



**Wesley Junior de Oliveira Pego**

**O LAUDO PERICIAL NA PRORROGAÇÃO DAS  
MEDIDAS DE SEGURANÇA DE INTERNAÇÃO:  
como decide o Tribunal de Justiça de São Paulo?**

**Monografia apresentada  
à Escola de Formação da  
Sociedade Brasileira de  
Direito Público – SBDP,  
sob orientação de  
Isabella Castro Machado.**

**SÃO PAULO  
2023**

*A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado - Lei 7.210, de 11 de julho de 1984, artigo 1º.*

## **Lista de abreviaturas**

CP - Código Penal

CPP - Código de Processo Penal

HC - Habeas Corpus

HCTP - Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico

LEP - Lei de Execuções Penais

RHC - Recurso de Habeas Corpus

SENAPPEN - Secretaria Nacional de Políticas Penais

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TJ - Tribunal de Justiça

TJSP - Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

**Resumo:** O propósito deste estudo foi realizar uma análise comparativa dos diferentes entendimentos presentes no Tribunal de Justiça de São Paulo, particularmente relacionados aos procedimentos realizados nas dezesseis Câmaras de Direito Criminal, acerca da adesão dos desembargadores ao laudo pericial conforme estipulado pelo artigo 97, §1º do Código Penal, em consonância ou não com o artigo 182 do Código de Processo Penal, nas decisões sobre a prorrogação ou não das internações como medidas de segurança. Nesse contexto, buscou-se oferecer uma visão abrangente das decisões, avaliando sua aderência ou desvio desses dispositivos legais. Além disso, as questões secundárias abordaram os motivos que levam os desembargadores a rejeitar a prova pericial, os diferentes tipos de internação, a discussão sobre a classificação das medidas de segurança como pena ou tratamento terapêutico, sem desconsiderar outros debates relevantes.

**Palavras-chave:** Laudo pericial; Medidas de segurança; Internação.

## **Dedicatória**

Sentimentos de gratidão é o que não faltam. Não poderia ter uma rede de apoios melhor do que a que possuo hoje. Por isso, dedico este trabalho aos meus pais, João e Inês, por todo apoio ao longo dos últimos anos, durante a grande turbulência no período de vestibulares, das minhas indecisões e dos meus surtos, apoio foi o que nunca me faltou.

Dedico também aos meus amigos, sobretudo, à Tamires, à Thaina e ao Wender pelo suporte não só durante a pesquisa, mas também durante a vida.

À Universidade de São Paulo e aos contribuintes que permitiram a realização do tão sonhado ingresso no curso de direito. Aos projetos dos quais fiz e faço parte - Incluir Direito e Adote um Aluno da USP.

Aos colegas da 26ª turma, com menção especial à Isabella Lima que me acompanhou desde o momento inicial até o fim desta monografia, foram horas de *meet* e muito café.

Ao Bruno Augusto que me apresentou à Escola de Formação Pública, e à Luiza Costa, minha tutora.

À Isabella Castro Machado, minha orientadora, por toda paciência ao longo do desenvolvimento dessa pesquisa. Espero não ter sido uma experiência traumática. Toda atenção e carinho se refletem na elaboração desta monografia.

À Mariana, ao Pedro e ao Yasser pelo desenvolvimento desse incrível projeto.

À minha irmã, Heloisa, por todas as vezes que deixei de com ela brincar em prol do desenvolvimento desta monografia.

Por fim, aos desassistidos pelo Estado que continuam privados de sua liberdade por serem o que são.

## Sumário

1. INTRODUÇÃO.....	6
2. METODOLOGIA.....	11
2.1. Tribunal de Justiça de São Paulo.....	12
2.2. Recorte temporal.....	13
2.3. Comarca de São Paulo.....	15
2.4. Instrumento “Agravo de Execução Penal”.....	15
2.5. O laudo pericial.....	16
2.6. O método de busca.....	17
2.7. As categorias utilizadas.....	17
2.8. Outras razões.....	19
3. MEDIDA DE SEGURANÇA E A PROBLEMÁTICA DO LAUDO PERICIAL.....	20
3.1. O que é a medida de segurança?.....	26
3.2. Laudo pericial.....	31
4. A MOBILIZAÇÃO DOS LAUDOS PERICIAIS NO TJSP.....	36
4.1. A vinculação aos laudos periciais.....	37
4.1.1. Das ações movidas pelos pacientes.....	38
4.1.2. Das ações movidas pelo Ministério Público.....	47
4.2. O conflito entre laudos.....	54
4.2.1. Conversão do julgamento em diligência para novo laudo.....	56
4.2.2. Prevalência do laudo mais recente.....	57
4.2.3. Benefício social versus periculosidade.....	58
4.2.4. Afastamento do laudo pericial mais recente.....	62
5. AS RAZÕES DE AFASTAMENTO DO LAUDO PERICIAL.....	64
5.1. Desamparo Familiar.....	65
5.2. In dubio pro societate.....	69
5.3. A gravidade do delito.....	70
5.4. A continuidade do quadro mental.....	73
5.4.1. A dependência química.....	76
6. A PERICULOSIDADE.....	77
7. OS TIPOS DE DESINTERNAÇÃO.....	80
8. A EXTINÇÃO DAS MEDIDAS.....	87
9. CONCLUSÃO.....	91
10. BIBLIOGRAFIA.....	96
11. ANEXOS.....	98

## 1. INTRODUÇÃO

O Código Penal brasileiro dedica os artigos 96 a 99 ao tema das medidas de segurança. Estas que representam as sanções<sup>1</sup> aplicadas pelo Estado aos indivíduos considerados inimputáveis a partir da absolvição imprópria<sup>2</sup> do agente, sujeitando-o, dessa forma, ao tratamento compulsório, seja ele ambulatorial ou mediante internação em hospitais de custódia. Tais medidas foram originalmente orquestradas e pensadas a partir da doutrina de Franz von Liszt que argumentava o fato de que a imposição de penas convencionais a indivíduos que não possuíam capacidade de culpabilidade não era eficaz nem justa. Em vez disso, von Liszt defendeu a aplicação de medidas de segurança que pudessem proporcionar tratamento, reabilitação e proteção à sociedade.

No contexto brasileiro, a história dessas medidas remonta ao período do regime ditatorial liderado por Getúlio Vargas que, influenciado pela legislação fascista italiana, as introduziu no cenário nacional, alterando a situação até então vigente que garantia a liberdade para indivíduos considerados inimputáveis. Essa mudança ocorreu com a promulgação do Código Penal de 1940.

Apesar de sua previsão expressa na lei penal, persistem discussões, doutrinárias e no âmbito jurisprudencial, acerca da natureza jurídica dessas medidas, a despeito do HC 84.219/SP, cuja relatoria foi atribuída ao Ministro Marco Aurélio, ter firmado, até então, a posição do tribunal quanto ao caráter penal dessas modalidades de sanções.

Nesse aspecto, no que tange à natureza jurídica das medidas de segurança, Salo de Carvalho, Citando Juarez Cirino dos Santos, menciona que:

---

<sup>1</sup> Sanções como resposta a uma conduta considerada imprópria, de maneira geral.

<sup>2</sup> A sentença penal absolutória imprópria é a sentença aplicada ao inimputável em casos de doentes mentais, sua finalidade legal é absolver o inimputável em razão da ausência de culpabilidade, e logo em seguida, de modo preventivo e curativo, aplicar-lhe uma medida de segurança (PONTES, 2013, p. 10).

O Estado pretende cumprir a tarefa de proteger a comunidade e o cidadão contra fatos puníveis utilizando instrumentos legais alternativos: a) penas criminais, fundadas na culpabilidade do autor; b) medidas de segurança, fundadas na periculosidade do autor (...) Ao contrário da natureza retributiva das penas criminais, fundadas na culpabilidade do fato passado, as medidas de segurança, concebidas como instrumento de proteção social e de terapia individual - ou como medidas de natureza preventiva e assistencial, segundo a interpretação paralela do Legislador -, são fundadas na periculosidade de autores inimputáveis de fatos definidos como crimes, com o objetivo de prevenir a prática de fatos puníveis futuros<sup>3</sup>

Nesse contexto, também Damásio de Jesus, para quem:

A medida de segurança possui natureza essencialmente preventiva, no sentido de evitar que um sujeito que praticou um crime e se mostra perigoso venha a cometer novas infrações penais.<sup>4</sup>

De acordo com essa perspectiva, as medidas de segurança podem ser entendidas como um instrumento utilizado pelo Estado para suprir uma lacuna do sistema penal convencional devido à ausência de um dos elementos discutidos na Teoria do Delito, a saber, a culpabilidade, que está relacionada à imputabilidade ou não do indivíduo. Como se verá, entretanto, a compreensão sobre a natureza jurídica dessas medidas é variável e, por isso mesmo, implica em uma diversidade de consequências práticas aos internados que serão evidenciadas e exploradas ao longo do trabalho.

Além disso, quanto à duração máxima das medidas de segurança, independentemente de sua natureza jurídica - se de sanção ou de pena -, é consolidado na jurisprudência da Suprema Corte brasileira<sup>5</sup> que a duração máxima das intervenções pautar-se-ão no limite estabelecido às penas comuns, ou seja, nos 40 anos<sup>6</sup>. Caso contrário, como enfatizado pelo

---

<sup>3</sup> CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal: fundamentos e aplicação judicial*/ Salo de Carvalho. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 501.

<sup>4</sup> JESUS, Damásio de. *Direito penal, volume 1: parte geral*/Damásio de Jesus. 34ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 591.

<sup>5</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 84.219/SP, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 23 set. 2005. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79519>>. Acesso em: 01 de nov. de 2023; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 56.536, Segunda Turma, Rel. Ministro Moreira Alves. Brasília, DF, 16 de out. 1978.

<sup>6</sup> Conforme a Lei 13.964/2019 que alterou o artigo 75 do Decreto-Lei 2.848/40 expandindo a duração máxima das penas privativas de liberdade de 30 para 40 anos.

Ministro Marco Aurélio, na ocasião do julgamento do HC 84.219/SP, haveria uma flagrante violação ao artigo 5º, XLVII, *alínea* "b", da Constituição Federal, que proíbe as prisões em caráter perpétuo. No entanto, há a possibilidade, conforme entendimento do STJ, da medida de segurança ser limitada ao prazo máximo da pena cominada ao delito pelo qual o paciente fora absolvido, nesse sentido, argumenta, a Ministra Maria Thereza de Assis Moura que:

A meu sentir, fere o princípio da isonomia o fato da lei fixar o período máximo de cumprimento de pena para o imputável, pela prática de um crime, e determinar que o inimputável cumprirá medida de segurança por prazo indeterminado, condicionando o seu término à cessação da periculosidade.

Em razão da incerteza da duração máxima da medida de segurança, está-se claramente tratando de forma mais severa o infrator inimputável quando comparado ao imputável, para o qual a lei limita o poder de atuação do Estado.

Há aqui que se invocar, ainda, o princípio da proporcionalidade, na sua faceta de proibição de excesso.

[...]

Feitas tais considerações, mostra-se patente a necessidade de que seja fixado um prazo máximo de duração da medida de segurança, que, no meu entendimento, não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado.

[...]

Ao término do prazo da medida de segurança, corresponde ao tempo máximo abstratamente cominado ao delito cometido, ainda que não cessada a periculosidade do agente, deve cessar a intervenção do Estado na esfera penal.

(STJ, HC 286.733/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 25/11/2014, DJe 15/12/2014)

Não por outra razão, houve o estabelecimento da Súmula 527 do STJ no qual se estabeleceu que:

O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado.

Ou seja, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a duração máxima será atrelada ao período limite das penas convencionais previstas no artigo 75, do Código Penal, em razão da necessidade de vedação das penas de caráter perpétuo, e o Superior Tribunal de Justiça restringiu ainda mais a duração de tais aplicações, visto que, do contrário, estar-se-ia diante de um tratamento desproporcional, em virtude da indeterminação das medidas de segurança que poderiam chegar aos 40 anos de duração, embora fossem

relacionadas, em certo grau, às penas previstas no Código Penal que estabelecem limites menores a depender do ilícito cometido.

Ademais, as sanções penais, ao menos no que se refere às aplicações legais da legislação penal brasileira, são direcionadas às atitudes delitivas do agente, sendo estas determináveis a partir de uma conduta ilícita. Dessa forma, a punição incide não sobre os autores, mas sobre os atos por eles cometidos - o chamado direito do fato. Entretanto, a produção literária brasileira, carente de um número maior de estudiosos nesse campo, questiona se o objetivo das medidas de segurança, conforme intencionado pelo legislador ordinário, realmente tem sido atingido, ou se o afastamento *ad eternum* dos inimputáveis em relação ao convívio social acaba por configurar a punição de agentes que, em tese, não deveriam ser punidos. Isto tendo em vista ainda o desígnio da aplicação de tais medidas, as quais acabam por punir - com o perdão da contradição - agentes inimputáveis, afastando-os do convívio social em razão das enfermidades que nem sempre são passíveis de cura, embora possam ser tratadas<sup>7</sup>. Utilizando-se, portanto, de um verdadeiro direito penal do autor, ou seja, punindo-se mais pelo que se é do que pelo que se fez.

Nesse contexto, consoante Eugenio Zaffaroni, a abordagem das medidas de segurança frequentemente se confunde com a aplicação das penas, indo além do próprio âmbito do Código Penal, se revelando, inclusive, mais severa em diversas situações<sup>8</sup>. Nessa conjuntura, à título de exemplo, a tipificação prevista no artigo 121, do Decreto-Lei 2.848/1940, cuja pena máxima é de 20 anos, desconsiderando os atenuantes e agravantes, acaba por ser menos grave - em relação à restrição da

---

<sup>7</sup> Conforme orientação do psiquiatra Dr. Marcel Vella Nunes. Disponível em: <<https://hospitalsantamonica.com.br/tipos-de-esquizofrenia/#:~:text=Esquizofrenia%20paranoide,consistentes%20ao%20longo%20do%20tempo.>>. Acesso em: 18 de novembro de 2023.

<sup>8</sup> Zaffaroni diz que "as medidas de segurança para pessoas incapazes de culpabilidade que tenham protagonizado um conflito criminalizado, particularmente quando se trata de uma internação manicomial, implicam uma privação de liberdade por tempo indeterminado que só difere de uma pena em sua carência de limite máximo e, por conseguinte, na total desproporção com a magnitude da lesão jurídica causada" (ZAFFARONI *et al*, 2015, p. 139).

liberdade - quando comparada aos indivíduos submetidos às medidas de segurança, os quais podem permanecer sob custódia estatal por 40 anos, quando não mais, amparados pela noção de periculosidade, cuja definição também é obscura.

Soma-se a isso, as grandes discussões acerca da vinculação ou não do magistrado ao laudo pericial previsto no artigo 97, §1º, do CP. Isso porque, justamente pela inimputabilidade relacionar-se, à primeira vista, à uma análise biopsicossocial, teoricamente, o laudo pericial seria a ferramenta mais apropriada para embasar as decisões dos tribunais. No entanto, de acordo com o artigo 182 do Código de Processo Penal, o magistrado tem o poder de descartar integralmente o resultado pericial. Isso significa que toda a análise realizada pelos técnicos pode ser ignorada em favor do livre convencimento do magistrado responsável pelo caso.

Diante desses fatos, surgem diversos questionamentos acerca da maneira pelo qual o Tribunal de Justiça se posiciona frente ao resultado pericial, de modo que, pela inconsistência da classificação das medidas enquanto pena ou terapia, bem como pela (não) vinculatividade dos laudos periciais, as câmaras divergem a respeito da maneira de implementação da atividade estatal. O que ocasiona sentenças diversas e que quando comparadas podem ser evidentemente confrontadas pelo seu conteúdo controverso.

Portanto, a presente exposição terá como foco garantir uma análise panorâmica acerca dos temas relacionados ao laudo pericial, de modo a permitir que seja possível uma comparação entre as decisões. Nesse âmbito, é pertinente mencionar, ao final, as questões que orientaram a organização da pesquisa, quais sejam:

- I. É possível dizer que há no TJSP uma posição de deferência ao laudo pericial na análise de prorrogação ou não das internações decorrentes da aplicação de medida de segurança?

II. Se não, quais são os motivos que levam ao afastamento do laudo pericial?

## **2. METODOLOGIA**

Os desdobramentos que delinearam a trajetória desta pesquisa emergiram de duas perspectivas distintas: a racional e a casual. A vasta gama de temas relacionados às medidas de segurança propiciou a escolha do foco central após o início da compilação dos acórdãos. Esse processo convergiu precisamente para o cerne do debate: o laudo pericial, considerado como o elemento central dessa investigação.

Inúmeras razões sustentam essa escolha, embora sejam igualmente plausíveis justificativas para a seleção de outros objetos de estudo. Contudo, a pesquisa mantém como seu ponto fulcral a questão mencionada. É crucial, portanto, oferecer uma breve explanação sobre as atividades destinadas à organização estrutural desta monografia.

Nesse contexto, desde o início da sua concepção, houve a decisão de aplicar uma filtragem na busca dos acórdãos, abarcando todos os elementos a serem apresentados adiante, com exceção do termo "laudo pericial", posteriormente acrescido - ou seja, uma busca ampla sobre a possibilidade de prorrogação das internações nas medidas de segurança. Em uma fase inicial, a pesquisa abrangeu aproximadamente 570 decisões proferidas pelo TJSP. Esse número substancial de decisões, devido à imensidão de assuntos abordados pelos desembargadores e ao curto tempo para desenvolvimento da pesquisa, não permitiria uma análise profunda o suficiente sobre todos os aspectos que o debate envolve. Justamente por isso, optou-se por um recorte específico de um dos aspectos que decorrem da avaliação de prorrogação ou não das internações nas medidas de segurança: a mobilização dos resultados do laudo pericial e sua vinculatividade. No entanto, tal fato não diminui a relevância deste trabalho, mas o torna

singular em comparação com outras investigações, também relevantes e que poderão ser futuramente abordadas na profundidade que merecem.

Assim, a descoberta do foco no "laudo pericial" emergiu devido às múltiplas abordagens adotadas pelo TJSP sobre o tema, aliada à necessidade de redução de objetos de estudo. Dada a restrição temporal, no que tange ao desenvolvimento da pesquisa, foi imperativo alcançar um conjunto mais conciso de acórdãos para garantir um foco e precisão mais aprimorados. Além disso, ao reduzir o número de acórdãos de 570 para 269, foi possível explorar outras nuances relacionadas ao laudo pericial, reforçando a relevância do enfoque adotado nesta pesquisa.

Portanto, as explicações subseqüentes visam esclarecer os motivos por trás da escolha de abordagens específicas e justificar a aplicação da metodologia adotada.

## **2.1. Tribunal de Justiça de São Paulo**

A seleção do tema e o enfoque levaram à decisão de escolher o TJSP como a fonte dos materiais a serem utilizados. Logo, as razões têm de ser desenvolvidas. Nessa circunstância, ressalta-se, em primeiro lugar, que o tribunal é a ponta da jurisprudência estadual acerca do assunto, dado que, quando requisitado, garante a uniformização das decisões conforme o pensamento dos 96 desembargadores, que compõe as diversas câmaras criminais do tribunal, ou ao menos a vontade de sua maioria, dessa forma, como pretende-se limitar o órgão julgador, a melhor opção é utilizar o TJ em detrimento das cortes de superposição.

Em segundo lugar, é importante lembrar que a jurisdição paulista abrange 44.420.459 dos 203.062.512 brasileiros, ou seja, 21,87% da

população nacional<sup>9</sup>. Isso confere ao tribunal uma influência substancial sobre o tema em discussão.

Além disso, conforme informações disponibilizadas pelo SENAPPEN<sup>10</sup>, o número total de pessoas internadas<sup>11</sup>, em decorrência da aplicação das medidas de segurança, no Brasil, é de 2.121 dos quais 779 corresponde aos internados no Estado de São Paulo, logo, a escolha do TJSP como fonte de referência é justificada pela sua influência evidente nessa circunstância e pelas razões acima mencionadas.

## **2.2. Recorte temporal**

Evidencia-se que restrições temporais não foram aplicadas, porém, com a obtenção dos resultados finais, concluiu-se que o período a ser analisado compreende os anos de 2009 a 2023, de acordo com a seguinte tabela:

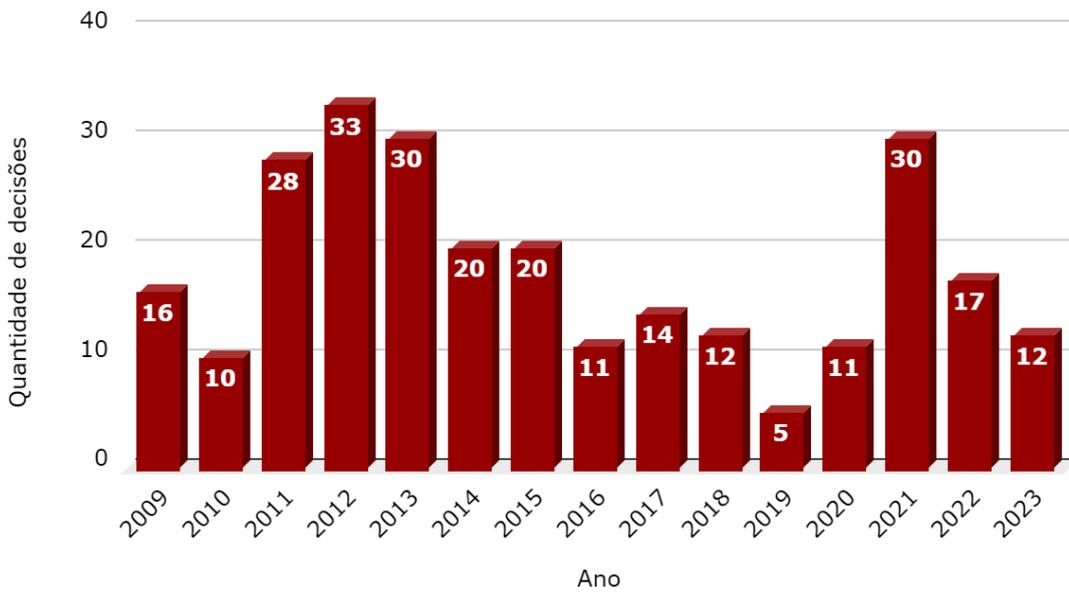
---

<sup>9</sup> Dados fornecidos pelo último censo realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas no ano de 2020. Disponível em: <<https://cidades.ibge.gov.br/brasil/sp/panorama>>. Acesso em: 21 de out. de 2023.

<sup>10</sup> As informações foram fornecidas mediante solicitação feita à Secretaria Nacional de Políticas Penais (SENAPPEN), através da Lei de Acesso à informação.

<sup>11</sup> Até junho de 2023.

Quantidade de decisões por ano



Do número total de decisões, infere-se o número de julgados por cada uma das dezesseis câmaras de direito criminal, conforme o gráfico abaixo:

Julgados por câmaras



### **2.3. Comarca de São Paulo**

A razão por trás da escolha de observar apenas a comarca de São Paulo é de elementar explicação, pois, à princípio, não havia um recorte específico em relação a essa categoria, mas, após discussões e observações, houve a decisão de restrição. Essa ação visou otimizar o uso do tempo sem prejudicar a qualidade da pesquisa.

Nesse âmbito, a escolha se justifica pelo fato de que, embora existam outras comarcas com decisões encontradas sem o filtro de busca aplicado, as decisões excluídas seriam, em última análise, um reflexo do resultado final. Isso ocorre porque a jurisprudência, mesmo que possa variar entre as diferentes câmaras, é, em sua essência, a mesma. Ou seja, a observação das decisões da comarca de São Paulo permite presumir os resultados das decisões em outras localidades. Isso se deve ao baixo número de recursos provenientes dessas localidades e à predominância de São Paulo no que diz respeito ao tema, uma vez que é a comarca que mais contribui com decisões para reapreciação. Portanto, a única comarca incluída nos exames foi a de São Paulo.

### **2.4. Instrumento “Agravo de Execução Penal”**

Nessa linha, houve também a opção de examinar apenas decisões proferidas em sede de “Agravo de Execução Penal”, fator que merece menção. Tal escolha surgiu devido ao número significativo de sentenças encontradas após a aplicação dos filtros de busca, ou seja, foi indiretamente acolhida em razão dos resultados obtidos, de tal modo que garantiu um maior conjunto de objetos para apreciação em detrimento dos demais instrumentos processuais. Até porque, é majoritariamente através do referido instrumento processual que os requerimentos, em sede de execução penal, são reiterados após a negativa na primeira instância.

## **2.5. O laudo pericial**

A seleção de analisar as decisões a partir da verificação do objeto central da pesquisa, isto é, o laudo pericial, não se deu por motivos menos significativos. A direção das investigações a partir desse núcleo teve sua origem após o início da compilação dos dados e, naturalmente, ganhou destaque no decorrer da pesquisa, o que permitiu a obtenção de certo conhecimento sobre o tema e das principais questões que envolvem esse assunto no campo do direito penal e em áreas relacionadas.

Entretanto, ao catalogar as informações contidas nas decisões, tornou-se evidente que diversos aspectos eram passíveis de fornecer discussões significativas e essenciais para se chegar a um resultado prático. Essa abordagem se mostrou necessária, dessa forma, devido à relevância dos pontos relacionados ao laudo pericial e às contribuições substanciais que poderiam ser extraídas desse enfoque.

Nesse contexto, como, em certa medida, todas as informações acabam sendo trazidas nos votos a partir daquilo que contém no laudo pericial, o desenvolvimento da pesquisa não poderia ter outro enfoque senão este. Há, à vista disso, três motivos maiores que podem ser citados como razões para a escolha da referida abordagem.

O primeiro é a própria redação do artigo 97, §1º, do CP, que informa a necessidade de perícia médica para a prorrogação da internação, de tal modo que por esta razão se presume que todas as 269 decisões passarão por esse tema. O segundo tange à própria razão de ser desta monografia, uma vez que, por tratar-se de medidas de segurança, é imprescindível que se passe pelo laudo pericial, dado que é através dele que os profissionais informarão a necessidade ou não da internação do paciente e as possíveis e subsequentes prorrogações. Por fim, e remetendo à uma das principais questões, é a possibilidade do TJSP afastar o conteúdo do laudo pericial por inúmeros motivos que devem ser, portanto, explorados.

## **2.6. O método de busca**

Nesse cenário, convém mencionar a maneira pelo qual se deu a busca pelos resultados:

- I. Acesso ao sítio eletrônico <<https://www.tjsp.jus.br/>>
- II. Processos
- III. Jurisprudência
- IV. Busca por: "*medidas de segurança*" OU "*medida de segurança*" E "*internação*" E "*laudo pericial*" E "*prorrogação*" OU "*continuação*"
- V. Aplicação dos filtros: "São Paulo" (comarca) e "Agravo de Execução Penal" (instrumento processual utilizado)

Através dessa pesquisa, foi possível chegar ao resultado final de 269 sentenças proferidas em sede de Agravo de Execução Penal que, quando multiplicada pelas 30 categorias, que serão apresentadas, permite o alcance a, aproximadamente, 8.000 informações que possibilitarão o propósito do trabalho. No entanto, é fundamental destacar que existem lacunas relacionadas às informações não encontradas nas sentenças utilizadas, de tal modo que a pluralidade de categorias foi pensada justamente com o intuito de coibir a inutilização dos acórdãos que não contém informações suficientes, ou seja, mesmo que alguma pergunta não seja respondida, ainda assim o documento poderá ser utilizado a cargo de outra comparação, visto que a não abordagem de determinado tema não o torna desprezível.

## **2.7. As categorias utilizadas**

Com o intuito de fornecer ferramentas suficientes para que seja possível a comparação quantitativa, e qualitativa, das informações encontradas, nas dezesseis câmaras, foram utilizadas 30 (trinta) categorias diferentes que ajudaram na coleta dos dados. As classificações empregadas podem ser, abaixo, observadas:

- I. Internação ou tratamento ambulatorial
- II. Número do agravo
- III. Agravante
- IV. Agravado
- V. Sexo
- VI. Comarca de origem
- VII. Unidade de internação
- VIII. Qual o período inicial (em meses)
- IX. Período prorrogado (em meses)
- X. Já houve prorrogação anterior? se sim, quantas vezes
- XI. Pedido do agravante
- XII. Motivo
- XIII. O que diz o laudo pericial
- XIV. Qual a motivação do laudo pericial
- XV. Identificação da doença pelo CID
- XVI. Resultado do agravo
- XVII. Provido/Não provido para
- XVIII. Qual o crime
- XIX. É reincidente?
- XX. Observação sobre a reincidência
- XXI. Argumento do juiz sobre a questão do laudo pericial
- XXII. Como ficou a votação
- XXIII. Se não unânime, qual o teor da divergência
- XXIV. Participantes
- XXV. Relator
- XXVI. Turma
- XXVII. Observação importante
- XXVIII. Julgamento
- XXIX. Publicação
- XXX. Ano da discussão

Essas categorias foram estruturadas com o propósito de disponibilizar um amplo conjunto de informações, seguindo a premissa de que a maioria das decisões incorporaria esses elementos, o que, por conseguinte, viabilizaria a comparação entre elas. Essas comparações serão realizadas com o intuito de possibilitar uma análise quantitativa, permitindo a identificação de possíveis disparidades em situações semelhantes. Adicionalmente, a análise terá um viés qualitativo, permitindo a observação das justificativas apresentadas pelos desembargadores em relação a várias questões, com foco especial na consideração ou desconsideração do conteúdo do laudo pericial.

## **2.8. Outras razões**

Além das questões apresentadas, há também o fato de que tais problemáticas, ou seja, as internações, merecem ser questionadas, dado que é um tema que ganha notoriedade com a ascensão de movimentos sociais cada vez mais incisivos que prezam pela implementação da Lei 10.216/2001, popularmente conhecida como a Lei Antimanicomial, no âmbito do direito penal, dentre outras requisições que trazem as medidas de segurança e os doentes mentais ao ponto central da discussão.

Nesse sentido, torna-se evidente que os parâmetros da pesquisa foram gradativamente definidos à medida que os dados foram compilados. Como já referido anteriormente, diversos enfoques podem dar origem a discussões detalhadas sobre a aplicação das medidas de segurança de internação. Contudo, a pesquisa em questão concentrará seu foco primordial nos laudos periciais, que, aparentemente, ocupam uma posição central no debate, uma vez que é a partir deles que se originam uma ampla gama de questionamentos.

### 3. MEDIDA DE SEGURANÇA E A PROBLEMÁTICA DO LAUDO PERICIAL

Segundo a corrente majoritária que predomina no Brasil, a prática de um ato que tem potencial de levar o sujeito à ser submetido ao poder punitivo do Estado deve necessariamente ancorar-se em três parâmetros que embora sejam provenientes, em certa medida, da doutrina são reflexos das normas que orientam a aplicação das sanções penais<sup>12</sup>, nesse âmbito, fala-se em uma conduta que seja típica, antijurídica e culpável, isto é, fala-se da Teoria Geral do Delito que, na visão de Cezar Roberto Bitencourt, é de imprescindível conhecimento, pois:

Somente através do entendimento dos elementos que determinam a relevância penal de uma conduta, e das regras que estabelecem quem, quando e como deve ser punido, estaremos em condições de exercitar a prática do Direito Penal<sup>13</sup>

Nessa circunstância, torna-se indispensável a exposição acerca da referida teoria com o fito de se entender a aplicação da medida de segurança advinda com a absolvição imprópria do agente.

Dessa forma, adentrando à teoria discutida, infere-se que a tipicidade da conduta pode ser conceituada como “a correspondência entre o fato praticado pelo agente e a descrição de cada espécie de infração contida na lei penal incriminadora”<sup>14</sup>, i.e., a ação que formalmente está prevista no ordenamento jurídico que é regido pelo brocardo *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*<sup>15</sup>. Assim, o sujeito que pratica uma ação que contradiz a proibição, está, em tese, cumprindo o requisito da tipicidade.

Além dessa inspeção, há o exame da antijuridicidade que, segundo Welzel, é tida como “a contradição da realização do tipo de uma norma

---

<sup>12</sup> Sanções penais, pois advém do conjunto normativo que compõe o Código Penal brasileiro.

<sup>13</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral 1/* Cezar Roberto Bitencourt. - 24ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2018. ISBN 978-85-472-2471-4. p. 271

<sup>14</sup> JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal*. 12ª ed. São Paulo, Saraiva, 1988. in BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral 1/* Cezar Roberto Bitencourt. - 24ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 356

<sup>15</sup> “Não há crime, nem pena sem prévia lei”, ou, conforme disposição do artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal, “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.

*proibitiva com o ordenamento jurídico em seu conjunto (não somente com uma norma isolada)*<sup>16</sup>. Nessa perspectiva, o autor, consoante as palavras de Cezar Bitencourt, distingue as terminologias atinentes à antinormatividade e a antijuridicidade, pois que nem sempre um comportamento antinormativo pode ser caracterizado como antijurídico, vez que o ordenamento, além das normas proibitivas, também traz normas permissivas. Consequentemente, a atitude desempenhada em confronto com a disposição é tida como antijurídica quando tal norma é proibitiva, vez que a norma permissiva é uma faculdade dos sujeitos e não uma imposição<sup>17</sup>.

Por fim, e caminhando-nos ao último parâmetro, e nesse encaixam-se as aplicações das medidas de segurança, é a constatação da culpabilidade do sujeito frente ao comportamento valorado como típico e antijurídico, em outras palavras, é no exame de culpabilidade que se avalia a possibilidade de incidência da internação para o agente considerado inimputável. Nessa instância, Bitencourt argumenta que:

A culpabilidade - como fundamento da pena - refere-se ao fato de ser possível ou não a aplicação de uma pena ao autor de um fato típico e antijurídico, isto é, proibido pela lei penal. Para isso, exige-se a presença de uma série de requisitos - **capacidade de culpabilidade**, consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta conforme a norma - que constituem os elementos positivos específicos do conceito dogmático de culpabilidade. A ausência de qualquer desses elementos é suficiente para impedir a aplicação de uma sanção penal.<sup>18</sup> (grifo acrescido)

---

<sup>16</sup> WELZEL, Hans. *Derecho Penal alemán*. Trad. Juan Bustos Ramirez e Sergio Yáñez Pérez. Santiago, Ed. jurídica de Chile, 1970. in BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral 1/* Cezar Roberto Bitencourt. - 24ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 355

<sup>17</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral 1/* Cezar Roberto Bitencourt. - 24ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2018. ISBN 978-85-472-2471-4. p. 354

<sup>18</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral 1/* Cezar Roberto Bitencourt. - 24ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2018. ISBN 978-85-472-2471-4. p. 447

Assim, tendo em vista a redação do *caput* do artigo 26, do Código Penal brasileiro<sup>19</sup>, a saber, aqueles que, no momento da ação, sofrem de uma condição mental que os torna incapazes de compreender a natureza ilícita de seu comportamento são considerados inimputáveis. Por conseguinte, sendo comprovada a incapacidade de culpa, há incidência da sujeição do indivíduo ao tratamento ambulatorial, ou à internação, conforme a sentença que será proferida pelo magistrado responsável.

Desta forma, é possível compreender que a aplicação da internação, advinda com a incidência da medida de segurança, percorre diversos estágios até que enfim seja possível, de tal maneira que o exame da ação desempenhada pelo indivíduo, através da Teoria Geral do Delito, permite um rigoroso controle jurídico de modo a fornecer a melhor solução àquele que é considerado isento de culpa frente ao ordenamento penal que vige no país.

Em virtude disso, resta evidente que sendo necessária uma resposta do Estado aos atos praticados seja pelos infratores comuns, seja por aqueles que são isentos de culpabilidade, o exame que culmina na aplicação da consequência ancora-se, em regra, na culpabilidade do autor, enquanto nas exceções, tal qual ocorre nas medidas de segurança, o ponto fundamental é a periculosidade do sujeito, dado que este é isento do último requisito, que seja, a culpabilidade.

Acrescenta-se à tal análise, as investigações relacionadas ao estado de saúde do indivíduo submetido à internação, ou ao tratamento ambulatorial, as quais são detalhadas na prova pericial conforme estipulado no artigo 97, §1º, do Código Penal. Conforme estabelecido por esse artigo, o laudo pericial representa um requisito essencial para que seja concedida a

---

<sup>19</sup> Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940, art. 26 - 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. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

desinternação do paciente submetido à medida de segurança, de tal modo que, salvo exceções, não haverá sentença sem a presença de um laudo pericial, independente de qual seja o seu resultado, isto é, esteja cessada ou não a periculosidade. Todavia, muitos são os posicionamentos sobre a valoração da referida prova, uma vez que, apesar de ser fundamental para a concessão da desinternação, de acordo com o artigo 182 do Código de Processo Penal, o referido documento teoricamente não vincula o magistrado responsável.

Logo, diante do laudo pericial, caso se tenha um resultado favorável ao paciente, o magistrado procederá de maneira a estabelecer as condições necessárias para a implementação da desinternação condicional do agente. Consoante os ensinamentos de Julio Fabbrini Mirabete:

Realizada a perícia e comprovada a cessação da periculosidade, o juiz determinará a suspensão da execução da medida de segurança. Transitada em julgado a sentença, o juiz expedirá ordem para a desinternação ou liberação (art. 179 da LEP).

[...]

Nas hipóteses de suspensão da execução da medida de segurança, ou seja, da desinternação ou de liberação, aplica-se o disposto nos arts. 132 e 133 da LEP, que se referem às condições impostas para o livramento condicional. É o que determina o art. 178 da LEP. Assim, deve ser restabelecida a situação anterior se o agente, antes do decurso de um ano, pratica fato indicativo da persistência de sua periculosidade (art. 97, §3º). Referindo-se a lei a fato e não a crime, dar-se-á o restabelecimento da medida de segurança nas hipóteses de descumprimento de condições da ausência ou recusa ao tratamento curativo etc.<sup>20</sup>

Nesse âmbito, é visível que o laudo pericial é um componente importante para a deliberação jurídica que garante a liberação condicional do agente. Portanto, mesmo que se possa discutir os elementos acerca de sua valoração, não restam dúvidas de que todas as decisões deverão conter a elaboração da perícia, sob pena de flagrante violação ao artigo 97, §1º, do CP.

---

<sup>20</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. Manual de direito penal [recurso eletrônico]: parte geral arts. 1º ao 120 do cp/ Julio Mirabete, Renato N. Fabbrini. - 36ª ed. - Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2024.

No entanto, se por um lado a necessidade de submissão do paciente à perícia não seja um requisito discutível, haja vista a imperatividade da norma, por outro, a vinculação do magistrado ao resultado apontado pelos peritos é viável de profundos debates no que toca ao resultado obtido pelos profissionais. Conforme menciona Rogério Greco, a medida de segurança aplicada “*terá duração enquanto não for constatada, por meio de perícia médica, a chamada cessação da periculosidade do agente*”<sup>21</sup> e, nesse sentido, a imperatividade da norma possui limites bem definidos. Todavia, embora o laudo seja crucial para a desinternação do paciente, a perícia não tem o poder de permitir, de maneira imperativa, tal qual a sua previsão, a desinternação condicional do paciente.

Desse modo, tendo em vista a necessidade de submissão da perícia ao juízo da execução, o laudo, que é um requisito na prorrogação das medidas, torna-se um instrumento valorativo quando submetido ao magistrado. A previsão do artigo 182 do Decreto-Lei 3.689/1941 foi categórica ao garantir ao magistrado a faculdade de apreciação pericial de maneira irrestrita, ou seja, *iudex peritus peritorum est*<sup>22</sup>. Nesse sentido, quando combinadas as previsões, surge um impasse, haja vista a contrariedade entre ambos ou, ao menos, a limitação recíproca que tende a propiciar uma extensão do poder jurisdicional, tal fator é reafirmado por Renato Brasileiro de Lima que faz a seguinte afirmação:

A não aceitação do laudo oficial - até mesmo porque o juiz não dispõe dos conhecimentos especializados do(s) perito(s) - não poderá ser o resultado de um ato caprichoso ou imotivado, cabendo ao juiz justificar racionalmente sua discordância, indicando o motivo pelo qual não considera atendível o resultado da perícia. [...] Percebe-se que não é a simples existência de dois laudos distintos que enseja necessariamente a elaboração de um terceiro. Deve se lembrar que **os laudos são dirigidos ao Magistrado, que, em seu livre convencimento motivado, pode adotá-los ou não**. Não se considerando na posse dos elementos necessários, pode o julgador solicitar novas perícias.<sup>23</sup> (grifo acrescido)

---

<sup>21</sup> GRECO, Rogério. Código Penal: comentado/ Rogério Greco - 11ª ed. Niterói: Impetus, 2017. p. 411.

<sup>22</sup> O juiz é o perito dos peritos.

<sup>23</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. Código de Processo Penal comentado/ Renato Brasileiro de Lima - 2ª ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 586-587.

Assim, a efetiva aplicação do artigo 97, §1º, do CP está condicionada ao livre convencimento motivado do magistrado responsável pelo caso, não se configurando como uma norma com efeitos automáticos, mas sim demandando a observância de outros requisitos para sua efetivação, requisitos muitas vezes obscuros e problemáticos por não terem um parâmetro definido.

Nessa circunstância, surgem diversos dilemas que levam os desembargadores a optarem seja pela concessão da medida de desinternação condicional, seja pelo seu prolongamento, fatores que causam grande disparidade de entendimentos dentro do Tribunal de Justiça. Como mencionado, por disposição do Código de Processo Penal permite-se ao juiz, gozar da faculdade valorativa do laudo pericial de forma discricionária e irrestrita, isto é, pela própria redação da norma "*aceitá-lo ou rejeitá-lo*"<sup>24</sup>, de tal modo que, apesar do Código Penal, de forma imperativa, impôr a elaboração do laudo para que seja definida a prorrogação ou desinternação do paciente, o Código de Processo Penal acaba por inviabilizar tal disposição, tornando-a parcialmente eficaz, vez que o laudo é sempre elaborado, mas seu resultado nem sempre é considerado. Nesse cenário, cita-se, à cargo de exemplificação, a seguinte decisão:

Não se olvide que, tanto quanto uma decisão judicial vale - e muito - por sua fundamentação e não por seu dispositivo puro e simples (princípio da persuasão racional), uma perícia vale pelo conteúdo de estudo e fundamento do caso, e não por seu "diagnóstico final" simplista. E, como **é mais do que sabido, o juiz não está adstrito ao laudo** (artigo 182 do Código de Processo penal), podendo aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte".

(Agravo de Execução Penal nº 9000076-80.2021.8.26.0050, Relator Desembargador Zorzi Rocha, j. 03/12/2021, p. 03/12/2021) (grifo acrescido)

Soma-se a isso, o fato de que tal precedente é ancorado pelo posicionamento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça que menciona que:

---

<sup>24</sup> Código de Processo Penal Art. 182. O juiz não ficará adstrito ao laudo, podendo aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte.

A decisão que prorroga a medida de segurança deve ser precedida de laudo psiquiátrico e basear-se na cessação ou não da periculosidade do apenado, não servindo como fundamento a gravidade do crime cometido. Todavia, **a teor do art. 182 do Código de Processo Penal, o magistrado não fica vinculado ao laudo técnico, podendo refutá-lo** e/ou determinar novas diligências, desde que de forma devidamente fundamentada, imperando o princípio do livre convencimento motivado

(HC 87.849/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 16/03/2010, DJE 05/04/2010) (grifo acrescentado)

Nesse âmbito, é possível a discussão no que concerne à vontade do legislador, pois que se por um lado pode-se afirmar que a sua redação trouxe a elaboração do laudo como uma forma de garantir segurança ao internado, vez que não ficaria ao arbítrio do aplicador das normas e seria submetido ao crivo de profissionais especializados em doenças mentais para atestar a sua sanidade e, com isso, a possibilidade de retorno ao convívio social, por outro garantiu ao intérprete o seu afastamento parcial, de modo que, embora continue sendo elaborado, pode ter o seu resultado desprezado sem que tal atitude incorra em uma situação ilegal do ponto de vista técnico jurídico.

### **3.1. O que é a medida de segurança?**

De acordo com a exposição apresentada anteriormente, a medida de segurança surge em decorrência da inimputabilidade do indivíduo acometido por algum comprometimento mental que, à época dos fatos, tornava-lhe incapaz de compreender a ilicitude da conduta desempenhada. Nesse âmbito, tem-se que tal afirmação provém da interpretação dos artigos contidos no Código Penal, e da análise produzida com os instrumentos contidos na Teoria Geral do Delito. Porém, enquanto essa afirmação não costuma ser contestada, existem diversos aspectos que persistem gerando debates intensos, sobretudo quanto aos objetivos do instituto e à sua natureza jurídica. Dessa forma, o Tribunal de Justiça de São Paulo dedica atenção contínua à categorização das medidas de segurança, considerando-a de maneira diferenciada com base na Câmara avaliadora e nos objetivos que envolvem sua aplicação.

Segundo as informações colhidas durante a classificação das decisões, é possível compreender que diversas são as constatações sobre a natureza jurídica das medidas.

Nessa seara, na doutrina, há autores tal qual o jurista alemão Claus Roxin que as distinguem da pena não em termos de propósito, mas sim em relação à sua restrição, uma vez que não estão vinculadas à gravidade e duração associadas à culpabilidade, mas sim ao princípio da proporcionalidade, que permite intervenções mais amplas do que as autorizadas pela pena. Em outras palavras, Roxin argumenta que a pena e a medida de segurança compartilham o mesmo objetivo, mas diferem em termos de restrição, de modo que ambas são consideradas formas de sanção, pelo menos no que diz respeito à sua finalidade preventiva.<sup>25</sup>

Nessa acepção, também o pensamento de Paulo Queiroz para quem a medida de segurança:

(...) não se distingue da pena: [pois] ela também representa perda de bens jurídicos e pode ser, inclusive, mais aflictiva do que a pena, por ser imposta por tempo indeterminado. Toda medida coercitiva imposta pelo Estado, em função do delito e em nome do sistema de controle social, é pena, seja qual for o nome ou a etiqueta com que se apresenta

[...]

A distinção entre pena e medida de segurança é puramente formal; materialmente, a medida de segurança pode ser mais lesiva à liberdade, inclusive.<sup>26</sup>

Ou seja, ambos autores consideram as medidas de segurança enquanto pena. No entanto, enquanto Roxin acredita que a sua finalidade é preventiva, Queiroz vai além da mera conceituação, e a vê como uma pena não devido à sua classificação, mas sim à maneira como ela é aplicada. Dessa forma, como referenciado por Salo de Carvalho, as medidas de

---

<sup>25</sup> ROXIN, Claus. *Derecho penal, parte geral, Tomo I: Fundamentos, La estructura de la teoría del delito*. Trad. Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo e Javier de Vicente Remesal. Madrid: Editorial Civitas S.A., 1997. p. 104-105.

<sup>26</sup> QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal: Parte Geral*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. in CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal: fundamentos e aplicação judicial*/ Salo de Carvalho. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 510

segurança acabam por ter um caráter punitivo<sup>27</sup>. Entretanto, apesar de referenciais diferentes, Roxin e Queiroz, percebem que a aplicação das medidas de segurança podem ser mais lesivas que a pena comumente aplicada ao imputável.

Em contrapartida ao pensamento por ora manifestado, existem pensadores, como o professor Juarez Cirino dos Santos, que defendem a ideia de que as medidas de segurança são "*concebidas como instrumentos de proteção social e de terapia individual*", ou seja, não são penas criminais, mas sim instrumentos pelo meio do qual são implementadas maneiras de proteção social<sup>28</sup>. Nesse contexto, é demonstrado que na doutrina há discussões acerca da caracterização das medidas de segurança aplicáveis. À vista disso, resta saber se tais questões implicam na impossibilidade de uniformização jurisprudencial, vez que a sua não consolidação pode ocasionar a fragmentação de decisões e, por conseguinte, a insegurança jurídica em uma área que deve, em tese, ser ausente de erros ou dissidências tão díspares, por abordar um direito fundamental essencial - a liberdade.

Destarte, no exame das decisões encontradas, identifica-se uma variedade de entendimentos aplicados pelas câmaras. Nesse cenário, em determinado julgado<sup>29</sup>, da lavra do Desembargador Cláudio Marques, o pensamento vigente, na situação, era de que a medida de segurança constituía espécie de sanção penal, de tal modo que culminava, inclusive, no afastamento da Lei 10.216/2001 que dispõe sobre os cuidados acerca da proteção e dos direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais. Em outras palavras, é possível compreender que o entendimento nesse caso contraria o pensamento de Juarez Cirino, por exemplo, que enxerga tal

---

<sup>27</sup> CARVALHO, Salo de. Penas e medidas de segurança no direito penal: fundamentos e aplicação judicial/ Salo de Carvalho. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 508

<sup>28</sup> CIRINO DOS SANTOS, Juarez. Direito Penal: parte geral/ Juarez Cirino dos Santos - 7. ed., rev. atual. ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 609.

<sup>29</sup> TJSP, agravo de Execução Penal nº 0029595-93.2020.8.26.0050, Relator Desembargador Cláudio Marques, j. 17/03/2021, p. 17/03/2021.

instrumento como de proteção e terapia, de tal modo que a aplicação da Lei Antimanicomial poderia ser justificada por esse motivo.

Além disso, em outras circunstâncias, os desembargadores acordam que a medida de segurança é pena, haja vista a menção ao fato de que “*não é pena perpétua*”<sup>30</sup>, ou seja, se presume que encaixa nessa categoria, tal qual definiu o Supremo na ocasião do julgamento do HC 84.219/SP onde firmou-se o entendimento de que as medidas de segurança seriam limitadas ao período estipulado, pelo legislador ordinário, às penas comuns, de tal modo que, ao menos nesse quesito, seriam equiparadas. Nas palavras de Sepúlveda Pertence:

Defendem Zaffaroni e Pierangeli que as medidas de segurança são “formalmente penais” - porque previstas na lei penal - e “materialmente administrativa”, pois além de não poderem ser juridicamente chamadas de “sanções” - com características retributivas -, não se fundamentam na periculosidade em “sentido jurídico-penal, isto é, a relevante probabilidade de que o sujeito cometa um delito”, mas sim naquela “entendida no sentido corrente da palavra, que inclui o perigo de autolesão, que não pode ser considerada delito”.

[...]

A “natureza administrativa”, contudo - advertem aqueles autores -, “não pode levar-nos a ignorar que, na prática, elas podem ser sentidas como penas, dada a gravíssima limitação à liberdade que implicam”, nem que sua “natureza formalmente penal obriga também que a ‘forma penal’, que a torna muito mais severa e controlada do que uma internação em manicômio comum, deva cessar em algum momento, evitando-se a possibilidade de uma indeterminação absoluta que se traduza em uma intervenção penal perpétua.

[...]

As penas, portanto, são em vários aspectos semelhantes às medidas de segurança, senão pela totalidade de seus fundamentos e finalidades, pelos traços de uniformidade de seus regimes jurídicos, forma de persecução e efeitos práticos, que sempre resultam em especial prejuízo necessariamente aflitivo para o agente, “e o prejuízo” - conforme lição de Mueller - “é penalidade”.

[...]

Dogmaticamente, corrobora esse caráter de sanção penal das medidas de segurança o fato de a aplicação delas pressupor o reconhecimento de um injusto penal; ser a medida condicionada à espécie de

---

<sup>30</sup> TJSP, agravo de Execução Penal nº 0207358-86.2010.8.26.0000, Relator Desembargador Willian Campos, 4ª Câmara, j. 15/03/2011, p. 18/03/2011.

pena cominada ao “fato previsto como crime” (reclusão/internação; detenção/tratamento ambulatorial - C.Penal, art. 97); bem como a possibilidade de detração (C.Penal art. 42)

(HC 84.219/SP, Relator Ministro Marco Aurélio, 1ª Turma, j. 16/08/2005, p. 23/09/2005.)

Porém, frente à divisão implementada, surgem ainda entendimentos onde se percebe um entrosamento entre a pena e as medidas de segurança, nesse contexto, faz-se necessária a transcrição do seguinte julgado:

Como é sabido, as medidas de segurança consubstanciam-se na sujeição do sentenciado a tratamento ambulatorial, na sua internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, à falta deste, em outro estabelecimento adequado, nos termos do artigo 96 do Código Penal.

Tais medidas devem ser aplicadas de acordo com as particularidades do caso concreto, observando-se a natureza da pena privativa de liberdade prevista para o fato criminoso praticado pelo agente, bem como para o grau de sua periculosidade, consistente na possibilidade de ele vir a praticar novo crime, diante de sua saúde mental.

A conjugação desses fatores **tem por finalidade a aplicação de uma medida eficaz à recuperação do preso doente e, ao mesmo tempo, que não perca seu caráter sancionatório.**

Nesse sentido, é o que se extrai do disposto na Lei 10.216/01, que dispõe sobre a proteção e dos direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental.

(Agravo em Execução Penal, nº 0032729-31.2020.8.26.0050, Relator Desembargador Marcos Correa, 6ª Câmara, j. 08/03/2021, p. 06/03/2021) (grifos acrescidos)

Ou seja, observa-se que a medida a ser aplicada é o resultado de uma compilação entre o caráter terapêutico, visto que trata da recuperação do preso doente, e a pena, uma vez que traz o caráter sancionatório. Tais discussões reforçam a instabilidade frente ao tema, na medida em que outro documento alude que:

Tendo a medida de segurança **caráter de tratamento, e não de punição**, há que se possibilitar, tanto ao agravado quanto à própria sociedade, a gradativa, e necessária, reinserção social por meio da desinternação progressiva

(Agravo de Execução Penal, nº 0042246-60.2013.8.26.0000, Relator Desembargador Mauricio Valala, 10ª Câmara, j. 06/06/2013, p. 10/06/2013) (grifo acrescido)

Ademais, nota-se que em 2018 a sétima câmara de direito criminal apontou: “*que a medida de segurança possui natureza distinta da pena, pois aquela visa ao tratamento e à cura daquele que recebeu a aplicação da medida*”<sup>31</sup>, de tal modo que, nessa visão, outros instrumentos, que não aqueles ligados somente ao direito, poderiam ter influência sobre o caso, visto que se encaixa como modelo terapêutico.

Por conseguinte, tal discrepância de entendimentos é fomentada, pois não há um sentido único, e por vezes tal situação é ignorada. Nesse âmbito, a situação se agrava ao observar o acórdão relatado pelo Desembargador Freitas Filho onde é mencionado que “*trata-se de medida de segurança que, por óbvio, não é pena*”<sup>32</sup>. Entretanto, diante das exposições, notório é que as medidas de segurança possuem significado e sentido ambíguos tanto na doutrina, quanto na jurisprudência, de tal maneira que a única verdade que pode ser extraída, ao contrário do relatado, é que não, não há obviedade alguma diante dos entendimentos.

Dessa forma, tais discussões vão além do mero capricho jurídico em trazer definições e classificações do instituto, pois, para além da mera conceituação, há necessidade de observar-se o caráter de tais medidas, uma vez que, em consequência, ter-se-á a conclusão final do direcionamento das aplicações, se tangentes ao tratamento terapêutico do indivíduo e, portanto, mais ligados à área da saúde, se tangentes à imposição de uma sanção e, assim, tocantes ao direito penal comum, ou, ainda, se de forma *sui generis*, fosse uma combinação de ambos.

### **3.2. Laudo pericial**

A perícia médica desempenha um papel crucial na desinternação condicional de pacientes submetidos a internação por meio da aplicação de

---

<sup>31</sup> TJSP, agravo de Execução Penal nº 9002354-93.2017.8.26.0050, Relator Desembargador Fernando Simão, 7ª Câmara, j. 01/08/2018, p. 03/08/2018.

<sup>32</sup> TJSP, agravo de Execução Penal, nº 0035021-18.2015.8.26.0000, Relator Desembargador Freitas Filho, j. 20/08/2015, p. 21/08/2015.

medidas de segurança. De acordo com o artigo 97, §1º, do Código Penal, a duração dessas medidas é indeterminada, mas sua manutenção está ligada à persistência da periculosidade do indivíduo, pois, em geral, na ausência de periculosidade, o paciente pode usufruir dos direitos inerentes à desinternação condicional. No entanto, essa previsão levanta diversas discordâncias sobre a vinculação do juiz ao laudo, de modo que torna-se necessária a discussão sobre a relevância dessa condicionante para compreender seu verdadeiro valor na aplicação das medidas de segurança.

Consoante os ensinamentos do Prof. Franco Cordero, "*a perícia subministra fundamentos para um conhecimento comum às partes e ao juiz, sobre questões que estão fora da órbita do saber ordinário*"<sup>33</sup>. Segundo essa perspectiva, a perícia surge da necessidade de conhecimentos que ultrapassam o domínio do saber jurídico, servindo como uma espécie de tradução para as partes e o juiz. No contexto das medidas de segurança, o documento pericial, que compreende o laudo psiquiátrico, inclui informações sociais elaboradas por assistentes sociais, psicólogos e diretores dos institutos que recebem os internados. Dessa forma, todo o corpo de profissionais expressa seu entendimento sobre o real estado do paciente e emite um veredito sobre a continuidade ou não de sua periculosidade.

Nesse cenário, há correntes que favorecem a desinternação quando o laudo pericial é favorável ao paciente. Contudo, em outras situações, acredita-se que o magistrado tem a prerrogativa de utilizar seu livre convencimento motivado para discordar do parecer pericial. Nessa linha, segundo César Roberto Bitencourt, "*comprovada pericialmente a cessação da periculosidade, o juiz da execução determinará a revogação da medida de segurança, com a desinternação ou a liberação, em caráter provisório*"<sup>34</sup>,

---

<sup>33</sup> CORDERO, Franco. Procedimiento Penal. Trad. Jorge Guerrero. Bogotá, Temis, 2000. v.2. in LOPES JUNIOR, Aury. Direito processual penal/ Aury Lopes Jr. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 423.

<sup>34</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. Código penal comentado/ Cezar Roberto Bitencourt. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 384.

em outras palavras, a hipótese de desinternação ou liberação são basicamente esperadas com o resultado sendo positivo em relação ao interno.

Por outro lado, em conformidade com o artigo 182 do Código de Processo Penal, o magistrado pode afastar o referido instrumento. De acordo com a interpretação do STF no julgamento do RCH 63.889, "*embora o juiz não fique adstrito ao laudo médico, não pode recusá-lo sem sólidas razões*"<sup>35</sup>. Entretanto, essa interpretação não contribui significativamente para a resolução das divergências existentes, uma vez que o requisito objetivo - a perícia técnica - é substituído por critérios indefinidos e pouco discutidos, como as "sólidas razões" mencionadas.

Por conseguinte, o TJSP adentra às discussões posicionando-se ora de maneira convergente ao resultado pericial, ora de maneira divergente, causando sérias disparidades práticas na procedência ou improcedência do agravo interposto. Nesse cenário, destaca-se o caso de Raimunda de Souza Costa, submetida a medida de segurança desde 13 de maio de 1999 no Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico de Franco da Rocha. Seu estado de saúde permitiu o seguinte parecer realizado em 05 de julho de 2010:

Entendemos ser paciente que necessita de contínua supervisão dos seus atos além da acessibilidade constante a rigoroso tratamento medicamentoso. No momento, reúne condições de ser transferido para Hospital Psiquiátrico da Rede Pública que garanta tais condições supracitadas, além de abrigá-la por tempo indeterminado.

(Agravo em Execução Penal, nº 0121648-64.2011.8.26.0000, Relator Desembargador Silmar Fernandes, 6ª Câmara, j. 10/11/2011, p. 17/11/2011)

Outrossim, em respostas aos quesitos complementares apresentados pelo Ministério Público ao parecer realizado, concluiu em 16 de novembro de 2010 o médico psiquiatra Dr. Carlos Eduardo Garcia que:

---

<sup>35</sup> JESUS, Damásio E. de. Código de processo penal anotado/ Damásio E. de Jesus. 22ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 173.

1) o quadro conclusivo de periculosidade cessado está condicionado ao controle medicamentoso da moléstia; 2) a paciente necessita de contínua supervisão de seus atos, não tendo condições de manter por si só o tratamento vigente; 3) a prognose de cessação de periculosidade poderá ser mantida, desde que esteja em local que propicie a manutenção do tratamento.

(Agravo em Execução Penal, nº 0121648-64.2011.8.26.0000, Relator Desembargador Silmar Fernandes, 6ª Câmara, j. 10/11/2011, p. 17/11/2011)

Nesse sentido, concluiu o desembargador relator Silmar Fernandes que:

Não obstante tais conclusões, não se mostra recomendável no caso presente a transferência da sentenciada para hospital psiquiátrico comum, a fim de dar continuidade a seu tratamento.

Além da notória deficiência do Estado no que tange à obtenção de vagas em hospitais de rede pública, pesa sobremaneira o fato de a sentenciada não reunir condições de retornar ao convívio social, mormente a ausência de vínculos familiares, somando-se o fato de apresentar pequeno grau de autonomia. Em outras palavras, a agravante não ostenta, até o momento, condições de se autogerir, motivo pelo qual não se mostra viável, por ora, a almejada desinternação.

Vale lembrar que no sistema processual pátrio o juiz não está adstrito ao laudo pericial. Os peritos são auxiliares da justiça e não substituem o Magistrado na aferição da força probante dos elementos colhidos nos autos.

A respeito, vejamos o ensinamento do renomado professor Humberto Theodoro Junior, ao citar o processualista Batista Martins: "o parecer do perito é meramente opinativo e vale pela força dos argumentos que repousa" in Curso de Direito Processual Civil, volume I, Ed. Forense, 40ª edição, p. 435.

Ressalto que o juiz não pode atuar como mero "homologador" de laudos, cabendo a ele ponderar, inclusive, pelo afastamento do resultado do exame, se o caso (desde que motivadamente). Por tal razão, a Lei de Execuções Penais deixa ao arbítrio do Magistrado o exame das condições subjetivas do sentenciado.

(Agravo em Execução Penal, nº 0121648-64.2011.8.26.0000, Relator Desembargador Silmar Fernandes, 6ª Câmara, j. 10/11/2011, p. 17/11/2011)

Dessa forma, é possível perceber que outras questões, que não apenas a cessação da periculosidade da paciente, são consideradas no momento de concessão da desinternação condicional. No entanto, em contraste à decisão que deliberou por manter o veredito de prorrogação da medida, surge o caso de Mario José Bergamasco cujo exame pericial consta que a periculosidade *"deve ser considerada como cessada podendo ser*

*desinternado mantendo tratamento ambulatorial*”, de tal maneira que no acórdão foi decidido o seguinte:

Diante dos fundamentos do Laudo, não há como se afastar a conclusão de que os peritos atestam mesmo a cessação de periculosidade.

Assim, não há razão para a reforma da r. decisão, porque proferida em estrita observância à legislação penal, que condiciona a desinternação justamente à cessação da periculosidade (art. 97, §1º, do Código Penal), considerando, em especial, a determinação de manutenção do tratamento ambulatorial, condição do benefício (art. 178, c.c. art. 132, §2º, ambos da Lei de Execução Penal), sendo que a prática de fato demonstrativo de periculosidade, permitirá restabelecimento da medida de segurança consistente em internação (art. 97, §3º, do Código Penal).

Nesse sentido, já reconheceu esta Terceira Câmara de Direito Criminal, por v. acórdão da lavra do Eminentíssimo Desembargador MOREIRA DA SILVA, nos autos de Agravo em Execução nº 934.041.3/3-00, da Comarca de São Paulo, em sessão de 07.11.2006:

“... é de rigor que, após verificada a cessação de periculosidade, através de perícia médica, seja determinada a desinternação condicional do sentenciado, em consonância com o preceito do artigo 97, §1º, do Código Penal ...”

(Agravo em Execução Penal, nº 0007167-83.2021.8.26.0050, Relator Desembargador Luiz Antonio Cardoso, 3ª Câmara, j.19/07/2021, p. 19/07/2021)

Portanto, a prova pericial recebe diversas interpretações diante do caso concreto, de tal modo que o artigo 97, §1º, do Código Penal, por si só não basta em todos os casos, visto que possui interpretações distintas quando recebe a interferência do artigo 182 do Código de Processo Penal.

Nesse âmbito, é possível constatar a existência de diversas perspectivas nas interpretações. Desse modo, muito embora se possa sustentar a ideia de que as disposições contidas nos artigos possuem eficácia plena e integral de maneira simultânea, ou seja, sem restrições, haja vista a literalidade das normas, é relevante observar que a atribuição da decisão final recai sobre o magistrado e, no âmbito do Tribunal de Justiça, especialmente nos acórdãos analisados, sobre os desembargadores que compõem as dezesseis câmaras do referido tribunal. Esses membros, por não possuírem um parâmetro uniforme de análise, acabam por proferir decisões de maneiras diversas.

Nesse contexto, ressurgem as discussões acerca da classificação das medidas de segurança, visto que a sua categorização acarretará significativas modificações no entendimento atualmente internalizado pelos desembargadores. Caso se constate que essas medidas são de natureza terapêutica, torna-se mais evidente que o laudo pericial representa uma prova inequívoca a ser considerada pelo magistrado. Nesse cenário, o desconsiderar de seus resultados configura uma atitude desprovida de respaldo e, conseqüentemente, vedada ao Poder Judiciário, uma vez que se baseia em conhecimentos alheios ao escopo jurídico e, portanto, extrapola a esfera da apreciação judiciária.

Por outro lado, se a conclusão aponta para a caracterização da medida como uma forma de pena, a avaliação do magistrado não apenas é permitida, mas também esperada. Isso se justifica pela existência de institutos e procedimentos próprios no direito penal, os quais conferem ao magistrado a prerrogativa de desconsiderar o parecer técnico, assegurando um processo de apreciação de provas alinhado com os preceitos e normativas específicas deste ramo do direito.

Isto posto, parte-se, no momento, ao exame aprofundado dos laudos periciais encontrados nas decisões observadas.

#### **4. A MOBILIZAÇÃO DOS LAUDOS PERICIAIS NO TJSP**

Conforme a explanação acerca da conceituação do laudo pericial e a sua função enquanto prova no processo, é visível que no que tange à medida de segurança, o laudo acaba por tornar-se, segundo a letra fria da lei, além de um instrumento probatório, um requisito elementar para a consagração da desinternação do paciente submetido à internação nos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico no Estado de São Paulo.

Tal fator é constatado no artigo 97, §1º do CP, que contém a expressão *“perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia*

*técnica*”, ou seja, o laudo pericial, elaborado por profissionais de saúde que acompanham os internos, servirá, em regra, como requisito objetivo para a desinternação do paciente, mas também como um instrumento probatório seja para a acusação, em caso de persistência da periculosidade, requerer a prorrogação da internação, seja para a defesa, em caso de cessação da periculosidade, requerer a desinternação do paciente.

Tendo como ponto de partida os diversos questionamentos e problemáticas mencionados até então, foi realizada uma análise quantitativa e qualitativa das 269 decisões proferidas resultantes dos filtros aplicados na busca do *site* do Tribunal de Justiça de São Paulo. Inicialmente, focalizam-se as questões à vinculação (ou sua ausência) das Câmaras aos laudos periciais. Em seguida, são identificados os argumentos e debates apresentados pelos desembargadores para justificar as decisões desvinculadas dos laudos, explorando aspectos como conflito de laudos, periculosidade, entre outros.

#### **4.1. A vinculação aos laudos periciais**

Diante da classificação dos 269 acórdãos relatados é possível extrair a quantidade de decisões que foram ou não corroboradas pelo laudo pericial. Nesses termos, a expressividade, através das estatísticas, mostra-se necessária para entender tais nuances.

A cessação da periculosidade, por ser algo tencionado por aqueles que são submetidos à internação, na maioria das vezes, é o que norteia os argumentos apontados no Agravo de Execução Penal, de tal modo que os pedidos de desinternação são, sobretudo, fincados na ideia de que uma vez ausente a periculosidade do indivíduo, poderá ele gozar do benefício da desinternação com condicionantes.

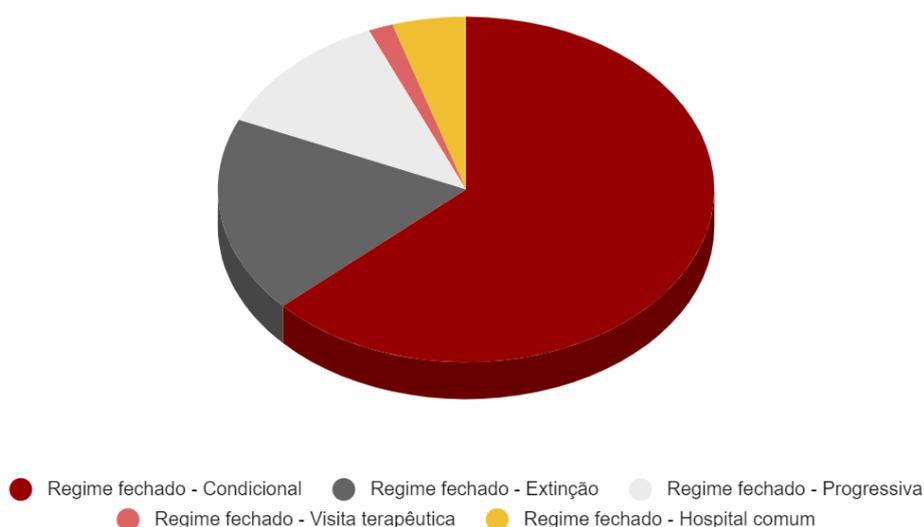
Todavia, se os pacientes anseiam pela liberdade tendo em vista o resultado contido na perícia, por outro, resta sem dúvidas que o documento

não é o único requisito considerado pelo TJSP. Nesse sentido, é necessária a observação quanto à observância ou não dos desembargadores ao conteúdo dos relatórios médicos.

#### 4.1.1. Das ações movidas pelos pacientes

Quanto aos números, é possível concluir que das 269 decisões que ancoram a pesquisa, 150 foram ocasionadas em razão da propositura pelos pacientes, ou seja, estes são os seus autores. Nesse âmbito, os pedidos formulados pelos pacientes são no seguinte sentido<sup>36</sup>:

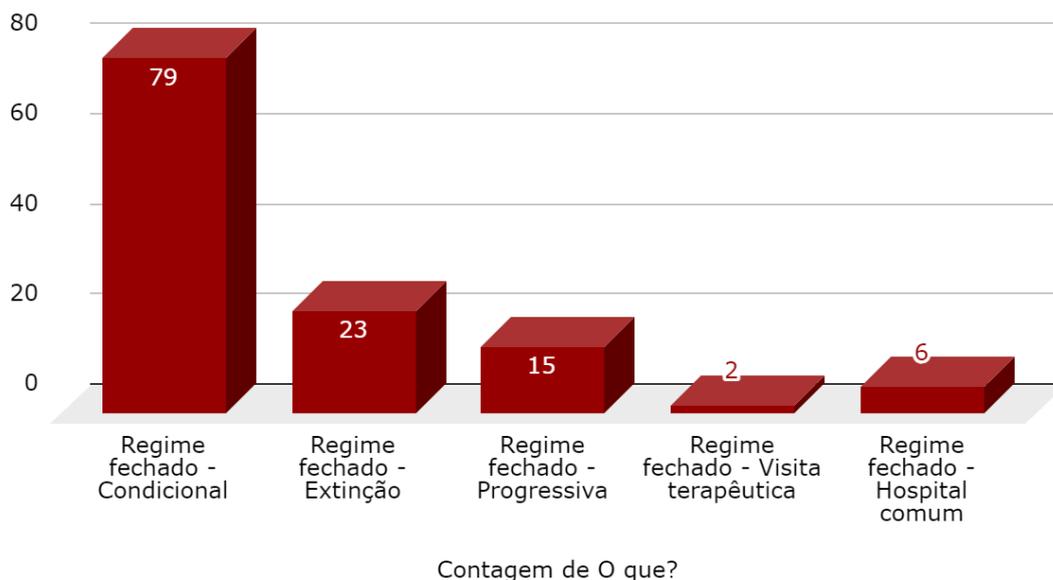
Pedidos dos pacientes



Os dados podem ser ainda melhor analisados no seguinte gráfico:

<sup>36</sup> É necessário que se observe o gráfico da esquerda para a direita, pois que os pedidos partem sempre contrariamente ao regime fechado estabelecido pela Vara de Execuções com vistas a obter um regime menos severo como a desinternação condicional, por exemplo.

## Pedidos dos pacientes



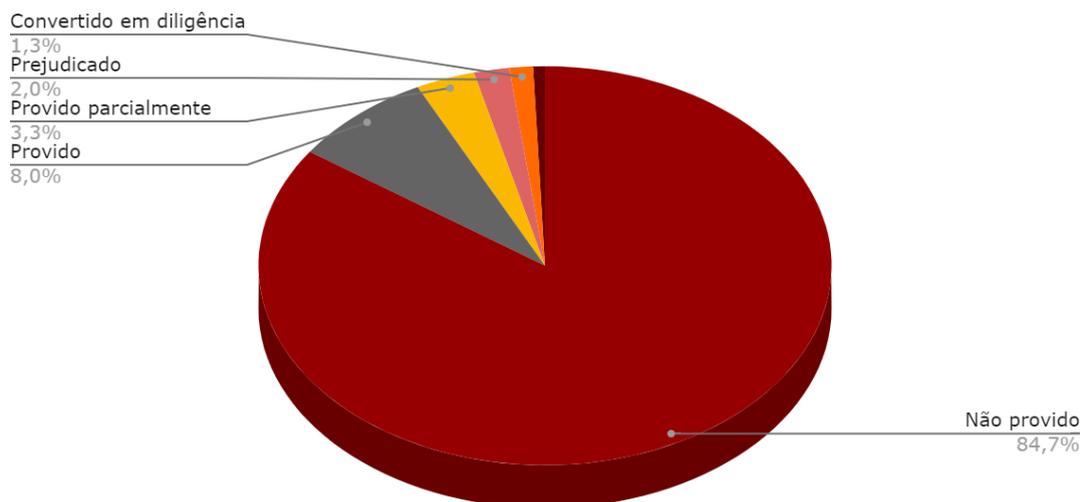
Desse aspecto, a informação procede da avaliação dos pedidos de 125 das 150 decisões observadas e propostas pelos pacientes. Nesse contexto, observa-se que os pedidos são formulados no sentido da imposição de um tratamento menos rigoroso<sup>37</sup> do que aquele originalmente decidido pelo juiz da execução, de tal modo que praticamente todas são contrárias ao regime fechado que, nesse caso, pode ser configurado como a modalidade em que os pacientes são privados de sua liberdade de maneira irrestrita, ou seja, algo semelhante ao regime fechado do sistema penal comum. Por outro lado, as decisões não contabilizadas, ou seja, as demais 25 abordam outras questões que não aquelas relativas à alteração do regime em que se encontra o paciente.

Desse quantitativo, provém a informação de que, em regra, o TJSP tende a não reformar as decisões que provém dos tribunais inferiores, ao

<sup>37</sup> Dentre os tratamentos menos rigorosos há a possibilidade da desinternação progressiva - onde os pacientes têm mais contato com os familiares podendo inclusive efetuar visitas domiciliares -, e condicional - hipótese em que o paciente tem a liberdade autorizada mediante certas condições como a submissão ao tratamento ambulatorial, por exemplo -, além de outros projetos que são organizados pelos próprios Hospitais de Custódia.

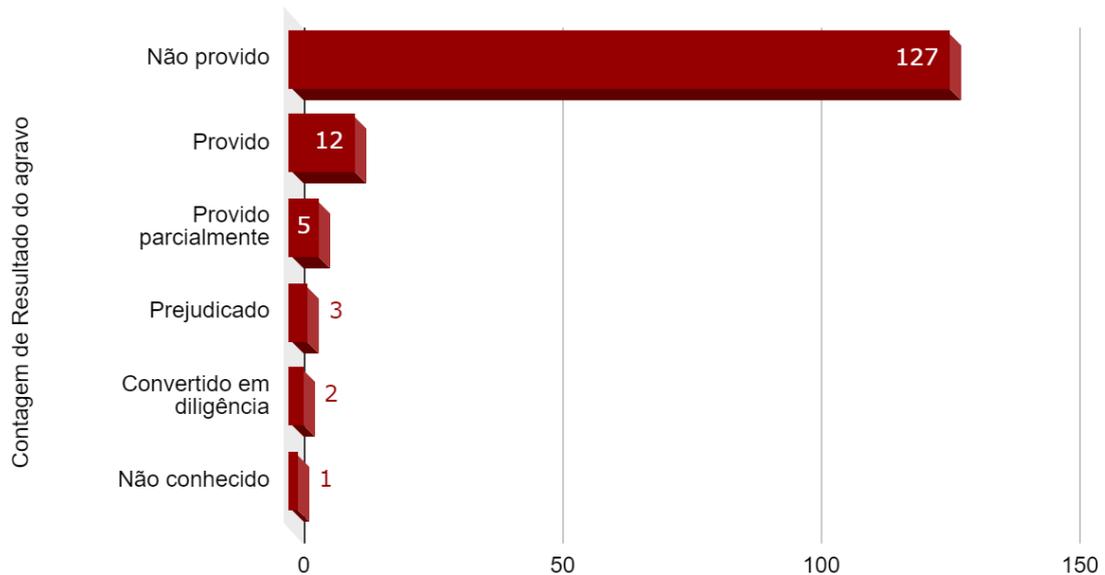
menos não em relação aos 150 pedidos formulados pelos pacientes, como se pode observar:

### Resultado do agravo



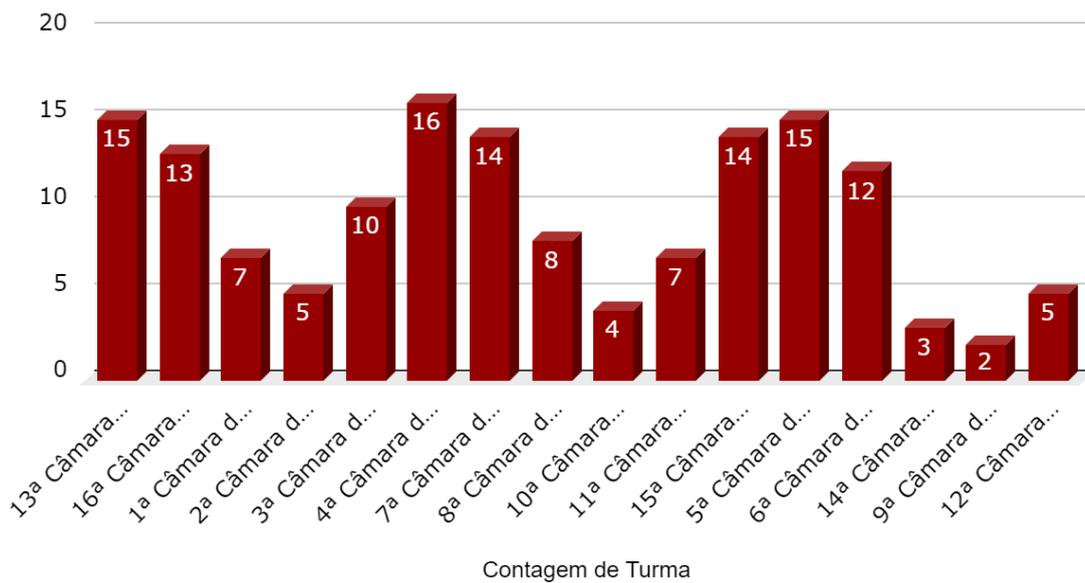
Os números podem ser apreciados também do seguinte modo:

## Resultado do agravo



Em relação às câmaras julgadoras, temos que a quantidade de julgados é de:

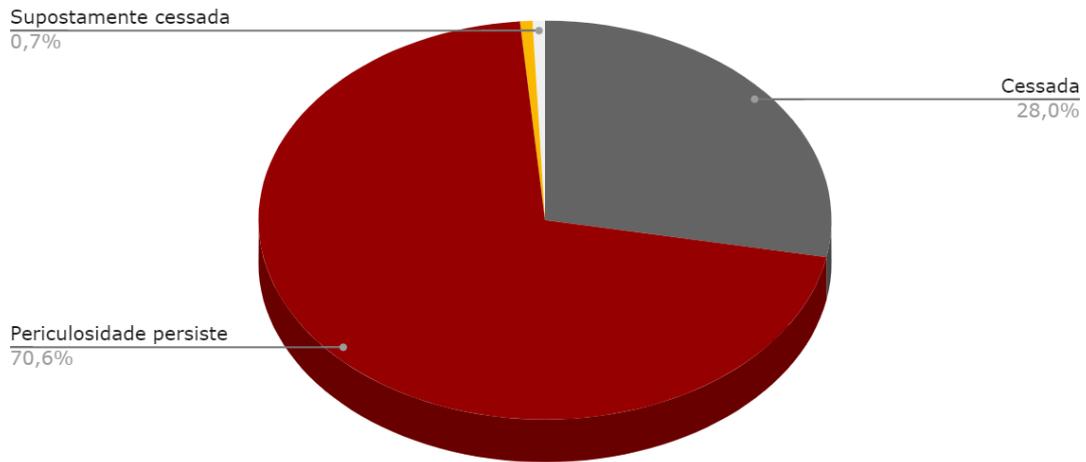
## Decisões por câmara



Desses dados, infere-se que pelo TJSP ter negado provimento a 84,7% dos agravos propostos, a sua jurisprudência, em regra, tem sido observada pelos tribunais inferiores, de sorte que não necessitam de reforma pelo órgão julgador, tese reforçada pela grande variedade de câmaras que emitiram decisões. Nessa circunstância, apesar da aparente contradição quanto ao Tribunal de Justiça de São Paulo possuir vários parâmetros para avaliar as decisões relacionadas à prorrogação da internação e mesmo assim ter sua jurisdição observada, a suposta contradição não se sustenta. Isso se deve ao fato de que apenas 17 decisões tiveram seu mérito reapreciado, e uma decisão não foi conhecida. Em outras palavras, o TJSP reconhece sua legitimidade para decidir sobre a matéria, o que respalda a compreensão de que sua jurisprudência está sendo seguida. Caso contrário, mais decisões teriam sido objeto de modificação.

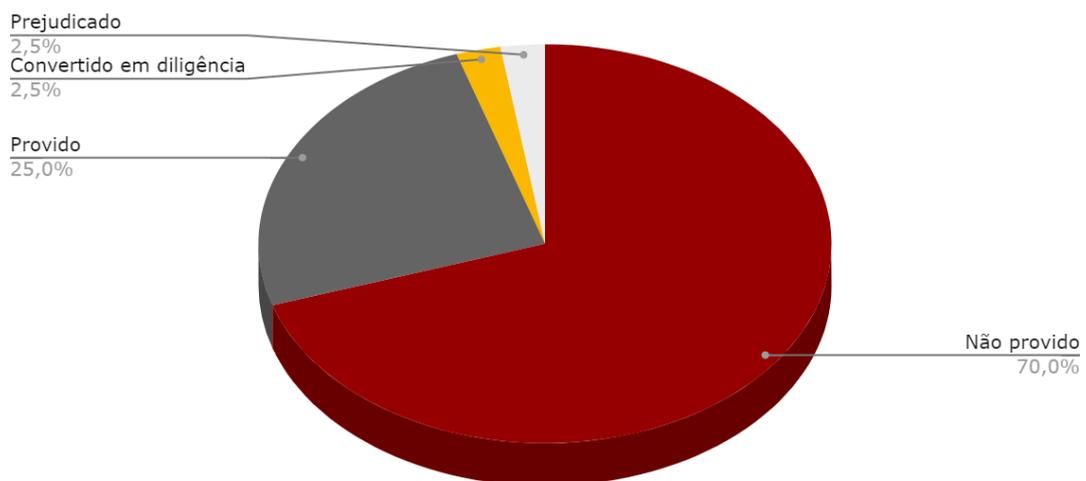
Além disso, quanto à periculosidade dos pacientes, das 144 decisões que contém tal informação, em relação aos 150 pedidos até então explorados, os laudos contém os seguintes resultados:

## O que diz o laudo pericial



No que tange aos pedidos cujos pacientes foram atestados sem periculosidade, o número de agravos providos foi de:

## Resultado do agravo

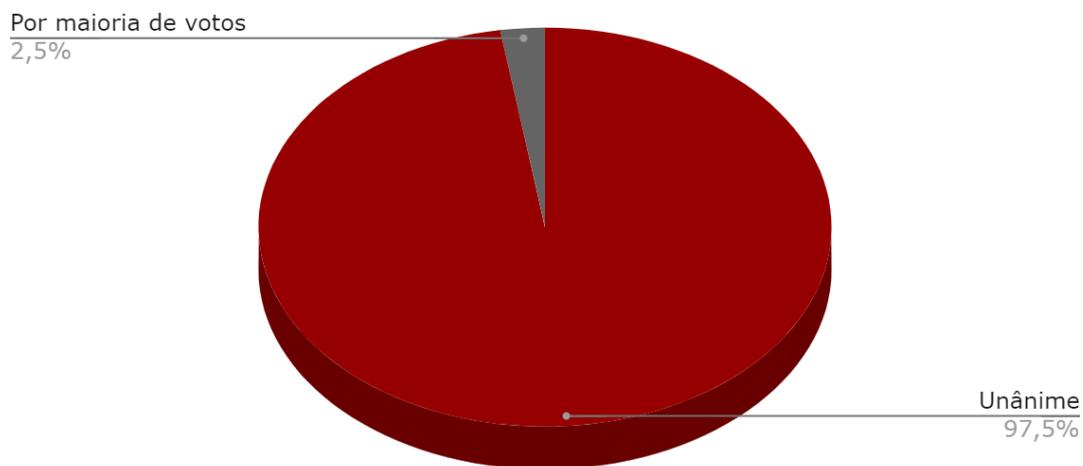


Ou seja, é evidente que o artigo 97, §1º, do CP, não é taxativo ao mencionar a necessidade de observação do laudo pericial, dado que outros fatores são considerados. Logo, a interpretação dos desembargadores vai além da literalidade da norma, e a internação dos pacientes não é vinculada tão somente ao resultado pericial.

Quanto aos agravos não providos, as razões são muitas, vão desde o desamparo familiar, permeando a folha de antecedentes, e chegando enfim ao princípio do *in dubio pro societate*, o que será desenvolvido no próximo capítulo.

Por fim, quanto às decisões proferidas aos pacientes com a periculosidade cessada, concebe-se que o TJSP possui em suas câmaras um entendimento quase pacífico acerca da matéria, de tal modo que a grande maioria dos seus acórdãos é proferido de maneira unânime:

### Como ficou a votação



De tal entendimento, somente um acórdão fora proferido por maioria de votos, nesse caso, o sentenciado, Caetano Gomes Mendes, teve a sua internação prolongada, no entanto, por entender que o laudo havia sido expresso pela cessação da periculosidade, pleiteava a sua desinternação e submissão a tratamento em hospital comum da rede pública. Na decisão, se estabeleceu o seguinte:

[o paciente] permaneceu internado em Hospital Psiquiátrico de 12.09.1995 até o deferimento de sua remoção a hospital psiquiátrico comum, em 11.09.2008, por meio de decisão em que ficou consignado que o tratamento deveria ser realizado em hospital próximo à residência da família do sentenciado.

O agravado foi submetido a várias avaliações psiquiátricas durante o período em que ficou custodiado. Os laudos atestavam a continuidade de sua periculosidade e apresentação de duradouros sinais e sintomas de psicose, com sérias alterações da percepção, afetividade, pensamento e vontade, mesmo com intervenção medicamentosa, além da inexistência de visitas ou comunicações por parte de seus familiares.

Até que, em avaliação datada de 28 de agosto de 2007, foi atestada a cessação de sua periculosidade e a possibilidade de prosseguimento do tratamento em hospital psiquiátrico comum, entretanto, na mesma peça, com relação ao exame psíquico, foi constatado que possuía "distúrbios da senso percepção pouco intensos. Pensamento incoerente, com neologismos e paralogismos e delírios residuais. Embotamento afetivo. Tolo e sugestionável. Vontade diminuída. Valores éticos e morais distorcidos. Assumiu a culpa do crime ocorrido e não se comoveu com a vítima. Comprometimento de julgamento dos seus atos e da realidade".

Após a juntada da conclusão dos expertos, a Magistrada sentenciante manteve a medida de segurança, prorrogando-a por mais um ano.

Sobreveio novo laudo, no qual, novamente, foi atestada a cessação da periculosidade do sentenciado, mas, no exame psíquico, foi verificado que "fala fluente e com expressões bizarras. Desorientação delirante (diz ter quatrocentos anos, nasceu em outra cidade e seus pais têm outros nomes). Sem alterações da consciência. Atenção, concentração, memória e inteligência comprometidas. Distúrbios da senso percepção pouco intensos. Pensamento incoerente, com neologismos e paralogismos e delírios de grandeza e perseguição (é dono de fazenda, diz fabricar álcool e petróleo, tem muito dinheiro e é invejado e perseguido). Tolo e sugestionável. Assumiu a culpa do crime ocorrido e não se comoveu com a vítima. Avaliação comprometida dos seus atos e da realidade."

Nesta ocasião, a MM. Juíza, revendo posição anterior, deferiu ao recorrido a desinternação condicional, mesmo sem ter havido substancial alteração entre os dois últimos laudos citados.

Ora, **em todas as avaliações a que se submeteu, os peritos entenderam que o crime foi decorrente de suas intensas vivências alucinatórias e ideias delirantes, por julgar-se ameaçado e perseguido pela vítima e ouvir vozes. Assim, mesmo que atestada a**

**cessação da periculosidade, nota-se que o agravado ainda apresenta riscos à sociedade, pois sofre de alucinações e as ideias de perseguição também lhe são inerentes.**

**É de se notar que, em que pese a afirmação de que a periculosidade está cessada, permanecem os sintomas que deram causa ao crime cometido pelo agravado, situação que demanda maior cautela por parte do Poder estatal.**

Com efeito, sua transferência a hospital psiquiátrico comum, sem o devido respaldo familiar, deixa dúvidas quanto à manutenção do tratamento, por via de consequência, ao uso dos medicamentos que o mantém sem maiores recaídas, o que gera insegurança tanto ao próprio agravado como à sociedade.

Por tais circunstâncias, entendo que a solução mais razoável ao caso em tela, com vistas ao que foi atestado pelos senhores peritos, é a de que o agravado seja mantido em uma Colônia de Desinternação Progressiva, até que seja submetido a nova avaliação e fique constatado se realmente tem condições de ser reconduzido ao convívio social.

(Agravamento de Execução Penal nº 0117061-96.2011.8.26.0000, Relator Desembargador Otávio de Almeida Toledo, 16ª Câmara, j. 18/10/2011) (grifos acrescentados)

Em contraste ao posicionamento adotado pelo relator desembargador Almeida Toledo, acompanhado por Pedro Menin, Souza Nucci declara que:

Segundo documentação carreada aos autos, é possível concluir pelo considerável avanço nos quadros clínicos do agravado, porquanto, após devidamente acompanhado e analisado pela junta médica e pelos assistentes sociais da Coordenadoria de Saúde do Sistema Penitenciário do Estado de São Paulo, lhe foi atestada a cessação da periculosidade, sendo sugerido o encaminhamento em Hospital Psiquiátrico Comum da rede pública.

A criminologia, ciência empírica e interdisciplinar, que se ocupa do estudo do crime, do infrator, da vítima, do controle social e do comportamento delitivo, busca a origem das variáveis do crime visando intervir e prevenir, com eficácia, a delinquência humana.

Dessa feita, percebe-se a tamanha importância da contribuição das searas médicas e psiquiátricas no processo de compreensão e ressocialização dos sentenciados, ganhando acentuado relevo no campo dos inimputáveis, cujo acompanhamento se faz vital na evolução do processo restaurativo, merecendo atenção o laudo clínico apresentado.

Os laudos clínicos apresentados são conclusivos e uníssimos ao afirmar:

Em consonância com a equipe psicossocial e ratificando o laudo anterior, em função da cronicidade da doença, entendemos a PERICULOSIDADE CESSADA [...] sugerimos encaminhamento para Hospital Psiquiátrico Comum da rede pública de saúde.

De igual forma, indica o relatório psicológico, segundo o qual:

Sugerimos sua remoção para um Hospital Psiquiátrico Comum, uma vez que o paciente não possui respaldo familiar e não apresenta condições de se manter sozinho, necessitando de cuidados.

Diante do panorama, emerge a certeza clínica de cessação da periculosidade do agravante, fator imperioso à decretação de extinção da tutela penal.

[...]

Assim, evidentemente desnecessária e deliberativa a manutenção da internação do agravante frente a atestada cessação de periculosidade.

[...]

Entretanto, a cessação da periculosidade não implica na ausência de tratamento médico do sujeito, porquanto não se confunde com a cura integral deste, mas apenas indica a inviabilidade de mantê-lo internado a título penal.

Com efeito, é aparente - e recomendada - a necessidade de prosseguimento de tratamento psiquiátrico do agravante, todavia, agora, em hospital psiquiátrico comum, da rede pública de saúde.

(Agravamento de Execução Penal nº 0117061-96.2011.8.26.0000, Relator Desembargador Otávio de Almeida Toledo, 16ª Câmara, j. 18/10/2011)

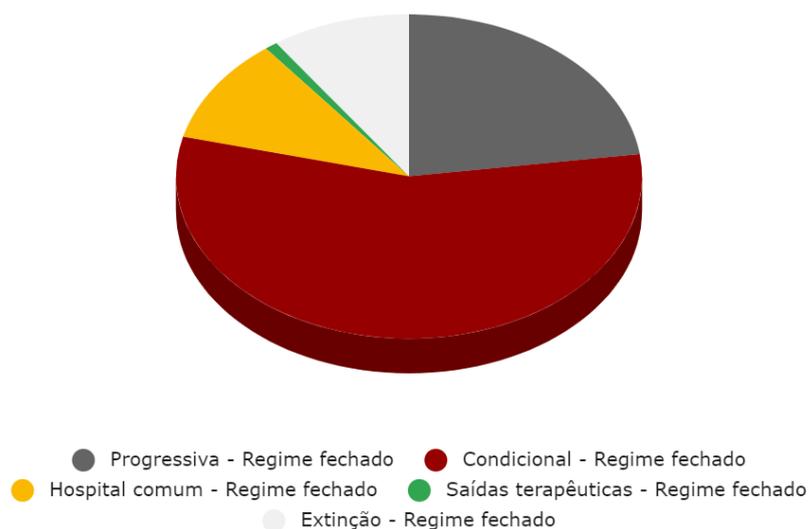
Logo, percebe-se que a dissidência entre os desembargadores se assenta na valoração do laudo pericial, vez que a corrente vencedora entende que os motivos que levaram ao cometimento do crime ainda estão presentes e por isso a periculosidade permanece, em contrapartida, o desembargador vencido menciona a necessidade de observância ao resultado firmado pelos peritos, ou seja, a cessação da periculosidade. Novamente, surge a discussão em torno da medida de segurança enquanto pena propriamente dita, ou como um procedimento terapêutico voltado à reabilitação mental do indivíduo.

#### **4.1.2. Das ações movidas pelo Ministério Público**

Por outro lado, e agora observando-se as 119 decisões propostas por iniciativa do Ministério Público, temos que os pedidos são no seguinte sentido, observando-se que partem do regime menos brando para o regime

fechado, logo, a leitura deve ser da esquerda, com a decisão do juiz da execução, para a direita, onde contém o pedido do Ministério Público<sup>38</sup>:

### Pedidos do Ministério Público

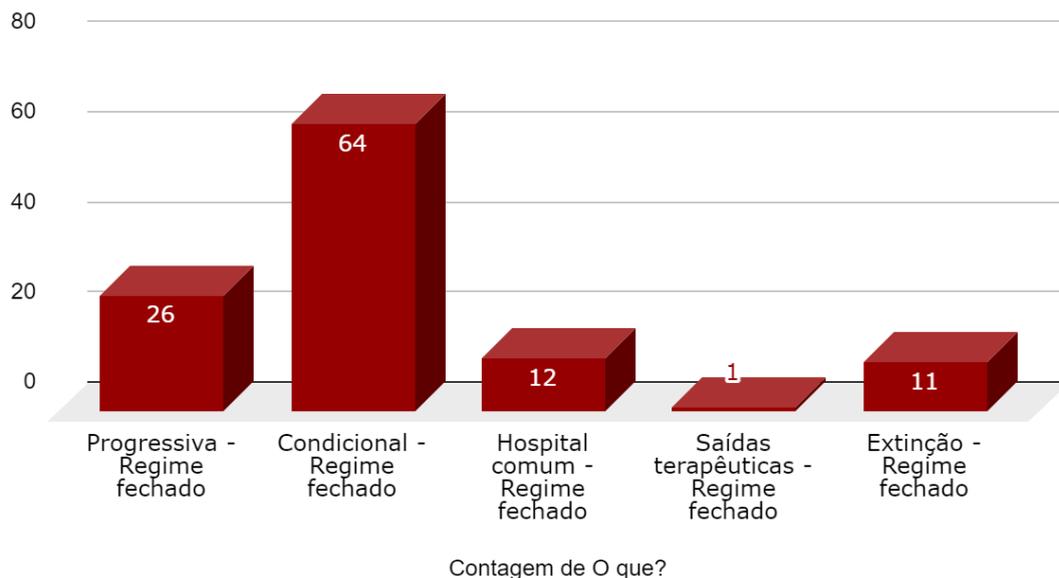


Os dados também podem ser observadas da seguinte maneira:

---

<sup>38</sup> Ou seja, os pedidos confrontam o entendimento firmado na Vara de Execuções, que é em prol da desinternação progressiva, perquirindo pelo regime fechado, conforme demonstrado na coloração cinza.

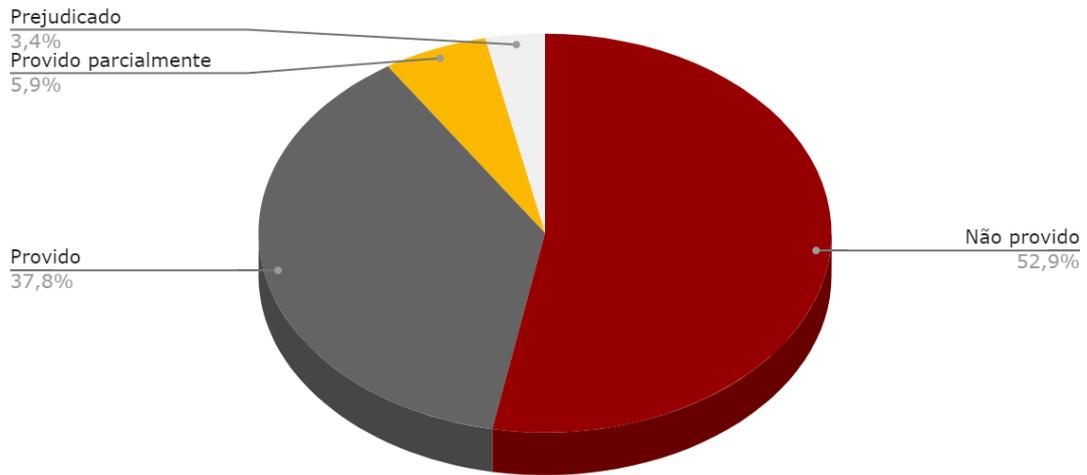
## Pedidos do Ministério Público



Desse aspecto, a informação procede da avaliação dos pedidos de 114 das 119 decisões observadas e propostas pelo Ministério Público. Nesse contexto, observa-se que os pedidos são formulados no sentido da imposição de um tratamento mais rigoroso do que aquele originalmente decidido pelo juiz da execução. As demais decisões não apuradas, isto é, as outras 5, versam sobre assuntos que não abordam a progressão do regime, de maneira que foram excluídas da apreciação.

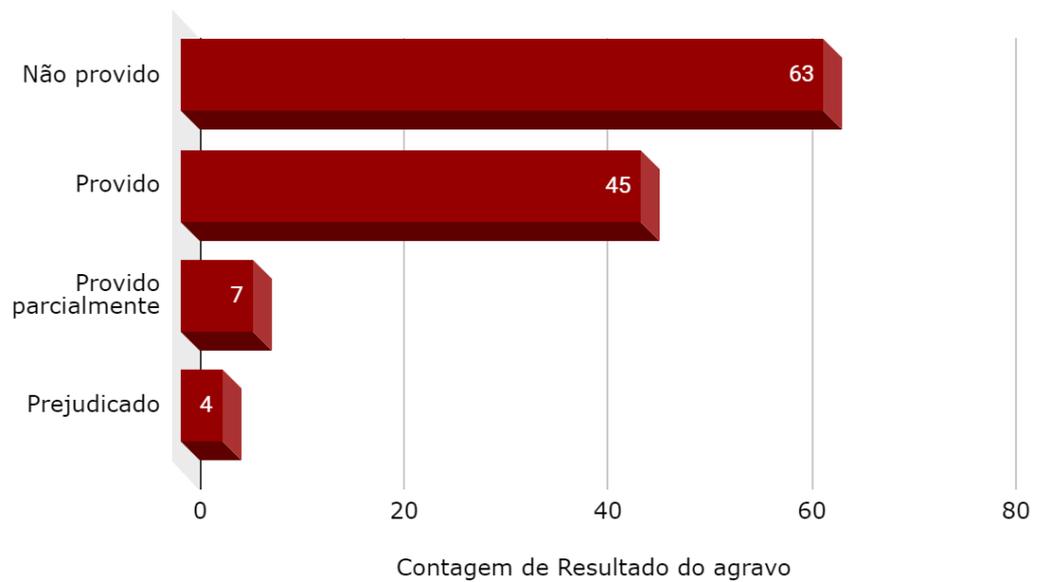
Além disso, é possível observar que o TJSP tende a reformar parte significativa das sentenças agravadas pela instituição:

## Resultado do agravo

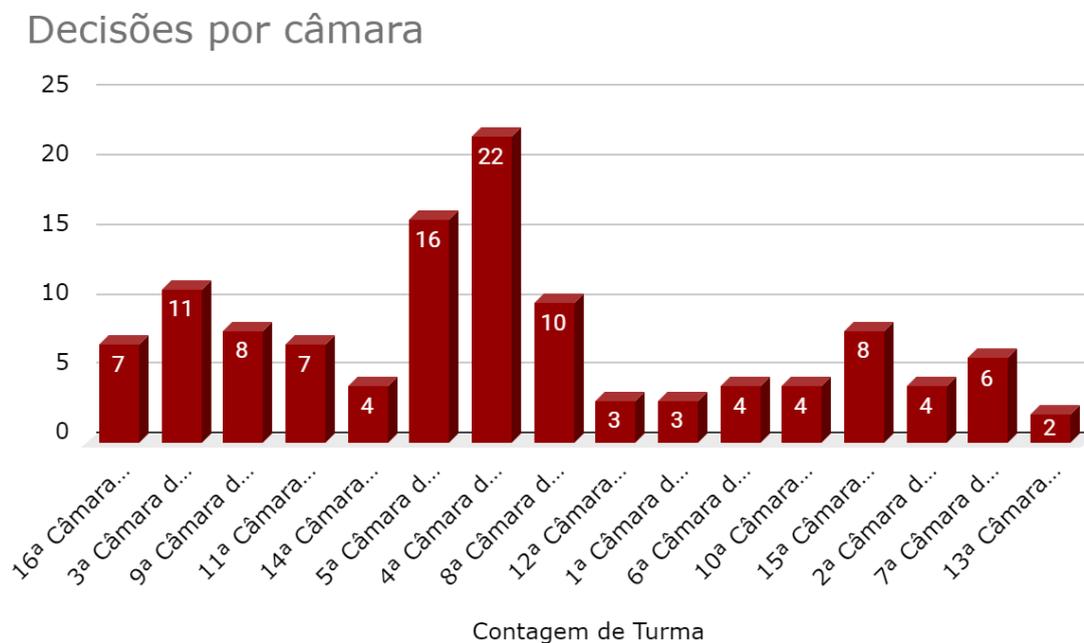


Os números podem ser apreciados também do seguinte modo:

## Resultado do agravo



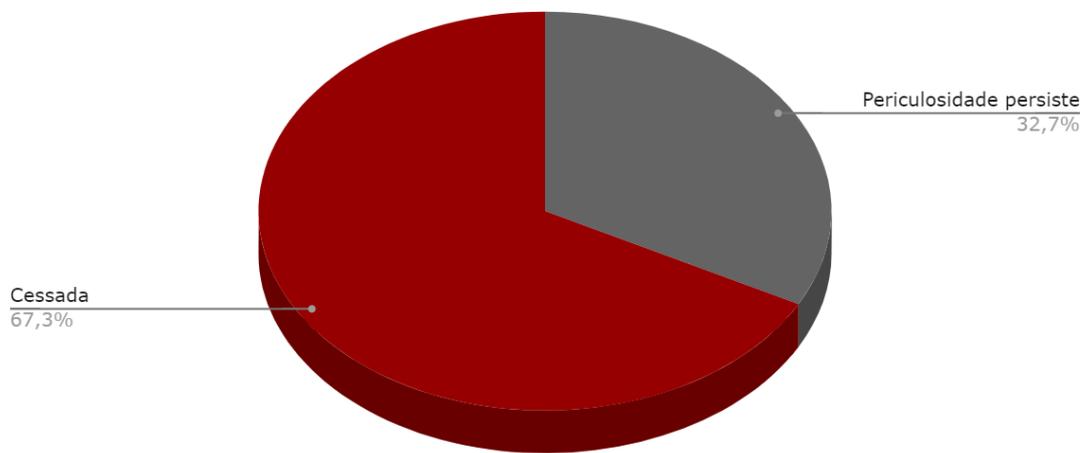
Em relação às câmaras julgadoras, temos que a quantidade de julgados é de:



Nesse âmbito, é evidente que a jurisprudência do TJSP, seja ela qual for, é contrariada pelas instâncias inferiores de forma recorrente, de modo que diversas decisões são modificadas com o intuito de enquadrar-se no pensamento difundido pelo tribunal.

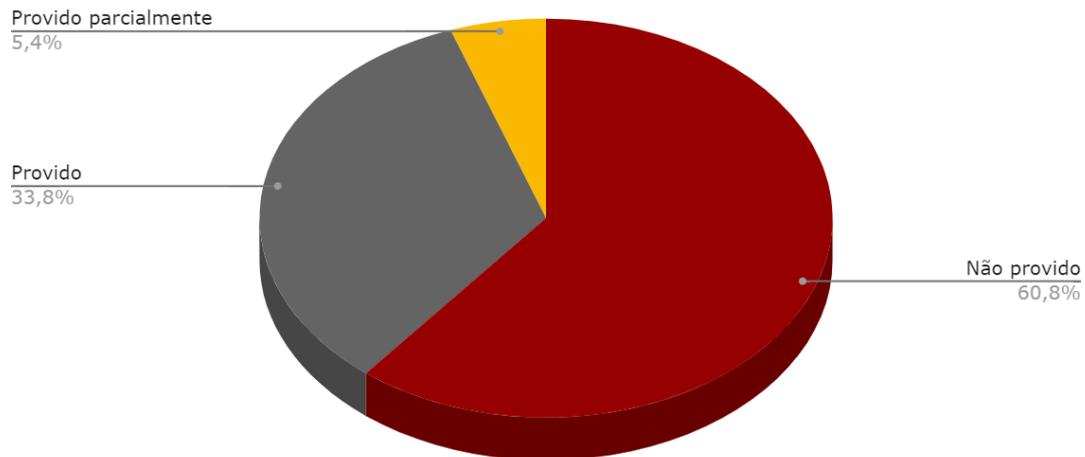
Outrossim, no que tange à periculosidade dos pacientes que foram agravados, das 119 decisões, a informação está presente em 110, de modo que o resultado é o seguinte:

## O que diz o laudo pericial



No que diz respeito aos pedidos em que os pacientes foram avaliados como não apresentando periculosidade, o número de agravos providos foi de:

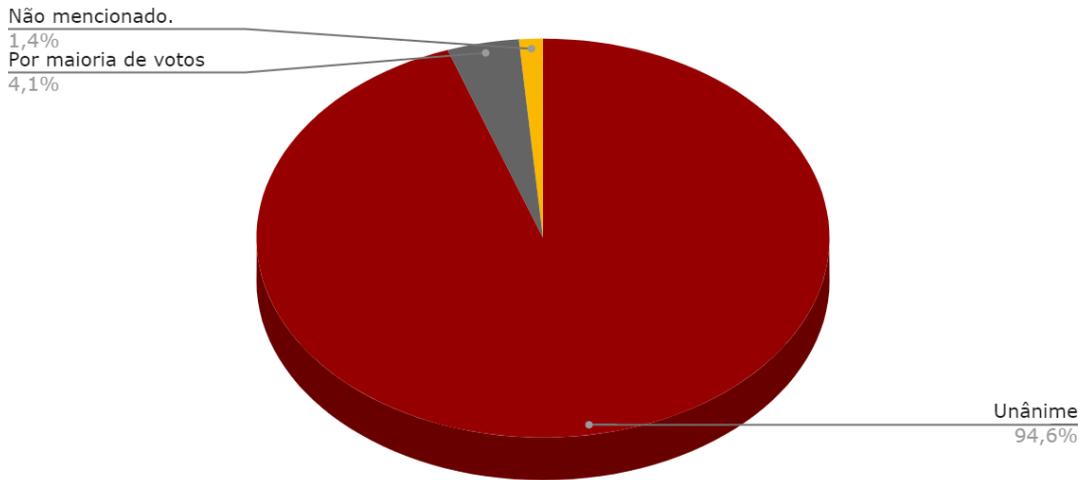
## Resultado do agravo



Nesse cenário, as razões de não provimento fincam-se, majoritariamente, na vinculação ao laudo pericial que atestou a cessação da periculosidade e que, portanto, a sentença não pode ter outro resultado que não aquela voltada à desinternação do paciente.

Por último, no que concerne às decisões destinadas aos pacientes cuja periculosidade foi considerada cessada, verifica-se que o Tribunal de Justiça de São Paulo mantém, em suas câmaras, um entendimento praticamente unânime sobre a matéria. Nesse sentido, a grande maioria de seus acórdãos é proferida de maneira unânime:

## Como ficou a votação



Diante das explicações que estão no seio da presente investigação, e que foram apresentadas, é possível conceber que há disparidades de entendimentos que comprometem o tratamento jurídico direcionado ao paciente, embora se esteja diante de casos semelhantes, ou seja, em menor ou maior grau, a segurança jurídica é comprometida.

### 4.2. O conflito entre laudos

A redação do artigo 97, §1º, do Código Penal<sup>39</sup>, estabelece que o paciente submetido à medida de segurança será avaliado por meio de perícia médica, a qual determinará a necessidade ou não da continuidade do regime implementado, de tal modo que caso se constate a necessidade de

<sup>39</sup> Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940, Art. 97 - Se o agente for inimputável, o juiz determinará sua internação (art. 26). Se, todavia, o fato previsto como crime for punível com detenção, poderá o juiz submetê-lo a tratamento ambulatorial. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) §1º - A internação, ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3 (três) anos. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) §2º - A perícia médica realizar-se-á ao termo do prazo mínimo fixado e deverá ser repetida de ano em ano, ou a qualquer tempo, se o determinar o juiz da execução. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

prorrogação, haverá, em regra, o entendimento pelos profissionais de que a periculosidade ainda se encontra, em alguma medida, presente. Tal interpretação restringe-se apenas à literalidade do artigo.

Nessa circunstância, considerando a abordagem que encara a medida de segurança como um procedimento terapêutico, e não retributivo, como as sanções previstas no Código Penal, é esperado que o paciente, submetido a um tratamento individualizado, adquira a capacidade de reintegrar-se à sociedade munido de condições que inviabilizam a reiteração da conduta que o levou à submissão ao tratamento, ou seja, com a periculosidade cessada. Por isso, justifica-se a existência da disposição contida no parágrafo segundo que exige a realização periódica de exames para avaliar o atual estado de saúde do paciente.

Dessa maneira, a interpretação conjunta dos parágrafos mencionados leva à suposição de que a internação permanecerá em vigor enquanto persistir a periculosidade, ou seja, não se espera que esse estado seja perpétuo. Esse raciocínio é reforçado pela previsão do segundo parágrafo, que, como afirmado, estabelece a exigência de elaboração anual de laudos. Portanto, pode-se concluir que os resultados dos laudos periciais, devido à sua realização constante e obrigatória, podem apresentar variações, uma vez que, do contrário, não seria necessária sua reelaboração, dado que o resultado seria invariável, e o procedimento reiterado sem utilidade.

Nesse cenário, embora seja esperado e, até mesmo, desejado que o paciente evolua a ponto de tornar desnecessária a privação de sua liberdade, surgem situações em que a possível melhora no quadro clínico do paciente gera perplexidade entre as partes envolvidas no conflito. A elaboração anual dos laudos visa proporcionar um veredito conclusivo que indique a necessidade ou não de manter o paciente no tratamento em curso, fundamentando assim a razão de sua periodicidade. Contudo, algumas instâncias ainda percebem a divergência entre os documentos

elaborados anualmente, ou seja, o laudo mais recente e seu antecessor, como contraditória, por inúmeras razões.

Nessa linha, é possível identificar, nas decisões proferidas pelo TJSP, ao menos quatro hipóteses distintas de solução para essa possível divergência. Tais hipóteses são: (i) a conversão do julgamento em diligência para novo laudo pericial; (ii) a prevalência do laudo mais recente; (iii) benefício social *versus* periculosidade; e (iv) o afastamento do laudo pericial mais recente. Adiante, a explanação de tais posições.

#### **4.2.1. Conversão do julgamento em diligência para novo laudo**

Nessa hipótese, o agravo de relatoria do Desembargador Péricles Piza traz o caso de um paciente cujo laudo pericial inicial concluiu pela cessação da periculosidade, todavia, como menciona o relator, *“em razão do laudo ser lacônico e sua conclusão não técnica, entendeu a magistrada que não havia segurança para determinar-se a desinternação condicional, motivo pelo qual determinou a elaboração de novo laudo pericial”* e, com essa nova perícia, sobreveio o resultado de que a periculosidade ainda se mostrava presente. Nesse contexto, Piza menciona que:

O juiz tem toda discricionariedade para que, sentindo-se inseguro para decidir, possa determinar que novos exames ou perícias sejam realizadas.

E, de fato, o novo exame apontou a permanência da periculosidade. Logo, tenho como correta e sensata a medida cautelosa tomada pela juíza a quo

Porém, como muito bem colocou a Douta Procuradoria de Justiça, *“...certos aspectos do comportamento do agravante notados no segundo exame podem ter sido gerados e agravados exatamente em razão da sua permanência em custódia mesmo com um laudo atestando ausência de periculosidade e aconselhando desinternação condicional”*.

Contudo, creio que a melhor decisão, no momento, seja uma nova avaliação do sentenciado. Pois, passados mais de seis meses do último exame, tenho que possíveis frustrações tenham se esvaído e, dessa forma, teria um exame mais isento e confiável.

Logo, **melhor que novo exame psiquiátrico seja realizado** e, dessa forma, possa o juízo a quo, com maior segurança, avaliar e decidir se o paciente está apto a sair da internação.” (grifo acrescido)

(Agravo de Execução Penal nº 9135200-45.2008.8.26.0000, Relator Desembargador Péricles Piza, 1ª Câmara, j. 18/05/2009.) (grifo acrescido)

Dessa forma, o desembargador converteu o julgamento em diligência possibilitando a realização de novo laudo para que se atestasse o real estado do paciente.

#### **4.2.2. Prevalência do laudo mais recente**

Na segunda hipótese, o acórdão relatado pelo Desembargador Euvaldo Chaib descreve o caso de um paciente que havia sido beneficiado com a desinternação condicional. Isso se deu porque seu último exame constatou que a *"periculosidade está cessada, apontando estabilidade, evolução no tratamento e boa crítica, sendo favorável à desinternação"*. O Juízo da 5ª Vara das Execuções Criminais do Foro Central Criminal da Barra Funda concedeu a desinternação com base nesses argumentos, contudo, o Ministério Público recorreu da decisão tendo em vista o contraste do laudo atual com o seu anterior. Diante desse impasse, a 4ª Câmara apresentou a seguinte posição:

Avaliações médicas realizadas em anos anteriores, sendo delas a mais recente em 2021 [...], concluíram pela não cessação da periculosidade, recomendando a prorrogação da medida de segurança, o que veio a ocorrer.

[...]

Com efeito, a nova avaliação realizada em 13 de janeiro de 2022, concluiu que a periculosidade está cessada, apontando estabilidade, evolução no tratamento e boa crítica, sendo favorável à desinternação [...]

Ademais, a desinternação deve ser condicionada ao tratamento indicado e, **se o laudo médico mais recente é favorável, há que prevalecer [...]**

**Além disso, importante ressaltar que o último laudo médico deve nortear a decisão do ilustre Magistrado, que, como bem pontuou: "eventual dúvida ou divergência entre laudos, deve ser dirimida pelo critério temporal, ou seja, é o laudo médico mais recente que deve orientar a decisão a ser proferida" (fls. 111).**

(Agravo de Execução Penal nº 0005523-71.2022.8.26.0050, Relator Desembargador Euvaldo Chaib, 4ª Câmara, j. 11/10/2022, p. 11/10/2022.) (grifo acrescido)

Dessa forma, prevaleceu o laudo mais recente.

### 4.2.3. Benefício social *versus* periculosidade

Nessa hipótese, em decisão cujo relator foi o desembargador Walter da Silva, consta a seguinte conclusão:

Por decisão proferida no dia 16 de dezembro de 2019, foi determinada a desinternação condicional da agravada por entender o Magistrado que **a perícia [médica] concluiu pela cessação da periculosidade recomendando a imposição de tratamento ambulatorial.**

Ocorre que diante da extrema gravidade do crime cometido pela ora agravada aliada aos severos problemas de saúde mental os quais, inclusive, deram ensejo à absolvição imprópria, com a aplicação de medida de segurança, o argumento da realização de duas visitas domiciliares, sem intercorrências me parece vago e incoerente, e, assim, não serve para sustentar a cessação de sua periculosidade.

Cabe salientar que, **na espécie, devido às particularidades do caso, a desinternação da agravada se mostra temerária**, notadamente levando-se em conta que o último laudo datado de 06 de novembro de 2019, concluiu que a sentenciada continuava desorientada no tempo, estava dispersa, com características megalomaniacas, déficit intelectual e que o seu estado clínico continuou a apontar a presença de Psicose Esquizofrênica e Retardo Mental Leve.

[...]

Insta referir que a nossa Carta Magna coloca como dever do Estado e responsabilidade de todos, a segurança pública. Entende-se por tal conceito não somente a repressão aos ilícitos como também a prevenção dos mesmos, de sorte que vislumbro presente a plausibilidade invocada, até porque, **vigora o princípio *in dubio pro societate*.**

(Agravado de Execução nº 0068532-12.2019.8.26.0050, Relator Desembargador Walter da Silva, 14ª Câmara, j. 22/006/2020, p. 22/06/2020.) (grifos acrescidos)

Nesse caso, a 14ª Câmara, considerando a imperativa necessidade de preservar a segurança pública, concluiu que a medida mais apropriada seria a restrição da liberdade da paciente. Argumentou que, em situações de incerteza, é imprescindível priorizar o interesse social em detrimento dos interesses individuais.

Ainda, reforçando o entendimento, há o acórdão de relatoria do desembargador, relator para o acórdão, Farto Salles, onde se discutia o direito ou não à desinternação condicional, pois houve a concessão pelo

juízo das execuções, uma vez que o laudo constatou a cessação da periculosidade com recomendação para tratamento em hospital psiquiátrico comum. No entanto, o Ministério Público menciona que “o *decisório se pautou em laudo permeado de contradições, a par de destoante das últimas perícias realizadas*”. À vista desses elementos, por maioria de votos, houve a seguinte decisão:

Expedida guia de internação definitiva, CÉLIA permaneceu internada no Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico de Franco da Rocha, onde se **realizaram exames para apuração de eventual cessação de periculosidade, com seguidos prognósticos desfavoráveis à desinternação** (fls. 54/54, 63/76 e 155) diante do quadro de ESQUIZOFRENIA PARANOIDE e persistência de sintomatologia psicótica/alucinatória e concepções delirantes de conteúdos interpretativo e persecutório (a internada referia ouvir vozes, tal qual aquela que ordenara a agressão à vítima, atribuída ao “demônio”).

**Em avaliação mais recente, realizada em fevereiro de 2.020 (após pouco mais de quatro anos de internação), sobreveio parecer favorável à declaração de cessação da periculosidade**, com recomendação de internação de CÉLIA em hospital psiquiátrico 'comum' (fls. 142/151), sendo o laudo acolhido pelo juízo das execuções que, então, concedeu à agravada a desinternação condicional.

Contra esta decisão se insurge a Justiça Pública e com razão, porquanto **o parecer apresenta resultado contraditório**, já que aponta certa diminuição (e não cessação) da sintomatologia alucinatória algo atrelado ao frágil estado de saúde da sentenciada e à prescrição de diversos medicamentos, com persistência de “crítica distorcida” e “discurso organizado de conteúdo delirante e persecutório”, mas, de outra parte, menciona a necessidade de manutenção da internação em hospital “comum” para que se prossiga rigoroso acompanhamento psiquiátrico e clínico por não contar CELIA com suporte familiar a assegurar-lhe a continuidade do tratamento

[...]

**Patente a contradição entre a conclusão e os quadros psíquicos traçados, ficando evidente a persistência da periculosidade que, somente depois de cessada (e, evidentemente, acompanhada de diagnóstico favorável, algo diverso daquele alinhavado no próprio laudo, sem se verificar sequer pífia condição de desenvolvimento de crítica reflexiva quanto ao crime contra a vida cometido), pode dar ensejo à desinternação condicional**, consoante se infere de claro texto legal (**artigo 97, § 1º, do CP, no caso não alterado ou minimamente impactado pela lei considerada em primeiro grau - Lei nº. 10.216/11**)

Tal quadro, associado à gravidade do delito que ensejou condenação (homicídio qualificado na forma tentada, tendo a agravada desferido golpe de faca contra pessoa desconhecida, selecionada aleatoriamente na via pública e golpeada pelas costas) e ao histórico de agressividade da sentenciada (com “passagem”, ainda que antiga, por crime de lesão corporal), recomenda a

manutenção da medida de internação, sem se ignorar que até mesmo **eventual dúvida sobre a cessação da periculosidade deve ser resolvida em prol da sociedade**, com a devida “vênia” da conclusão externada pelo eminente Relator Sorteado.

(Agravo de Execução Penal nº 0033481-03.2020.8.260050, relator desembargador Farto Salles, 6ª Câmara, j. 20/07/2021, p. 21/07/2021) (grifos acrescidos)

Em contraste à decisão, menciona o relator vencido que:

Conforme descreve o representante do parquet a agravada foi absolvida impropriamente como incurso no delito tipificado no artigo 121, §2º, inciso IV, c/c art. 14, inciso II do Código Penal, com a consequente imposição de medida de segurança de internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico.

Naquela oportunidade (07/12/2016), concluiu-se que a agravada, sob a óptica médico-legal psiquiátrica, era INIMPUTÁVEL, com quadro de esquizofrenia e “comprometimento significativo de sua capacidade volitiva”, sendo que o Laudo acostado aos autos em 31/08/2017 reafirmou o diagnóstico de esquizofrenia paranoide (CID 10: F20.0).

A partir daí, foi somente o último laudo pericial, datado de 25/09/2020 fls. 128/138, que considerou a periculosidade cessada, indicando que ela poderia ser desinternada, no entanto, com encaminhamento para Hospital Psiquiátrico Comum, pois não têm retaguarda familiar efetiva e necessita de rigoroso seguimento medicamentoso tanto psiquiátrico quanto

Em suma, ressalta o parquet que ela não tem suporte e precisa de acompanhamento.

Em suas razões, o representante do Ministério Público ainda transcreve parte do exame psíquico (fl.132):

“Já denota sinais e sintomas compatíveis com algum grau de embotamento das funções psíquicas, em sintonia com sua fragilidade física. Desatenta, memória comprometida. Humor levemente depressivo.”

E das considerações clínico psiquiátricas (fls. 132/133):

“Paciente apresentou traços de comportamento pré mórbido, com retraimento e dificuldade em estabelecer ligações sociais e afetivas. Reúne requisitos diagnósticos compatíveis com Esquizofrenia Paranoide (CID 10: F20:0) atualmente já com características de cronificação.”

Eis a síntese.

Embora não conste do recurso cópia da decisão impugnada, em consulta aos autos originais, esta relatoria observou que o julgado avaliou cuidadosamente todo o quadro posto.

**Naquela oportunidade, restou consignado que a conclusão do último laudo elaborado foi pela cessação da periculosidade.**

Aqui, cumpre observar, em relação aos trechos transcritos pelo Ministério Público que a expressão “cronificação” advinda do vocábulo “crônico” relaciona-se ao período de duração da condição mental e não à sua agudeza, à sua intensidade.

Em outras palavras, a agravada apresenta uma doença que se prolonga no tempo, mas isso não significa que ela não possa ser tratada.

A partir daí, o que os peritos observaram é que por sua fragilidade física e psíquica ela já não representa o perigo que justificou a imposição inicial da medida.

Diante desse cenário, **o magistrado acolheu a sugestão dos expertos no sentido de que ela fosse transferida para Hospital Psiquiátrico Comum, local onde será assistida fator que supre a falta de apoio familiar** - e vai dar continuidade ao tratamento, circunstância crucial para a evolução de seu quadro geral.

Em complemento ao decidido, por ocasião do juízo de retratação, o julgador ainda anotou:

"Este Juízo da 5ª Vara das Execuções Criminais Central, há mais de cinco anos, declara a revogação do disposto no artigo 179 da Lei 7.210, de 11 de julho de 1984 diante da vigência da Lei 10.216, de 6 de abril de 2011, que alçou a internação em Hospital de Custódia à hipótese residual, ou seja, restringiu-a aos casos inaptos às demais alternativas terapêuticas.

As razões de fato e de direito para a adoção desse entendimento são comezinhas.

Senão, vejamos:

**Pela disposição expressa do artigo 6º da Lei nº 10.216/01, "A internação psiquiátrica somente será realizada mediante laudo médico circunstanciado que caracterize os seus motivos".**

**No caso em tela, há laudo médico e avaliação interdisciplinar assinalando que não há motivos para a internação.**

Então, **se a equipe de psiquiatras atestou o fim da temibilidade que justificava a internação do paciente, o juízo deve determinar a desinternação de hospital de custódia e tratamento psiquiátrico imediatamente, vale dizer, deve cumprir o artigo 6º da Lei nº 10.216/01** para por fim à atividade punitiva e preventiva do Estado que só se justificava pela periculosidade, e caso ainda se faça necessário algum tratamento, que este se realize em unidade de reabilitação, sem caráter aflitivo, apenas terapêutico, exatamente como foi feito no caso do paciente, que teve imposta a obrigação de submeter-se a tratamento em Hospital Psiquiátrico Comum do Estado de São Paulo.

Essa é a diretriz da Lei 10.216, de 6 de abril de 2001 (Lei Antimanicomial), que assegura, entre outros, o direito ao portador de transtorno mental há longo tempo hospitalizado ou para o qual se caracterize situação de grave dependência institucional, decorrente de seu quadro clínico ou de ausência de suporte social, política específica de alta planejada e reabilitação psicossocial assistida, sob responsabilidade da autoridade sanitária competente e supervisão de instância a ser definida pelo Poder Executivo, assegurada a continuidade do tratamento, quando necessário, após a concessão do indulto ou desinternação condicional.

**A Lei Antimanicomial está em pleno vigor, cumprindo reconhecer que seu texto relativizou a regra prevista no § 1º do artigo 97 do Código Penal**, permitindo nova concepção da periculosidade e seus efeitos, notadamente quanto ao prazo indeterminado das internações. É

dizer, o portador de transtorno mental em conflito com a Lei deve ser focado como paciente sujeito a tratamento médico apropriado, um caso de saúde pública a ser tratado e resolvido sob tal enfoque, e não como mais uma "questão" prisional.

**Nesse sentido é o comando claro e peremptório contido no Art. 4º, estabelecendo que a internação só deve ser indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes (Lei 10.216/2011).**

Daí decorre que, uma vez determinada a desinternação do paciente, a desospitalização imposta pelo ordenamento vigente não pode encontrar causa suspensiva no sistema processual antigo

(Agravo de Execução Penal nº 0033481-03.2020.8.260050, relator desembargador Farto Salles, 6ª Câmara, j. 20/07/2021, p. 21/07/2021) (grifos acrescentados)

Conseqüentemente, observa-se que, além das divergências nas ferramentas utilizadas para avaliar o direito à concessão da desinternação condicional, os desembargadores também discordam sobre a aplicabilidade ou não da Lei 10.216/2001<sup>40</sup>. Diante desse cenário, a paciente teve sua desinternação revogada, sendo determinada a continuidade do tratamento em regime de internação com vistas ao benefício social.

#### **4.2.4. Afastamento do laudo pericial mais recente**

Nessa hipótese, os desembargadores apresentam receio ao resultado contido nos laudos, de tal modo que a divergência entre os resultados os conduz à prorrogação da internação. Nesse contexto, o seguinte julgado:

Dispõe o artigo 97, §1 do Código Penal:

‘A internação, ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia técnica, a cessação de periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3 (três) anos.’.

Ora, o dispositivo legal é claro em determinar que, enquanto não cessada a periculosidade do indivíduo, o mesmo deve permanecer internado.

No caso em concreto o recorrente se insurge, com relação à **divergência dos laudos periciais elaborados em curto espaço de tempo, em aos 12.05.2012**, dando conta de que a **periculosidade do periciando ainda estava presente** (fls. 95/96) e **outro efetivado aos**

---

<sup>40</sup> Lei nº 10.216/2001, de 6 de abril de 2001, que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental.

**05.07.2013**, este indicando a desinternação considerando a **cessação da periculosidade do agente**. (fls. 108/110).

Assim é que, **constatada a divergência deveria a nobre Magistrada agir com cautela, determinando a permanência do agravado por mais um ano em tratamento em regime de internação**.

Como dito, o dispositivo legal impõe a necessária certeza da cessação da periculosidade do indivíduo para a determinação da desinternação do Hospital de Custódia e Tratamento.

[...]

Por tudo isso é o caso de reforma do julgado a fim de que seja determinada a prorrogação da medida de segurança na modalidade internação até que se constate a efetiva cessação de periculosidade.”

(Agravo de Execução Penal nº 0208087-10.2013.8.26.0000, Relator Des. Sérgio Ribas, 5ª Câmara, j. 14/08/2014, p. 21/08/2014)

Observa-se que, considerando o decorrer do período de quase 14 meses, a 5ª Câmara optou pela prorrogação da medida, respaldando-se na premissa de que é imperativo exercer maior cautela em situações de discrepância entre os resultados periciais.

Entretanto, diante dos desentendimentos expostos acima, surgem outros posicionamentos que enxergam não uma disparidade entre laudos, mas sim um rito comum e esperado. Nessa perspectiva, o seguinte julgado que traz a irresignação do Ministério Público em decorrência da conclusão do último exame realizado, com o paciente, ser divergente dos elaborados anteriormente:

“Em 03/02/2021, submetida à avaliação, o parecer psiquiátrico concluiu pela cessação da periculosidade e necessidade de manutenção do tratamento ambulatorial [...]

Diante disso, o juízo a quo, determinou a desinternação condicional da agravada e estabeleceu o cumprimento das seguintes obrigações [...]

Andou bem o piso.

Com efeito, **o fato de o parecer psiquiátrico elaborado em 03/02/2021 ter concluído pela cessação da periculosidade da agravada, em desconformidade com todos os exames anteriores, que apontaram a necessidade de manutenção da internação, não pode ser entendido como “evidente dúvida” acerca da efetiva cessação da periculosidade, assim como sustenta o Ministério Público, até porque a cessação da periculosidade é uma consequência lógica da internação**, que, no caso, se prolonga desde 2015.

(Agravo de Execução Penal nº 0006582-31.2021.8.26.0050, Relator Desembargador Alcides Malossi Junior, 9ª Câmara, j. 15/07/2021, p. 15/07/2021)

Portanto, embora se compreenda que a previsão do artigo 97, §1º, do Código Penal, seja imperativa ao determinar que a desinternação do paciente somente ocorrerá na hipótese de verificação da cessação da periculosidade, e o seu §2º estabeleça a reavaliação anual do laudo com o objetivo de garantir a decisão mais atual possível em relação ao estado de saúde do interno, persistem impasses para a efetiva implementação dessas disposições. As exposições apresentadas até o momento indicam que, para além da literalidade dos artigos, outros instrumentos são empregados na ponderação dos laudos, ficando a cargo dos intérpretes, muitas vezes respaldados pelo obscuro princípio do livre convencimento motivado, a tarefa de utilizar ferramentas distintas e, conseqüentemente, proferir decisões diversas que, a depender da situação, podem ser favoráveis ou não ao paciente, mesmo diante de circunstâncias, artigos e fatos semelhantes.

Dessa forma, o argumento de que as medidas de segurança podem ser mais lesivas do que a pena comumente aplicada aos indivíduos imputáveis é reforçada, uma vez que não há um procedimento específico para a valoração da prova pericial e dos instrumentos e razões que podem ser utilizados para o seu afastamento.

## **5. AS RAZÕES DE AFASTAMENTO DO LAUDO PERICIAL**

Consoante as explanações acima, torna-se necessária uma breve exposição das razões que culminam no afastamento do laudo pericial, dessa forma, a seguir serão destacados os motivos mais relevantes, frequentemente mencionados, visando compreender o porquê do laudo pericial não ser considerado em determinadas situações.

É importante frisar que muitos dos parâmetros utilizados pelos desembargadores provém de decisões das cortes extraordinárias, isto é, do

STJ e do STF, embora seja possível a percepção de certo descompasso entre os entendimentos.

### **5.1. Desamparo Familiar**

Dentre os motivos mais citados, a falta de amparo familiar é sem dúvidas a razão mais aduzida pelos magistrados no momento de afastamento do resultado favorável contido na perícia médica. Nessa condição, os pacientes que não apresentam mais periculosidade - consoante a opinião profissional - devem contar com apoio familiar com o intuito de fornecer os meios de continuidade do tratamento extra-muros, segundo o TJSP, de modo que na sua ausência a desinternação condicional torna-se inviável. Por conseguinte, surge a problemática voltada à perpetuidade e encerramento de laços familiares em decorrência da segregação social do indivíduo.

Apesar da periculosidade cessada, segundo a opinião médica, Antonio Leite teve a sua internação prorrogada por um ano, de tal modo que através de sua defesa interpôs o recurso de agravo contra a decisão proferida pela 5ª Vara das Execuções Criminais da Comarca de São Paulo. Nesse cenário, apontam os defensores pela injustiça cometida, de tal modo que o acórdão proferido pela 13ª Câmara foi a seguinte:

Em que pese os argumentos expendidos pela defesa, o recurso não merece provimento.

É que a cessação da periculosidade do agravante, a rigor, não emerge clara e cristalina do laudo pericial encartados aos autos, pois concluíram os peritos que esquizofrenia é uma doença crônica, não se podendo, portanto, se falar em cura, sendo que o controle da periculosidade do enfermo depende da imposição de tratamento por instituições especializadas e a supervisão de terceiros. Em razão do exposto, os peritos sugeriram que o tratamento fosse mantido em Hospital Psiquiátrico Comum, próximo à sua família, devendo o doente, na impossibilidade de conseguir transferência para outra instituição psiquiátrica, permanecer internado no local onde se encontra atualmente.

[...]

No mais, como bem observou o digno representante da Procuradoria Geral de Justiça "... o sentenciado não possui respaldo familiar adequado para supervisionar seu tratamento, que inclui a ingestão de medicamentos

controlados, cuja falta poderá desencadear novo surto psicótico, como já ocorreu anteriormente [...]

(Agravo de Execução Penal nº 9151742-07.2009.8.26.0000, relator desembargador Miguel Marques e Silva, 13ª Câmara, j. 04/06/2009)

Em outra decisões, não entendeu diferente as demais Câmaras ao mencionar que:

Instado a decidir sobre o pleito, registrou o Juízo a quo, além da gravidade do delito, outro aspecto relevante, qual seja, a ausência de efetivo respaldo familiar por parte do agravante, já que, conforme laudo encartado nos autos da Execução (não reproduzido no presente instrumento), tem ligação afetiva frouxa, sem vínculos familiares.

Bem por isso, reafirmou o ilustre Promotor de Justiça oficiante, em suas contrarrazões, que “o sentenciado é pedófilo e possui doença mental de natureza permanente. Seu mal pode ser apenas controlado, mas não curado. Não possui ligação afetiva concreta, ou seja, ninguém irá lhe administrar os medicamentos”.

(Agravo de Execução Penal nº 9172839-63.2009.8.26.0000, relator desembargador Otávio de Almeida Toledo, 16ª Câmara, j. 15/09/2009)

O laudo pericial, assinado por dois peritos, afirma que o paciente tem, aparentemente, a periculosidade atenuada e que seu quadro é compatível com dependência de álcool e drogas, com transtorno de personalidade com impulsividade e instabilidade. Consta também que ele deveria ser mantido em tratamento em hospital psiquiátrico da rede pública e que, no entanto, não tem o respaldo familiar.

[...]

Não se pode olvidar que, no caso em comento, o laudo pericial afirma que o agravante não tem o apoio familiar. Assim, não se pode exigir que o judiciário promova a sua desinternação e o deixe em total desamparo.

(Agravo de Execução Penal nº 0143095-79.2009.8.26.0000, relator desembargador Almeida Sampaio, 2ª Câmara, j. 09/11/2009)

Como se sabe, um dos requisitos para a desinternação condicional constitui na efetiva constatação de fim da periculosidade do agente, por meio de exame pericial.

[...]

Assentada tal premissa, verifica-se que, na presente hipótese, o laudo pericial realizado em 26 de agosto de 2021 concluiu pela cessação da periculosidade, com a seguinte observação:

“Recebe visita de familiares (...) Não demonstra planos concretos ou disposição para auto administrar-se, condição própria de sua psicopatia, porém dispõe do auxílio de seus familiares, principalmente de sua irmã que é sua curadora...”

Todavia, foi registrado pelo Centro de Segurança e Disciplina que "... envia, não recebe cartas, não recebe e-mails e não recebe SEDEX, não recebe visitas, não realiza compras..."

Há, pois, sérias dúvidas sobre a existência de apoio familiar, o qual se mostra imprescindível para a continuação do tratamento do agravado, sem autonomia, em liberdade.

[...]

Desse modo, pesa sobremaneira o fato de o sentenciado não reunir condições de retornar ao convívio social, mormente a ausência de vínculos familiares [...] Em outras palavras, o agravado não ostenta, até o momento, condições de se autogerir, motivo pelo qual não se mostra viável, por ora, a desinternação.

(Agravado de Execução Penal nº 0031759-94.2021.8.26.0050, relator desembargador Silmar Fernandes, 9ª Câmara, j. 21/02/2022, p. 21/02/2022)

No entanto, diante de tais exposições surgem entendimentos de que a falta de amparo familiar não é um problema, visto que há mecanismos para suprir essa deficiência. Nesse sentido, a decisão da 9ª Câmara:

[O laudo] concluiu, entretanto, que apesar de possuir vínculo afetivo fragilizado, com notória rejeição pela mãe e pelas irmãs, a periculosidade pode ser considerada como cessada, recomendando-se, entretanto, seu encaminhamento para Residência Terapêutica tipo II.

[...]

Não discuto que a fragilidade de seus vínculos familiares, devidamente apontada pelo expert, pesa contra a medida de desinternação.

Não obstante, existem elementos e mecanismos aptos a suprir a ausência de vínculos, medidas devidamente recomendadas pelos signatários do parecer técnico - e acatadas pelo MM. Juízo -, notadamente a condução do agravado à Residência Terapêutica tipo II, onde poderá continuar dando seguimento aos tratamentos iniciados no Hospital de Custódia em que esteve internado.

(Agravado de Execução Penal nº 0058692-75.2019.8.26.0050, relator desembargador Andrade Sampaio, 9ª Câmara, j. 30/07/2020, p. 05/08/2020)

Além disso, acrescenta-se a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça durante o julgamento do HC 185.944/MG, em que o ministro Sebastião Reis Junior estabeleceu o seguinte entendimento:

HABEAS CORPUS. MEDIDA DE SEGURANÇA. INTERNAÇÃO. CESSAÇÃO DA PERICULOSIDADE. ABANDONO FAMILIAR. AUSÊNCIA DE VAGAS EM ESTABELECIMENTOS ADEQUADOS. DESINTERNAÇÃO CONDICIONAL. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. A cessação da periculosidade do paciente, atestada por laudo pericial, enseja sua desinternação do

estabelecimento psiquiátrico, sendo que **o fato de ele não possuir parentes em condições de o receber não autoriza a manutenção da internação**. 2. Passados mais de 17 anos desde a internação do paciente, bem como tendo o laudo pericial atestado, em 18/9/2009, que sua periculosidade cessou, deve ser concedida a sua desinternação do estabelecimento psiquiátrico em que se encontra, condicionada ao cumprimento das condições previstas nos arts. 132 e 133 da Lei de Execução Penal. 3. Ordem concedida para determinar a desinternação condicional do paciente, nos termos dos arts. 97, 3º, do Código Penal, e 132, 133 e 178 da Lei de Execução Penal.

(HC 185.944/MG, Ministro Sebastião Reis Junior, Sexta Turma, j. 19/09/2017, p. 27/09/2017)

Diante da explanação, entende-se que embora a falta de amparo familiar seja um requisito considerado no afastamento do entendimento dos peritos, ainda sim é um fator utilizado de maneira não unânime e que, portanto, recebe tratamento distinto a depender da relatoria do acórdão.

No mais, surge outra problemática, uma vez que a privação da liberdade do indivíduo submetido à medida de segurança, indiretamente, tende a inviabilizar o fortalecimento dos elos familiares. Esse desafio é particularmente evidente quando os pacientes vivem durante décadas sob tal regime, o qual impõe o isolamento social, ao mesmo tempo em que contraditoriamente exige a continuidade dos laços para que seja concedida a liberdade provisória.

Por fim, como mencionado em uma das perícias contidas nos acórdãos observados:

A indiferença familiar é uma circunstância que na situação não pode ser considerada como "sine qua non", visto que estaríamos condenando o interno a um isolamento social perpétuo, uma vez que a relação estabelecida ocorre nesses moldes por toda uma vida, e não apresenta perspectivas de alteração.

(Agravo de Execução Penal nº 0058352-97.2013.8.26.0000, relator desembargador Pedro Menin, 16ª Câmara, j. 11/06/2013, p. 13/06/2013)

Ou seja, o entendimento compartilhado pelos profissionais da saúde e das áreas sociais, enfatiza que a falta de amparo familiar não deve ser empregada como um obstáculo para impedir a progressão do regime no qual o paciente se encontra. Isso se justifica pelo potencial resultado

extremamente prejudicial aos pacientes desprovidos de vínculos familiares sólidos, pois que tais indivíduos poderiam ser privados de reintegração ao convívio social por um fator que transcende o tratamento dispensado e a capacidade de alcance do próprio paciente.

## **5.2. *In dubio pro societate***

Em relação a esse ponto, embora seja amplamente reconhecido o Princípio do "*In dubio pro reo*" no direito penal, alguns magistrados entendem que, na fase de execução, a dúvida deve ser interpretada em favor da sociedade. Segundo esse entendimento, nuances que, de acordo com a perspectiva do magistrado, possam ser consideradas dúbias ou insuficientes para a alteração do regime ou para outra indicação terapêutica devem ser assim ponderadas. Neste cenário, a seguinte decisão se delinea:

Submetido a avaliação multidisciplinar, foi atestada a esquizofrenia residual e a continuidade de sua periculosidade, porém, amainada, com recomendação pela desinternação progressiva para a Colônia II de Franco da Rocha, em continuidade ao tratamento.

Pois bem.

Como cediço, a medida de segurança fundamenta-se, mormente, na periculosidade do agente e sua finalidade precípua é o tratamento do sentenciado, quando constatado distúrbio, parcialmente evidenciado, que lhe retire ou diminua o discernimento ou determinação frente aos ilícitos penais.

[...]

No caso dos autos, apesar de haver recomendação para a desinternação progressiva do acusado, constata-se, pelo laudo multidisciplinar, que a periculosidade do agente ainda se encontra presente, com anotação de que o sentenciado possui esquizofrenia residual.

[...]

Convém pontuar que, em sede de execução penal, o princípio *in dubio pro societate* deve ser considerado com maior valoração, notadamente em casos sensíveis como o tratado nestes autos [...]

(Agravo de Execução Penal nº 9000075-95.2021.8.26.0050, Relatora desembargadora Gilda Alves Barbosa Diodatti, 15ª Câmara, j. 14/09/2021, p. 14/09/2021)

Nesse cenário, embora a periculosidade não esteja cessada, a indicação dos profissionais foi pela desinternação progressiva do paciente,

ou seja, um regime menos brando do que o regime fechado anteriormente proposto. Além do referido precedente, há o seguinte acórdão:

Não obstante a sugestão de desinternação progressiva, não se vislumbra a cessação da periculosidade do sentenciado, o que fora reconhecido pelos próprios experts, inclusive.

[...]

Para que ocorra a desinternação, a cessação da periculosidade deve ser atestada de forma inequívoca e segura. Aliás, não se olvide que em sede de execução penal rege o princípio do *in dubio pro societate*, daí porque a mera dúvida acerca da cessação ou não da periculosidade já bastaria para a manutenção da medida.

Ademais, pode-se afirmar, ainda, que o laudo se mostrou contraditório, na medida em que, embora sugere a desinternação do agravado, atesta a manutenção de sua periculosidade.

(Agravado de Execução Penal nº 0025967-96.2020.8.26.0050, relator desembargador Edison Brandão, 4ª Câmara, j. 08/01/2021, p. 08/01/2021)

Logo, tal argumento pode ser utilizado pelos magistrados a depender da situação a ser analisada, de modo que a indicação médica, embora possa ter interferência na decisão, também pode ser afastada em virtude de uma segurança social. Nesse âmbito, demonstra-se que tais decisões são questionáveis, dado que, pela ausência de culpa, os pacientes são apartados socialmente por motivos que sequer podem ser a eles atribuídos, ou seja, a segurança social torna-se o afastamento daqueles que portam algum tipo de diagnóstico, seja ele qual for.

### **5.3. A gravidade do delito**

Embora a discussão no que concerne a classificação da medida de segurança enquanto pena, sanção penal, ou tratamento terapêutico, seja frequentemente debatida em diversas decisões, em determinados acórdãos, a gravidade do delito ao qual o paciente se enquadraria e seria condenado caso fosse submetido ao direito penal comum é citado de modo a corroborar com o afastamento da perícia técnica. Nesse cenário, em decisão relatada pela desembargadora Claudia Fanucchi há o seguinte entendimento:

Cuida-se de agravo em execução interposto contra a respeitável decisão que autorizou a inclusão do agravado Fabio Gonçalves de Souza em Colônia de Desinternação Progressiva.

[...]

Ora, tendo o laudo pericial assentado que a periculosidade não se encontra cessada, mas "amainada", forçoso o reconhecimento de que a respeitável decisão agravada não se amolda aos dispositivos legais, sobretudo se se atentar para a gravidade dos crimes imputados ao agravado (homicídio qualificado tentado, evasão mediante violência contra pessoa, tráfico ilícito de entorpecentes e latrocínio), além da persistência de seu diagnóstico de toxicomania.

(Agravamento de Execução Penal nº 0001533-72.2022.8.26.0050, relatora desembargadora Claudia Fonseca Fanucchi, 5ª Câmara, j. 24/03/2022, p. 24/03/2022)

De maneira semelhante, a relatora redigiu o seguinte acórdão:

Cuida-se de agravo de agravo em execução interposto contra a respeitável decisão que autorizou a inclusão do agravado Daniel Dea Duran em Colônia de Desinternação Progressiva - Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico II.

[...]

Ora, tendo o laudo pericial assentado que a periculosidade não se encontra cessada, forçoso o reconhecimento de que a respeitável decisão agravada não se amolda aos dispositivos legais, sobretudo se se atentar para a gravidade do crime imputado ou agravado (estupro de vulnerável cometido contra sua própria sobrinha), além da persistência de seu diagnóstico de retardo mental de grau leve.

(Agravamento de Execução Penal nº 0003971-37.2023.8.26.0050, relatora desembargadora Claudia Fonseca Fanucchi, 5ª Câmara, j. 01/08/2023, p. 01/08/2023)

Além dos referidos julgados, há também menção ao fundamento em decisão de lavra do desembargador Juscelino Batista que menciona:

Nota-se que o "decisum" está amparado em laudo médico que atestou a cessação da periculosidade do sentenciado, recomendando a continuidade do tratamento em regime ambulatorial, cumulado com outras obrigações, nada indicando que a decisão seja teratológica, não se olvidando que seu acerto ou desacerto será analisado a seguir.

[...]

Nesta nova perícia, o diagnóstico de esquizofrenia e dependência química foi mantido. Porém, a conclusão foi no sentido de que a periculosidade do agravado cessou e ele poderia ser desinternado condicionalmente, devendo seguir tratamento psiquiátrico ambulatorial.

[...]

Muito embora a conclusão da equipe técnica tenha sido pela cessação da periculosidade do sentenciado, não me convenci de que ele esteja, realmente, apto a retomar o convívio social.

Inicialmente, porque o crime praticado por Gean foi extremamente grave (parricídio por espancamento) e seu diagnóstico não se alterou, tratando-se de psicose, esquizofrenia e dependência química, havendo a exigência de tratamento psiquiátrico e internação medicamentosa contínuos, para que possa retomar sua vida social. Inclusive, segundo os peritos, trata-se de doença crônica e incurável.

(Agravado de Execução Penal nº 0020893-90.2022.8.26.0050, relator desembargador Juscelino Batista, 8ª Câmara, j. 03/10/2022, p. 03/10/2022)

Por fim, o seguinte julgado:

Reza a denúncia que o ora agravado José Carlos também conhecido pela alcunha de "Vilela", teria, mediante grave ameaça exercida com uma faca, constrangido Shiguelo Okayama, a com ele praticar conjunção carnal.

Da vestibular consta ainda que, logo após a prática do aludido crime, o acusado teria, agindo com manifesto propósito homicida, matado Shiguelo Okayama, desferindo contra seu corpo diversos golpes com a faca por ele portaria.

[...]

No mais, cabe frisar que, nas situações em que a imputação corresponda à prática de crimes graves, eventual dúvida razoável deverá sempre pender a favor da tranquilidade e da segurança do corpo social.

(Agravado de Execução Penal nº 0042431-64.2014.8.26.0000, relator desembargador Grassi Neto, 8ª Câmara, j. 02/10/2014, p. 09/10/2014)

Nessa última decisão, embora de maneira não unânime entre os profissionais, a cessação da periculosidade foi atestada.

Portanto, esse é mais um elemento considerado pelos magistrados no momento de desconsideração do laudo pericial durante a análise relacionada à medida de segurança. Nesse contexto, é interessante notar que existe o fato de que o paciente submetido à medida de segurança de internação é absolvido de maneira imprópria do delito por não possuir culpabilidade. Dessa forma, a imposição da internação não se basearia na reprovabilidade do ato ilícito em si, conforme no direito penal comum, já que a ausência de capacidade de autodeterminação impediria, em tese, até mesmo a ponderação pelo agente de menor ou maior gravidade de sua conduta.

Em outras palavras, a problemática surge quando, mesmo absolvidos de forma imprópria, os crimes são mencionados para afastar o resultado

pericial, permitindo a imposição de uma medida mais severa do que a desejada pelos profissionais responsáveis pelo paciente. Esta questão levanta preocupações, já que a natureza do delito, nesse contexto, não deveria ter o mesmo peso na determinação da medida de segurança como teria na imposição de uma pena no direito penal comum, na qual o juízo de reprovabilidade que fundamenta a culpabilidade poderia ser aferido diante da gravidade da conduta

#### **5.4. A continuidade do quadro mental**

Esse é um dos pontos mais complexos e possivelmente o cerne das incertezas em relação à aplicação das medidas de segurança em casos que envolvem pacientes diagnosticados com esquizofrenia, *e.g.*. Essa questão é agravada pela perspectiva de que a linguagem e o conhecimento utilizados pelos profissionais da saúde abarcam uma complexidade técnica não necessariamente acessível aos profissionais do direito, especialmente àqueles que não têm especialização em outras áreas.

Na visão apresentada, o Dr. Marcel Vella Nunes<sup>41</sup> ressalta, por exemplo, a natureza inexorável da esquizofrenia, sua falta de cura e a necessidade de um tratamento contínuo para melhorar a qualidade de vida dos pacientes. No entanto, esse conhecimento específico pode não ser disseminado amplamente, uma vez que as enfermidades, devido à sua variedade, são debatidas principalmente em contextos médicos e áreas correlatas. Esses são saberes técnicos e especializados, tipicamente reservados a profissionais com estudos aprofundados nessas áreas, capacitados para discutir tais complexidades.

---

<sup>41</sup> Conforme orientação do psiquiatra Dr. Marcel Vella Nunes - que faz a ressalva quanto à necessidade de internação, mas sem a privação total e permanente do paciente, abordando as problemáticas ao redor da Esquizofrenia que é um dos fatores que têm potencial de culminar na absolvição imprópria do agente, e por conseguinte na medida de internação. Disponível em: <https://hospitalsantamonica.com.br/tipos-de-esquizofrenia/#:~:text=Esquizofrenia%20paranoide,consistentes%20ao%20longo%20do%20tempo.>>. Acesso em: 16 de novembro de 2023.

Entretanto, apesar de se reconhecer, através do laudo pericial, a natureza crônica da esquizofrenia, caracterizada como um quadro persistente para o paciente, o Tribunal de Justiça de São Paulo estende, com frequência, as medidas de internação com o intuito de encerrar o referido diagnóstico. Essa abordagem busca que a periculosidade associada ao quadro seja cessada. Em outras palavras, o TJSP busca manter os indivíduos sob custódia do Estado até que o quadro crônico seja superado, um objetivo que, na área médica, é entendido como intrínseco ao paciente e não passível de superação, mas sim de tratamento contínuo, pois inviável de cura.

Nesse entendimento, o seguinte julgado:

Inconformada alega o agravante que, a r. decisão merece ser reformada, diante a necessidade da prorrogação da medida de segurança até que se verifique a efetiva cessação da periculosidade do sentenciado. Aduz, nesse sentido, que **o laudo de verificação da cessação da periculosidade é inconclusivo, pois embora ateste que David seja acometido de psicose esquizofrênica, conclui que sua periculosidade está cessada.**

[...]

Na última avaliação realizada, restou atestado pelos peritos que a periculosidade do sentenciado estava cessada, tendo eles indicado sua desinternação.

O douto Juiz a quo liberou o agravado, anotando em sua fundamentação que a perícia concluiu que: *"sua periculosidade está cessada. A equipe SMJ, em unanimidade, considerando seu diagnóstico, estabilidade e evolução é favorável à sua desinternação com indicação para acompanhamento em CAPS, entendendo que o suporte familiar e a assistência do Centro de Apoio Psicossocial que atende seu bairro em São Bernardo do Campo/SP são fatores que propiciam para que o paciente apresente condições de responder bem à manutenção de sua terapia"*

Pois bem. Com razão o recorrente.

[...]

**Com a devida vênia, o diagnóstico é compatível pela CID-10 com F20.0 (Esquizofrenia Paranoide), que significa uma doença crônica que pode ter vários períodos de recaídas,** tanto que há laudos desfavoráveis.

No momento, o quadro clínico do paciente é estável, apesar dos sintomas psicóticos, devido ao uso regular das medicações. No entanto, **se não ocorrer um tratamento regular, com uso adequado e contínuo**

**das medicações há grande possibilidade de recaída do quadro clínico** e retorno dos sinais e sintomas anteriores.

Em outras palavras, essa situação indica, de maneira indiscutível, que pode ocorrer nova descompensação em seu quadro e o risco de novos atos graves é possível. Desse modo, o tratamento mantém o paciente agravado sob controle, mas isso somente é garantido no ambiente único e exclusivo do hospital de custódia e tratamento psiquiátrico.

Registro, por fim, que **o magistrado não está vinculado ao laudo médico, nos termos do art. 182 do CPP e por força do princípio do livre convencimento motivado.**

[...]

Portanto, **entendo que a periculosidade do recorrido ainda persiste** a sua internação é medida que se impõe, sendo necessário o decurso do tempo e realização de, ao menos, mais um estudo favorável e sem observações negativas.

Isto posto, **dou provimento ao agravo** em execução penal interposto pelo Ministério Público, para **cassar a r. decisão recorrida, determinando a prorrogação da medida de segurança ao agravado, até que se verifique, sem qualquer dúvida, a cessação de sua periculosidade**, devendo o sentenciado ser, oportunamente, submetido a novo exame de cessação de periculosidade.

(Agravo de Execução Penal nº 0028740-80.2021.8.26.0050, relator desembargador Marcos Correa, 6ª Câmara, j. 21/01/2022, p. 21/01/2022) (grifos acrescidos)

A decisão levanta sérias incertezas. Embora os desembargadores reconheçam a condição como uma doença crônica, ou seja, um diagnóstico permanente, o veredito da 6ª Câmara contraditoriamente favorece a possibilidade de um futuro diagnóstico sem a presença do quadro clínico constante - em outras palavras, um pedido impossível. Adicionalmente, há o pedido de certificação da periculosidade "sem qualquer dúvida", indo de encontro ao entendimento estabelecido por outra câmara, veja:

E ao revés do alegado pelo representante do Parquet, impossível que o laudo médico ateste com absoluta certeza para ausência de periculosidade, pois os médicos analisam a correlação psiquiátrico-forense e a evolução do quadro clínico [...]

(Agravo de Execução Penal nº 0159751-72.2013.8.26.0000, relator desembargador Paulo Rossi, 12ª Câmara, j. 23/10/2013, p. 25/10/2013)

Além do referido precedente, no que tange à cronicidade do diagnóstico, há a seguinte decisão:

Assim, a perícia complementar, data de 31/05/2022, esclareceu que a doença de Gean (psicose orgânica e psicose por drogas) é crônica e não há cura, atestando que ele necessita de medicamentos específicos, os quais devem ser controlados por um médico psiquiatra de modo contínuo.

Em que pese o perito não tenha respondido ao quesito ministerial sobre a possibilidade de ressurgimento da periculosidade no caso de eventual suspensão da medicação, concluiu que o recorrido tem condições de manter o tratamento, se desinternado.

Pois bem.

Muito embora a conclusão da equipe técnica tenha sido pela cessação da periculosidade do sentenciado, não me convenci de que ele esteja, realmente, apto a retomar o convívio social.

[...]

Outro ponto que chama a atenção é que no laudo complementar, ao responder à pergunta se a cessação da periculosidade está condicionada ao uso de medicamentos, o perito respondeu que a *"periculosidade está relacionada as condições biológicas, psicológicas e sociais, e acredito que a medicação é fundamental"*. Ou seja, não se trata apenas de reinserir Gean em sociedade, mas sopesar que sua periculosidade está intimamente vinculada às suas condições sociais.

(Agravo de Execução Penal nº 0020893-90.2022.8.26.0050, relator desembargador Juscelino Batista, 8ª Câmara, j. 03/10/2022, p. 03/10/2022) (grifos acrescentados)

Portanto, este cenário gera um impasse desconcertante e uma falta de coerência na abordagem adotada. Embora se reconheça a natureza incurável de um quadro crônico que requer tratamento contínuo, os desembargadores optam por estender a medida de segurança imposta ao paciente. Isso não se resume a manter sua internação; significa segregá-lo devido a algo inerente à sua condição como ser humano. Em resumo, o paciente permanecerá no Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico por conta de um diagnóstico sem possibilidade de cura.

Ressalta-se novamente a necessidade de delimitação da medida de segurança enquanto pena ou tratamento terapêutico.

#### **5.4.1. A dependência química**

A partir das análises sobre as decisões discutidas neste estudo, foi possível abordar casos envolvendo pacientes com dependência química

submetidos à internação. Isso levanta debates sobre a capacidade dos hospitais de custódia lidarem com essa questão. Nesse contexto, a seguinte decisão:

O laudo pericial que constatou a cessação da periculosidade da agravada foi elaborado por profissionais capacitados, e ainda que sucinto, está devidamente fundamentado, não se podendo taxá-lo de imprestável.

De outra banda, é certo que a referida perícia atestou que Luzinete é uma "Paciente tranquila, apresentou bom comportamento na Colônia e mantém bom contato com as outras pacientes e com funcionários. Trabalha há quase um ano, desenvolve bem suas atividades, e não há registro de intercorrências. Os peritos concluíram ainda que "levando-se em consideração a avaliação de todos os setores que participaram desse mutirão, sugerimos que a paciente seja transferida para dar continuidade ao seu tratamento em equipamento externo da Rede SUS - tipo residência terapêutica e CAPSad, pois não há risco de periculosidade que justifique sua permanência nesse hospital e ela **precisa receber tratamento adequado para sua problemática (dependência química), o qual não temos como oferecer aqui**".

(Agravado de Execução Penal nº 9105757-15.2009.8.26.0000, relator desembargador Penteado Navarro, 9ª Câmara, j. 30/07/2009) (grifos acrescidos)

Em outras palavras, os profissionais destacam que não têm as condições necessárias para tratar de dependentes químicos dentro das estruturas dos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico. Isso aponta para a importância de considerar o diagnóstico nesses casos, uma vez que os próprios profissionais afirmam não possuir a habilidade necessária para lidar com esses problemas específicos. Portanto, se decisões semelhantes forem ignoradas em nome do livre convencimento motivado, os pacientes podem ser privados do tratamento adequado e personalizado que lhes é devido.

## **6. A PERICULOSIDADE**

A periculosidade é o cerne que fundamenta a aplicação das medidas de segurança. É ela que estabelece o arcabouço central dessas medidas, servindo como base para determinar a necessidade de intervenção em casos específicos. Entretanto, o seu conceito gera interpretações diversas e

que causam uma série de divergências não só na doutrina, como também na jurisprudência.

Conforme as observações, foi possível concluir que embora seja um referencial importante, poucas decisões abordam o que de fato seria a periculosidade do indivíduo: se um estado momentâneo, se uma característica permanente, dentre outras possibilidades. Em poucos acórdãos foi possível encontrar uma conceituação exclusivamente proferida pelos tribunais, pois na maioria dos casos, em que há essa abordagem, o conceito parte de um referencial já imposto na doutrina. Nessa linha, relata a 13ª Câmara, nas palavras de Aníbal Bruno de Oliveira Firmo, que a periculosidade é:

“o estado de desajustamento social do homem, de máxima gravidade, resultante de uma maneira de ser particular do indivíduo, congênita ou gerada pela pressão de condições desfavoráveis do meio, manifestando, nos casos extremos, uma criminalidade latente à espera da circunstância externa do momento para exprimir-se no ato de delinquir”<sup>42</sup>

(Agravo de Execução Penal nº 0217595-48.2011.8.26.0000, relator desembargador Cardoso Perpétuo, 13ª Câmara, j. 22/03/2012, p. 23/03/2012)

Em outra ocasião, menciona a 16ª Câmara, nas palavras de Guilherme Nucci que:

Em linhas gerais, a periculosidade, seria o exacerbado grau de probabilidade de que o sujeito torne a delinquir, ou seja, que novo crime poderá ser praticado, provavelmente, pelo mesmo agente.

(Agravo de Execução Penal nº 0233620-73.2010.8.26.0000, relator desembargador Guilherme de Souza Nucci, 16ª Câmara, j. 21/09/2010)

Outrossim, por entendimento da 13ª Câmara a noção ganha outro significado:

Aliás, a noção de periculosidade hoje difundida ainda insiste em focalizar a pessoa do internado - “periculosidade pessoal” -, quando na verdade sabe-se que é “situacional” a prática de injustos penais pelas pessoas com transtornos mentais, prática esta em regra associada à falta de assistência (cuidado e acompanhamento) adequada. Ultrapassado o momento de crise, é possível cuidar - com humanidade e assistência médica

---

<sup>42</sup> BRUNO, Aníbal. Direito Penal. Rio de Janeiro: Forense, 1948, vol. 3, p. 289.

adequada - das causas e manifestações do sofrimento psíquico, sem a produção de maiores danos.

(Agravo de Execução Penal nº 9000061-14.2021.8.26.0050, relator desembargador Marcelo Semer, 13ª Câmara, j. 07/01/2022, p. 07/01/2022)

Desse modo, surgem entendimentos na doutrina mencionando que a periculosidade, enquanto fundamento para a intervenção estatal, sequer foi recepcionada na Constituição. Nas palavras de Haroldo Caetano:

O princípio da culpabilidade, resultado do processo evolutivo do direito penal, está hoje elevado em toda a sua extensão à categoria de princípio constitucional. E, alçado ao ponto mais alto da hierarquia das leis, revela-se como referência obrigatória na elaboração e na aplicação da norma penal.

[...]

Vigente o princípio constitucional da culpabilidade, não mais se pode cogitar a imposição de pena somente com fundamento em mero nexos de causalidade entre a conduta do agente e o resultado ilícito. É, pois, imprescindível a culpabilidade, com todos os seus atributos, para que se imponha a medida penal de caráter sancionatório, sendo agora vedada por força constitucional qualquer sanção penal com base na superada teoria da periculosidade.

[...]

Sem culpa não há possibilidade de imposição da sanção penal. Esta é a regra elevada a princípio fundamental em 1988<sup>43</sup>

Isso quer dizer que a aplicação das medidas de segurança se baseia na periculosidade, mas há uma lacuna considerável em definir claramente o que essa noção realmente implica. A falta de um significado unificado gera uma enorme incerteza jurídica que permeia esse instituto. Essa situação, somada às várias problemáticas já mencionadas, revela uma área extremamente obscura, insegura e mal orientada no contexto das medidas de segurança que podem, segundo Haroldo Caetano, ser declaradas inconstitucionais.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> CAETANO, Haroldo. Loucura e direito penal: pistas para a extinção dos manicômios judiciários. Tese - Universidade Federal Fluminense. Niterói, 2018. p. 82.

<sup>44</sup> *Ibid.*

## **7. OS TIPOS DE DESINTERNAÇÃO**

A desinternação é o resultado esperado pelo paciente após a submissão à internação em decorrência da aplicação da medida de segurança. Em razão da prática do ilícito, o indivíduo que torna-se réu, e é absolvido de maneira imprópria, tem a sua liberdade restringida em maior ou menor grau a depender da modalidade em que se enquadra. Nesse âmbito, é sabido que, segundo orientações do STF e do STJ, a vinculação da detenção ao tratamento ambulatorial, e a internação aos demais casos, deve ser interpretada de melhor forma à garantir o melhor tratamento ao paciente que está sendo observado, de modo que a previsão do caput, do artigo 97, do CP, não tem incidência de forma literal, ou seja, depende das circunstâncias do caso e da necessidade singular do sujeito, observe:

MEDIDA DE SEGURANÇA - INTERNAÇÃO - TRATAMENTO AMBULATORIAL - INIMPUTÁVEL - DEFINIÇÃO. Tanto a internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico quanto o acompanhamento médico-ambulatorial pressupõem, ao lado do fato típico, a periculosidade, ou seja, que o agente possa vir a praticar outro crime. Tratando-se de inimputável, a definição da medida cabível ocorre, em um primeiro plano, considerado o aspecto objetivo - a natureza da pena privativa de liberdade prevista para o tipo penal. Se o é de reclusão, impõe-se a internação somente na hipótese de detenção é que fica a critério do juiz a estipulação, ou não, da medida menos gravosa - de tratamento ambulatorial. A razão de ser da distinção está na gravidade da figura penal na qual o inimputável esteve envolvido, a nortear o grau de periculosidade - artigos 26, 96 e 97 do Código Penal.

(STF, HC 69375-0/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio, 2ª Turma, j. 25/08/1992)

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CALÚNIA E DIFAMAÇÃO. ABSOLVIÇÃO IMPRÓPRIA. PENA DE DETENÇÃO. INTERNAÇÃO. POSSIBILIDADE. LAUDO PSIQUIÁTRICO ATESTANDO A PERICULOSIDADE. SUBSTITUIÇÃO POR TRATAMENTO AMBULATORIAL. INVIABILIDADE. APROFUNDADO EXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, nos termos do entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício

II - "Na fixação da medida de segurança, o magistrado não se vincula à gravidade do delito perpetrado, mas à periculosidade do agente, devendo observância aos princípios da adequação, da razoabilidade e da proporcionalidade" (HC 361.214/SP, Sexta Turma, Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 16/12/2016).

III - O acolhimento da tese defensiva - substituição da medida de internação pelo tratamento ambulatorial - demandaria, necessariamente, aprofundada incursão em matéria fático probatória, a fim de afastar as conclusões das instâncias ordinárias acerca da periculosidade do paciente, procedimento, a toda evidência, incompatível com a via do habeas corpus. Habeas corpus não conhecido.

(HC 432.227/RS, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/04/2018)

Com isso, é necessário entender que quando se fala em restrição da liberdade do indivíduo não se remete ao regime pelo qual ele estaria inserido por força do referido artigo, mas sim das possibilidades de progressão do regime que permitem o acesso mais frequente dos internados à sociedade de modo geral. Nessa circunstância, as observações feitas ao longo desses meses de pesquisa permitiu o alcance a dois tipos de desinternação que são implementadas e conhecidas no âmbito das medidas de segurança - a desinternação progressiva e a condicional. Tais procedimentos, todavia, são frutos da organização dos HCTPs e do ordenamento jurídico, de tal modo que a primeira não é expressamente prevista nas legislações que organizam a execução penal e o próprio direito penal, razão pela qual há diversos entendimentos tangentes à recepção de tal mecanismo.

Nesse contexto, torna-se imprescindível a conceituação dos regimes pelos quais os pacientes são submetidos. Conforme relatado no acórdão da 14ª Câmara Criminal:

[...] A licença terapêutica é um programa desenvolvido no HCTP I de Franco da Rocha e consiste na autorização para o paciente sair do Hospital para passar um ou, no máximo, dois dias com a família. Por outro lado, mencionou que a colônia de desinternação progressiva (ou visita domiciliar assistida) é um programa desenvolvido no HCTP II de Franco da Rocha, onde os pacientes gozam de mais liberdade.

(Agravo de Execução Penal nº 0210978-43.2009.8.26.0000, relator desembargador Walter da Silva, 14ª Câmara, j. 17/06/2010)

É pertinente ainda mencionar o entendimento proferido pela 5ª Câmara que menciona o respaldo jurídico da desinternação progressiva:

Há que se ressaltar que a denominada desinternação progressiva, embora não prevista pela Lei de Execução Penal, está regulada pela Lei 10.216/2001, que dispõe 'sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental', bem como, pela Resolução n. 05/2004, que, em seu item 12 prevê que:

'a medida de segurança deve ser aplicada de forma progressiva, por meio de saídas terapêuticas, evoluindo para regime de hospital-dia ou hospital-noite e outros serviços de atenção diária tão logo o quadro clínico do paciente assim o indique. A regressão para o regime anterior só se justificará com base em avaliação clínica'.

No mais, tem-se que a desinternação progressiva é indicada por organismos internacionais e pelos órgãos de saúde mental, vez que proporciona ao paciente portador de transtornos mentais a reinserção gradativa no meio social, sempre com o apoio de pessoal especializado e medicação correta.

(Agravo de Execução Penal nº 0189849-74.2012.8.26.0000, relator desembargador Sérgio Ribas, 5ª Câmara, j. 31/03/2013, p. 01/02/2013)

No entanto, tal argumentação é contraditada pelo acórdão proferido pela 13ª Câmara para quem:

As disposições contidas na Lei nº 10.216/01 são incompatíveis com o instituto da medida de segurança.

A Lei nº 10.216/2001 não revogou as disposições contidas no Código Penal e na lei de Execução Penal, referente às medidas de segurança, que possuem estatutos jurídicos especiais.

O regramento comum é aplicável aos que, embora possuam transtornos mentais, não incidiram em qualquer espécie de prática ilícita penal, ou seja, não revelam periculosidade, de modo a demandar a aplicação de qualquer medida de defesa social de natureza penal.

(Agravo de Execução Penal nº 0229063-09.2011.8.26.0000, relator desembargador Renê Ricupero, 13ª Câmara, j. 01/03/2012, p. 08/03/2012)

Dessa forma, em razão desse segundo entendimento, talvez a desinternação progressiva não se mostrasse possível.

Outrossim, aquém das modalidades citadas, há ainda a possibilidade de desinternação condicional que é o regime esperado e expressamente previsto pelo ordenamento jurídico no qual o paciente deve ser submetido quando a periculosidade for, pericialmente, atestada. Nesse âmbito, diz o artigo 97, §3º do Código penal que:

Art. 97 - Se o agente for inimputável, o juiz determinará sua internação (art. 26). Se, todavia, o fato previsto como crime for punível com detenção, poderá o juiz submetê-lo a tratamento ambulatorial. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§3º - **A desinternação, ou a liberação, será sempre condicional** devendo ser restabelecida a situação anterior se o agente, antes do decurso de 1 (um) ano, pratica fato indicativo de persistência de sua periculosidade. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Nesse âmbito, tal previsão soma-se ao disposto no artigo 178<sup>45</sup> da LEP que determina quais podem ser as medidas aplicáveis aos indivíduos, de sorte que caso sejam obedecidos os critérios estabelecidos pelo juiz da execução, o paciente poderá retornar integralmente à sociedade, desde que não pratique fato indicativo de persistência de sua periculosidade - esse fator merece atenção uma vez que pela abrangência dos termos "fato indicativo de persistência" há o surgimento de uma nova dúvida sobre o que seria entendido como esse fato.

Isto posto, as situações apresentadas visam permitir que o paciente seja reinserido no núcleo familiar de modo que, futuramente, seja possível conceber a desinternação definitiva para que volte a gozar dos demais direitos que são garantidos a todos os membros do conjunto social.

---

<sup>45</sup> Lei nº 7.210/1984, Art. 178. Nas hipóteses de desinternação ou de liberação (artigo 97, § 3º, do Código Penal), aplicar-se-á o disposto nos artigos 132 e 133 desta Lei.

No entanto, com as observações feitas nas decisões emitidas pelo TJSP, foi possível encontrar diversos acórdãos com pensamentos divergentes. Nessa circunstância:

A prudência alvitrada pelo órgão ministerial afina-se com a sistemática da execução penal, que tem por fim proporcionar tranquilidade não só à sociedade, mas, sobretudo, ao próprio sentenciado, por meio de mecanismos que garantam a reinserção social, de maneira serena, segura e gradual.

Ademais, a autorização de inclusão do agravado em colônia de desinternação progressiva esbarra em dois obstáculos, os quais, ao menos por ora, não podem ser superados.

O primeiro, ao contrário do que sustenta a defesa técnica do agravado, diz respeito ao fato de que **não há previsão legal para a aplicação do instituto jurídico da desinternação progressiva**, principalmente se considerando que o laudo técnico assentou que a periculosidade do paciente não está descontinuada.

De outra banda, **não obstante a Resolução 05/2004, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, discorra sobre o cumprimento das medidas de segurança, adequando-as à previsão contida na Lei nº 10.216/01, dispondo em seu item 12 que "...a medida de segurança deve ser aplicada de forma progressiva, por meio de saídas terapêuticas, evoluindo para regime de hospital-dia ou hospital-noite e outros serviços de atenção diária tão logo o quadro clínico do paciente assim o indique..."**, o fato é que o mencionado normativo se resume a apresentar diretrizes a serem aplicadas, não se tratando de norma legal cogente.

Mas não é só.

Não bastasse a inexistência de legislação específica à desinternação progressiva, não se pode desconsiderar que não há notícias, nas unidades de internação voltadas ao cumprimento de medidas de segurança, acerca da existência de hospital-dia ou de hospital-noite, que respaldem a autorização da referida desinternação progressiva, máxime se se considerar que, no caso concreto, o laudo pericial não comprovou a cessação da periculosidade do recorrido.

Não se desconhece que a desinternação progressiva encontra guarida no debate doutrinário e em decisões esparsas da jurisprudência, **mas não há como afastar o arremate de que a legislação vigente a desconhece, prevendo expressamente, única e tão somente, a desinternação condicional**, consoante o disposto no §3º, artigo 97, Código Penal.

Em outras palavras, dada a natureza preventiva das medidas de segurança, enquanto não houver a cessação de periculosidade do paciente, fim específico daquelas, não há falar em desinternação condicional ou progressiva.

(Agravado de Execução Penal nº 0001533-72.2022.8.26.0050, relatora desembargadora Claudia Fonseca Fanucchi, 5ª Câmara, j. 24/03/2022, p. 24/03/2022) (grifos acrescidos)

Por outro lado, em decisão também proferida pela 5ª Câmara houve o seguinte entendimento:

**A transferência do agravado “para o regime de Colônia de Desinternação Progressiva do Hospital de Tratamento Psiquiátrico II” se afigura adequada ao caso concreto**, pois o laudo pericial encartado a fls. 21/4 apresentou a seguinte conclusão: - “A equipe se diverge com relação a seu laudo. O médico perito sugere sua transferência para a Colônia II de Franco da Rocha, embasando em dados médicos que o interno precisa dar continuidade à terapia e o regime mais brando será benéfico para tal. Para a Segurança e o Serviço Social, o contexto geral é analisado. O mesmo nunca apresentou episódios de indisciplina nesta unidade, apresenta bom relacionamento com funcionários e pacientes, acompanha toda a rotina da unidade, tomando medicação, seguindo horários e outras regras. Não justificando um crime, porém, buscando compreender que Rosinei desde criança sofre de transtornos mentais, não teve os cuidados necessários de sua família e sua comunidade, nem sabe que é um sujeito de direitos, merece uma oportunidade de viver uma vida saudável e se não é possível com seus familiares, que seja com outros pacientes em sua comunidade. Para tanto, diante da não possibilidade de acolhimento familiar, os técnicos deste HCTP vêm lançando mão do apoio da cidade onde nasceu e residiu, Itapeva, em parceria com o Centro de Referência Especializado de Assistência Social e a Secretaria Estadual de Saúde, buscando vaga e inclusão em Residência Terapêutica, para sua transferência no momento de futura desinternação. Entende-se a gravidade do ocorrido, mas foi há muito tempo e o paciente não cometeu outros crimes. Sua periculosidade é presente, porém reduzida. A equipe, SMJ, considerando seu diagnóstico e o parecer do médico perito, entende que Rosinei se encontra apto para receber um benefício, sugerindo por sua desinternação progressiva para a Colônia II de Franco da Rocha, onde dará continuidade em sua terapia, objetivando melhoramento pessoal, prosseguimento de tratativas com a Secretaria Estadual de Saúde visando vaga em Residência Terapêutica em Itapeva e reabilitação no sentido de prepará-lo para uma vida nova, que atenda suas necessidades enquanto paciente”

Assim, atendendo à recomendação - mais conservadora - do “médico perito”, andou bem o nobre Magistrado ao prorrogar a medida de segurança imposta a Rosinei, determinando sua transferência para regime de “Desinternação Progressiva” (fls. 11). É o que de mais restritivo podia ser assinalado, à luz do estudo especializado que se realizou.

Diante disso, preserva-se por seus próprios fundamentos a r. sentença de primeiro grau, ficando adotados, ratificados e expressamente incorporados, também como fundamento deste acórdão, os motivos nela bem deduzidos.

(Agravado de Execução Penal nº 9000060-29.2021.8.26.0050, relator desembargador Geraldo Wohlers, 5ª Câmara, j. 22/07/2021, p. 22/07/2021)

Essa situação evidencia uma certa incoerência, pois, enquanto na primeira situação a desinternação progressiva não foi permitida, na segunda houve o entendimento de que era viável, inclusive com o uso dos mesmos argumentos que, inicialmente, foram considerados desconhecidos pela

mesma câmara. É interessante notar que ambas as decisões foram proferidas de forma unânime, o que amplia a complexidade dessa inconsistência nas decisões. Ressalta-se ainda, o aspecto punitivista presente nos julgados, uma vez que o procedimento não permitido na primeira ocasião, foi recepcionado na segunda por permitir um tratamento mais severo ao paciente.

Por fim, é importante mencionar um entendimento que promove a progressividade do regime de modo a permitir a reintegração dos pacientes à sociedade. Nesse contexto:

A desinternação condicional visa à reinserção gradativa do indivíduo ao convívio social, à prevenção de recidiva e à manutenção de seu equilíbrio psíquico.

(Agravo de Execução Penal nº 0006582-31.2021.8.26.0050, Relator Desembargador Alcides Malossi Junior, 9ª Câmara, j. 15/07/2021, p. 15/07/2021)

Assim, é possível identificar caminhos que viabilizam uma restrição menos severa da liberdade do paciente. Isso visa garantir não apenas sua reintegração na sociedade, mas também o restabelecimento dos laços familiares. Esses laços são importantes não apenas para o paciente enquanto ser social, mas também para impedir que tais deficiências sejam usadas para justificar a prorrogação de suas internações, mesmo quando, em muitos casos, são consideradas ausentes.

É fundamental considerar essa perspectiva holística ao buscar alternativas que respeitem tanto a segurança quanto a reintegração do indivíduo à comunidade talvez até mesmo com a aplicação da Lei 10.216/2001 que consoante o entendimento da 13ª Câmara pode e deve ser seguida:

O atual regramento da medida de segurança inclui os preceitos da Lei Antimanicomial (Lei nº 10.216/01), com base na qual a internação é medida de caráter residual, nos seguintes termos:

“Artigo 4º A internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes”

(Agravo de Execução Penal nº 9000061-14.2021.8.26.0050, relator desembargador Marcelo Semer, 13ª Câmara, j. 07/01/2022, p. 07/01/2022)

Ou seja, torna-se necessário um desígnio concreto para a aplicação das medidas.

## **8. A EXTINÇÃO DAS MEDIDAS**

Em regra, declara-se extinta a medida de segurança cujo paciente foi colocado em regime de desinternação condicional e não efetuou qualquer ação que demonstrasse a permanência da sua periculosidade no intervalo de um ano, desde a permissão para a progressão, até o final do período, tal constatação provém da disposição contida no artigo 97, §3º do Código Penal, e assim entende a jurisprudência. No entanto, visando outros caminhos para a obtenção da declaração de extinção da medida, alguns pacientes buscam na justiça um resultado favorável, de modo que as ferramentas são diversas e vão desde o indulto, até o cumprimento da pena máxima cominada ao delito.

Na catalogação dos resultados, concluiu-se que o indulto foi utilizado como argumento em no mínimo 5 pedidos dentre os 269 analisados, nesses casos, os regramentos foram os contidos nas seguintes previsões: Decreto 6.706/2008<sup>46</sup>; Decreto 7.046/2009<sup>47</sup>; Decreto 7.420/2010<sup>48</sup>; Decreto 7.648/2011<sup>49</sup>; e Decreto 8.380/2014<sup>50</sup>.

Nesse âmbito, consoante o entendimento de Wilson Engelmann e Daniele Leal, o instituto segue a seguinte finalística:

---

<sup>46</sup> TJSP, agravo de Execução Penal nº 0392077-09.2010.8.26.0000, relator desembargador Damião Cogan, 5ª Câmara, j. 29/09/2011, p. 30/09/2011.

<sup>47</sup> TJSP, agravo de Execução Penal nº 0047658-40.2011.8.26.0000, relator desembargador Damião Cogan, 5ª Câmara, j. 29/09/2011, p. 30/09/2011.

<sup>48</sup> TJSP, agravo de Execução Penal nº 0289083-63.2011.8.26.0000, relator desembargador Christiano Kuntz, 7ª Câmara, j. 26/04/2012, p. 02/05/2012.

<sup>49</sup> TJSP, agravo de Execução Penal nº 0181072-03.2012.8.26.0000, relator desembargador Toloza Neto, 3ª Câmara, j. 26/02/2013, p. 27/02/2013.

<sup>50</sup> TJSP, agravo de Execução Penal nº 9000601-72.2015.8.26.0050, relator desembargador Damião Cogan, 5ª Câmara, j. 17/03/2016, p. 03/06/2016.

A concessão do indulto, no seu percurso histórico, representa um ato de benevolência, atribuída a um chefe ou soberano, tendo em vista o perdão de uma pena, visando atenuar excessos e exteriorizar preocupação com os integrantes do corpo social. Trata-se de um verdadeiro ato de bondade "paterna". O cuidado, no entanto, que o instituto merece está na legitimidade da "figura paterna", responsável pelo ato de "verdadeira caridade" ou magnanimidade à severidade do texto legal. Por isso, a necessidade da observância de determinadas regras e limites, isto é, controle externo. Atualmente, o controle de constitucionalidade.<sup>51</sup>

Todavia, salientam os escritores que:

A concessão do indulto representa ato discricionário do Presidente da República não cabendo ao Poder Judiciário avaliar o juízo de conveniência e oportunidade dos decretos que os deferem, os quais podem inserir certas condições e requisitos, observando os limites constitucionais (HC 84.829, rel. Min. Marco Aurélio, j. em 18-3-2005; HC 96.431-1, rel. Min. Cezar Peluso, j. em 15-5-2009 e AgRg no AI 701.673-2/MG, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 5-5-2009). Apesar disso, o Poder Judiciário deverá avaliar a (in)constitucionalidade dos atos de concessão de indulto, pois eles não estão imunes a este controle.<sup>52</sup>

Diante de tal circunstância, surgem diversos questionamentos. Não por outro motivo decidiu a 15ª Câmara pela não incidência do indulto no caso da aplicação da medida de segurança questionada, no acórdão, consta os seguintes dizeres:

A questão da possibilidade de concessão de indulto à medida de segurança está longe de se tornar pacificada, razão pela qual, em 03.03.2011, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da questão suscitada, nos autos do Recurso Extraordinário 628658/RG/RS, que tem como relator Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio.

Nesse E. Tribunal de Justiça, entretanto, firmou-se o entendimento no sentido da impossibilidade de concessão de indulto aos sentenciados submetidos à medida de segurança, nos termos do art. 1º, VIII, do Dec. 7.046/2009, uma vez que contraria o disposto em Lei Ordinária, qual seja, no 1º do art. 97 do Código Penal.

Não bastasse o Executivo extrapolar os seus poderes ao possibilitar a concessão de um benefício já vedado na legislação infraconstitucional, excede a competência atribuída pela Constituição Federal em seu art. 84, XII, já que a medida de segurança não tem a mesma finalidade da pena, pois

---

<sup>51</sup> ENGELMANN, Wilson. LEAL, Daniele Weber S. Art. 84, XII - conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei *in* CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK Lenio L. (Coords.). Comentários à Constituição do Brasil. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Jur: Almedina, 2018. p. 2368.

<sup>52</sup> ENGELMANN, Wilson. LEAL, Daniele Weber S. Art. 84, XII - conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei *in* CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK Lenio L. (Coords.). Comentários à Constituição do Brasil. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Jur: Almedina, 2018. p. 2372.

se destina ao tratamento daquele que praticou o fato típico e ilícito e, não por outra razão que a sentença que impõe a medida de segurança é determinada "absolutória imprópria".

(Agravo de Execução Penal nº 0070725-34.2011.8.26.0000, relator desembargador Camilo Léllis, 15ª Câmara, j. 24/11/2011)

Em outras palavras, a aplicação do instituto do indulto não se enquadra nas medidas de segurança a menos que a cessação da periculosidade do indivíduo seja confirmada. Isso significaria que o indulto só seria cabível se houvesse sinais claros de que a periculosidade do paciente tivesse cessado. No entanto, ao longo das discussões apresentadas, fica evidente que o conceito de periculosidade, além de ser vago e carecer de um entendimento sólido e amplamente aceito, pode ser interpretado de maneira divergente tanto pelos peritos quanto pelos magistrados, de tal forma que o indulto torna-se desnecessário e sem meios de implementação, haja vista que embora os peritos tenham a capacitação técnica para avaliar o real estado de saúde dos pacientes, frequentemente os desembargadores questionam a credibilidade dessa opinião profissional, considerando-a problemática e, por isso, optam por descartá-la.

Entretanto, diferente é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça cujo entendimento pode assim ser entendido:

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE DESACATO. INIMPUTABILIDADE RECONHECIDA. INSERÇÃO EM MEDIDA DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. INDULTO. DECRETO N.º 7.046/2009. OCORRÊNCIA.

[...]

4. O Decreto n.º 7.046, de 22 de dezembro de 2009, concedeu indulto às pessoas que sofreram aplicação de medida de segurança, por meio de sentença absolutória imprópria, nas modalidades de privação da liberdade, internação ou tratamento ambulatorial, por prazo igual ou superior ao prazo máximo da pena abstratamente cominada ou, no casos de doença mental superveniente, por prazo igual ao superior à pena in concreto, independentemente da cessação da periculosidade. 5. Sendo de 2 (dois) anos de detenção a pena máxima prevista para o delito do art. 331 do Código Penal e, estando o Paciente internado desde 15 de dezembro de 2000, tem ele direito ao indulto. 6. Ordem denegada. Habeas corpus concedido, de ofício, para reconhecer ao Paciente o direito ao indulto, nos termos do art. 1º, inciso VIII, do Decreto n.º 7.046/2009 e declarar extinta a punibilidade, nos termos do art. 107, inciso II, do Código Penal, ficando

cessada a medida de segurança, sem prejuízo da ressocialização do Paciente fora do âmbito do Instituto Psiquiátrico Forense.

(HC 113.993/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 02/09/2010, DJe. 04/10/2010)

Além disso, no que tange à extinção da medida em razão do cumprimento da pena máxima cominada ao delito, entenderam os desembargadores da 13ª Câmara Criminal que:

Prevalece a jurisprudência no sentido de que o prazo máximo da internação ou do tratamento ambulatorial deve ser limitado pelo máximo da pena prevista para a respectiva conduta.

[...]

Aliás, a matéria já foi inclusive pacificada no enunciado da Súmula nº 527 do C. STJ: *“O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado”*.

(Agravo de Execução Penal nº 9002193-20.2016.8.26.0050, relator desembargador De Paula Santos, 13ª Câmara, j. 03/08/2017, j. 07/08/2017)

Por outro lado, caminhou a 3ª Câmara para um sentido diverso, de acordo com a decisão:

Após a elaboração de laudo pericial para verificação de cessação de periculosidade, na data de 06 de maio de 2011, concluíram os peritos que: *“Neste sentido, a equipe SMJ considera ainda prematura sua desinternação, entendendo que sua periculosidade continua presente, devendo permanecer institucionalizado (sic)”*

Insurge-se a Defesa contra a decisão que, acolhendo o laudo pericial, prorrogou a medida de segurança. Para tanto, ressalta que a medida de segurança possui, como limite temporal, o máximo da pena cominada à infração cometida.

Este entendimento, contudo, não pode prevalecer, razão pela qual a r. sentença de primeiro grau deve ser mantida em sua integralidade.

De fato, a medida de segurança não é pena, razão pela qual é regida por normas próprias, permitindo-se a sua duração por tempo indeterminado.

Esta é a previsão do artigo 97, §1º, do Código penal.

[...]

Assim, persistindo a periculosidade do agente, impunha-se a prorrogação da medida de segurança.

(Agravo de Execução Penal nº 0181072-03.2012.8.26.0000, relator desembargador Toloza Neto, 3ª Câmara, j. 26/02/2013, p. 27/02/2012)

Então, caso o segundo caso fosse julgado pela 13ª Câmara e fosse relatado pelo desembargador De Paula Santos, em vez de Toloza Neto, o

desfecho poderia ter sido favorável ao paciente que teria a sua internação extinta em razão da Súmula 527 do Superior Tribunal de Justiça.

Nessa circunstância, se havia alguma incerteza, ela foi dissipada. Torna-se crucial debater a natureza jurídica das medidas de segurança, pois ao fazê-lo, os critérios de julgamento serão uniformizados, evitando assim injustiças de cunho técnico que tanto violam a liberdade daqueles que são submetidos ao poder punitivo do estado brasileiro.

## 9. CONCLUSÃO

O artigo preambular<sup>53</sup> da Lei de Execuções Penais estipula que uma das suas intenções é efetivar a harmônica integração social do internado e do condenado consolidando um real garantismo em prol dos agentes sujeitos ao poderio estatal. Nesse âmbito, rememora Salo de Carvalho que:

O paradigma garantista desenvolvido assumiria como única justificativa do Direito Penal a tutela do mais fraco: não a defesa social, mas a irrestrita defesa do mais fraco, que no momento do crime é a parte ofendida, no momento do processo o réu e no momento da execução penal o condenado.<sup>54</sup>

Nessa seara, imprescindível é que a tutela daqueles que são privados de sua liberdade, seja parcial ou integral, deve sempre ser norteada pelo ideal de igualdade de tratamento e humanidade disposto nos artigos 1º, inciso III, e 5º, *caput*, da Constituição da República Federativa brasileira. A despeito disso, o Brasil tem historicamente desrespeitado os direitos fundamentais dos indivíduos submetidos ao sistema penitenciário, como evidenciado pelo julgamento da ADPF 347 pela Suprema Corte nacional, reconhecendo o estado de coisas inconstitucionais. Além disso, o país foi condenado no caso *Ximenes Lopes vs. Brasil* pela Corte Interamericana de

---

<sup>53</sup> Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

<sup>54</sup> CARVALHO, Salo de. Prefácio *in* SCHMIDT, Andrei Zenkner. *O princípio da legalidade penal: no Estado Democrático de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2001.

Direitos Humanos, onde foi confirmado o tratamento desumano e a negligência estatal em relação aos doentes mentais.

Nesse cenário, a atividade judiciária manifesta não só o cerne de um problema que o Brasil necessita confrontar, mas a consequência de anos de negligência do Estado brasileiro através de um Congresso Nacional omissivo, e de um sistema sabidamente punitivista

Por conseguinte, os propósitos da Lei de Execução Penal, a despeito de serem louváveis, acabam por ficar, de tempos em tempos, tão somente na mente do legislador ordinário. Não unicamente por serem ignoradas parcialmente pelo Poder Judiciário, mas também pela falta de vontade na promoção de políticas públicas voltadas aos doentes mentais.

As exposições feitas ao longo do trabalho, indo além da discussão sobre a vinculação ao laudo pericial, procuraram demonstrar que, apesar das divergências evidentes, a problemática na aplicação das medidas de segurança de internação não se limita apenas à segregação das pessoas consideradas ausentes de periculosidade - que de fato se revela como um importante resultado, tendo em vista que 70% dos acórdãos cujo pedido inicial foi formulado pelos pacientes não foi provido, embora a periculosidade tenha cessado, ou seja, os pacientes continuam internados, apesar de preencherem o requisito da desinternação. Embora seja plausível considerar a submissão do poder discricionário do magistrado a uma análise técnica qualificada, o que, como visto, apenas por vezes acontece, esse aspecto isoladamente não solucionará o grande desafio no tratamento adequado dos pacientes que não preenchem o requisito da culpabilidade. Nas análises, restou demonstrado que questões como a ausência de suporte familiar é um fator que pode e deve ser considerado em certas circunstâncias - tão notória é a sua importância que foram criados

programas voltados à suprir essa deficiência, tal como o projeto “Residência Terapêutica”<sup>55</sup>.

Além disso, ao analisar os acórdãos, é perceptível a preocupação com a proteção daqueles que não possuem capacidade de autogestão, ao menos em determinadas decisões. Nesse contexto, pode-se vislumbrar a tendência do TJSP adotar uma jurisprudência mais rigorosa na aplicação das medidas de segurança de internação. Ou seja, tais decisões não só dificultam o retorno dos sentenciados à comunidade, como também servem como uma forma de lidar com outras problemáticas e dificuldades que emergem da comum condição de vulnerabilidade dessas pessoas, seja ela pela doença, pela fragilidade dos vínculos familiares ou pela impossibilidade de obter um atendimento ambulatorial constante e de alta qualidade. Por isso mesmo é crucial considerar a efetividade dos recursos extra-muros das instituições e se são verdadeiramente adequados para integrar os doentes mentais à sociedade.

Ainda, no que toca à classificação das medidas de segurança, restou sem dúvidas a gama de entendimentos divergentes que tende a proporcionar visões destoantes entre as câmaras julgadoras, de modo que a sua classificação jurídica, como já afirmado, não é um mero capricho doutrinário, e sim a visão que a sociedade tem dos pacientes submetidos à

---

<sup>55</sup> Os Serviços Residenciais Terapêuticos, também conhecidos como Residências Terapêuticas, são casas, locais de moradia, destinadas a pessoas com transtornos mentais que permaneceram em longas internações psiquiátricas e impossibilitadas de retornar às suas famílias de origem.

As Residências Terapêuticas foram instituídas pela Portaria/GM nº 106 de fevereiro de 2000 e são parte integrante da Política de Saúde Mental do Ministério da Saúde. Esses dispositivos, inseridos no âmbito do Sistema Único de Saúde/SUS, são centrais no processo de desinstitucionalização e reinserção social dos egressos dos hospitais psiquiátricos.

Tais casas são mantidas com recursos financeiros anteriormente destinados aos leitos psiquiátricos. Assim, para cada morador de hospital psiquiátrico transferido para a residência terapêutica, um igual número de leitos psiquiátricos deve ser descredenciado do SUS e os recursos financeiros que os mantinham devem ser realocados para os fundos financeiros do estado ou do município para fins de manutenção dos Serviços Residenciais Terapêuticos. Disponível em: <<http://www.ccs.saude.gov.br/VPC/residencias.html>>. Acesso em: 22 de novembro de 2023.

internação e, sobretudo, sobre as atividades que o Estado desempenhará a partir deste referencial

Outrossim, em meio aos variados entendimentos sobre a aplicação da Lei 10.216/2001, que introduziu um novo paradigma assistencial voltado para a saúde mental dos portadores de deficiência, emerge uma tentativa do Conselho Nacional de Justiça de implementar essa disposição. A Resolução 487, de 15 de fevereiro de 2023, busca estabelecer mecanismos para efetivar a Lei Antimanicomial. Contudo, várias instituições na área da saúde têm expressado preocupações em relação a essa Resolução - algumas, inclusive, carentes de conhecimento técnico<sup>56</sup>, e com um tom totalmente amador e apelativo, perdem credibilidade diante do tema ao tratarem de forma inapropriada. De fato, como observado, há decisões em que a prorrogação da internação é realizada mesmo quando não se mostra necessária para o tratamento do paciente. Portanto, é fundamental organizar estruturalmente as unidades de tratamento terapêutico para garantir a implementação efetiva da Lei 10.216/2001, que após mais de duas décadas ainda carece de efetivação.

É crucial ressaltar a existência de programas estaduais como o Paili<sup>57</sup> em Goiás, que apresenta uma abordagem singular em relação ao restante do país e pode servir como um modelo a ser seguido por outras unidades federativas. Entretanto, é necessário debater sobre os Hospitais de Custódia, que já estão em funcionamento, atendendo pacientes e contando com profissionais e uma estrutura organizada, ainda que precise ser reformulada e reestruturada antes de impor medidas tão rigorosas como o fechamento desses hospitais.

---

<sup>56</sup> O Conselho Federal de Medicina declarou que 5.800 indivíduos seriam liberados no país. Contudo, evidencia-se a carência de conhecimento jurídico, já que os pacientes foram absolvidos de forma imprópria, ou seja, não são considerados culpados. No contexto do CREMESP, houve referência ao "Chico Picadinho" e ao "Maníaco do Parque" com o intuito de instilar o medo na população.

<sup>57</sup> Disponível em: <[https://www.mpggo.mp.br/portal/arquivos/2013/08/19/15\\_33\\_20\\_501\\_mioloPAILI\\_Layout.pdf](https://www.mpggo.mp.br/portal/arquivos/2013/08/19/15_33_20_501_mioloPAILI_Layout.pdf)>.

Assim, observa-se certa similaridade entre o entendimento do TJSP e do CNJ acerca da valoração do conhecimento especializado para além do saber jurídico, visto que o Tribunal de Justiça, por vezes, despreza a opinião técnica do mesmo modo que o CNJ tem inviabilizado os debates acerca da referida Resolução<sup>58</sup>, o que acarreta em sérias divergências que tendem a dificultar a implementação de um tratamento eficaz. Isso porque, uma vez que não há consenso entre as autoridades, do modo pelo qual devem ser introduzidas as políticas antimanicomiais, as divergências continuarão a persistir gerando insegurança jurídica aos internados sob custódia do Estado.

Nesse âmbito, foi possível constatar a existência de entendimentos que já consagram as disposições da Lei 10.216/2001 e de outras recomendações<sup>59</sup> que dispõe sobre o assunto. Embora se encontre posicionamentos que prezam pela prorrogação das internações, houve também a possibilidade de verificar decisões, emitidas pelo TJSP, onde os relatores prezam pela implementação do referido regramento produzindo, porventura, uma difusão das metodologias pelos quais os pacientes são tratados de maneira mais humanizada, ou seja, há concepções em prol da implementação da Lei Antimanicomial dentro do órgão, de modo que a ausência constatada é de paradigmas concretos e direcionados com vistas ao posicionamento a ser adotado pelo Estado brasileiro.

Por fim, é crucial ressaltar que as várias exposições têm como objetivo evidenciar as grandes discrepâncias de entendimento dentro do Tribunal de Justiça de São Paulo, especialmente nas Câmaras de Direito

---

<sup>58</sup> Essa é uma das críticas direcionadas ao modo pelo qual o CNJ determinou a implementação da Resolução 487, tais posicionamentos podem ser vistos nas notas emitidas pelo CRM e por outras entidades, embora possuam entendimentos diversos (<<https://www.cnnbrasil.com.br/saude/ministerio-da-saude-e-cnj-criam-projeto-para-implantar-politica-antimanicomial-no-brasil/>>).

<sup>59</sup> Dentre as recomendações e resoluções citadas e não abordadas na monografia, há documentos emitidos pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (Resolução nº5 de 04 de maio de 2004; e Resolução nº4 de 30 de julho de 2010) e pelo Conselho Nacional de Justiça (Recomendação nº35 de 12 de julho de 2011; Resolução nº113 de 20 de abril de 2010; e Resolução nº487 de 15 de fevereiro de 2023).

Criminal. Até porque, a não vinculatividade do laudo pericial, bem como a utilização de conceitos indeterminados como a "cessação da periculosidade", culminam, inevitavelmente, em um ambiente de maleabilidade jurídica, intrinsecamente inseguro. É importante lembrar que a grande instabilidade na jurisprudência decorre da negligência legislativa, refletindo a mentalidade cotidianamente difundida de oferecer sempre o mínimo àqueles que são abrangidos pelas sanções aplicadas pelo Estado, seja em razão de uma pena comum ou uma medida de segurança.

No mais, sublinha-se, é preciso que os doentes mentais sejam colocados em pauta e, mais do que isso, que o próprio sistema penal como um todo seja colocado em discussão - o Brasil só comete as atrocidades que comete em decorrência da insignificância da sociedade diante dos indivíduos encarcerados - o fato de mais de 600 mil pessoas viverem sob a custódia do Estado, muitas vezes em situação precária, não preocupar a sociedade demonstra que o Direito Penal não tem sido implementado com os valores que deveria e sequer promove os objetivos previstos nos demais ordenamento da matéria tal qual a Lei de Execuções Penais.

Talvez, com debates e ações se chegue à desconhecida conclusão: os encarcerados também fazem parte da sociedade - abrangidos aqui, aqueles que sofrem as mazelas da injustiça e continuam internados por serem o que são e não pelos atos que praticaram.

## **10. BIBLIOGRAFIA**

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Código penal comentado*/ Cezar Roberto Bitencourt. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

\_\_\_\_\_. *Tratado de direito penal: parte geral 1*/ Cezar Roberto Bitencourt. - 24ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação. ISBN 978-85-472-2471-4. 2018.

CAETANO, Haroldo. *Loucura e direito penal: pistas para a extinção dos manicômios judiciários*. Tese - Universidade Federal Fluminense. Niterói, 2018.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Jur: Almedina, 2018.

CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal: fundamentos e aplicação judicial*/ Salo de Carvalho. São Paulo: Saraiva, 2013.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *Direito Penal: parte geral*/ Juarez Cirino dos Santos - 7. ed., rev. atual. ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

GRECO, Rogério. *Código Penal: comentado*/ Rogério Greco - 11ª ed. Niterói: Impetus, 2017.

JESUS, Damásio E. de. *Código de processo penal anotado*/ Damásio E. de Jesus. 22ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

\_\_\_\_\_. *Direito penal, volume 1: parte geral*/ Damásio de Jesus. 34ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Código de Processo Penal comentado*/ Renato Brasileiro de Lima - 2ª ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017.

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*/ Aury Lopes Jr. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Manual de direito penal [recurso eletrônico]: parte geral arts. 1º ao 120 do cp/ Julio Mirabete, Renato N. Fabbrini. - 36ª ed. - Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2024

PONTES, Elisa Helena de Abrantes. *Sentença penal absolutória imprópria: um contraponto entre a legalidade e a justiça de uma decisão*, 2013. 84 fl.

Trabalho de Conclusão de Curso ( Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais - Direito). Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, Universidade Federal de Campina Grande – Sousa - Paraíba - Brasil, 2013.

ROXIN, Claus. *Derecho penal, parte geral, Tomo I: Fundamentos, La estructura de la teoria del delito*. Trad. Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo e Javier de Vicente Remesal. Madrid: Editorial Civitas S.A., 1997.

SCHMIDT, Andrei Zenkner. *O princípio da legalidade penal: no Estado Democrático de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2001.

## **11. ANEXOS**

Tabela de dados:  
<[https://docs.google.com/spreadsheets/d/15Tu9eFpgSRkye57ItFLfhI\\_tygiIoEZr8OolAmdTLok/edit?usp=sharing](https://docs.google.com/spreadsheets/d/15Tu9eFpgSRkye57ItFLfhI_tygiIoEZr8OolAmdTLok/edit?usp=sharing)>.