnicos da própria medicina, os quais permitem a realização do tratamento em liberdade”. (ARBEX, 2013, p. 227).

Essa lei federal tem como suporte, duas idéias: a questão da proteção e o direcionamento do modelo assistencial, mas ainda mantém a estrutura hospitalar. Vale destacar também que houve uma mudança significativa com relação ao termo designado ao paciente, ou seja, na legislação de 1934 era usado “psicopata” e, com a atual mudança passou-se a se referir ao “louco” como portador de transtorno mental. De forma geral e didática, Britto (2004) enumera os 13 artigos da lei, dividindo-os da seguinte forma: O 1º e 2º elucidam os direitos das pessoas com transtorno mental, bem como de seus familiares; o artigo 3º explicita a responsabilidade do Estado; do artigo 4º ao 10º estão as definições e regulamentações sobre os tipos de internação; o artigo 11 trata das pesquisas envolvendo pacientes; no artigo 12 está disposto sobre a criação da Comissão Nacional para o acompanhamento da implementação da lei; e por fim, no artigo 13 sobre sua entrada em vigor. (BRITTO, 2004,).

Mesmo com toda dificuldade enfrentada para a elaboração desse diploma legal a fim de transformar a situação vivida pelos doentes mentais no país, a lei 10.216/01 ainda não logrou êxito, pois, a mesma “dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental”, mas não há nada explicitando questões sobre esse modelo assistencial ou alguma substituição do modelo asilar. Percebe-se que esta lei ainda está fundamentada no questionado “modelo hospitalocêntrico”, como se pode notar no artigo 4º, parágrafo 2º, ou seja, que a pessoa seja tratada de preferência em serviços comunitários de saúde mental. (BRITTO, 2004, p.96).

4.2 REFORMAS E SUGESTÕES

Vários autores questionaram as instituições totais ou hospitais psiquiátricos no período pós Segunda Guerra Mundial. Foucault (1999) aborda as formas de tratamento nos manicômios como a excessiva medicalização bem como o entendimento da loucura como lesão do intelecto e da vontade, devendo estes “desvios” serem adequados aos bons costumes sociais. Desviat (1999) apresenta críticas em função do isolamento ou internamento, sugerindo outros modelos para o tratamento como, por exemplo, o inglês e o americano os quais funcionam como comunidades terapêuticas. Segundo o autor, esses países buscavam

fazer os pacientes vivenciarem a realidade social, e não segregando-os, de modo a existir uma horizontalização no tratamento entre pacientes e profissionais.

Esse novo modelo de relação devolvia a alguns pacientes a sua identidade, pois não mais precisavam raspar a cabeça a fim de se igualarem aos outros e de forma inferior aos profissionais. Qualquer tipo de uniforme também deveria ser abolido pelo mesmo fim dos cortes de cabelo. De modo geral, ter identidade é ser completo, ser gente. É poder receber carta sem esta ser violada, é poder conviver com a família e com os amigos, ou seja, é vivenciar os dizeres do Artigo 5º da Constituição Federal de 88.

O objetivo, segundo Desviat (1999) era haver um tratamento longe do encarceramento dos hospitais buscando também não mais enquadrar os pacientes como “doentes mentais”, mas como pessoas que buscavam um tratamento da saúde mental, ou seja, como explicita De Tilio (2007), buscava-se ver a doença como um sofrimento existencial e não como um mal predestinado a ser carregado para sempre.

Esse desencarceramento não se trata de somente derrubar os muros do ambiente hospitalar e transformar a casa em um novo hospital, de modo a ser este doente um peso na vida de quem o fosse cuidar, mas para Gonçalves e Sena (2001), o que se busca é uma reintegração do sujeito à sociedade, à família ou a quem possa suprir realmente suas necessidades. Essa alusão aos cuidados familiares é relevante, uma vez que de acordo com pesquisas sobre a relação da sociedade com o “louco”, este é por muitas vezes mais estigmatizado. A sociedade não acolhe com facilidade o diferente, dessa forma, os parentes ou a família em geral, possuem uma maior sensibilidade às necessidades do portador da deficiência. Mesmo assim, de acordo com Gonçalves e Sena (2001), a família precisará de um vasto apoio de profissionais da saúde mental, educação, serviço social, etc. A reforma psiquiátrica não consiste na “devolução” dos doentes àqueles parentes mais próximos, como se estes por si só tivessem a capacidade e o dever de cuidado.

Para o professor Leandro Oliveira Silva (2006, p.25-27), é necessário um tratamento humanizado, e, com isso, diferente do proporcionado pelo Direito Penal que está caótico, falido e além de tudo é estigmatizante ao doente mental. Para Silva (2006) citando Roxin (1993) podemos aduzir que a prioridade é da assistência social a fim de constatar as reais necessidades e carência, para ser possível uma efetiva reabilitação.

Conforme Gonçalves e Sena (2001), através de pesquisas realizadas sobre essa questão do retorno dos doentes às suas casas, percebe-se que as mulheres são as principais responsáveis no cuidado e tratamento do doente mental na família brasileira. Geralmente essas mulheres fazem um trabalho intermediário em relação à família e a sociedade.

4.3 CRÍTICAS À REFORMA

Não basta tirar o doente das instituições psiquiátricas e abandoná-los de volta à sociedade, pois são seres frágeis, sedentos de cuidados especiais, tratamento. O que acontece muitas vezes é o simples desencargo e descompromisso a fim de tornar a instituição não mais responsável pelo paciente. Dessa forma, as mães ou mulheres cuidadoras, se vêm em situações de extrema responsabilidade e dificuldade:

[...] Laura não pode ficar com mãe, agride ela, morde, senta o pau, e mãe não dá conta de defendê. Eu não posso sair pra nada quando ela tá em casa. Trabiá, passeá, namorá... eu já não sei mais o que é isso (C07). Ele já tentou várias vezes me matá e até matá minha neta de três anos, enforcada. Tentou matá minha filha também, jogou uma barra de ferro nela. [...] aí ele quebrou tudo, eu fiquei três anos sem podê fazê o barracão. Cadê que ele melhorava! (A03) (GONÇALVES; SENA, 2001, p. 52)

Existem casos, não raros, de grande dificuldade em relação ao cuidado dos doentes mentais. Muitos, em momentos de grande crise, ou seja, no pico da tensão, manifestam tentativa de suicídio, se tornam agressivos e com a precária estrutura para os cuidados, e ainda a desinformação e principalmente com o abandono de políticas públicas a fim de auxiliar as famílias no tratamento, gera problemas por vezes muito graves. Junto a tudo isso, para agravar ainda mais o problema, está a carência de algumas famílias que, por muitas vezes não podem sair de casa para trabalhar já que o filho doente mental ficará exposto sem quem preste os devidos cuidados. Esses doentes estão sendo entregues às famílias sem nenhum tipo de averiguação das reais condições financeiras e psicológicas enfrentadas por elas. (GONÇALVES; SENA, 2001).

Necessário criar um programa multidisciplinar com profissionais de várias áreas como, por exemplo, medicina, psicologia, serviço social, etc., capaz de dar amplo apoio à essas famílias carentes, de forma a tratar o problema como um todo. Para Gonçalves e Sena (2001),

a idéia de reabilitação ou reintegração não deve ser entendida como uma adaptação do doente mental a um determinado padrão de normalidade, mas sim como reintegrar-se a si próprio e à rede intersubjetiva, possibilitando ao sujeito o sentimento de estar no mundo. (GONÇALVES; SENA, 2001, p. 53)

Segundo Gonçalves e Sena (2001), as formas de cuidado, de tratamento e de cura, precisam de uma revisão no entendimento sobre o “ser” e “estar” do doente, ou seja, toda a sociedade deve também mudar a forma de se relacionar com o doente mental, sendo necessário recriar e reinventar meios capazes de causar um sentimento nesses pacientes de integrantes do mundo, porém, cada um de seu modo.

Como exemplo de reinvenção e recriação desses meios integradores, podemos perceber no triste episódio do Holocausto Brasileiro, como Daniela Arbex relatou sobre um dos poucos casos de vitória acontecidos no maior hospício do país, o manicômio de Barbacena. A atitude de Mercês Hatem Osório, uma freira da cidade de Belo Horizonte mudou a vida de alguns seres humanos que, antes desse episódio eram tratados como bichos.

De acordo com Arbex (2013, p. 104), “quando chegaram a Belo Horizonte, em 1980, não sabiam comer, nem ao menos usar o banheiro. Passaram a infância sem receber estímulos, e, por isso o quadro de deficiência agravou-se”. A situação era tão séria que Silvio, um interno, foi confundido com um cadáver, estando vivo.

Arbex (2013) conta que com o passar do tempo, os vinte e tantos meninos que foram para passar um dia em Belo Horizonte, não conseguiram mais sair. Mudaram completamente, a ponto de quem os conheceu anteriormente não ser capaz de conhecê-los depois.

Afinal, conheceram a dignidade humana, o que antes, para eles era algo nunca ouvido e muito menos experimentado. A dignidade tratada aqui é o que faz o ser humano ser caracterizado como tal. Antes, estes meninos de Barbacena, não tinham nem aparência humana. Não porque o transtorno mental a tenha tirado, mas quem os fez parecerem como bichos foi o próprio homem, com toda sua racionalidade.

A freira, além de religiosa era psicopedagoga e pôde fazer um trabalho de humanização aos seus alunos, como eram chamados. Cada um no seu tempo de aprendizagem ensinou a ler, escrever, a dormir no colchão. Coisas aparentemente simples para a maioria das pessoas, mas não para quem estava acostumado a fazer xixi e cocô no chão. (ARBEX, 2013).

A reforma nas instituições psiquiátricas não precisa de projetos e atitudes gigantescas. Mas sim de boa vontade e atitude para mudar a realidade. Não quer dizer que não sejam necessários métodos ou planejamentos e investimentos, o que importa é solucionar o delicado problema de resgatar a humanidade perdida dos doentes mentais. Vejamos a atitude de Mercês, citado por Daniela Arbex no livro Holocausto Brasileiro:

No início, não foi fácil ensiná-los. A Nina, por exemplo, demorou seis meses para aceitar o colchonete, algo bem diferente para quem dormiu noites a fio sobre o chão. A certa altura, Mercês ouviu a sugestão de usar um sininho para condicionar os meninos, como se faz com ratos de laboratório. Recusou-se. (ARBEX, 2013, p. 107).

Ainda perdura na sociedade a mesma mentalidade da Antiguidade de desumanização dos “loucos”, ou seja, o simples fato de serem desprovidos de uma tal razão, para alguns “normais” os doentes mentais não podem ser um ser vivo da espécie homo sapiens. De acordo com Arbex (2013, p.108), a agitação de uma menina (Nina), ex-paciente do manicômio de Barbacena, sempre foi “tratada” com medicações que a deixavam dopada como se fosse um robô, mas “com sensibilidade, ela (freira Mercês) acabou descobrindo que as tais crises nervosas de Nina coincidiam com o período menstrual da paciente.” Esqueceram que as doentes mentais também sofrem de tensão pré-menstrual.

4.4 O PRECONCEITO SOCIAL

Em muitos casos, com o despreparo familiar para acolher novamente o doente, este acaba ficando sob a custódia das instituições psiquiátricas, que, mesmo ineficientes para o tratamento do paciente, somente os abriga em suas dependências.

Pode-se perceber segundo Andrade (2007), que os doentes mentais sofrem todos os tipos de preconceitos e estigmas perante a sociedade, o que possibilita sua exclusão do meio social. Os órgãos da mídia veiculam muitas vezes em seus noticiários sensacionalistas dizendo que os “loucos” em geral são violentos e criminosos, mas segundo estudos histórico-antropológicos, sempre se acreditou que as doenças mentais estão associadas à violência, refletindo essa idéia diretamente nos manejos e tratos sociais, ou seja, preconceito e estigma.

De acordo com uma pesquisa realizada na Alemanha entre 1955 e 1964 foi possível constatar que a quantidade de doentes mentais entre os criminosos, comparados à população em geral, não era maior:

Encontram-se também que a idade média do doente mental criminoso por ocasião do crime era 10 anos maior do que a do criminoso da população em geral, sugerindo que a doença mental, ao contrário, retarda a expressão do ato de violência. [...] Não foi encontrada diferença na prevalência da violência em doentes mentais sem abuso de substâncias, comparados com a população em geral. Ao contrário, o risco de violência em indivíduos da população em geral com abuso de álcool ou drogas foi duas vezes maior do que em pacientes esquizofrênicos sem abuso. (ANDRADE, 2007, p. 141).

Chega-se à conclusão então de que a doença mental em sentido estrito não está diretamente relacionada à ocorrência de crimes. Andrade (2007, p.142) questionou se “as pessoas estariam mais seguras se os portadores de doença mental estivessem longe da sociedade?” Chegaram a conclusões de que não existe tal relação, ou seja, os doentes mentais não são os principais ou responsáveis pelos índices de violência social. Como exemplo, “pesquisa realizada na Inglaterra mostrou que, apesar do grande incremento do tratamento de doentes mentais na comunidade, não houve aumento na taxa de homicídio associada à doença mental nos últimos 45 anos, mas ao contrário, houve uma diminuição”. (ANDRADE, 2007, p.142). Nesse mesmo sentido, as pesquisas indicam que quando um doente mental com quadro de esquizofrenia ou alguma psicose ataca alguém, se trata de pessoa de algum familiar ou pessoa que tenha algum laço afetivo e, para Andrade (2007), é muito difícil a vítima ser uma pessoa estranha ao convívio do doente mental.

A pessoa com transtorno mental é, antes de tudo, uma vítima em potencial devido a sua inocência perante as insalubridades sociais e estão em condição de extrema vulnerabilidade, já que muitas vezes não distinguem e identificam situações perigosas devido ao comprometimento de alguma área cerebral relacionada à razão.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O doente mental, pessoa humana tão vulnerável no seio social, merece uma atenção maior por parte do Estado. Como se pôde perceber através dessa análise bibliográfica, sempre houve grande dificuldade de se entender quem são os “loucos”, o que querem e o que são capazes de fazer. Dessa forma, devido à já falada dificuldade de se conviver com “o diferente”, a segregação, estigma e preconceito segregam o portador da doença mental da sua humanidade, sendo por muitas vezes, extirpada sua dignidade, sua honra e até mesmo sua vida.

As Medidas de Segurança, como se pôde perceber, ainda traz consigo características arcaicas, pautadas em um Direito Penal máximo, ou seja, aquele que se faz presente em todos os momentos em que se constata um desvio de atitudes aceitas pela sociedade, sejam estes desvios insignificantes ou não. Como já foi abordado, o Estado possui outros meios mais eficazes para lidar com situações como essa, em que estão envolvidos os doentes mentais. O Direito Penal deve ser competente quando um ato criminoso (penalmente típico) for praticado por um agente culpável (imputável) e, conseqüentemente ao ser praticado esse ilícito por um doente mental, após a devida constatação, este deve ser encaminhado aos setores estatais hábeis a proporcionar um tratamento adequado.

Os doentes mentais precisam de tratamento e não punição por algo que, muitas vezes, não compreendem a ilicitude do fato e muito menos porque estão sendo culpados. Uma das finalidades da pena é a reprovação do ato por parte do agente que praticou este ato ilícito. Podendo ser comparada às penas, as medidas de segurança perdem seu sentido e finalidade. A atuação do Direito Penal agrava o estigma existente na vida dos doentes mentais, sendo um meio de coação e intimidação e, isso jamais contribuirá para uma melhora do seu transtorno.

Para tanto, não há mais como não aceitar a reforma psiquiátrica. Deve-se mudar o conceito sobre as formas de agir, pautadas em princípios humanizadores do doente mental, vendo estes como cidadãos e, principalmente como seres humanos. Trata-se de uma mudança social, tanto por parte do Estado quanto da sociedade como um todo, mas ao contrário do que se pensa, não precisa de investimentos financeiros astronômicos para a construção de prédios, casas, hospitais. O que precisa é um redirecionamento de verbas destinadas aos atuais “manicômios judiciais”, destinando-as à instituições competentes e com vontade de proporcionar um tratamento aos portadores de transtorno mental. É preciso criatividade para reinseri-los na sociedade. O Estado tem aparato profissional para isso.

Pode-se concluir ainda que, com as melhorias geradas com a lei 10.216/2001, é de extrema importância que os profissionais de todas as áreas se mobilizem com a intenção de promover ainda mais a mudança desse contexto social em que vivem os doentes mentais. É necessário que ocorram mudanças desde a criação de novos conceitos acerca das doenças mentais, dividindo cada tipo e reunindo aquelas que apresentam semelhanças e, com isso, possibilitar um melhor tratamento.

Deve ser um trabalho de várias áreas profissionais em conjunto, ou seja, legisladores, assistentes sociais, psicólogos, psiquiatras, médicos, advogados, etc, visando um só objetivo: devolver a dignidade e humanidade àqueles que nasceram ou mesmo adquiriram algum transtorno mental durante a vida.

Encerramos com as palavras do jornalista Hiram Firmino, grande responsável pelas denúncias das atrocidades cometidas no Colônia, manicômio de Barbacena:

...“Hoje, nós começamos a percorrer o “Centro Psiquiátrico” de Barbacena, como o governo insiste em rotular. Os primeiros de seus dezesseis pavilhões. Suas enfermarias, seus pátios. Não encontramos os “loucos” terríveis que supúnhamos. Seres humanos como nós. Pessoas que, fora das crises, vivem lúcidas o tempo todo. Sabem quem são e o que fazem ali. O que os espera no fim de mais alguns dias, alguns anos. Pessoas que pedem para ser fotografadas, pedem a publicação de seus nomes. Insistem em voltar à sociedade, à família, ao afeto, à liberdade. Nem todas, porém. As alienadas, de tão drogadas, de tantos choques, tanta prisão. Crianças que não conseguem nem se locomover. Mas a maioria insiste em ter esperança de ser tratada como ser humano. Ainda há tempo.” (ARBEX, 2013, p. 213).

REFERÊNCIAS

ANDRADE, F. M. **Mídia e poder judiciário – a influência dos órgãos da mídia no processo penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

ARBEX, D. **Holocausto brasileiro**. São Paulo: Geração Editorial, 2013.

BATISTA, N. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 1996.

BRITTO, R. C. **A Internação Psiquiátrica Involuntária e a Lei 10.216/01. Reflexões acerca da garantia de proteção aos direitos da pessoa com transtorno mental**. 2004. 212 f. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública) – Escola Nacional de Saúde Pública, Rio de Janeiro, 2004.

CAPEZ, F. *Curso de Direito Penal – Parte Geral*. Vol. 1, 8. Edição, Ed. Saraiva, 2005.

DESVIAT, M. **A reforma psiquiátrica**. Rio de Janeiro : Fiocruz, 1999.

FOUCAULT, M. **Doença Mental e Psicologia**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1975.

FRAYZE-PEREIRA, J. A. **O que é Loucura?** 3 ed. São Paulo: Brasiliense, 1984.

GONÇALVES, A. M., SENA, R. R. A reforma psiquiátrica no Brasil: contextualização e reflexos sobre o cuidado com o doente mental na família. **Revista Latino-Americana de Enfermagem**. São Paulo, v. 9, n. 2, 2001, p. 48-55.

GRECO, R. *Curso de Direito Penal: parte geral*. 12.ed. Niterói: Impetus, 2010. Vol. 1.

JESUS, D. E. de. *Direito Penal - Parte Geral*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

MARAFANTI, I. et al. Aspectos históricos da medida de segurança e sua evolução no direito penal brasileiro. **Revista de Criminologia e Ciências Penitenciárias**, São Paulo, v. 3, n. 1, 2013.

MIRABETE, J. F.; FABBRINI, R. N.. **Manual de Direito Penal – Parte Geral**. 24.ed. São Paulo: Atlas, 2008.

PESSOTTI, I. (1994). Conceito de loucura na antiguidade. In. PESSOTTI, I., **A loucura e as épocas** Rio de Janeiro: Editora 34, ano. p. 12-51.

PRADO, L. R. Bem jurídico-penal e Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

SILVA, L. O. *Das medidas de segurança: uma reflexão sobre a sua natureza jurídica*. Especialização em Ciências Penais da Faculdade de Direito. Juiz de Fora-MG. 2006.

TILIO, R. A querela dos direitos: loucos, doentes mentais e portadores de transtornos e sofrimentos mentais - Universidade de São Paulo, Ribeirão Preto-SP, Brasil). 2007. Disponível em www.scielo.br/paidéia.

ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELI, J. H. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

____BRASIL. (2001). Lei nº. 10.216 de 6 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110216.htm.

____BRASIL. (1940). *Lei n. 9.714, de 25 de novembro de 1998. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal*. Diário Oficial da União de 26-11-1998. Brasília, DF: Congresso Nacional.

____BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Senado Federal.

