

**DIREITOS HUMANOS E SAÚDE MENTAL NAS INSTITUIÇÕES TOTAIS  
PUNITIVAS: UM ESTADO DA ARTE ITÁLIA-BRASIL SOBRE A  
DETERMINAÇÃO DE MECANISMOS ALTERNATIVOS À PRISÃO  
DECORRENTES ÀS SITUAÇÕES DE DOENÇA MENTAL OU  
ENFERMIDADE**

*Human Rights and Mental Health in the Total Institutions: A State of the Art  
Italy-Brazil on the determination of alternative mechanisms to prison due to  
situations of mental illness or disease*

Federico Favilli<sup>1</sup>

Paulo Amarante<sup>2</sup>

---

Artigo encaminhado: 10/04/2017

Aceito para publicação: 01/12/2017

**RESUMO:** Pretende-se neste artigo abordar aspectos teóricos que norteiam a questão da Saúde Mental nas Instituições Totais Punitivas, além de apresentar a forma como os dois países analisados, o Brasil e a Itália, enfrentam a temática da aplicação de mecanismos penais, processuais penais e de execução, alternativos à internação. Este texto está dividido em quatro partes: na primeira é apresentada uma abordagem das principais convenções internacionais e europeias, além de normativas brasileiras e italianas sobre os temas específicos da tutela da saúde das pessoas em situação de privação de liberdade. Na segunda tem-se uma uma revisão histórica do paradigma da loucura, da criação, consolidação e decadência das instituições totais punitivas e das principais reações do indivíduo numa instituição total. Na parte central do artigo é abordada a relação entre criminologia e psiquiatria na evolução da noção de imputabilidade com estudo das principais escolas criminológicas em relação aos conceitos de periculosidade e culpabilidade do autor; em seguida há uma apresentação das principais patologias e transtornos de interesse psiquiátrico e das relações entre doença mental e crime. Na última parte contrapõem se os casos de aplicação de medidas alternativas e hipóteses de suspensão da execução da pena de prisão, na Itália e no Brasil, decorrentes às situações de doença mental ou enfermidade.

**Palavras-chave:** Saúde Mental. Enfermidade. Instituições Totais Punitivas.

<sup>1</sup> Laureado em jurisprudência pela Universidade de Perugia, Itália. Especialista em Direito e Saúde pela ENSP da Fundação Oswaldo Cruz, FIOCRUZ, Rio de Janeiro / RJ, Brasil. Concentra sua atuação profissional e de pesquisa na área de Saúde Mental, Direitos Humanos, Criminologia e Instituições Totais Punitivas.

<sup>2</sup> Doutor em Saúde Pública, Pesquisador e Professor Titular da Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca da Fundação Oswaldo Cruz, Rio de Janeiro

Criminologia. Execução da Pena. Medidas Alternativas à Prisão. Reforma Psiquiátrica.

**ABSTRACT:** This article discusses the theoretical aspects that guide the issue of Mental Health in the Total Punitive Institutions, as well as presenting the way in which the two countries analysed, Brazil and Italy, face the problem of the application of criminal mechanism alternative to detention. This text is divided into four parts: the first one presents an approach to the main International and European conventions, as well as Brazilian and Italian regulations on the specific subjects of health protection of people in deprivation of liberty. In the second one there is a historical review of the paradigm of madness, of the creation, consolidation and decay of the total punitive institutions and of the main reactions of the individual in a total institution. In the central part of the article the following issues are approached: the relationship between criminology and psychiatry in the evolution of the notion of imputability; the study of the main criminological schools in relation to the concepts of dangerousness and culpability of the author; then there is a presentation of the main pathologies and disorders of psychiatric interest and the relationship between mental illness and crime. The last part deals with the issue of the application of alternative measures to arrest and hypotheses of suspension of the execution of the prison sentence in Italy and Brazil, due to mental illness.

**Keywords:** Mental Health. Mental Illness. Total Punitive Institutions. Criminology. Criminal Execution. Alternatives to Imprisonment. Psychiatric Reform.

## 1 INTRODUÇÃO

No momento da fase executiva do processo penal, embora a responsabilidade penal do condenado seja confirmada através de uma sentença condenatória transitada em julgado, acontece que a exequibilidade da sentença encontre um limite que tem a própria raiz na exigência de salvaguardar alguns direitos inalienáveis da pessoa humana, como a saúde e a dignidade. Diretivas e normativas internacionais impõem uma tutela da integridade psicofísica em atenção à um indivíduo que, destinatário de uma sentença condenatória ou de uma imposição de medida de segurança, mantém, sempre, a qualidade de “pessoa”. Encontrando-se o executado sob a custódia do Estado, é evidente que a este incumbe prestar assistência àquele, na medida de suas necessidades, de modo a fornecer ou proporcionar o mínimo para que não ocorra ofensa ao princípio da *dignidade da pessoa humana*. Quando um indivíduo comete um delito, deve ser tratado como um ser

humano e, mesmo que esteja encarcerado, cumprindo a pena imposta pelo Estado, o maior bem a ser resguardado é a sua dignidade. Ninguém pode reduzir ou minorar esta dignidade, pois um dos objetivos fundamentais da pena deve possibilitar a ressocialização do condenado, limitado em sua liberdade e no exercício de certas garantias constitucionais. A preocupação é, aqui, em torno dos direitos humanos e, a privação de liberdade, não implica postura de um Estado que, além desta punição, impede os direitos assegurados aos detentos. Não se pode confundir o *jus puniendi* (*direito de punir*) do Estado com a violação de qualquer direito humano.

Direitos Humanos são os direitos fundamentais da pessoa humana, estando neles inseridos os direitos à vida, à alimentação, à saúde, à moradia, à educação, ao afeto e livre expressão da sexualidade. Em geral, eles são direitos inalienáveis de qualquer pessoa (sem distinção de cor, raça, sexo, religião, condição social, etc.), que ultrapassam as fronteiras territoriais do Estado no intuito de assegurar a todo e qualquer cidadão todos os meios necessários para a salvaguarda da vida humana e seus demais desdobramentos. Direito à salvaguarda da vida humana que é fundamental, mas não absoluto, limitado às situações de guerra e obrigações decididas em defender o país. Os Direitos Humanos fundamentais só podem ser compreendidos em seu fluir histórico, pois se modificam com o decurso do tempo. Por Norberto Bobbio, os Direitos Humanos: “são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contras velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas” (BOBBIO, 2004, p. 25).

Diante destas características observamos que a população carcerária deve ter preservados os seus direitos, na medida em que a pena reside na privação de liberdade, mas não na privação de outros Direitos Humanos Fundamentais.

## **2 DIREITO A SAÚDE DA PESSOA *IN VINCULIS*: PROTEÇÃO INTERNACIONAL, EUROPEIA, BRASILEIRA E ITALIANA**

---

<sup>1</sup> Estado de detenção, pessoa encarcerada.

O empenho da comunidade internacional sobre os temas específicos de matriz penitenciária, concretizou-se, ao longo dos anos, em uma ampla adoção de enunciações de princípios relativas ao respeito dos direitos humanos das pessoas em situação de prisão e a proteção do ser humano em si mesmo. Varias foram as disposições emanadas em ótica de tutela da pessoa encarcerada, finalizadas, em positivo, à amplo reconhecimento de uma detenção civil. Entre eles, o artigo V da Declaração Universal dos Direitos Humanos, “*Ninguém será submetido à tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante*”, informou também a comunidade internacional sobre a importância da questão da tutela da pessoa encarcerada e da total integridade pessoal.

Todas pessoas têm direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. As penas privativas de liberdade devem ter por finalidade essencial a reforma e a readaptação social dos condenados. (Art. ° V § 1 c/c 6 da Constituição Federal do Brasil/88)

Expressão direta desses artigos são, por um lado, o artigo III da *Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, os artigos VII e X do *Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos* e, sobretudo, a *Convenção contra a Tortura e outro Tratamento ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes*, adoptada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1984, ratificada pela Itália em 3 de novembro de 1988 e pelo Brasil em 28 de setembro de 1989.

Recentemente, em dezembro de 2015, foram aprovadas pela ONU As *Regras Mínimas das Nações Unidas para o tratamento de presos*, conhecidas como *Regras de Mandela*. O documento da ONU é uma atualização do documento *Regras Mínimas para o Tratamento de Presos* aprovadas em 1955 em Genebra. Estas regras tratam também dos presos com transtornos mentais e/ou com problemas de saúde (Regras 109 e 110).

Em âmbito europeu, as *Regras Penitenciárias Europeias (RPE)*, aprovadas pela primeira vez, no ano de 1987, pelo Comitê de Ministros do Conselho da Europa e, subsequentemente, modificadas e atualizadas no ano de 2006, representam a expressão de máxima cooperação europeia sobre o tema penitenciário. Embora elas não abranjam uma carta dos direitos da pessoa encarcerada, tal complexo normativo sem dúvida desempenha um

papel crucial de no direcionamento das legislações nacionais. Já nos Princípios Fundamentais, o artigo I, assegura o respeito da dignidade humana: *As pessoas privadas de liberdade devem ser tratadas com respeito pelos direitos do homem.* Artigos sucessivos asseguram o respeito da saúde dos condenados e, em particular, a parte terceira (art. ° 39-48) do texto normativo, aborda questões relacionadas à saúde, no sentido da organização de saúde, do pessoal, dos deveres do médico e da saúde mental. Assim de acordo com o artigo 39 RPE, *as autoridades penitenciárias devem proteger a saúde dos reclusos que têm à sua responsabilidade.*

No Brasil, os Direitos Humanos constituem a base da Constituição Federal de 1988 e representam os valores e princípios consagrados em todo o ordenamento, tais como a vida, a liberdade, a igualdade, a fraternidade e o respeito à dignidade humana. A saúde, diz o art.º 196 da Constituição Federal, é:

direito de todos e dever do Estado garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Este artigo contém os três princípios básicos que orientam o sistema jurídico em relação ao Sistema Único de Saúde (SUS): Universalidade, Integralidade e Equidade. Na perspectiva da integralidade, as ações de saúde voltadas para a prevenção de doenças e seus agravos, controle e tratamento de doenças crônicas, atenção à saúde mental, atenção à saúde das mulheres presas na base de princípios que assegurem a eficácia das ações de promoção, prevenção e tratamento. O mesmo artigo impõe ao Estado o dever de assegurar, mediante políticas sociais e econômicas, o acesso universal e igualitário da população brasileiro aos serviços públicos de promoção, proteção e recuperação da saúde, sejam os brasileiros contribuintes do sistema formal ou não. Diante deste dispositivo verificamos tanto um direito individual quanto um direito coletivo de proteção à saúde, um direito fundamental e um dever de prestação de saúde por parte do Estado.

A Constituição Federal apresenta, em seu artigo 5º, incisos que tratam das garantias da pessoa presa. A saúde é considerada como um direito fundamental e social do ser humano.

(...) Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

XLV – nenhuma pena passará da pessoa do condenado (...);

XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;<sup>[1]</sup>

XLIX – é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral; (...)<sup>[1]</sup>

L - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação; (...)

LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança.

O apenado não deve perder sua condição de humano, de detentor dos direitos, incluído aquele à saúde. Para garantir as condições de cidadãos das pessoas encarceradas, sujeitos de direito em pleno título, o artigo 38 do Código Penal estabelece que *o preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda de liberdade, impondo-se todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral.*

O código prevê, portanto, a garantia da manutenção dos direitos sociais das pessoas após o encarceramento. Os cumprimentos das penas aplicadas aos condenados devem estar em conformidade com os fins atribuídos pelo ordenamento jurídico e, para isso, temos a Lei nº 7.210 de 1984, conhecida como a LEP, *Lei de Execuções Penais*, o primeiro corpo normativo que destaca as políticas sociais no âmbito prisional. A LEP fundamenta os direitos, deveres, sanções da disciplina e avaliação dos presos, tendo como foco a reintegração social, que busca a prevenção do crime e a preparação da pessoa presa para o retorno ao convívio social. O artigo 10 da LEP estabelece que *a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.*

Conforme estabelecido na LEP, a assistência a ser prestada pelo Estado às pessoas em situação de prisão inclui: assistência Material, à Saúde, Jurídica, Educacional, Social e Religiosa. Em particular, com referimento à

assistência a Saúde, o art. 14, *caput* e parágrafos 2, 3 da LEP, com as alterações trazidas pela Lei nº 11.942/09, assim preconiza:

(...) Art.º 14º A assistência à saúde do preso e do internado, de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.

§ 2º Quando o estabelecimento penal não estiver aparelhado para prover a assistência médica necessária, esta será prestada em outro local, mediante autorização da direção do estabelecimento.

Na Itália, a saúde é incluída entre os bens primários do ser humano, como condição indispensável e essencial de modo que cada indivíduo possa expressar plenamente e livremente a sua personalidade. E, neste sentido, o reconhecimento formal de um direito humano fundamental, traz a reivindicação cristalizada no artigo 32 da Constituição Italiana de 1948 entre os princípios fundamentais do ordenamento constitucional da República: *La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti*<sup>2</sup>

A ambiguidade desta formulação constitui causa primário de um longo debate, doutrinário e jurisprudencial, em torno à natureza e aos conteúdos enunciados pela disposição constitucional. Somente a partir dos anos 70 foi estabelecida uma noção “ampla” de saúde, cujos resultados se concretizaram em um reconhecimento, ao indivíduo, de um direito fundamental primário e absoluto, diretamente tutelado pela Constituição e insuscetível de compressão por parte da administração pública, quando ela atua para tutelar a saúde. A leitura combinada entre o artigo 32 e os artigos 2 e 3 da Constituição, conduziu também a jurisprudência constitucional a compreender o direito à saúde como uma posição subjetiva diretamente tutelada pelo texto supremo, como *direito primário e absoluto, plenamente operativo nos relacionamentos entre privados*. A tutela específica do direito à saúde na prisão é garantida pelo artigo 11 da Lei nº 354 de 1975 sobre o ordenamento penitenciário. O artigo 1 enuncia o

---

<sup>2</sup> A República tutela a Saúde como direito fundamental do indivíduo e interesse da coletividade, e garante tratamentos gratuitos à todos (tradução dos autores)

principio orientador: *il trattamento penitenziario deve essere conforme ad umanità e deve assicurare il rispetto della dignità della persona*<sup>3</sup>.

### **3 BREVE EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA CRIAÇÃO, CONSOLIDAÇÃO E DECADÊNCIA DAS INSTITUIÇÕES TOTAIS PUNITIVAS**

O século XX assistiu ao processo de edificação, consolidação e crise das instituições totais punitivas (cárceres e manicômios). Não obstante consolidadas na estrutura punitiva ocidental, as instituições totais, a partir de meados do século XX, começaram a receber profundos questionamentos. Para a Europa e os Estados Unidos da América aquela ideia de cárcere da modernidade apresentada por Foucault ligada à revolução industrial, à criação do capitalismo e à chegada das sociedades liberais-democráticas, não existe mais. Não somente não existe na realidade, mas nem é um instrumento heurístico para entender o que está acontecendo. Aquele cárcere, na perspectiva do sociólogo francês, pertencia a uma ideologia de progressiva inclusão das classes sociais mais pobres: uma ideia de cárcere em uma sociedade, cuja tendência principal era aquela de incluir pessoas marginais e, em troca, pedindo disciplina e disciplinamento daquelas pessoas. Hoje em dia, nós vivemos em uma sociedade que, ao contrario, é excludente e, neste contexto, o cárcere muda o seu papel originário. Esta instituição não disciplina, nem inclui, como fez por mais de 300 anos, mas desempenha, ao contrario, a função de um instrumento que tem como objetivo primário aquele de excluir, materialmente e efetivamente e, caracterizar quem deveria ser excluído: aquela grande faixa de população constituída pela maioria de migrantes (na Europa com a introdução do crime de clandestinidade), presos por crimes de droga, pessoas com baixa escolaridade e marginalizados.

No que tange ao relacionamento entre criminalidade e imigração, sociólogos como Simmel, Schutz, Sayad e Bauman abordaram amplamente a temática sobre o “estrangeiro” e tentaram uma forte oposição aos pontos de vista, difundidos nas opiniões publicas de vários países, que associa o estrangeiro com todos os tipos de mal social, incluindo, claro, a criminalidade.

---

<sup>3</sup> O tratamento penitenciário deve ser conforme a humanidade e assegurar o respeito da dignidade da pessoa (tradução dos autores).



Teóricos do *etiquetamento* como Becker e Lemert, em linha de continuidade com a Escola de Chicago de 1882, explicaram como, ao ocorrer de verdadeiros atos criminosos postos em prática por estes sujeitos, a crueldade do círculo será perfeita e o estrangeiro será considerado duplamente responsável: por seu estranhamento e por seu desvio, ademais já implícito e totalmente previsível no seu estranhamento (BAUMANN, 2002). Becker fala de *outsider* para descrever aqueles que não respeitam as normas determinadas pela sociedade. Para a teoria do *etiquetamento* o desviante não é tal por causa do seu comportamento, mas é a sociedade que etiqueta como desviantes aquelas pessoas que cometem determinadas ações proibidas por ela mesma. Um estrangeiro já é malvisto ou impopular, considerando o seu estranhamento (seu sotaque, sua diferente religião, sua diferente cor da pele ou opinião política retrógrada) e, facilmente, se tornará o alvo de suspeito após a ocorrência de qualquer ato criminal ou de desvio.

A análise das instituições prisionais foi abordada, ao longo dos anos, por vários autores. Georg Rusche e Otto Kirchheimer, na obra *Punição e Estrutura Social* de 1939, apresentam o nascimento das prisões, uma forma especialmente burguesa de punição; os autores analisam o caráter dissuasivo e o uso político das sanções carcerárias. O trabalho representou fonte de inspiração para Foucault em *Vigiar e Punir: história da violência nas prisões* de 1975, onde o sociólogo aborda o sistema punitivo-legal ao longo dos séculos. Obra de referência é também *História da Loucura* (1961) sempre atribuída a Foucault; dois trabalhos de notável prestígio teórico que respondiam também às exigências práticas de reflexão sobre os movimentos de natureza política (antipsiquiátricos e anti-carcerários dentro das instituições carcerárias).

Erving Goffman na sua obra de 1961, *Manicômios, Prisões e Conventos*, agrega ao cárcere o asilo manicomial e nos fornece uma compreensão do funcionamento deteriorante das instituições totais correcionalistas (militares, carcerárias, escolares, psiquiátricas e religiosas). Segundo o autor canadense, estabelecimentos ou instituições sociais são locais em que ocorre atividade de determinado tipo e, toda instituição tem tendência de fechamento. O conceito de “instituição total” foi abordado, na Itália, pelo psiquiatra Franco Basaglia (1978), autor da reforma dos serviços psiquiátricos no país, uma das mais radicais do mundo. *A instituição total é aquela que controla ou busca controlar*

*a vida dos indivíduos a ela submetidos substituindo todas as possibilidades de interação social por determinações internas* (GOFFMAN, 1961, p. 16). Goffman divide as instituições totais da nossa sociedade, à grosso modo, em cinco grupos e, trata mais especificamente dos hospitais para doentes mentais e das prisões caracterizando as peculiaridades comuns a todas as instituições totais: todos os aspectos da vida são realizados no mesmo local e sob única autoridade; cada fase da atividade diária do participante é realizada na companhia de outras pessoas, tratadas da mesma forma e obrigadas a fazer as mesmas coisas em conjunto; todas as atividades são rigorosamente estabelecidas em horários (GOFFMAN, 1961, p. 17).

As instituições correccionalistas revelaram no século passado sua total incapacidade de preservar minimamente os direitos das pessoas nelas mantidas, sendo igualmente questionadas em suas capacidades de cumprir os objetivos ressocializadores projetados no modelo do welfarismo penal correccionalista (CARVALHO, 2010, p. 283).

Quando resenhamos as diferentes instituições da nossa sociedade, verificamos que algumas são muito mais fechadas que outras. Seu fechamento ou seu caráter total é simbolizado pela barreira à relação social com o mundo externo e por proibições à saída que muitas vezes estão incluídas no esquema físico.

A partir das obras de Foucault, Goffman, Rusche e Kirchheimer, Melossi e Pavarini, Szasz, todos importantes marcos doutrinários que estruturam os discursos criminológicos críticos nos âmbitos jurídico, filosófico, sociológico, psicológico, psicanalítico e psiquiátrico, o modelo correccionalista-disciplinar e moralizador passa a ser corroído. Em perspectiva acadêmica se potencializa a criação de modelos alternativos aos cárceres e manicômios; no campo das práticas profissionais e da política criam-se movimentos sociais de rutura direcionados à mudança do sistema do sequestro asilar, notadamente os movimentos anti-carcerário e anti-manicomial. No final do século XX assistimos a um processo de reinvenção das prisões e aumento vertiginoso nos índices de encarceramento.

### 3.1 As reações do indivíduo-internado numa instituição

A crescente sensibilidade, especialmente nos últimos anos, em relação à tutela da saúde das pessoas presas é resultado também da mais diversificada composição da população carcerária; hoje em dia muito mais heterogênea do que no passado. Nela é possível encontrar, ao contrário do que antigamente, sujeitos que pertencem às classes sociais, profissionais e culturais mais elevadas e não somente pobres e sujeitos em situação de vulnerabilidade social. Eis aumentou a criminalidade chamada de "*colletto bianco*" invenção de Edwin Sutherland, (*White Collar Crime*<sup>4</sup>), representação melhor do progressismo do *New Deal* e, caracterizante, pela maioria, por comportamentos criminosos de políticos, empresários, profissionais e funcionários e ao lado a sempre mais crescente criminalidade ligada à crimes políticos e ao terrorismo. No ano de 1940 E. Sutherland identificou uma particular tipologia de crimes realizados no interior de entidades comerciais, indústrias, financeiras e profissionais, por pessoas de elevada classe e prestígio social. O termo *White Collar* encontra a sua justificação no facto que, de acordo com a moda do tempo, as pessoas de classe social alta, costumavam vestir camisas brancas. Hoje em dia é utilizada a designação de *criminalidade económica* porque os ilícitos são realizados no mesmo contexto em que se produzem bens e serviços e, os autores, são pessoas que ocupam cargos de gestão nas empresas mesmas ou posições de prestígio no mundo do trabalho.

Pela primeira vez chega a ser sujeito criminal não somente aquele que, outrora, se encontrava na base da pirâmide social, mas, também, quem residia no ápice dela. A heterogeneidade da população carcerária, a superlotação dos presídios, o sofrimento provocado pela limitação da liberdade pessoal, o desconforto decorrente da possibilidade de exercer as opções e direitos apenas em forma mediada e através de procedimentos bem determinados, representam fatores que favorecem um maior aumento da ocorrência de reações psicopatológicas à condição de prisão.

A chegada, voluntária ou não, e a conseqüente permanência forçada em estruturas punitivas totais como o cárcere ou hospital psiquiátrico judiciário,

---

<sup>4</sup> Tradução: Crime de colarinho branco

podem provocar reações psicopatológicas de diferente tipologia e gravidade clínica. O impacto com o cárcere representa, em particular para todos os sujeitos que experimentam a primeira detenção, um momento assaz traumático e dramático e, se maiores se apresentam as capacidades de adaptação de sujeitos que já tinham sofrido a experiência carcerária, mais atribulado será o processo de adaptação para aquelas pessoas que entram pela primeira vez em uma estrutura cujas características principais são a rigidez da organização e a limitação de liberdade. A instituição total cria uma barreira entre o internado e o mundo externo que gera uma rotura nítida com o passado: a "morte civil" utilizando uma expressão do sociólogo canadense; ou seja, a perda de todos os papéis em virtude desta barreira. As *mutilações* e *ataques* que a pessoa internada vivência são várias: o despojamento do seu papel na vida civil pela imposição de barreiras no contato com o mundo externo, o enquadramento pela imposição de regras de conduta, o despojamento de bens que o faz perder seu conjunto de identidade e segurança pessoal (GOFFMAN, 1961).

Goffman fala especificamente de "Processo de Mortificação do Eu":

na linguagem exata de alguma de nossas mais antigas instituições totais, começa a uma série de rebaixamentos, degradações, humilhações e profanações do eu. O seu eu é sistematicamente, embora muitas vezes não intencionalmente, mortificado.

O indivíduo é despido da sua personalidade real e a personalidade que lhe é induzida, não só pela instituição como por toda sociedade. (GOFFMAN, 1961, p. 24)

Quando o internado chega ao hospital ou cárcere sofre um processo de "mortificação do eu" que suprime a "conceição de si mesmo" e a "cultura aparente" que traz consigo, que são formadas na vida familiar e civil e não são aceitas pela sociedade. À frente de um enfraquecimento da própria autonomia, perda de comodidades materiais, perda decisão pessoal e tudo aquele que uma instituição fechada pode apresentar, o preso tenta enfrentar esta tensão entre o "mundo original" e o "mundo institucional" através do desenvolvimento de várias técnicas de adaptação, verdadeiras respostas às regras de casa.

Goffman explica, na sua obra *Manicômios, Prisões e Conventos*, algumas técnicas geralmente adotadas pelo internado para limitar e enfrentar

esta tensão *intra moenia*. A primeira é o "afastamento da situação" onde o internado, o qual não pode confiar em seus companheiros por causa da pouca lealdade da instituição total, deixa de dar atenção a tudo e manifesta desatenção e abstenção aos acontecimentos de interações. A segunda chama-se de "tática da intransigência", geralmente temporária e típica da primeira fase da internação, onde o paciente ou encarcerado intencionalmente desafia à instituição ao visivelmente negar-se a cooperar com a equipe dirigente. Segue a "colonização", útil para reduzir a tensão entre os dois mundos onde o pouco do mundo externo dado pelo estabelecimento é considerado pelo internado como um todo. A colonização é a consideração da vida institucional como desejável em relação às experiências ruins no mundo externo. A "conversão" representa o momento de grande entusiasmo pela instituição, durante o qual o internado parece aceitar a interpretação oficial e tenta representar o papel do internado perfeito. Enfim, a "imunização" representa o momento no qual o mundo da instituição passa a ser um mundo habitual sem novidades.

Goffman elucida que estas táticas representam comportamentos coerentes que podem ser seguidos; já que a maioria dos internados em instituições totais, prefere o caminho de "se virar":

isso inclui uma combinação um pouco oportunista de ajustamentos secundários, conversão, colonização e lealdade ao grupo de internados, de forma que a pessoa terá, nas circunstâncias específicas, uma possibilidade máxima de não sofrer física ou psicologicamente. (GOFFMAN, 1961, p. 62)

Para Goffman, esses mecanismos de "mortificação do eu" e de reorganização pessoal geram um ambiente cultural que causa no internado a sensação de fracasso, um sentimento de que o tempo de internação é perdido, mas que precisa ser cumprido e esquecido e uma angústia diante da ideia de retorno à sociedade externa.

Em linha teórica o cárcere e qualquer outra instituição fechada não deveria comportar uma negação dos direitos do indivíduo não atingidos pela sanção penal, mas no âmbito penitenciário, a dependência absoluta do indivíduo o transforma incapaz de enfrentar pessoalmente qualquer necessidade. Não podendo o executado obter livremente aquilo de que

necessita, daí surge o dever do Estado de ampará-lo e suportar o ônus que desta relação jurídica decorre, naquilo que diz respeito às necessidades básicas, como a tutela da saúde.

#### **4 CRIMINOLOGIA E PSIQUIATRIA: UMA TRAJETÓRIA HISTÓRICA NA EVOLUÇÃO DA NOÇÃO DE IMPUTABILIDADE**

Antes do surgimento do pensamento moderno, em matéria penal, o direito violado somente era considerado essencialmente baseado nos princípios de intimidação e vingança. O autor do crime era abalizado como uma ameaça ao soberano e, por isso, submetido a um julgamento necessário e utilizado pelo soberano para se vingar. Geralmente era a pena estabelecida uma punição severa, suplício, tortura até a morte, realizada em público para que todos pudessem ver o que significava instigar a autoridade suprema. Esta prática típica das épocas em que o poder estava firmemente nas mãos da aristocracia e do clero durou, até que, no século XVIII, surgiu a corrente ideológica do Iluminismo que, da França, se espalhou pela Europa. Ela afirmava os princípios de liberdade e igualdade de todos os homens, expressão de um direito natural primordial que se perdeu devido à disfunção das estruturas sociais. Era preciso restaurar este direito primitivo e, Voltaire e Montesquieu, acharam que o instrumento mais idóneo era a paridade de todos os cidadãos perante a lei. A lei tinha que substituir a autoridade do soberano e das classes mais poderosas.

Natural aprofundamento da concepção liberal e inspirada pelos princípios do iluminismo foi a *Escola Clássica* do direito penal que se desenvolveu no século XIX e que, por mais de um século, influenciou o pensamento penal. Esta escola, baseada em um método indagativo dedutivo, coloca a parâmetro do direito penal a concepção ético-retributiva da pena. O crime consiste na violação consciente e voluntária da norma penal por um sujeito munido de livre vontade. Para se tornar imputável é preciso que o autor do crime tenha a capacidade de entender o valor *ético-social* das suas ações antijurídicas e que, livremente determinado, ele queria a realização daquela ação. A pena necessita ser compreendida pelo autor do crime como a proporção e correlação necessárias para se livrar do mal feito. Ela precisa ser, portanto,

punitiva em função da gravidade do fato, determinada e obrigatória (Teoria Retributiva da Pena).

Com o advento da *Criminologia Positivista* o princípio da culpabilidade vem gradualmente substituído pela noção de periculosidade do autor. Segundo os autores deste modelo criminológico criado pelo italiano Cesare Lombroso (1835-1909), cujos sequazes foram Enrico Ferri, Raffaele Garofalo e Giulio Fioretti, a centralidade do estudo do fenômeno criminal deveria migrar do estudo do crime como entidade normativa abstrata para a análise do homem natural em concreto. As raízes das teorias “lombrosianas” tomaram forma na obra *A Loucura de Cardano*, um tratado de psíco-história publicado durante a permanência do jurista, médico, filósofo e antropólogo italiano em Viena. Analisando a vida do matemático e filósofo, Lombroso procurou qual relação pode haver entre a genialidade e a loucura. Quem é o criminoso? Quem é o gênio? O que distingue a normalidade da diversidade? Somos homens livres ou condicionados pela genética e pelo ambiente? Partindo da infância de Girolamo Cardano e da história do personagem, Lombroso analisou as ações, os fatos familiares, os sonhos, seguindo um ponto de vista biológico e ainda não antropológico.

Em ano de 1876, Lombroso chegou em Turim, virou professor de Medicina Legal e Higiene e começou a estudar de perto os detidos, buscando confirmação de suas teorias do homem delinquente.

Se la predisposizione a delinquere è innata e ha radici biologiche che talvolta si manifestano anche come alienazione mentale, la pena diventa ingiusta e la redenzione impossibile. Ne deriva dunque una conclusione contraddittoria: da un lato il delinquente nato non dovrebbe essere punito; dall'altro, se non c'è speranza di correggerlo, è ipotizzabile la sua eliminazione fisica con la pena di morte [...] Come la malattia organica, la delinquenza può essere dimostrata attraverso il reperto anatomico che la contiene, il cranio. Così la criminalità può essere mostrata anche attraverso gli oggetti criminali che ne sono una delle espressioni, oggetti da collocare in un

museo scientifico per essere studiati e analizzati (LOMBROSO, 1876)<sup>5</sup>.

À ciência criminológica caberia estabelecer métodos e critérios de observação científica do *homo criminalis* (LOMBROSO, 1876), sujeito o qual, através de um método indutivo experimental, vem sendo identificado, testado, classificado e diferenciado dos demais seres humanos. Assim o sistema penal volta-se à essência do autor, avaliando sua propensão ao crime, estabelecendo juízos relativos ao processo causal que determinou seu agir. A finalidade da pena é aqui voltada à tarefa de modificar o sujeito a partir da correção dos deficits que potencializam o crime, julgando e punindo a sua história pessoal, familiar, afetiva e, inclusive, orgânica.

A tese de Lombroso era o do delinquente nato e a Criminologia deveria procurar a base do delito na sociedade. Para erradicar o delito deveríamos encontrar a eventual causa no próprio delinquente e não no meio.

O projeto científico é inegociável: realizar análise empírica individual (microscópica) entre os indivíduos integrantes dos grupos que apresentam características delituais, com o intuito de identificar (diagnóstico) a origem casual da patologia (etiologia), de forma a projetar tratamento (prognóstico) para anular ou reprimir o impulso criminal (periculosidade). (CARVALHO, 2010, p. 157)

Lombroso enquanto antropólogo cultural tentou representar na tatuagem, signo típico dos jovens de classes sociais desfavorecidas, um indicador de criminalidade e o relaciona com o atavismo. Seria esta regressão a formas biológicas primitivas que empurraria criminosos para imprimir indelevelmente, no corpo, desenhos, símbolos e escritos. O método analítico de Lombroso, reconhecido por expertos no mundo todo, baseia a hodierna

---

<sup>5</sup> Tradução livre: Se a predisposição a delinquir é inata e tem raízes biológicas que às vezes se manifestam também como alienação mental, o castigo torna-se uma redenção injusta e impossível. O resultado é, portanto, uma conclusão contraditória: por um lado, o agressor nascido não deve ser punido; Por outro lado, se não há esperança de corrigi-lo, a eliminação física com a pena de morte é hipotética [...]. Como a doença orgânica, a delinquência pode ser demonstrada através do achado anatômico que o contém, o crânio. Assim, a criminalidade também pode ser mostrada através dos objetos criminosos que são uma das expressões, objetos a serem colocados em um museu científico a ser estudado e analisado.



pesquisa criminológica e a sua, é uma abordagem multidisciplinar: analisava a personalidade nos seus vários aspetos na tentativa de definir a periculosidade social. Em ocasião do seu funeral, no dia 21 de outubro de 1909, o deputado socialista Enrico Ferri pronunciou um discurso, em sua homenagem, colocando Lombroso entre os principais estudiosos de sua época, definindo o pensador como o produto nacional mais exportado. Ele pronunciou as seguintes palavras:

è stato il portatore di ogni verità scientifica umana, contribuendo con i grandi suoi predecessori quali Darwin, Spencer, Pasteur, a trasformare il concetto che l'umanità aveva dell'universo, della vita e dei suoi destini<sup>6</sup> (FERRI, 1909, ocasião do funeral de Lombroso).

Ao contrário do pensamento positivista, a *Criminologia Crítica*, nascida nos primeiros anos de 70, cujos adeptos principais são Baratta, Pavarini e Melossi na Itália, Nilo Batista e Vera Malaguti no Brasil, Zaffaroni, Amiyar, Taylor, Wacquant, Walton e Young, ecoando em outras partes do mundo tem como objeto de estudo o controle social e as categorias que exercem hegemonia e o exercício de poder. Este poder pode se apresentar em forma dúplex: institucionalizado, através do Estado que tem ingerência total sobre o ser humano ou difuso, ou seja, diluído na sociedade onde, desde o nosso nascimento, estamos sob formas de controle social (família, educação, religião, medicina, ideologias, mídia e medo). A Criminologia Crítica, através de um método indagativo negativo quer trazer questionamentos e indagar quem é o criminoso, procura questionar a ordem social, ataca os fundamentos do castigo aplicado às minorias e, por consequência, a não punição do Estado. Do ponto de vista formal, a periculosidade restará adstrita à identificação do inimputável psicológico, sujeito incapaz de compreensão da ilicitude do fato e de determinação conforme as expectativas do direito e, portanto, irresponsável criminalmente. Sucessivamente, na Inglaterra, a Criminologia Crítica, se dividiu em dois percursos: o primeiro, “realista de esquerda”, representado por Jock

---

<sup>6</sup> Tradução livre: Ele era o portador de toda verdade científica humana, contribuindo com seus grandes antecessores como Darwin, Spencer, Pasteur, para transformar o conceito que a humanidade tinha do universo, da vida e dos seus destinos

Young, que desenvolveu uma crítica do “romanticismo” dos primeiros anos e abordou as problemáticas da criminalidade como problema principalmente nos setores sociais mais desfavorecidos. O outro fenômeno procurou uma verdadeira e própria reforma radical, de tipo libertário, do sistema penal (René Van Swaaningen, *Critical Criminology: Visions from Europe*). Diferente da Criminologia Tradicional, a Criminologia Crítica não questiona as causas dos crimes praticados, mas o por quê determinadas pessoas são tratadas como criminosas, quais consequências desse tratamento e qual sua legitimidade (SMANIO, 1998, p. 20). Em oposição à Criminologia Positivista, questiona as bases da ordem social, sua legitimidade, o funcionamento do sistema suas instâncias e, ainda mostra simpatia pelas classes oprimidas e ataca o fundamento moral do castigo e a não punição do Estado (GOMES, MOLINA, 2000, p. 141-142).

Alessandro Baratta (2002), jurista italiano precursor da corrente da Criminologia Crítica, define o *Labeling Approach* como um Novo Paradigma Criminológico ou o enfoque da Reação Social. Pois, os Paradigmas anteriores apesar das diferenças possuíam similaridades, dentre elas: ênfase sobre características particulares que difere a socialização e os defeitos de socialização. O *Labeling Approach* tornou-se centro das discussões nas análises criminológicas. Porque não se pode compreender a criminalidade se não se estuda a ação do sistema penal que a define e reage contra ela. “A ação do sistema penal define e reage contra ela, começando pelas normas abstratas até a ação das instâncias oficiais (política, juízes, instituições penitenciárias que as aplicam” (BARATTA, 2002, p. 86). Para os representantes do *Labeling Approach* o que distingue a Criminologia tradicional da nova sociologia criminal é a consciência crítica que a nova conceição traz consigo que consideram o criminoso e a criminalidade como uma realidade social, construída mediante os processos de interação que a caracterizam.

O status social de delinquente indica o efeito da atividade dos aparelhos ideológicos do Estado de Controle Social da delinquência, pois seleciona a quem deve alcançado tal status mesmo que tenham realizado o mesmo ato punível. Essa teoria é influenciada por duas correntes americanas:

*Interacionismo Simbólico* (psicologia social, George H. Mead) e pela *Etnometodologia* (sociologia fenomenológica, Alfred Schutz). De acordo com o Interacionismo Simbólico, a sociedade (realidade social) é constituída por inúmeras interações contínuas entre as pessoas e pelo próprio indivíduo (self e o mim). Mead demonstrou que os egos (self) das pessoas são produtos sociais, sem deixar de ser propositados e criativos. No que tange a Etnometodologia a contribuição está na ideia da sociedade enquanto construção social; considera que a realidade socialmente construída está presente na vivência cotidiana de cada um e que em todos os momentos podemos compreender as construções sociais que permeiam a conversa, os gestos, a comunicação, isto é, as atividades práticas.

Segundo Molina e Gomes (1997)

[..] as teses “interacionistas” do labeling approach chegam a negar a existência de um conceito de “delito”, por entender que este só tem uma natureza “definitorial”, isto é, tratar-se-ia da etiqueta que o seletivo e discriminatório sistema legal atribui a certos autores e não das qualidades negativas de certos comportamentos (MOLINA & GOMES, 1997, p. 55)

Vera Regina P. de Andrade defende que o paradigma “etiológico”, no qual a criminalidade é o atributo de uma minoria de sujeitos perigosos na sociedade, que, seja pela incidência de fatores individuais, físicos e/ou sociais, representa um maior potencial de anti-sociabilidade e uma maior tendência a delinquir. Relacionando a criminalidade com violência individual.

Refiro-me à mudança do paradigma etiológico para o paradigma da reação social, processada desde a década de 60 do século XX, que deu origem a outra tradição [...] segundo a qual a Criminologia não mais se define como uma ciência que investiga as causas da criminalidade, mas as condições da criminalização, ou seja, como o sistema penal, mecanismo de controle social formal (Legislativo - Lei penal - Polícia - Ministério Público - Judiciário - Prisão - ciências criminais - sistema de segurança pública, etc.), constrói a criminalidade e os criminosos em interação com o

controle social informal (família, escola, universidade, mídia, religião, moral, medicina, medo, mercado de trabalho, hospitais, manicômios), funcionalmente relacionados às estruturas sociais. (ANDRADE, 2008, p. 3)

A criminalidade ou criminalização é um fenômeno social construído, “não existe em si e per si”. E está imbricado intimamente à função de Controle e Dominação, ou seja, poder.

Segundo Juarez Cirino dos Santos (2005)

a disciplina é a própria (micro)física do poder, instituída para controle e sujeição do corpo, com o objetivo de tornar o indivíduo dócil e útil: uma política de coerção para domínio do corpo alheio, ensinando a fazer o que queremos e a operar como queremos. O objetivo de produzir corpos dóceis e úteis é obtido por uma dissociação entre corpo individual, como capacidade produtiva, e vontade pessoal, como poder do sujeito sobre a energia do corpo. (CIRINO DOS SANTOS, 2005, p. 3)

A prisão é um aparelho disciplinar construído, segundo Foucault, com vistas ao exercício do poder de punir mediante à alienação da liberdade. Além do aparelho jurídico, econômico, técnico e disciplinar aliam-se outras instituições representantes dos aparelhos ideológicos do Estado, tais como: família, escola, igrejas convergem ações de coação educativa total sobre o condenado.

[...] Como se vê, o indivíduo condenado é objeto de relações de poder e ponto de incidência de relações de saber (técnicas de correção, segundo causalidades psicológicas da história individual. [...] o sistema carcerário é marcado por eficácia invertida: em lugar de reduzir a criminalidade, induz os condenados em carreiras criminosas, produzindo reincidências e organizando a delinquência. (CIRINO DOS SANTOS, 2005, p. 5)

Não se deve deixar de explicitar o caráter “secular seletivo estigmatizante”. É notória a política de criminalização da pobreza, dos negros, da rua (“não lugar”) e a proteção/ “imunização” da riqueza, dos brancos, dos espaços de poder.

Em relação ao conceito de imputabilidade, a mesma se pode definir como a possibilidade de se estabelecer o nexo entre a ação e seu agente, imputando a alguém a realização de um determinado ato. Somente as pessoas que possuem entendimento de caráter ilícito de algumas condutas, que possuem então sanidade mental e maturidade, podem ser consideradas imputáveis. Quando existe algum agravo à saúde mental, os indivíduos podem ser considerados inimputáveis, se não tiveram discernimento sobre os seus atos ou não possuem autocontrole; neste caso são isentos de pena. Porém, explícita Carvalho:

A ausência de responsabilidade criminal não impede a edificação do sequestro asilar aos inimputáveis. Declarada a inimputabilidade, entra em cena, em sua integridade, o corpo criminológico para aplicação de medida curativa com a finalidade de cessar ou diminuir a índices aceitáveis a periculosidade do sujeito. Em sentido oposto, em relação aos imputáveis, ao direito penal compete estabelecer as condições de responsabilização e as formas de aplicação e de execução das penas. (CARVALHO, 2010, p. 157)

Enfim, os semi-imputáveis são aqueles que, sem ter o discernimento ou autocontrole abolidos, têm-nos reduzidos ou prejudicados por doença ou transtorno mental.

#### **4.1 As patologias de interesse psiquiátrico e cárcere: um estudo sobre os transtornos mentais e a relação entre doença e crime**

Em âmbito criminológico se tentou estabelecer uma correlação entre doença mental e crime. Alguns estudiosos afirmaram que o crime representa a expressão sintomática de um transtorno psíquico e que, a doença mental, determinasse comportamentos agressivos contrários à lei. Em contraposição a estes convicções, pesquisas clínicas e estatísticas mostraram que a maioria dos criminosos não sofrem grandes transtornos e que, os doentes mentais, não cometem crimes em percentual superior às pessoas “normais”, apontando

assim a carente correlação entre doença mental e periculosidade. Porém, é necessário conhecer as características mais reiteradas de alterações psíquicas, para entender em que maneira e medida, estas têm incidência sobre um comportamento criminoso. Para tratar os vários transtornos mentais, em psiquiatria e criminologia, se utilizará a terminologia adotada pelo *Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM)*, um manual para profissionais da área da saúde mental que lista as diferentes categorias de transtornos mentais e os critérios para diagnosticá-los, de acordo com a Associação Americana de Psiquiatria (*American Psychiatric Association – APA*). O manual é revisado periodicamente por uma equipe internacional de psiquiatras e maior referência da atualidade no mundo.

Em épocas antecedentes ao iluminismo, as graves anomalias de conduta de certos indivíduos e a incompreensibilidade do comportamento deles, eram entendidos como expressão de uma doença ou efeito de uma possessão demoníaca. Depois do iluminismo, durante os primeiros anos do século XVIII, com o surgimento da psiquiatria, a loucura foi classificada doença mental e, portanto, tratável como as outras doenças do corpo e da mente. A doença mental era simplesmente um defeito da vontade e do autocontrole e tratada por meio de uma terapia moral, através de um sistema educativo e pedagógico. Com o desenvolvimento das ciências médicas e do positivismo científico, a doença mental começou a ser considerada como uma doença orgânica qualquer, mas que afetava o cérebro, ao em vez de outros órgãos. O doente era, portanto, internado em hospitais ou manicômios ao fim de e receber um tratamento curativo até a recuperação completa, a qual raramente acontecia; a consequência era, na maioria dos casos, uma internação perpétua.

Também a psicanálise revolucionou o conceito de doença mental afirmando que existem doenças da psique que têm causas psicológicas e não necessariamente orgânicas. As psicoses mesmas eram consideradas resultado de conflitualidade e sofrimento físicos.

O advento do psicofármaco demoliu o mito da intratabilidade dos transtornos mentais: substâncias, como a *clorpromazina*, eram capazes de agir sobre o delírio, alucinações e de conter as manifestações de agressividade, violência, destrutividade que eram o aspecto mais perturbador da loucura.

Foram os psicofármacos, contextualmente ao movimento anti manicomial, os motores que determinaram a reabilitação e reinserção do doente mental na vida social. Com a lei italiana nº180 de 1978 (Lei Basaglia) se determinou a superação do conceito de Manicômio em lugar daquele de Hospital Psiquiátrico Judiciário e a regulamentação do TSO, o *trattamento sanitario obbligatorio* através de uma proibição das internações em manicômios, determinando o esvaziamento progressivo destas estruturas. A lei teve também como objetivo a modernização da impoção clínica de assistência psiquiátrica, instaurando relacionamentos humanos novos com a equipe da estrutura e sociedade, reconhecendo os direitos e a necessidade de uma vida de qualidade dos pacientes e criando estruturas territoriais que respondessem à demanda, abolindo a ligação imediata e necessária entre a doença mental e a noção de periculosidade social. Subsequentemente a lei Basaglia confluiu na lei nº 833 de 23 de dezembro de 1978, que instituiu o *Servizio Sanitario Nazionale*. De fato, somente depois da aprovação do *Progetto Obiettivo Tutela Salute Mentale 1994-1996* e da racionalização das estruturas de assistência psiquiátrica, a serem ativados em todo o território nacional, o encerramento efetivo dos hospitais psiquiátricos na Itália foi terminado. No ano de 2015, conforme ao decreto lei nº 24 de 25 de março de 2013, todos os hospitais judiciais no território italiano foram oficialmente fechados e substituídos por REMS *Residenza Esecuzione Misura Sicurezza*. Pois este evento fez com que a Itália, até o ano de 2017, fosse o único país do mundo a abolir os hospitais psiquiátricos judiciais, representando um marco na história da saúde mental no mundo inteiro, tornando-se referência para a Organização Mundial de Saúde. Inspirado por Thomas Szasz, o psiquiatra italiano Franco Basaglia, desempenhou um papel significativo na reforma da organização da assistência psiquiátrica hospitalar e territorial e, propondo a superação da lógica manicomial.

Non è importante tanto il fatto che in futuro ci siano o meno manicomi e cliniche chiuse, è importante che noi adesso abbiamo provato che si può fare diversamente, ora sappiamo che c'è un altro modo di

affrontare la questione; anche senza la costrizione<sup>7</sup> (Franco Basaglia).

O problema da gestão das patologias psíquicas em cárcere é bastante complexo e debatido, sendo que se trate de conciliar duas temáticas conexas: a primeira é aquela dos transtornos mentais da pessoa internada e, a segunda, é aquela da complexidade do mundo carcerário, com as próprias regras, restrições e burocracia interna. Como antecipado, quando um crime é cometido por pessoas com transtornos mentais, se põe o problema de entender se a doença tinha favorecido ou não a comissão daquele crime. Estatisticamente foi apurada a não necessária correlação entre doença mental e periculosidade, não sendo os sujeitos com doença mental aqueles que cometem mais crimes do que os sujeitos “sanos”. A periculosidade do sujeito precisa ser apurada caso por caso e, nesse complicado papel, a criminologia é chamada para compreender as realidades mais complexas, ajudando o cidadão na complicada tarefa de superar os prejuízos derivantes da doença mental e comissão de um crime. Todavia, a frente de um crime particularmente brutal cometido por um doente mental com atos agressivos e violentos é preciso valorizar também a peculiar reação da opinião pública. Há, neste caso, uma possibilidade de prevenção pelos serviços psiquiátricos para evitar a comissão deste crime? Sem dúvida, a psiquiatria tem limites em relação a possibilidade de futura previsão de uma conduta criminosa por uma pessoa normal, ainda pior em relação a um doente ou enfermo mental.

Abordando agora a análise dos transtornos mentais mais frequentes e a relação deles com a criminalidade, é possível expor, antes de tudo, a *Neurose*. Ela se refere a qualquer transtorno mental que, embora cause tensão, não interfere com o pensamento racional ou com a capacidade funcional da pessoa. Desordem menos severa da *Psicose*, se caracteriza por um excesso de ansiedade. Ela é gerada, segundo a teoria freudiana, por conflitos interiores e fruto de tentativas ineficazes de lidar de maneira satisfatória com conflitos e traumas inconscientes. Não gerando interferência com o pensamento racional

---

<sup>7</sup> Tradução livre: Não é tão importante que, no futuro, não haja hospitais ou clínicas fechadas, é importante que agora provamos que podemos fazer o contrário, agora sabemos que existe uma outra maneira de lidar com essa questão; mesmo sem a restrição



e capacidade funcional da pessoa, nenhum nexos causal emerge entre este transtorno e criminalidade.

A *Psicose*, geralmente definida como qualquer doença mental na qual se verifica uma certa perda de contato com a realidade, constitui uma alteração da capacidade crítica e de juízo. Os portadores desta doença apresentam vivências bizarras, como delírios, alucinações e alterações da consciência do eu.

Os *Transtornos ou Perturbações da Personalidade* formam uma classe de transtorno mental que se caracteriza por padrões de interação interpessoais tão desviantes da norma, que o desempenho do indivíduo tanto na área profissional, como em sua vida privada, pode ficar comprometido. Mais do que os outros transtornos mentais, os transtornos da personalidade apresentam o perigo de uma estigmatização do paciente, gerando sofrimentos e problemas de adaptação social. Entre eles se indicam:

- *transtorno de personalidade esquizoide*, caracterizado por aridez afetiva e insensibilidade moral. Estes sujeitos não expressam ou vivenciam emoções como alegria ou raiva, são introspectivos e, muitas vezes, não têm amigos. Estatisticamente são autores de crimes agressivos ou violentos (roubo, homicídio, violência carnal) e crimes que borbulham por motivações egoísticas ou cometidos com completa indiferença em relação a vítima (roubo a pessoa idosa);
- *transtorno da personalidade borderline*, caracterizado por forte impulsividade e instabilidade em imaginar si mesmo nos relacionamentos interpessoais. Estes indivíduos são muito inconstantes, incessantemente insatisfeitos e intolerantes às decepções e frustrações. Estatisticamente são autores de crimes menores como violação do código do trânsito, sintoma de uma tendência antissocial;
- *transtorno de personalidade narcisista*, em presença de pessoas com arrogantes, superiores e que se acham superiores que os outros. Eles têm tendência manipulatória da realidade e dos outros para mostrar às outras pessoas o quanto são mais “bonitos” e

“superiores”. Ao fim de manter esta imagem, o narcisista chega a cometer crimes, geralmente não violentes, para manter seu *status*;

- *transtorno da personalidade sádica*, caracterizado por utilização da crueldade física ou violência sobre os outros para ter prazer em ver o sofrimento psicológico ou físico dos outros;
- *transtorno explosivo intermitente*, típico de personalidades fáceis a reações explosivas e desproporcionadas a situação apresentada;
- *transtorno de personalidade paranoide*, de pessoas demasiadamente desconfiadas e paranoicas, as quais não conseguem confiar em outros e sempre alegam que vão ser passadas para trás ou que estão tramando e conspirando algo contra. Estas pessoas são geralmente responsáveis de crimes de difamação ou calúnia;
- *transtorno de personalidade histriônica*, característico de pessoas que têm tendência a expressar suas emoções de forma exagerada e teatral. Indivíduos imaturos, muito manipuladores, sedutores e com tendência a controlar pessoas e circunstâncias para conseguir atenção. Crimes típicos são de fraude ou exercer profissões sem algum título;
- *transtorno de personalidade antissocial*, caracterizado pelo comportamento compulsivo do indivíduo afetado, desprezo por normas sociais e indiferença ou desrespeito pelos direitos e pelos sentimentos dos outros. Em âmbito criminal podem ser responsáveis por crimes habituais ou de criminalidade organizada.

A *Oligofrenia* (Retardo mental) é caracterizada por um insuficiente desenvolvimento de inteligência que comporta uma incapacidade nas interações sociais. O deficit intelectual pode ser de forma suave, moderado ou profundo. No que se refere ao relacionamento entre inteligência e criminalidade, no caso de deficit grave ou profundo, o nexó é inexistente porque estes doentes não participam da vida social e não têm oportunidade de comissão de crimes. Os portadores de deficit mais leve são utilizados pela criminalidade organizada, explorados e, geralmente, cometem crimes menores.

Forma diferente da oligofrenia é a *Demência* a qual não é relacionada a um deficit da atividade cerebral, mas é a perda ou redução progressiva das capacidades cognitivas, suficientemente significativo ao ponto de provocar uma perda de autonomia do indivíduo. Ela pode determinar comportamentos criminosos que derivam da perda dos freios inibitórios ou condutas impulsivas, agressões verbais ou físicas, além de crimes sexuais de menor gravidade.

A *Esquizofrenia* é uma doença mental grave caracterizada por comportamento social fora do normal e incapacidade de distinguir o que é ou não real. Ela altera radicalmente a opinião que o individuo tem de si mesmo e do mundo e seu relacionamento com a realidade. Em âmbito criminológico é preciso distinguir duas fases da esquizofrenia: a fase ativa, aguda da doença e a fase residual ou crônica. A primeira fase, a ativa, é caracterizada por sintomas positivos como delírios, alucinações, pensamento ilógico e discurso desorganizado, alterações visíveis do comportamento como impulsos ou agressividade. O individuo percebe perseguições e vozes que lhe impõem determinadas condutas. Na segunda fase, a residual, faltam os signos psicóticos mais característicos: o comportamento é mais linear e persistem episódios de retraimento social. Nesta fase são cometidos crimes menores, como roubos, danos e exibicionismo.

A *Paranoia* é uma psicose caracterizada por delírio crônico, baseado num sistema de convencimentos, não respondentes a realidade. As variedades clínicas de paranoia se distinguem em relação aos diferentes tipos de delírios: *delírio de perseguição*, *delírio querelante*, *delírio reformador*, *delírio de ciúme* e *de grandeza*. O paranoico aparece normal aos olhos dos outros, porém a rigidez psicológica, os convencimentos e as manias de grandeza podem fluir em crimes de varia natureza. Por exemplo, crimes de difamação, moléstia e violência e, também, crimes mais graves como o homicídio ou lesão do suposto assediador ou parceiro considerado infiel.

Em geral, a *Parafilia* é um padrão de comportamento sexual no qual, a fonte predominante do prazer não se encontra na cópula, mas em alguma atividade. A anormalidade deste comportamento sexual pode ser avaliada nos três aspectos distintos: o *médico*, o *sociológico* e o *jurídico*. O aspecto *médico-psiquiátrico* se refere a morbidade das varias perversões; o *sociológico* qualifica como desviantes as condutas contrarias aos costumes de um

determinado contexto cultural (há quem considera ilícita a homossexualidade ou quem a poligamia); o *jurídico* identifica as condutas que constituem crime canonizadas nos códigos. É possível a proposição de duas grandes categorias de perversão sexual: na primeira há a escolha de um objeto anormal para a prática sexual. Neste grupo é possível incluir a pedofilia, onde a criança é o objeto anormal do impulso sexual e o fetichismo e necrofilia, onde o impulso sexual está orientado no sentido de uma determinada parte do corpo ou objeto. Na segunda perversão não é o objeto a aparecer anômalo, mas a finalidade e modalidade da prática sexual mesma. Pertencem a este grupo o voyeurismo, o exibicionismo e o sadismo. Juridicamente, estas perversões têm interesse criminológico direto porque envolvem diretamente a comissão de crimes, como, por exemplo, no caso da violência sexual sobre um menor de idade. Outras perversões têm interesse criminológico indireto, enquanto podem proporcionar uma oportunidade para a comissão de crimes.

Os *Transtornos do Humor* são aqueles nos quais o sintoma central é a alteração do humor ou do afeto. Quando o tom do humor sai da normalidade, ultrapassando os limites compatíveis com o verdadeiro evento de prazer ou frustração vivido pelo indivíduo, pode-se falar de transtornos do humor e, a serem recorrentes, serão episódios de depressão ou, ao contrário, estados de ânimo eufórico e formas maníacas.

Métodos de internação que impõem ao indivíduo um isolamento da sociedade, podem originar o desenvolvimento de uma sintomatologia psíquica caracterizada por ansiedade e delírios. Essas síndromes se diferenciam em:

- *psicoses carcerárias, que favorecem a produção de desequilíbrios psicóticos em sujeitos mais frágeis;*
- *transtornos psíquicos preexistentes à internação que o detento pode ter experimentado em algum momento ou que, nunca diagnosticados, aparecem em cárcere.*

A encarceração pode gerar, especialmente na fase inicial, reações psicogêneas anormais, tais quais autoagressões, depressões e tentativas de suicídios. Fenômenos particularmente ligados ao estado de internação são:

- *a síndrome do encarceramento, rara condição provocada pelas condições monótonas e não estimulantes da vida carcerária, onde os movimentos do corpo inteiro são paralisados com exceção dos olhos, mas as faculdades mentais se mantêm perfeitas;*
- *a síndrome de Ganser, mais frequente nos presos em espera de júízo por ter cometido crimes graves e, diagnosticada, em criminosos que tentaram escapar da prisão ou obter tratamento especial. Também ocorre com pessoas vulneráveis a histeria e hipocondria. Ela se apresenta como uma simulação de transtorno dissociativo com sintomas psiquiátricos severos, exuberante e inusitados. Durante o exame desses pacientes é comum respostas incoerentes, movimentos de intimidação e discurso despropositado com objetivo de convencer o observador de que ele, o paciente, está de fato louco.*

## **5 AS HIPÓTESES DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E APLICAÇÃO DE MEDIDAS ALTERNATIVAS À PRISÃO DECORRENTES ÀS SITUAÇÕES DE DOENÇA MENTAL GRAVE OU ENFERMIDADE: UM OLHAR CRUZADO ITÁLIA-BRASIL**

As problemáticas de interesse psiquiátrico que a instituição total apresenta são essencialmente duas: a gestão das reações de ansiedade e depressão geradas pelo arresto e pela encarceração, muitas vezes manifestantes em arrependimento, remorso e vergonha e, o caso de tratamento de formas psicopatológicas mais graves, o qual precisa de ser continuado em cárcere ou em outra estrutura de tratamento e custódia (na Itália, nas Residenze Esecuzione Misura di Sicurezza - REMS<sup>8</sup>, antigamente Ospedali Psichiatrici Giudiziari – OPG<sup>9</sup> e, no Brasil nos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico ou, à falta, em outro estabelecimento adequado). Neste último caso, encontram-se aplicáveis medidas alternativas à prisão ou suspensão da execução da pena privativa de liberdade no caso de uma doença psíquica que resulta grave para a continuação da execução da pena de prisão. De facto, na eventualidade que as estruturas carcerárias não sejam

---

<sup>8</sup> Residências para a Execução da Medida de Segurança

<sup>9</sup> Hospitais Psiquiátricos Judiciários ou Manicômios

idôneas para exigências de matriz diagnóstica ou terapêutica, os condenados e internos podem beneficiar de instrumentos através dos quais *congelar* temporariamente a execução da pena de prisão e, também, outros instrumentos que permitem ao preso de continuar a expiação da pena em formas diferentes daquela carcerária.

O mecanismo da aplicação de medidas alternativas à prisão junto com aquele de suspensão da pena permite, ao condenado à pena privativa da liberdade, de não entrar em contato com a realidade carcerária ou, se já estiver encarcerado, de sair do cárcere, aproveitando uma modalidade de expiação da pena menos punitiva e mais adequada na perspectiva de uma completa reabilitação e possibilidade de recuperação física.

A partir da década de 70 são desenvolvidos mecanismos penais, processuais penais e de execução com o objetivo de evitar ao preso, que responde à determinados requisitos, a experiência carcerária. As soluções alternativas à prisão formam individualizadas e aperfeiçoadas em inúmeros institutos, da pena pecuniária à suspensão condicional da pena e ao livramento condicional segundo as indicações fornecidas pelas regras de Tóquio, adotadas pela ONU em ano de 1990 e que tiveram como objetivo principal aquele de universalizar as medidas alternativas ao cárcere e promover uma maior participação da comunidade na administração da justiça penal, deixando aos Estados-membros a liberdade de introduzir medidas não-privativas de liberdade em seus sistemas jurídicos. Estes mecanismos legais de desprisonalização foram fortemente criticados e, não sempre, propiciaram a diminuição do encarceramento. No que se refere ao Brasil, ao olhar os últimos dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) de 2014, notamos que houve um aumento geral das indezes de encarceramento no Brasil, sendo hoje o país a quarta população carcerária do mundo e a quinta população prisional feminina do mundo, atrás apenas dos EUA, China, Rússia e Tailândia, uma taxa que aumentou em 567% em 15 anos. Na Itália a situação carcerária e a efetividade dos substitutos penais é bem diferente. Ao contrario do que está acontecendo no Brasil, os últimos dados publicados pelo Ministério da Justiça Italiano em dia 28 de fevereiro de 2017 indicam uma diminuição geral e constante da população carcerária na Itália nos últimos 5 anos. Somente em 2010 os presos

eram cerca de 69.000 e os presos nos estabelecimentos prisionais são, hoje, exatamente 55.929. Mesmo assim a situação esta bem longe de ser ideal. A superlotação é ainda um problema crucial, com cerca de 6.000 pessoas a mais da capacidade total dos institutos. Segundo a associação “*Antígone*”, que publicou, em dia 15 de abril de 2016, o seu 12º trabalho anual “*Galere d’Italia*”, a população está diminuindo, mas a situação do sistema penitenciário não melhora a suficiência em relação a outros países e às recomendações da União Europeia. O único dado confortável é a diminuição dos suicídios, tanto de presos quanto de agentes de polícia penitenciária. O dado pode ser demonstrado pelo fato que o tratamento reservado aos detentos melhorou nos últimos anos, assim como houve uma diminuição de casos de revoltas e motins. Os detentos praticam mais frequentemente atividades extra-carcerárias: trabalham nas fazendas e vendem os produtos nas feiras, estudam na universidade, praticam atividades esportivas, lúdicas, teatrais e de dança.

Nos nossos ordenamentos jurídicos, a pessoa que comete um crime deve sofrer uma punição e a ele se aplica uma pena, muitas vezes privativa de liberdade. Como antecipado, os mecanismos de *congelamento* da pena privativa de liberdade têm como objetivo primário declarado aquele de aplicar medidas substitutivas a pena de reclusão convencional aos criminosos que, entre as várias condições, precisam de tratamento de saúde que pode ser efetuado em lugar diferente do cárcere e, ao mesmo tempo neutralizando a periculosidade social do indivíduo e proteger a sociedade da potencialidade criminal que o doente mental possua.

### **5.1 A legislação italiana**

A custódia cautelar em lugar de tratamento representa uma forma alternativa a custódia prisional para evitar ao condenado a internação no cárcere.

O artigo 286 do Código Processual Penal italiano estabelece que:

Se la persona da sottoporre a custodia cautelare si trova in stato di infermità mentale che ne esclude o ne diminuisce grandemente la capacità di intendere o di volere, il giudice, in luogo della custodia in carcere, può disporre il ricovero provvisorio in idonea struttura del

servizio psichiatrico ospedaliero, adottando i provvedimenti necessari per prevenire il pericolo di fuga. Il ricovero non può essere mantenuto quando risulta che l'imputato non è più infermo di mente.<sup>10</sup>

O supracitado artigo individualiza como pressuposto a "pessoa em estado de enfermidade ou doença mental que exclui o diminui a capacidade de entender caráter ilícito do fato". A *ratio legis* desta norma é aquela de realizar a eventual transferência do sujeito enfermo para uma estrutura do serviço psiquiátrico hospitalar, evitando assim a chegada no cárcere. A atenção às exigências cautelares faz que a internação em estrutura do serviço psiquiátrico não pode ser mantida quando o sujeito não apresenta mais a condição de enfermidade mental. Neste caso, onde permanecem exigências de natureza cautelar, será disposta a custódia cautelar no cárcere.

#### 5.1.1 Enfermidade superveniente

Veze há em que a doença mental ou a perturbação da saúde mental se apresenta superveniente ao delito e à própria condenação. Se a manifestação da patologia se apresenta posterior à sentença condenatória transitada em julgado e impede a execução da pena de prisão será estabelecida internação em um hospital psiquiátrico judiciário (hoje REMS) até a cessão da doença e a revogação da relativa disposição de internação.

O artigo 148 do código penal italiano, no primeiro parágrafo, assim estabelece:

Se, prima dell'esecuzione di una pena restrittiva della libertà personale o durante l'esecuzione, sopravviene al condannato un'infermità psichica, il giudica, qualora ritenga che l'infermità sia tale da impedire l'esecuzione della pena, ordina che questa sia differita o

---

<sup>10</sup> Tradução livre: Se a pessoa estar sujeita a custódia preventiva estiver em estado de insanidade que exclua ou diminua grandemente sua capacidade de entender ou desejar, o juiz, em lugar da custódia na prisão, pode providenciar hospitalização temporária em uma estrutura adequada do serviço hospital psiquiátrico, tomando as medidas necessárias para evitar o risco de fuga. A hospitalização não pode ser mantida quando parece que o acusado já não está mentalmente doente



sospesa o che il condannato sia ricoverato in un ospedale psichiatrico giudiziario ovvero in una casa di cura e custodia.<sup>11</sup>

Antes do Código Rocco não haviam, na legislação italiana, disposições sobre a suspensão da execução da pena em caso de superveniência de doença mental. Somente com a reforma de 1931 se afirmou que *I delinquenti alienati di mente dovevano essere segregati a tempo indeterminato, non già negli ordinati manicomi comuni, ma nei manicomi giudiziari, di cui l'Italia già possiede cinque*.<sup>12</sup> Aos hospitais judiciários se deu uma impostação baseada no tratamento e na terapia com regras inspiradas por senso de humanidade. Tais instituições eram também, além de hospitais que recebiam doentes mentais, lugares de abrigo para simuladores de doença. Os responsáveis da estrutura, descoberto o engano, acabavam de dispor logo a liberação imediata.

## 5.2 A legislação brasileira

Há muito tempo, o doente mental vem sendo objeto de estudo jurídico; a complexidade da matéria, está ligada á questão da multidisciplinaridade que é o doente mental criminoso.

A Constituição Imperial brasileira de 1824, de imediato revoga todas as penas cruéis e de tortura e manda que sejam criados um Código Civil e um Código Penal. Historicamente, a inserção do *louco* em uma legislação aconteceu, no Brasil, em 1830, com a criação do Código Criminal do Império do Brasil. Em seu art.º 10 previa que não seriam julgados criminosos "1. Os menores de quatorze anos; 2. Os loucos de todo o género, salvo se tiveram lúcidos intervallos, e nelles commetterem o crime (...). No art.º 12, o Código previa que "os loucos que tiveram commettido crimes, serão recolhidos às casas para elles destinadas, ou entregues às suas famílias, como ao Juiz parecer mais conveniente" (sic). Os loucos citados neste código são tratados

---

<sup>11</sup> Tradução livre: Se, antes da execução de uma sanção restritiva de liberdade pessoal ou durante a execução, ocorre uma doença mental ao condenado, o juiz, se ele considerar que a enfermidade é de modo a impedir a execução da sentença, ordena que isso seja diferido ou suspenso ou que o condenado seja hospitalizado em um hospital judicial psiquiátrico ou em um lar de idosos.

<sup>12</sup> Tradução livre: Os delinquentes alienados da mente tinham que ser segregados indefinidamente, não nos asilos ordinários ordenados, mas nos hospitais psiquiátricos, dos quais a Itália já possui cinco

por doentes, devendo, segundo o artigo 12 supracitado, ser recolhidos, ou internados, em casas a eles destinados ou entregues às suas famílias, se ele ainda tivesse uma. Porém, o artigo 10 parágrafo 2, traz interessante ressalva estabelecendo que o louco que comete crime, se no momento em que o ato ocorreu estava lúcido e ciente de seus atos, será julgado como pessoa lúcida e, portanto, passível de condenação.

A partir de 1890 houve mudanças significativas quanto à situação penal dos doentes mentais e, apesar de manter a exclusão do ilícito penal no que tange aos loucos, o novo Código Penal da República de 1890, estipula no artigo 27 que os absolutamente incapazes, seja por enfraquecimento senil ou imbecilidade nativa, não podem ser considerados criminosos, bem como aqueles que estiverem em estado de privação dos sentidos e de inteligência durante o ato do crime. Porém não isenta-os de responsabilidade civil. O artigo 29 apresenta uma novidade em relação às ordenações e códigos anteriores, em que independentemente do perigo ou distúrbio da ordem social, os doentes mentais eram apenas jogados de volta às suas famílias. O artigo supracitado estabelecia que *"os indivíduos isentos de culpabilidade em resultado da afecção mental serão entregues a suas famílias, ou recolhidos a hospitaes de alienados, si o seu estado mental assim exigir para segurança do público"* (sic). A internação será assim devida apenas se o doente apresente algum tipo de perigo à segurança pública.

O Código Penal de 1940, atualizado pela Reforma Penal de 1984, e inspirado pela codificação italiana Rocco (Código Penal Italiano e Código Processual Italiano de 1930), considera inimputáveis os menores de 18 anos e os doentes mentais: *é isento da pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento*. Segundo esta disposição, o inimputável não comete crime, mas pode sofrer sanção penal. A aplicação de medida de segurança se baseia na periculosidade do agente, e não na sua culpabilidade. Serve para evitar que o agente inimputável que tenha praticado a infração penal, mostrando periculosidade, não cometa outro crime e receba tratamento adequado.

Em relação a aplicação de medida de segurança, de acordo com o artigo 96 do Código Penal, deverá ser cumprida em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico, ou na falta deste, em outro estabelecimento adequado, ou ainda poderá ser aplicado o tratamento ambulatorio

### **5.2.1** Enfermidade superveniente

No Brasil, em caso que a doença ou a perturbação de saúde mental se apresente superveniente ao delito e a própria condenação, o juiz poderá determinar a internação do condenado em Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (LEP, art.º 108; Código Penal, art.º 41). O caso em exame é aquele do condenado, cuja situação mental tinha sofrido um agravamento em termos de doença mental e, disciplinado no artigo 41 do Código Penal:

O condenado à quem sobrevêm doença mental deve ser recolhido a hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, à falta a, a outro estabelecimento adequado.

Esta norma impede a permanência do condenado acometido de doença mental em estabelecimento penal comum, devendo ser encaminhado a hospital de custódia ou tratamento psiquiátrico, caso sobrevenha tal enfermidade no curso do cumprimento da pena. Contudo, uma vez verificado que a situação é definitiva, o artigo 183 da LEP impõe que a pena deve ser substituída por medida de segurança mediante incidente próprio:

Quando, no curso da execução da pena privativa de liberdade, sobrevier doença mental ou perturbação da saúde mental, o Juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público, da Defensoria Pública ou da autoridade administrativa, poderá determinar a substituição da pena por medida de segurança.

A diferença entre a mera transferência para hospital psiquiátrico e a efetiva substituição por medida de segurança está no fato que, substituída a pena por medida de segurança, tal substituição é definitiva, ao contrário do que ocorre com a simples transferência.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As estruturas legislativas analisadas na última parte deste trabalho mostram-se suficientes para garantir um serviço de saúde digno para os internados e, em particular, para o portador de doença mental, na instituição de custódia. No entanto, o cenário degradante nas penitenciárias e nos hospitais judiciários, estes últimos ainda operantes no Brasil, pode contrastar com as disposições legais e aparecer diferente da letra da lei e da vontade do legislador, se não, contrastante e antitético. Sem dúvida os dois sistemas legislativos parecem bem estruturados para garantir o direito à saúde, também mental, da pessoa *in vinculis*; direito fundamental e social canonizado e reconhecido a qualquer ser humano. Porém, a diferença nos tratamentos no Brasil e na Itália mostraria a necessidade de aperfeiçoamentos na prática dos dois países analisados neste trabalho. Alguns pontos críticos no país Itália deveriam ser abordados para buscar uma solução rápida. Os problemas são essencialmente dois.

Primeiramente, no que se refere a questão da reforma psiquiátrica, a Itália legiferou antes do que o Brasil, precisamente no fim dos anos 70, com a lei Basaglia. Apesar disso, o debate é ainda intenso e embora em ano de 2015 todos os hospitais judiciários foram oficialmente fechados e substituídos por REMS, a situação é ainda bem longe de ser a ideal. Estas estruturas, criadas com a intenção de acolher detentos com problemas mentais, estão gradualmente se enchendo de pessoas que não deveriam estar lá. Por um lado, torna-se cada vez mais frequente o envio de REMS, pelos juízes, de pessoas sujeitas a prisão preventiva, cuja insanidade ainda não foi apurada. Por outro lado, o recente projeto de reforma da Justiça Italiana, atualmente em debate no Senado, propõe internar nas REMS presos com problemas psiquiátricos gerados na prisão e então consequências do período transcorrido no cárcere, assim como acontecia no passado com os Hospitais Psiquiátricos Judiciários. Desta forma, atropela-se o espírito da lei nº 81 de 2014 sobre a extinção dos manicômios, distorcendo a função das REMS, que não será mais residual, ou seja, destinada aos poucos casos em que se acredita que a aplicação das medidas de segurança, alternativas à prisão, não seja totalmente praticável. O objetivo da lei 81 sobre o encerramento dos OPG e a superação da sua lógica é, de fato, dar prioridade ao cuidado e reabilitação das pessoas,

através da elaboração de projetos individuais de recuperação com medidas de não detenção, de acordo com as sentenças da Corte Constitucional explicitamente inspiradas pela lei Basaglia. O risco é aquele de mergulhar novamente para a lógica manicomial, preenchendo, os cerca de 30 REMS operantes em todo o território italiano, de pessoas que simplesmente não deveriam estar lá. A REMS constitui uma *extremo ratio* e não, como ultimamente está acontecendo, o novo recetáculo no lugar dos OPG ou, ainda pior, a alternativa à prisão. Para evitar este cenário seria preciso estabelecer uma emenda à reforma da justiça para impedir que estas estruturas de recente criação podem se tornar nada mais do que pequenos novos hospitais psiquiátricos.

Em segundo lugar, há uma outra grande lacuna no sistema legislativo italiano, aos demais desconhecida, que eu acredito precisa ser preenchida. Na legislação italiana ainda se encontra a necessidade de uma melhoria do aparato normativo, através da introdução de uma lei contra a tortura. Na Itália há uma multiplicidade de normas que sancionam e proíbem qualquer tipo de comportamento violento, mas não há ainda um crime de tortura no Código Penal. A associação italiana *Antigone* está realizando uma batalha a favor da introdução do crime de tortura ao fim de sancionar um crime que é contra a humanidade toda, seguindo a definição fornecida pela ONU e pelo Conselho da Europa. Uma pessoa sob a custódia do Estado nunca deve se sentir em perigo, assim como nunca deve ocorrer ofensa ao princípio da dignidade humana. Apesar disso a tortura existe, é silenciosamente praticada e, infelizmente, não se limita a situações de guerra ou ditadura: o fenômeno é muito mais generalizado e afeta pessoas pertencentes a determinados grupos étnicos, políticos, religiosos ou minorias e pessoas em situação de vulnerabilidade social como os presos e os doentes mentais. E enquanto os torturadores têm o objetivo imediato de quebrar a vontade de uma pessoa, de silenciá-la, além de puni-la e humilhá-la, os efeitos da tortura são muito mais duráveis do que as feridas físicas que produz: os sobreviventes carregam dentro as consequências de uma violência feroz, que raramente e com dificuldade conseguem confessar, e que é muito difícil desenvolver e superar totalmente.

## REFERÊNCIAS

AMARANTE, Paulo. *Loucos pela vida*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2016.  
AMARANTE, Paulo. *O Homem e a Serpente. Outras Histórias para a Loucura e a Psiquiatria*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2016.

AMARANTE, Paulo; TOLEDO FURTADO, Jairo. *(Colônia) - Uma Tragédia Silenciosa*. Belo Horizonte: Secretaria do Estado de Saúde de Minas Gerais, 2008.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A soberania patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº 48, p. 260-90, maio/jun. 2004.

BARATTA, Alessandro A questão penitenciária: alternativas à prisão no Brasil. In: *Punidos e mal pagos*. Rio de Janeiro: Revan, 1990.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à Sociologia do Direito Penal*. 3ª edição. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

BASAGLIA, Franco. *L'istituzione negata. Rapporto da un ospedale psichiatrico*. Milano: BALDINI e CASTOLDI DALAI EDITORE, 2010.

BAUMAN, Zygmunt. *Il demone della paura*. Roma: Editori Laterza, 2014.

BAUMANN, Zygmunt. *Postmodernity and Its Discontents*. Cambridge: Polity Press, 1997.

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Trad.: J. Cretella Jr. E Agnes Cretella. 2ª Edição.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. São Paulo: CAMPUS, 2004.

BRASIL Lei nº 9.716, de 7 de agosto de 1992. Dispõe sobre a reforma psiquiátrica no Rio Grande do Sul, determina a substituição progressiva dos leitos nos hospitais psiquiátricos por rede de atenção integral em saúde mental, determina regras de proteção aos que padecem de sofrimento psíquico, especialmente quanto às internações psiquiátricas compulsórias, e dá outras providências. Disponível em:  
[http://www.saude.rs.gov.br/upload/20120803184446lei\\_da\\_reforma\\_psiquiatic a.pdf](http://www.saude.rs.gov.br/upload/20120803184446lei_da_reforma_psiquiatic_a.pdf).

BRASIL. *Código Criminal do Império do Brasil*, 1830. Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm)

BRASIL. *Código de Processo Penal Brasileiro*. Brasília, 1941. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm).

BRASIL. *Código Penal Brasileiro*. Brasília, 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm).

BRASIL. *Código Penal dos Estados Unidos do Brasil*, 1890. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Novo Diagnóstico de pessoas presas no Brasil*. Brasília, 2014. Disponível em: [http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/pessoas\\_presas\\_no\\_brasil\\_final.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/pessoas_presas_no_brasil_final.pdf).

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm).

BRASIL. *Lei de Execução Penal*. Brasília, 1984. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm).

BRASIL. Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. Brasília, 2001. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10216.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10216.htm).

BRASIL. Resolução nº 4, de 18 de julho de 2014. Dispõe sobre as Diretrizes Básicas para Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade no Sistema Prisional. Ministério da Justiça. Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/pfdc/institucional/legislacao2/saude-mental/resolucoes/docs/resolucao-cncpcp-n-4-de-2014>.

BRASIL. Secretaria da Saúde do Estado de Goiás. *Programa de Atenção Integral ao Louco Infrator (PAI-LI)*. Disponível em: <http://www.saude.go.gov.br/view/2489/paili-programa-de-atencao-integral-ao-louco-infrator>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. *Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental (PAI-PJ)*. Disponível em: [http://ftp.tjmg.jus.br/presidencia/projetonovosrumos/pai\\_pj/](http://ftp.tjmg.jus.br/presidencia/projetonovosrumos/pai_pj/).

BRITO, Lemos de. *Os sistemas penitenciários no Brasil*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1925.

CARVALHO, Salo de. *Anti-manual de Criminologia*. Rio de Janeiro: EDITORA LUMEN JURIS, 2010.

CARVALHO, Salo de Substitutivos Penais na Era do Grande Encarceramento. *In Depois do Grande Encarceramento*. BATISTA, Nilo (org.) Rio de Janeiro: Revan, 2009, 1989.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *30 anos de Vigiar e Punir (Foucault)*.

COOPER, David. *Psiquiatria e Antipsiquiatria*. 2. Ed. São Paulo: Perspectiva, 1989. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. Trad.: Juarez Tavares, Fauzi Hassan Choukr, Ana Paula Zomer e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERRI, Enrico; LOMBROSO, Cesare; GARÓFALO; Rafele & FIORETTI, Giulio. *Polemica in difesa della Scuola Criminale Positiva*. Bologna: Zanichelli, 1886.

FIORIO, Carlo. *Libertà personale e Diritto alla Salute*. Padova: CEDAM, 2002.

FOUCAULT, Michel. *A sociedade punitiva*. Martins Fontes, 2015 (Anos de obra: 1972-1973).

FOUCAULT, Michel. *Historie de la folie à l'âge classique*. Editora GALLIMARD, 1972 (tradução em português de José Teixeira Coelho Neto. Editora PERSPECTIVA, 1978).

FOUCAULT, Michel. *Teorias e instituições penais*. (Anos de obra: 1971-1972).

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão: história da violência nas prisões*. VOZES, 2013 (Ano de obra: 1975).

GARLAND, David W. *The culture of control: crime and social order in contemporary society*, 2001.

GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e conventos*. Trad.: Dante Moreira Leite. 7a. Edição. São Paulo: Perspectiva, 2003.

ITÁLIA Decreto del Presidente della Repubblica, de 7 abril de 1994 (Gazzetta Ufficiale n° 93 del 22.04.1994). Dispõe sobre Approvazione del Progetto Obiettivo "Tutela Salute Mentale 1994-1996". Disponível em: [http://www.salute.gov.it/saluteMentale/documenti/PO\\_SaluteMentale\\_1994\\_96.pdf](http://www.salute.gov.it/saluteMentale/documenti/PO_SaluteMentale_1994_96.pdf)

ITÁLIA. *Associazione Antigone. Per i diritti e le garanzie nel sistema penale*.



ITÁLIA. *Codice di Procedura Penale*. Disponível em:  
<http://www.altalex.com/api/CreateSentenzaPdf/0C7081B9-6CD6-4092-94BD-E26D7B369C54>.

ITÁLIA. *Codice Penale*. Disponível em:  
<http://www.altalex.com/api/CreateSentenzaPdf/5B7E8455-4FA9-4342-8CBC-603589850E8E>.

ITÁLIA. *Costituzione della Repubblica Italiana*. Disponível em:  
<https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf>.

ITÁLIA. Galere d'Italia. XXII Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione. Roma, 15 aprile 2016. Disponível em:  
<http://www.associazioneantigone.it/upload2/uploads/docs/Rapporto2016Cartella.pdf>.

ITÁLIA. Lei nº 180, de 13 de maio de 1978. “*Legge Basaglia*”. Dispõe sobre Accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori. Disponível em:  
[http://www.salute.gov.it/imgs/C\\_17\\_normativa\\_888\\_allegato.pdf](http://www.salute.gov.it/imgs/C_17_normativa_888_allegato.pdf).

ITÁLIA. Lei nº 354, de 26 de julho de 1975. Dispõe sobre Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà. Disponível em:  
[http://presidenza.governo.it/USRI/ufficio\\_studi/normativa/L.%2026%20luglio%201975,%20n.%20354.pdf](http://presidenza.governo.it/USRI/ufficio_studi/normativa/L.%2026%20luglio%201975,%20n.%20354.pdf).

ITÁLIA. Lei nº 81, de 30 de maio de 2014. Dispõe sobre Disposizioni urgenti in materia di superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari. Disponível em:  
<http://www.altalex.com/documents/leggi/2014/06/04/ospedali-psichiatrici-giudiziari-legge-di-conversione-del-dl-81-2014>.

ITÁLIA. Lei nº 833, de 23 de dezembro de 1978. Dispõe sobre Istituzione del servizio sanitario nazionale. Disponível em:  
[http://www.salute.gov.it/imgs/C\\_17\\_normativa\\_231\\_allegato.txt](http://www.salute.gov.it/imgs/C_17_normativa_231_allegato.txt).

ITÁLIA. *Ministero della Giustizia. Detenuti Presenti - Aggiornamento al 28 febbraio 2017*. Disponível em:  
[https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_14\\_1.page?contentId=SST1315635&previousPage=mg\\_1\\_14](https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_14_1.page?contentId=SST1315635&previousPage=mg_1_14).

LOMBROSO, Cesare. *L'uomo delinquente*. Milano: HOEPLI, 1876.

MELOSSI, Dario e PAVARINI, Massimo. *Cárcere e fábrica: as origens do sistema penitenciário*. Trad. Sérgio Lamarão. Coleção Pensamento Criminológico. Vol.: 11. Instituto Carioca de Criminologia. Rio de Janeiro:

Revan, 2006.

MELOSSI, Dario. *Stato, Controllo Sociale, Devianza*. Milano: MONDADORI, 2002.

ONU *Convenção contra a tortura e outro tratamento ou penas cruéis, desumanos ou degradantes* de 1984. Disponível em: [http://pfdc.pgr.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/tortura/convencao\\_onu.pdf](http://pfdc.pgr.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/tortura/convencao_onu.pdf).

ONU *Convenção Europeia dos Direitos do Homem* de 1955. Disponível em: [http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_POR.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf).

ONU *Declaração Universal dos Direitos Humanos* de 1948. Disponível em: <http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf>.

ONU *Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos* de 1966. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf>.

ONU *Regras de Bangkok (ONU)* de 2010. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/cooperacao-internacional-2/traducao-nao-oficial-das-regras-de-bangkok-em-11-04-2012.pdf>.

ONU *Regras Mínimas para o Tratamento dos Presos (ONU)* de 1955. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na-Administração-da-Justiça.-Proteção-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Proteção-contra-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/regras-minimas-para-o-tratamento-dos-reclusos.html>.

PITCH, Tamar. *I diritti fondamentali: differenze culturali, disuguaglianze sociali, differenza sessuale*. Milano: Giappichelli, 2004.

PITCH, Tamar. *La società della prevenzione*. Roma: Carocci, 2006.

RE, Lucia. *Carcere e globalizzazione*. Roma: Editori Laterza, 2006.

RUSCHE, Georg e KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e estrutura social*. Trad.: Gizlene Neder. Rio e Janeiro: Freitas Bastos, 1999.

SANTAMBROGIO, Ambrogio. *Introduzione alla sociologia: le teorie, i concetti, gli autori*. Roma: Editori Laterza, 2008.

SANTORO, Emilio. *Carcere e società liberale*. Roma: Carocci, 2006.

SUTHERLAND, Edwin H. *The Professional Thief*, The University of Chicago Press. Chicago, 1937.

SUTHERLAND, Edwin H. *White collar crime - The Uncut Version*. Yale University Press. New Haven, 1949.

SZASZ, Thomas S. *A Fabricação da Loucura: um estudo comparativo entre a Inquisição e o movimento de saúde mental*. 3. Ed. Rio de Janeiro: Guanabara, 1984.

SZASZ, Thomas S. *O mito da doença mental: fundamentos de uma teoria da conduta pessoal*. São Paulo: CIRCULO DO LIVRO S.A., 1974.

TAYLOR, Ian; WALTON, Paul; YOUNG, Jock. *The new criminology: for a social theory of deviance*. London: Routledge, 1992.

VENTURINI, Ernesto; CASAGRANDE, Domenico; TORESINI, Lorenzo. *O Crime Louco*. Brasília-DF, 2012.

WACQUANT, Loïc. *As Prisões da Miséria*. Rio de Janeiro: ZAHAR, 2011.

WACQUANT, Loïc. *Os condenados da cidade: estudo da marginalidade avançada*. Rio de Janeiro: Revan: Fase, 2001.