



ANA FLÁVIA DOS SANTOS LOPES

**DIREITO PENAL E O PSICOPATA: A INEFICÁCIA DA PENA EM RELAÇÃO AO
CRIMINOSO PSICOPATA**

**LAVRAS - MG
2022**

ANA FLÁVIA DOS SANTOS LOPES

**DIREITO PENAL E O PSICOPATA: A INEFICÁCIA DA PENA EM RELAÇÃO AO
CRIMINOSO PSICOPATA**

Trabalho apresentado à Universidade Federal
de Lavras como parte das exigências para a
aprovação na disciplina PRG727 - Trabalho
de Conclusão de Curso III.

Prof. Dr. Ricardo Augusto de Araújo Teixeira
Orientador

**LAVRAS – MG
2022**

ANA FLÁVIA DOS SANTOS LOPES

**DIREITO PENAL E O PSICOPATA: A INEFICÁCIA DA PENA EM RELAÇÃO AO
CRIMINOSO PSICOPATA**

Trabalho apresentado à Universidade Federal
de Lavras como parte das exigências para a
aprovação na disciplina PRG727 - Trabalho
de Conclusão de Curso III.

APROVADA em:
Dr. Ricardo Augusto de Araújo Teixeira - UFLA

Prof. Dr. Ricardo Augusto de Araújo Teixeira
Orientador

**LAVRAS – MG
2022**

*A Deus, que por sua misericórdia me sustentou todos esses anos.
Aos meus pais, que nunca mediram esforços para que os meus sonhos se concretizassem.
Dedico.*

RESUMO

No Brasil, o Estado institui a pena com o objetivo de retribuir o delito praticado por determinados indivíduos, bem como para prevenir a ocorrência de novos crimes. Além do caráter punitivo, a pena possui também a função de ressocializar o condenado, dando a ele condições de retornar ao convívio da sociedade, conforme a teoria mista da função da pena, pela qual se deriva a ideia de que a pena possui também uma finalidade utilitária, que é a reeducação do indivíduo e sua recuperação. Isto posto, o presente trabalho tem como objetivo analisar a psicopatia em seu aspecto criminal, de modo a compreender a eficácia da aplicação da pena aos criminosos com o transtorno de personalidade antissocial (psicopatas), uma vez que inexistem neles sentimento de culpa ou empatia pela vida de outras pessoas, o que os impedem de se reeducarem e se ressocializarem, e assim, voltarem ao convívio social, pois, como se sabe, o número de reincidência criminal dos criminosos psicopatas é mais alto, se comparado aos demais condenados, e em geral, são responsáveis pelos crimes mais violentos. Por não se tratar a psicopatia de doença mental, a medida de segurança é aplicada em raríssimos casos, sendo também ineficaz na recuperação destes criminosos, uma vez que até o presente momento não foram encontrados métodos eficazes de recuperação de seus comportamentos.

Palavras-chave: Psicopatia. Funções da pena. Ressocialização. Direito Penal.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DE PSICOPATIA	7
2.1 O perfil do psicopata	10
2.1.1 A psicopatia primária e secundária	13
2.1.2 A infância do psicopata criminoso	15
2.1.2.1 Tríade de Macdonald	19
3 TEORIA DO CRIME	20
3.1 Culpabilidade	21
3.1.1 Imputabilidade, inimputabilidade e semi-imputabilidade	22
3.2 Doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado	24
3.3 Medidas de segurança	25
3.4 Das penas	27
3.4.1 Das penas privativas de liberdade	29
3.4.2 Das penas restritivas de direito	31
3.4.3 Da aplicação da pena	32
4 A PSICOPATIA E SUAS IMPLICAÇÕES JURÍDICO PENAIAS	34
4.1 O psicopata e o Código de Direito Penal Brasileiro	34
4.2 O psicopata e a medida de segurança	37
4.3 (In) eficácia das modalidades de pena na reabilitação do psicopata	39
5 CONCLUSÃO	42
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	45

1 INTRODUÇÃO

A mídia social divulga constantemente casos envolvendo crimes cometidos por pessoas com transtorno de personalidade antissocial. Normalmente, são crimes realizados com requintes de crueldade, praticados sem nenhum objetivo específico, se não para satisfazer o autor do delito. Neste sentido, indivíduos portadores da psicopatia são uma ameaça a sociedade e a si mesmos, pois sua personalidade é marcada pelo egocentrismo, ausência de sentimentos e de afetos por outras pessoas, infidelidade, inconstância, bem como a incapacidade de refletirem acerca da reprovabilidade de seus atos.

Neste sentido, este trabalho tem como objetivo analisar a teoria da pena e seus objetivos quanto a sua aplicação aos criminosos com transtorno de personalidade antissocial (psicopatas), visto que eles não possuem consciência, nem sentimento de culpa, mas são dotados de uma personalidade impulsiva, instável, sendo, em alguns casos, agressivos e cruéis, o que tem feito com que muitos questionem se é, de fato, possível recuperar e ressocializar um criminoso psicopata, de modo que ele possa voltar ao convívio social, uma vez que o número de reincidência criminal dessas pessoas é mais alto, se comparado aos demais condenados, e em geral, são responsáveis pelos crimes mais violentos.

A metodologia adotada para a elaboração deste trabalho se baseou em uma organização sistemática das obras e referências indicadas pelo professor orientador, bem como demais docentes do Departamento de Direito da Universidade Federal de Lavras (UFLA), além do material doutrinário coletado durante o Curso de Direito, em disciplinas obrigatórias e eletivas. Ademais, o presente estudo se amparou na análise de casos envolvendo indivíduos com o transtorno de personalidade antissocial que foram autores de crimes violentos, baseando-se em estudos realizados por psiquiatras e demais profissionais da área, de modo a compreender o perfil do criminoso psicopata, e os efeitos das penas aplicadas a ele.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DE PSICOPATIA

As ações antinaturais executadas por determinados indivíduos são alvos de estudos desde o surgimento da Psiquiatria, a qual deu início a busca pelo conceito de psicopatia, sendo esta uma das perturbações de personalidade mais estudadas, conforme explica Rui Abrunhosa e Cristina Soeiro, visto que o comportamento antissocial provoca grande impacto no meio social em que o psicopata está inserido (2010).

Durante o século XIX, as pessoas portadoras de doenças mentais ou aquelas que se comportavam de forma considerada antinatural eram consideradas psicopatas. Logo, o termo “psicopata”, do grego: psyché (alma); e pathos (paixão), era utilizado em seu sentido amplo pela literatura médica, conforme se verifica no artigo “Personagens Psicopáticos no Palco”, de Freud, de 1905 ou 1906, não havendo neste momento nenhuma ligação entre a psicopatia e a personalidade antissocial. (HENRIQUES, 2009).

Phillipe Pinel e James Pritchard foram precursores da psicopatia moderna. Em 1809, Pinel, primeiro estudioso a elaborar um conceito acerca deste tema, definiu psicopatia como “insanidade sem delírio”, pois após observar o comportamento de seus pacientes, concluiu que eles, apesar de possuírem um comportamento violento, possuíam pleno entendimento de que suas ações eram irracionais e reprováveis pela sociedade, e, por conseguinte, não poderiam ser diagnosticados como pessoas detentoras de algum delírio. Pritchard, por sua vez, no ano de 1835, definiu que os psicopatas são indivíduos dotados de insanidade moral, esclarecendo que eles possuem princípios e padrões de comportamentos pervertidos, que denominou como comportamento antissocial.

Convém ressaltar que Pritchard era um seguidor da escola ambientalista, e desenvolveu a ideia de que o meio no qual o psicopata está inserido é responsável por seu desvio de conduta, ou seja, o psicopata é produto do meio, e em sua visão, para solucionar este problema é preciso adotar medidas ambientais que visem integrar esses indivíduos em um ambiente adequado (SOEIRO, GONÇALVES, 2010, apud, Cantero, 1993). Esse conceito, no entanto, foi questionado por Koch, psiquiatra alemão que, conforme literatura psiquiátrica, foi o primeiro a utilizar o termo “psicopático” em sua obra “As inferioridades psicopáticas”, de 1891, e alguns anos antes, sugeriu que a psicopatia era fruto de uma anomalia de caráter, resultante de aspectos congênitos ou de enfermidade psíquica (SOEIRO, GONÇALVES, 2010, apud, Gonçalves, 1999a).

Entre os anos de 1896 e 1915, Kraepelin introduziu a chamada “personalidade psicopática, sendo este conceito utilizado ainda nos dias atuais, e propôs uma barreira entre psicopatia e psicose, conforme se verifica a seguir:

Com os trabalhos de Kraepelin, Birnbaum e Gruhle, uma rígida fronteira entre psicopatia e psicose foi estabelecida. Segundo tais autores (apud Caldeira, 1979, p. 24-27), a psicopatia seria sempre devida a uma disposição constitucional, que poderia se manifestar ou não no decorrer da vida do indivíduo, dependendo inclusive de influências ambientais. No entanto, a psicopatia nunca progrediria *per se* para uma psicose, a qual seria sempre um fenômeno de outra ordem na vida da pessoa. Poderia haver comorbidade

numa mesma pessoa das duas condições, embora nenhuma ligação etiológica pudesse haver entre elas. As tipologias negativas de Kraepelin acerca das "personalidades psicopáticas" (termo cunhado por ele na sétima edição de seu Tratado de Psiquiatria, que data de 1904) contribuíram para o direcionamento do conceito de psicopatia rumo ao antissocial. (HENRIQUES, 2009).

O autor elaborou uma tipologia mais vasta de treze categorias base, que foram pensadas para descrever pessoas que possuíam indícios de comportamentos anormais ou imorais (SOEIRO, GONÇALVES, 2010, apud, Lykken, 1995).

No início do século XX, com os avanços ocorridos no estudo da psicopatia, os estudiosos concentraram-se nos “indicadores comportamentais desta perturbação”. (SOEIRO, GONÇALVES, 2010, apud, Cantero, 1993). Entre os anos de 1923 e 1955, Schneider separou as personalidades psicopáticas em 10 categorias, sendo elas: (1) Hipertímicos; (2) Depressivos; (3) Inseguros; (4) Fanáticos; (5) Carentes de valor; (6) Lábeis de humor; (7) Explosivos; (8) Apáticos; (9) Abúlicos; (10) Astênicos. Schneider considerava, ainda, que os psicopatas poderiam variar entre indivíduos antissociais ou dotados de extrema inteligência (gênios).

Após várias décadas de estudos, o termo “psicopata” passou a ser associado ao comportamento antissocial, sendo esta a sua definição predominante (HENRIQUES, 2009), e atualmente a psicopatia é conceituada como “Transtorno de Personalidade Antissocial” (TPAS).

Os teóricos da psiquiatria anglo-saxônica moderna foram os responsáveis por estabelecer efetivamente e delimitar clinicamente o comportamento antissocial dos psicopatas, conforme análise dos estudos publicados por Hervet Milton Cleckley, em sua obra intitulada “The Mask of Sanity (A máscara da sanidade):

“Logo no título, percebe-se uma alusão à ideia central do autor, qual seja: que a psicopatia é uma forma de doença mental, porém, sem os típicos sintomas das psicoses, o que conferiria ao psicopata uma aparência de normalidade. Para Cleckley, o transtorno fundamental da psicopatia seria a “demência semântica”, isto é, um déficit na compreensão dos sentimentos humanos em profundidade, embora no nível comportamental o indivíduo aparentasse compreendê-los. Em sua obra, o autor enfatiza, com frequência, o papel da constituição na etiologia da psicopatia. Tendo desenvolvido predominantemente um trabalho clínico-descritivo, Cleckley baseou-se nas histórias de 15 pacientes, sem se debruçar sobre teorias psicopatológicas” (HENRIQUES, 2009, p. 289).

Atualmente, são considerados indivíduos antissociais, de acordo com avaliação baseada no DSM (diagnostic and statistical manual of mental disorder), aqueles que não

respeitam o direito alheio, possuindo este comportamento tanto na infância quanto na vida adulta. Eles não possuem doenças mentais, mas possuem uma anormalidade psicoemocional e comportamental, conforme descreve Rogério Paes Henriques (2009):

“(…) “psicopatia” (ou “sociopatia”) é sinônimo de “personalidade antissocial”, que denota uma disposição permanente do caráter no sentido da agressividade, da crueldade e da malignidade, determinando inexoravelmente o mal de outrem – trata-se do que outrora se designava por “perversidade”, caracterizando a perversão social.” (p. 292).

No ambiente forense, identifica-se o transtorno de psicopatia em pessoas que possuem tendência ativa de comportamento. Sabe-se que o número de reincidência criminal entre elas é mais alto, se comparado aos demais condenados, e em geral, são responsáveis pelos crimes mais violentos (AMBIEL, 2006), sendo esta, portanto, a mais grave alteração de personalidade.

2.1 O perfil do psicopata

Em 1941, o psiquiatra americano Hervey Cleckley publicou um estudo abordando a psicopatia, e deixou claro a existência de um problema conhecido e ignorado pela sociedade: diversos pacientes analisados por ele “apresentavam um charme acima da média, uma capacidade de convencimento muito alta e ausência de remorso ou arrependimento em relação às suas atitudes.” (SILVA, 2014, p. 32).

Hervey Cleckley concluiu que o indivíduo psicopata dificilmente é visto como alguém com o qual as pessoas precisam se preocupar, uma vez que o seu comportamento inicial causa boa impressão àqueles que convivem com ele. Trata-se de alguém inteligente, dotado de raciocínio lógico, e totalmente consciente de que suas ações são antissociais. Além disso, não possui sintomas de neurose ou psicose, e mantém-se impassível frente às situações que causariam desconforto e preocupação a uma pessoa normal. No entanto, a convivência diária com o psicopata é capaz de evidenciar aos que o cercam o quão negligente é com suas obrigações, sejam elas de extrema importância, ou não. O importante a ser ressaltado neste contexto é que, por vezes, o psicopata irá se comportar dentro da normalidade prevista e aceita socialmente, evitando cometer atos ilícitos e honrando com seus compromissos e, neste sentido, é impossível prever quando ele escolherá agir de modo antinatural. (HENRIQUES, 2009).

Outro traço da personalidade do psicopata levantada por Cleckley é a ausência de culpa. Ele frequentemente transfere a outras pessoas a responsabilidade dos atos que

causaram algum incômodo ou sofrimento a alguém, ou ainda simula um sentimento de culpa que, se observado e analisado mais a fundo, revela-se como sendo mera encenação (HENRIQUES, 2009), conforme explica Ana Beatriz Barbosa Silva na obra “Mentes perigosas: o psicopata mora ao lado”:

Para os psicopatas, matar, roubar, estuprar, fraudar etc. não é nada grave. Embora eles saibam que estão violando os direitos básicos dos outros, por escolha, reconhecem somente as suas próprias regras e leis. Além disso, são extremamente hábeis em culpar as outras pessoas por seus atos, eximindo-se de qualquer responsabilidade. Para eles, a culpa sempre é dos outros. (2014, p. 34).

Além disso, apesar de a maioria deles serem dotados de altos níveis de inteligência e raciocínio, eles se põe, muitas vezes, em situações de riscos, são incapazes de aprender com a consequência de seus erros, e “nenhuma punição é passível de fazer com que o psicopata mude suas maneiras, embora as práticas punitivas, de ordem médica e jurídica, sejam as que mais recaiam sobre ele.” (HENRIQUES, 2009, p. 291), e é devido a este fato que a tentativa de recuperá-los e ressocializá-los é ineficaz.

Ademais, o psicopata possui atrelado a sua personalidade: o egocentrismo, deficiência no sentimento de empatia por outras pessoas, ausência de sentimento recíproco às demonstrações de afeto a eles, tendência ao alcoolismo, práticas sexuais desviantes, ausência de relacionamentos profundos e duradouros, e constantemente se envolve em atividades banais que, normalmente, não dão prosseguimento. (HENRIQUES, 2009). Por fim, outro traço notável em sua personalidade é a busca por poder e controle sobre situações e a vida de outras pessoas, o que os caracteriza como indivíduos arrogantes, metidos e autoconfiantes. (SILVA, 2014).

Após a divulgação dos resultados dos estudos realizados por Cleckley, o canadense Robert Hare, professor da University of British Columbia, elaborou um questionário chamado “escala Hare”, também denominado de psychopathy checklist, ou PCL, sendo considerado o mais confiável para a identificação de pessoas com personalidade antissocial, uma vez que analisa a personalidade dos psicopatas observando aspectos como: a sua vida sentimental, seu estilo de vida e o comportamento dele diante das relações sociais estabelecidas (SILVA, 2014).

Convém apresentar, ainda, a classificação criada por J, Alves Garcia em 1958 e publicada em sua obra “Psicopatologia forense”, onde ele descreveu os vários tipos de psicopatia existentes, sendo elas: Psicopatas Amorais, Psicopatas Astênicos, Psicopatas

Explosivos, Psicopatas Fanáticos, Psicopatas Hipertímicos, Psicopatas Ostentativos e Psicopatas Sexuais. (SILVA, 2017), os quais serão abordados a seguir.

Os psicopatas amorais são pessoas apáticas, perversas ou que evitam ter contato com outros indivíduos. Ao contrário da maioria, não sentem compaixão, vergonha, e são destituídos de valores morais, honra e ética. Este tipo de psicopata comete os mais diversos crimes, seja por insensibilidade ou por vaidade, como, por exemplo, roubo, furto, estelionato, fraude ou homicídio, dentre outros. São pessoas altamente perigosas à sociedade, uma vez que não dão importância à opinião pública e aos valores estabelecidos por ela, eis que não possuem consciência moral, ficando à mercê de seus instintos. Neste sentido, a recuperação do psicopata amoral é inviável, “pois não existe na sua personalidade o móvel ético sobre que se possa influir.” (SILVA, 2017 APUD GARCIA, 1958).

Por outro lado, os psicopatas astênicos são o oposto dos psicopatas amorais, e não apresentam nenhum perigo à sociedade, eis que são indivíduos acovardados, infelizes e com a autoestima baixa, já que se sentem inferiores às demais pessoas, e por isso fogem de qualquer situação que lhes cause sensação de perigo ou estresse. Somado a isto, os psicopatas astênicos desmaiam ao ver sangue, possuem extrema labilidade emocional e são incapazes de inibição. (SILVA, 2017 APUD GARCIA, 1958).

Já os psicopatas explosivos, como o próprio nome sugere, são impulsivos e agem de forma primitiva. Estes indivíduos normalmente agem de forma agressiva e violenta durante o momento de embriaguez, e mesmo são, não conseguem se recordar do momento do ato, em razão da perturbação da consciência naquele instante. Os psicopatas explosivos “chegam frequentemente aos delitos de sangue imotivados ou insuficientemente motivados, cometem agressões pessoais, resistência às autoridades, praticam estragos materiais e maltratam animais.” (SILVA, 2017 APUD GARCIA, 1958).

Garcia elenca também os psicopatas fanáticos, indivíduos estes que dão importância, de maneira exagerada, a algumas ideologias, sejam elas de cunho religioso, filosófico ou político. Estes psicopatas frequentemente se envolvem em discussões, por vezes a respeito de assuntos insignificantes, e se exaltam sobremaneira. (SILVA, 2017 APUD GARCIA, 1958).

Há ainda os psicopatas hipertímicos, que são pessoas bem humoradas, vivem de maneira amigável com as pessoas de seu convívio, e aparentam ter certa felicidade. Dentre eles, há aqueles mais equilibrados, mas também os egocêntricos, inquietos, dentre outros. O que se destaca neste perfil é a mudança repentina de humor, uma vez que podem entrar em estado de fúria de repente, por motivos fúteis, agindo de forma exagerada em relação a “provocação” sofrida. Salienta-se, ainda, que estes psicopatas possuem em seu grupo alguns

indivíduos que possuem tendência a sentir ciúme exagerado do sexo oposto. (SILVA, 2017 APUD GARCIA, 1958).

Já os psicopatas ostentativos são aqueles que se preocupam em causar boa impressão a outras pessoas, e por isso mentem e manipulam situações de modo a preservar o seu status social. Conforme Cláudia Silva (2017) explica, estes psicopatas:

“São pessoas de humor alegre, de maneiras afáveis e otimistas, sorridentes e solícitas, mostram certo brilho intelectual, fazem relações e amizades facilmente, adquirem conhecimentos superficiais sobre arte, literatura e tecnologia, e de tudo usam para convencer suas vítimas.”

Portanto, eles buscam demonstrar mais do que são na realidade, em razão do alto grau de vaidade predominante em sua personalidade, possuindo, sob o aspecto psicológico, ambições do mundo adulto e uma imaginação semelhante a de uma criança. (SILVA, 2017 APUD GARCIA, 1958).

Por fim, tem-se os psicopatas sexuais, também muito perigosos à sociedade. Estes psicopatas são dominados pelas perversões derivadas de sua imaginação, marcada por perversões e aberrações sexuais, que serão detalhadas em outro tópico. (SILVA, 2017 APUD GARCIA, 1958).

2.1.1 A psicopatía primária e secundária

Os estudiosos do comportamento antissocial fazem uma distinção muito importante entre os psicopatas, classificando a psicopatía em psicopatía primária e psicopatía secundária, as quais serão abordadas a seguir.

Os pesquisadores da Universidade de Wisconsin (EUA) realizaram estudos utilizando imagens do cérebro de indivíduos que estavam presos. Após análise das imagens, chegaram à conclusão de que havia uma diferença evidente entre os presos considerados psicopatas e os demais, visto que neles havia uma diminuição da conectividade entre a amígdala e o córtex pré-frontal, além de outras diferenças, descritas a seguir:

Na superfície medial do cérebro, há o sistema límbico, sendo este a unidade encarregada pelas emoções e comportamentos sociais. A amígdala e o córtex pré-frontal fazem parte dos componentes associados a este sistema. A amígdala encontra-se posicionada na profundidade de cada lobo temporal, se interconecta com o hipocampo, os núcleos septais, a área pré-frontal e o núcleo dorsomedial do tálamo. Esses são responsáveis pelo desempenho na mediação e controle das atividades emocionais. Já o córtex pré-frontal tem a importante função no planejamento e análise das consequências de ações futuras, sendo este relacionado com o comportamento. Assim, quando há algum tipo de lesão nessas áreas, pode vir a acarretar déficits abrangendo as

funções cognitivas, afeto, comportamento social, entre outros. (GONÇALVES, 2017, p. 20 APUD SADALLA).

Neste sentido, compreende-se como psicopatia primária o comportamento antissocial praticado por indivíduos que nasceram com anomalia cerebral, sendo esta anomalia responsável pelo comportamento antinatural do psicopata. Além disso, há quem defenda que a psicopatia primária ocorre devido a um déficit no reconhecimento do medo, levando o indivíduo a viver em um erro moral, ou seja, o psicopata primário, incapaz de reconhecer o medo, não teme as consequências das ações que eventualmente venha a praticar, levando-o a buscar situações que o faça ter algum sentimento, conforme explica Bismarck Pinto.

A psicopatia secundária, no entanto, possui como característica a ausência de anomalias ou danos cerebrais que expliquem o comportamento psicopata de um indivíduo. Em 1994, após a execução de John Wayne Gacy, um psicopata responsável pela morte de cerca de 33 meninos com a idade média de 18 anos, a Dra. Helen Morrison realizou a autópsia do cérebro do assassino em busca de alguma anomalia, seja lesões, tumores, ou outras doenças. A conclusão, no entanto, foi diferente do que ela imaginava, pois tratava-se de um cérebro igual a de qualquer outra pessoa normal. Segundo a médica, isso se deve a diferença existente entre um cérebro vivo e um cérebro morto, e assim, para que seja possível identificar o que diferencia o cérebro de um psicopata e o de uma pessoa comum, é preciso analisar a forma como ambos funcionam. É o que mostra o relatório de pesquisa realizado por Robert Hare, nos anos de 1990. O relatório mostrou eletroencefalogramas de psicopatas e pessoas comuns realizando tarefas denominadas de “decisão lexical”. A pesquisa foi realizada da seguinte forma:

Hare e sua equipe mostravam aos voluntários uma série de cadeias de letras e eles tinham de decidir, tão rapidamente quanto possível, se essas cadeias formavam uma palavra. O que eles descobriram é surpreendente. Enquanto os participantes normais identificaram palavras emocionalmente carregadas como “c-â-n-c-er” e “e-s-t-u-p-r-o” mais rapidamente que palavras neutras como “t-r-ê-s” ou “p-r-a-t-o”, esse não foi o caso com os psicopatas. Para os psicopatas, a emoção era irrelevante. (DUTTON, 2018, p. 19).

Em entrevista a Dutton, Hare esclareceu que a linguagem para os psicopatas não possui contexto emocional, e neste sentido, eles podem dizer “eu amo você” e “vou tomar uma xícara de café” sem que uma frase tenha mais valor que a outra, ou seja, o aspecto emocional não existe. Como já mencionado anteriormente, não é possível identificar, nesses psicopatas, anomalias cerebrais que expliquem este comportamento antinatural, e portanto é denominado de psicopatia secundária.

2.1.2 A infância do psicopata criminoso

Existem muitos questionamentos acerca de quais os traços de psicopatia presentes na infância e adolescência dos criminosos psicopatas e sobre quais acontecimentos os levaram a ter a personalidade antissocial. É comum a opinião de que assassinos psicopatas vieram de lares miseráveis. No entanto, o Projeto de Pesquisa sobre Personalidades Criminosas do FBI dirigido por Robert K. Ressler, com a colaboração da Dra. Ann Burgess, realizou uma amostra com 36 presos condenados por homicídio, tendo como objeto de estudo as suas “biografias, motivações e fantasias, além de pontos específicos de seus atos” (RESSLER, 2020, p. 129) e revelou que a maioria destes criminosos vieram de lares estáveis financeiramente.

Conforme Ressler explica em sua obra “Mindhunter Profile: serial Killers”, não existe um caso em que um assassino psicopata passou a exibir tendências perturbadoras, cruéis e assassinas a partir de certa idade da vida adulta. Ao contrário, estes comportamentos estiveram presentes durante toda a sua vida, tendo se desenvolvido a partir da sua infância. A amostra realizada por ele demonstrou que, dos 36 participantes, a maioria viveu em lares aparentemente estáveis, na presença de ambos os pais, e que apenas sete deles tinham QI abaixo de noventa, estando a maioria dentro dos padrões normais e onze com o QI acima de 120. Ou seja, aparentemente, eram indivíduos normais, inteligentes, e integrantes de um lar considerado normal e saudável. Porém, se analisados mais profundamente, seus lares eram, na verdade, problemáticos, pois “metade dos entrevistados apresentavam casos de doença mental no círculo familiar mais próximo e o mesmo percentual tinha pais envolvidos em atividades criminosas.” (2020, p. 13). Além disso, aproximadamente 70% tinham em seu histórico familiar casos de vícios em droga e álcool, e o mais importante: todos, sem exceção, “foram submetidos a violência emocional na infância.” (2020, p. 130). Algumas pesquisas apontam que a presença desta violência emocional na infância torna os indivíduos susceptíveis a terem transtornos de personalidade, conforme citação a seguir:

Uma revisão sobre o desenvolvimento de transtornos de personalidade (Johnson et al., 2005) relacionou diversos estudos confirmando que crianças e jovens submetidos a experiências traumáticas (tais como abuso físico/psicológico, negligência, doença mental parental, punição excessiva e agressiva) seriam, potencialmente, mais vulneráveis à presença de traços ou sintomas de transtornos de personalidade. Estes, depois de cristalizados, associam-se fortemente à violência, abuso de drogas, tentativas de suicídio, comportamentos destrutivos e criminosos, institucionalização, prejuízo

global no rendimento e desorganização familiar (DAVOGLIO, GAUER, JAEGER, TOLOTTI, 2012, p. 1 APUD Ruegg & Frances, 1995).

Neste sentido, todos os criminosos analisados se tornaram adultos sexualmente disfuncionais e com dificuldade em manter relacionamentos consensuais com outras pessoas adultas. Para melhor compreensão da afirmação dita anteriormente, Ressler aponta estudos que afirmam que a mãe exerce um papel fundamental para o seu filho durante a idade de zero a seis anos, pois é nesta idade que ele compreende a noção de amor. Ocorre que, de todos os entrevistados durante o Projeto de Pesquisa sobre Personalidades Criminosas, não havia nenhum que tivesse tido um bom relacionamento com a mãe na infância, pois foram “marcados pela frieza, distanciamento, ausência de carinho e negligência” (2020, p. 130). A consequência desta privação de afeto foi inevitável, e muitas pessoas perderam suas vidas em decorrência do desvio de personalidade destes criminosos assassinos.

Um ponto importante a ser mencionado, é que muitas pessoas são negligenciadas e abusadas na infância, mas não se tornam adultos disfuncionais. Porém, Ressler explica que isso ocorre em razão de como essa criança será tratada na adolescência, momento em que a presença do pai é fundamental para a continuação da formação da personalidade de uma pessoa. É dos oito aos doze anos que “todas as tendências negativas da primeira infância são exacerbadas e reforçadas” (2020, p. 131). No caso dos criminosos analisados, nesta idade a figura paterna de metade deles morreu, foi presa, se divorciou de suas mães ou abandonou a família, ou ainda, era distante emocionalmente. Salienta-se que nem todos os indivíduos que não foram criados pelos pais se tornaram psicopatas ou sociopatas, na verdade, a minoria. Porém, para aqueles que se tornam, a ausência do pai nesta faixa etária é fator fundamental para o fim para o qual eles caminham, sendo este período onde os comportamentos bizarros iniciaram, conforme se verá a seguir:

Assassinos em potencial solidificam seu comportamento solitário entre os oito e doze anos; esse isolamento é considerado o aspecto mais importante de sua formação psicológica. Muitos outros fatores entram em cena para explicar essa conduta, mas o mais relevante é a ausência do pai. Quando não há uma figura paterna presente na vida de um menino de oito ou doze anos, isso se torna motivo de vergonha diante dos demais garotos. Ele começa a evitar amizades e situações nas quais a presença do pai é requisitada, como esportes ou escotismo. Sua atividade sexual na adolescência, em vez de envolver outros seres humanos, tem início em bases autoeróticas. Mais de 75% dos assassinos entrevistados começaram a ser masturbar entre os doze e quatorze anos; mais de 80% admitiram se valer de material pornográfico e demonstravam tendências a fetichismos e voyeurismo.” (RESSLER, 2020, p. 138).

Portanto, concluiu-se que para os indivíduos que se tornaram psicopatas e sociopatas na vida adulta a ausência paterna no período dos oito aos doze anos foi fundamental, sendo nesta idade em que os comportamentos considerados anormais pela sociedade começam a acontecer.

Outro aspecto apresentado por Ressler em relação aos traços de psicopatia presentes na infância do psicopata é o seu desempenho sexual. Segundo ele, o trauma psicológico sofrido por esses indivíduos na infância interfere e inibe as habilidades sociais importantes para o seu desenvolvimento sexual. Normalmente, um jovem saudável frequenta festas, sai com amigos, beija garotas, e tem outros comportamentos semelhantes a estes, comuns a sua idade. O jovem solitário, no entanto, com problemas de desempenho sexual, volta-se para si mesmo, e começa a desenvolver fantasias desviantes, onde “as fantasias substituem interações humanas mais positivas, o que torna o adolescente cada vez mais dependente delas, até perder o contato com os valores sociais minimamente aceitáveis” (RESSLER, 2020, p. 138).

Reich, formado em Medicina e grande interessado das questões que envolvem a sexualidade, ao estudar de forma mais aprofundada a neurose e os seus sintomas, concluiu que a perturbação genital é o mais importante deles. A relação trazida por ele entre neurose e perturbação genital consistia no fato de que o orgasmo vivenciado por uma pessoa traz mudanças a ela, e a descarga do excesso de energia contribuem para manter um nível energético estável. Neste sentido, a saúde psíquica está sujeita a potência orgástica vivenciada por uma pessoa, e as experiências onde ela se entregou totalmente para experimentar o clímax de excitação no ato sexual, bem como da capacidade natural de amar (ALENCAR, 2017 APUD REICH, 1975). Reich define então a fórmula do orgasmo, que está dividida em quatro tempos:

tensão mecânica – carga elétrica – descarga elétrica – relaxação mecânica, e aponta que sexualidade e angústia são funções do organismo e atuam em direções opostas, sendo expansão agradável e contração angustiante (REICH, 1975). Tensão e carga são movimentos expansivos. Se a expansão é tolerada sente-se prazer, se não é tolerada ocorre uma contração contrária à expansão e sente-se ansiedade. Se ocorre uma descarga a pessoa sente um alívio e a tensão é afastada. Em outros casos, a pessoa não suporta o relaxamento que se segue a descarga, ocorrendo em seu lugar uma contração. Mesmo que a descarga seja mínima, ainda haverá uma tensão e será produzida a ansiedade. Se a descarga for satisfatória a tensão é removida (BAKER, 1980). “A fonte de energia da neurose tem origem na diferença entre o acúmulo e a descarga da energia sexual”. (ALENCAR, 2017 APUD REICH, 1975, p. 100)

Por conseguinte, Reich passa a analisar o caráter de seus pacientes, compreendendo que o modo como eles falam, gesticulam, andam e se expressam e se relacionam está associado a sua vida sexual. O caráter de um indivíduo se dá, segundo sua concepção, de acordo com a frequência e intensidade das frustrações vividas por ele, pelas contradições nas frustrações, “impulsos contra os quais a frustração é dirigida, correlação entre indulgência e frustração, sexo do responsável pela frustração e fase na qual a pulsão é frustrada” (ALENCAR 2017, p. 3 APUD REICH, 2004).

Com base nessa teoria, Reich descreve várias personalidades, dentre elas a personalidade psicopata e como a sua vida sexual explica o caráter nele desenvolvido. Para o psicopata, estar em posição de vulnerabilidade indica a outras pessoas que ele é fraco. Por isso, é comum ver psicopatas que se preocupam em transmitir uma imagem agradável e forte, são grandes manipuladores, e que negam os seus sentimentos e os dos outros, conforme descrito de forma detalhada no ponto 2.1 deste trabalho. Logo, o seu caráter, por consequência, seu comportamento, são resultados da sua busca pelo controle, pelo poder e por seus próprios interesses. Para ele a perda de poder resulta em vulnerabilidade, e é neste ponto que a sua sexualidade se mostra um fator importante, visto que é utilizada não como forma de descarga, conforme descrita na citação de Reich, mas como meio de evidenciar o seu poder e controle. Por isso, ele possui dificuldade em desenvolver relacionamentos íntimos com outros indivíduos. (ALENCAR, 2017, APUD VOLPI; VOLPI, 2003). Portanto, “o prazer na atividade sexual tem importância secundária em relação ao próprio desempenho e a conquista” (ALENCAR, 2017, p. 4 APUD LOWEN, 1982).

Por isso, à luz da perspectiva apresentada por Reich e demais autores citados, é inegável a conclusão acertada levantada por Ressler em sua amostra, qual seja, o caráter sexual de todos os atos praticados pelos criminosos por ele analisados. Trata-se de indivíduos sexualmente disfuncionais, onde quase metade deles nunca haviam estado em um relacionamento com outras mulheres de forma consensual, nem mesmo tido uma experiência sexual consensual casual. (2020). Logo, como psicopatas, a incapacidade de demonstrarem o seu poder e controle por meio de sua vida sexual de modo natural, e a impossibilidade de a utilizarem como forma de descarga, além do todo o histórico familiar, o moveram para uma vida baseada em comportamentos agressivos e homicidas, onde suas fantasias os levaram a sede de exercer controle total sobre a vida de suas vítimas, seja por abusos sexuais ou assassinatos. A título de exemplo, o autor traz o caso de Richard Lawrence Marquette, que após ser ridicularizado por uma amiga de infância com quem não conseguiu consumir o ato sexual, a matou e a esquartejou em vários pedaços. Em razão deste crime passou 13 (treze)

anos preso, e posteriormente, após ser solto, voltou a cometer o mesmo crime, até que foi preso novamente.

2.1.2.1 Tríade de Macdonald

A tríade homicida ou tríade de Macdonald foi desenvolvida por John MacDonald, um psiquiatra forense americano, e escrita em seu artigo “The thread to Kill”, em 1963. Neste artigo, ele descreve um padrão de comportamentos desenvolvidos na infância de assassinos, estupradores e pirómanos que seriam, segundo ele, indícios da personalidade antissocial de um indivíduo em sua vida adulta.

O estudo se baseou nas impressões obtidas por meio do exame psiquiátrico de criminosos condenados por homicídio, partindo da análise de experiências pessoais e subjetivas vividas por eles, ao invés de condições clínicas controladas por pesquisadores.

Para comprovar a sua teoria, três grupos de pessoas foram selecionadas para serem estudadas: um grupo era composto por pacientes hospitalares que apenas fizeram ameaças homicidas; um segundo grupo era composto por criminosos condenados por homicídio; e um terceiro grupo era composto por pacientes hospitalares que não tinham histórico de comportamento homicida.

Macdonald concluiu que haviam alguns fatores comuns presentes na infância dos criminosos condenados por assassinato, estando presente, dentre eles, a crueldade com os animais, piromania e a enurese noturna.

Acerca da piromania, ou seja, a obsessão por incêndios, John MacDonald explica que é comum e universal a ideia de que o fogo está relacionado a agressão:

“(…) (homem raivoso "fumega", "respira fogo" ou atira em seu adversário "em chamas"), ambição excitada (colocando o mundo em chamas) e prontidão sexual (o ente querido "atiça as chamas do apaixonado" e atira um "em chamas com desejo") (13). Fenichel comentou sobre os impulsos sádicos e vingativos dos bombeiros (5)” (MACDONALD, John Marshall. 1967, p. 72). (Tradução nossa).

Nesta perspectiva, ele cita que Bender notou que crianças que mataram tinham certa compulsão por fogo, e após analisar 27 crianças que cometeram assassinato por outro meio que não o fogo, oito delas tinham obsessão por fogo.

Há também um segundo fator, qual seja, o sadismo, manifestado por crianças, muitas das vezes, por meio da agressão a animais. Macdonald menciona em sua obra que alguns assassinos iniciaram as ações de violência ainda na infância, a qual foi marcada por grande

crueldade para com os animais. Por isso, citando Margaret Mead (1967), explica que os terapeutas devem estar atentos às crianças que demonstrem ter comportamentos agressivos contra qualquer ser vivo, seja torturando ou matando-as, pois, em sua opinião, elas podem ser ajudadas antes que ingressem em uma vida criminosa marcada por violência e assassinato.

Por fim, tem-se a enurese noturna, doença urológica responsável por causar a certos indivíduos a perda involuntária de urina enquanto dormem. Em seu artigo, John Macdonald expõe que Hellman e Blackman selecionaram dois grupos de prisioneiros e compararam a incidência dos três elementos já mencionados na vida de cada um deles. Num primeiro grupo haviam pessoas condenadas por cometerem crimes violentos contra outra pessoa, como assassinato, assaltos a mão armada e estupro. Já o segundo grupo era composto por pessoas acusadas de terem cometido crimes considerados não violentos, como furto de automóveis e falsificação ou molestação de crianças. Após a investigação, eles concluíram que vinte e um dos trinta e um criminosos que cometeram crimes agressivos e quinze dos cinquenta e três que acusados de crimes não violentos tinham em seu histórico a enurese. Neste sentido, estes autores postularam que a presença destes três fatores (piromania, sadismo e enurese) podem ser fortes indicativos premonitores do comportamento antissocial de um psicopata. (1967, APUD Lorenz, K, 1966.).

3. TEORIA DO CRIME

O Código de Direito Penal Brasileiro define crime como sendo “a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa”. A este respeito, Cezar Roberto Bitencourt (2020) observa que esta lei não preocupou-se em definir o que de fato é um crime, mas somente em elencar as características que diferenciem as infrações penais consideradas crimes daquelas consideradas contravenções penais, tratando apenas, neste sentido, da natureza da pena de prisão aplicável.

Neste ínterim, a conceituação de crime ficou a encargo da doutrina brasileira. Guilherme de Souza Nucci (2020) traz duas definições, sendo elas o conceito material, pelo qual o crime é “a concepção da sociedade sobre o que pode e deve ser proibido, mediante a aplicação de sanção penal”. É, pois, a conduta que ofende um bem juridicamente tutelado, merecedora de pena.” (p. 219), e o conceito formal, pelo qual o crime é definido como sendo “a concepção do direito acerca do delito, constituindo a conduta proibida por lei, sob ameaça de aplicação de pena, numa visão legislativa do fenômeno. Cuida-se, na realidade, de fruto do

conceito material, devidamente formalizado.” (p. 220). Segundo Damásio de Jesus, é por meio do critério material que o legislador se baseia para criar o critério formal:

É certo que sem descrição legal nenhum fato pode ser considerado crime. Todavia, é importante estabelecer o critério que leva o legislador a definir somente alguns fatos como criminosos. É preciso dar um norte ao legislador, pois, de forma contrária, ficaria ao seu alvedrio a criação de normas penais incriminadoras, sem esquema de orientação, o que, fatalmente, viria lesar o *jus libertati* dos cidadãos. (2015, p. 193).

Há ainda, o conceito analítico de crime, também abordado pelo autor mencionado, sendo este o “conceito formal fragmentado em elementos que propiciam o melhor entendimento da sua abrangência.” (p. 220). Sob a ótica do conceito analítico, a doutrina majoritária compreende o crime como sendo uma conduta típica, antijurídica e culpável, adotando a teoria tripartida.

3.1. Culpabilidade

Segundo Nucci, a culpabilidade é “um juízo de reprovação social, incidente sobre o fato e seu autor, devendo o agente ser imputável, atuar com consciência potencial de ilicitude, bem como ter a possibilidade e a exigibilidade de atuar de outro modo” (2020, p. 391). Este conceito passou por importantes transformações, tendo como teorias a “psicológica”, “normativa ou psicológica-normativa”, “normativa pura” e a “funcionalista”, as quais serão descritas a seguir.

Pela teoria psicológica, compreendia-se a culpabilidade como sendo dolo ou culpa, na medida em que um a prática de um fato típico e antijurídico só resultaria em infração penal se estivessem presentes o dolo ou a culpa. Segundo Nucci, a principal falha presente nesta teoria é “inviabilidade de se demonstrar a inexigibilidade de conduta diversa, uma vez que não se faz nenhum juízo de valor sobre a conduta típica e antijurídica”. (2020, p. 392).

Por outro lado, a teoria psicológica-normativa acrescentou à culpabilidade o juízo de reprovação social, que deve ser feito ao sujeito que praticou um fato típico e antijurídico quando ele for considerado imputável, além de ter agido com dolo ou culpa, bem como houver prova da exigibilidade e possibilidade de se comportar em conformidade às regras do Direito. (NUCCI, 2020).

Já a teoria normativa pura, adotada pela doutrina majoritária, concebe a culpabilidade como sendo um juízo de reprovação social, o qual recai sobre a infração penal e seu autor, “agente esse que precisa ser imputável, ter agido com consciência potencial da ilicitude e com exigibilidade e possibilidade de um comportamento conforme o Direito.” (NUCCI,

2020, p. 393). Em resumo, esta teoria defende que a conduta possui uma finalidade, a qual é analisada, desde o início, observando-se o dolo e a culpa, os quais estão localizados na tipicidade.

Por fim, tem-se a teoria funcionalista, a qual defende que a culpabilidade se vincule às finalidades preventivo-gerais da pena e à política criminal do Estado, não devendo basear-se apenas “numa concepção naturalística e improvável do livre-arbítrio (poder atuar, ou não, conforme as regras impostas pelo Direito).” (NUCCI, 2020, p. 394). Logo, a culpabilidade estaria submetida aos critérios da política criminal do Estado.

Seguindo a ótica da teoria normativa pura, ou finalista, a culpabilidade ainda possui conceito formal e material. Pelo primeiro, tem-se a culpabilidade como sendo a censura devida ao agente que pratica uma infração penal, salientando-se que é preciso estar presente a imputabilidade, consciência potencial da ilicitude e exigibilidade de atuação de acordo com a lei. Já sob o aspecto material, a culpabilidade é a censura a ser empregada concretamente ao agente que, sendo imputável, e tendo consciência potencial do ilícito, fez uso de seu livre-arbítrio para agir injustamente de forma contrária ao Direito, não estando presente causas de exclusão da culpabilidade, como a existência de doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado (art. 26, caput, CP), de embriaguez decorrente de vício (art. 26, caput, CP), de menoridade (art. 27, CP), de coação moral irresistível (art. 22, CP), de obediência hierárquica (art. 22, CP), de embriaguez decorrente de caso fortuito ou força maior (art. 28, § 1.º, CP), de erro de proibição escusável (art. 21, CP), de discriminantes putativas, de inexigibilidade de conduta diversa, de estado de necessidade exculpante, de excesso exculpante e de excesso acidental. (NUCCI, 2020, p. 400).

3.1.1. Imputabilidade, inimputabilidade e semi-imputabilidade

Por imputabilidade compreende-se a capacidade da qual detém um agente de entender o caráter ilícito de uma conduta, bem como a aptidão para este indivíduo ser culpável, eis que deverá possuir, no momento do fato, condições físicas, morais e psicológicas de saber que está cometendo uma infração penal, além de ter total controle sobre sua vontade. Logo, a imputabilidade é formada por várias condições que possibilitam que o ato seja imputável ao agente, conforme explica Nucci:

É o conjunto das condições pessoais, envolvendo inteligência e vontade, que permite ao agente ter entendimento do caráter ilícito do fato, comportando-se de acordo com esse conhecimento. O binômio necessário

para a formação das condições pessoais do imputável consiste em sanidade mental e maturidade (2020, p. 401).

A legislação brasileira dispõe da seguinte forma sobre inimputabilidade:

Art. 26, CP - 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 criminoso do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação da saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Neste ínterim, caso o agente não consiga discernir entre o que é certo e o que é errado, acabará incorrendo em fato típico e antijurídico, sem que possa por este fato ser censurado, pois o Direito estabelece que o inimputável não comete crime, conforme alude Bitencourt:

A falta de sanidade mental ou a falta de maturidade mental podem levar ao reconhecimento da inimputabilidade, pela incapacidade de culpabilidade. Podem levar, dizemos, porque a ausência da sanidade mental ou da maturidade mental constitui um dos aspectos caracterizadores da inimputabilidade, que ainda necessita de sua consequência, isto é, do aspecto psicológico, qual seja, a capacidade de entender ou de autodeterminar-se de acordo com esse entendimento. (2020, p. 1053).

A respeito da inimputabilidade com relação à saúde mental, há três critérios para avaliá-los, sendo: sistema biológico, sistema psicológico, e sistema biopsicológico.

O critério do sistema biológico leva em conta apenas a saúde mental do agente, observando se ele possui alguma doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, e, caso possua, será considerado inimputável, não levando-se em conta a condição mental do agente durante a prática do fato típico e antijurídico, uma vez que a lei presume ser esta uma condição patológica, ficando o juiz a mercê de laudo pericial (NUCCI, 2020).

Já o critério do sistema psicológico analisa exclusivamente se o agente possuía, no momento do fato, capacidade de avaliar o caráter ilícito do ação ou de agir conforme este entendimento, não importando se ele possui, ou não, doenças patológicas. Neste critério, o juiz possui maior arbítrio para decidir acerca da inimputabilidade do agente. (NUCCI, 2020).

Por fim, tem-se o sistema biopsicológico, que consiste na unificação dos sistemas anteriores, onde verifica-se sanidade mental do agente e se ele é capaz de compreender o caráter ilícito do fato e de se autodeterminar de acordo com este entendimento. (NUCCI, 2020). Esse sistema foi adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro, se verifica no artigo 26, caput, do Código Penal, devendo, portanto, estar reunidos ambos os critérios, onde o primeiro dispõe da doença em si, e o segundo refere-se à capacidade de compreensão da ilicitude do

fato e a de autodeterminar de acordo com ela, ou seja, não basta apenas ter algum tipo de doença mental, devendo ser comprovado que esta doença interferiu na capacidade de compreensão do agente durante o fato.

Na semi-imputabilidade, que está prevista no parágrafo único do artigo 26, Código Penal, tem-se o agente que possui a capacidade reduzida, mas não totalmente, de compreender o caráter ilícito de um fato típico. A semi-imputabilidade encontra-se entre a imputabilidade e inimputabilidade. Tratam-se, no entendimento de Bitencourt (2020), de gradações insensíveis presentes na mente do agente, mas que influenciam a sua capacidade de compreender a ilicitude do fato e a de autodeterminar-se. Estes indivíduos também são denominados fronteiriços, e apresentam grande parte das personalidades antissociais já abordadas no presente trabalho, na concepção de Bitencourt, bem como transtornos mentais transitórios, os quais afetam a sua saúde mental, mas não a exclui. Ou seja, “a culpabilidade fica diminuída em razão da menor censura que se lhe pode fazer, em razão da maior dificuldade de valorar adequadamente o fato e posicionar-se de acordo com essa capacidade.” (BITENCOURT, 2020, p. 1074). Por todo o exposto, conclui-se que as causas de inimputabilidade eliminam a capacidade do agente, enquanto que as de semi-imputabilidade apenas as reduz, tratando-se, neste sentido, de uma diferença de intensidade.

3.2 Doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado

Como já abordado neste trabalho, a pessoa imputável é aquela capaz de compreender o caráter ilícito de um fato típico e de se comportar segundo este entendimento. Todavia, existem determinados fatores que podem afetar a capacidade intelectual de certos indivíduos, levando-os a uma incompreensão quanto à ilicitude do fato, a exemplo dos quadros de oligofrenia, doenças mentais, ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado.

Guilherme de Souza Nucci define a doença mental como sendo “um quadro de alterações psíquicas qualitativas, como a esquizofrenia, as doenças afetivas (...) e outras psicoses” (2020, p. 403). Consideram-se aqui todas as psicoses, bem como o alcoolismo crônico e a toxicomania grave. Para o Direito penal estas pessoas são consideradas inimputáveis, dando o Código Penal um tratamento diverso a elas, conforme se observa no artigo 26, que dispõe ser “isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.”. Convém ressaltar que, não sendo função do legislador penal ou do juiz da ação penal estabelecer as questões médicas e técnicas pertencentes a área da psiquiatria,

deve ser dado uma abrangência maior ao disposto no artigo supra mencionado em relação a definição de doença mental, dando valor a tudo aquilo que determinado estado mental pode ter sobre os elementos que compõem a capacidade de culpabilidade penal. (BITENCOURT, 2020).

Em relação ao desenvolvimento mental incompleto ou retardado, tem-se os quadros de distúrbios quantitativos, que leva em consideração a maturidade física e intelectual do sujeito para compreender o ilícito e se autodeterminar em conformidade com este entendimento. Aqui, estão abarcadas as oligofrenias, que são pessoas de reduzidíssimo coeficiente intelectual, ou os retardados mentais, quais sejam, os que possuem debilidade mental, imbecilidade, ou o idiota.

Diante do exposto, uma vez verificada a inimputabilidade de um agente, este será isento de pena, conforme estabelece a lei, mas poderá receber medida de segurança, a qual está prevista nos artigos 96 a 99 do Código Penal, que será abordada a seguir.

3.3. Medidas de segurança

Antes da reforma penal de 1984, aplicava-se aos criminosos inimputáveis e semi-inimputáveis tanto a pena como a medida de segurança, caso fosse necessária, sob o fundamento de que se tratava de medidas com objetivos distintos. Na prática, ao fim do cumprimento da pena privativa de liberdade, o condenado permanecia no mesmo local onde se encontrava preso para dar início ao cumprimento da medida de segurança, ou seja, apesar da nomenclatura diversa, permanecia sujeito à pena restritiva de liberdade. Assim, diante da evidente ocorrência de *bis in idem*, uma vez que o sujeito era submetido a duas consequências pelo mesmo fato praticado, foi adotado o sistema vicariante, que eliminou a aplicação dupla de pena e medida de segurança ao mesmo sujeito.

Neste sentido, a aplicação da pena passou a fundar-se apenas na culpabilidade do agente, enquanto que a medida de segurança justifica-se pela periculosidade existente em decorrência da incapacidade do sujeito. Portanto, atualmente o infrator imputável será submetido à pena cominada ao delito, o inimputável à medida de segurança, e o semi-imputável, ou “fronteiriço”, poderá sofrer medida de segurança ou pena, a depender do caso concreto.

A medida de segurança, apesar de não ser pena, é uma espécie de sanção penal, conforme expõe Nucci (2020), sendo uma medida de segurança social que busca trazer tratamento terapêutico e pedagógico ao incapaz. Para alguns doutrinadores, como o autor

mencionado acima, Magalhães Noronha ou Pierangeli e Zaffaroni, não há distinção, do ponto de vista prático, entre pena e medida de segurança:

“(…) salvo o caso dos inimputáveis sempre que se tira a liberdade do homem por um fato por ele praticado, o que existe é uma pena, porque toda privação da liberdade tem um conteúdo penoso para quem a sofre. O nome que se lhe dê não tem significação, porque não possível destruir todo o sistema de garantias trabalhado pelo Direito, na sua longa história de lutas pela liberdade humana, só com uma e outra denominações dadas a uma categoria de penas. Não é possível fazer-se aqui uma crítica geral à categoria das medidas de segurança, mas o que acabamos de afirmar constitui uma crítica sintetizada a respeito” (NUCCI, 2020, p. 130 APUD PIERANGELI, ZAFFARONI, Da tentativa, p. 29).

A medida de segurança e a pena privativa de liberdade constituem duas formas semelhantes de controle social e, substancialmente, não apresentam diferenças dignas de nota. Consubstanciam formas de invasão da liberdade do indivíduo pelo Estado, e, por isso, todos os princípios fundamentais e constitucionais aplicáveis à pena, examinados em capítulo próprio, regem também as medidas de segurança. (BITENCOURT, 2020, p. 2089).

Portanto, o entendimento é de que, apesar de possuir nomenclatura e até definições diversas, tanto a execução da pena ou da medida de segurança envolvem medidas que restringem direitos ou privam a liberdade do sujeito.

São requisitos para a sua aplicação: a) que o sujeito tenha praticado um fato típico punível; b) a periculosidade do agente; e a c) ausência de imputabilidade plena. No caso do primeiro requisito, a necessidade da prática do fato típico se dá na medida em que, se houver causas de exclusão da tipicidade ou culpabilidade, à exceção da inimputabilidade, o indivíduo não seria submetido à sanção penal estatal, logo, não deve ser submetido a medida de segurança. Com relação a presença da periculosidade, esta pode ser presumida, enquadrando-se o sujeito nas hipóteses do artigo 26, CP, ou real, quando for reconhecida pelo juiz, que determinará especial tratamento curativo ao réu. Por fim, para que haja aplicação da medida de segurança, é necessário que o sujeito esteja plenamente incapaz de compreender o caráter ilícito do fato e de determinar-se em acordo com este entendimento, e por isto, o semi-imputável somente será sujeito a este tratamento se houver necessidade de tratamento especial ambulatorio. (BITENCOURT, 2020).

O Código Penal prevê duas espécies de medida de segurança, conforme artigo 96, as quais são a internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou sujeição a tratamento ambulatorial, sendo que o tratamento ambulatorial apenas poderá ser determinado ao agente punível com a pena de detenção, conforme dispõe o artigo 97, caput, do Código Penal: “Se o agente for inimputável, o juiz determinará sua internação. Se, todavia, o fato

previsto como crime punível com detenção, poderá o juiz submetê-lo a tratamento ambulatorial.”.

A internação ou o tratamento ambulatorial, conforme artigo 97, §1º do Código Penal, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade, assim compreendendo o prazo mínimo de um a três anos.

Ao findar este prazo, deverá ser realizada uma nova perícia médica, que deve ocorrer de ano em ano, ou conforme determinação judicial. (Art. 97,§2º do Código Penal). Já nos casos de desinternação ou liberação por ser condicional, a medida poderá ser restabelecida se o agente, em tempo inferior a um ano, praticar fato indicativo de insistência da sua periculosidade, conforme o art. 97, § 3º do Código Penal.

Ressalta-se que, “em qualquer fase do tratamento ambulatorial, poderá o juiz determinar a internação do agente, se essa providência for necessária para fins curativos.” (CÓDIGO PENAL, 1940).

Acerca do semi-imputável, poderá o juiz, ao cominar a pena, reduzi-la de um a dois terços, ou substituir por medida de segurança, conforme decisão do STJ:

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça apreciou caso envolvendo limite de duração de medida de segurança. No HC 143.315/RS, Rel. Min. Og Fernandes, j. 5-8-2009, DJe, 23-8-2009, ficou consignado: “Prevalece, na Sexta Turma desta Corte, a compreensão de que o tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado, com fundamento nos princípios da isonomia e da proporcionalidade”. (FIGUEIREDO, 2013, p. 200).

Neste ínterim, o condenado que for submetido ao especial tratamento curativo poderá valer-se da regra do art. 98 do Código Penal, substituindo a pena privativa de liberdade pela medida de segurança, seguindo o mesmo formato do art. 97, do Código Penal.

3.4 Das Penas

A pena surgiu com o propósito de exercer controle social pós-transgressões, tendo o seu modo de aplicação sofrido alterações de acordo com cada cultura. Segundo Nucci, a pena é “a sanção imposta pelo Estado, através da ação penal, ao criminoso, cuja finalidade é a retribuição ao delito perpetrado e a prevenção a novos crimes.” (2020, p. 512). Ao escrever sobre a teoria das penas, Rogério Greco, que atualmente é secretário de Estado de Justiça e Segurança Pública de Minas Gerais, escreve que:

a primeira pena a ser aplicada na história da humanidade ocorreu ainda no paraíso, quando, após ser induzida pela serpente, Eva, além de comer o fruto proibido, fez também com que Adão o comesse, razão pela qual, além de serem aplicadas outras sanções, foram expulsos do jardim do Éden. Depois da primeira condenação aplicada por Deus, o homem, a partir do momento em que passou a viver em comunidade, também adotou o sistema de aplicação de penas toda vez que as regras da sociedade na qual estava inserido eram violadas (2015, p. 563).

Neste sentido, o estado estabelece a pena como resposta a uma infração penal cometida. Assim, “quando o agente comete um fato típico, ilícito e culpável, abre-se a possibilidade para o Estado de fazer valer o seu *ius puniendi*.” (GRECO, 2015, p. 562), observando-se os princípios constitucionais expressos ou os implícitos em respeito ao Estado Constitucional de Direito.

No passado, o sistema de penas era extremamente cruel, e as pessoas sentiam prazer em presenciar execuções que aconteciam, muitas vezes, em praças públicas. Atualmente, a Constituição Federal proibiu uma série de penas que atentam contra a dignidade humana e fogem à sua função preventiva, e assim estabelece que não haverá penas: a) de morte, salvo no caso de guerra declarada, nos termos do seu art. 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis (art. 5º, XLVII, CF). Rogério Greco afirma esta ideia ao dizer que “um Estado que procura ser garantidor dos direitos daqueles que habitam em seu território deve, obrigatoriamente, encontrar limites ao seu direito de punir.” (2015, p. 562).

Nucci (2020) afirma ser inegável o fato de que a sanção estatal é um castigo imposto a alguém que cometeu uma infração penal. Porém, necessário se faz compreender a diferença entre o que é a pena e qual a sua função, uma vez que esta irá justificar a aplicação de um castigo por parte do Estado ao cidadão que cometeu algum fato típico. Portanto, o Código Penal estabelece, em seu artigo 59, que as penas devem ser necessárias e suficientes à reprovação e prevenção do crime, ou seja, a pena deverá reprovar o mal já praticado e prevenir que futuras infrações penais não ocorram.

Acerca da finalidade da pena, os estudiosos se dividiram em duas teorias, sendo: teorias absolutas e teorias relativas, onde “as teorias tidas como absolutas advogam a tese da retribuição, sendo que as teorias relativas apregoam a prevenção”. (GRECO, 2015, p. 566). Para a sociedade, de um modo geral, basta-se tão somente a tese adotada pela teoria absoluta, pois lhe interessa, tão somente, que o autor de um crime sofra pela infração que cometeu, e deste modo, aplicar ao agente uma pena restritiva de direitos ou de multa causa a todos uma sensação de impunidade.

O Código Penal adotou a teoria mista, ou seja, há, pela leitura do artigo 59 do Código Penal, a unificação das teorias absoluta e relativa, uma vez que combina a necessidade de reprovação com a prevenção do crime. Assim, nas palavras de Nucci, “a pena é uma necessidade social de sobrevivência, cuja imposição simboliza a retribuição pela prática do crime, objetivando-se a prevenção de outras infrações, seja pelo próprio condenado, seja por outras pessoas.” (2020, p. 513). Por fim, a pena também possui um caráter ressocializador, uma vez que, após o cumprimento da pena, o condenado deve estar apto a retornar ao convívio da sociedade, não cometendo mais infrações e se inserindo nas atividades comuns à ela.

3.4.1. Das penas privativas de liberdade

As chamadas “penas privativas de liberdade”, ou “pena de prisão” têm o objetivo de privar o condenado de seu direito de locomoção, recolhendo à uma prisão. O objetivo desta medida é reeducar o condenado para que ele possa voltar ao convívio da sociedade, sujeitando-se às leis impostas pelo Estado, além de puni-lo pelo crime praticado e prevenir que ele, ou outras pessoas, venham a cometer um delito. Segundo o artigo 33, caput, do Código Penal, a pena pode se dar pela reclusão ou detenção, sendo que a pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto, ou aberto, e a de detenção, em regime semiaberto, ou aberto, e ainda, caso haja necessidade, poderá acontecer a transferência para o regime fechado.

A pena será fixada na sentença, onde o Juiz também irá estabelecer o regime de cumprimento inicial da pena, observando as disposições previstas no artigo 59 do Código Penal. Neste diapasão, o juiz deverá procederá a análise da culpabilidade do agente, os antecedentes, a conduta social, à personalidade do agente, os motivos, as circunstâncias do crime, bem como o seu comportamento. Depois de observados esses requisitos, o juiz irá aplicar a pena de reclusão ou detenção em sua sentença, depois de transitar em julgado, será imutável apenas enquanto os fatos permanecerem da maneira que se encontram.

Após iniciar o cumprimento da pena, o apenado terá direito a progressão de regime, cumprido determinados requisitos, que são, conforme artigo 112 da Lei de Execução Penal:

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos: I - 16% (dezesesseis por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça; II - 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido sem violência à pessoa ou grave

ameaça; III - 25% (vinte e cinco por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido com violência à pessoa ou grave ameaça; IV - 30% (trinta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido com violência à pessoa ou grave ameaça; V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário; VI - 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for: a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional; b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada; VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado; VIII - 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional.

Pode ocorrer também a regressão de regime em razão de mau comportamento do condenado no regime atual que se encontra cumprindo a pena, conforme as normas do artigo 118 da Lei de Execução Penal.

Cezar Roberto Bitencourt faz importantes considerações acerca das penas privativas de liberdade, que serão expostas a seguir.

No meio penal, tem-se a consensual ideia de que a pena é necessária e de que, sem ela, é impossível conviver em sociedade, sendo “uma amarga necessidade de seres imperfeitos”. (2020, p. 1351). No século XIX, a prisão se tornou a principal resposta do Estado para conseguir a reforma do delinquente, e por muitos anos acreditou-se que ela seria um meio idôneo para concretizar as finalidades da pena, de modo a reabilitar o agente criminoso. Contudo, atualmente muitos têm desacreditado desta ideia, chegando à conclusão de que a prisão tradicional não atinge as finalidades esperadas da aplicação da pena. Nas palavras do autor, “a crítica tem sido tão persistente que se pode afirmar, sem exagero, que a prisão está em crise.”. (p. 1351).

Uma das críticas à efetividade da pena privativa de liberdade está focada, principalmente, no seu caráter ressocializador, em razão do seu efeito negativo sobre o condenado, conforme expõe Bitencourt:

“ (...) ou o condenado é um delinquente habitual e a condenação é totalmente ineficaz, ou então é um delinquente ocasional e a condenação vai além do necessário. Pelo que, em outras palavras, pode-se afirmar que as pequenas privações de liberdade não conseguem o seu fim social para os delinquentes habituais. A execução das penas de curta duração, sendo insuficientes para reeducar os criminosos primários — que eventualmente necessitem da reação pedagógica exercida pela ação penal —, e sendo suficientes para corromper-lhes o senso moral, nega, portanto, uma das principais finalidades, que é a “readaptação social” do condenado, ou, como

diz modernamente Muñoz Conde, pelo menos, evitar “sua dessocialização” (2020, p. 1352).

Assim, o autor é incisivo em afirmar que o problema da prisão é a própria prisão, eis que não é capaz de atingir as suas finalidades, e, ao invés de recuperar o delinquente, acaba levando-o a praticar outros crimes após ser posto em liberdade, e assim, “a prisão corrompe, avilta, desmoraliza, denigre e embrutece a pessoa do condenado.” (p. 1355).

3.4.2. Das penas restritivas de direito

A pena, enquanto mal necessário, não pode deixar de ser aplicada. Todavia, uma vez que estamos em um Estado Social e Democrático de Direito, deve-se buscar a pena adequada para a proteção dos bens jurídicos essenciais, sem, contudo, atingir de forma brutal a dignidade da pessoa humana. De acordo com Rogério Greco (2015), o princípio da proporcionalidade concedeu ao direito contemporâneo os frutos de um direito penal menos cruel, e que observa os direitos fundamentais do homem.

A prisão, que no passado era apenas um estágio intermediário para a aplicação da pena, geralmente de caráter aflictivo, mutiladora e de morte, hoje goza de proeminência nas legislações penais. Em prol da proteção dos bens indispensáveis ao convívio em sociedade, o Direito Penal priva de liberdade aquele que cometeu o delito. (GRECO, 2015, p. 628).

Dessarte, as penas restritivas de direito, que são alternativas à privativa de liberdade, são consideradas sanções modernas e um marco da humanização da sanção criminal. Sabe-se que uma das primeiras penas alternativas, a prestação de serviços à comunidade, nasceu em 1926 na Rússia, onde integrava o Código Penal soviético, tendo este país também criado penas de trabalhos que não envolviam a privação da liberdade, mas que deveriam ser cumpridas no distrito do domicílio do condenado, que era mantido sob a vigilância do órgão que executava a pena. Logo após, países como a Alemanha e a Bélgica adotaram medidas semelhantes. (BITENCOURT, 2020).

O artigo 43 do Código Penal estabelece quais são as penas restritivas de direitos, sendo elas: prestação pecuniária; perda de bens e valores; prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas; interdição temporária de direitos; e por fim limitação de sair aos finais de semana. Estas penas são autônomas, e têm como objetivo substituir as penas privativas de liberdade, afetando somente um ou mais direitos do condenado, observados os requisitos do art. 44 do Código Penal, quais sejam: a pena não poderá ser superior a 04 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça a vítima, ou qualquer pena aplicada, ser o crime culposo; o réu não poderá também ser reincidente em

crime doloso, bem como a culpabilidade, os antecedentes, conduta social entre os outros requisitos previstos no artigo citado acima, indicarem que essa substituição seja suficiente.

É válido ressaltar que a denominação “penas restritivas de direito” não é muito adequada, já que apenas uma delas diz respeito à restrição de direitos. As demais, como prestação pecuniária e perda de bens, são de natureza pecuniária, e a limitação de fim de semana refere-se à restrição do direito de liberdade do apenado. Assim dispõe Cezar Roberto Bitencourt, ao esclarecer que melhor seria classificar as penas em privativas de liberdade, restritivas de liberdade, restritivas de direitos e pecuniárias. (2020, p. 1.469).

3.4.3. Da aplicação da pena

A individualização da pena ocorre em três fases distintas. A primeira é denominada de individualização legislativa, e ocorre no momento em que o legislador discrimina a pena e estabelece as sanções cabíveis, bem como as espécies delituosas e indica a cada um dos fatos típicos uma pena correspondente, delimitando o seu mínimo e o seu máximo. Uma vez que o agente incorra em dolo ou culpa no cometimento de algum fato típico do Código Penal, tem-se o segundo momento de individualização da pena, onde o Juiz irá fixar-lhe uma pena observando questões de caráter objetivo e subjetivo do réu. A este respeito, Greco escreve:

"a sentença é, por si, a individualização concreta do comando emergente da norma legal. Necessário é, por isso, que esse trabalho de aplicação da lei se efetue com sabedoria e justiça, o que só se consegue armando o juiz de poderes discricionários na graduação e escolha das sanções penais. Trata-se de um *arbitrium regulatum*, como diz Bellavista, consistente na faculdade a ele expressamente concedida, sob a observância de determinados critérios, de estabelecer a quantidade concreta da pena a ser imposta, entre o mínimo e o máximo legal para individualizar as sanções cabíveis” (2020, p. 657 APUD MARQUES, 1997)

Por isso, a lei estabelece algumas etapas pelas quais o julgador deve observar, sob pena de incorrer em nulidade, devendo a pena cominada ser proporcional ao delito e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Para aplicar a pena, o Juiz percorrerá por três fases, onde encontrará, inicialmente a pena base, sobre a qual irá recair os demais cálculos. Nesta primeira fase, deverá o julgador observar o disposto no artigo 59 do Código Penal, que dispõe:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: I - as penas aplicáveis dentre as cominadas; II - a

quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos; III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade; IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

Estas circunstâncias devem ser analisadas e valoradas de forma individual, não podendo o juiz fazer menção a todas elas de forma genérica, uma vez que o Ministério Público deve compreender as razões que levaram o juiz a fixar a pena base naquela determinada quantidade, bem como o réu, caso tenha tido sua pena fixada acima do mínimo legal, possui direito de saber o porquê desta decisão.

Após a fixação da pena base, o juiz irá analisar as circunstâncias agravantes e atenuantes da pena, previstas na Parte Geral do Código Penal (arts. 61 e 65). É importante ressaltar o posicionamento do STJ quanto à aplicação das atenuantes, pois, conforme súmula nº 231, “a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”. Rogério Greco, contrariamente ao entendimento majoritário, discorda da posição do STJ, uma vez que o artigo 65 do Código Penal não traz nenhuma exceção quanto a aplicação das atenuantes, ao contrário, estabelece que tais circunstâncias sempre irão atenuar a pena. Assim, entende ser esta súmula contrária à lei, conforme escreve:

Além de inviabilizar um direito do sentenciado, essa interpretação faz com que, na prática, alguns juízes tentem observar a sua aplicação aumentando um pouco a pena-base para que, no momento posterior, possam vir a reduzi-la em consideração à existência de uma circunstância atenuante, o que fere, ainda mais, a mens /egis. Essa "boa vontade" em aplicar a circunstância atenuante nada mais é do que uma forma de burlar a lei. Se o réu tinha em seu favor todas as circunstâncias judiciais previstas pelo art. 59, era direito seu que a pena -base fosse fixada em seu mínimo legal. O fato de o juiz aumentá-la um pouco para, mais adiante, vir a decotá-la a fim de aplicar a redução pela circunstância atenuante nada mais é do que ludibriar a sua aplicação. (2015, p. 660).

Por fim, nos casos onde haja concurso entre atenuantes e agravantes, a pena deverá se aproximar do limite estabelecido pelas circunstâncias preponderantes, sendo elas as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência (art. 67 do Código Penal).

Tem-se ainda o terceiro momento de fixação da pena do condenado, onde serão analisadas as causas de aumento e de diminuição da pena. Estas causas são presentes tanto na parte geral quanto na parte especial do Código Penal, o qual estabelece ao julgador as

frações de redução que a pena poderá sofrer, não havendo, neste momento, um impedimento quanto à fixação da pena abaixo do mínimo legal.

Caso haja mais de uma causa de aumento ou de diminuição da pena previstas na parte especial do Código Penal, o juiz irá se limitar a apenas uma delas, prevalecendo a que mais aumente ou diminua.

4. A PSICOPATIA E SUAS IMPLICAÇÕES JURÍDICO PENAIAS

4.1. O psicopata e o Código de Direito Penal Brasileiro

Como já tratado neste trabalho, o psicopata possui uma consciência disfuncional de seus atos, já que existe uma modificação ética em sua personalidade, não apresentando, contudo, anormalidade em sua capacidade cognitiva. Neste sentido, diante das definições de imputabilidade, semi-imputabilidade e inimputabilidade já trazidas, resta analisar em qual estaria enquadrado o psicopata, e qual o tratamento jurídico recebido por ele.

O Código Penal Brasil aduz em seu artigo 26 que é isento de pena aquele que no momento da ação ou omissão estava inteiramente ou parcialmente incapaz de ter consciência de seus atos. Acerca do tema, decidiu a ministra Carmem Lúcia:

“HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. ALEGAÇÃO DE INTERDIÇÃO DO PACIENTE NO JUÍZO CÍVEL. PEDIDO DE TRANCAMENTO OU DE SUSPENSÃO DE AÇÃO PENAL. INDEPENDÊNCIA ENTRE A INCAPACIDADE CIVIL E A INIMPUTABILIDADE PENAL. 1. O Código Penal Militar, da mesma forma que o Código Penal, adotou o critério biopsicológico para a análise da inimputabilidade do acusado. 2. A circunstância de o agente apresentar doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado (critério biológico) pode até justificar a incapacidade civil, mas não é suficiente para que ele seja considerado penalmente inimputável. É indispensável que seja verificado se o réu, ao tempo da ação ou da omissão, era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento (critério psicológico). 3. A incapacidade civil não autoriza o trancamento ou a suspensão da ação penal. 4. A marcha processual deve seguir normalmente em caso de dúvida sobre a integridade mental do acusado, para que, durante a instrução dos autos, seja instaurado o incidente de insanidade mental, que irá subsidiar o juiz na decisão sobre a culpabilidade ou não do réu. 5. Ordem denegada.” (BRASÍLIA, Supremo Tribunal Federal, HC 101930/MG, Relator: Min. Cármen Lúcia, 2010)

O “critério biopsicológico”, o qual foi adotado por nosso Código penal, diz respeito a situações onde um agente, mentalmente insano, comete uma infração penal e não é inteiramente capaz de compreender as suas consequências ou o que de fato está fazendo.

Nesta esteira, resta avaliar se esses requisitos se aplicam ao réu psicopata, uma vez que já chegou-se ao entendimento de que o indivíduo portador da personalidade antissocial não é mentalmente doente.

Antes da modificação feita pela Lei nº 7.209/1.984, o Código Penal Brasileiro de 1940 fazia menção aos indivíduos psicopatas no item 19 da Exposição de Motivos da Parte Geral, que dispunha:

Em face da diversidade ou dubiedade dos critérios científicos, o projeto, no interesse da defesa social, só podia tomar um partido: declarar responsáveis os “fronteiriços”, ficando ao prudente arbítrio do juiz, nos casos concretos, uma redução de pena, e isto sem prejuízo da aplicação obrigatória de medida de segurança. Para a adoção de tal critério milita, além disso, uma razão de ordem prática. É preciso reforçar no espírito público a ideia da inexorabilidade da punição. Deixando-se a coberto de pena, quando autores de crimes, os anômalos psíquicos, que vivem no seio do povo, identificados com o ambiente social, e que o povo, por isso mesmo, não considera irresponsáveis, fica desacreditada a função repressiva do Estado. A fórmula do projeto virá aumentar a certeza geral da punição dos que delinquem, tornando maior a eficiência preventiva da sanção penal, não somente em relação ao homo typicus, como em relação aos psicopatas, que são, sem dúvida alguma, intimidáveis.

Todavia, a Reforma da Parte Geral retirou a menção aos psicopatas da Exposição de Motivos, e assim, o atual Código Penal não trata, de forma específica, a psicopatia. Por esta razão, Sadalla (2017, p. 149) adverte sobre a falta de coragem do Direito para analisar melhor esta questão e sugerir um tratamento melhor e eficaz aos criminosos psicopatas.

Em resumo, se considerado como sendo inimputável à época do fato, o psicopata criminoso terá direito a medida de segurança, e se considerado como sendo semi-inimputável, poderá ter a sua pena reduzida de um a dois terços, conforme artigo 26 do Código Penal.

Como esclarecido, será inimputável o sujeito portador de alguma incapacidade que afete a sua capacidade de compreender o caráter ilícito de uma conduta, conforme arts. 26 a 28 do Código Penal. Assim, deverá ser analisado se o agente, mesmo sendo portador da personalidade antissocial, era, à época do fato, incapaz de compreender a ilicitude da conduta realizada por ele. Na prática, o que ocorre é uma grande confusão quanto aos psicopatas e os doentes mentais, que por vezes são tidos como sinônimos. Conforme Hare,

A maioria dos médicos e dos pesquisadores não usa o termo psicopata desse modo; eles sabem que a psicopatia não pode ser compreendida a partir da visão tradicional da doença mental. Os psicopatas não são pessoas desorientadas ou que perderam o contato com a realidade; não apresentam ilusões, alucinações ou a angústia subjetiva intensa que caracterizam a

maioria dos transtornos mentais. Ao contrário dos psicóticos, os psicopatas são racionais, conscientes do que estão fazendo e do motivo por que agem assim. Seu comportamento é resultado de uma escolha exercida livremente. (HARE, 2013, p. 38).

Sadalla também esclarece que o psicopata possui capacidade para compreender as regras estabelecidas em uma sociedade, e sabe que deve se submeter a elas para conviver em um ambiente justo e saudável. Logo, ao cometer um crime, um psicopata tem consciência do caráter ilícito do delito, mas escolhe agir contrário à lei apesar disto, por ser incapaz de sentir empatia ao próximo ou medo das consequências de suas ações.

Os psicopatas têm uma visão narcisista e exageradamente vaidosa de seu próprio valor e importância, um egocentrismo realmente espantoso, acreditam que têm direito a tudo e consideram-se o centro do universo, seres superiores que têm todo o direito de viver de acordo com suas próprias regras. “Não é que eu não cumpro as leis”, disse um dos sujeitos da nossa pesquisa. “Eu sigo as minhas próprias leis. Nunca violo as minhas próprias leis.” (HARE, 2013, p. 53).

Por esta razão, o que se conclui é que o psicopata não possui alterações em sua capacidade cognitiva, e portanto, não é considerado, pela doutrina majoritária, como sendo um indivíduo inimputável.

O Código Penal também prevê a possibilidade da imputabilidade diminuída, sendo esta denominada semi-imputabilidade. Neste grupo encontram-se aqueles indivíduos que, mesmo não estando inseridos no rol de doenças mentais, não são plenamente capazes compreender o caráter ilícito da ação e de se auto determinarem em conformidade com esta compreensão. A doutrina majoritária entende que os psicopatas devem ser incluídos no rol das causas de semi-imputabilidade, discordando Sadalla deste entendimento:

Apesar de a doutrina majoritária manifestar-se no sentido de incluir a psicopatía no rol das causas que provocam a semi-imputabilidade do agente, entendemos que a mesma, com a nomenclatura atualmente empregada pelo instituto (‘perturbação da saúde mental’), não alcança a psicopatía. (SADALLA, 2017, p. 163).

A psiquiatra Ana Beatriz também é precisa ao dizer que “a parte racional ou cognitiva dos psicopatas é perfeita e íntegra, por isso sabem perfeitamente o que estão fazendo.”. Contudo, em relação aos seus sentimentos, são absolutamente deficitários, completamente ausentes de profundidade emocional, e assim, correto é afirmar que “os psicopatas entendem a letra de uma canção, mas são incapazes de compreender a melodia.”. (SILVA, 2014, p. 13). Desta

maneira, é possível concluir que, apesar da ausência de sentimentos como a empatia ou remorso, os indivíduos antissociais possuem a sua capacidade psíquica de compreensão da ilicitude inalterada. Logo, resta-se afastado a doença mental, perturbação mental ou qualquer outra condição que afasta do psicopata a sua capacidade de entendimento, autocontrole ou autodeterminação, sendo este possuidor de um Q1 normal e consciente das leis que regem uma sociedade, e, o fato deste não querer submeter-se a ela, não afasta a condição estabelecida pelo artigo 26, caput, para que este seja considerado imputável.

Neste sentido, ao observar o conceito de imputabilidade, não restam dúvidas de que o psicopata faz jus a ela, uma vez que, lhe sendo conveniente, é capaz de respeitar as normas vigentes, caso queira. De acordo com Sadalla (2017, p.163), a psicopatia é apenas uma forma de ser do ser humano no mundo, não divergindo o psicopata de uma pessoa comum quanto ao conhecimento das normas regentes de uma sociedade.

Mesmo que a psicopatia seja considerada uma patologia social (pelo sociólogo), ética (pelo filósofo), de personalidade (pelo psicólogo), educacional (pelo professor), do ponto de vista médico (psiquiátrico) ela não parece configurar uma doença no sentido clássico, sendo que atualmente há uma tendência universal de considerar os psicopatas como plenamente capazes de entender o caráter lícito ou ilícito dos atos que pratica e de dirigir suas ações. (TRINDADE, J.; BEHEREGARAY, A; CUNEO, M., 2009 apud PALHARES, p.05).

(...) o psicopata é agente imputável porque sua condição não retrata qualquer doença mental, perturbação da saúde mental ou desenvolvimento incompleto ou retardado. Além disso, o psicopata possui plena consciência do caráter ilícito dos fatos e completa capacidade para determinar-se de acordo com esse entendimento. (SADALLA, 2017, p.166).

Por todo o exposto, verifica-se que a psicopatia não possui as condições necessárias e estabelecidas pelo Código Penal para que o agente seja considerado como sendo inimputável, o que não significa, no entanto, que a pena a ela aplicada será capaz de produzir os efeitos esperados, de modo ressocializar o psicopata de forma que ele possa conviver na sociedade sem cometer delitos novamente, como se verá a seguir.

4.2. O psicopata e a medida de segurança

O artigo 26, caput, do Código Penal, dispõe que, ao agente que seja considerado inimputável, será aplicada uma medida de segurança, descrita nos artigos 96 e 97 do Código

Penal, a qual não possui caráter punitivo, mas sim curativo do agente. Todavia, muito se tem discutido sobre ser esta medida adequada, ou não, enquanto sanção para o psicopata criminoso, uma vez que é alto os índices de reincidência do agente psicopata, o que demonstra que não houve respostas positivas quanto ao tratamento ao qual fora submetido.

Dessarte, uma vez que a medida de segurança possui um caráter curativo, e que ainda assim os indivíduos submetidos a ela retornaram à práticas de crimes, ela tem sido alvo de muitas críticas. A princípio, critica-se a própria aplicação da medida de segurança aos indivíduos antissociais, pois, como visto, ela se destina aos agentes mentalmente doentes, para que possam receber o tratamento adequado, se recuperar, e voltar ao convívio da sociedade. Logo, uma vez que o psicopata não é uma pessoa mentalmente doente, não se encaixa nas condições estabelecidas para a aplicação da medida de segurança. É o que descreve Richard Bruno Veloso dos Santos

Para Posterli (1995) os psicopatas não são considerados pessoas normais, entretanto, também não são doentes mentais. Dito isso, eles podem ser considerados como sujeitos que apresentam deformidades permanentes no seu senso ético - moral, ou seja, um distúrbio na sensibilidade. Estas alterações psíquicas os levam a prática de ilícitos penais, portanto, os psicopatas não podem ser curados de uma doença não existente e, assim não podendo aprender com os seus próprios erros através do cumprimento de uma medida de segurança. (2020, p. 17)

Por esta razão, Piedade Júnior (1982) esclarece que não há tratamento ao psicopata, uma vez que a psiquiatria ainda não conseguiu determinar as razões que levam um indivíduo a ser psicopata, bem como qual seria o início desse transtorno, razão pela qual a medida de segurança é completamente ineficaz no tratamento a psicopatia.

Outra crítica feita a medida de segurança aos psicopatas é em relação ao seu tempo de duração, pois, uma vez que uma das características da psicopatia é a sua incurabilidade, é completamente equivocado submeter um psicopata ao tratamento pelo mesmo período de tempo que uma pessoa portadora de doença mental.

Critica-se também a medida de segurança ao psicopata em razão desta falhar quanto ao seu caráter preventivo, pois, uma vez que sabe que não há cura para a psicopatia, será impossível que esta consiga atingir o seu objetivo inicial, o que torna a sua aplicação ao psicopata completamente vã.

Por fim, conforme esclarece Sadalla (2017, uma vez que os psicopatas estarão aos cuidados de especialistas que não compreendem, de fato, sobre o assunto, eles terão facilidade em enganá-los e manipulá-los, fingindo arrependimento e os levando a crer que tiveram uma mudança de comportamento por meio de manipulação, simulação e o que mais for necessário para convencer aos médicos de que estão aptos ao retorno do convívio em sociedade. Todavia, conforme esclarece Hare:

De modo mais elaborado, podemos dizer que os psicopatas geralmente são pessoas satisfeitas consigo mesmas e com seu cenário interior, por mais que pareçam frios ao observador de fora. Eles não veem nada de errado em seu modo de ser, experimentam pouca aflição pessoal e acham o próprio comportamento racional, gratificante e satisfatório; nunca olham para trás com arrependimento nem para a frente com preocupação. Eles se percebem como seres superiores em um mundo-cão hostil, no qual os outros são concorrentes na luta por poder e recursos (HARE, 2013, p. 200-201).

Neste diapasão, o psicopata será devolvido à sociedade, que certamente será vítima, novamente, de seus atos.

4.3 (In) eficácia das modalidades de pena na reabilitação do psicopata

Quando uma pena é aplicada ao criminoso, lhe é dada a alternativa de se ressocializar, e depende de sua vontade deixar as atividades criminosas para retornar ao convívio da sociedade de forma honesta e distante de condutas ilícitas. (NUCCI, 2020). Dentro do direito penal, esta concepção é denominada de objetivo ressocializador mínimo, onde o Estado irá oferecer ao agente a oportunidade de mudar de vida, mas será sua a responsabilidade de tomar a iniciativa para abandonar as práticas criminosas (BITENCOURT, 2020).

Todavia, na prática, a realidade é completamente diferente, e ao sistema prisional brasileiro é atribuída a responsabilidade na formação de criminosos, que saem dos sistemas prisionais ainda piores do que quando entraram, uma vez que o sistema penitenciário é capaz de exacerbar as características criminosas dos presos (BITENCOURT, 2020). A este respeito, Baratta escreve:

Se nos referimos, em particular, ao cárcere como pena principal e característica dos sistemas penais modernos, corresponderia, em primeira instância, comprovar o fracasso histórico dessa instituição diante das suas principais funções declaradas: conter e combater a criminalidade, ressocializar o condenado, defender interesses elementares dos indivíduos e da comunidade (BARATTA, 1987)

Nesta esteira, é claro o fato de que o sistema carcerário não atinge os seus objetivos, gerando mais problemas à segurança pública. Além disso, o ex-presidiário é discriminado pela

sociedade, que muitas das vezes não lhe dá oportunidades para que este se reintegre nela. (BARATTA, 1987).

Por outro lado, tem-se o criminoso psicopata, que gera uma duplicidade de problemas, pois, além deste estar inserido em um sistema carcerário que não contribui para a ressocialização dos presos e da sociedade não colaborar para esta ressocialização, mesmo que lhe seja dada a chance de mudar de conduta e abandonar a criminalidade, é majoritária a opinião de doutrinadores de que o psicopata é incorrigível (MIRA Y LOPEZ, 2015).

Isso se dá porque a falta de empatia que acomete o psicopata e que o faz ser um indivíduo antissocial é gerada por uma falha nos processos mentais ligados à sociabilidade, e logo, por se tratar de um comportamento que ocorre em razão da anomalia cerebral, seja física, no caso da psicopatia primária, ou em seu funcionamento, no caso da psicopatia secundária, o psicopata dificilmente irá abandonar o comportamento antinatural, por se tratar esta falha de uma questão genética. Portanto, por vezes se verá um psicopata mantendo bom comportamento no ambiente prisional, dando a impressão de que se arrependeu e que houve mudanças em sua maneira de ser. Todavia, o seu objetivo é enganar, persuadir e aferir vantagens dessa dissimulação, agindo segundo as boas maneiras e a lei quando lhe convém. (FIORELLI; MANGINI, 2010).

É o que se observa no caso de Francisco Costa Rocha, vulgo “Chico Picadinho”, que cometeu o seu primeiro assassinato em 1966, quando enforcou Margareth Suida e esquartejou seu corpo, tendo sido condenado a 17 anos de prisão. Todavia, após o cumprimento de 8 anos da pena cominada foi posto em liberdade por bom comportamento carcerário. Neste sentido, como se é esperado de um psicopata, Francisco praticou o crime de homicídio contra a sua segunda vítima, Ângela de Souza da Silva, utilizando o mesmo *modus operandi* para executar o crime, e condenado a 22 anos de pena privativa de liberdade. Por esta razão, o Ministério Público pediu pela interdição de Francisco, no ano de 1998, e desde então está internado na Casa de Custódia e Tratamento de Taubaté.

Francisco está há 40 anos longe do convívio social, e sua pena é indeterminada, assemelhando-se a prisão perpétua, a qual todos sabem, é inconstitucional para o direito brasileiro (MAIA JUNIOR, 2010). A este respeito decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo:

Interdição. Pretensão ao levantamento e à desinternação. Sentença de improcedência. Apelo do interditando, reincidente em crimes de homicídio qualificado, seguidos de destruição e ocultação de cadáver. Delitos praticados com crueldade e perversidade. Diagnóstico de personalidade psicopática com manifestações sádicas (CID 10, F 65.5). Característica

grave, duradoura e considerada irreversível. Quadro de difícil controle e reversão, ininfluenciável à terapêutica medicamentosa ou psicoterápica. Possibilidade de recorrência comportamental não afastada. Laudos médicos-legais conclusivos. Ausência de impugnação técnica. Perícias realizadas por profissionais especializados, imparciais e detentores de conhecimentos específicos. Conclusões não afastadas por outros elementos probantes seguros e coesos. Solidez probatória. Sentença mantida. Recurso desprovido. (TJ-SP: 0005327-65.1998.8.26.0625 SP, Relator: Rômolo Russo, Data de julgamento: 25/11/2015, 7ª Câmara de Direito Privado, Data da Publicação 27/11/2015).

Neste sentido, se a finalidade da pena privativa de liberdade, dentre outras, é ressocializar o preso, o questionamento levantado é o que fazer em relação ao preso psicopata, já que a medida de segurança, como já abordado, não é capaz de atingir o seus objetivos em relação a ele, tampouco a pena privativa de liberdade, que não poderá mantê-lo perpetuamente preso, conforme artigo 5º XLVII, alínea b, da Constituição Federal. No caso em análise, a internação compulsória do assassino é apenas um mecanismo de isolamento social, para mantê-lo afastado da sociedade e assegurar a sua segurança, já que, como não há nenhum tratamento específico, nunca haverá diminuição da sua periculosidade às outras pessoas.

A reincidência criminal é a prova de que o sistema prisional é falho. (BITENCOURT, 2014). Em 2015, em parceria firmada com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o Instituto de Pesquisa e Economia Aplicada (IPEA) realizou a análise de 817 casos nos estados de Alagoas (AL), Minas Gerais (MG), Pernambuco (PE), Pará (PA) e Rio de Janeiro (RJ), verificando que, entre eles, 199 criminosos cometeram crimes novamente, sendo a taxa de reincidência legal, calculada pela média ponderada, foi de 24,4%. Já em relação ao criminoso psicopata, o índice de reincidência é 4,52 maior que a de criminosos comuns. (HILDA MORANA, 2003).

Neste ínterim, ao ser colocado em liberdade, o psicopata voltará a cometer delitos de modo a satisfazer os seus desejos, seja por meio de um assassinato, estupro, ou qualquer outro meio que lhe dê prazer, o qual é encontrado na própria execução do crime, pelo sofrimento da vítima, o que não é verificado nos criminosos comuns, que em sua maioria estão a procura de riqueza, poder ou prestígio. (HENRIQUES, 2010)

Por fim, convém mencionar a existência de estudos que demonstram que, na medida em que o psicopata fica mais velho, e especialmente a partir de seus 40 anos de idade, os índices de sua reincidência diminuem, não podendo, contudo, generalizar estes resultados a todos os psicopatas. (FIORELLI; MANGINI, 2010).

5. CONCLUSÃO

Ao final deste trabalho, conclui-se que, apesar de anos de estudos, pesquisas, e teorias acerca do comportamento antissocial, pouco se sabe a respeito dos psicopatas e o que os levaram a ter essa personalidade. A Dra. Ana Beatriz Barbosa Silva (2014) é incisiva ao afirmar que o psicopata nasce com a personalidade antissocial, e que seu ambiente externo exerce pouca influência na formação de seu caráter. Todavia, é válido ressaltar que há algumas situações externas que podem sim contribuir para acentuar uma personalidade antissocial que se encontra em formação. Nos casos apresentados por Ressler, por exemplo, é possível notar que os assassinos em potencial solidificaram o comportamento solitário na adolescência, momento em que foram negligenciados pelo pai. Além disso, 70% dos investigados possuíam histórico de vícios, abusos e negligência em sua infância. Logo, deduz-se que a maioria das pessoas que passam por traumas, abusos e violência no decorrer de suas vidas não se tornam criminosas, mas, para aqueles indivíduos onde já existe uma predisposição a um desvio de caráter, alguns fatores externos serão determinantes para formar assassinos e predadores sexuais, que irão causar o mal no meio onde estiverem inseridos. É válido ressaltar que a afirmação anterior não é regra, pois, como dito, ainda são escassas as informações acerca do comportamento antinatural.

Neste sentido, é possível perceber que a pena, instrumento utilizado pelo Estado para punir o criminoso, bem como prevenir delitos futuros e dar condições ao preso de se ressocializar novamente, tem falhado em todos os seus aspectos, especialmente em relação aos criminosos psicopatas, focos da análise do presente trabalho. Ainda estamos longe de descobrir, de fato, como lidar com essas pessoas, pois como se observa, a Justiça Brasileira e o Direito possuem pouco interesse em buscar respostas que minimizem ou resolvam a situação. Concluem que o psicopata é imputável e que, portanto, deve responder pelos atos praticados. Todavia, conforme restou demonstrado, diante do alto índice de reincidência entre esses criminosos, a pena possui pouco efeito sobre eles.

Trata-se de indivíduos frios, inteligentes, e que conseguem facilmente manipular e simular suas emoções. A sua personalidade é afetada pela ausência de culpa ou remorso, e apesar de terem plena consciência do mal que geram a outras pessoas, decidem fazê-lo, e sentem prazer nisso. Conforme visto no caso de Francisco Costa Rocha no tópico 4.2, o caráter punitivo da pena não gera em pessoas com o comportamento antinatural o desejo de regenerar-se, mesmo que apenas para evitar ter a sua liberdade privada novamente, sendo recluso em uma prisão cujas condições, muitas vezes, são deploráveis. Isso é causado pela ausência do medo, outro traço da personalidade psicopata, uma vez que este sentimento é o

que impede indivíduos considerados normais de se colocarem em situações desconfortáveis, que os afastem da sociedade e famílias, ou as deixem estigmatizadas perante outras pessoas.

Outra medida ineficaz a ressocialização dos criminosos psicopatas, como analisado, é a medida de segurança, cujo caráter curativo pouco influencia o comportamento dos antissociais. Além disso, a falta de conhecimento dos profissionais que atuam neste ambiente pouco contribuem para que sejam capazes de perceber as dissimulações dos psicopatas, sendo facilmente enganados por eles. Ademais, a psicopatia, por não ser uma doença, não se enquadra nas condições para a aplicação das medidas de segurança, uma vez que os psicopatas não podem ser curados de uma doença que não existe. Trata-se de uma deficiência no seu senso ético-moral, que os impossibilita de aprenderem com os seus próprios erros.

A questão que nos resta é: o que fazer, então, com os criminosos psicopatas, já que a pena ou medida de segurança não possuem eficácia em relação a eles, e que, portanto, são uma ameaça à sociedade?

Uma possível solução seria tratá-los ainda na infância, momento em que a sua personalidade ainda está em desenvolvimento. Se os pais se atentarem aos indícios de um comportamento antinatural dos filhos ainda na infância, como, por exemplo, os comportamentos elencados pela tríade de MacDonald, que envolvem piromania, crueldade com animais, e a enurese noturna, ou outros semelhantes a estes, e os submeterem aos programadas de tratamento ainda nesta fase, as chances de terem sucesso quanto a modificação de padrões de seu comportamento são muito maiores, reduzindo, deste modo, a sua agressividade e a sua impulsividade, bem como trabalhando sentimento de empatia e consideração ao próximo, conforme afirma Ricardo Oliveira-Souza, explicando que qualquer tratamento deverá ser iniciado muito cedo, sendo inútil gastar dinheiro com tratamento depois de certa idade. Este é o caso de Elisabeth Thomas, que, aos cinco anos, começou a fazer terapia para aprender a lidar com a sua personalidade psicopata, tornando-se uma adulta funcional e normal.

Mas, e em relação aos psicopatas já adultos? Como afirma a Dra. Ana Beatriz Silva, a psicopatia não tem cura, pois não se trata de uma fase de alterações comportamentais momentâneas. Neste sentido, seria necessário uma política criminal destinada aos criminosos psicopatas, de forma a buscar meios eficazes de puni-los e controlá-los. Porém, como já mencionado, não apenas o judiciário, mas também a legislação penal vem negligenciando as questões envolvendo a psicopatia, havendo uma ausência de diferenciação legal entre os criminosos comuns e os considerados antissociais. Não se trata de mantê-los impunes de seus crimes, pois, como já visto, eles são indivíduos imputáveis, mas de buscar medidas que, de

fato, possam solucionar, ou ao menos amenizar, o problema. Por esta razão, reitera-se aqui a necessidade e a urgência em de se aumentar os debates a respeito da psicopatia, de modo a buscar soluções para o problema da ineficácia da pena em relação aos criminosos psicopatas, em razão do alto índice de reincidência entre eles, buscando melhorar a segurança e trazer a todos a paz social.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

ALENCAR, Cristian. ESTRUTURAS DE CARÁTER E SEXUALIDADE. Disponível em <https://www.centroreichiano.com.br/artigos/Anais_2017/Estruturas-de-carater-e-sexualidade-ALENCAR_Cristian.pdf>. Acesso em 15 de maio de 2021.

AMBIEL, Rodolfo Augusto Matteo. **Diagnóstico de psicopatia: a avaliação psicológica no âmbito judicial**; Itatiba Dec. 2006. Disponível em <<http://www.scielo.br/j/pusf/a/QH4kR3WwFssndQ7wT7qqBNy/?lang=pt>>: Acesso em 15 mai. de 2021.

BARATTA, Alessandro. Princípios do direito penal mínimo. Disponível em: <<http://danielafeli.dominiotemporario.com/doc/ALESSANDRO%20BARATTA%20Principios%20de%20direito%20penal%20minimo.pdf>> Acesso em: 15 de julho de 2022.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Parte geral – Coleção Tratado de direito penal volume 1 - 26. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020.**

CAVALHEIRO, Bárbara Lazzari. **A (in)eficácia da sanção penal aplicada ao delinquente psicopata no ordenamento jurídico brasileiro.** Monografia. Faculdade de Direito, Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, 2011.

DAVOGLIO, GAUER, JAEGER, TOLOTTI. Tarcia Rita, Gabriel José Chittó, João Vitor Haerberle, Marina Davoglio. **Personalidade e psicopatia: implicações diagnosticadas na infância.** Disponível em <<https://doi.org/10.1590/S1413-294X2012000300014>>. Acesso em 15 de maio de 2021.

DOS SANTOS, Gabriela Lopes. **Da imputabilidade do psicopata.** Disponível em <https://www.revistas.unipacto.com.br/storage/publicacoes/2016/da_imputabilidade_do_psicopata_45.pdf>. Acesso em 13 de agosto de 2022.

DUTTON, Kevin. **A sabedoria dos psicopatas [recurso eletrônico]: o que santos, espíões e serial killers podem ensinar sobre o sucesso – 1. ed. – Rio de Janeiro: Record, 2018.**

FIORELLI, Jose Osmir; MANGINI, Rosana Cathya Ragazzoni. **Psicologia Jurídica. 2. Ed. São Paulo, Atlas, 2010**

GONÇALVES, Larissa Silvestre. **A psicopatia e o Direito Penal.** Monografia. Faculdade de Direito, Centro Universitário Católico Salesiano Auxilium. 2019.

GONÇALVES, Rui Abrunhosa; SOEIRO, Cristina. **O estado de arte do conceito de psicopatia.** Lisboa, 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.mec.pt/pdf/aps/v28n1/v28n1a16.pdf>> . Acesso em 15 de abril de 2021.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal. - 17. ed. Rio de Janeiro : Impetus, 2015.**

HARE, Robert. D. **Sem Consciência.** Artmed, 2013.

HENRIQUES, Rogério Paes. De H. Cleckley ao DSM-IV-TR: **a evolução do conceito de psicopatia rumo à medicalização da delinquência.** *Revista Latinoamericana de*

Psicopatologia Fundamental, São Paulo, v. 12, n. 2, p. 285-302, junho 2009. Disponível em: <<http://www.scielo.br/>>. Acesso em: 15 de maio de 2021.

JESUS, Damasio. **Direito Penal: parte geral**, ed. 36. São Paulo. Saraiva. 2015.

MACDONALD, John Marshall. **The threat to kill**. 1967. Tese de Doutorado. University of Otago.

MAIA JUNIOR, Humberto. A prisão perpétua de Chico Picadinho. Disponível em <<http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EMI174597-15228,00-A+PRISAO+PERPETUA+DE+CHICO+PICADINHO.html>>. Acesso em: 20 de julho de 2022.

MEIADO, Guilherme de Paula. **AS FUNÇÕES DA PENA: uma breve análise das teorias existentes**. Disponível em: <<http://www.salesianolins.br/universitaria/artigos/no16/artigo30.pdf>> Acesso em: 15 mai. 2021.

MIRA Y LÓPEZ, Emilio. **Manual da psicologia jurídica**. 2. Ed. Campinas, SP: Servanda, 2015.

MOTA, Mísia Maressa Silva. **Psicopatas criminosos e Direito Penal Brasileiro: em busca de respostas**. Disponível em: <<http://repositorio.asc.es.edu.br/jspui/bitstream/123456789/1196/1/Artigo%20Cient%C3%ADfico%20-%20Psicopatas%20Criminosos%20e%20Direito%20Penal%20Brasileiro%20-%20Em%20Busca%20de%20Respostas.pdf>> Acesso em 15 abr. 2021.

NORONHA, E. M. **Direito Penal: introdução e parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2004. vol. 1. 38 ed. 388 p.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal** – 16. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PINTO, Bismarck. **EMOCIÓN, COGNICIÓN Y RELACIONES INTERPERSONALES EN LA PSICOPATÍA PRIMARIA DE LYKKEN**. Ajayu, La Paz , v. 1, n. 1, p. 95-114, marzo 2003. Disponível em <http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2077-21612003000100006&lng=es&nrm=iso>. Acesso em 06 oct. 2021.

PUPO, Patrícia Pontes. **Relação entre experiências traumáticas na infância, regulação emocional e desenvolvimento de traços psicopáticos na adolescência**. Disponível em <<http://hdl.handle.net/10451/39414>>. Acesso em 15 de maio de 2021.

RESSLER, SCHASHTMAN. Robert K. Tom. **Mindhunter Profile: Serial Killers**. Darkside, 2020.

ROSTIROLLA, A. .; PEREIRA, J. H. G. .; KIPPER, F. R. .; CRESPO, D. de A. .; SILVA, J. P. da . **A TEORIA GERAL DO CRIME: CONCEITO E ELEMENTOS**. Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação, [S. l.], v. 7, n. 2, p. 937–944, 2021.

DOI: 10.51891/rease.v7i2.924. Disponível em: <<https://periodicorease.pro.br/rease/article/view/924>>. Acesso em: 17 jul. 2022

SADALLA, Nachara Palmeira. **Psicopata Imputabilidade Penal e Psicopatia: A Outra Face No Espelho**. 1. Ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2017.

SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes perigosas: o psicopata mora ao lado**. 2. Ed. São Paulo, 2014.

SILVA, Cláudia. **O Psicopata e a Política Criminal Brasileira**. São Paulo, 2012. Disponível em: <https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=9440>. Acesso em 25 mai. 2021.

VELOSO DOS SANTOS, R. B. **O sapo e o escorpião: : Uma análise do instituto da medida de segurança enquanto sanção penal aplicada ao psicopata**. Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal, [S. l.], v. 8, n. 1, p. 109–132, 2020. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/redppc/article/view/102734>. Acesso em: 5 set. 2022.

ZATTA, Melissa. **A Capacidade penal dos agentes Diagnosticados com psicopatia: Estudo sobre a possibilidade da definição da semi-imputabilidade sob o enfoque psicológico-jurídico**. Criciúma, 2014. Disponível em: <<http://repositorio.unesc.net/bitstream/1/3370/1/MELISSA%20ZATTA.pdf>>. Acesso em 15 mai. 2021.