



**CENTRO UNIVERSITÁRIO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS
UNIPAC
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

RAFAEL DE SOUZA MARTINS

PSICOPATIA SOCIAL: O RISCO APÓS O CUMPRIMENTO DA PENA

**BARBACENA
2019**

PSICOPATIA SOCIAL: O RISCO APÓS O CUMPRIMENTO DA PENA

Rafael de Souza Martins¹
Colimar Dias Braga Junior²

RESUMO

O presente trabalho tem por escopo analisar como se define a culpabilidade do indivíduo diagnosticado com psicopatia no âmbito do direito Penal, analisando as características desses perversos indivíduos que representam um grande perigo à sociedade. A partir disso, procura-se a resposta que o Direito Penal, na atribuição de suas funções, oferece. Busca-se, no sentido da culpabilidade, qual seria o julgamento ideal de criminosos psicopatas, sabendo que sujeitos assim são de quase impossível recuperação. É possível verificar que quando exemplifica o que classifica como doença mental, Capez cita no rol, a psicopatia. Entende, portanto, que o psicopata, quando penalizado, deve ser exposto a medidas de segurança ou tratamento ambulatorial, de acordo com o melhor entendimento do juiz.

Palavras-chave: Direito penal. Culpabilidade. Psicopatia. Inimputabilidade.

1 INTRODUÇÃO

Estudar a mente criminosa sempre foi um dos principais desafios dos estudiosos do Direito Penal. Entender as razões sociais e morais que levam um indivíduo a cometer crimes, analisando sua perspectiva de vida, sua inserção social, e sua personalidade, é de suma importância para a aplicação da lei penal no caso concreto. Os juízes, por exemplo, precisam considerar estas perspectivas conjuntamente com outras provas, para possibilitar a aplicação de uma lei penal justa e proporcional.

¹ Acadêmico do 9º período do Curso de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC Barbacena/MG – E-mail: raf.is.que@hotmail.com

² Professor orientador. Especialista em Direito Processual Penal pela Faculdade Estácio de Sá E-mail: colimarjunior@unipac.com

Nesse contexto, surge uma figura importante no cenário: o psicopata, tema central deste artigo. Tentar compreender suas ações e avaliar a eficácia da resposta penal dada aos crimes cometidos por esses indivíduos é de especial relevância para que se possa auxiliar na busca de um tratamento efetivo a partir de novas políticas criminais, que levem em consideração suas peculiaridades.

O psicopata apresenta uma série de características que marcam a sua personalidade, que correspondem basicamente como resultado à sua antissocialidade e incapacidade de introjeção de valores e regras almejados pela sociedade. De plano resta evidenciar que os indivíduos psicopatas não necessariamente se confundem com agentes infratores, e, portanto, não correspondem na totalidade dos agentes homicidas. Diante a análise infracional de agentes psicopatas, cabe então ao Direito Penal a melhor adequação de seu sistema perante a estes indivíduos, para então, caracterizá-los como hábeis a responder pelos seus atos na semelhança dos outros indivíduos infratores, ou na diferenciação dos instrumentos imputados a estes agentes.

O presente trabalho tem como objetivo demonstrar como se define a culpabilidade do indivíduo diagnosticado com psicopatia no âmbito do direito Penal, analisando as características desses perversos indivíduos que representam um grande perigo à sociedade. A partir disso, procura-se a resposta que o Direito Penal, na atribuição de suas funções, oferece. Busca-se, no sentido da culpabilidade, qual seria o julgamento ideal de criminosos psicopatas, sabendo que sujeitos assim são de quase impossível recuperação.

Entretanto, o que se pode observar é que com o aumento da criminalidade e a conseqüente busca por punições aos infratores psicopatas, a sociedade tende a enxergar as medidas como meios que promovem a impunidade e a insegurança, havendo um clamor social por medidas mais severas em prol do exercício do *jus puniendi* por parte do Estado, a fim de restabelecer a ordem pública desestabilizada após o cometimento de um crime, bem como reprimir a prática de novas infrações.

Diante disso, a motivação para desenvolver esta pesquisa decorre da análise dos institutos processuais penais que repercutem na esfera particular do indivíduo e que, por conta disso, possuem grande relevância e exigem normas minuciosas para sua aplicação. Ademais, destaca-se também a necessidade de concretização do objetivo pretendido pela Constituição Federal ao dispor sobre a

presunção de inocência enquanto princípio garantidor, qual seja, assegurar direitos fundamentais, como o da liberdade, aos indivíduos acusados de praticarem crimes.

Por fim, efetivar direitos conforme as exigências impostas ao legislador pela realidade social, consiste em um dos principais desafios da ciência jurídica, pois diante de um fato busca-se através da lei encontrar uma solução possível e razoável, e o jurista, aplicador da lei deve efetivá-la, adequando-a ao contexto social (tempo e espaço).

A pesquisa utilizada neste trabalho é a exploratória, pois, cuida da delimitação e caracterização do problema. A abordagem é qualitativa, portanto, analisa os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais, os efeitos jurídicos decorrentes da aplicação de dispositivos legais atinentes as medidas cautelares penais.

2 DOS PRINCÍPIOS VOTADOS DO DIREITO PENAL

2.1 Princípios da dignidade da pessoa humana

O homem, por natureza é um ser social, e o direito estabelece regras que regulam a convivência harmônica em sociedade. Impõem-se, última “*ratio*”, sanções àqueles que rompem o ordenamento jurídico, colocando em desarmonia as relações sociais (MANGINI, 2012).

O Direito Penal moderno adota como consequências jurídico-penais do delito as penas e as medidas de segurança e, como consequências extrapenais têm-se os efeitos da condenação, quais sejam a responsabilidade civil, no concernente a indenização por danos morais e/ou materiais a depender da conduta praticada pelo agente bem como a reparação do dano.

Segundo a visão da doutrina, a sanção penal corresponde à resposta estatal no exercício do “*jus puniendi*”, onde, após o devido processo legal, face ao cometimento de ato ilícito, são aplicadas ao responsável pela prática de crime ou contravenção penal, dividindo-se em duas espécies, as penas e as medidas de segurança (MANGINI, 2012).

Já para a Criminologia, o crime deve ser visto como um problema comunitário e social, sendo visto como um problema comunitário, ou seja, um problema social, abrangendo vários elementos como, por exemplo, o aumento em massa da população. A pena, por sua vez, viria a modificar o comportamento do

indivíduo delinquente e também viria a defender a sociedade do crime. Os limites da pena eram arbitrados pelo poder punitivo do Estado e eram assinalados pela necessidade e utilidade da pena e pelo princípio da legalidade.

A Lei 12.015/09 promulga o Título VI, do Código Penal brasileiro, de 2009, em relação aos crimes que agridam a cultura. Antes de iniciar as primárias da reforma, o novo diploma ainda fez uma pequena alteração no 1º artigo da Lei 8.072/98 que trata de crimes hediondos, revoga neste artigo o inciso VI, transformando também o inciso V.

O Código Penal está necessitando de uma reforma há bastante tempo, em relação a denominação “crimes contra a cultura”, se tratando somente da dignidade da pessoa humana, sem qualquer constrangimento e sem ofender direito de outrem, ainda que esses hábitos pudessem ser interpretados como imorais ou inadequados.

2.2 Princípios da ampla defesa

A questão da insignificância no direito penal o qual está inserido no artigo 155 do Código Penal tem sido um assunto trabalhado por vários autores, exercido em vários casos por uma das partes, mas quase sempre seus defensores estavam sozinhos, em mera dissidência que não conseguiu torcer o equilíbrio para a sua aceitação. Os argumentos que são usados contra a sua aplicação são maioria e fortemente questionados de que o princípio não é legislado, pois isso impede seu uso porque significa uma interferência de um poder em outro, com a consequente incerteza jurídica que isso implicaria.

Do ponto de vista do direito penal liberal em um estado de direito constitucional, entende-se que os comportamentos devem ser avaliados através de uma análise sistematizada da teoria do crime, onde a tipicidade é analisada não em um mero exercício de subsunção de um comportamento no tipo, mas à luz do princípio da Constituição Nacional

A análise constitucional chave irá avaliar o grau de nocividade de uma visão mais inclusiva para pesar o grau de lesão para confirmar que a conduta evidenciando uma diminuição significativa do legal, para ser processado criminalmente. Caso contrário, a interferência do Estado em conflitos não seria permitida porque eles são atípicos (BONFIM, 2009).

Como pode ser observado no contexto de nossos tribunais, os casos de pequenas afetações recebidas pela jurisprudência brasileira são, em sua maioria, os perpetrados pelos mais vulneráveis da sociedade. O critério de seleção e criminalização deste setor. A luta do poder da polícia para se instalar na ordem social, encontra suas limitações através de princípios constitucionais, que atuam como diques de contenção permanente para proteger as garantias dos cidadãos, os abusos coercivos irracionais que o autoritarismo criminal significa.

Em virtude disso, e depois de expor os argumentos que defendem a falta de implementação do princípio da insignificância, exponho outros que a apresentam não só viável, mas também como um mandato constitucional, cujo controle está nas mãos do Poder Judicial. Se uma pessoa subtrair um único palito de fósforo, ainda que ostente maus antecedentes e tenha personalidade voltada para o crime, deve ser beneficiada com o princípio da insignificância, pois a norma proibitiva do artigo 155 do Código Penal certamente não foi criada para uma subtração tão insignificante. Todavia, se a subtração não for insignificante, ainda que as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal sejam favoráveis, não há que se falar em princípio da insignificância.

2.3 Princípios da presunção da inocência

Muito embora a expressão *in dubio pro reo* não seja sinônima do princípio da presunção de inocência, deve-se ressaltar que sua primeira aparição pode ser verificada desde o direito romano. Já a presunção de inocência figura como um dos princípios fundamentais da revolução iluminista do século XVIII (BONFIM, 2009).

Consagrado na “Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão” e descrito por Bonfim (2009), assim previsto no art. 9º:

Todo homem sendo presumido inocente até que tenha sido declarado culpado, se se julgar indispensável detê-lo, todo rigor que não for necessário para garantir a sua detenção deve ser severamente reprimido pela lei”. Da fórmula estabelecida pela Assembleia Nacional Francesa podemos perceber dois significados imediatos: primeiramente, presume-se a inocência do acusado, logo este não possui o dever de fornecer provas indicando-o como inocente; por outro lado, o princípio não permite que se restrinja a liberdade pessoal do acusado antes que se comprove sua culpabilidade, salvo casos de necessidade comprovada.

A presunção de inocência foi uma das principais conquistas da revolução contra o sistema repressivo do antigo regime. Antes disto, cabia ao acusado demonstrar sua inocência e frequentemente a tortura figurava como modo de se extirpar uma confissão. A lógica do sistema pré-revolucionário transformava atos de instrução em punição antecipada do acusado: tortura judiciária, no século XVIII, funciona nessa estranha economia em que o ritual que produz a verdade caminha a par com o ritual que impõe a punição (GRECO, 2015).

O corpo interrogado no suplício constitui o ponto de aplicação do castigo e o lugar de extorsão da verdade. E do mesmo modo que a presunção é solidariamente um elemento de inquérito e um fragmento de culpa, o sofrimento regulado da tortura é ao mesmo tempo uma medida para punir e um ato de instrução”.

De toda forma, apesar do extremo rigor repressivo do antigo regime, a criminalidade cresceu na mesma proporção do desenvolvimento proporcionado pela Revolução Industrial. Assim, os iluministas responderam as exigências sociais com teorias focadas nos direitos do homem e estas “partiam da constatação elementar de que ao processo criminal são submetidos tanto culpados como inocentes, de sorte que à sociedade civilizada é preferível a absolvição de um culpado à condenação de um inocente”.

2.4 Princípios da legalidade

O princípio da legalidade se desdobra em três postulados por Mirabette (2011), refere-se à fonte da norma penal (reserva legal); outro, à forma de enunciação (taxatividade); o terceiro tem relação com o tempo (anterioridade, *irretroatividade in pejus*).

O princípio da legalidade, como todos os outros princípios penais, tem como finalidade limitar o poder punitivo, sendo um contrassenso, portanto, utilizá-lo para expandir tal poder.

Assim, não há qualquer vedação à analogia *in bonam* partem ou à retroatividade benéfica das normas penais, permanecendo íntegros, nesses casos, os fundamentos do princípio da legalidade.

Será o princípio da legalidade um valor essencial aos Códigos Penais modernos, ou “garantias demasiadas aos criminosos de tipos delituosos” abstratos à Lei Penal?

Ora, negar a eficácia do princípio da legalidade em matéria penal é negar, sobretudo, a liberdade do homem e do cidadão, e, mais além, seria tirar a tranquilidade e a paz do cidadão que viveria constantemente sobressaltado, sempre na iminência de ser sujeito à reação penal arbitrária, pois, a extinção do sistema taxativo dos crimes, possibilitaria o *arbitrium judicis*, sem falar que seria possível a utilização da analogia na incriminação de fatos e na aplicação de penas. Seria colocar o cidadão a mercê – de poderes em demasia e dos critérios de sensibilidade jurídico-social – dos juízes tirânicos, de seus caprichos e requintes, em outras palavras, acarretaria a hipertrofia funcional.

Essa relevante distinção entre princípios e regras pode ser sintetizada da seguinte forma:

- a) princípio possui pressuposto fático heterogêneo, enquanto regra tem pressuposto fático homogêneo;
- b) princípio sofre antinomia jurídica imprópria (colisão de princípios solucionada por critério de ponderação), ao passo que regra sofre antinomia jurídica própria (conflito de regras solucionado pelos critérios de hierarquia, especialidade e cronologia);
- c) princípio tem dimensão da importância (peso ou valor), enquanto regra tem dimensão de validade;
- d) princípio traduz mandamento de otimização (norma deve ser cumprida na maior medida possível), ao passo que regra consiste em mandamento de definição (norma deve ser cumprida na medida exata) (BRASIL, 1999).

Nessa esteira, a legalidade preserva a liberdade e a dignidade do homem, e impede o uso arbitrário do poder pelo Estado, protegendo-o em face do abuso do exercício da persecução penal. A legalidade penal obsta que a pena seja utilizada de forma contingente, limitando sobremaneira a discricionariedade das autoridades estatais.

Dessa forma, o princípio da legalidade é expressamente consagrado tanto em nível constitucional quanto na esfera infraconstitucional. Encontra-se insculpido no art. 1º do Código Penal, no art. 5, XXXIX da Constituição (cláusula pétrea – art. 60, §4º da CF).

3 SAÚDE MENTAL E A ANÁLISE PENAL

3.1 A Psicopatia

A psicopatia, sociopatia ou transtorno da personalidade antissocial, como também é chamada, trata-se de uma personalidade instável, em que os indivíduos estão predispostos a cometerem atos contra a sociedade, demonstrando desrespeito às normas sociais, indiferença pelos sentimentos alheios, agressão, violência, dentre outras características que serão expostas no tópico seguinte (MIRABETTE, 2011).

Ballone (2008) sustenta que a psicopatia não é uma enfermidade mental porque as doenças desse grupo estão bem delimitadas. Além disso, os doentes mentais não têm consciência de seus atos por não possuírem compreensão da realidade, já que sofrem, em sua maioria, processos de alucinação.

Diante disto, utilizamo-nos da classificação e conceituação dada pela Organização Mundial de Saúde, OMS, a qual emprega o termo Transtorno de Personalidade Dissocial e o registra no CID-10 (Classificação Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde).

Apesar das inúmeras definições existentes, acorda-se que a psicopatia é um transtorno da personalidade e não, uma doença mental.

Na Classificação Internacional de Doenças, a psicopatia está inserida no grupo da Personalidade Dissocial (Código F60.2), que é a perturbação da personalidade que se caracteriza pelo desprezo social e total ausência de empatia para com terceiros.

A minoria dos doutrinadores tem a compreensão de que a psicopatia pode ter causas físicas. MORAES, 2008, por exemplo, fizeram pesquisas, a partir das quais identificaram que o cérebro dos psicopatas possui uma falha na ligação entre o sistema límbico (local onde se processam as emoções) e o córtex pré-frontal (local onde se processam o planejamento e a consciência). Ainda foi descoberto que os psicopatas possuem a massa cinzenta pré-central diminuída, o que poderia ser a causa da perda do julgamento moral e da impulsividade, e que essas características podem ser passadas geneticamente.

3.2 O Psicopata

Ainda que alguns indivíduos apresentem características que levantem suspeitas desde a infância de que mais tarde venham a desenvolver algum

transtorno, para a Classificação de Transtornos Mentais e de Comportamento da CID-10, somente se pode falar em psicopatia a partir dos 18 (dezoito) anos de idade, pois é quando as características mais específicas se tornam mais frequente (MIRABETE, 2011).

Por serem inteligentes, os psicopatas, apesar de não saberem sentir compaixão por outras pessoas e terem emoções superficiais, são inteiramente capazes de demonstrar amizade, consideração, carinho. Conquistam com facilidade o carisma e a simpatia das pessoas, mas isso é apenas um meio, como a mentira e a sedução, do qual o psicopata se utiliza para atrair e manipular suas vítimas. Não se importam com o que é amoral ou moral, pois não fazem diferenciação entre um e outro.

Segundo Silva (2010), essas características são a ausência de empatia, utilização de mentiras despidoradamente, inteligência acima da média, habilidade para manipular pessoas e liderar grupos, desconsideração pelos sentimentos alheios, egoísmo exacerbado, problemas na autoestima, ausência de culpa e compaixão, responsabilização de terceiros por seus atos, ausência de medo de ser pego, impulsividade e a incapacidade para aprender com punição ou com experiências.

3.3 Análise do Conceito e das Características da Psicopatia

Embora ainda existam muitas dúvidas por parte dos especialistas em relação a esse conceito, podendo assim entender, que a psicopatia é a mudança da personalidade ou do caráter de um indivíduo não forçosamente destinada a uma doença ou distúrbio psíquico, dando a um psicopata como predominante atributo o desprezo e atentado aos direitos alheios, sem remorso ou culpa. Trata-se nesta reflexão de uma pessoa cativante e controladora, que mente com facilidade para conseguir seus objetivos, exploram e violam diversos direitos dos outros, sendo que para o ordenamento jurídico pátrio vigente, esse comportamento em regra é criminoso, portanto, contrário ao que prevê a legislação. São incapazes de compreender com a correção e de mudar seus hábitos. Eles atingem duramente o que querem, descumprindo as normas sociais sem a menor percepção de remorso ou arrependimento, excluindo quem entra em seu caminho.

A respeito da psicopatia, Moraes (2008) explana:

É importante ressaltar que o termo psicopata pode dar a falsa impressão de que se trata de indivíduos loucos ou doentes mentais. A palavra psicopata literalmente significa doença da mente (do grego *psyche*= mente; e *pathos* = doença).

No entanto, em termos médico-psiquiátricos, a psicopatia não se encaixa na visão tradicional das doenças mentais. Esses indivíduos não são considerados loucos nem apresentam algum tipo de desorientação. Também não sofrem de delírios ou alucinações (como a esquizofrenia) e tampouco apresentam intenso sofrimento mental (como a depressão ou o pânico, por exemplo).

Sendo assim, torna-se imprescindível dizer que, as expressões conhecidas como sociopatia, transtorno de personalidade antissocial ou transtorno de personalidade dissocial, são sinônimas de psicopatia. Esses indivíduos acarretam uma atenção especial, conforme informa MANGINI (2012, p. 105-106), *in verbis*:

Tem particular interesse para a Psicologia Forense o transtorno de personalidade antissocial, também denominado psicopatia, sociopatia, transtorno de caráter, transtorno sociopático, transtorno dissocial. A variação terminológica reflete a aridez do tema e o fato de a ciência não ter chegado a conclusões definitivas a respeito de suas origens, desenvolvimento e tratamento.

Analisando sob a visão do Direito Penal, Galvão (2013, p. 456) esclarece acerca dos psicopatas:

[...] O psicopata tem plena consciência sobre o carácter ilícito do comportamento que realiza e também possui a plena capacidade para determinar-se em conformidade com esta consciência. A psicopatia é um transtorno de personalidade que produz efeito direto no comportamento, mas não interfere na consciência de seu carácter ilícito ou na autodeterminação do sujeito que livremente escolhe realizá-lo.

Os psicopatas têm plena consciência do carácter ilícito do que estão fazendo e de suas consequências, pois sua capacidade cognitiva ou racional é perfeita. No sentido de melhor aclarar o que seria a psicopatia pondera que se investiguem as condições orgânicas e sociais do indivíduo estudado, sendo que, para a constatação desse transtorno na pessoa, são as lacunas encontradas na formação de seu superego, como a ideia e percepção de valores morais, éticos e sociais, são parcialmente ausentes, chegando a alguns casos serem totalmente ausentes.

4 PSICOPATIA E A CULPABILIDADE

4.1 Conceito de culpabilidade

O conceito de culpabilidade foi extraído do texto de Trindade; Beheregaray e Cuneo (2009, p.123):

Culpabilidade é a reprovabilidade ou censurabilidade que expressa a contradição entre a vontade do agente e a vontade constante na lei penal. Esse juízo de reprovação é pessoal e recai sobre o autor do fato punível praticado em condições de imputabilidade, dolosa ou culposamente, tendo ou podendo ter consciência de que viola seu dever e em circunstâncias que não excluem a exigência de que se abstenha dessa violação. Assim, constituem requisitos da culpabilidade: a imputabilidade, a potencial consciência da ilicitude e a inexigibilidade de conduta diversa.

Mirabete e Fabbrini (2008, p.192) aduzem que:

[...] a culpabilidade é a reprovabilidade da conduta típica e antijurídica. Para que se possa dizer que uma conduta é reprovável, ou seja, que há culpabilidade, é necessário que o autor da ação tivesse podido agir de acordo com a norma, de acordo com o direito [...].

Segundo Trindade; Beheregaray e Cuneo (2009, p.123):

[...] ao regular exercício da ação penal, é necessário que se demonstre que a acusação não é temerária ou leviana, devendo, por isso, vir embasada em um mínimo de prova. A esse lastro probatório mínimo relacionam-se os indícios de autoria, a existência material do fato típico, e alguma prova de sua antijuridicidade e culpabilidade [...].

Mirabete e Fabbrini (2008, p.194), explicam a exclusão da culpabilidade:

A lei prevê a inexistência de crime quando ocorre uma causa que exclui a antijuridicidade. Existente a antijuridicidade do fato típico, ocorre crime. É necessário, porém, para se impor a pena, que se verifique se há culpabilidade, ou seja, se existem os elementos que compõem a reprovabilidade da conduta. Inexistente um deles, não há culpabilidade, condição indeclinável para a imposição da pena.

4.2 Da imputabilidade

De acordo com Trindade; Beheregaray e Cuneo (2009, p.124):

Imputabilidade é a capacidade que o indivíduo possui de entender o caráter ilícito do fato e de conduzir-se de acordo com esse entendimento. Em outras palavras, é o conjunto de atributos inerentes à pessoa dotada de capacidade intelecto-volitiva. O juízo de culpabilidade pressupõe um juízo de imputabilidade. A imputabilidade é, portanto, elemento – pressuposto, juízo de valor ou requisito – da culpabilidade.

No Código Penal, o conceito de imputabilidade é fornecido indiretamente pelo de inimputabilidade. Em outras palavras, a culpabilidade não é definida pelo Código Penal, mas tão-somente as causas de sua exclusão, ou tipos permissivos exculpantes ou dirimentes. Imputável é o sujeito mentalmente sadio, capaz de entender o caráter ilícito do fato e determinar-se de acordo com este entendimento. Portanto, para haver imputabilidade, há necessidade de haver integridade da cognição e de volição.

O psicopata na maioria das vezes é considerado imputável justamente por ter plena consciência de seus atos e das consequências as quais poderá ser submetido, mas isso não o intimida e nem diminui sua capacidade de cometer ilícitos. Isso ocorre porque são seres sem nenhum tipo de sentimento de culpa, remorso, compaixão, medo, angústia ou sofrimento.

Segundo, Trindade; Beheregaray e Cuneo (2009, p. 59):

A psicopatia não é um transtorno mental da mesma ordem da esquizofrenia ou da depressão. O psicopata apresenta ausência de afetividade; egoísmo; narcisismo e um tipo particular de exibicionismo. Não tem consciência crítica e é incapaz de se colocar no lugar do outro para julgar seu comportamento.

Para Mirabete e Fabbrini (2008, p.207), a imputabilidade ocorre quando:

[...] o sujeito é capaz de entender a ilicitude de sua conduta e de agir de acordo com esse entendimento. Só é reprovável a conduta se o sujeito tem certo grau de capacidade psíquica que lhe permita compreender a antijuridicidade do fato e também a de adequar essa conduta a sua consciência. Quem não tem essa capacidade de entendimento e de determinação é inimputável, eliminando-se a culpabilidade [...].

4.3 Inimputabilidade por doença mental

O art. 26, do Código Penal (BRASIL, 2010) dispõe que:

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

Esse é o primeiro tipo de exclusão da imputabilidade, e é o que será abordado neste trabalho por ser o único que se enquadra no assunto. De acordo com Trindade; Beheregaray e Cuneo (2009, p.129):

Para ser considerado inimputável não basta que o agente seja portador de doença mental, ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado. É necessário que, em consequência desses estados, seja inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, no momento da ação ou da omissão. Assim, ainda que portador de doença mental, caso o agente possua capacidade intelectual e de autodeterminação no momento da conduta, será considerado imputável.

Mirabete e Fabbrini (2008, p.208) apresentam a seguinte colocação quanto a esse tipo de exclusão de punibilidade:

Menciona a lei a doença mental. Embora vaga e sem maior rigor científico, a expressão abrange todas as moléstias que causam alterações mórbidas à saúde mental. Entre elas, há as chamadas psicoses funcionais: a esquizofrenia (sobretudo a de forma paranoide, em que são comuns os impulsos em que o sujeito agride e mata por ser portador de mentalidade selvagem e primitiva, sujeita a explosões de fúria, mas que não escolhem nenhuma classe de delitos e cometem mesmo os que demandam meditação e refinamento na execução); a psicose maníaco-depressiva (em que existe uma desorganização da sociabilidade e, eventualmente, da personalidade, provocando isolamento e condutas anti-sociais); a paranoia (que afeta o pensamento e, sobretudo as relações com mundo exterior, às vezes associadas à síndrome paranoide) etc.

Segundo Trindade; Beheregaray e Cuneo (2009, p.127):

[...] A doença mental pode anular a inteligência, paralisando seu desenvolvimento ou alterando-o profundamente, assim como também suprimir a vontade, tornando o indivíduo inimputável e irresponsável pelos fatos criminosos que pratica. Dentre os considerados doentes mentais encontram-se os portadores de loucura moral, caracterizada pela ausência do sentido moral apesar de uma aparente normalidade da vida mental. No entanto, não existe acordo acerca da responsabilidade dos loucos morais [...].

4.4 O Semi-imputável

Para Trindade; Beheregaray e Cuneo (2009, p.130/131):

A semi-imputabilidade não exclui a culpabilidade, sendo tão-somente uma causa especial de diminuição de pena. O grau da redução deve levar em conta a gravidade do fato e o vulto da perturbação mental ou da eficiência

mental do réu, responsável pela diminuição da capacidade de entendimento ou autodeterminação.

Dessa forma, quando houver dúvida quanto à integridade psíquica do autor de um crime, deve ser realizado um exame, que se instrumentaliza através do incidente de insanidade mental, nos termos dos artigos 149 a 151 do Código de Processo Penal. Esse exame psiquiátrico pode ser solicitado em qualquer etapa do procedimento criminal, ou seja, tanto na fase inquisitorial, quanto na fase processual executória.

Assim, a capacidade de imputação é avaliada pela perícia, mas a responsabilidade penal é de competência da jurisdição. Ao perito cabe auxiliar o juiz sempre que houver suspeita de insanidade mental, avaliando se, no momento da prática criminosa, havia supressão do entendimento ou da vontade, em decorrência de doença mental ou desenvolvimento mental retardado. Ao juiz caberá dizer se o agente deverá ou não ser responsabilizado, de acordo com o seu livre convencimento, não estando vinculado ao laudo apresentado.

Atualmente, os semi-imputáveis são regidos pelo sistema vicariante ou monista, que consiste na possibilidade de se estabelecer pena ou medida de segurança, ao contrário do sistema anterior, o duplo binário, no qual se determinava pena e medida de segurança. (TRINDADE, BEHEREGARAY E CUNEO, 2009, p. 130/131).

Devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS. Deliberando um teto de até 30 anos, o que não se acorda a problemática deste estudo.

O parágrafo único, do art. 26 do Código Penal prevê que:

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

Segundo Greco (2011, p.115), há uma diferença entre o *caput* do art. 26 e seu parágrafo único, a seguir:

A diferença básica entre o caput do art. 26 e seu parágrafo único reside no fato de que neste último o agente não era inteiramente incapaz de entender a ilicitude do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Isso quer dizer que o agente pratica um fato típico, ilícito e culpável. Será, portanto, condenado, e não absolvido, como acontece com aqueles que se amoldam ao caput do art. 26. Contudo, o juízo de censura que recairá sobre a conduta do agente deverá ser menor em virtude de sua perturbação da saúde mental ou de seu desenvolvimento mental incompleto ou retardado, razão pela qual a lei determina ao julgador que reduza a sua pena entre um a dois terços.

Importante ressaltar a visão de Trindade; Beheregaray e Cuneo (2009, p.133) quanto à culpabilidade do psicopata:

Embora a jurisprudência considere os psicopatas como pertencentes à categoria da culpabilidade diminuída, contemplada no parágrafo único do art. 26 do Código Penal, que prevê redução da pena em função do que a doutrina denomina semi-imputabilidade, semi-responsabilidade ou responsabilidade diminuída, do ponto de vista científico e psicológico a tendência é considerá-los plenamente capazes, uma vez que mantém intacta a sua percepção, incluindo as funções do pensamento e da sensopercepção, que, em regra, permanecem preservadas. Isso significa que o agente não apresenta alucinações, como no caso das esquizofrenias, nem delírios, como costuma acontecer nas perturbações paranoides.

A semi-imputabilidade aplica-se a impulsos mórbidos, ideias prevalentes e descontrole impulsivo somente quando os fatos criminais se devem, de modo inequívoco, a comprometimento parcial do entendimento e da autodeterminação. Nos delitos cometidos por psicopatas, convém registrar pleno entendimento do caráter ilícito dos atos e a conduta está orientada por esse entendimento (premeditação, escolha de ocasião propícia para os atos ilícitos, deliberação consciente e conduta sistemática). Portanto, do ponto de vista psicológico-legal, psicopatas devem ser considerados imputáveis (TRINDADE; BEHEREGARAY E CUNEO, 2009).

Nesse aspecto entende-se que o psicopata, que muitas vezes é taxado como indivíduo portador de doença mental, deve ser considerado imputável quando de sua condenação por ato ilícito, tendo em vista que este atua com juízo crítico de seus atos e mostra-se, por vezes, claramente mais perigoso que o criminoso comum. O problema está em como identifica-lo e diferenciá-lo do criminoso portador de doença mental, considerado inimputável. Os Tribunais brasileiros não se referem muito a esse tema, que hoje em dia está sendo bastante discutido e controvertido, talvez por falta de conhecimento técnico da natureza e capacidade desses indivíduos.

5 DA PSICOPATIA DISPENSADA NO ATUAL SISTEMA PENAL

5.1 O Direito Penal e as Medidas de Segurança Aplicadas ao Psicopata

O Direito Penal foi criado com o objetivo de proteger os bens mais importantes e essenciais para a permanência da sociedade como um todo. Estes bens jurídicos, como, por exemplo, a vida, a propriedade, a incolumidade física e psíquica, são tutelados penalmente, além de também serem protegidos por outras áreas do Direito. Assim, o Direito Penal atual define o que são crimes, quais as penas e medidas de segurança aplicáveis aos infratores.

No que tange a medida de segurança, apesar desta não ter caráter punitivo, se tem o assunto sumulado perante o Superior tribunal de Justiça, quanto a sua aplicabilidade, no que tange ao lapso temporal, presente na súmula 527, aduzindo que “o tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado”.

De acordo com Greco (2015) o conceito analítico de crime é compreendido como a conduta típica, antijurídica e culpável. Típico porque é o primeiro substrato do crime, isto é, a primeira condição ou elemento do crime. Antijurídico é fato contrário à lei. Por fim, culpável, que é o elemento subjetivo do autor a incapacidade de entendimento ou de autodeterminação.

Ainda, para o autor, o desenvolvimento mental incompleto ou retardado dá-se pelos indivíduos oligofrênicos, que apresentam anomalias no desenvolvimento mental. Ressalta-se que somente uma perícia poderá comprovar a doença mental ou desenvolvimento mental incompleto.

Portanto, o infrator será absolutamente inimputável, neste caso, se preencher dois requisitos:

a) a presença de uma doença mental ou desenvolvimento mental incompleto. Quando a este requisito, é importante destacar que o nosso legislador não definiu quais são essas doenças mentais, o que cabe a um psiquiatra forense defini-las; b) absoluta incapacidade de, ao tempo da ação ou omissão, compreender o caráter ilícito do fato e de autodeterminar-se de acordo com esse entendimento. Deste modo, caso confirmada a inimputabilidade do agente, o juiz deverá absolvê-lo (a chamada absolvição imprópria), conforme redação do artigo 386, VI do Código de Processo Penal, que dispõe: O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: VI – existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (BRASIL, 1999).

A consequência prática disso é a sujeição do infrator a uma medida de segurança. Dessa forma, o juiz aplicará uma medida dentre as que estão previstas nos artigos 96 e 97, ambos do Código Penal. Cabe referir, ainda, que o tratamento dado pela lei penal acerca da medida de segurança é diversa à dada em outras normas penais. Em todas elas, a pena cominada já estipula um tempo mínimo e máximo de cumprimento, diferentemente da medida de segurança que tem um tempo mínimo de um a três anos (art. 97, parágrafo 1º do Código penal), mas não possui um tempo máximo, perdurando enquanto reconhecida a periculosidade do indivíduo, o que acaba se tornando uma violação constitucional, visto as intenações perpétuas e degradantes existentes (OLIVEIRA, 2011).

A lei visa, nos casos de medida de segurança, à proteção da sociedade em face de um indivíduo considerado perigoso. Deste modo, é a periculosidade do agente que vai determinar o tratamento adequado, a fim de que ele seja tratado. O parágrafo único do artigo 26 abarca outra figura importante: os semi-imputáveis, quando prevê o seguinte: A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude da perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

O infrator, neste caso, possui capacidade ou entendimento apenas reduzido, ou seja, ele não possui total incapacidade de compreender o caráter ilícito do fato, ou de agir conforme esse entendimento, mas também não é plenamente capaz. A consequência da semi-imputabilidade é a condenação do infrator, mas com redução de um a dois terços, ou ainda, entendendo juiz não ser esta adequada, poderá aplicar uma medida de segurança.

5.2 Resposta Penal ao Psicopata Homicida

A relação tortuosa que envolve a psicopatia e o direito penal alcança o seu ápice na discussão sobre a melhor forma de execução das medidas capazes de conquistarem as finalidades almejadas pela pena ou pela medida de segurança diante estes indivíduos em situações reais. A problemática conceitual de imputabilidade e inimputabilidade entre a psiquiatria e o direito penal resulta instabilidades na aplicação de medida a ser considerada resposta do ordenamento jurídico, possibilitando interpretações múltiplas sobre o assunto.

O reconhecimento da existência da psicopatia, tanto pela área médica como pela área jurídica, não possibilitou ainda total aplicação dos meios existentes para a análise individual dos agentes infratores como propõe o método de Hare, atualmente considerado o instrumento mais eficaz de configuração da psicopatia. Baseados na insuficiência científica já superada pela psiquiatria, o diagnóstico é realizado por peritos nomeados que diante uma prévia análise, são questionados sobre a capacidade do agente no conhecimento e autocontrole de seus atos.

A capacidade jurídica pressupõe requisitos diversos da área médica, devendo o perito atender tão somente os quesitos de incapacidade de compreensão do ato ilícito ou de autodeterminação. Quando o fato típico executado é o homicídio doloso a pena será sempre de privação da liberdade, quando o agente for imputável, ou na internação em hospital, quando o agente for inimputável. A consequência jurídica da atuação homicida é da pena de reclusão, com previsão temporal a partir das formas determinadas no artigo 121 e seus parágrafos do Código Penal.

Evidente, que diante o debate entre a configuração da capacidade ou incapacidade do psicopata, cabe interpretações no sentido de imposição de pena privativa de liberdade com o devido cumprimento em penitenciária, como também posicionamentos da internação compulsória destes agentes. Uma terceira vertente surge no sentido de configurar a psicopatia como uma semi-imputabilidade, destinando a redução da pena privativa de liberdade, ou do tratamento ambulatorial quando restar evidenciado a sua necessidade.

Desta forma, devido os diversos movimentos resta observar especificamente a eficácia destas medidas diante as características imputadas aos agentes psicopatas.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É possível verificar que quando exemplifica o que classifica como doença mental, Capez cita no rol, a psicopatia. Entende, portanto, que o psicopata, quando penalizado, deve ser exposto a medidas de segurança ou tratamento ambulatorial, de acordo com o melhor entendimento do juiz.

O conflito conceitual da psicopatia se situa na divisão de posicionamentos quanto a sua capacidade para conhecimento dos atos cometidos e de sua

autodeterminação, adotando majoritariamente a total capacidade pela psiquiatria, e grande divergência de adoção pela doutrina penalista. A psicopatia é resultante de distúrbio na construção da personalidade que, no entanto, não se confunde com a redução da sua capacidade de reconhecimento de seus atos executados, isto é, os indivíduos psicopatas conhecem o ordenamento jurídico e todo o campo valorativo em que vive, mas por simples anseio de cumprimento de seus objetivos decide enfrentar todos os meios necessários para o seu alcance, mesmo quando implique diretamente na execução de algum crime.

Resta especificado pela ciência médica a total capacidade de conhecimento da ilicitude de seus atos, bem como da sua habilidade para autodeterminar-se, não constituindo o distúrbio em doença no seu sentido de violar o sistema racional e instrução destes agentes.

Assim, salienta-se que ainda há muito que ser estudado acerca de um modelo ideal de tratamento aos psicopatas, mas já é um grande passo em direção a projetos mais avançados que abordam cada vez mais o problema do paciente sem acabar com sua liberdade e ferir seus princípios. Isto posto, a presente pesquisa, que em nenhum momento pretendeu esgotar todo o tema.

Deste modo, uma pesquisa séria e focada faz-se necessária para darmos um tratamento adequado e uma resposta eficiente a esses indivíduos.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze how the culprit of the individual diagnosed with psychopathy within the scope of criminal law is defined, analyzing the characteristics of these perverse individuals that represent a great danger to society. From this, the answer is that the Criminal Law, in the attribution of its functions, offers. One seeks, in the sense of guilt, what would be the ideal judgment of psychopathic criminals, knowing that such subjects are almost impossible to recover. It is possible to verify that when he exemplifies what he classifies as mental illness, Capez cites in the role, psychopathy. It understands, therefore, that the psychopath, when penalized, must be exposed to safety measures or outpatient treatment, according to the best understanding of the judge.

Keywords: Criminal law. Guilt. Ppsychopathy. inimputability .

REFÊRENCIAS

BRASIL. **Código Penal (1940)**. *In:* ANGHER, Anne Joyce. Vade Mecum Universitário de Direito Rideel. 8.ed. São Paulo: RIDEEL, 2010. Acesso em: 15 jun. 2019.

BRASIL. **Constituição Federal (1988)**. *In:* ANGHER, Anne Joyce. Vade Mecum Universitário de Direito Rideel. 8.ed. São Paulo: RIDEEL, 2010. Acesso em: 19 jun. 2019.

BRASIL. **Lei nº 7.210/1984**. Lei de Execução Penal. *In:* ANGHER, Anne Joyce. Vade Mecum Universitário de Direito Rideel. 8.ed. São Paulo: RIDEEL, 2010. Acesso em: 20 jun. 2019.

BRASIL. **Lei nº 12.015/1984**. Lei de Execução Penal. *In:* ÓDIGO PENAL INTERPRETADO JURISPRUDENCIALMENTE. São Paulo: Atlas, 1988, p. 165 e 531.

BALLONE **Direito Penal: fundamentos e teoria do delito**/Mir Puig Santiago; tradução Cláudia Viana Garcia, José Carlos Nobre Porciúncula Neto. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

FIGLIOLA, D. C; MANGINI, I.F.,. **CRIME ORGANIZADO**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

GALVÃO, Fernando. **Direito penal: parte geral**. 5. ed. São Paulo:Saraiva, 2013.

GRECO, Rogério. **Código penal comentado**. 9. ed. Niterói: Impetus, 2010.

_____. **Curso de direito penal: parte geral**. 14. ed. Niterói: Impetus, 2011.

MANGINI, Rosana CathyaRagazzoni. **Psicologia jurídica**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **CÓDIGO PENAL INTERPRETADO JURISPRUDENCIALMENTE**. São Paulo: Atlas, 2011.

MORAES, Alexandre de. **DIREITO CONSTITUCIONAL**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MIRABETE, Julio Fabbrini. FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. 24 ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2008.

OLIVEIRA, Carmem Aristimunha, MATTOS, Maria Cristina Vieweger de. **Uma vez parece não bastar, existirá a próxima vez?** 2011. Disponível em: <http://www.psicologia.org.br/internacional/pscl93.htm>. Acesso em: 20 jun. 2019.

TRINDADE, Jorge. BEHEREGARAY, Andréa, CUNEO, Mônica Rodrigues. **Psicopatia – a máscara da justiça**. Porto Alegre, RS: Livraria do Advogado Editora, 2009.