

TESE INSTITUCIONAL 07

Súmula: A Lei 10.216/2001 derogou as disposições relativas à medida de segurança previstas na legislação penal, processual penal e da execução penal, sendo respeitadas as balizas de aplicação da pena para o imputável na aplicação da medida de segurança. (Redação aprovada pela maioria de 2/3 dos presentes - I Encontro Estadual – 2017)

Proponente: Dra. Monia Regina Damião Serafim

Assunto: Medida de segurança; saúde mental; aplicação da Lei 10.216/2001; derrogação das normas penais da medida de segurança

Fundamentação jurídica:

A Lei 10.216/2001 trouxe importantes inovações no que concerne ao tratamento da pessoa acometida de transtorno mental. A partir dessa Lei se torna **política de Estado a aplicação alternativa ao sistema manicomial**, com a substituição da institucionalização por instrumentos abertos de tratamento, **priorizando-se o tratamento junto à comunidade e à família**.

Assim o faz por meio do artigo 4º: ‘Art. 4º A internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes.’

Tal lei, explicitamente, **tem aplicação a todas aquelas pessoas diagnosticadas com algum tipo de transtorno mental**, incluindo aqueles que tenham algum **envolvimento com o sistema de justiça criminal**. O artigo 6º da referida norma estabelece os tipos de internação psiquiátrica, referindo-se expressamente ao caso da internação compulsória que é aquela determinada pela Justiça.

Art. 6º A internação psiquiátrica somente será realizada mediante laudo médico circunstanciado que caracterize os seus motivos.

Parágrafo único. São considerados os seguintes tipos de internação psiquiátrica:

I - internação voluntária: aquela que se dá com o consentimento do usuário;

II - internação involuntária: aquela que se dá sem o consentimento do usuário e a pedido de terceiro; e

III - **internação compulsória: aquela determinada pela Justiça.**

Diante desse artigo fica cristalino que a referida Lei deve ser aplicada a todas as situações relativas ao grupo de pessoas acometidas de transtorno mental, sendo certo que a sistemática da lei que prioriza a desinstitucionalização deve ser aplicada aos casos de envolvimento com a Justiça Criminal, ficando claro que os artigos da Lei Penal, Processual Penal e de Execução Penal por serem anteriores e incompatíveis com os princípios que norteiam o Marco Antimanicomial não podem ser aplicados.

O artigo 2º, §1º do Lei Decreto-lei 4.657/1942, com as alterações da Lei 12.376/2010, determina que **‘A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a**

matéria de que tratava a lei anterior'. Desta forma, fica evidente que a Lei 10.216/2001 regula inteiramente a matéria da aplicação da medida de segurança e tratamento ambulatorial anteriormente tratada pelo Código Penal, Código de Processo Penal e Lei de Execução Penal. **Toda a sistemática da desinstitucionalização deve ser aplicada também aos casos de pessoas acometidas de transtorno mental que tenham algum tipo de envolvimento com o Sistema de Justiça Criminal.**

Para deixar ainda mais clara a sua natureza universal da aplicação da Lei da Lei 10.216/2001, o artigo 2º afirma que **'Nos atendimentos em saúde mental, de qualquer natureza, a pessoa e seus familiares ou responsáveis serão formalmente cientificados dos direitos enumerados no parágrafo único deste artigo'** (grifos nossos), assim, não há dúvidas que a norma em comento estabelece os critérios de tratamento de toda e qualquer pessoa diagnosticada com algum tipo transtorno mental.

A norma deixa claro, portanto, que sua aplicação não sofre exceções, assim todas as normas anteriores que tratavam da medida de segurança foram derogadas pelo Marco Antomaniomial.

Passados os questionamentos acerca da aplicação da Lei 10.216/2001 para pessoas que tenham envolvimento com o Sistema de Justiça Criminal, **passa-se à análise das alterações que a referida Lei trouxe na aplicação da absolvição imprópria.**

Conforme já mencionado, **a internação deve ser aplicada somente em casos em que haja laudo médico circunstanciado** explicitando os motivos pelos quais as demais formas de tratamento se mostram ineficazes.

Art. 6º A internação psiquiátrica somente será realizada mediante laudo médico circunstanciado que caracterize os seus motivos.

Desta forma, diversamente do que era previsto no **97 do Código Penal**, a aplicação da internação era regra, sendo que o tratamento ambulatorial era visto como exceção, aplicável somente aos casos de delitos punidos com detenção. Assim, **o critério para aplicação da internação não era a necessidade de tratamento em Instituições fechadas, mas o tipo de pena aplicada.** Assim sendo, a determinação da internação se relacionava à pena e não à indicação de tratamento nestes locais.

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.

A Institucionalização, de acordo com o artigo transcrito, era a regra, indo de encontro com toda a sistemática prevista na Lei 10.216/2001. Além disso, **quem determinava a internação era o próprio juiz de acordo com o tipo de pena aplicável ao caso, com a nova Lei a internação deve ser sempre precedida de laudo médico circunstanciado.**

O Código Penal, ao prever prioritariamente a aplicação da internação nos casos de absolvição imprópria, deixa claro que o legislador priorizava o caráter punitivo da medida de segurança e não o efetivo tratamento daquela pessoa acometida de transtorno mental. Fica claro, portanto, que **a Lei 10.216/2001 alterou substancialmente a forma de se pensar a aplicação da absolvição imprópria, pois deve prevalecer o tratamento e o interesse exclusivo em beneficiar a saúde da pessoa.** É nesse sentido as disposições do artigo 2º da referida Lei:

Art. 2º Nos atendimentos em saúde mental, de qualquer natureza, a pessoa e seus familiares ou responsáveis serão formalmente cientificados dos direitos enumerados no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. São direitos da pessoa portadora de transtorno mental:

I - ter acesso ao melhor tratamento do sistema de saúde, consentâneo às suas necessidades;

II - ser tratada com humanidade e respeito e no **interesse exclusivo de beneficiar sua saúde**, visando alcançar sua recuperação pela inserção na família, no trabalho e na comunidade;

(...)

VIII - ser **tratada em ambiente terapêutico pelos meios menos invasivos possíveis**;

IX - ser **tratada, preferencialmente, em serviços comunitários de saúde mental.**
(grifos nossos)

Assim, **fica claro que a prioridade absoluta nestes casos deve ser tratamento de forma menos invasiva possível, mantendo-se a pessoa integrada na família e na sociedade.** Sendo certo que os cuidados com indivíduo portador de transtorno mental passa a ser o objetivo principal, ainda que tenha algum envolvimento com a Justiça Criminal. **A proteção da sociedade e a aplicação da sanção como medida de vingança social deixa de ter primazia.**

Com relação ao **prazo da medida** (internação ou tratamento ambulatorial) **aplicável na sentença criminal** deverá ocorrer enquanto houver necessidade do tratamento, **limitando-se, sempre ao *quantum* da pena aplicada ao caso.**

Considerando-se que a aplicação compulsória do tratamento de saúde mental não deixa de ser invasão da liberdade da pessoa, **essa não poderá ocorrer por tempo superior ao que a pessoa, se imputável fosse, responderia, tendo em vista que seria desproporcional e irrazoável que a pessoa em situação de maior vulnerabilidade respondesse de forma mais gravosa.**

Desta forma, deve o juiz, **antes de aplicar a medida de segurança, realizar a dosimetria da pena a fim de verificar se há a extinção da punibilidade pela prescrição e para que possa traçar um valor máximo para aplicação da medida de segurança.** Em assim sendo, **o tempo máximo da medida de segurança seria o tempo da pena aplicada, não havendo um prazo mínimo, tendo em vista que a medida de segurança deve cessar assim que houver laudo médico indicando nesse sentido.**

Diante disso, o §1º do artigo 97 do Código Penal não pode ser aplicado no que se refere ao tempo de aplicação da medida de segurança indeterminado, pois ele somente pode ser indeterminado quanto ao prazo mínimo, já que a Lei 10.216/2001 estabelece que a pessoa acometida de transtorno mental terá acesso 'ao melhor tratamento do sistema de saúde, consentâneo às suas necessidades', assim, cessada a necessidade de tratamento, deve imediatamente ser extinta a aplicação da medida de segurança. Portanto, não há que se falar em aplicação de prazo mínimo da medida de segurança, pois esta deve cessar assim que não houver necessidade do tratamento, independentemente do tempo. **A reanálise da medida deve ocorrer continuamente pelos profissionais que acompanham o tratamento, sendo que devem comunicar imediatamente ao juízo a desnecessidade da descontinuidade da medida de segurança.**

A indicação de um prazo mínimo previsto em lei estabelecendo a reanálise da medida contraria, certamente, o disposto no artigo 2º, p.u., VII da Lei 10.216/2001, pois **o tratamento deve ser pautado pelos meios menos invasivos possível.**

Ainda que se considere a aplicação do artigo 176 da LEP que estabelece que o juiz da execução pode reanalisar a medida de segurança a qualquer tempo mediante requerimento do Ministério Público, do interessado ou do seu representante, não se pode considerar adequado, pois quem realiza o acompanhamento do tratamento é que tem o conhecimento técnico para evitar a procrastinação de um tratamento desnecessário. Portanto, assim que cessada a necessidade de tratamento deve o responsável pelo acompanhamento da pessoa comunicar o Juízo para que declare extinto o cumprimento da medida de segurança.

Fundamentação fática:

Não é incomum encontrar no dia-a-dia do Defensor Público que atua na área criminal casos em que há a absolvição imprópria e a aplicação de medida de segurança ao sujeito autor de fatos típicos e antijurídicos.

A aplicação da Lei 10.216/2001 no Sistema de Justiça Criminal nem sempre é realizada da forma traz a referida Lei, tendo em vista que não houve expressa revogação dos dispositivos que tratam da internação e do tratamento ambulatorial na legislação penal, processual penal e de execução penal.

Ademais, verifica-se que, em geral, o tipo de tratamento e acompanhamento realizado nos locais de internação para pessoas em conflito com a lei são precários e pouco eficientes, sendo que a garantia da aplicação das medidas menos invasivas possíveis já na sentença certamente contribui sobremaneira para que o indivíduo tenha melhores condições e possibilidades de receber um tratamento de acordo com os ditames da Lei Antimanicomial.

Assim, é dever do Defensor Público exigir que a Lei 10.216/2001 seja aplicada em toda a sua extensão a fim de garantir que a pessoa hipervulnerável (além de ser acometida com transtorno mental em geral as pessoas atendidas pela Defensoria Pública na área criminal possuem problemas sociais e econômicos) tenha garantida a atenção à sua saúde mental utilizando-se todos os preceitos e inovações trazidas pela Lei Antimanicomial.

Sugestão de operacionalização:

Sugere-se que os Defensores Públicos que se deparem com a possível aplicação da Medida de Segurança **ofereçam quesitos** para que o médico responsável pelo laudo que subsidiará a decisão judicial explicita a possibilidade de tratamento nos serviços comunitários de saúde mental, bem como para que, caso entenda pela medida de internação, deixe claro os motivos que embasaram a referida decisão. **O objetivo é deixar claro para o perito que as normas previstas na Lei 10.216/2001 devem ser respeitadas e seguidas na realização do referido laudo.**

Nas alegações finais devem ser debatidas as questões apresentadas no presente texto a fim de que o Juízo seja instado a se manifestar sobre todos os pontos, deixando claro que a Lei 10.216/2001 deve nortear a sua decisão.

O Laudo médico que ateste a necessidade de internação sem a devida fundamentação deve ser questionada, se possível, com auxílio de parecer da equipe do Centro de Atendimento Multidisciplinar, a fim de demonstrar ao Magistrado que o referido documento não está de acordo com a Legislação, sendo que na dúvida deve sempre ser aplicada a medida menos invasiva possível.

Por fim, caso a sentença aplique a Medida de Segurança em desacordo com a legislação de regência da matéria deve ser questionado por meio do Recurso de Apelação e, na manutenção da decisão em segundo grau, deve ser manejado Recurso Especial a fim de que os dispositivos previstos na Lei 10.216/2001 sejam aplicados devidamente.