



A MEDIDA DE SEGURANÇA COMO A PIOR OPÇÃO: POR QUE OS NEUROCIENTISTAS NÃO DEVEM DIZER SOBRE COMO PUNIR?

The security measure as the worst option: why neuroscientists shouldn't have a say on punishment?

Revista Brasileira de Ciências Criminais | vol. 130/2017 | p. 399 - 426 | Abr / 2017
DTR\2017\666

Regina Geni Amorim Juncal

Mestranda em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Graduação em Psicologia (2012) pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Advogada criminalista. reginajuncal.advocacia@gmail.com

Área do Direito: Penal; Infância e Juventude

Resumo: O artigo questiona a abordagem neurocientífica do crime proposta pelo pesquisador estadunidense David Eagleman no livro chamado Incógnito, no qual se sustenta um referencial etiológico do fenômeno criminal. Segundo o autor, saber as causas da suposta anomalia cerebral que ensejariam toda e qualquer conduta criminosa é uma questão de tempo e desenvolvimento tecnológico, sendo que cada vez mais – com o aprimoramento das descobertas neurocientíficas – as pessoas serão consideradas inimputáveis e, em vez de penas, seriam submetidas a tratamento. A perspectiva de Eagleman atualiza a doutrina da escola positiva criminológica e traz de volta referências como a ideologia de defesa social e o direito penal de autor. O uso político dessa proposta neurocientífica é incontrolável – e sumamente previsível. Ademais, a categoria da inimputabilidade é histórica e atualmente marcada por supressões de direitos e garantias fundamentais em matéria penal, processual penal e constitucional, sendo antidemocrático reivindicá-la a qualquer título.

Palavras-chave: Neurociência - Crime - Pena - Medida de segurança - Inimputabilidade

Abstract: The article questions the neuroscientific approach towards crime proposed by the American researcher David Eagleman in the book called Incognito, in which it is sustained a etiological reference regarding criminal phenomenon. According to the author, to know the causes of the supposed cerebral anomaly that gives rise to any criminal conduct is a matter of time and technological development, being that increasingly – with the enhancement of the neuroscientific discoveries – people will be considered unimputable and, instead of suffering penalties, would be submitted to treatment. Eagleman's perspective updates the criminological positive school doctrine and brings back references such as the social defense ideology and the penal law of the author. The political use of this neuroscientific proposal is uncontrollable – and extremely predictable. Moreover, the category of unimputability is historical and currently is marked by suppression of fundamental rights and warranties regarding penal, penal procedural and constitutional matters, being antidemocratic to claim it at any title.

Keywords: Neuroscience - Crime - Penalty - Security measure - Unimputability

Sumário:

1Introdução - 2A abordagem neurocientífica acerca do crime e da punição - 3Porque o crime não deve ser visto como patologia – uma abordagem criminológica e garantista - 4A medida de segurança como a pior e mais degradante opção “sancionatória” - 5Considerações finais - 6Referências bibliográficas

1 Introdução

Alguns casos que envolvem condutas criminosas são paradigmáticos para a neurociência em diversos aspectos, principalmente no que diz respeito à mitigação da categoria de livre-arbítrio – base para a teoria da culpabilidade adotada no direito penal.



Casos como o do Charles Whitman¹, Alex² (pseudônimo) e Ken Parks³ apontam claramente para uma interface da neurociência com a lei penal. A análise desses casos demonstra que o cérebro, quando alterado em qualquer de suas funções e por qualquer que seja o motivo, altera também o comportamento do sujeito, de tal forma que a própria vontade autônoma de agir de uma ou de outra forma mostra-se comprometida.

É muito fácil e claro ver um sério comprometimento da vontade autônoma, ou do que chamamos de livre-arbítrio, em casos extremos como esses, em que há presença de tumores cerebrais em áreas específicas envolvendo agressividade, impulsividade, capacidade de juízo ou desinibição do comportamento sexual. Em tais afetações do cérebro há tamanhas mudanças que a pessoa pode vir a cometer um crime, por mais que antes dos tumores apresentasse uma vida completamente normal, como nos casos apresentados acima.

Os avanços neurocientíficos, sobretudo na neuroimagem, são importantíssimos para o melhoramento das capacidades humanas, para a cura de doenças e para melhor compreensão do comportamento humano. Tais avanços são positivos e irreversíveis. No entanto, é de fundamental importância questionar o uso ético dessas novas descobertas. Daí a neuroética ser um campo tão importante.

No que concerne, porém, à interface da neurociência com o saber penal parece que há um ponto nevrálgico, passível de análise cuidadosa e de muitas discussões, pois o uso político das descobertas científicas em relação ao criminoso (ou alguém potencialmente criminoso, como veremos mais adiante) muitas vezes foge do controle de quem tem as melhores intenções e pode desembocar em consequências gravíssimas e muitas vezes irreversíveis – além de historicamente anunciadas. Deve-se pensar e disputar academicamente o melhor uso das descobertas da neurociência e da neuroimagem, sem deixar que avanços, principalmente no campo dos direitos fundamentais, sejam maculados e submetidos a essas descobertas.

2 A abordagem neurocientífica acerca do crime e da punição

David Eagleman é um reconhecido neurocientista estadunidense que produz livros de divulgação científica de fácil acesso para o público em geral, sem deixar de apresentar excelente consistência, bem como diversas referências às mais variadas pesquisas para comprovar tudo o que escreve e explicar as conclusões a que chega.

Em seu livro *Incógnito*, no capítulo 6, intitulado “Por que a questão não é a imputabilidade”, Eagleman demonstra que mudanças leves no equilíbrio da química do cérebro podem causar grandes mudanças no comportamento, afirmando que este não pode ser isolado da biologia do sujeito, por óbvio. Fazendo uso dos casos supraexplicitados, Eagleman falseia a existência do livre-arbítrio, afirmando que nem todos são igualmente “livres” para fazer escolhas socialmente corretas.

O livre-arbítrio, de fato, é uma categoria absolutamente fragilizada, pois já falseada por diversas pesquisas⁴. No entanto, há que se ter cautela nas consequências dessa conclusão para o direito penal. Ao escopo deste artigo não interessa trazer as nuances da discussão entre o determinismo e o livre-arbítrio. Parte-se, sim, do pressuposto de que essa categoria é insustentável, mas quer-se aqui discutir as possíveis consequências dessa conclusão para o direito penal e para as pessoas que por ele são afetadas. Não parece ser o melhor caminho aquele apontado pela própria neurociência, aqui representada por Eagleman.

Voltando ao capítulo supramencionado, o autor afirma que a questão do livre-arbítrio não importa muito quando se fala em culpabilidade. Quando um criminoso é julgado pela justiça busca-se saber, sobretudo, se ele é responsável pelos seus atos, para, segundo ele, saber como punir. Pela confusão em torno da categoria do livre-arbítrio não se deve punir com base nele. Nossos comportamentos são consequências da interação da nossa biologia (que nós não escolhemos) com o meio em que vivemos e nos desenvolvemos.



Eagleman entende que a profundidade da compreensão dos comportamentos criminosos, ou seja, o entendimento real do porquê de as pessoas cometerem crime, é uma questão de tecnologia – de tal forma que com o tempo esta seria suficientemente sofisticada a ponto de conseguir demonstrar no cérebro o “ponto problemático ou anormal” que levou o sujeito ao cometimento do delito. Hoje somos capazes de justificar crimes cometidos por tumores ou grandes desbalanceamentos químicos no cérebro, em uma perspectiva neurobiológica e principalmente através da neuroimagem. Com o tempo e, conseqüentemente, com o desenvolvimento da tecnologia, as causas neurobiológicas dos crimes comuns poderiam vir a ser justificadas.

Uma explicação biológica (...) meramente sublinha a ideia de que seus atos [do criminoso] não estão divorciados da maquinaria do seu cérebro, assim como vimos com Charles Whitman e Kenneth Parks. Não culpamos o pedófilo repentino por seu tumor e não culpamos o cleptomaniaco fronto-temporal pela degeneração do seu córtex frontal. Em outras palavras, há um problema cerebral mensurável, que garante leniência ao réu. Ele não deve ser culpado.

Mas podemos culpar alguém se não tivermos tecnologia para detectar um problema biológico. E isto nos leva ao cerne de nosso argumento: a imputabilidade é a pergunta errada a fazer.

Imagine um espectro de culpabilidade. Em uma extremidade, você tem pessoas como Alex, o pedófilo (...). Aos olhos do juiz e do júri, estas são pessoas que sofreram danos cerebrais nas mãos do destino e não escolheram sua situação neural.

No lado da imputabilidade na linha está o criminoso comum, cujo cérebro recebe pouco estudo e sobre quem nossa tecnologia atual não é capaz de dizer muita coisa. (...).

O espectro apreende a intuição comum que os júris parecem ter sobre a imputabilidade. Mas há um problema grave nisso. A tecnologia continuará a melhorar, e à medida que melhoramos na medição de problemas do nosso cérebro, a linha migrará para o lado da inimputabilidade. (...)

Atualmente podemos detectar apenas grandes tumores cerebrais, mas daqui a cem anos detectaremos padrões em níveis inimaginavelmente menores de microcircuitos, correlacionados com problemas de comportamento. A neurociência poderá dizer melhor por que as pessoas são predispostas a agir como agem. À medida que nos tornarmos mais qualificados em especificar como o comportamento resulta de detalhes microscópicos do cérebro, mais advogados de defesa apelarão aos atenuantes biológicos e mais júris colocarão os réus no lado inimputável da linha.

Não pode fazer sentido que a culpabilidade seja determinada pelos limites da tecnologia atual. Um sistema de justiça que declare uma pessoa imputável no início de uma década e inimputável no final dela não é um sistema em que a culpabilidade tenha significado claro⁵.

A compreensão de que todo crime tem um referencial neurobiológico, um descompasso, um desbalanceamento ou algo errado é extremamente grave, tanto pelas conseqüências políticas disso quanto por ser uma perspectiva ahistórica e patologizante do crime, retornando, de forma um tanto mais sofisticada por certo, aos antigos modelos propostos pelas Escolas do positivismo criminológico.

Citando o neurocientista Wolf Singer⁶, Eagleman diz que “mesmo quando não podemos medir o que há de errado no cérebro de um criminoso, podemos pressupor com boa segurança que há algo errado⁷”. Para ele, a conduta criminosa em si é prova suficiente de uma anormalidade cerebral (mesmo que não tenhamos tecnologia o suficiente para saber os seus detalhes).

Daí passamos para a catastrófica conclusão a que chegam muitos neurocientistas, aqui representados por David Eagleman, qual seja, a de que “as penas de prisão não



precisam mais se basear em vingança, mas podem ser calibradas segundo o risco de reincidência⁸". Assim, pessoas devem ser mantidas presas pela alta probabilidade de reincidência – ou seja, pelo perigo futuro que possam trazer para a sociedade. Todavia, a boa notícia para aqueles que comungam da compreensão – pautada em dados empíricos e oficiais⁹ – de que a pena de prisão na grandiosíssima maioria dos casos não funciona, é que os neurocientistas também falseiam a sua eficácia.

Os motivos que levam alguns neurocientistas a pensar dessa forma, porém, são bem diferentes daqueles sustentados por inúmeros criminalistas e criminólogos de orientação democrática. O motivo de os primeiros apontarem para a ineficácia da pena privativa de liberdade é, sobretudo, porque o crime retoma seu vetusto verniz patológico, sendo que a justiça trabalhará com uma perspectiva de compreensão biológica para reabilitação¹⁰, "vendo o comportamento criminoso como compreendemos outros problemas médicos como a epilepsia, a esquizofrenia e a depressão (...)"¹¹.

A ideia do autor é claramente de proeminência da prevenção especial positiva da pena, ou seja, a sua função ortopédico-moral, de modificação e reabilitação do sujeito segundo certos padrões de normalidade. Sem maiores rodeios, o citado autor entende (registrando em seu livro) que a sentença deve se dar com base na capacidade de modificação do sujeito. Caso o sujeito tenha plasticidade cerebral suficiente para modificar o seu comportamento e não voltar a delinquir, podemos tratá-lo; caso contrário, sem meias palavras e maiores ponderações, "se não se puder modificar um criminoso condenado de forma útil mediante punição, ele simplesmente deve ser isolado"¹².

Eagleman procura deixar bem claro em diversas passagens do seu livro que a compreensão do comportamento criminoso e a ausência de livre-arbítrio não significa que as pessoas, então, por não ter escolha, não serão punidas e, portanto, continuarão nas ruas; é veemente, ainda, ao dizer que a explicação biológica – que cada vez será mais sofisticada – não isentará os criminosos: "para o funcionamento tranquilo da sociedade, ainda retiraremos das ruas aqueles criminosos que se provam demasiado agressivos, com baixa empatia e um fraco controle dos seus impulsos. Eles ainda serão levados aos cuidados do governo"¹³. Aqui, parece, de fato, o retorno da custosa doutrina de defesa social, da qual falaremos em momento oportuno.

Investido em dizer sobre a melhor forma de punir, o autor afirma que o juiz deve agir em prol da segurança da sociedade¹⁴. Aqui temos, ainda que inconscientemente, um apelo ao ativismo judicial e um fundamento que dá azo ao cometimento das maiores arbitrariedades por parte da magistratura. Há uma falta de ponderação entre o que é dito e quais as teorias da pena são assumidas.

Finalizando as contribuições de Eagleman, talvez pecando pelo excesso de citações, o neurocientista afirma que suas ponderações "não são indagações despropositadas, mas darão forma ao futuro da teoria jurídica e ao sonho de uma jurisprudência de fundamentação biológica"¹⁵. Enquanto esse futuro não chega, a disputa acadêmica já está posta. Falsear de forma contundente o livre-arbítrio, trazer avanços da neuroimagem e neurociência para o melhoramento da vida humana é algo importante e de imenso rendimento, mas dizer qual a melhor forma de punir através de uma volta à patologização do crime – de triste memória, diga-se –, reivindicando a validade plena e inconteste da medida de segurança é, mais uma vez, o sequestro do saber penal pelas ciências duras: ontem a psiquiatria, hoje a neurociência. Sem dúvida, há algo de novo no front. Ou seria na verdade o mesmo velho de antanho, mas sofisticadamente reposto retoricamente?

3 Porque o crime não deve ser visto como patologia – uma abordagem criminológica e garantista

A escolha do neurocientista David Eagleman para dizer sobre como a neurociência pensa o crime e a punição é limitada, pois existentes várias abordagens diferentes da



neurociência sobre o tema. No entanto, este autor é bastante representativo não só por ser muito reconhecido dentro da comunidade científica, como também por escrever livros de divulgação científica, tendo o seu trabalho um alcance amplo, transcendendo o campo dos especialistas das ciências da natureza e alcançando pessoas com as mais diversas formações e backgrounds. Evidentemente, outros neurocientistas podem ter uma visão diferente sobre o crime e a punição, mas de um modo geral as suas conclusões recaem sobre a pertinência da inimputabilidade e sobre a reabilitação como forma de tratamento. E essa é a referência deste artigo.

A forma como a neurociência lida com a questão dos crimes (é dizer, sem maiores problematizações históricas, políticas, econômicas e sociais) encerra inúmeros problemas. Se trouxermos a discussão para a realidade latino-americana, especialmente a do Brasil, recairemos, ainda que não seja a intenção, em uma massiva patologização dos pobres – que são os criminalizados e encarcerados no mais das vezes. Isso porque a nossa população carcerária é de 607.731 homens e mulheres, sendo que desse total, como disponibilizado nas estatísticas prisionais oficiais no site do Departamento Penitenciário Nacional¹⁶, a maioria é formada por negros menores que 30 anos com ensino fundamental incompleto.

Além disso, dos 273.917 crimes, tentados ou consumados, 122.887 são crimes contra o patrimônio e 72.344 são referentes aos delitos previstos na lei de drogas (Lei 11.343/06), ou seja: a maciça maioria desses crimes é de fundo econômico, o que aponta claramente para uma classe específica nas prisões – classe baixa – e para um pano de fundo recorrente – a vulnerabilidade socioeconômica. Dessa forma, aproximadamente 72% de todos os delitos tentados e consumados são de fundo econômico. Se somarmos a esse número os casos envolvendo homicídios, que (como é de conhecimento amplo e disseminado entre os operadores do sistema penal) na grande maioria das vezes estão relacionados ao tráfico de drogas (acerto de contas, briga entre gangues rivais), esse número sobe para 86%.

O primeiro ponto a ser levado em conta, portanto, é a seletividade do sistema penal. É um ponto de problematização fundamental, que passa ao largo das discussões propostas pelos neurocientistas. Quem, na grande maioria das vezes, cai nas malhas do sistema penal? A resposta chega a ser autoevidente, tão clara é essa realidade: são os pobres, negros, com ensino fundamental incompleto, o que se encontra estatisticamente demonstrado. Então quem pode ser o alvo principal de uma política de “tratamento”, de “readaptação” e de “controle” proposta pela perspectiva neurocientífica? Os pobres. E qual o uso político que pode ser feito disso? O mais variado e múltiplo – e deletério para os direitos e garantias fundamentais das grandes maiorias.

Para entender os dados empíricos acerca do sistema penal, bem como a proposta dada ou as previsões feitas pelos neurocientistas, é preciso perguntar-se qual a função do direito penal em uma sociedade: seria o controle da classe pobre, ou a limitação do poder punitivo, ou a tutela dos direitos fundamentais (ou outra função que seja)? Cada teoria dará ao direito penal uma função e uma resposta ao por que, quando e como punir. Esse questionamento parece fundamental para, inclusive, ser capaz de justificar o uso de certos construtos jurídico-penais, bem como ser possível prever e controlar em alguma medida o uso político dessas iniciativas realizadas em nome do saber penal.

Pela breve análise dos dados dispostos, evidencia-se como o sistema penal é essencialmente seletivo, atuando, de maneira massiva, contra os grupos vulneráveis economicamente, contra os negros, contra quem pratica crimes grosseiros passíveis de lesar o patrimônio de outrem. Ainda, esse sistema está à mercê da falaciosa, violentíssima e inútil “guerra às drogas”, que legitima o controle massivo, verticalizado e militarizado dos pobres e atuação violenta – por vezes letal – da polícia nos bairros de periferia, aglomerados, vilas e favelas. Assim:

(...) todas as sociedades contemporâneas que institucionalizam ou formalizam o poder (Estado) selecionam um reduzido mínimo de pessoas que submetem à sua coação com o



fim de impor-lhes uma pena. Essa seleção penalizante se chama criminalização¹⁷.

Nesse sentido, acentua Zaffaroni:

A seletividade estrutural do sistema penal – que só pode exercer seu poder repressivo legal em um número insignificante das hipóteses de intervenção planificadas – é a mais elementar demonstração da falsidade da legalidade processual proclamada pelo discurso jurídico penal. Os órgãos executivos têm “espaço legal” para exercer poder repressivo sobre qualquer habitante, mas operam quando e contra quem decidem¹⁸.

Com tal recorte de atuação do sistema punitivo, não há que se falar em criminalidade como uma realidade ontológico-biológica, que existe independentemente das relações sociais, institucionais, e organização sociopolítico-econômica. Entender os processos de criminalização foi um grande salto qualitativo para a Criminologia, principalmente a partir do Labeling Approach, bem como um marco para a superação de “viseiras ideológicas” que não permitiam que se verificassem as consequências do direito penal como forma de manutenção de privilégios de uns poucos em detrimento de outros muitos.

Na perspectiva da Criminologia Crítica a criminalidade não é mais uma qualidade ontológica de determinados comportamentos e de determinados indivíduos, mas se revela, principalmente, como um status atribuído a determinados indivíduos mediante uma dupla seleção: em primeiro lugar, a seleção dos bens protegidos penalmente, e dos comportamentos ofensivos destes bens, descritos nos tipos penais; em segundo lugar, a seleção dos indivíduos estigmatizados entre todos indivíduos que realizam infrações a normas penalmente sancionadas. A criminalidade é – segundo uma interessante perspectiva já indicada nas páginas anteriores – um “bem negativo”, distribuído desigualmente conforme a hierarquia dos interesses fixada no sistema socioeconômico e conforme a desigualdade social entre os indivíduos¹⁹.

Já em uma perspectiva garantista, o direito penal deve ter um caráter subsidiário e fragmentário, tutelando o que há de mais importante na sociedade, que são os direitos e garantias fundamentais. Para a teoria garantista, tendo como referência uma concepção minimalista²⁰, o direito penal deve ter como escopo, além da tutela de direitos fundamentais, a prevenção dos delitos e a prevenção das penas informais. Esse ponto é fulcral, pois não cabe dentro do escopo garantista uma pena como “reabilitação” ou “tratamento”. O direito penal não deve modificar a pessoa, e a afirmação dessa vedação faz parte do princípio republicano e laico da separação entre direito e moral. O poder punitivo deve ser limitado pelo direito penal com regras e funções da pena bem estabelecidas, tendo como referência o Estado Democrático de Direito. Ademais, para a Teoria Garantista a função de prevenção do delito não significa atuar antes que o delito ocorra – ou seja, tendo como parâmetro a periculosidade do agente –, até mesmo porque dois dos axiomas de um direito penal democrático e garantista é a materialidade e exteriorização da ação (a conduta punível tem que ser realizada, tornada concreta – proibindo-se a punição de meros estados mentais) e a lesividade da conduta (a conduta punível deve lesar ou trazer perigo concreto de lesão a um bem jurídico). Também a punição deve ocorrer não pela suposta periculosidade do agente, traduzida como risco de reincidência – como ocorre na medida de segurança –, pois a referência garantista e democrática é de direito penal do fato (o que se pune é um ação cometida) e, jamais, de direito penal de autor (que é o que pune alguém pelo que ele é, e não pelo que ele fez).

Como direito penal mínimo, as leis penais se justificam enquanto lei do mais fraco²¹, que visa a limitar a violência arbitrária do poder punitivo. Assim, as duas finalidades preventivas supramencionadas legitimam a necessidade política do direito penal, porém, “enquanto instrumento de tutela dos direitos fundamentais, aos quais lhe definem, normativamente, os âmbitos e os limites, enquanto bens que não se justifica ofender nem com os delitos nem com as punições”²².

Por essa razão, a intervenção penal antes do sujeito cometer um delito – por uma



previsibilidade advinda de uma tecnologia avançada que permita ver uma anormalidade no cérebro do sujeito e legitimar uma segregação preventiva – ou uma intervenção pautada na periculosidade (entendida aqui como risco de reincidência) estão em completa dissonância com a função limitação da violência arbitrária e desregrada do poder punitivo, tornando a intervenção penal muitas vezes mais drástica que o próprio crime cometido (mesmo porque para os neurocientistas as medidas penais poderiam ser tomadas sem que nem mesmo exista um crime cometido).

Em se tomando algumas funções reais e possíveis do direito penal – manutenção de privilégios de uma classe em detrimento de outra, dentro de uma perspectiva da criminologia crítica²³; limitação do poder punitivo, dentro de uma perspectiva agnóstica²⁴; e prevenção dos delitos e a prevenção das penas informais, a partir de uma perspectiva garantista²⁵ – podemos lidar brevemente com a construção da concepção do crime e com o porquê de o mesmo não dever ser compreendido dentro de um referencial etiológico.

No século XIX as teorias sobre a criminalidade eram eminentemente patológicas. Tais teorias diferenciavam os sujeitos “normais” dos “criminosos” a partir de uma perspectiva biológica. A psiquiatria alienista juntamente com o higienismo “mostrariam que mesmo quando o sujeito humano tem uma base física e temperamental imodificável, é possível fazer algo em relação a determinados sujeitos portadores de anomalias ou imperfeições, para o bem deles mesmos e de todos”²⁶. Os manicômios, os asilos e os conventos viriam a ser instituições de confinamento por excelência desses sujeitos anormais, mais precisamente, nas chamadas instituições totais²⁷.

Nesse período histórico, com o liberalismo e os contornos jurídicos de limitação de atuação do direito penal através principalmente do princípio da legalidade, a prisão não pôde mais ser aplicada como prevenção, mas apenas como castigo, sendo que as medidas de prevenção – sem que houvesse ocorrido um delito – eram realizadas em manicômios e desenvolvidas pelo paradigma médico, que supostamente tinha legitimidade para dizer quem era ou não perigoso para a sociedade. A intenção era alterar os modificáveis e excluir completamente os imodificáveis²⁸ que não respondessem a tratamento (como atualmente proposto por Eagleman e explicitado no tópico anterior).

Quanto ao “sonho de jurisprudência biológica”, proposto por Eagleman, a história já o experimentou no século XIX, com a enorme colonização da justiça penal pela psiquiatria. De acordo com Anitua²⁹, A jurisprudência médica da loucura, escrita em 1838 por Isaac Ray, foi amplamente utilizada nos Estados Unidos e é uma das primeiras manifestações claras da ciência médica no campo criminológico. Não obstante, foi o saber médico, mais precisamente o saber psiquiátrico, que deu os contornos e a “legitimidade de um discurso científico” para a “ciência” criminológica que nascia àquela época.

Os estudos de frenologia proeminentes no século XIX articulavam a delinquência com a determinação biológica. O médico Franz Joseph Gall (1758-1828) entendia que a legislação penal deveria pautar-se na prevenção de delitos e na proteção da sociedade, tendo como referência a exclusão dos imodificáveis ou incorrigíveis³⁰. Lombroso³¹ irá utilizar a categoria de “criminoso nato” para suscitar o tipo humano delitivo passível de intervenção antes ou depois do cometimento de um delito. Tratava-se, pois, de uma referência etiológica (ou mesmo etiológico-ontológica) sobre o crime e o criminoso.

Enquanto a Escola liberal clássica não se pautava na anomalia do sujeito, mas, sim, no rompimento do contrato social – pautado em uma ação voluntária – que ensejaria uma punição demarcada por limites principiológicos, a Escola positivista, da qual faziam parte os italianos Cesare Lombroso, Enrico Ferri e Raffaele Garófalo, entendia o delito como uma manifestação da natureza biológica e psicológica do indivíduo:

À tese propugnada pela Escola clássica, da responsabilidade moral, da absoluta imputabilidade do delincente, Lombroso contrapunha, pois, um rígido determinismo



biológico. A visão predominantemente antropológica de Lombroso (que, contudo, não negligenciava, como erroneamente certos críticos sustentam, os fatores psicológicos e sociais) seria depois ampliada por Garófalo, com a acentuação dos fatores psicológicos (a sua Criminologia é de 1905) e por Ferri, com a acentuação dos fatores sociológicos. (...) O delito era reconduzido assim, pela Escola positiva, não tanto sobre o delito e sobre a classificação das ações delituosas, consideradas abstratamente e independentes da personalidade do delinquente, quanto sobre o autor do delito, e sobre a classificação tipológica dos autores. Esta orientação de pensamento buscava, de fato, a explicação da criminalidade na "diversidade" ou anomalia dos autores de comportamentos criminalizados.

O desenvolvimento da Escola positiva levará, portanto, através de Grispigni, a acentuar as características do delito como elemento sintomático da personalidade do autor, dirigindo sobre tal elemento a pesquisa para o tratamento adequado. (...) isto explica a necessidade de reação da sociedade em face de quem cometeu um delito. (...) Agora novamente, (...) vemos reafirmada, na história do pensamento penalístico italiano, a concepção da pena como meio de defesa social. Ferri agrega à pena todo o sistema de meios preventivos de defesa social contra o crime, que assume forma de "substitutos penais". Mas como meio de defesa social a pena não age de modo exclusivamente repressivo, segregando o delinquente e dissuadindo com sua ameaça os possíveis autores de delitos; mas, também e sobretudo, de modo curativo e reeducativo. A consequência política tão discutível desta colocação é a duração tendencialmente indeterminada da pena, já que o critério de medição não está ligado abstratamente ao fato delituoso singular, ou seja, à violação do direito ou ao dano social produzido, mas às condições do sujeito tratado; e só em relação aos efeitos atribuídos à pena, melhoria e reeducação do delinquente, pode ser medida sua duração³².

A ideologia de defesa social tem como referência o delito natural, a representação da figura do criminoso como algo disfuncional – elemento negativo representado pelo mal, enquanto a sociedade é o bem – e parte não apenas da perspectiva da retribuição, mas também da prevenção do delito, tendo a sanção como principal função a "readequação" ou "ressocialização" do sujeito.

Quando Eagleman considera que todo crime pressupõe uma anormalidade, algo que poderá ser devidamente diagnosticado no cérebro a depender do quão desenvolvida a tecnologia esteja, ele atualiza a doutrina da Escola Positiva criminológica (notadamente em sua vertente biologicista) e todos os seus desdobramentos demonstrados até então. Considerar o crime como uma anormalidade cerebral é desconsiderar que a transgressão faz parte de toda a vida coletiva e que o delito é um elemento funcional da vida social (como bem demonstrou Emile Durkheim³³). Em qualquer sociedade que estejamos sempre haverá transgressões que ferem bens socialmente eleitos como fundamentais e passíveis de tutela jurídica, seja ela penal ou de outra natureza.

Outro ponto fundamental é o de que perseverar na perspectiva etiológica do crime faz as conclusões recaírem, conseqüentemente, no famigerado direito penal de autor – ponto em que o direito passa a tutelar a moral e a disposição interna do sujeito, seu modo de ser. As experiências históricas da eleição desse modelo são as mais catastróficas possíveis, como, por exemplo, no nacional socialismo alemão³⁴ e nas doutrinas stalinistas. O direito penal de autor relega e rechaça importantes princípios penais como o da lesividade, o da exterioridade da ação, ou o da separação entre direito e moral, ferindo de morte o Estado Democrático de Direito. Nas palavras de Ferrajoli:

Substancialismo e substantivismo, além disso, alcançam as formas mais perversas no esquema penal do chamado tipo de autor, onde a hipótese normativa de desvio é simultaneamente "sem ação" e sem "fato ofensivo". A lei neste caso, não proíbe nem regula comportamentos, senão configura status subjetivos diretamente incrimináveis: não tem função reguladora, mas constitutiva dos pressupostos da pena; não é observável ou violável pela omissão ou comissão de fatos contrários a ela, senão constitutivamente observada e violada por condições pessoais, conformes ou contrárias.



Está claro que ao faltar, antes inclusive da própria ação ou do fato, a proibição, todas as garantias penais e processuais resultam neutralizadas. Trata-se, com efeito, de uma técnica punitiva que criminaliza imediatamente a interioridade ou, pior ainda, a identidade subjetiva do réu e que, por isso, tem um caráter explicitamente discriminatório, além de antiliberal. O caso limite é o das leis penais raciais, em que uma condição natural da pessoa constitui por si só o pressuposto da pena. Mas o mesmo esquema vem reproduzido pela persecução penal dos hereges e das bruxas e, nos tempos modernos, pelo modelo nazista do "tipo normativo de autor", pelo stalinista do "inimigo do povo" e pelo positivista do "delinquente nato" ou "natural". Em nosso ordenamento são reconduzidas a ele, por exemplo, as normas que dispõem acerca de medidas punitivas contra os "ociosos", "vagabundos", os "propensos a delinquir" e similares³⁵.

Castro demonstra em artigo que desde o ano de 2005 o Simpósio Internacional de Criminologia, realizado anualmente em Estocolmo, tem resgatado o paradigma etiológico do crime, enfatizando investigações biológicas, genéticas e cerebrais. Ao questionar e problematizar este paradigma, bem como apontar problemas metodológicos, Castro entende que como consequência desta perspectiva "hay que hacer resonancias magnéticas a todos los sospechosos, y encerrar a todos los criminales em potencia, de la misma manera como se encierra a quienes tienen enfermedades contagiosas³⁶". Para a autora, o estímulo a essas pesquisas, bem como a aceitação acrítica dos seus resultados, tem tido e podem vir a ter influências irreversíveis sobre os direitos humanos.

Reivindicar a inimputabilidade, por entender que todos os crimes têm uma causa etiológica, é estar sujeito a uma doutrina de defesa social, ao direito penal de autor³⁷ e a medidas de controle e de prevenção de violência inimaginável. E como temos uma desigualdade social e de distribuição de riqueza massacrantes e profundamente injustas, e como o direito penal recai principalmente nas classes mais vulneráveis, quem provavelmente suportará essas intervenções será essa mesma massa negra e pobre presente hoje nas prisões (lembrando-se do olvidado fato de que mais de 70% dos crimes tentados ou consumados, e cujos supostos autores estão encarcerados, são de fundo econômico).

Os estudos neurocientíficos são fundamentais e podem colaborar muito para a melhoria da vida de inúmeras pessoas, não se está querendo dizer aqui o contrário. No entanto, no âmbito penal, qualquer pesquisa que seja realizada envolvendo causas etiológicas sobre o crime deve ser submetida aos penalistas e aos criminólogos, para que haja discussão ampla e historicamente contextualizada acerca do uso desses resultados (mormente o "como punir") e da possibilidade de tais dados das hard sciences serem falseados, parcial ou totalmente.

O desdobramento das conclusões de Eagleman leva ao reavivamento do tratamento para os criminosos, pois, segundo o autor, haverá de ser provado com o avanço tecnológico que todo o crime tem uma referência neurobiológica. Ademais, para ele, cada vez mais se descobrirá que as pessoas são inimputáveis, pois pela disposição de seus cérebros não poderiam agir de outra maneira. Além disso, segundo o referido autor, as penas deveriam se pautar no risco de reincidência.

O crime não deve ser visto como patologia porque ele é um elemento funcional de toda e qualquer sociedade, bem como porque essa perspectiva tem um custo político além de alto, incontrolável – pois não sabemos qual o uso que os diversos operadores do sistema penal (que, no Brasil, em sua maioria tendem ao conservadorismo) farão dessa conclusão. Ressalta-se, ainda, que, até então, a interface mais clara que a neurociência desenvolveu com o direito penal diz respeito a casos extremos, envolvendo tumores cerebrais e crimes bárbaros, os quais não são representativos dos crimes que ensejam a imensa maioria dos encarceramentos no Brasil. Ademais, a galopante mitigação da existência do livre-arbítrio deve ser enfrentada por penalistas e criminólogos com muita responsabilidade, buscando fazer com que tal constatação não recaia em um fortalecimento da aplicação de medidas de segurança, da doutrina de defesa social e do



direito penal de autor.

4 A medida de segurança como a pior e mais degradante opção “sancionatória”

Para finalizar o presente artigo, cumpre explicar o porquê do rechaço veemente à medida segurança como forma de responsabilidade criminal pautada no sistema de periculosidade do sujeito em detrimento ao sistema de culpabilidade (imputabilidade/pena).

O histórico das medidas de segurança no Brasil tem como exemplo maior e mais claro a forma de funcionamento da instituição sanitário-penal de Barbacena/MG, bem apresentada pela jornalista Daniela Arbex³⁸. Pessoas eram colocadas por períodos indeterminados não apenas por um suposto diagnóstico de loucura, mas como o uso político era algo comum, os manicômios institucionalizavam (ou seja, internavam entre seus muros) moradores de rua, mulheres divorciadas, mães solteiras, dentre outros marginalizados. Os manicômios eram (e os hospitais de custódia e tratamento são) os locais onde aconteciam as mais brutais violações aos direitos mais básicos de muitas e muitas pessoas.

A medida de segurança no Brasil passou por uma mudança de conformação um tanto quanto recente. Até a reforma da parte geral do Código Penal brasileiro em 1984, estava em vigor o sistema duplo-binário, que previa a possibilidade da cumulação de pena e da medida de segurança independentemente da (in)imputabilidade. Quando reconhecido o estado perigoso seriam aplicadas tanto a pena quanto a medida de segurança, sucessivamente. Como demonstra Carvalho³⁹, a configuração do estado perigoso se dava tanto por presunção legal quanto por declaração (reconhecimento) judicial⁴⁰. Na grande maioria das vezes os critérios eram absolutamente arbitrários ou sem sentido “terapêutico”, como o caso de reiteração em crime doloso. Além disso, tratava-se de flagrante bis in idem, pois o mesmo sujeito suportava duas intervenções penais diferentes pelo mesmo crime. Por fim, o sistema duplo binário, como a história criminológica nos mostra, foi construído para viabilizar uma espécie de “pena perpétua”, uma forma de perpetuar sine die a privação de liberdade e a exclusão social da pessoa.

Com a Reforma da Parte Geral do Código Penal, ocorrida em 1984, passou a vigorar o chamado “sistema vicariante”, no qual aos imputáveis cabe a pena (sistema de culpabilidade), aos inimputáveis cabe a medida de segurança (sistema de periculosidade) e aos semi-imputáveis não é mais possível ambas as respostas penais, devendo recair sobre o sujeito uma pena ou uma medida de segurança, a ser decidida pelo magistrado após análise do caso concreto. No caso de aplicação de pena esta será reduzida, nos termos do art. 26, parágrafo único do Código Penal, ou, em casos extremos e devidamente justificados, avariar-se-á a aplicação da medida de segurança, nos termos do art. 98 do Código Penal.

A inimputabilidade psíquica é reconhecida pelo Código Penal, em seu art. 26, caput, quando o agente por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado era, ao tempo da ação ou omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Dessa forma, o inimputável é isento de pena, vez que não comete crime no sentido da teoria analítica do delito: comete apenas fato típico e ilícito (também chamado de injusto penal), não havendo culpabilidade, pois ausente o requisito da imputabilidade⁴¹.

Antes de prosseguir, temos que proceder a uma diferenciação importante: uma coisa é uma pessoa como Whitman, com um tumor cerebral comprimindo a amígdala; outra, completamente diferente, é um portador de sofrimento mental – como um psicótico, por exemplo. No primeiro caso, com a retirada do tumor, não há que se falar sequer em periculosidade ou risco de reincidência que ensejasse a necessidade de medida de segurança, já que a causa foi extirpada e não há que existir análise de culpabilidade. No segundo caso, ser portador de sofrimento mental é uma condição subjetiva do sujeito, o que não significa dizer que ele não pode se responsabilizar pelos seus atos, ainda que de



uma maneira diferenciada: ou seja, o caso aqui seria o de uma imputabilidade diferenciada (orientada pelo princípio da culpabilidade) que daria azo a uma pena privativa de liberdade, e não o de uma inimputabilidade que demandaria a aplicação de medida de segurança.

Poder se responsabilizar pelos seus atos, sobretudo atos valorados socialmente como crime, não é só uma punição. É também um direito. Qual a veracidade da afirmação de que um portador de sofrimento mental não pode se responsabilizar e, mais, que essa responsabilização, inclusive, não seja importante psicologicamente pra ele? A rica experiência do Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental Infrator (PAI-PJ) mostra justamente que essa responsabilização é possível⁴².

Somado a isso, apesar da jurisprudência⁴³ e de grande parte da doutrina ignorar a importantíssima Lei 10.216/01 (conhecida como lei da Reforma Psiquiátrica, e fruto de luta antimanicomial histórica), esta reconhece a autonomia do portador de sofrimento mental. Mais determina a referida lei que a medida de internação só deverá prevalecer caso todos os recursos extra-hospitalares, ou seja, todas as formas de tratamento ambulatorial, se mostrarem insuficientes.

Partindo dessa perspectiva, bem como da acertada decisão prolatada no Habeas Corpus 85.401 do STF, quando o juiz determina medida de segurança (pautado, por óbvio, em um incidente de insanidade mental) a regra é que, conforme a lei, o condenado seja submetido a tratamento ambulatorial. Isso porque, de acordo com o art. 97 do Código Penal, se o crime for punido com reclusão, a medida de segurança seria cumprida na modalidade de internação, e se punido com detenção, o cidadão infrator poderia vir a ser submetido a tratamento ambulatorial. Só que tal artigo, bem mais antigo que a Lei 10.216/01, está completamente em dissonância com o novo paradigma de autonomia, proteção e direitos das pessoas portadoras de sofrimento mental – pelo que deve o referido artigo ser considerado como revogado tacitamente pela Lei de Reforma Psiquiátrica, de acordo com o princípio hermenêutico da especialidade da lei de 2001, o mesmo conforme o princípio da anterioridade, que indicaria que a lei posterior teria revogado (parte da) lei anterior.

Como bem alerta Carvalho, a “absolutização” dos critérios genéricos relativos à espécie de pena impede o devido procedimento da individualização da medida de segurança: “pense-se, por exemplo, na hipótese de, durante o processo de instrução, o laudo psiquiátrico exarado no incidente de insanidade mental concluir pela adequação do tratamento ambulatorial ao acusado, embora praticado delito punível com reclusão⁴⁴”.

Ademais, em que pese a Súmula 527 do Superior Tribunal de Justiça determinar que o tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado, essa tímida limitação do tempo de cumprimento da sanção penal está muito longe de ser o ideal: ainda não existe uma delimitação precisa do tempo mínimo e máximo razoável e proporcional de cumprimento da medida de segurança, bem como não se reconhece ao cumpridor de uma medida de segurança várias garantias penais e processuais penais⁴⁵ importantes como, principalmente, o direito ao livramento condicional e à progressão de regime.

Nesse sentido, Carvalho argumenta que, quando da análise dos princípios constitucionais que versam sobre as sanções penais em nosso ordenamento jurídico, é necessário firmar a compatibilização entre o tratamento jurídico das penas e os da medida de segurança, em que pese a Constituição Federal seja omissa nesse ponto. Esta última, apesar de ser um tratamento psiquiátrico, não perde o seu caráter sancionatório e punitivo, de tal forma que sua utilização deve estar pautada no texto constitucional e a palavra pena disposta no art. 5º, XLVII, b, da Constituição Federal, deve assumir uma interpretação mais ampla, englobando também a medida de segurança (assim como, vale lembrar, as medidas socioeducativas).



A importância desse argumento aponta para a possibilidade de se proceder a uma dosimetria da medida de segurança, garantindo ao sujeito o tempo determinado do cumprimento da sua medida. O argumento colacionado abaixo, ainda que feito antes da supracitada Súmula 527 (MIX\2015\1424) do STJ, reforça nossa afirmação e se posiciona a favor do estabelecimento de um prazo de cumprimento para as medidas de segurança, inclusive para fins de execução:

Para que sejam evitadas situações de evidente ruptura com os princípios constitucionais da igualdade de tratamento e da proporcionalidade da sanção em relação ao fato e ao resultado produzido – ou seja, para que se possa “estabelecer maior grau de aproximação isonômica possível entre a punição de imputáveis e inimputáveis que cometem delitos” –, Amilton Bueno de Carvalho conclui que a conformação constitucional do procedimento de aplicação da medida de segurança ocorreria com a adequação de seu limite máximo à pena que seria aplicada no caso concreto. Neste sentido, o julgador, na sentença (absolvição imprópria), realizaria dosimetria da medida, como se pena fosse – excluindo, logicamente, das circunstâncias de análise aquelas relativas à culpabilidade, pois se trata de inimputável-, estabelecendo o horizonte sancionatório máximo. O procedimento é absolutamente adequado, inclusive para fins de orientação dos prazos prescricionais e definição dos direitos inerentes à execução das medidas de segurança⁴⁶.

Procedendo à análise das condições penais e processuais penais do cumprimento da medida de segurança, bem como as condições muitas vezes degradantes da internação, não parece razoável reivindicar a inimputabilidade de ninguém, como faz Eagleman. Ademais, ainda que o sujeito seja portador de sofrimento mental, deve-se, com a devida observância da Lei 10.216/01, ter como prioridade o tratamento ambulatorial (é dizer, extramuros) e, apenas em último, caso a internação.

Quanto a este último ponto acentuado, há ainda mais um ponto nevrálgico, qual seja, o problemático uso do tratamento compulsório para as medidas de segurança. Sabe-se que, tendo como referência a autonomia e a dignidade da pessoa humana, ninguém deve ser submetido a tratamento compulsório, de tal forma que se levanta aqui a possibilidade de que no caso de diagnóstico de semi-imputabilidade ou inimputabilidade deva caber ao próprio sujeito condenado escolher (ainda que através de uma tomada de decisão apoiada⁴⁷) entre o cumprimento de pena com a redução prevista no art. 26, parágrafo único, do Código Penal, ou o cumprimento de medida de segurança – não se esquecendo da lei da Reforma Psiquiátrica e, portanto, da preponderância do tratamento ambulatorial em detrimento da internação.

Parece claro, portanto, que a categoria de inimputabilidade vem sendo cada vez mais mitigada. Assim, além de responsabilizar-se pelos seus atos ser um direito – com repercussões psíquicas importantes para o sujeito, inclusive –, além da inimputabilidade e o tratamento dado a ela ser antiguarantista e contra diversos princípios importantes e caros ao Estado Democrático de Direito –, além da enorme relevância da paradigmática Lei 10.216/01, que reconhece a autonomia do portador de sofrimento mental e a importância do seu tratamento quando necessário fora de um referencial institucionalizador, temos, ainda, a promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

O referido Estatuto, Lei 13.146/15, reconhece tanto a autonomia do portador de sofrimento mental que acabou por revogar o art. 3º do Código Civil (LGL\2002\400), eliminando do ordenamento jurídico, portanto, a categoria de absolutamente incapaz (dentre eles aquele que por enfermidade ou por doença mental não tiver o discernimento para os atos da vida civil, bem como os que, por causa transitória, não puderem exprimir a sua vontade). Dessa forma, o Estatuto reconhece a autonomia dessas pessoas, de tal forma que o máximo que uma pessoa pode ser considerada para os atos da vida civil é relativamente incapaz.

É claro que a mudança ocorrida no âmbito civil não modifica o prescrito na lei penal, no entanto, reverbera, ou deveria reverberar, na problematização da categoria da



inimputabilidade e sua conseqüente mitigação. Dessa forma, mais uma hipótese levantada, diante de todo o cenário exposto, é no sentido de que uma pessoa deva ser considerada, no máximo, semi-imputável, devendo todos os cidadãos terem o direito de se responsabilizar pelos seus atos e terem acesso a direitos penais e processuais penais.

Tudo o que um referencial democrático não quer é que condutas criminosas, historicamente situadas e com desdobramentos sociopolítico-econômicos, sejam consideradas como doenças ou anormalidades – culminando em uma inimputabilidade e forçando o sujeito a um tratamento, seja treinamento do córtex pré-frontal ou qualquer tratamento compulsório. Ademais, casos de exceção como os trazidos por Eagleman não podem justificar uma política criminal mais severa, generalizada e antidemocrática.

O sujeito tem que ser sempre punido pelo que ele faz, e não pelo que ele é. Nesse sentido, a categoria da inimputabilidade parece insustentável, posto que o sujeito fica sob tutela penal não pelo que ele fez (já que pelo conceito analítico do crime não comete delito algum), mas por sua suposta periculosidade e pelo seu risco de reincidência. Nas palavras de Ferrajoli:

No entanto, o interior da pessoa – seu caráter, sua moralidade, seus antecedentes penais ou suas inclinações psicofísicas – não deve interessar ao direito penal mais do que para deduzir o grau de culpabilidade de suas ações criminosas. Entende-se que, num sistema garantista assim configurado, não tem lugar nem a categoria periculosidade nem qualquer outra tipologia subjetiva ou de autor elaboradas pela criminologia antropológica ou ética, tais como a capacidade criminal, a reincidência, a tendência para delinquir, a imoralidade ou a falta de lealdade⁴⁸.

Dessa forma, pelo exposto, a inimputabilidade, além de ser a pior e mais embaraçosa saída para a responsabilização penal (na verdade, para a não responsabilização, já que esta categoria suprime esse direito e a pessoa não responde pelo fato, mas por uma virtualidade, por sua periculosidade), se colocada ao lado do entendimento etiológico sobre crime – que o que a neurociência parece buscar – recair-se-á fatalmente em um referencial de defesa social e de direito penal de autor.

É pela ausência de problematizações no âmbito de garantias penais, processuais penais e constitucionais, bem como pela falta de reflexão sobre as repercussões políticas de suas conclusões, que não deve caber aos neurocientistas dizer sobre a melhor forma de responsabilização. No caso, a não responsabilização, já que se reivindica a inimputabilidade e o crime com um referencial de anormalidade ou doença. O que neurocientistas como Eagleman propõem, ainda que não intencionalmente, é o retorno à Escola Positiva criminológica de talhe biologicista. Cabe, portanto, também aos penalistas e criminólogos ocupar esse espaço de discussão e não deixá-lo sob o monopólio de neurocientistas, pois os resultados, como alertou Castro, podem ser devastadores e irreparáveis.

5 Considerações finais

As descobertas neurocientíficas não devem dar azo a um retrocesso em termos de responsabilização penal. Até mesmo porque a medida de segurança, reivindicada pelos neurocientistas para o “tratamento” do crime, é a própria negação não só da possibilidade, mas do direito de responsabilizar-se. Aos penalistas e criminólogos cabe adentrar o debate e disputar o consenso científico e mesmo político no sentido da preservação dos direitos e garantias fundamentais que limitam o poder punitivo, vez que a proposta “periculosista” da neurociência para as pessoas que cometem um fato típico e ilícito reedita os referenciais da Escola positiva criminológica.

Ademais, a própria categoria da inimputabilidade mostra-se, no mínimo, mitigada pela nova abordagem trazida pela luta antimanicomial, através da Lei 10.216/01, e pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência. Os avanços trazidos pela luta antimanicomial e sua positivação em lei apontam para a necessidade de se (re)pensar uma



responsabilização/culpabilização diferenciada para o portador de sofrimento mental, erigindo-se como principal paradigma democrático no tema – sempre – o tratamento ambulatorial e a certeza da capacidade de autonomia dessas pessoas. Com essa nova perspectiva não se poderia mais ver o portador de sofrimento mental como totalmente incapaz e sem vontade própria. Dessa forma, o horizonte da medida de segurança vai sendo cada vez mais alijado das possibilidades de lidar com pessoas com sofrimento psíquico e em seu lugar surge a evidência de uma culpabilidade diferenciada (e não mais de uma inimputabilidade) e a oportunidade de efetiva responsabilização pelo injusto penal cometido – voltando-se a punição para o fato passado cometido, e não mais para “periculosidade” de eventuais injustos futuros.

Não somente deve ser afastada a atualização pela neurociência da doutrina da Escola Positivista criminológica (que a faz a partir do referencial etiológico do crime e, portanto, da reivindicação da medida de segurança como forma de lidar com a questão criminal) como se deve buscar também que o Judiciário assimile de uma vez por todas o novo paradigma trazido pela luta antimanicomial – cristalizada na Lei 10.216/01 – não apenas priorizando o tratamento ambulatorial como também realizando a devida dosimetria da medida de segurança. Por todo o saldo histórico e por todos os dispositivos legais e constitucionais, não se pode mais coisificar o portador de sofrimento mental – algo para o que, a nosso ver, aponta o discurso neurocientífico contemporâneo.

6 Referências bibliográficas

ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, E. Raul. Direito Penal Brasileiro-I. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

ANITUA, Gabriel Ignacio. Histórias dos pensamentos criminológicos. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2008.

ARBEX, Daniela. Holocausto brasileiro. 1. ed. São Paulo: Geração Editorial, 2013.

BARATTA, Alessandro. Criminologia crítica e crítica do Direito Penal – Introdução à Sociologia do Direito Penal. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

BARATTA, Alessandro. Criminologia y sistema penal – Compilación in memoriam. 1. ed. Montevideo-Buenos Aires: Editorial B de f, 2004.

BATISTA, Nilo. Introdução crítica ao Direito Penal brasileiro. 12. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil (CF (LGL\1988\3)), 1988.

BRASIL. Lei 10.406. Código Civil (LGL\2002\400) (CC), 2002.

BRASIL. Decreto-lei n. 2.848, 7 dez. 1940. Código Penal (CP (LGL\1940\2)), 1940.

BRASIL. Lei 10.216/01. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental, 2001.

BRASIL. Ministério da Justiça, Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN – junho 2014. Disponível em: [www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/relatorio-depen-versao-web.pdf].

BRASIL. Lei 13.146. Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), 2015.

BRASIL. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Reincidência no Brasil: Relatório de pesquisa. Disponível em: [www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590].

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas-corpus n. 85.401, da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Disponível em:



[<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7222350/habeas-corpus-hc-85401-rs>].

BURGESS, Anthony. Laranja mecânica. 1. ed. São Paulo: Aleph, 2004.

CARVALHO, Salo. Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CASTRO, Lolita Aniyar. El regreso triunfal de Darwin y Lombroso: las diferencias humanas en la criminología angloparlante presente en los simposios internacionales de criminología de Estocolmo. Capítulo Criminológico. v. 36, n. 4, 2008. Disponível em: [<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3031563>].

CPI DA PEDOFILIA. Projeto de Lei do Senado 177/09. Altera o Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal) e as Leis 7.960, de 21 de dezembro de 1989 (Lei de Prisão Temporária), 8.072, de 25 de julho de 1990 (Lei de Crimes Hediondos), e 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para agravar a pena dos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, quando cometidos contra criança, e dá outras providências. Disponível em: [www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/90944].

CONDE, Munoz. Edmund Mezger e o Direito Penal de seu tempo. 4. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.

EAGLEMAN, David. Incógnito. As vidas secretas do cérebro. Rio de Janeiro: Rocco, 2012.

EAGLEMAN, David. The brain. New York: Pantheon Books, 2015.

FERRAJOLI, Luigi. Derechos y garantías – La ley del más débil. 4. ed. Madrid: Editora Trotta, 2004.

FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

GOFFMAN, Erving. Manicômios, prisões e conventos. São Paulo: Perspectiva, 2010.

LIBET, Benjamin. Do we have free will? *Journal of Consciousness Studies*, 6, n. 8-9, p. 47-57. 1999.

MATTOS, Virgílio de. Crime e psiquiatria: uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança. 1 reimpressão. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

MINAS GERAIS. Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental Infrator (PAI-PJ). Disponível em: [http://ftp.tjmg.jus.br/presidencia/projetonovosrumos/pai_pj/cartilha_final.pdf].

LOMBROSO, Cesare. O homem delinquente. Trad. Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 2007.

SANTOS, Juarez Cirino. Direito Penal – Parte Geral. 5. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012.

SENADO FEDERAL. Comissão parlamentar de inquérito da pedofilia (relatório final). Brasília, 2010.

1 Este homem de 25 anos matou, no ano de 1966, 13 pessoas e feriu 33. Whitman se dirigiu ao último andar da Universidade do Texas, em Austin. Carregava consigo uma mala cheia de munição e armas. Do alto, atirou em pessoas, dentre famílias de turistas, uma mulher grávida, pedestres na rua e até motoristas de ambulância que vinham resgatá-los. A polícia, ao chegar na casa do assassino, surpreendeu-se ao encontrar



mortas a facadas a mãe e a esposa de Whitman. Na noite anterior ao desastre, ele deixou um bilhete suicida no qual dizia, dentre outras coisas, que não sabia o que acontecia com ele nos últimos tempos, mas que estava tendo pensamentos incomuns e irracionais. Dizia não entender por que tinha que fazer aquelas coisas, que amava muito sua mãe e sua esposa. Nada na conduta de vida de Whitman o desabonava, pelo contrário. No bilhete suicida, ele pedia que uma autópsia fosse realizada em seu cérebro, para saber se havia alguma coisa de errado, pois suspeitava disso. Por fim, descobriu-se que Whitman tinha em seu cérebro um tumor, chamado glioblastoma, com diâmetro de uma moeda. O tumor desenvolveu-se por baixo do tálamo, alcançou o hipotálamo e comprimiu uma região chamada amígdala. Essa região diz respeito à regulação emocional, principalmente o medo e a agressividade. Vários estudos comprovam perturbações emocionais e sociais quando essa área é envolvida. (EAGLEMAN, David. *The brain*. New York: Pantheon Books, 2015).

2 Caso notório de pedofilia adquirida: um homem de 40 anos, depois de muitos anos de casado, começou a apresentar mudanças drásticas em suas preferências sexuais, o que foi percebido por sua esposa. Alex passou a focar seu tempo de forma obsessiva no consumo de pornografia infantil. Alex também reclamava de fortes dores de cabeça, motivo que o levou à procura de um médico. Um escâner cerebral revelou um enorme tumor no córtex orbitofrontal de Alex. Depois da retirada do tumor, o desejo sexual de Alex voltou completamente ao normal. Menos de um ano após a cirurgia, o comportamento pedofílico retorna, com o consumo de pornografia infantil. O tumor não havia sido totalmente extirpado na cirurgia: uma pequena parte escapara. Novamente submetido à cirurgia, seu comportamento voltou ao normal. (EAGLEMAN, David. *Incógnito. As vidas secretas do cérebro*. Rio de Janeiro: Rocco, 2012).

3 Aos 23 anos, casado e com uma filha pequena, Ken Parks dorme ao sofá enquanto assistia televisão. Levanta-se no meio da noite, dirige até a casa dos seus sogros – com quem tinha ótimo relacionamento – e lá estrangula seu sogro e esfaqueia sua sogra. Depois, dirige até uma estação policial e diz ao oficial que lhe atende que achava que tinha matado alguém. Ken não se lembrava de absolutamente nada. Enquanto esteve preso, seu advogado solicitou serviços de um especialista em sono para medir os sinais do eletroencefalograma de Ken enquanto ele dormia à noite. Descobriu-se que Ken sofria de sonambulismo. Esse distúrbio do sono, inclusive, afetava parte de sua família. Assim, sem ter como falsificar os resultados do estudo do sono e com histórico familiar extenso, Ken Parks não foi considerado culpado pelo homicídio dos seus sogros (EAGLEMAN, David. *The brain*. New York: Pantheon Books, 2015).

4 Dentre muitas, uma que teve grande relevância para o debate ao demonstrar que o livre-arbítrio não passa de uma ficção, de uma ilusão dos seres humanos, foi a pesquisa desenvolvida por Libet, na década de 80. Nesse sentido, vide: LIBET, Benjamin. *Do we have free will?* *Journal of Consciousness Studies*, 6, n. 8-9, 1999, p. 47-57.

5 EAGLEMAN, David. *Incógnito. As vidas secretas do cérebro*. Rio de Janeiro: Rocco, 2012. p. 187 e 189. Grifo nosso.

6 Wolf Singer é Diretor do Instituto Max Planck de Pesquisa do Cérebro em Frankfurt e Diretor Fundador do Instituto de Estudos Avançados de Frankfurt e do Instituto Strüngmann Ernst para Pesquisa do Cérebro.

7 EAGLEMAN, David. *Incógnito. As vidas secretas do cérebro*. Rio de Janeiro: Rocco, 2012. p. 190.

8 EAGLEMAN, David. *Incógnito. As vidas secretas do cérebro*. Rio de Janeiro: Rocco, 2012. p. 191.

9 O índice de reincidência da população carcerária é de 70%, segundo o Relatório de Pesquisa sobre Reincidência Criminal no Brasil, elaborado pelo Instituto de Pesquisa



Econômica Aplicada (IPEA). Disponível em:

[www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590].

10 Não explorarei neste artigo a proposta do Eagleman de treinamento do córtex pré-frontal dos criminosos, a fim de controlar-lhes e mesmo inibir a impulsividade. Qualquer semelhança com Alex, protagonista do brilhante livro *Laranja mecânica*, de Anthony Burgess (tornado filme por Stanley Kubrick), não é mera coincidência.

11 EAGLEMAN, David. *Incógnito. As vidas secretas do cérebro*. Rio de Janeiro: Rocco, 2012. p.194.

12 EAGLEMAN, David. *Incógnito. As vidas secretas do cérebro*. Rio de Janeiro: Rocco, 2012. p. 202.

13 EAGLEMAN, David. *Incógnito. As vidas secretas do cérebro*. Rio de Janeiro: Rocco, 2012. p. 204.

14 EAGLEMAN, David. *Incógnito. As vidas secretas do cérebro*. Rio de Janeiro: Rocco, 2012. p. 205.

15 EAGLEMAN, David. *Incógnito. As vidas secretas do cérebro*. Rio de Janeiro: Rocco, 2012. p. 206.

16 BRASIL. Ministério da Justiça, Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN – junho 2014*. Disponível em: [www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/relatorio-depen-versao-web.pdf].

17 ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, E. Raul. *Direito Penal Brasileiro-I*. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006. p. 46.

18 ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Em busca das penas perdidas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001. p. 27.

19 BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal – Introdução à Sociologia do Direito Penal*. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011. p. 161. Grifo nosso.

20 Inclusive o próprio Alessandro Baratta, abolicionista, assume essa perspectiva minimalista – direitos humanos enquanto limite de atuação do direito penal – como horizonte tático da abolição do direito penal. Nesse sentido: “La tarea que me he propuesto en estas páginas es la de realizar una articulación programática de la idea de la mínima intervención penal como idea-guía para una política penal a corto e mediano plazo. La adopción de esta idea pretende ser una respuesta a la cuestión acerca de los requisitos mínimos de respeto de los derechos humanos en la ley penal. El concepto de los derechos humanos asume, en este caso, una función negativa concerniente a los límites de la intervención penal. En segundo lugar, una función positiva, respecto de la definición del objeto, posible, pero no necesario, de la tutela por medio del derecho penal” (BARATTA, Alessandro. *Criminologia y sistema penal – Compilación in memoriam*. 1. ed. Montevideo-Buenos Aires: Editorial B de f, 2004. p. 319. Grifo nosso).

21 Vide: FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. 4. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2004.

22 FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 312.

23 BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal – Introdução à Sociologia do Direito Penal*. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.



24 ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, E. Raul. Direito Penal Brasileiro-I. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

25 FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

26 ANITUA, Gabriel Ignacio. Histórias dos pensamentos criminológicos. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2008. p. 237.

27 GOFFMAN, Erving. Manicômios, prisões e conventos. São Paulo: Perspectiva, 2010.

28 "No campo estritamente criminológico, isso repercutirá de forma decisiva nas teorias da pena, que se inclinariam para o defensivismo social utilitarista. O mesmo ideal levará em consideração que aquele que delinque não produz uma violação do contrato, mas revela, desse modo, sua natureza associal, isto é, trata-se de uma célula doente dentro do organismo. Diante dessa natureza enferma, o que cabe ser feito não é a retribuição, mas sim que sejam tomadas medidas de cura ou de eliminação. (...) Através de medidas médicas, tanto a célula como todo o organismo poderiam ser curados. Estas medidas provocariam a reorganização do espaço social, tanto público – limpeza e ventilação de hospícios, hospitais, cemitérios, quartéis; controles de contágios e correção de problemas hidrográficos em águas paradas – quanto privado – saneamento de residências particulares e fomento da família. Todas essas medidas estavam incluídas dentro do prestígio do chamado 'higienismo'" (ANITUA, Gabriel Ignacio. Histórias dos pensamentos criminológicos. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2008. p. 242. Grifo nosso).

29 ANITUA, Gabriel Ignacio. Histórias dos pensamentos criminológicos. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2008.

30 Deixando de lado, assim, todo o referencial da Escola liberal clássica – que teve como principais referências Cesare Beccaria, Jeremy Bentham e Paul Johann Anselm Feuerbach – que não considerava o sujeito que comete um crime como anormal, (é dizer, não partiam de uma realidade ontológica do crime) "e se detinha principalmente sobre o delito, entendido como conceito jurídico, isto é, violação de direito e, também, daquele pacto social que estava, segundo a filosofia política do liberalismo clássico, na base do Estado e do direito. Como comportamento, o delito surgia da livre vontade do indivíduo, não de causas patológicas, e por isso, do ponto de vista da liberdade e da responsabilidade moral pelas próprias ações, o delinquente não era diferente, segundo a Escola clássica, do indivíduo normal. Em consequência, o direito penal e a pena eram considerados pela Escola clássica não tanto como meio para intervir sobre o sujeito delinquente, modificando-o, mas sobretudo como instrumento legal para defender a sociedade do crime, criando, onde fosse necessário, um dissuasivo, ou seja, uma contramotivação em face do crime. Os limites da cominação e da aplicação da sanção penal, assim como as modalidades de exercício do poder punitivo do Estado, eram assinalados pela necessidade ou pela utilidade da pena e pelo princípio da legalidade" (BARATTA, Alessandro. Criminologia crítica e crítica do Direito Penal – Introdução à Sociologia do Direito Penal. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011. p. 31. Grifo nosso).

31 LOMBROSO, Cesare. O homem delinquente. Trad. Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 2007.

32 BARATTA, Alessandro. Criminologia crítica e crítica do Direito Penal – Introdução à Sociologia do Direito Penal. 6 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011. p. 39 e 40. Grifo nosso.

33 "Precisamente na abertura de sua célebre exposição sobre criminalidade, em *Les règles de la méthode sociologique* (1895), Durkheim critica a incontroversa representação do crime como fenômeno patológico (...). Observa Durkheim que encontramos o fenômeno criminal em todo tipo de sociedade: 'não existe nenhuma na



qual não exista uma criminalidade'. Ainda que suas características qualitativas variem, o delito 'aparece estreitamente ligado às condições de toda vida coletiva'. Por tal razão, considerar o crime como uma doença social 'significaria admitir que a doença não é algo accidental, mas, ao contrário, deriva, em certos casos, da constituição fundamental do ser vivente'. Mas isto reconduziria a confundir a fisiologia da vida social com a sua patologia. O delito faz parte, enquanto elemento funcional, da fisiologia e não da patologia da vida social. Somente as suas formas anormais, por exemplo, no caso do crescimento excessivo, podem ser consideradas patológicas. Portanto, nos limites qualitativos e quantitativos da sua função psicossocial, o delito é não só um 'fenômeno inevitável, embora repugnante, devido à irredutível maldade humana', mas também 'uma parte integrante de toda sociedade sã' (BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal – Introdução à Sociologia do Direito Penal*. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011, p. 60, grifo nosso).

34 Nesse sentido, vide CONDE, Munoz Conde. *Edmund Mezger e o Direito Penal do seu tempo: Estudos sobre o Direito Penal no Nacional-Socialismo*. 4. ed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005.

35 FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 98.

36 CASTRO, Lolita Aniyar. *El regreso triunfal de Darwin y Lombroso: las diferencias humanas en la criminología angloparlante presente en los simposios internacionales de criminología de Estocolmo*. Capítulo criminológico. v. 36. n. 4, 2008. p. 20. Disponível em: [<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3031563>].

37 Podem vir a ser criados tipos penais que dizem respeito à condição do sujeito, sem que exista ação lesiva. Exemplo dessa espécie de iniciativa é o PLS 177/09, que antes de ficar pronto enquanto proposta legislativa foi submetido à discussão – assim disposta no Relatório Final da CPI da Pedofilia – acerca da colocação ou não do nomen iuris "pedofilia" para os crimes sexuais que envolvem menores. Se tal tivesse dado certo, um transtorno psiquiátrico faria parte de um tipo penal, além de ensejar o retorno ao sistema duplo-binário.

38 Vide: ARBEX, Daniela. *Holocausto brasileiro*. 1. ed. São Paulo: Geração Editorial, 2013.

39 CARVALHO, Salo. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

40 "O revogado art. 78 do Código determinava que seriam considerados perigosos (presunção legal de periculosidade): (a) os inimputáveis; (b) os semi-imputáveis; (c) os condenados por crime cometido em estado de embriaguez, se habitual a embriaguez; (d) os reincidentes em crimes dolosos; (e) os condenados por crime cometido por associação, bando ou quadrilha. Além disso, poderia ser reconhecida a periculosidade do autor do ilícito pelo julgador em seguintes hipóteses: (a) se os antecedentes e a personalidade, os motivos determinantes e as circunstâncias do fato, os meios empregados e os modos de execução, a intensidade do dolo ou o grau de culpa, autorizassem a suposição de que o sujeito viria a tornar a delinquir; e (b) se, na prática do fato, fosse revelada torpeza, perversão, malvadez, cupidez ou insensibilidade moral (art. 77 do Código Penal de 1940 com redação dada pela Lei n. 6.416/77)" CARVALHO, Salo. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 504 e 505.

41 Vide: SANTOS, Juarez Cirino. *Direito Penal – Parte Geral*. 5. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012.

42 Vide: Cartilha do PAI-PJ. Disponível em:



[http://ftp.tjmg.jus.br/presidencia/projetonovosrumos/pai_pj/cartilha_final.pdf].

43 Interessantíssima exceção vide: Supremo Tribunal Federal, Habeas Corpus 85.401, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 04.12.2009.

44 CARVALHO, Salo. Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 512.

45 “No âmbito do direito penal material, o status da inimputabilidade obstaculiza a incidência de uma série de garantias, notadamente as causas de exclusão da tipicidade (princípio da insignificância e princípio da adequação social), da ilicitude (consentimento do ofendido), da própria culpabilidade (coação moral irresistível, erro de proibição inevitável, inexigibilidade de conduta diversa) e da punibilidade (prescrição). Na órbita processual, são afastados inúmeros institutos despenalizadores como a composição civil, a transação penal e a suspensão condicional do processo). Na esfera da execução das medidas de segurança, são excluídos inúmeros direitos assegurados aos presos como remição, a detração, a progressão de regime e o livramento condicional – veja-se, p.ex., que a comutação e o indulto foram previstos apenas nos últimos decretos presidenciais. Ademais, registra-se que este diagnóstico é feito sem propor uma análise comparativa entre as condições materiais em que ocorre a execução das penas e das medidas, pois se a situação carcerária nacional é, por si só, uma afronta aos direitos humanos, o cenário dos hospitais de custódia e dos manicômios judiciários rememora, sem exageros, as piores experiências de degradação humana presenciadas na história, que foram os campos de concentração criados pelo nacional-socialismo germânico” (CARVALHO, Salo. Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 520).

46 CARVALHO, Salo. Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 515, grifo nosso.

47 Nos moldes, por exemplo, do Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei 13.146/15.

48 FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 459. Grifo nosso.