

Nelson Hungria

COMENTÁRIOS
AO
CÓDIGO PENAL

Volume III
Artigos 75 a 101

ADVERTÊNCIA

O presente volume da série dos "Comentários ao Código Penal" era para ser escrito pelo Prof. OSCAR STEVENSON, que, entretanto, assoberbado pelas atividades da sua cátedra na Faculdade Nacional de Direito, da sua banca de advogado e da Secretaria dos Negócios Jurídicos da Municipalidade de São Paulo, que estêve sob sua esclarecida direção, não pôde, apesar de sua surpreendente capacidade de trabalho, encontrar horas vazias para desincumbir-se da tarefa que lhe confiara a Revista Forense. Lembrou-se esta, então, de me transferir a incumbência, que aceitei com um certo espírito fatalístico, pois já me acostumei a ser, em face dessa Empresa Editôra, uma espécie de refugium afflictorum. Não havia razão consistente para que me negasse a servir, uma vez mais, de sub-rogado. Mesmo o temor da responsabilidade de substituir o Prof. STEVENSON era contrabalançado pela consideração da harmonia entre os nossos pontos de vista, no que tange à ciência juridico-penal, que tanto amamos. Certamente, o livro que êle escrevesse teria um relêvo que o meu está longe de possuir; mas conforta-me a certeza de que, mesmo fora da estrita exegese dos textos legais, o que alinhei nas páginas que se seguem não contrasta, de modo geral, com as opiniões do ilustre professor, — o que vale dizer que, na essência, o presente volume não destoa do pensamento que inspirou a anterior escolha da Revista Forense.

NÉLSON HUNGRIA

TÍTULO VI

DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA

CAPÍTULO I

Das medidas de segurança em geral

COMENTARIO

1. *Generalidades.*¹ Ajustando-se à moderna política criminal, o nosso Código coloca ao lado da *pena*, como seu substitutivo ou complemento, a *medida de segurança*. Se a pena é essencialmente *repressiva* (devendo ser aplicada e sentida, primacialmente, como *castigo* ou *expição*), a medida de segurança é essencialmente *preventiva* (segregação hospitalar, assistência, tratamento, custódia, reeducação, vigilância). A pena continua tendo como fundamento a *culpabilidade* (que

¹ Bibliografia: GAROFALO (R.), *Criminologia*, trad. port. de JÚLIO DE MATOS, 1916; PRINS (A.), *La defensa social y las transformaciones del derecho penal*, trad. esp., 1912; BIRKMAYER (K.), *Schuld und Gefährlichkeit* ("Culpabilidade e periculosidade"), 1914; ASCHAFENBURG (G.), *Das Verbrechen und seine Bekämpfung* ("O crime e sua repressão"), 1906; BELING (E.), *Die Vergeltungsidee und ihre Bedeutung für das Strafrecht* ("A idéia de retribuição e o seu sentido no direito penal"), 1909; GRETENER (H.), *Die neuen Horizonte im Strafrecht* ("Os novos horizontes no direito penal"), 1909; RUIZ-FUNES, *La peligrosidad y sus experiencias legales*, 1948; TESAR (O.), *Die symptomatische Bedeutung des verbrecherischen Verhaltens* ("A significação sintomática da conduta criminosa"), 1907; GORING (M. H.), *Die Gemeingefährlichkeit in psychiatrischer, juristischer und soziologischer Beziehung* ("A periculosidade sob o ponto de vista psiquiátrico, jurídico e sociológico"), 1915; DORADO (P.), *El derecho protector de*

pressupõe a responsabilidade psíquica ou capacidade de direito penal), enquanto a medida de segurança assenta, exclusivamente, na *periculosidade* (estado subjetivo, mais ou menos duradouro, de anti-sociabilidade), que, em princípio, nada tem a ver com a culpabilidade (ou com a sua precondição de capacidade jurídico-penal). A culpabilidade importa a irrogação de pena ainda quando não exista periculosidade, e,

los criminales, 1916; GRISPIGNI (F.), "La periculosità criminale e il valore sintomatico del delitto", in *Scuola Positiva*, 1920; "Risposta sulla periculosità criminale nel Codice Penale", *idem*, 1933; *Corso di diritto penale*, I, 1932; DE MARTINI, "Delle misure amministrative di sicurezza e della loro esecuzione", in *I codici penali nel primo decennio di attuazione*, I, 1942; VON LISZT, JASPAR, KULISCHER, GARÇON, GUILLOT, VAN HAMEL, VISOIN-CORNATEANU, NABOKOFF, TORP, ENGELN, in *Bulletin de l'Union Internationale de droit pénal*, vols. XIII, XVII, XIX e XX; GLEISPACH, "Der österreichische Strafgesetzentwurf und das Schuldproblem", in *Österr. Zeitschrift f. Strafrecht*, 1911; LONGHI (S.), *Repressione e prevenzione nel diritto penale attuale*, 1911; MITTERMAIER, "Die Behandlung unverbesserlicher Verbrecher" ("O tratamento do criminoso incorrigível"), in *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts*, vol. III; EXNER, *Die Theorie der Sicherungsmittel* ("A teoria das medidas de segurança"), 1914; "O sistema das medidas de segurança e de correção, segundo a lei de 24-11-1933", in *Zeitschrift f. Strafrechtswissenschafts*, 1933; SABATINI, "La periculosità criminale come stato subjetivo criminoso", in *Scuola Positiva*, 1921; KURWICZ, "Zum Problem des états dangereux", in *Monatschrift für Kriminalphilosophie und Strafrechtsreform*, IX; ASÚA (Jiménez), *El estado peligroso*, 1922; *La periculosità. Nuovo criterio per il trattamento repressivo e preventivo*, trad. ital., 1923; DELAQUIS, "Die Gemeingefährlichen in den Strafgesetzentwürfen der Schweiz und Deutschland" ("Os socialmente perigosos nos projetos do Código Penal da Suíça e da Alemanha"), in *Schweizerische Zeitschrift f. Strafrecht*, XXXIII; BENVENUTO (G.), *Le pene e le misure di sicurezza*, 1931; CARNEVALE, "Pene e misure di sicurezza detentive", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935; *Il sistema del diritto penale e la misura di sicurezza*, 1936; CHAMBON (P.), *Mesures de sûreté*, 1935; RABINOWICZ (L.), *Mesures de sûreté*, 1929; SPOSITO (M.), "La determinazione tecnico-giuridica delle misure di sicurezza e la nuova scienza penale", in *Nuovi studi di diritto, di economia e politica*, 1931; PAZ ANCHORENA, "La noción del estado peligroso del delincuente", in *Revista de Criminología, Psiquiatria y Medicina Legal*, 1916; FLORIAN (E.), "Pena e misura di sicurezza", in *Scuola Positiva*, 1930 e 1934; "Connessione tra pene e misure di sicurezza nella attuale legislazione italiana", *idem*, 1931; "Misure di sicurezza", in *Nuovo Digesto Italiano*, VIII; HAFER (E.), "Del rapporto tra pene e misure di sicurezza", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935; PETROCELLI (B.), "Periculosità e anti-giuridicità", *idem*, 1937; "La funzione della pena", *idem*, 1935; *La periculosità criminale e la sua posizione giuridica*, 1940; RICCIO (S.), *Responsabilità e periculosità nella dottrina e nel nuovo Codice Penale*, 1931; *La periculosità criminale e la sua posizione giuridica*, 1940; RANIERI (S.), "La periculosità criminale nel Codice Penale vigente", in *Scuola Positiva*, 1933; ROUX (J. A.),

reciprocamente, a ausência de culpabilidade exclui a imposição de pena, por maior que seja a periculosidade; a menor culpabilidade deve acarretar menor pena, ainda quando máxima a periculosidade, e, ao contrário, a maior culpabilidade deve ser mais severamente punida, ainda quando mínima a periculosidade.

Como acentua a “Exposição de motivos” do ministro CAMPOS, a medida de segurança difere da pena, “quer do ponto de vista de suas causas e de seus fins, quer pelas condições em que deve ser aplicada e pelo seu modo de execução”. Podem ser assim fixadas as diferenças entre os dois institutos:

a) a pena é consequência da culpabilidade (*nulla poena sine culpa*), aplicando-se exclusivamente aos *responsáveis*; a medida de segurança é consequência da periculosidade, aplicando-se tanto aos *responsáveis* quanto aos *irresponsáveis*;

b) a pena assume cunho essencialmente ético e é baseada na *justiça*; a medida de segurança, eticamente neutra, tem por fundamento a *utilidade*;

c) a pena é *sanção* e se impõe por um fato *certo*, isto é, o crime praticado; a medida de segurança não é *sanção* e se impõe por um fato *provável*, isto é, o provável retorno à prática de fato previsto como crime (segundo a regra geral);

Répression et prévention, 1922; SOLER (S.), *Exposición y crítica de la teoría del estado peligroso*, 1929; DE MARSICO, “La periculosità criminale”, in *Giustizia Penale*, 1923; “Natura e scopi delle misure di sicurezza”, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1933; BELLONI, *Pena e misure di sicurezza*, 1934; LAVANDY, *Les mesures de sûreté en droit pénal suisse*, 1931; SALDAÑA (Q.), “Peines et mesures de sûreté”, in *Revue Internationale de Droit Pénal*, 1927; THÉLIN, *Nature e régime juridique des mesures de sûreté*, 1931; HEDAYATI, *Les mesures de sûreté et la réforme moderne du droit pénal*, 1946; SAVORITO (F.), “Pene e misure di sicurezza detentive nella lotta contro il delitto”, in *Rivista di Diritto Penitenziario*; ROCCO (A.), “Le misure di sicurezza e gli altri mezzi di tutela giuridica”, *idem*, 1930; BATTAGLINI (G.), “La natura giuridica delle misure di sicurezza”, *idem*, 1930; NOVELLI (G.), “L'esecuzione delle misure di sicurezza detentive”, *idem*, 1932; “Misure di sicurezza (esecuzione)”, in *Nuovo Digesto Italiano*, VIII; BONINI (G.), *La teoria generale delle misure di sicurezza*, 1935; ANTOLISEI, “Pene e misure di sicurezza”, in *Rivista Italiana di Diritto Penale*, 1933; “La capacità a delinquere”, *idem*, 1935; DELITALA (G.), “Dell'applicazione delle misure di sicurezza”, *idem*, 1935; GALIMBERTI (T.), “Pene e misure di sicurezza nel progetto Rocco”,

d) a pena é prevalentemente *retributiva* (*malum passionis quod infligitur ob malum actionis*); a medida de segurança serve ao fim de segregação tutelar ou readaptação do indivíduo anti-social;

e) a pena, adstrita à noção *realística* ou *causal* do crime (lesão ou perigo de lesão de um bem ou interesse penalmente protegido), é proporcionada à gravidade dêste e, conseqüentemente, determinada no seu *quantum*; a medida de segurança, ainda que condicionada, de regra, à precedente prática de um fato previsto como crime, somente tem êste em conta como um dos *sintomas* do estado perigoso individual, a cuja indeterminada duração está subordinada a sua execução;

f) a pena tem caráter necessariamente *aflictivo* (como todo *castigo*); a medida de segurança é desprovida de tal caráter, pelo menos do ponto de vista psicológico (a pena tem como *caráter jurídico essencial* o "sofrimento", enquanto a medida de segurança é *assistência*, é *tratamento*, é *medicina*, é *pedagogia*: se acarreta algum *sacrifício* ou *restrição* à liberdade individual, não é isso um *mal* querido como tal ou um *fim* colimado, mas um *meio* indispensável à sua execução finalística);

g) a pena, além de expiatória, visa à *prevenção geral* (coação psicológica *erga omnes*, no sentido de abstenção do crime) e *especial* (escarmento, emenda de quem a sofre); a

in *Scuola Positiva*, 1930; BRICHETTI, "La natura giuridica della misura di sicurezza", *idem*, 1937; FLORIAN, *Trattato di diritto penale*, parte geral, I, 1934; "Misure di sicurezza", in *Nuovo Digesto Italiano*, volume VIII; GOMES (Hélio), *Medidas de segurança e periculosidade em face da psiquiatria*, 1933; BRUNO (Aníbal), *A perigosidade criminal*, 1937; NOGUEIRA (Ataliba), *Medidas de segurança*, 1937; MADUREIRA DE PINHO (D.), *Medidas de segurança*, 1938; NOVELLI, FREISLER, MAKLEZOW e VERVAECK, relatórios apresentados ao Congresso Internacional de Criminologia de Roma (1938), sobre as medidas de segurança na Itália, Alemanha, Iugoslávia e Bélgica, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1938; SANTORO (A.), "Misure di sicurezza e periculosità", *idem*, 1935; BRASIELLO (T.), "Pene e misure amministrative di difesa", in *Studi in onore di Silvio Longhi*, 1935; BELLAVISTA (G.), *Il potere discrezionale del giudice nell'applicazione della pena*, 1939; FALCHI (G. F.), *Diritto Penale esecutivo*, 1935; FERRI (Enrico), *Sociologia criminale*, ed. de 1930; *Principii di diritto criminale*, 1928; BARNES-TEETERS, *New horizons in*

medida de segurança visa tão-sòmente à *prevenção especial* (neutralização profilática ou recuperação social do indivíduo).

Numa palavra: a pena é, conceitualmente, uma *reação*, um *contra-golpe* em face do crime já praticado; a medida de segurança é um *preventivo* do crime que pode vir a ser praticado.

Prestigiosa corrente doutrinária, na atualidade, insiste no paradoxo de abolição radical da *pena-castigo*, ou, mais precisamente, da pena de prisão, que deveria ser substituída, de futuro, pelas que hoje se chamam “medidas de segurança”, isto é, medidas de tutela, tratamento e educação readaptativa, sem qualquer ligação com a idéia de *culpa moral* e desprovida de caráter *aflictivo* ou de sofrimento com o fim de *exemplaridade*. Semelhante pensamento não é recente. Já estava em embrião no *correcionalismo* (*Besserungstheorie*) de RÖDER, bem como dentro da lógica da “escola penal positiva”, e fôra defendido *ex professo* por PEDRO DORADO, no seu livro *El derecho protector de los criminales*, deixando-se à parte, pelo seu cunho de pura fantasia, as lucubrações psicanalíticas de FRITZ WITTELS, no seu *Die Welt ohne Zuchthaus* (“O mundo sem penitenciária”). Ao que se argüi, o regime penal vigente (ou, o que vem a ser o mesmo, o *penitenciariismo*) teria aberto falência. O moderno sistema de execução penal atenuou a crueldade da prisão, mas nada teria alcançado no sentido da colimada eliminação da delinquência. Deve

criminology, 1944; HERZOG (J. B.), “Peines et mesures de sûreté en droit brésilien”, in *Revue de Science Criminelle et Droit Pénal Comparé*, 1948; BETTIOL (G.), “In tema di unificazione di pena e misura di sicurezza”, in *Rivista Italiana di Diritto Penale*, 1942; NAGLER, “Strafen und sichernde Massnahme”, in *Monatschrift f. Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform*, vol. XI; GUEDES DE MIRANDA (A.), “Das medidas de segurança em geral”, in *Anais do 1.º Congresso Nacional do Ministério Público*, vol. 3.º, 1943; ARI FRANCO, “As medidas de segurança no novo Código Penal italiano”, in *Jornal do Comércio* de 15-3-1931; DUARTE (Arnaldo), *É possível fixar a perigosidade social?*, 1938; SŁIWOWSKI (G. L.), *Les pouvoirs du juge dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté privatives de liberté*, 1939; MESSINA (R.), “Le misure di sicurezza e il fatto non preveduto come reato”, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1932; DRANGUET (A. R.), *Defense social*, 1935.

ser, conseqüentemente, desmontado desde a cúpola até os alicerces, aproveitando-se na pavimentação do inferno o material dos estabelecimentos penais arrasados... Acentua-se que a penitenciária teria falhado no seu próprio país de origem, isto é, os Estados Unidos, onde, precisamente, se encetou a nova cruzada pelo repúdio da pena privativa de liberdade, segundo o sistema tradicional. Depois de haver ensinado ao mundo os seus tão preconizados sistemas penitenciários, inspirados no idealismo *quaker* da regeneração dos delinquentes, a grande República norte-americana, atestando a inutilidade de sua própria obra, teve de inventar a "cadeira elétrica", instituir os *G-men* e construir as *melebolge* da Ilha de Alcatraz, que sobrepujam os calabouços medievais no tratamento *more bellico* dos seus reclusos. O insucesso da penitenciária, segundo se propala, vem de que ela persistiu no critério errôneo de *castigar*, ao invés de propor-se, exclusivamente, a finalidade de uma educação racional. Conjugando fins antagônicos, quais sejam *castigo* e *reforma*, redundou num híbrido infecundo. Verifica-se que há irremediavelmente, na sua técnica, qualquer coisa que esteriliza, deforma e encrua a alma dos seus hóspedes forçados.² O rigor de sua disciplina extirpa o que ainda existe de aproveitável e de bom no criminoso. Longe de conseguir o objetivo de reabilitação, é uma incubadeira de reincidentes. Os estabelecimentos penais da atualidade não passam — afirma-se — de monumentos de estupidez. Para reajustar homens à vida social, invertem os processos lógicos de *socialização*: impõem silêncio ao único animal que fala; obrigam a regras que eliminam qualquer esforço de reconstrução moral para a vida livre de amanhã; induzem a um passivismo hipócrita pelo medo do castigo disciplinar, em vez de remodelar caracteres ao influxo de nobres e elevados motivos; aviltam e desfibram, em vez de incutirem o espírito de hombridade, o sentimento de amor próprio. Dobrado à rígida disciplina, não é senão aparentemente que o recluso demonstra a sua regeneração: pôsto em liberdade,

² BARNES e TEETERS, *New horizons in criminology*, 1944.

ainda que *sub conditione*, ei-lo de novo na senda do crime. A sua intercorrente prisão foi apenas um *acidente no trabalho*... E por aí vai, acompanhado de objurgatórias de profeta bíblico, o pessimismo dos adversários da penitenciária.

Será, porém, verdade que haja resultado inteiramente improfícuo todo o imenso e custoso esforço de mais de um século de penitenciarismo? É o que formalmente devemos contestar. Não se justifica o acrimonioso libelo formulado pelo transbordante *humanitarismo* de certos poetas líricos a serviço da causa de combate à delinquência. Não pode ser trazido à balha, para descrédito do regime penitenciário, o exemplo dos Estados Unidos, com o seu espantoso recrudescimento de criminalidade. Há toda uma série de causas *extraordinárias* que explicam, sem argumentar-se com a pretendida ineficiência do sistema penitenciário, o fenômeno dêsse alarmante surto de delinquência, que, aliás, mesmo antes da última *grande guerra*, já se achava em franco declínio, dada a aplicação de medidas excepcionalmente drásticas. O regime penitenciário serve ao objetivo de reduzir ao *minimum* a atividade criminosa dentro das condições sociais normais. Não possui, nem alardeia possuir o condão mirífico de uma infalível e onímoda *vis medicatrix*. O que se passa, ou, melhor, o que se passou no país dos ianques foi uma resultante de singulares fatores criminógenos, irredutíveis, na sua transitória exacerbação, aos processos comuns de repressão e prevenção da delinquência. Apontemo-los, de relance. A torvelinhante caudal da *strénuous life* norte-americana criou uma vertiginosa *steeple-chase* pelo dinheiro. A fome do ouro lavrou espíritos e corações. A improvisação de imensas fortunas pelos meios reputados legais ou honestos fez despertar a cobiça daqueles que, incapazes de êxito pelos processos regulares ou consentidos, recorreram a toda espécie de meios ilícitos e criminosos. Difundiu-se a estranha filosofia do *something for nothing*. Para enriquecer depressa e facilmente, os *corredores* sem *handicap*, oriundos, notadamente, do seio dos inassimilados filhos de imigrantes, lançaram mão do *racketeering*, do crime organizado, do *gangsterismo*, do *kidnapping*, do *blackmail*. Nesse

meio tempo, veio a famosa *Lei Sêca*, que, fraudada sistemáticamente, não conseguiu impedir o uso do álcool e deu ensejo ao contrabando em grande escala e à formação de *partidos* de contrabandistas, que, mutuamente hostis, chegavam a guerrear-se à metralhadora na própria via pública. Ajudava-os, para maior incremento do flagelo, segundo denuncia J. E. HOOVER, diretor do "Federal Bureau of Investigation", a "untuosa convivência de políticos venais", notadamente quanto à obtenção de indultos e prematuros livramentos condicionais. Revogada, supervenientemente, a proibição das bebidas alcoólicas, os seus aproveitadores passaram, derivativamente, a *rackets*, a salteadores de bancos, a extorsionários, formando uma verdadeira legião de *cães danados* (*mad dogs*, como dizem os norte-americanos) e fazendo subir o coeficiente de criminalidade a um grau jamais atingido. E foi então que surgiram Alcatraz e os *G-men*, para enterrar vivos ou matar sumariamente os Al Capone, os Dillinger e os *Baby Face* Néelson. É explicável que, para contrabalançar a penalogia *machine gun* ou *treat them rough*, haja surgido nos Estados Unidos a criminologia "pão de ló" ou *cream puff*, cujos postulados o citado HOOVER qualifica de "*moo-cow sentimentalities*" (ao pé da letra: sentimentalismos de vaca mugidora). A contenda entre as posições extremadas é o prelúdio de sempre ao advento ou retôrno do *meio-térmo*, que é a expressão do equilíbrio ou da justa medida.

Não se pode repudiar, irrestritamente, o sistema ético-jurídico da pena, cuja modalidade principal é a prisão, a *aflitiva* privação de liberdade.³ A *compensatio mali cum malo* é ditada

³ Com tôda razão, assim disserta PETROCELLI (*La pericolosità criminale*, pág. 330): "Noi continuiamo a credere che la pena, nel suo significato e nella sua funzione tradizionale, non potrà essere distrutta, e che pertanto i mezzi di tutela contro la pericolosità criminale dovranno da essa rimanere sempre nettamente distinti. Continuiamo soprattutto a credere nella grande forza di difesa e di prevenzione che, sia pure indirettamente, agisce nell'intimo della pena retributiva. La quale, movendo da una valutazione morale dei fatti umani e da una corrispondente concezione della vita, funziona, non per ciò che essa è in se stessa, ma in forza del suo principio, da motivo elevato e profondo di educazione sociale, senza di che è assurdo rendersi fau-

por uma lei da natureza e depara justificação em nossa própria consciência. Não há argumentar que a pena-retribuição é resquício do talião primitivo. O *modus faciendi* da punição tem evoluído no sentido da brandura e da estilizada proporção, mas a idéia da retorsão do mal pelo mal continua inscrita e viva na razão humana, tal como no tempo do “ôlho por ôlho, dente por dente”. Surgiu com os primeiros homens e há de ser pedagogia de todos os tempos a correspondência entre o mal e o castigo, entre o bem e o prêmio. A pena, como sofrimento impôsto aos que delinqüem ou como contrachoque do crime, traduz, primacialmente, um princípio humano por excelência, que é o da justa recompensa: cada um deve ter o que merece. Além disso, é reparação, é disciplina e é escarmento. É reparação porque restabelece a ordem jurídica violada pelo crime, aplaca a indignação contra o criminoso e reintegra a consciência jurídica da coletividade. É disciplina porque reafirma o princípio da autoridade, que o criminoso afrontou. É escarmento porque representa um durável *memento* para o criminoso que a sofre e um indireto contra-motivo aos possíveis criminosos de amanhã. Sem dúvida, a pena não deve ser um castigo infligido exclusivamente por amor ao castigo. O direito penal não é construído, desde os alicerces até a cumieira, no plano da “razão pura” de KANT. Não visa à justiça absoluta, não atende apenas a um imperativo ético. A pena não é somente um *fin em si*, senão também um meio de política social. É *repressiva* e *preventiva*: *quia peccatum est et ne peccetur*. Como ameaça, é um freio contra o crime, e quando aplicada como castigo, transfunde-se na consciência do malfeitor como um mais forte *motivo de inibição*. Retribuindo o mal pelo mal, é, por via de consequência, um poderoso meio profilático da *fames peccati*. O sofrimento, que

tori di sistemi di rieducazione e di riadattamento, con lo strano criterio che alla elevazione morale il sistema debba dirigersi soltanto dopo e non anche prima. Le misure di sicurezza e i più complessi e perfetti istituti nei quali si tenti di attuare la tutela della società a nulla servono, come l'esperienza largamente insegna, se il sistema della difesa materiale non trovi il suo intimo sostegno di carattere morale.”

lhe é inerente, representa, incontestavelmente, do ponto de vista relativo, um meio de emenda, um instrumento de regeneração. Não vale dizer que a pena é impotente para conjurar uma grande percentagem de reincidentes, assim como não impede a delinquência primária. A ilação a tirar-se daí não é que a pena seja *ineficiente*, mas, sim, que, em certos casos, é *insuficiente*. Os seres humanos não são impelidos pelo prazer ou repelidos pela dor de modo invariável ou uniforme como asseguram os hedonistas. O êxito da pena, assim, não pode ser infalível em todos os casos. Não é justo nem leal argüir-se o nenhum efeito da pena invocando a estatística dos que delinquem e dos que reincidem; porque se abstraem, dessarte, em favor de um estreito unilateralismo, a infinidade dos que não vão ao crime *formidine poenæ* e o copioso número dos que, escarmentados pela pena, não retornam ao crime. Suprima-se a pena (*quod Deus avertat*) e o crime seria, talvez, a lei da maioria. É indubitável a eficácia inibidora do castigo. A propósito, raciocina com *humour* o Prof. THORNDYKE: ⁴ “Se um certo prazer, por exemplo, o de “beber um copo de cerveja, é acompanhado de certa punição, “digamos, pagar alguns níqueis, o hábito em determinado “indivíduo pode estabilizar-se na ingestão de três copos de “cerveja por dia; mas, se a cerveja vem a ser-lhe fornecida “de graça, rapidamente passará a beber uma dúzia de copos “diários”. . . Afastada a ameaça da pena e a crer-se, segundo quer PATRIZI, que no fundo de cada um de nós há um *criminoso nato*, estaria implantada no convívio social a lei da jungla. Pondera-se, é certo, que a pena seria substituída por outras medidas, inteiramente isentas da idéia de expiação ou sofrimento, mas com maior virtude anti-criminógena. Em primeiro lugar, se se renuncia ao efeito intimidante da pena, ter-se-á abolido a política da *coação psicológica* ou *prevenção geral* contra o crime. Em segundo lugar, pergunta-se: quais são as medidas radical e vantajosamente substitutivas da pena? Estamos, a tal respeito, como reconhecia o próprio

⁴ *Man and his works*, 1943.

DORADO, em pleno domínio da *alquimia*. Tateios, experimentos, ensaios. Fala-se em processos de cura social ou de reeducação. Dever-se-ão tratar os criminosos adultos como já são tratados os delinquentes juvenis. O pensamento que construiu o famoso Reformatório de Elmira deve ser irrestritamente ampliado e sob moldes que façam esquecer por completo a prisão tradicional. Em lugar de prisões, tão-somente “casas de tratamento ou de custódia”, educandários, estabelecimentos de remodelagem humana, sob o lema do *open door* ou do *no restraint*. Em vez de carcereiros e guardas, tão-somente médicos, psiquiatras, psicólogos e pedagogos. As urtigas com tôdas as variantes do *Panopticon* de BENTHAM e seus *gardes-chiourme*!

Não nos enganemos, porém, com a criminologia dos visionários e utopistas. O objetivo da reforma dos delinquentes deve ser perseguido sem tréguas, pelos processos menos aleatórios que a experiência tem preconizado; mas seria uma aventura insensata a abolição da pena. Suprimir o caráter aflitivo e intimidante da *pena-retribuição*, seria deixar à solta a alcatéia dos instintos inferiores. A delinquência é diátese cancerosa para a qual ainda não se encontrou, nem talvez se encontrará jamais remédio específico e universal. Nasceu com Caim e há de acompanhar o homem na terra. O que se pode exercer contra ela são paliativos, recursos para coibir-lhe a latitude, expedientes destinados a reduzi-la ao menor coeficiente possível. A penalogia vigente está certa ou, pelo menos, é prudente: não se abalança a destruir no solo firme para construir no espaço aéreo. É cautelosamente pragmática. Não avança demais no nevoeiro. No seu louvável ecletismo, não se filia a critérios rígidos ou a dogmas intratáveis, nem se prende indefinidamente à lógica de tal ou qual princípio. Assenta seus fundamentos naquela “*puente de todos los rios*”, a que se referia o cigano de Garcia Lorca. Faz justiça e faz política. Atende, a um só tempo, à moral pura e à moral prática. Ora admite a *culpa moral*, com o seu corolário da pena-retribuição; ora prescinde dela, para aceitar, sem reboços, o princípio puramente utilitário da defesa social. Atri-

bui à pena uma dupla função: expiatória ou repressiva e finalística ou preventiva; e, ao lado da pena, como seu substitutivo ou suplemento, a *medida de segurança*. A pena olha, simultâneamente, para o passado (*quia peccatum est*) e para o futuro (*ne amplius peccetur*); a medida de segurança olha sòmente para o futuro. Para uma, o crime *acontecido* é fundamento necessário e suficiente; para outra, é apenas *ocasião*, pois o seu fundamento transcende o crime, para legitimar-se com a *periculosidade* do seu autor. Para a incidência na pena, basta o crime, pois sòmente na medida do seu *quantum* é que se tem em conta a pessoa do criminoso. Para a medida de segurança, o crime é apenas um eventual sintoma ou indicio do “estado perigoso” individual, que é a sua condição *sine qua non*.

O critério da *periculosidade subjetiva*, como fundamento à ação preventiva do Estado contra a criminalidade, não é recente. Já era definido por FEUERBACH, há século e meio, em termos que coincidem, essencialmente, com os de sua formulação hodierna.⁵ No último quartel do século XIX, a idéia, sob o rótulo de *temibilidade*, foi retomada por GAROFALO, em nome da “escola positiva”, mas para apresentação de uma nova e exclusiva base à legitimidade e medida da defesa social contra a delinquência. A pena — dizia êle — devia ser determinada pela *temibilidade* do delinquente. Foi esta a fórmula escogitada para substituir o tradicional princípio da responsabilidade psíquica ou culpa moral, que os positivistas negavam. Recusadas a liberdade volitiva e, conseqüentemente, a responsabilidade moral do *homo sapiens*, subvertia-se, *ipso facto*, a feição retributiva da pena, deixando esta de ser um problema de *justiça*, para tornar-se pura questão de *utilidade social*. A sociedade tem o direito (e o dever) de reagir contra os que delinqüem, não porque sejam moralmente cul-

⁵ *Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechtes*, 1800, pág. 365: “...diejenige Eigenschaft der Person, welche ein Grund der Wahrscheinlichkeit ist, dass sie wirklich Rechte verletzen werde” (isto é, “a qualidade pessoal que é fundamento à probabilidade de que o indivíduo realmente violará a lei”).

pados, mas porque e enquanto representem um *perigo* às suas condições de existência. Ao materialismo biológico de LOMBROSO, no sentido de que o crime é um fenômeno natural, aliou-se o materialismo sociológico de LACASSAGNE, no sentido de que o crime é uma resultante do meio social. Assim, sendo o crime um produto de fatores endógenos e exógenos, *necessariamente* atuantes sobre a vontade, não podia ser o delinqüente submetido a *pena-castigo*, que pressupõe a censurabilidade ética, e esta a possibilidade de livre escolha entre o bem e o mal. Contra o criminoso somente caberiam medidas profiláticas ou de defesa, na proporção do *perigo* que representa para a segurança social. Ao invés de dizer-se “não há crime sem *culpabilidade*”, devia dizer-se: “não há crime sem *periculosidade*” (voltando-se ao antigo termo, pois que a *temibilidade* não é senão um reflexo da *periculosidade*: um indivíduo é *temível* porque é *perigoso*). Ao invés de *castigado* ou *punido*, o delinqüente devia ser *reeducado*, *socialmente readaptado*, ou, quando não fôsse isso possível, submetido a segregação indefinida, embora sem qualquer objetivo de expiação. Não havia que distinguir entre *responsáveis* e *irresponsáveis*, mas tão-somente entre *conscientes* e *inconscientes* (sãos de espírito e enfermos mentais), para o fim de diversidade prática das sanções. O criminoso fundamentalmente tal (considerado uma *species generi humani*, caracterizada até mesmo por particularidades somáticas ou morfológicas) era qualquer coisa como um enfermo do sentimento, um anômalo psíquico, um desajustado congênito, um predestinado à violação da ordem jurídico-social. Longe de sofrer castigo, devia ser assistido e tratado com métodos adequados. Esta nova corrente de idéias, que tomou o nome de “positivismo penal”, suscitou grande celeuma e não pôde resistir à cerrada crítica movida a algumas de suas bases pretendidamente científicas; mas teve o mérito de chamar a atenção contra o excesso do jurismo clássico, que fizera do crime uma *entidade abstrata*, quase desligada da pessoa do delinqüente. Notadamente, foi reconhecido que a pena, segundo o sistema tradicional (mais preocupado com o crime em si do que com a personalidade

concreta do delinqüente), resultava insuficiente para debelar a crescente percentagem da reincidência criminal. Por outro lado, foi acentuado o grave êrro do direito penal positivo no tocante ao tratamento dos criminosos chamados “semi-responsáveis” ou “de imputabilidade restrita”, que constituem a vanguarda do exército do crime: a pena lhes era atenuada, dentro da lógica dos critérios clássicos, e, no entanto, eram eles, incontestavelmente, os mais *perigosos*. Adquiriu consistência a teoria do “estado perigoso” de certos delinqüentes, contra os quais, por isso mesmo, se impunha uma mudança de critério no sistema de tratamento até então adotado. Para conjurar o mal da reincidência, preconizou-se, de início, a *pena indeterminada* ou cuja duração estivesse condicionada à persistência do estado de incorreção do condenado. Objetou-se, entretanto, e com tóda razão, que tal sistema redundava num contra-senso: se a experiência havia demonstrado que certos criminosos eram inacessíveis à correção pela pena, a indefinida duração desta, quanto a eles, importaria um *castigo* perpétuo, não pelo que tivessem praticado, mas pelo que poderiam vir a praticar. E tal solução seria tanto mais incongruente quanto a incorrigibilidade estivesse ligada ao anômalo estado psíquico condicionante da imputabilidade restrita. Foi, então, que surgiu a idéia de se colocar ao lado da pena a *medida de segurança*. Esta, subordinada à *periculosidade subjetiva*, destituída de caráter afliativo e sem duração prefixa (pelo menos quanto ao máximo), teria por fim exclusivo a *prevenção especial*, isto é, a interinação do delinqüente em estabelecimento adequado, para o fim de sua *neutralização* por meios tutelares ou, se possível, de sua readaptação ou cura psico-social. O fim específico da medida de segurança é fazer de um indivíduo socialmente negativo um cidadão prestante, do inútil ou indesejável um elemento idôneo na sinergia social, do enfêrmo psíquico curável um indivíduo socialmente apto e do indivíduo inacessível a qualquer processo de cura ou readaptação um *segregado* sob assistência.

Estruturalmente diversa da pena, a medida de segurança não seria mais do que uma ampliação, à órbita jurídico-penal, das providências de caráter administrativo que, já então, em vários países civilizados, se tomavam em relação aos loucos, aos ébrios habituais e aos menores delinquentes. Coube a CARLOS STOOB, no seu Projeto de Código Penal para a Suíça (1893-1894), a primeira tentativa de transportar para o direito positivo o novo sistema. Em lugar da unidade conceitual das medidas de defesa social contra o crime, conforme postulava o positivismo penal, preferia-se, assim, a fórmula dualística: ao lado da pena, essencialmente *repressiva* e *aflitiva* e, como tal, servindo à indeclinável finalidade de “coação psicológica” *erga omnes*, com fundamento na responsabilidade psíquica, era instituída a medida de segurança, essencialmente *preventiva* e sem caráter aflitivo (pelo menos do ponto de vista psicológico), com fundamento exclusivo na periculosidade subjetiva. A famosa “União Internacional de Direito Penal” (sob a liderança de VON LISZT, VAN HAMEL e PRINS), numa série de congressos, a partir de 1905, debateu longamente o assunto e difundiu o novo critério de orientação. Chegou-se mesmo a propor (VON LISZT) que, para aplicação da medida de segurança, não era necessário que a periculosidade fôsse revelada por uma conduta tipicamente criminosa, bastando um modo de vida que, pela sua flagrante irregularidade, autorizasse a previsão de que o indivíduo viria a delinquir (periculosidade *ante delictum*); mas o justo receio do arbítrio da autoridade, em detrimento da liberdade individual, fez com que se rejeitasse semelhante amplitude de critério: o *juízo de periculosidade* devia ter como impreterível condição a precedente prática de um crime. Ainda mais: propugnou-se que a periculosidade não podia ser reconhecida de modo geral ou em qualquer caso, mas tão-somente em relação a certas classes de delinquentes, taxativamente enumerados (reincidentes, profissionais, inferiorizados psíquicos, vagabundos, bebedores habituais). Pretendia-se, assim, substituir o sistema genérico ou *subjetivo* do projeto suíço (que deixava ao arbítrio judicial a averiguação irres-

trita da periculosidade) pelo sistema *enumerativo*, de origem francesa.

O Projeto de Código Penal italiano elaborado pelo positivista FERRI, em 1921, tentou a realização do sistema unitário das sanções contra o crime, subordinando sua aplicação e medida ao critério único e extensivo da periculosidade subjetiva. Evidenciou-se, entretanto, que tal sistema só nominalmente se diferenciava do sistema bifronte ou dualístico do projeto suíço de Stroos. Com sua autêntica feição repressiva e aflitiva, e igualmente reservada aos delinquentes não mentalmente enfermos, lá figurava a pena, embora disfarçada sob o nome de “segregação simples ou rigorosa”. Em relação aos enfermos psíquicos, distinguia-se entre *loucos* e *psico-neuropatas* (os “cerebrais” de LOMBROSO), aqueles com destino ao manicômio criminal e estes com enderêço à “colônia especial de trabalho”, sob “regime análogo ao da segregação simples ou rigorosa”. O que havia era apenas uma troca de rótulos: onde estava escrito “responsabilidade moral” e “culpabilidade”, passava-se a ler “responsabilidade legal” e “periculosidade”, e onde se lia “pena e medida de segurança”, preferia-se escrever simplesmente “sanções”; mas, sob o ponto de vista prático, tudo continuaria como dantes na *reforma do quartel de Abrantes*...

Fracassado o Projeto FERRI, sobreveio o Projeto Rocco, de que resultou o vigente Cód. Penal italiano, promulgado em 1930, no qual se consagrou o sistema dualístico, e com progresso notável sobre o projeto suíço, dado seu mais perfeito cunho orgânico.

Foi nesse modelo que se inspirou o atual Cód. Penal brasileiro, que, também ele, traça uma nítida linha de separação entre a pena e a medida de segurança, aquela condicionada à *culpa moral* e esta à *periculosidade*. A pena conserva sua função ético-jurídica: é *repressão*, é retribuição do mal pelo mal (*malum passionis quod infligitur propter malum actionis*), é o contra-choque do crime (a este juridicamente proporcionada e, portanto, limitada no tempo); e simultaneamente, ou por via de consequência, é também *prevenção*,

é um escarmento para o criminoso que a sofre (prevenção individual ou especial) e uma advertência, um indireto contra-motivo aos possíveis candidatos ao crime (prevenção geral, coação psicológica *erga omnes*). A medida de segurança, ao contrário, não tem caráter expiatório ou não visa à aflição de quem a ela é submetido; não é um *mal* ou *castigo*, mas, exclusivamente, um meio profilático do crime, um expediente de cura, de assistência, de tutela, de reeducação ou readaptação social do autor do crime. Tem como função única a *prevenção especial*, e sua duração é subordinada, logicamente, à persistência da periculosidade individual. A pena só é aplicável aos *responsáveis*, sejam ou não *perigosos*; a medida de segurança somente se impõe aos *perigosos*, sejam ou não *responsáveis*. No caso dos irresponsáveis (perigosos), a medida de segurança é um *substituto* da pena; no caso dos responsáveis (perigosos), é um *complemento* dela. Pelo sofrimento que acarreta, a pena, de regra, imprime na consciência do condenado o receio de voltar ao crime, e pode mesmo ter como *epifenômeno* a radical emenda do criminoso (e seu regime de execução deve ser orientado, tanto quanto possível, em tal sentido, sem prejuízo do rigor repressivo); mas a experiência tem demonstrado que certos delinquentes são inacessíveis ao escarmento ou correção pela pena (as estatísticas revelam que 30 % de criminosos reincidem). Formam eles, de par com aqueles cuja atividade anti-social é expressão de evidente enfermidade mental, a classe principal dos *perigosos*. Assim, na *previsão* da insuficiência corretiva da pena, presumida ou averiguada a periculosidade do condenado, isto é, a probabilidade de que venha, de novo, a delinquir, impõe-se-lhe a medida de segurança. É de notar-se, entretanto, que a pena, ainda em relação à sua medida no caso concreto, nada tem a ver com a periculosidade. Nem se diga que estão a demonstrar o contrário os institutos da “suspensão condicional da pena” e do “livramento condicional”, subordinados, entre outros requisitos, à ausência ou cessação da periculosidade. Antes de tudo, nesses casos, a pena não deixa de ser imposta, nem se extingue sumariamente: apenas, *sub conditione*, não

é executada ou cessa de ser executada. Trata-se de *benefícios* inspirados em considerações de política criminal, e não de corolários do conceito da pena. Se esta tivesse como condição negativa a ausência de periculosidade, não se compreenderia que, ainda quando se tratasse de réus *não perigosos*, fôsse o *sursis* negado aos condenados a detenção por mais de dois anos ou a reclusão, e fôsse exigido para o livramento condicional a execução parcial da pena. Se a ausência ou cessação de periculosidade figura entre os requisitos do *sursis* e do livramento, vem isso de que seria intolerável absurdo admitir-se que merecesse tais *favores* quem se revelasse perigoso, estando sujeito, portanto, além da pena, à medida de segurança. Precisamente porque também afastam a aplicação ou execução de medida de segurança é que o *sursis* e o livramento exigem, para sua concessão, a prova de inexistência atual de periculosidade. Esta, repita-se, não interfere com a pena, nem mesmo para sua fixação *in concreto*. É certo que os critérios de orientação na medida da pena (art. 42) são essencialmente os mesmos indicados para averiguação da periculosidade (art. 77); mas, no cálculo da pena, o que se tem a investigar é a “capacidade de delinquir” (a que expressa e distintamente se refere o Código italiano), que, se tem notas comuns com a periculosidade (de que pode ser indício), não se confunde com esta. Ao contrário do que pretende GRISPIGNI (argumentando especialmente em torno do Código italiano), capacidade de delinquir é uma coisa e periculosidade é outra. Aquela é o conjunto dos elementos em virtude dos quais se pode aquilatar da *criminosidade* do réu no caso concreto. Não diz com *probabilidades* de sua futura conduta, mas com o seu revelado grau (inserto no crime) de rebeldia contra a lei (PETROCELLI, RANIERI, MANZINI, BELLAVISTA, MIRTO, GEMELLI). A periculosidade, diversamente, entende com o futuro: é, segundo a regra geral, a acentuada possibilidade de que o agente torne a delinquir, a probabilidade de reincidência. A capacidade de delinquir, que, maior ou menor, existe em todo criminoso, não transcende a órbita do crime de que se trata; a periculosidade (que nem sempre existe no cri-

minoso), embora possa ter no crime praticado um de seus *sintomas*, é referida a novos crimes (*sensu lato*) que o agente provavelmente venha a praticar. A capacidade de delinquir é uma *diagnose*, relacionando-se a um fato *certo* (o crime realmente cometido); a periculosidade é uma *prognose*, relacionando-se a um fato *provável* (a futura reincidência ou retorno à prática de fato previsto como crime). A capacidade de delinquir, gravitando no sistema de *repressão* do crime, funciona, mediante o arbítrio judicial, na medida da pena, como base e critério de *individualização*, que não pode deixar de ter em conta o crime como expressão psíquica do agente. A periculosidade, entrosando-se num sistema autônomo de *prevenção*, é o estado psíquico do agente como provável causa de novos crimes. Tanto em relação à capacidade de delinquir como em relação à periculosidade, tem-se de investigar a personalidade do agente, os seus antecedentes, os seus motivos determinantes, bem como a gravidade subjetiva (grau do dolo ou da culpa) e objetiva do crime; mas, enquanto uma se refere ao estado psico-ético do agente em relação ao crime pelo qual responde, a outra se refere à provável continuidade da conduta criminosa do agente ou permanência do seu estado psíquico de rebeldia contra a ordem jurídica. A capacidade de delinquir diz com o que o indivíduo se revelou no momento do crime e serve ao cálculo da pena, segundo a “justiça do caso concreto” ou segundo um *critério de equidade* (BELLAVISTA), que exige se tenha em vista a personalidade total do criminoso, tal como resulta de sua disposição psíquica, do ambiente em que se formou, da sua *vita anteacta*, e tal como se refletiu na maior ou menor intensidade do seu dolo ou culpa, nos seus motivos, na sua conduta contemporânea ou subsequente ao crime e na própria maior ou menor *quantidade* do crime. A periculosidade, ao contrário, não serve a um objetivo de *justiça*, mas de *utilidade*: não é fundamento à justa ou proporcionada *retribuição* do mal pelo mal, que o Estado, na sua função ética, se arroga; mas à atividade *defensiva* que o Estado tem o direito e o dever de exercer, em face da autorizada suposição de novos males por parte do indivíduo violador da lei. No

averiguar a capacidade de delinquir, para o efeito da medida individualizada da pena, o juiz tem de investigar o agente como vontade livre (do ponto de vista empírico-cultural) a evoluir entre as influências endógenas (disposição psíquica, índole, temperamento) e exógenas (mundo circundante) e a decidir-se na ação criminosa. No averiguar a periculosidade (fora dos casos em que a lei a presume), para o efeito da medida de segurança, o juiz deve ter em conta, não apenas a ação criminosa (como *sintoma*), mas também o que os fatores endógenos e exógenos imprimiram de constante ou duradouro à personalidade do agente, no sentido de sua anti-sociabilidade.

Da diferença conceitual entre pena e medida de segurança não se segue que esta exorbite do sistema do direito penal. Entre nós, ATALIBA NOGUEIRA, reproduzindo argumentos de BATTAGLINI (*La natura giuridica delle misure di sicurezza*), entende que as medidas de segurança pertencem ao "direito de polícia, que é um ramo do direito administrativo", não passando de simples critério de economia funcional a sua inclusão no Cód. Penal. Trata-se, porém, de conceito já superado, nada mais traduzindo que um resquício da fase de extrema reação do *classicismo* ortodoxo contra a "escola penal positiva" (que pleiteava, como já acentuamos, a substancial unidade entre pena e medida de segurança), ou da fase doutrinária de restrita aplicabilidade da medida de segurança aos *incapazes* de direito penal. Refutando a conclusão de BATTAGLINI, FLORIAN⁶ justamente pondera que "*è strano come, forse per amore della tesi, qualche egregio scrittore dia persino l'impressione di vivere fuori del mondo*". É irrefutável a argumentação de BRICHETTI:⁷ "Quando a lei autoriza o juiz a infligir ao condenado, em acréscimo à pena ordinária, uma medida de segurança (por exemplo: a inter-nação em colônia agrícola ou em reformatório, ou a proibição

⁶ *Trattato di diritto penale*, parte geral, vol. II, pág. 780.

⁷ "La natura giuridica della misura di sicurezza", in *Scuola Positiva*, 1937.

“de freqüentar tavernas), do campo administrativo o legislador passa para o campo de defesa contra prováveis novas violações da lei penal, isto é, para o campo da penalidade. Enquanto as penas dizem respeito às violações da lei penal já consumadas, e, assim, têm o caráter de defesa repressiva da segurança social, as medidas de segurança visam às futuras violações da norma penal, e revestem o cunho de defesa preventiva da segurança social. Defesa preventiva combinada com defesa repressiva. Com razão, pode afirmar-se que a natureza jurídico-penal das medidas de segurança é sentida antes de ser demonstrada: *nescio, sed fieri sentio, diria CATULO*”.⁸

Não é outro o raciocínio de LONGHI (*Per un codice de la prevenzione criminale*): “... as medidas de segurança são meios coercitivos para a defesa contra a delinquência; pertencem, portanto, à matéria do direito penal, isto é, do conjunto de normas que, com a pena ou com os meios a ela coordenados, visam à defesa social contra o crime. Constituem um capítulo do direito penal: o direito de segurança”.

O dualismo entre penas e medidas de segurança no sistema jurídico-penal (segundo a proposta da União Internacional de Direito Penal, a que aderiu, transigentemente, o próprio positivista FERRI, no Congresso Internacional de Bruxelas de 1926) é geralmente adotado no direito positivo (Noruega, Cód. Penal de 1902 e lei modificativa de 1929; Inglaterra, *Prevention of crime Act*, de 21-12-1908; *Mental deficiency Act*, de 15-8-1913; *Vagrancy Act*, de 1824; *Habitual drunkards Act*, de 1879; Holanda, lei de 28-6-1925; Itália, Cód. Penal de 1930; Suíça, Cód. Penal de 1938; Portugal, leis de 28-5-1936 e 30-4-1945; Espanha, leis de 4-8-1933 e 3-5-1935;

⁸ Na Alemanha, forte corrente doutrinária, a partir de VON LISZT, defende a substituição da duplicidade (*Zweispurigkeit*) das consequências jurídicas do crime (quando este se alie ao “estado perigoso”) por uma unidade orgânica (*Einspurigkeit*): em vez de pena e medida de segurança, uma medida única que, sob o nome de “pena de segurança” (*Sicherungsstrafe*), reunisse complexivamente os caracteres de uma e outra.

Suécia, lei de 18-6-1937; Iugoslávia, Cód. Penal de 1929; Áustria, lei de 10-6-1932; Alemanha, lei de 24-11-1933, reformada por outras de 26-6-1935 e 4-2-1936; Hungria, leis XXI de 1913 e X de 1928; Finlândia, leis de 27-5-1932, 9-1-1934, 23-3-1934 e 17-1-1936; Polônia, Cód. Penal de 1932; Dinamarca, Cód. Penal de 1930; Letônia, Cód. Penal de 1933; China, Cód. Penal de 1935; Rumânia, Cód. Penal de 1937; Bélgica, lei de defesa social, de 9-4-1930; Peru, Cód. Penal de 1924; Cuba, Cód. de Defesa Social, de 1936; México, Cód. Penal de 1931; Colômbia, Cód. Penal de 1936; Venezuela, lei de 14-8-1939, reformada por outra de 15-7-1943; Uruguai, Cód. Penal de 1934 e lei de 22-10-1941; Equador, Cód. Penal de 1938, Pôrto Rico, Cód. Penal de 1941, etc.). O Congresso de Bruxelas (de 1926) já votara a conclusão de que “deixando às discussões teóricas “a questão das diferenças, substanciais ou formais, entre penas e medidas de segurança, se considere que a pena, como “sanção única do crime, não basta para satisfazer as exigências da defesa social, seja contra os delinquentes mais perigosos por sua anomalia mental ou suas tendências ou hábitos criminosos, seja em relação aos menores mais ou menos reeducáveis; ... o Cód. Penal deve conter, também, “medidas de segurança, determinadas de acordo com a personalidade do criminoso mais ou menos readaptável à vida “social; ... a pena e as medidas de segurança devem ser atos “de jurisdição, com faculdade para o juiz de aplicar uma ou “outra, ou uma e outra, segundo as circunstâncias do fato “e a personalidade do réu”.

Lei aplicável

Art. 75. As medidas de segurança regem-se pela lei vigente ao tempo da sentença, prevalecendo, entretanto, se diversa, a lei vigente ao tempo da execução. ¹

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, arts. 199 e 200; peruano, art. 7.º, 2.ª al.; cubano, art. 581, letras C e D; alemão (modifi-

¹ Sobre o império espacial da lei no tocante às medidas de segurança, não era preciso repetir os arts. 4.º e 5.º: a lei brasileira apli-

cado por lei de 24-11-1933), § 2.º, a; projeto de Código francês (1932), arts. 7.º e 9.º; projeto de Código boliviano (de LOPEZ-REY), art. 78.

BIBLIOGRAFIA — MANZINI, *Trattato di diritto penale*, 1934, III, n.º 567; FLORIAN, *Trattato di diritto penale*, parte geral, 1934, ns. 732 a 736; "Misure di sicurezza", in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. VIII; SALVELLI-DI FALCO, *Commento teorico-pratico del nuovo Codice Penale*, 1931, I, parte 2.ª, ns. 564 e 565; DE MARSICO, "Delle misure amministrative di sicurezza", in *Il Codice Penale illustrato articolo per articolo*, dir. por UGO CONTI, 1934; BATTAGLINI (G.), *Diritto penale*, 1937, n.º 148; MAGGIORE (G.), *Principii di diritto penale*, parte geral, 1932, pág. 441; SABATINI, *Istituzioni di diritto penale*, III, parte geral, 1946; NOGUEIRA (Ataliba), ob. cit.; MADUREIRA DE PINHO (D.), ob. cit.; EXNER, "O sistema das medidas de segurança e de correção, segundo a lei de 24-11-1933", in *Zeitschrift f. Strafrechtswissenschaft*, 1933.

COMENTARIO

2. *Princípio da legalidade e sucessão de leis no tempo.* A semelhança do que ocorre com a pena, é assegurado, quanto às medidas de segurança, o *princípio da legalidade* ou da *reserva legal*. Não há medida de segurança fora da lei. O juiz não pode aplicar medida de segurança que não se encontre legalmente especificada, ou abstrair seus pressupostos legais. Ao contrário, porém, do que acontece em relação à pena, não se apresenta, aqui, a questão da irretroatividade da *lex gravior* ou extra-atividade da *lex mitior*. A lei sucessiva se aplica sempre, imediatamente, em substituição à lei anterior, pouco importando se mais benigna, ou se mais rigorosa. E a razão é evidente: a medida de segurança não se impõe pelo que o indivíduo fez, mas pelo que é ou pelo que pode vir a fazer. Se a medida de segurança tem como um de seus pressupostos a periculosidade individual, e se o seu fim único é a conjuração desta, a aplicação imediata da *lex nova*, quando ainda persiste esse estado subjetivo, é uma consequência necessária.

ca-se a brasileiros e estrangeiros que se encontram no território nacional, na conformidade das regras sobre o "lugar do crime" e a excepcional "extraterritorialidade". Quanto à execução, no Brasil, de medidas de segurança impostas por sentença estrangeira, veja-se comentário ao art. 7.º e seu parág. único, letra b (1.º volume).

Essencialmente *finalística*, a medida de segurança tem de atender à sua função específica segundo métodos ou processos que a experiência aconselhe, no sentido de sua maior eficácia possível: se, enquanto permanece a periculosidade, outros meios vêm a ser considerados mais eficientes ou adequados para conjurá-la, é claro e lógico que devem ser aplicados *atualmente*, com repúdio de critérios até então seguidos. Não é atingido, com isso, um *factum præteritum*, mas uma *situação atual*, uma condição pessoal presente e continuativa.² Se é exigida a precedência de um crime, não é *por causa* deste, senão pela periculosidade, de que seja indício ou sintoma, que a medida de segurança se aplica. O mesmo raciocínio que, na órbita da pena, leva a aplicar incondicionalmente a lei nova no caso de *crime permanente*, quando este perdura após sua vigência, impõe, na órbita da medida de segurança, a irrestrita aplicação da lei sucessiva que encontre subsistente o “estado perigoso” do indivíduo. Assim, a irrestrita aplicabilidade da *lex gravior* em matéria de medida de segurança (embora se trate de lei entrosada no direito penal positivo) não incide na censura do art. 141, § 29, da Constituição federal (“A lei penal só retroagirá quando beneficiar o réu”). Não se apresenta, no caso, o vedado recuo de lei para alcançar um acontecimento do *passado*.

Não é de se indagar, sequer, se a lei anterior previa, ou não, qualquer medida de segurança: aplica-se a lei sucessiva

² Comentando o art. 200 do Cód. Penal italiano, em que se inspira o art. 75 do nosso Código, diz SABATINI (ob. cit., pág. 213), com irrepreensível justeza: “...la misura di sicurezza è stabilita in rapporto non già ad un fatto, ma ad una situazione personale, cioè a uno stato soggettivo attuale, e quindi sussistente, e in quanto permanga, al momento dell'applicazione e della esecuzione di essa. Se la pericolosità non più sussista, salvo il decorso del termine minimo stabilito dalla legge, viene meno la ragione stessa della esecuzione. Essendo la misura di sicurezza il trattamento giuridico di uno stato di pericolosità in atto, non di un fatto avvenuto, non può non essere regolata dalla legge vigente al tempo in cui la pericolosità richiede l'applicazione e la esecuzione dei provvedimenti intesi ad alimentare le cause. Affermare pertanto che la disposizione dell'art. 200 disciplini un caso di retroattività della legge penale importa confondere il carattere del reato con quello della pericolosità e la funzione della pena con quella della misura di sicurezza”.

ainda quando institua *ex novo*, no caso concreto, a medida de segurança, pôsto que, tanto em face da lei velha quanto da lei nova, exista um fato previsto como *crime* ou que dêste *se aproxime* (como nos casos da “tentativa inadequada” e do *pactum sceleris* com *factum non secutum*, excepcionalmente contemplados, na espécie, pelo Código).

Diz a “Exposição de motivos” do ministro CAMPOS: “Pre-liminarmente, é assegurado o *princípio da legalidade* das “medidas de segurança; mas, por isso mesmo que a medida “de segurança não se confunde com a pena, não é necessário “que esteja prevista em *lei anterior ao fato*”. A pena é *castigo*, e para legitimar-se como tal é imprescindível que tenha sido cominada *ante factum*; a medida de segurança, diversamente, transcende o fato criminoso (que é sua condição *necessária*, mas *não suficiente*), para ser um meio de *tratamento* do agente, no sentido de afeiçoar sua personalidade à vida social. Do ponto de vista puramente lógico, a medida de segurança poderia e deveria ser aplicada mesmo *ante delictum* (e assim decide, por exemplo, o Código cubano): não é senão pelo receio de demasias do arbítrio judicial que o nosso Código, a exemplo de outros, exige a precedente prática de um crime, pois só esta pode ser seguro indício de efetiva periculosidade (veja-se n.º 3). Em casos excepcionais, o nosso Código, para aplicação da medida de segurança, prescinde, entretanto, da antecedente prática de um crime, contentando-se com certos fatos *afins* ou *próximos* (*quase-crimes*), porque também podem atestar, de modo frisante, o “estado perigoso”. Ainda aqui, porém, se exige a antecedência da lei na determinação *taxativa* dos ditos fatos (embora não se trate de resguardar o *nullum crimen, nulla poena sine lege*), para evitar-se uma amplitude de critério que, na prática, poderia redundar no enfeitado extensivo sistema da “periculosidade *ante delictum*”.

Conforme dispõe o art. 75, a medida de segurança tem de atender à lei sucessiva, não só no momento de sua aplicação, como no do início ou curso de sua execução. Nem mesmo a *res judicata* no caso concreto impede a inovação, ainda que *in pejus*, trazida pelo regime da lei sucessiva, ou ainda

que a lei anterior não cuidasse de medida de segurança alguma. Nesta última hipótese, entretanto, não se aplicará a medida de segurança, se o indivíduo foi absolvido na vigência da lei antiga, e isto ainda quando a lei atual o *presuma* perigoso (critério do art. 24 da Lei de Introdução do Cód. Penal).

O princípio de imponibilidade e disciplina da medida de segurança segundo a lei contemporânea à sua aplicação ou execução foi o aprovado nas conclusões da Conferência de Direito Internacional de Roma, de 21-25 de maio de 1928, que, depois de acentuarem que "*nul ne peut être soumis à de mesures de sûreté qui ne soient pas expressément établies par la loi et hors des cas prévus par la loi*", acrescentavam: "*Pour les mesures de sûreté on se réfère à la loi en vigueur aux moments de l'état du danger qui nécessite leur exécution*". E foi este o critério explicitamente adotado pelo atual Cód. Penal italiano, em que diretamente se inspirou o nosso.³

Condições
de aplica-
bilidade

Art. 76. A aplicação da medida de segurança pressupõe:

I — a prática de fato previsto como crime;

II — a periculosidade do agente.

Parágrafo único. *A medida de segurança é também aplicável nos casos dos arts. 14 e 27, se ocorre a condição do n.º II.*

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, art. 202; suíço, artigo 42; polonês, arts. 79 a 83; dinamarquês, cap. VIII; peruano, artigos 89, 90 e 41 a 45; cubano, art. 48; alemão (modificado por lei de

³ É o seguinte o dispositivo do Código italiano (art. 200): "*Le misure di sicurezza sono regolate dalla legge in vigore al tempo della loro applicazione. Se la legge del tempo in cui deve eseguirsi la misura di sicurezza è diversa, si applica la legge in vigore al tempo della esecuzione*".

O projeto de Código francês, entretanto, exige o respeito à coisa julgada (art. 9.º): "*Toute loi edictant une mesure de sûreté est applicable aux faits non définitivement jugés au jour de sa mise en vigueur*".

14-5-1934), arts. 42, a, a 42, e; Projetos: francês, arts. 72 a 74, e boliviano (de LOPEZ-REY), arts. 72 e 73.

BIBLIOGRAFIA — A mesma citada nos comentários anteriores.

COMENTARIO

3. *Pressupostos da medida de segurança.* São dois os pressupostos da aplicação da medida de segurança: a *prática de fato previsto como crime* (salvo as hipóteses do parág. único do artigo ora comentado) e a *periculosidade do agente*. Se ambos são *necessários*, nenhum dêles, por si só, é *suficiente*: devem apresentar-se conjugadamente. Nota-se que o preceito legal, ao tratar do primeiro requisito, refere-se a “fato previsto como crime”, em vez de dizer, sinteticamente, “crime”. Explica-se: no rigor jurídico do vocábulo ou no sentido estrito, *crime* é o fato previsto como tal e praticado por pessoa penalmente responsável. Se o fato é praticado por um irresponsável, só *objetivamente* constitui crime (sòmente a *parte objecti* se apresenta um fato penalmente ilícito): falta-lhe o indispensável elemento psíquico (isto é, a culpabilidade, que inexiste sem a precondição da responsabilidade ou capacidade de direito penal) para que configure, no sentido estrito ou técnico, um crime como *fato punível*. Ora, se a medida de segurança se aplica tanto aos responsáveis como aos irresponsáveis, seria inadequado, na espécie, o termo “crime”. Usou-se, então, a expressão “fato previsto como crime”, para significar que basta um fato cujo conteúdo material corresponda, tipicamente, à entidade objetiva de um crime. Não importa que seja, ou não, subjetivamente imputável ao agente, ou que este seja, ou não, passível de *pena*. O fato objetivamente criminoso, e não a possibilidade de irrogação de pena, é que é, aqui, a condição. A medida de segurança independe da capacidade penal do agente, porque não é *reação da justiça* (o crime, mesmo em acepção própria, não é *causa*, senão simples *ocasião* à m. de s.), mas um recurso preventivo de defesa da ordem jurídica (contra o *perigo* de ultteriores vio-

lações). Não indaga, para sua aplicação, se o indivíduo é *responsável*, mas apenas se é *perigoso*.

Já acentuamos que a periculosidade pode existir independentemente de crime (*sensu lato*), de modo que a exigência legal de precedente prática de um crime redundaria numa restrição ilógica. O direito, porém, não é somente *lógica*, senão também *política*. Permitir o reconhecimento da periculosidade *ante delictum* seria ensejar, na prática, possíveis excessos ao arbítrio judicial, com grave desfavor à liberdade individual. Entre todos os *indícios* ou *sintomas* de periculosidade de um indivíduo, o mais *seguro* é, sem dúvida, a prática de um daqueles fatos anti-sociais que, pela sua gravidade, a ordem jurídica define como ilícitos penais. É o que mais reduz a álea nesse *cálculo de probabilidade*, que é o *juízo de periculosidade*.¹ Por menos recomendável a sua *vita anteacta*, por mais acentuada a sua anormalidade psíquica, por mais evidentes os desvios de sua personalidade e as perniciosas influências do ambiente imoral em que vive, não se pode prever, com suficiente firmeza, enquanto não haja praticado um crime, que um indivíduo chegará a tal extremo de anti-sociabilidade. Somente a prática de uma ação criminosa evidencia a sua efetiva *capacidade de delinquir* (veja-se n.º 1), sem a qual o juízo de periculosidade arrisca-se a não ser mais que precária hipótese ou simples conjectura. Com a prática do crime (*sensu lato*), naturalmente relacionado ao *curriculum vitae* e à personalidade do agente, já se apresenta um elemento *certo* para a indução do juiz. Já então o juízo de periculo-

¹ Segundo GRIPIGNI, o crime não é apenas *ocasião* ao juízo de periculosidade, mas o seu elemento *primário*, o seu elemento mais importante e, muitas vezes, *decisivo*. E isto por diversas razões: "Antes de tudo, o crime ocorrido sendo um fato da mesma fundamental natureza do que é temido, é óbvio que se deve tê-lo em máxima conta no juízo de periculosidade. Em segundo lugar, o crime ocorrido e judicialmente averiguado constitui um elemento *certo*, por isso que fornece a prova segura da capacidade criminal já revelada pelo seu autor. Em terceiro lugar, o crime ocorrido é um elemento sempre presente no juízo de periculosidade, ao contrário do que acontece com os outros, como a vida pregressa do acusado, cuja investigação é por vezes impossível".

sidade pode adquirir o cunho de *autorizada suposição* ou de *fundada previsão*. E deve ser invocado, para a *avaliação* a fazer-se, o velho provérbio, que encerra uma comprovada verdade psicológica: *semel artifex, millies artifex esse potest* (correspondente ao nosso “cesteiro que faz um cesto, faz um cento”). A prática de um primeiro crime afeiçoa o agente à prática de outros. No campo psíquico, toda ação, uma vez realizada, implica menor esforço para ser repetida, menor resistência à tentação ou impulso que nos induz a ela. Faz-se *lição de experiência*, que predispõe à reiteração ou hábito, diminuindo o esforço de atenção consciente, facilitando a decisão entre os motivos e contra-motivos ou o *fiat* da vontade.² É plenamente justificável, portanto, que, por sugestão de prudência política, no sentido de afastar o inconveniente de um ilimitado *arbitrium judicis* na aplicação da medida de segurança, se estabeleça como critério objetivo ou ponto de referência a anterioridade da prática de um fato previsto como crime.

O fato criminoso é exteriorização da *capacidade de delinquir*, mas esta, como já vimos (n.º 1), não se confunde com a periculosidade, de que é apenas um *indício*, e todo indício pode ser desacreditado por um contra-indício. Resulta daí que, para imposição da medida de segurança, é exigido que, além da prática de fato previsto como crime, elementos outros cooperem na revelação da periculosidade. Esta só é reconhecível, do ponto de vista legal, quando, apreciado o dito fato nos seus motivos e circunstâncias, e em conexão com os dados sobre a vida pregressa e personalidade do agente, se apresente a probabilidade (relevante possibilidade) de que este torne a delinquir ou (no caso excepcional em que o “precedente” condicionante seja um *quase-crime*) venha a delinquir. Advirta-se para logo, entretanto, que, em certos casos, a lei, tendo em conta a relação de constância (segundo *id quod plerumque accidit*) entre o crime e determinadas con-

² WILLIAM JAMES, *Précis de Psychologie*, trad. franc. de BAUDIN-BERTIER, 1927, págs. 178 e segs.

dições (psíquicas ou sociais) do agente, presume *juris et de jure* a periculosidade (veja-se n.º 4). No parág. único do artigo 75, o Código designa, *taxationis causa*, os *quase-crimes* que podem, excepcionalmente, suprir a ausência do requisito de “fato previsto como *crime*”. São êles o chamado *crime impossível* (ou *tentativa inadequada*) e o *pactum sceleris* a que se não siga o crime, pelo menos como *tentativa* (arts. 14 e 27). Trata-se de fatos que, embora não sejam considerados criminosos, por injunção da teoria *realística* ou *causal* do crime (não há crime sem que o bem jurídico penalmente tutelado corra, pelo menos, um perigo de lesão), podem ser um positivo sintoma de periculosidade. Apresentam uma tal *contigüidade* com o crime (e por isso são denominados *quase-crimes*), que transcendem à mera *cogitatio* e podem significar um reflexo de alarmante inadaptação social do agente. Sua enumeração é inextensível, isto é, não se permite, também aqui, o recurso à analogia.

Há fatos que, genêricamente incriminados, deixam, entretanto, em certos casos, de acarretar pena, em razão de especiais *qualidades pessoais* do agente. Assim, o “furto familiar” (art. 181) e o “favorecimento *inter proximos*” (artigo 348, § 2.º). Em tais casos, não obstante apresentar-se crime *a parte objecti* e *a parte subjecti*, não é possível a imposição de medida de segurança, por isso que é vedada qualquer *processabilidade* no juízo penal (em relação aos beneficiários da eximente).

Verificação
da periculo-
sidade

Art. 77. Quando a periculosidade não é presumida por lei, deve ser reconhecido perigoso o indivíduo, se a sua personalidade e antecedentes, bem como os motivos e circunstâncias do crime autorizam a suposição de que venha ou torne a delinquir.

Presunção
de periculo-
sidade

Art. 78. Presumem-se perigosos:

I — aquêles que, nos termos do art. 22, são isentos de pena;

II — os referidos no parágrafo único do art. 22;

III — os condenados por crime cometido em estado de embriaguez pelo álcool ou substância de efeitos análogos, se habitual a embriaguez;

IV — os reincidentes em crime doloso;

V — os condenados por crime que hajam cometido como filiados a associação, bando ou quadrilha de malfeitores.

Casos em
que não
prevalece
a presun-
ção

§ 1.º. *A presunção de periculosidade não prevalece, quando a sentença é proferida dez anos depois do fato, no caso do n.º I d'êste artigo, ou cinco anos depois, nos outros casos.*

§ 2.º. *A execução da medida de segurança não é iniciada sem verificação da periculosidade, se da data da sentença decorreram dez anos, no caso de n.º I d'êste artigo, ou cinco anos nos outros casos, ressalvado o disposto no art. 87.*

§ 3.º. *No caso do art. 7.º, n.º II, a aplicação da medida de segurança, segundo a lei brasileira, depende de verificação da periculosidade.*

DIREITO COMPARADO — Cód. Penal italiano, arts. 203, 204 e 201; Lei belga de defesa social (de 9-4-1930), arts. 10, 19, 20, 24 e 25; Cód. Penal alemão (modificado por lei de 24-11-1933), §§ 42, b, a 42, e, e 42, g; projeto alemão de 1930, §§ 55 a 63; leis portuguesas n.º 26.643, de 28-5-1936; n.º 34.553, de 30-4-1945, art. 3.º; e n.º 35.042, de 20-10-1945; projeto de Cód. Penal alemão, de 1930, §§ 56, 57, 58 e 59; Códigos: peruano, arts. 41, 42, 89 e 91; suíço, arts. 14, 15 e 42 a 45; cubano, artigo 48; projeto francês, arts. 72 a 77; projeto boliviano, de LOPEZ-REY, arts. 20, 47, 68 e 73.

BIBLIOGRAFIA — GORING (M. H.), *Die Gemeingefährlichkeit in psychiatrischer, juristischer und soziologischer Beziehung* ("A periculosidade social sob o ponto de vista psiquiátrico, jurídico e sociológico"), 1915; *Kriminalpsychologie*, 1932; EXNER (F.), *Biologia Criminal*, trad. esp. de ROSAL, 1946; MEZGER (Ed.), *Kriminalpolitik auf kriminologischer Grundlage*, 1934, e sua tradução espanhola por MUÑOZ,

sob o título *Criminologia*, 1942; LENZ (Ad.), *Grundriss der Kriminalbiologie* ("Lineamentos de biologia criminal"), 1927; GEMELLI (A.), *La personalità del delincente nei suoi fundamenti biológicos e psicológicos*, 1946; *Metodi, compiti e limiti della psicologia nello studio della delinquenza*, 1938; LOMBROSO (C.), *L'uomo delinquente*, 1889; PATRIZI, *Dopo Lombroso*, 1912; *Addizioni al "Dopo Lombroso"*, 1930; MENDES CORREIA, *A nova antropologia criminal*, 1931; SALDAÑA (Q.), *Peines et mesures de sûreté*, 1937; *La criminologie nouvelle*, 1929; *Nueva Penologia* (Penas e medidas de segurança), 1931; DE SANCTIS, *Psicologia sperimentale*, 1929; "Pregiudiziale e pregiudizi nella psicologia della delinquenza", in *Scuola Positiva*, 1934; "Psichiatria e criminologia", in *Scuola Positiva*, 1921; DE SANCTIS-OTTOLENGHI, *Trattato di psicopatologia forense*, 1920; GAULT, *Criminology*, 1932; RECKLESS, *Criminal Behaviour*, 1940; BROWN (J. F.), *The psychodynamics of abnormal behaviour*, 1940; BARNES-TEETERS, *New horizons in criminology*, 1943; TAFT (D. R.), *Criminology. An attempt at a synthetic interpretation with a cultural emphasis*, 1948; SUTHERLAND (E. H.), *Principles of criminology*, 1939; CANTOR, *Crime and Society*, 1939; STERN (W.), *Allgemeine Psychologie auf personalistisches Grundlage* ("Psicologia geral com fundamento personalístico"), 1931; NICEFORO (A.), *Ambiente e delinquenza*, 1943; "Criminologia", in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, I, 1943; PEIXOTO (Afr.), *Criminologia*, 1936; GRUNHUT (Max), *Penal Reform*, 1948; HEALY-BRONNER, *New light in delinquency and its treatment*, 1936; GRÜHLE, "Geisterkranke Verbrecher und verbrecherische Geisterkranke", in *Handwörterbuch der Kriminologie* de ELSTER-LINGEMANN, I, 1933; WERTHEIMER, *Drei Abhandlungen zur Gestalttheorie* ("Três estudos sobre a teoria da forma"), 1925; PAVLOV, *Los reflejos condicionados*, trad. esp., 1929; FERRI, *Sociologia Criminale*, 1929; WATSON, *Behaviorism*, 1931; DONDINA (M.), "Pericolosità", in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, 1943; DEL POZZO, "Personalità del delinquente", *idem*; GASTALDI, "Psicobiogramma", *idem*; FERRO (C.), "Psicodiagnostico", *idem*; FALCHI (G. F.), "Motivi a delinquere", *idem*; KÖHLER, *Gestalt-Psychologie* ("Psicologia da forma") 1929; MUSATTI (C.), "Psicologia", in *Dizionario di Criminologia*, II, págs. 763 e segs.; ADLER, *Praxis und Theorie der Individualpsychologie*, 1930; ANDREOTTI, "La dottrina e le classificazioni dei motivi a delinquere", in *Scuola Positiva*, I, 1923; ACH, *Über die Willenstätigkeit und das Denken* ("Sobre a atividade da vontade e o pensamento"), 1905; WEYGANDT, *Psiquiatria forense*, trad. esp., 1940; WERNICKE, *Grundriss der Psychiatrie* ("Lineamentos de psiquiatria"), 1906; VON RHODEN, *Einführung in die Kriminalbiologie Methodenslehre* ("Introdução à doutrina sistemática da biologia criminal"), 1933; HERZOG, "Peine et mesure de sûreté en droit brésilien", in *Revue de Sc. Criminelle et Droit Pénal Comparé*, 1948; LOPEZ-REY, *Introducción*

al estudio de la criminología, 1945; LEPPMANN (F.), "Forensische Psychiatrie", in *Handwörterbuch der Kriminologie*, de ELSTER-LINGEMANN, I, 1933; EISERHARDT, *Verwahrung, Bewahrung* ("Segurança, Defesa"), *idem*, fasc. 18; SCHNEIDER (K.), *Die psychopathischen Persönlichkeiten*, 7.^a ed., 1944; ZIMMERMAN, *Trunksucht und sogenannte verminderte Zurechnungsfähigkeit* ("Embriaguez e a chamada responsabilidade diminuída"), in *Strafgerichtliche Abhandlungen*, fasc. 342; WILMANN (K.), *Die sogenannte verminderte Zurechnungsfähigkeit*, 1927; FÖRSTER (F. W.), *Schuld und Sühne* ("Culpa e castigo"), 1911; FREUD (S.), *Introduction à la psychanalyse*, 1926; *Cinq leçons sur la psychanalyse*, 1926; *Totem et tabou*, 1926; *Psychopathologie de la vie quotidienne*, 1926; ASCHAFFENBURG (G.), *Die Verbrechen und seine Bekämpfung* ("O crime e sua repressão"), 1923; "Kriminalanthropologie und Kriminalbiologie", in *Handwörterbuch der Kriminologie*, de ELSTER-LINGEMANN, 1933; *Die verminderte Zurechnungsfähigkeit* ("A responsabilidade diminuída"), 1899; *Die Sicherung der Gesellschaft gegen gemeingefährliche Geisteskranken* ("A segurança social contra doentes mentais perigosos"), 1912; ALEXANDER-HEALY, *Las raíces del crimen*, trad. esp. de S. WENZELBLAT, 1946; ALEXANDER-STAU, *O criminoso e seus juizes*, trad. port. de L. RIBEIRO, 1934; BINSWANGER-SIEMERLING, *Trattato di psichiatria*, trad. ital. de DALMAS, 1927; BIRNBAUM (K.), *Kriminalpsychopathologie*, 1931; *Die Psychopathischer Verbrecher* ("Os criminosos psicopatas"), 1914; VERGER (H.), *Evolución del concepto médico sobre la responsabilidad de los delincuentes*, trad. esp. de MOYA, 1924; BLEULER (E.), *Lehrbuch der Psychiatrie*, 1930; BUMKE (O.), *Trattato di psichiatria*, trad. ital. de TIRELLI, 1929; *Gerichtliche Psychiatrie* ("Psiquiatria forense"), in *Handbuch der Psychiatrie*, de ASCHAFFENBURG, 1912; CAMARGO (C.), *El psicoanálisis en la doctrina y en la práctica judicial*, 1931; *La esencia del psicoanálisis*, 1932; COHEN (Hans), "Strafrecht und Psychanalyse", in *Strafrechtliche Abhandlungen*, fasc. 261; DI TULLIO, *Manuale di antropologia e psicologia criminale*, 1931; *La costituzione delinquenziale nella etiologia e terapia del delitto*, 1929; DUMAS (G.), *Psychologie*, 1924; "Nuevo tratado de psicología", trad. cast. dirigida por CLOTILDE REZZANO, 1948; DORADO (P.), *El derecho protector de los criminales*, 1916; EAST (NORWOOD), *Forensic psychiatry in criminal courts*, 1927; ENDEMANN (F.), *Trunkenheit und Trunksucht* ("Embriaguez e dipsomania"), in *Handwörterbuch der Rechtswissenschaft*, de SOMLO-ELSTER; GAUPP, *Die Dipsomanie*, 1931; GRASSET (J.), *Demi-fous et demi-responsables*, 1906; *La biologie humaine*, 1917; GRÜHLE, "Kriminalpsychologie", in *Handwörterbuch der Kriminologie*, de ELSTER-LINGEMANN; HOCHÉ, *Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie* ("Manual de psiquiatria judicial"), 1909; HOOVER (J. E.), *O crime nos Estados Unidos*, trad. port.; HOOTON (E. A.), *The american criminal*, 1939; ABRAHAMSEN (D.), *Delito y pique*, trad. esp. de

ORTIZ, 1946; RUIZ MAYA, *Psiquiatria penal y civil*, 1931; HENTIG (J. von), *Criminología*, trad. esp. de SANTILLÁN, Buenos Aires, 1948; DE GREEF (E.), *Introduction à la criminologie*, 1948; KUHLMANN, *A handbook of mental tests*, 1922; VERVAECK, *Possibilité de traitement et de rééducation des anormaux à tendances antisociales*, 1934; "L'obligation de traitement pour le buveur dangereux", in *Revue de Droit Pénal*, 1938; MIRA Y LOPEZ, *Manual de psicologia jurídica*, 1945; *Problemas psicologicos actuales*, 1940; *Psiquiatria*, 1932; POLLITZ (P.), *Psicologia del delincuente*, trad. esp. de V. GUERRA, 1933; MAC DOUGALL (W.), *The energies of man*, 1932; KRETSCHMER, *Cörperbau und Charakter*, 1931; SCHWESINGER (G. C.), *Heredity und environment. Studies in the genesis of psychological characters*, 1933; MONTALBANO, *Psicanalisi, diritto penale e criminologia*, 1942; MORSELLI, *Manuale di psichiatria*, 1924; *La psicanalisi*, 1926; HART (B.), "The psychology of insanity", in *An outline of abnormal psychology*, col. por MURPHY, 1929; JIMÉNEZ DE ASÚA, *El estado peligroso*, 1922; *Crónica del crimen*, 1945; *Psicoanálisis criminal*, 1940; HENTIG (H. von), *La pena*, trad. ital. de PIACENTINI, 1942; BIANCHI, *Trattato di psichiatria*, 1930; VIDONI, *Valore e limiti dell'endocrinologia nello studio del delinquente*, 1923; FERENCZI-RANK, *The development of psychoanalysis*, 1925; CRAMER (A.), *Gerichtliche Psychiatrie* ("Psiquiatria forense"), 1908; CONTI (E.), "Endocrinologia e criminalità", in *Scuola Positiva*, 1927; CARRARA (M.), "La base biologica della imputabilità parziale", in *Scritti in onore di E. Ferri*, 1929; RICHET, *Psychologie*, 1932; SICCO (Antônio), *La personalidad*, 1947; RUIZ-FUNES, *Endocrinologia y criminalidad*, 1929; *La peligrosidad y sus experiencias legales*, 1948; REGIS (E.), *Psychiatrie*, 1914; RANIERI (S.), *Colpevolezza e personalità del reo*, 1933; GENIL-PERRIN, *Psicoanálise e criminologia*, trad. de L. RIBEIRO, 1936; GREBAUT, *De l'alcoolisme dans ses relations avec la criminalité*, 1900; MAGNAN, *De l'alcoolisme*, 1874; AMARANTE (J.), *Os criminosos intoxicados*, 1937; WOLFF, "Narcomanias y criminalidad", in *Revista de Psiquiatria y Criminologia*, Buenos Aires, 1941; MARAÑÓN, *La doctrina de las secreciones internas*, 1915; LOUDET (O.), "Los índices medico-psicologicos y legales de la peligrosidad", in *Anais do 1.º Congresso Latino-Americano de Criminologia*, tomo I, 1939; ROCCO (Alf.), *Relazione sôbre o projeto do atual Código Penal italiano*, 1930; *Relazione sôbre o "Regolamento per gli istituti di prevenzione e di pena"*, 1931; FLORIAN, "Trattato di diritto penale", p. g., I, 1934, e "Misure di sicurezza", in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. VIII; CARRILHO (H.), *Psicogênese e determinação pericial da periculosidade*, 1930; ALVES GARCIA (J.), *Compêndio de Psiquiatria*, 1942; *Psicopatologia forense*, 1945; *Psicoanálise e psiquiatria*, 1947; DUARTE (Arnaldo), *É possível fixar a perigosidade social?*, 1938; NOGUEIRA (Ataliba), *Medidas de segurança*, 1937; MADUREIRA DE PINHO (D.), *Medidas de segurança*, 1938; GUEDES DE MIRANDA, "Das medidas

de segurança em geral", in *Anais do 1.º Congresso Nacional do Ministério Público*, vol. 3.º, 1943; HOMEM (N.), "Das medidas de segurança não detentivas", *idem*; MAGALHÃES DRUMOND, "Das medidas de segurança detentivas", *idem*; PACHECO E SILVA, "Perícia da periculosidade", in *Revista Forense*, fasc. 472, 1942; CAMPOS (Murilo), "Aspectos psiquiátricos do crime", in *Jornal do Comércio* de 26-9-1948; BRUNO (Anibal), *A perigosidade criminal*, 1937; OXAMENDI, *Criminologia*, 1938; PENDE (N.), *La scienza moderna della persona umana*, 1947; GOMES (Hélio), *Medidas de segurança e periculosidade em face da psiquiatria*, 1933; RIBEIRO (Leonídio), *O novo Código Penal e a medicina legal*, 1942; VERGARA (P.), *Dos motivos determinantes em direito penal*, 1937; CORREIA DE ARAÚJO, *Direito Penal, Sociologia e Psicologia Criminais*, 1947; SOUSA NETO, *O motivo e o dolo*, 1949; ALLERS (R.), *Freud. Estudo crítico da psicoanálise*, trad. port. de Ed. PINHEIRO, Pôrto, 1949.

COMENTARIO

4. *Crime e periculosidade*. Ninguém é criminoso por inelutável instinto, por inclinação irresistível ou fatalidade orgânica. Não é o criminoso uma *species generi humani*. A tese do *criminoso nato*, de LOMBROSO, isto é, de indivíduos que nascem mórbidamente predestinados ao crime, já foi inteiramente desacreditada. Não há delinquentes *no cueiro*. Tampouco pode ser aceita a doutrina do *delinquente constitucional*, que, embora rejeitando o *patologismo* lombrosiano, arrima-se a modernas teorias biopsicológicas que pecam por sua indébita generalização e já estão sendo desmentidas por observações mais acuradas. Igualmente desautorizada é a afirmativa de que o criminoso é um produto exclusivo do ambiente social ou mundo circundante (LACASSAGNE, ADLER), pois, se assim fôsse, não se compreenderia que, mesmo nos deletérios *porões* da sociedade, sejam minoria os indivíduos que reagem pelo crime.

Afastados os exageros e unilateralismos das chamadas escolas *antropológica* e *sociológica*, que rivalizam no incerto campo da criminologia, o que se pode plausivelmente admitir é que existe em todo homem um criminoso *in potentia*, cuja eclosão pode ser *favorecida*, e não *necessariamente determinada*, por condições pessoais e sociais. Há em cada um de nós um *pequeno diabo* mais ou menos necessitado de água-

-benta. Em todos os seres humanos existe, de par com o instinto social, uma disposição ou tendência, mais ou menos acentuada, mais ou menos capaz de efetiva exteriorização, no sentido dessa conduta anti-social que se convencionou chamar *crime*. O indivíduo mais respeitoso das leis pode ser um *delinqüente de emergência* (VON HENTIG). A confissão de GOETHE, de que não havia crime algum para cuja prática não sentisse recôndita inclinação, poderia ser repetida por qualquer homem. Não há diferença estrutural entre criminosos e não criminosos. A geral potencialidade para o crime não significa jamais *proclividade inexorável* ou *predisposição fatal*, mas apenas que, dadas certas circunstâncias ou situações concretas, qualquer indivíduo pode “cair” no crime (EXNER). Se a “queda” não é a regra, mas a exceção, vem isso de que a resistência psíquica ou esforço da vontade, no sentido da conformação social da conduta, *pode* vencer, e mais frequentemente vence, as tentações e os impulsos em sentido contrário, o que exclui a concepção puramente causalista ou determinista do crime (LOPEZ-REY). Nem por ser excepcional a conduta criminosa se há de concluir que o criminoso deva ser classificado no quadro dos *anormais*. Se existem anormais que, como tais, praticam crimes, é uma generalização gratuita asseverar que todo criminoso é anormal. Transformar o caso particular em caso geral, como é do hábito dos açodados adeptos do positivismo penal, não é fazer ciência, mas literatura de ficção. O crime não é *privilegio* dos anormais, e nem sempre o crime do próprio anormal está ligado à sua anormalidade, isto é, nem sempre a anormalidade explica o crime do próprio anormal. De dois anormais com a mesma anormalidade, um poderá reagir anti-socialmente, e outro não. Como adverte RUIZ MAYA,¹ “*débiles, excéntricos, desarmónicos, lábiles del humor, indiferentes o frios, ciclotímicos, deprimidos, melancólicos, compulsivos, neurasténicos, catatónicos, los de constitución paranoidea, inventores, apasionados, idealistas, místicos, epilépticos con grandes manifes-*

¹ *Psiquiatria penal y civil*, pág. 52.

taciones físicas o con equivalentes físicos, epilépticos psíquicos con caracter meloso, bondadoso, religioso, etc. etc., se desenvuelven con frecuencia en la vida sin el menor contacto con los números de la ley”.

Segundo a definição de DI TULLIO, um dos teóricos da *constituição delinqüencial*,² o homem normal é “aquêl que consegue atingir e adquirir, pela influência da educação e do ambiente, uma suficiente capacidade de prever, de avaliar e de inibir-se, de modo a poder facilmente adaptar-se às exigências complexas da vida social e, pelo menos, às restrições da moral codificada”. Ora, mesmo admitindo-se esta conceituação, nada exclui (como reconhece, aliás, o próprio DI TULLIO) que, em especiais circunstâncias e sob o influxo de estímulos excepcionais, êsse homem normal não se absterá de reação criminosa. E por que há de ser considerado *constitucionalmente* diverso do tipo normal o homem que não consegue, por influência de má educação e desfavorável

² DI TULLIO (BENIGNO) é um dos líderes do *neo-lombrosismo*. Fiel à escola de Roma, continua sustentando o princípio da unidade vital e procura rastrear a motivação da conduta e, portanto, a etiologia do crime na inseparabilidade entre corpo e espírito, entre o biológico e o psicológico. Com OTTOLENGHI, com MÁRIO CARRARA, com DE SANCTIS, entre outros, criou na Itália o *neo-lombrosismo*, que estuda a personalidade integral, como resultante estática e dinâmica de fatores constitucionais e ambientais. Não mais apenas *morfologismo*, mas, *constitucionalismo*. Há pessoas que trazem do berço uma *constituição delinqüencial*, uma personalidade anormal, mórbida ou degenerativa. Não se trata, porém, de um inexorável fatalismo: é uma proclividade, uma predisposição, uma tendência, uma inata probabilidade, uma deficiência congênita do poder de auto-inibição. Para que se realize a conduta criminosa, é necessária a cumplicidade de fatores outros, biológicos e ambientais. Entram então em jogo o alcoolismo, a sífilis, a tuberculose, os traumas físicos e psíquicos, os desequilíbrios glandulares, certas doenças infecciosas e as múltiplas desfavoráveis influências do mundo circundante. A constituição delinqüencial, além disso, não é qualquer coisa de irreduzível: pode ser corrigida ou, pelo menos, atenuada. É suscetível de modificações benéficas. Crê DI TULLIO na redutibilidade dos próprios criminosos que êle chama “reais” ou “autênticos”. E, a êste propósito, traça o seu programa de profilaxia social, a sua política de prevenção do crime: assistência social polimorfa e ubíqua, notadamente no que respeita aos menores abandonados, aos lares pobres ou desorganizados, aos egressos do cárcere, à eliminação dos focos criminógenos nos centros urbanos. É preciso investigar, em cada caso concreto, a *dinâmica do*

ambiente, adquirir a suficiente capacidade de adaptação social? Por que se há de chamar "constituição delinqüencial", no sentido de uma anormalidade característica de tendência para o crime, a uma escassez de capacidade adaptativa, dependente de causas exógenas desfavoráveis, e que, além disso, podem não levar ao crime (como admitem os próprios defensores da teoria em questão)? A normalidade não é tipo fixo ou puro: comporta variantes, é compatível com um "mais" ou "menos", sem que se incida na órbita da autêntica anormalidade. Esta só é reconhecível quando manifesto o exagêro no sentido do *plus* ou do *minus*. É incontestável que nem todos os indivíduos portadores de *minusvalia* psíquica, ainda quando mórbida ou constitucionalmente condicionada, e criados em péssima situação ambiental, manifestam reações anti-sociais; e, vice-versa, há indivíduos rigorosamente classificáveis na categoria dos normais, e crescidos em favorável mundo circundante, que, no entanto, reagem criminosamente. É de todo arbitrário, portanto, falar-se numa específica *constituição delinqüencial*. O que há ou se pode reconhecer são personalidades mais ou menos providas, por diversa *influência* da disposição congênita e do mundo circundante, da faculdade de autogoverno, de resistência psíquica, de volição controlável; mas isso não quer dizer que qualquer dêles sempre e invariavelmente deixará de reagir pelo crime ou se inscreverá irremissivelmente no rol dos criminosos. A reação

crime, no jôgo dos impulsos e contra-impulsos, para que melhor se possa conhecer e conjurar o delinqüente no homem, mediante um programa de reeducação ativa, de pedagogia individualizada. Não basta reprimir a criminalidade em ato, mas, sobretudo, prevenir o crime, mercê de uma vasta melhoria material e moral das massas e dos cidadãos.

A parte o indemonstrado apriorismo da "constituição delinqüencial", que se ressentia da "crença" na unidade concreta do ser humano e da imperfeição dos estudos comparativos entre os criminosos e os não-criminosos, não há o que objetar ao generoso pensamento de Dr TULLIO. É mera hipótese a existência de uma constituição especificamente criminal. São ainda rudimentares os métodos e processos de análise psicológica ou de reconstrução da personalidade psíquica; mas o que ensina a experiência empírica é que existe em cada um de nós um criminoso potencial, um malévolo *djin*, à espera da ocasião favorável na *encruzilhada dos motivos*.

pelo crime será *mais fácil*, mas não *peculiar* aos frouxos de inibição (constitucionalmente tais ou por deficiência de aquisições éticas ou *motivos de consciência*). Quanto mais débil a resistência psíquica, tanto maior a facilidade de êxito dos motivos para delinquir, e quanto mais vigorosos os freios inibitórios, tanto mais prementes terão de ser tais motivos, para que triunfem; mas, em princípio, todo homem pode delinquir. Tais sejam as circunstâncias, num dado momento, o crime pode ser a conduta de qualquer um de nós. Segundo relata VON HENTIG, na Alemanha, ao tempo da inflação consecutiva à primeira *grande guerra*, mais de 100.000 pessoas, reduzidas à pobreza, da noite para o dia, cederam à pressão da ruína econômica e recorreram aos crimes contra a propriedade; mas, logo que cessou a inflação, e foi estabelecida uma nova moeda, reincorporaram-se às fileiras da gente honesta. Daí, a necessidade, justamente encarecida, de se averiguar, em cada caso concreto, não apenas o *histórico* da personalidade do agente, a sua atitude mais ou menos constante em face do mundo objetivo, mas também a situação concreta que serviu de *mordente* ao fato criminoso, ou, seja, o *complexo motivante* imediato da reação anti-social. Quanto maior a premência da situação concreta e menor o enquadramento do crime na personalidade do agente, tanto menos acentuada será, quanto a êste, a tendência ou inclinação para reagir criminosamente.

Ainda quando se torne um *hábito* ou *meio de vida*, o crime não é, em caso algum, a resultante de uma orientação *fatalística* da personalidade. Não existe — repita-se — uma propensão irremediável para o crime. A não ser que se trate de um louco autêntico (títere ao capricho da própria loucura), existe em todo indivíduo, em maior ou menor grau, a possibilidade de auto-inibição, esquivando-se à conduta anti-social. O mais perverso ou inveterado malfeitor pode *re-sincronizar-se* ou ser *re-sincronizado* socialmente. Como diz ROHLAND,³ “não há homens absolutamente bons, do mesmo

³ Willensfreiheit, pág. 164.

“modo que não há caracteres absolutamente maus, ou delin-
“qüentes natos; por isso mesmo, é possível, ao contrário do
“que entendia SCHOPENHAUER, uma modificação do caráter,
“ensinando a experiência que, mediante sério esforço, mui-
“tos o conseguem”. Tôda personalidade tem o seu núcleo
na vida psíquica, e esta não está sujeita à rígida causalidade
do mundo físico. Os mais modernos dados científicos ates-
tam que nela existe, até certo limite, *espontaneidade* ou *ori-
ginalidade*. A vontade, elemento psíquico primário, pode ser
influída, mas não perde nunca a possibilidade de coatu-
ar para imprimir fisionomia à personalidade, superando incli-
nações ou tentações. Cumpre não exagerar o influxo da dis-
posição congênita e do mundo circundante na formação da
personalidade. Esta não é um simples *produto*, pois tem ati-
vidades próprias. Não é mero joguete entre dois sistemas de
influência, mas também alguma coisa que, ao ir-se formando
e ao funcionar, tem em si elementos que lhe asseguram re-
lativa iniciativa própria. Os fatores endógenos e exógenos
exercem influência sobre a personalidade, mas não são sua
causa exclusiva e inelutável. Certas influências que ajudam
a explicar o crime em determinado caso, podem, como obser-
va TAFT (ob. cit., pág. 42), ajudar a explicar, em outro caso,
a ausência de crime. Na coexistência de fenômenos associa-
dos, não se pode destacar este ou aquele para atribuição de
exclusividade causal. Há muitos casos de indivíduos cuja
ação criminosa está em relação mais ou menos íntima com
uma condição orgânica ou ambiental, mas isso está longe de
ser, como pretendem os *apressados* filósofos do determinis-
mo psíquico, a regra geral. Na regulação dos processos psí-
quicos, na inibição dos impulsos, na direção das tendências,
na escolha dos motivos, a autonomia da vontade humana é
um dado de ordem prática (abstraída a questão, que trans-
cende à experiência humana ou à ciência objetiva, sobre se
a vontade é absolutamente livre). Do ponto de vista empí-
rico-cultural, é inegável o libertismo da vontade. Como ad-
verte MEZGER,⁴ é preciso “reconhecer que a vontade não é cau-

⁴ *Kriminalpolitik*.

“salmente determinada e que a questão da livre escolha em “sentido indeterminado é, em última análise, não um problema lógico, ou ontológico, mas prático-axiológico, isto é, “um modo de se considerar o valor de nossa escolha”. Sob o ponto de vista da experiência empírica, o indivíduo normal conhece ou tem capacidade para conhecer o valor de seus atos e possui meios para, pelo menos, criar-se motivos suficientes a permitir a inibição, o *eu não quero* em face de certos atos lesivos da convivência civil ou contrários à moral prática. A personalidade não é simples conjugação de tendências inatas e influências mesológicas, pois entre tais fatores sempre evolui a vontade, como sua atividade própria, a fundamentar a responsabilidade humana. A sua relativa *estabilidade* ou *constância* não significa exclusão de autodeterminação, ou determinismo cego, mas um relativo *modo de ser*, um certo conjunto de *probabilidades* de conduta em tal ou qual sentido. Não se priva, jamais, da possibilidade de um *quid novi*, por isso mesmo que no seu funcionamento está sempre presente um núcleo de volição autônoma. A entender-se diversamente, todo homem, com a sua *acabada* e *imutável* personalidade, teria de reagir sempre da mesma forma em face dos mesmos motivos ou das mesmas circunstâncias, o que é desmentido pela experiência cotidiana. Afora os casos de ação puramente reflexa, ao *homo typicus* (a cujo quadro, em geral, não se alheia o *homo delinquens*) jamais falta a faculdade de volição livre, ou, seja, a possibilidade de escolher entre os motivos que o solicitam, de modo a poder agir, em qualquer situação, num determinado sentido ou em sentido diverso. Reafirme-se uma vez mais: a vontade pode ser *influenciada*, mas não *necessitada*. Quanto mais fraca, tanto mais falível; mas, ainda assim, nada tem de irrecorriavelmente passiva. Não é uma simples fôlha de *papel carbono* na estrutura e desdobramento da personalidade; de outro modo, seria esta uma resultante mecânica e definitiva de causas *ab interno* e *ab externo*, e estaria negada a responsabilidade moral, bem como a possibilidade de recuperação social dos criminosos. A retificação da personalidade orientada por

desfavoráveis fatores endógenos e exógenos no sentido do conflito com a ordem social é sempre possível, mediante a auto ou hetero-educação da vontade para o fim da adequada resistência psíquica ante os estímulos anti-sociais. Será, por vezes, difícil ou mesmo inviável, com os meios corretivos conhecidos; mas, em qualquer caso, não deixa de ser um dado lógico, pois o homem, na expressão de SALDAÑA, “não é uma pedra”, podendo ser reabilitado da atrofia de suas inibições. Não há destino que não possa ser modificado. Justamente na possibilidade de reajustamento do delinqüente ao ritmo social, quando a *pena* se revela insuficiente, como intimidação, esgarçamento e correção, é que assenta o moderno instituto da *medida de segurança*, que, à parte sua aplicação aos próprios *irresponsáveis* que cometam fatos previstos como crimes, visa aos criminosos responsáveis chamados *perigosos*, isto é, aqueles em que escasseia, por influxo de causas internas e externas cooperantes na formação de sua personalidade, a resistência psíquica, e que apresentam, por isso mesmo, maior possibilidade de recaída no crime. Quanto menor a resistência psíquica, tanto maior é a *periculosidade*. Para a possível debelação desta, ou seja, para tentar conjurar a probabilidade de retôrno à conduta criminosa, é que inter-vém a medida de segurança. Aplica-se esta, como já dissemos, até mesmo aos indivíduos irresponsáveis, cuja reação anti-social é sintoma ou reflexo de típica doença ou grave *deficit* mental, por isso que, faltando-lhes, totalmente, a capacidade de entendimento ético e de autogoverno, são de alta periculosidade. Em tal caso, tem a medida de segurança um fim de segregação tutelar e concomitante tratamento psiquiátrico (quando capaz de êxito). Nos demais casos, a função da medida de segurança é procurar, mediante processos adequados, de terapia psicológica ou de pedagogia correcional (educação curativa), a *recuperação social* do indivíduo que, autor responsável de crime ou *quase-crime* (artigos 14 e 27 do Código), revele periculosidade, isto é, segundo a fórmula do nosso Código, quando seja autorizada a “suposição de que venha ou torne a delinqüir”.

A lei penal brasileira (inspirada no Cód. Penal italiano) ora *presume* a periculosidade, ora deixa o seu reconhecimento ao *arbitrium regulatum* ou livre convicção do juiz. Quando a periculosidade não é presumida, diz o art. 77, ora comentado, “deve ser reconhecido perigoso o indivíduo, se a “sua personalidade e antecedentes, bem como os motivos e “circunstâncias do crime autorizem a suposição de que venha ou torne a delinquir”.

São, assim, em número de quatro os elementos de orientação do juiz para o *prognóstico* da periculosidade, que deve ser rigorosamente motivado na sentença (art. 381, III, do Cód. de Proc. Penal): personalidade do agente, seus antecedentes, motivos determinantes e circunstâncias do crime. O elemento principal e decisivo é a *personalidade* do agente, podendo mesmo dizer-se que os demais se entrosam nêlo ou contribuem para sua melhor identificação. Apreciemo-los separadamente, embora devam constituir um conjunto unitário como base à formação do critério judicial.

5. *Personalidade*. Entende-se por *personalidade* o modo de ser individual, sob o ponto de vista psicológico. É a individualidade psíquica, o “eu” pessoal como vontade, como sentimento, como inteligência, como moralidade, como atitude em face da vida. Até certo limite, como já acentuamos, cooperam na sua *modelação* e funcionamento, em jôgo recíproco, a disposição inata (núcleo de reações congênicas) e o mundo circundante (influências externas, naturais ou sociais). Revela-se como um complexo unitário de tendências, que representam *probabilidades* de conduta em tal ou qual sentido. *Probabilidades*, e não *certezas*, pois, na estrutura da personalidade, há sempre espaço para a liberdade, que desafia cálculos precisos ou invariavelmente certos. Quando orientada no sentido da conduta criminoso, a personalidade indica, no indivíduo, o estado subjetivo que a lei penal denomina *periculosidade*. Periculosidade é o que a personalidade de certos indivíduos contém de militante inclinação para o crime. Quanto mais um crime corresponde à personalidade

do agente, tanto maior é a periculosidade dêste, isto é, tanto maior é a probabilidade de que torne a delinquir. O crime que não se enquadra na personalidade do seu autor é, em relação a êste, um episódio acidental ou com muito pouca probabilidade de repetição. Deixa de ser sintoma ou indício de periculosidade, isto é, do estado psíquico (inserto na personalidade) que dá lugar à veemente suposição de persistente reatividade pelo crime.

Inexiste qualquer processo objetivo para a exata *medida* da personalidade como intimidade psíquica. As reações de uma personalidade podem ser *observadas*, mas não fielmente analisadas na sua origem psíquica. Não há uma autêntica *ciência da alma humana*, embora como tal se defina a si mesma a chamada *psicologia experimental*. Tem sido em vão que esta, a serviço da pretensiosa "criminologia" (que ainda não passou do terreno de *hipóteses*), se entrega à tarefa de retrair totalmente a personalidade, para conhecer o processo psíquico do crime, com dados rigorosamente científicos. É com o mais profundo desencanto e cepticismo que se lêem as profusas dissertações "criminológicas" em torno à intimidade anímica dos que delinquem. Cada "criminólogo" quer fazer valer seu próprio sistema e suas próprias concepções bio-psicológicas ou psico-sociológicas. Multiplicam-se a "escolas" ou "diretrizes" e divergem as técnicas preconizadas, e tudo redundando, afinal, na perplexidade de uma encruzilhada sem indicação fidedigna de rumos. É de notável criminólogo (ABRAHAMSEN), em livro recente (*Crime e psique*), a seguinte confissão: "Apesar das extensas investigações, pode dizer-se "com segurança que a região do crime que menos conhecemos "é a concernente à psique, e isto pela simples razão de que a "psique humana é ainda, em grande parte, *terra incognita*". No sentido da precariedade dos dados "criminológicos", até agora coligidos, assim se pronuncia TART, com sua indiscutível autoridade: "*Criminology is not a science and never can be one in the sense that it discovers laws of universal applicability... Yet criminology must, in common with other new and inexact sciences, draw inferences from incomplete data*

and at times from prejudicial sources" (ob. cit., pág. 53). E mais adiante (pág. 282): "A criminologia não apresenta, "ainda hoje, conclusões definitivas. Ainda não conhecemos "todas as razões por que se cometem crimes. A motivação "humana é extraordinariamente complexa. Nosso conheci- "mento da inter-relação das experiências da vida é lamentá- "velmente incompleto. A despeito de todo o progresso das "ciências sociais e psicológicas, a personalidade humana per- "manece em grande mistério".⁵ Por entre os pontos de vista unilaterais ou apriorísticos, e em meio às incessantes divergências de raciocínio e interpretação, se encontram proposições aceitáveis; mas, mesmo quanto a estas, inexiste qualquer método seguro para sua experimentação ou êxito prático. Diz-se, por exemplo, e é razoável, que, quanto mais o crime se relaciona com o que a personalidade tem de orgânico, maior é a periculosidade do agente; mas, como averiguar, de modo positivo, a prevalência da disposição congênita, em cotejo com o influxo das condições ambientais? Tanto quanto o juiz, o perito psicológico não poderá ir muito além das *presunções*: se o criminoso tem vivido em meio corruto ou desfavorável, *presumirá* que a má orientação de sua personalidade deriva, prevalentemente, de influências exógenas; se, ao contrário, o criminoso tem vivido em meio social sadio ou favorável, *presumirá* que prevalecem nessa má orientação as influências endógenas (trata-se de meras *presunções*, porque tanto o filho do pária dos "morros" quanto o filho do milionário podem cometer ou deixar de cometer crime). É indeterminável, cientificamente, onde termina o *congênito* e intervém o *adquirido*. As inculcadas técnicas de exploração são aleatórias, inconcludentes,

⁵ Em idêntico sentido, RECKLESS, *Criminal Behavior* (1940), "Criminology is not a unified body of knowledge but rather a reservoir of diverse insights and, to a large extent, of unintegrated conclusions. Contrary to popular opinion, very few positive pronouncements can be made from its rich archives, because most of its hypotheses and conclusions have not stood the test of verification. The probability that the accumulating knowledge in criminology will ever become reducible to verified universal laws is very slight indeed. The fondest hopes of some of the classicists for the development of criminology as a positive science show no indication of becoming realized".

arbitrárias, quando não produto de pura fantasia. Tipologias, biopsicogramas, psicanalizações, narcoanálises, psicodiagnósticos, reflexos psicogalvânicos, reativos mentais, testes afetivos, cocientes de inteligência, *estímulos* e *respostas* do *behaviorismo*, etc., não valem as bobinas de papel e a caudal de tinta que têm feito consumir. Só um juiz bisonho ou ingênuo poderia deixar-se embair por essa *alquimia*, por essas “invencionices” ou “palpites” mais ou menos engenhosos. São ainda de ABRAHAMSEN (ob. cit., pág. 313), e merecem registro, estas palavras: “Os instrumentos de que dispomos para averiguar a condição psíquica do delinqüente são ainda rudimentares e podem comparar-se aos óculos que se usavam há 300 anos para observar as estrêlas”. Para averiguação da personalidade dos réus, não tem o juiz de se louvar nos “ensaios” ou “*hipóteses* de trabalho” sob o rótulo genérico de “criminologia”. Nem o direito penal positivo poderia exigir dêle que desse crédito a êsse amontoado instável de “devaneios”, que, na prática, poderão redundar nos maiores equívocos e despropósitos. Conforme assinala SOLER, “*estudiar en los gabinetes, discutir en la escuela, avanzar o retirar hipótesis, ponerse de acuerdo o polemizar es una cosa; hacer experimentos sobre la libertad de los ciudadanos es otra*”. O que ao juiz cabe fazer, e constitui ainda o processo menos falível, é rastrear, *in concreto*, a personalidade dos acusados pela investigação, mais extensa possível, do seu *curriculum vitæ*, do modo habitual de suas reações aos estímulos externos, de suas expressões de conduta. Conforme acentua GRÜNHUT,⁶ perde com isso a criminologia o seu pomposo caráter científico, renunciando a concepções generalizadoras e a pretensões sôbre específicos métodos técnicos; mas ganha o interesse da justiça penal na diagnose e prognose social da periculosidade. Em tal sentido é que se orienta o método do *individual case-study* dos modernos criminólogos norte-americanos. Com tal critério, o estudo da personalidade abstrai apriorismos ou preconceitos supostamente científicos

⁶ *Penal Reform*, pág. 154.

(mais perigosos que os preconceitos de ordem religiosa), desistindo de um inacessível *objetivismo*; mas seus resultados podem chegar mais perto da verdade do que o emprêgo de inculcados processos de *medida do imensurável*.⁷ Como dizia Rocco (na sua "Relazione" sôbre o projeto do atual Cód. Penal italiano), o legislador penal não pode perder-se nas várias concepções de anatomistas, psiquiatras, endocrinólogos e sociólogos, que só servem para ocasionar confusão e incerteza, em virtude de seus unilateralismos e pontos de vista que estão longe de consolidação sob o prisma científico. Como o legislador italiano, o nosso legislador de 1940 não quis perder-se ou, o que seria pior, fazer o juiz perder-se em concepções que ainda não passaram de conjeturas, sôbre a base de apriorismos. Contentou-se em ficar no limiar da pesquisa psicológica do crime. Mandou para o *limbo* as aventureiras teorias modernas sôbre o crime, cuja imprestabilidade já assim acentuamos, em dissertação sob o título "O Código Penal e as novas teorias criminológicas":

"Nada menos de três teorias se apresentam, atualmente, para a pesquisa e explicação do mecanismo do crime: a *caracterológica*, a *psicanalítica* e a *individual-psicológica*. Em rápidas palhetadas, vamos fixá-las dentro de suas fórmulas. A *teoria caracterológica* assenta no postulado da unidade biológica ou correlação entre soma e psique, já afirmada por LOMBROSO, mas agora, ao que se proclama, confirmada cientificamente, dado o melhor conhecimento dos sistemas humoral, neuro-endócrino e constitucional. São discriminados e estudados os *biótipos* humanos, sob o tríplice aspecto morfo-fisiológico, bioquímico-humoral e psicológico. O problema do caráter é trasladado para o campo ontogenético-constitucional, visando-se à fixação do modo típico de reação individual em face dos estímulos do mundo externo. Segundo PENDE, "os três citados aspectos da personalidade convergem para um vértice comum, que é a resultante vital complexa do "biótipo, o conjunto dos valores funcionais e dos valores psi-

⁷ RECKLESS, *Criminal Behavior*, pág. 2.

“cológicos, que constituem o produto sintético da tríplice “série de caracteres individuais e aliadamente traduzem a “*fórmula somático-psíquica individual*. Em contraposição à “doutrina morfológica francesa, a biológica constitucionalista “admite e sustenta a origem humoral do tipo biológico, re- “cusando as influências exógenas”. PENDE e KRETSCHMER (para só citar os corifeus da biotipologia) estabeleceram como indeclinável premissa que os tipos de personalidade se definem por suas características e expressões somático-psíquicas. Ambos se fundam na aludida hipótese de íntima correlação entre a alma e o corpo, demonstrada, ao que se afirma, pelo estudo das perturbações endócrinas ou pela reconhecida influência dos hormônios (produtos secretivos das glândulas endócrinas) sobre a vida somática e psíquica do homem. Para KRETSCHMER, há três diferentes biótipos: o *lepto-somático*, o *atlético* e o *pícnico*. Sua teoria, como acentua MEZGER, parte da afinidade biológica (por ele sustentada) entre os dois primeiros tipos, de um lado, e o último, de outro, respectivamente, e as doenças mentais ou psicoses, ambas de origem humoral, denominadas *esquizofrenia* (demência precoce) e *ciclofrenia* (psicose maniaco-depressiva, loucura circular), das quais se desce às personalidades psicopáticas *esquizóide* e *ciclóide* e, por fim, aos temperamentos *esquizotímico* e *ciclotímico*. Há paralelismo ou relação entre *psicose*, *psicopatia* e *constituição*, ligando a esta o caráter e o temperamento. A diferença entre *frênicos* (esquizofrênicos, ciclofrênicos), *óides* (esquizóides, ciclóides) e *tímicos* (esquizotímicos, ciclotímicos) é apenas de grau. No sistema de PENDE, para quem, igualmente, a personalidade psíquica depende da fórmula harmônica, são contrapostos os *vagotônicos* e os *simpático-tônicos*, os tipos *brevilíneo* e *longilíneo*, o *hiper* e o *hipotiroideu*, etc. Segundo o professor genovês, as glândulas de secreção interna, vertendo no sangue seus produtos em quantidade variável, atuam sobre os processos vitais e constituem verdadeiros “registros do relógio da vida”. Os postulados de PENDE e de KRETSCHMER foram naturalmente aplicados à criminologia. Os biótipos, ao que se pretende, orientam a pes-

quisa crimino-psicológica, no sentido da correspondência entre a psique e o soma. KRETSCHMER julga ter facilitado o conhecimento da alma humana e, portanto, do criminoso, pelo estudo dos *tipos psíquicos de reação*. PENDE sustenta a semelhança entre o *facies* e o tipo morfológico de alguns delinquentes e de certos indivíduos endocrinopatas, e daí infere que há relação entre as anomalias morfológicas e o caráter, a ser explicada pela endocrinologia. Abstém-se de afirmar que a etiologia do crime esteja nas anomalias endócrinas, mas declara irrecusável a influência destas na criminalidade. As anomalias endócrinas não constituem, por si mesmas, predisposição suficiente e fatal para o crime, mas são *condições facultativas* e, algumas vezes, indispensáveis na cadeia causal que resulta na delinquência. São agravantes ou *mordentes* das manifestações da constituição mental anormal, do mesmo modo que esta ocasiona exacerbação das desordens endócrinas, apresentando-se, assim, intercadência entre umas e outras. Sob o prisma criminológico, a biologia constitucional procura, em suma, com fundamentos causal-científicos, pesquisar os tipos de personalidade em seus caracteres e manifestações somático-psíquicas, aplicando-os ao estudo e compreensão do delinquente.

Passemos, agora, a focalizar a *psicanálise criminal*. Reproduzindo MEZGER (*Kriminalpolitik*, págs. 157 e segs.), assim resume ASÚA (*Psicoanálisis criminal*, págs. 34 e segs.) a *posição* do freudismo: “A psicanálise esclarece o fenômeno anímico com a ajuda dos chamados *complexos*, que nascem na vida psíquica infantil e que seu titular, as mais das vezes inconscientemente, envia à consciência em formas com-pensatórias de variada espécie. Sua dinâmica anímica é a conseqüência última e extrema de uma visão naturalística e mecânica do mundo, aplicada à vida da alma humana. O cenário dessa dinâmica é a *psique inconsciente* do homem, de onde derivam as forças autenticamente propulsoras da conduta. Tais forças são de índole sexual, determinando-se e formando-se nos episódios sexuais da criança. Em primeiro plano, apresenta-se o *complexo de Édipo*:

“o ódio ao pai (à autoridade) e o amor à mãe. Parriecídio e incesto são os crimes primitivos da humanidade”. Esta, a súpula da doutrina psicanalítica que ASÚA nos dá de segunda mão. Cumpre, porém, notar que o freudismo não faz obra apenas com os fatos ou *experiências* psico-sexuais da vida infantil, pois também admite uma *herança arcaica*. É o que acentua o próprio FREUD. Há certos casos em que as reações da criança não correspondem à sua própria experiência e se apresentam como instintivas, deixando perceber uma aquisição filogenética, resíduo de acontecimentos vividos por nossos primeiros antepassados. Acolhe, portanto, a psicanálise, pelo menos até certo ponto, a teoria darwinística da evolução ou a chamada *lei biogenética* de HAECKEL, segundo a qual a ontogênese é uma recapitulação da filogênese.⁸ Seu proclamado mérito principal é ter demonstrado o dinamismo incessante de energias, adquiridas ou primitivas, que atuam no *inconsciente* e constituem o próprio *substratum* da personalidade humana. Entre tais energias, são predominantes as tendências sexuais, que se acham “carregadas” pelo “Eros”. Quando contrastadas ou *censuradas* pelas exigências éticas da vida social, cuidam de ladear, ou disfarçam-se sob formas longínquas de sua finalidade específica, ou se *sublimam* ou redundam em *neuroses*. O inconsciente freudiano é tudo

⁸ Foi nesta *lei* hipotética que a “escola antropológica criminal” fundou um de seus sucessivos postulados sobre a gênese da criminalidade, qual o de que esta assentava no *atavismo*: haveria perfeita identidade entre a *espécie* dos delinqüentes e a infância da humanidade, não passando o crime de um fenômeno de retrocesso anormal do homem aos tipos primitivos. A hipótese é sedutora, mas está hoje em completo descrédito. Na fantasia de HAECKEL, a *ontogênese* (isto é, o desenvolvimento individual) é uma breve recapitulação da *filogênese* (isto é, do desenvolvimento da espécie). O *homo sapiens*, na sua ontogênese, passaria, assim, por múltiplos estádios, desde a *monera* até ele próprio. E pode acontecer que, durante esse processo evolutivo, se verifique uma *parada*, seja na formação de um órgão, seja na de um tecido, resultando daí uma *anomalia regressiva*. Ora, para que fôsse verdadeira esta teoria, seria preciso demonstrar que, em determinado estádio, os embriões de classes diversas fôsem perfeitamente iguais. Semelhante fato, entretanto, não ocorre. Em qualquer estádio, uma espécie difere da outra, tanto quanto difere dela no estado adulto. Eis a lição de CORAZZI: “Os poucos embriólogos que, como eu, tiveram a paciência de levar até o fim o trabalho de ce-

quanto há de mais remoto na evolução ontogenética e na hereditariedade filogenética. Em *conflito* com o *consciente*, que lhe contrapõe o *tabique* ou *diafragma* da “censura” (aquisições éticas, educacionais, religiosas, etc.), trata de se realizar sub-repticiamente, por meio do *simbolismo dos sonhos*, dos *atos falhados*, dos *lapsos* ou dos *sintomas neuróticos*. Todos nós teríamos, na primeira infância, uma fase de *incestuosidade* latente e outras tendências eróticas, que são *recalcadas*, formando-se, então, o complexo edípico, o complexo de Diana, o complexo de Narciso, etc. O *recalque*, porém, não elimina as tendências, e estas podem reaparecer mais tarde, durante ou após a puberdade, provocando as mais variadas neuroses. O desenvolvimento ulterior de tais complexos, como afinal consentiu FREUD em reconhecer, depende da constituição individual, do temperamento ou fórmula harmônica de cada um de nós, e, assim, a psicanálise viria a cruzar com a doutrina endocrinológica. Vejamos, a seguir, a aplicação da psicanálise à criminologia. Continuando a repetir fielmente MEZGER, escreve o Prof. ASÚA: “A concepção psicanalítica do crime explica êste com a simples ajuda dos *complexos*. Sobre o delinquente gravita, em virtude do impulso criminoso inconsciente, um constante *sentimento de culpa*. Por isso, trata de libertar-se do seu crime, e, assim, inconscientemente, ao invés de temer a pena, deseja-a. O complexo de Édipo faz surgir o sentimento social de culpabilidade. O portador de tal sentimento, na insatisfação de

“nobita, que é o estudo da genealogia celular, seguindo o desenvolvimento do ovo de um animal, célula por célula, a começar da primeira segmentação e, depois, divisão por divisão, desde a descendência dos blastômeros individuais até a formação do embrião, sabem quanto os ovos diferem entre si antes mesmo que comece a segmentação, não só por suas dimensões ou pela cor, como intrinsecamente, quer do ponto de vista químico, quer do ponto de vista dinâmico”. WASMANN assim desprestigia a hipótese de HAECKEL: “Não deve parecer estranho que o homem, durante o desenvolvimento ontogenético, apresente semelhanças mais ou menos acentuadas com certos estádios que em outros animais são permanentes. Isto se explica, se considerarmos que o desenvolvimento embrional se opera, conforme sua natureza intrínseca, mediante processos de crescimento que lhe são intimamente coligados, e procede necessariamente do simples para o composto, do genérico para o específico.

“seus desejos criminosos, pratica o crime e exige para êle a “pena, com o desígnio de aplacar a consciência de culpabilidade reprimida”. Depois de intercalar conceitos de FREUD, REIK e FERENCZI, prossegue ASÚA reproduzindo a sinopse de MEZGER: “Os *delinquentes neuróticos* praticam o crime porque êste é proibido e porque sua execução lhes dá alívio. A causa ignorada do sentimento de culpa que sôbre eles pesa, procedente do complexo de Édipo, ao associar-se mediante o crime a um ato determinado, transforma-se em fenômeno consciente, mais suportável. O *enfermo neurótico* e o *delinquentes neurótico* são, no fundo, a mesma coisa: aquêle manifesta autoplásticamente a tensão entre os impulsos inconscientes e as forças repressoras, por sintomas neuróticos mórbidos; êste, ao contrário, transforma essa tensão aloplásticamente no ato criminoso da realidade. O que o neurótico faz pela representação no domínio dos sintomas inofensivos, executa-o o delinquente em ações reais criminosas. Ambos, porém, neurótico e delinquente, são enfermos, e ambas as condutas mórbidas trazem a marca dos fatos do inconsciente, que, por sua vez, se originam da vida sexual da criança e em seus desejos proibidos”. É grande a colheita que faz ASÚA no livro do citado professor de Munique. Até mesmo êste trecho de conclusão é trasladado do penalista alemão, apenas com algumas interpolações: “Em suma, segundo FREUD, o homem vem ao mundo como um

“Tal desenvolvimento deve, pois, começar por um estágio unicelular e percorrer diversos estádios pluricelulares, que se avizinham de modo sempre mais determinado do tipo completo; de sorte que deve necessariamente revelar, nos diversos estádios, graus também diversos de perfeição, até que seja finalmente alcançado o termo do desenvolvimento. Todos êstes processos poderiam perfeitamente verificar-se ainda que não precedesse nenhuma hipotética filogênese! Como se pode, então, afirmar, com HAECKEL, que o desenvolvimento do embrião do homem é uma evidentíssima recapitulação de sua filogênese? Isto é simplesmente fantástico”. Conforme acentua GEMELLI (*Le dottrine moderne della delinquenza*), os estudos de DARESTE, LOEB e outros, sôbre a produção artificial de anomalias e monstruosidades nos embriões e, por outro lado, os estudos sôbre toda a série de órgãos rudimentares, demonstram que as anormalidades se explicam mais facilmente por uma qualquer influência mecânica, que tenha agido durante o desenvolvimento embrional, do que pelo recurso a imaginárias ou ignotas forças regressivas.

“ser associal, com tendência para o crime, produzida por seus impulsos de dar satisfação a seus instintos, isto é, como um ser socialmente inadaptado. Os homens normais conseguem reprimir ou transformar, no sentido social, suas impulsões criminosas, enquanto que no delinqüente se frustra esse processo de adaptação. Há, pois, uma criminalidade *latente*, que só a psicanálise pode tratar, segundo FRITZ WITTELS”. A criminalidade é, portanto, segundo esta doutrina, abstraídos os casos limítrofes, não uma *tara de nascimento*, mas um *defeito de educação* (o trecho de MEZGER, no original alemão, é o seguinte: “*Der Mensch kommt als kriminelles, d. h. sozial nicht angepasstes Wesen auf die Welt. Während es dem Normalen gelingt, seine kriminellen Trieberegungen teils zu verdrängen, teils im Sinne der Sozietät umzuwandeln, missglückt dem Kriminellen dieser Anpassungsvorgang. Kriminalität ist also nach dieser Auffassung — von Grenzfällen abgesehen — kein Geburtsfehler, sondern ein Erziehungsdefekt*”).

Finalmente, vejamos o que postula a *psicologia individual*, que tem relação muito íntima com o *marxismo*. A doutrina foi formulada por ADLER, discípulo dissidente de FREUD, e encontrou adeptos convencidos, entre os quais EUG. SCHMIDT, WEXBERG e BOHNE. A tese adleriana é um amálgama de FREUD, de NIETZCHE e de MARX. Não é o instinto sexual que deve explicar a dinâmica do psiquismo. Predomina em nós o *instinto do Ego* (*Ichtriebe*), cujo conteúdo é o *desejo de poder*. Nos neuróticos, esse instinto se exaspera e atua mais que o “Eros” de FREUD ou a *libido* de JUNG. O *conflito* não ocorre entre o sexualismo e as inibições éticas, mas entre o instinto egoístico da personalidade e realidade social. O que o indivíduo manda para o inconsciente são as lembranças de tudo quanto, no domínio do consciente, tornariam presentes à memória os seus próprios defeitos e os seus insucessos sociais, e lhe criariam um penoso “sentimento de inferioridade”. É este sentimento que produz o neurótico, em cujo inconsciente se lhe disfarça a debilidade ou insuficiência do Eu. O homem enérgico pode transformar em reali-

dade as suas fantasias inatas; mas aquêle que não pode realizar-se a si mesmo, seja por obstáculos exteriores, seja por sua própria deficiência, recolhe-se e isola-se no seu mundo fantástico, cujo conteúdo, em caso de enfermidade, se transforma em sintoma neurótico. Ainda aqui, a auxiliar-nos na tarefa de traduzir um resumo contido na *Kriminalpolitik* de MEZGER, encontramos o castelhano de ASÚA, tão mais fácil de ser vertido para o nosso idioma: "A psicologia individual esclarece "os fenômenos anímicos mediante um *complexo de inferioridade* ou *minusvalia*, procedente de inferioridades orgânicas, falsa educação, repressão social, etc., que o *impulso de poder* do homem trata de superar mediante *super-compensações* e conduz o indivíduo a múltiplos conflitos internos "e externos. O conjunto da doutrina, apesar de sua base orgânica, acha-se, *ab initio*, fortemente incorporado à concepção sociológica e não repudia sua relação espiritual com "certas doutrinas econômicas e sociais" (no original de MEZGER lê-se: "*mit den sozialistischen Lehren des Marxismus*", isto é, "com as doutrinas socialistas do marxismo"). Estes vínculos se manifestam no pensamento da repressão e no protesto contra esta repressão, aliado à forte relevância das relações com o próximo. Das *relações do Eu com o mundo circundante* recebe a *relação do Eu consigo mesmo* seu desenvolvimento dinâmico. Esta relação permite a identificação da linha vital de uma individualidade com seu programa de auto-valorização. De tais relações nascem os sentimentos de inferioridade, pelos quais o indivíduo se reconhece fraco ante o poder social, e põe em jogo sua ânsia de superá-lo. Nesta luta pelo desejo de superioridade e pela afirmação de si próprio, criam-se os mais variados mecanismos de *segurança*: proteções e compensações do desenvolvimento físico e o dos traços do caráter, construções espirituais e sintomas neuróticos... Por isso, a psicologia individual considera como objetivo da educação adaptar o indivíduo à comunidade, e para tanto não deve representar papel algum o fundo biológico, nem como pretexto de debilidade, nem como escusa de vaidades. Em primeiro lugar, como diz WEXBERG, "a igualdade

“de todos como princípio prático... pode realizar a comunidade ideal, cujo sentimento deve ser transfundido no indivíduo”. Nestas palavras está patente o pensamento do materialismo econômico, segundo o qual *todos os homens são iguais*, isto é, sem diferenças de classes. O indivíduo e a personalidade nada valem; ao homem, formam-no as condições sociais e, em último termo, as condições econômicas. A psicologia individual é, exclusivamente, uma teoria do mundo circundante.

Da psicologia individual ou *adlerismo* derivou também uma teoria criminológica, para cuja exposição ainda nos vamos servir de MEZGER: “A psicologia individual, segundo os fundamentos expostos, concebe o crime como expressão, no agente, do complexo de inferioridade e da luta por superá-lo... A ação criminosa se produz como protesto contra a ordem social. O crime é, para a psicologia individual, uma forma de desalento social (*Ausdrucksform der sozialer Entmutigung*), como diz EUG. SCHMIDT, num livro que tem esse título. É este o esquema que se pode traçar: *inferioridade orgânica ou social — complexo anímico de inferioridade — ânsia de superação e protesto viril — crime*. Fica assim definitivamente esclarecido que, ao contrário da tese da herança de disposições e inclinações criminais, a única hipótese possível de interpretação da delinquência, fecunda na órbita da luta contra o crime, é considerar a origem deste nas influências do mundo circundante e na reação da personalidade sobre esse mundo. O crime aparece como um “produto de desalento”, como a conduta típica do homem que perdeu a fé de vencer dentro da sociedade, com os meios que oferece a organização social. O delinquente é vítima de erros, adquiridos na juventude e que o induzem a pôr-se em hostilidade contra o mundo circundante. Na investigação das recordações de juventude dos criminosos, sempre se depara o fato de que se trata de homens que não foram conquistados, na sua infância, para a cooperação e a solidariedade. Entre o delinquente e o neurótico, apesar de que ambos têm de comum o reforçado sentimento de

“inferioridade e o ardoroso impulso de superação, há a diferença de que em todo desalento do criminoso sempre resta ainda atividade bastante para realizar seus propósitos, embora em *cenário beligerante subalterno* (*Nebenkriegsschauplatz*), enquanto o neurótico reprime seus desejos anormais”.

Vê-se por aí que o adlerismo não refere o dinamismo do inconsciente ao instinto sexual, como faz o freudismo, mas, sim, ao *instinto de poder*, à *vontade de potência*, no sentido nitzschiano, e o crime seria o protesto militante do *sub-homem* inconformado com a própria inferioridade.

Expostas, assim, de relance, as três novas teorias sobre a etiologia do crime, indaguemos das medidas práticas que propõem no tocante ao problema da delinquência. Todas elas pleiteiam uma radical modificação dos meios de prevenção e reação contra o crime. Os constitucionalistas ou caracterologistas pretendem que os delinquentes, pelo menos aqueles cuja atividade anti-social é imputável a causas endócrinas, devem ser entregues à clínica criminal. Podem ser tais causas neutralizadas ou atenuadas por meio farmacológico ou cirúrgico. São passíveis de retificação as tendências hiper ou hipo-secretivas das glândulas endócrinas. Preconiza-se a medicação opoterápica, isto é, a ministração, por via oral ou parenteral, de extratos glandulares (tiroidina, adrenalina, extrato hipofisário, extrato ovárico). Aconselha-se, em certos casos, a tireoidectomia parcial. LUGARO, no seu fácil entusiasmo, chegou a proclamar que, se se aplicasse a ressecção de três quartos da tiróide, não haveria mais criminosos violentos... De seu lado, os psicanalistas apregoam, quanto à delinquência neurótica, uma especial terapia, que eles chamam *catártica*, em substituição ao vigente sistema penal. O que cumpre fazer é desarraigar o inconsciente sentimento de culpa e tornar conscientes os motivos inconscientes. Em tal sentido, há toda uma técnica de *interpretação de sonhos*, de *interrogatórios* e *confissões*, de *associações livres* ou *provocadas*, de *translação afetiva*. Extirpados os escalrachos do inconsciente, estará o paciente curado, e de um

criminoso far-se-á um elemento útil à sociedade, a que deverá ser devolvido.

Por último, a doutrina individual-psicológica reclama a substituição da pena por adequados métodos pedagógico-sociais. Se o indivíduo foi ao crime por *desalento*, não deve ser ainda mais *desalentado* com o aviltamento pela pena. O delinqüente deve ser *ressocializado*. Ao invés de *punido*, deve ser *educado*, no sentido da sincronização com a vida social.

Apreciemos, agora, o que valem essas doutrinas e teóricas, a que se apegou, em desespero de causa, o moribundo positivismo penal, mas que só lhe tem servido para prolongação da agonia.

Não se apercebem os teóricos das causas orgânicas do crime que a época da antropologia criminal está definitivamente terminada. Não há de ser com generalizações ilegítimas, com analogias infundadas e com profusa verbiagem que se há de penetrar na misteriosa etiologia do crime. Continuamos, a tal respeito, tão profundamente ignorantes quanto o éramos antes de LOMBROSO. A contribuição lombrosiana foi apenas uma tentativa malograda e depois dela não se avançou um palmo no estudo objetivo da criminalidade: tudo são hipóteses, conjeturas, inferências sem base na realidade, falsificações do método galileano para o encalço de fantasias, deixando apenas de manifesto a persistente indemonstrabilidade das aventadas causas genéticas do crime.

Cada doutrina, cada “escola”, dentro de seus preconceitos e unilateralismos, sômente sabe fazer dialética abstrata, através de intermina avalanche livresca. Os dados recolhidos são pouco mais que nada: alguns *correlativos*, umas tantas *analogias*, certas *coincidências*, tais ou quais *nuvens parecidas com Juno*. Mas, no emprêgo equívoco de tais dados, os argumentos abstratos, as sutilezas, os raciocínios arbitrários e as conclusões gratuitas de tal forma se desdobram, que ultrapassam a estratosfera e vão soldar-se com o infinito. Ao invés do *dinheiro de contado* da ciência, os *saques a descoberto* da metafísica e da filosofia. Focalizemos a *caracterologia*, com suas bases na morfologia constitucional e na en-

docrinologia. Seus resultados, em matéria criminológica, são e não podem deixar de ser nulos. Sòmente serviria ao estudo dos casos *patológicos* e, portanto, teria de ser confinada na órbita da psiquiatria criminal. Não nos dá a conhecer coisa alguma do mecanismo do crime nos homens normais, e para êstes, sòmente para êstes, é que existe a sanção penal. E acontece, além disso, que, mesmo sob o prisma psiquiátrico-constitucionalista, como observa GEMELLI, a caracterologia redundou no insucesso. Se as classificações de KRETSCHMER e de PENDE coincidem, mais ou menos, no estabelecer as grandes categorias, divergem quando procuram passar à indicação dos vários tipos. Fora do tipo *Sancho Pança* e do tipo *D. Quixote*, tudo é artifício e confusão. Não é exato que aos temperamentos esquizotímico e ciclotímico correspondam invariavelmente físicos específicos. Nem poderia caber em esquemas e quadros fechados o polimorfismo do caráter humano. Tentá-lo é pretender cercar o infinito. Os caracterólogos, repita-se, só têm diante de si os tipos anormais, os modelos fornecidos pela patologia. Não explicam o crime do *homo medius*, do homem de glândulas equilibradas e sãs. E o estudo das correlações psico-fisiológicas e das psico-morfológicas é tão incipiente e tão problemático nas suas ilações, que se não pode deixar de reconhecer a sua lamentável inutilidade. Pretender definir uma personalidade com os dados da biotipologia vale o mesmo que tentar reconstruir o templo de Salomão pelo conhecimento de um mero detalhe de sua estrutura. Dizer-se que o caráter é fixado exclusiva e imutavelmente pela constituição importa um unilateralismo cego e surdo à realidade. Não é no pneumogástrico e no simpático ou na constituição do corpo que se há de condicionar irremissivelmente o caráter, pois na formação dêste entram em jôgo fatores variadíssimos, a que não resistirá nenhuma classificação apriorística. O que a experiência ensina é a plasticidade, a variabilidade incalculável do caráter. O que a experiência demonstra é que cada indivíduo reage a seu modo diante dos estímulos externos e que até o mesmo indivíduo não reage sempre igualmente em face dos mesmos motivos. É de evidência me-

ridiana a ilegitimidade de rastrear-se a psicogênese do crime no campo dos anormais. A anormalidade nem sempre explica o crime do próprio anormal. O crime não é um episódio fatal da vida dos anormais. Como, então, querer generalizar o que é apenas acidente? Não está absolutamente provado que haja delinquentes constitucionalmente tais. Não está, de modo algum, averiguado que haja indubitáveis sinais ou estigmas, biológicos ou patológicos, do crime. Se este ou aquele delinquente apresenta uma constituição mórbida, uma perturbação endócrina, um traumatismo psíquico, não significa isso, irrestritamente, que o crime está em relação de causalidade com uma ou outra dessas anomalias. O ato criminoso pode ser, às vezes, o acontecimento pelo qual se manifesta uma constituição psíquica, mas não é o *único* modo de exteriorização desta. A hipótese endocrinológica é apenas uma aventura a mais no campo da desacreditada antropologia criminal. A literatura de PENDE é a primeira a deixar-nos em perplexidade, colocando-nos numa encruzilhada de possibilidades: as relações entre as anomalias humorais e as éticas são de *subordinação*, ou de simples *coordenação*, ou de *influência recíproca*? A resposta a qualquer destas perguntas ainda não foi dada senão através de vã logomaquia, sem avanço de um milímetro além do terreno das ilações hipotéticas. O próprio PENDE faz a advertência de que, na atualidade, é temerário querer entrar em generalizações sobre a influência endócrina na etiologia do crime. VIDONI declara que o campo das secreções internas é demasiadamente amplo para ser iluminado em todos os seus pontos. O estudo de que têm sido objeto é ainda obscuro, mesmo quanto a certas preliminares, e a avaliação de muitos dados é baseada mais sobre hipóteses do que sobre verdadeiras conquistas científicas. PALOPOLI assevera que seria imprudente supor que se possa explicar o crime com a simples demonstração do deshormonismo. ZERBOGLIO reputa afoiteza querer fixar o crime como reação endócrina. JIMÉNEZ DE ASÚA acoima de *literárias* e *ingênuas* as concepções tipológicas de PENDE e declara aventureira a pretensão de criar uma biotipologia criminal. São palavras do ilustre pro-

fessor espanhol: “*Por mui prometedoras que sean las investigaciones llevadas a cabo en el campo de las secreciones internas, jamás podrá creerse en que esta doctrina sea la única interpretación del crimen. Los que quisieran transformar en endocrinología toda la criminología emprenderían una ruta simplista y unilateral*”. GEMELLI concede que “a endocrinologia pode explicar os poucos e desinteressantes casos em que a vida emotiva está ligada a desequilíbrios endócrinos”. E a concessão é ainda excessiva, pois o desequilíbrio endócrino, por si só, é zero à esquerda... Conforme assinala MAC-DOUGALL (*The energies of men*, 1939), somente o prestígio científico de um JUNG, de um KRETSCHMER ou de um SPRANGER podia ter conseguido despertar interesse em torno da tipologia ou biotipologia, que é tudo quanto há de mais inaceitável. Ainda que admitida, como pretende KRETSCHMER, a afinidade entre os tipos de constituição e as doenças mentais de origem humoral — esquizofrenia e ciclofrenia, — muito pouco se adiantaria. Se aos indivíduos de tipo esquizotímico ou ciclotímico não correspondem, respectivamente, personalidades fixas ou um idêntico modelo psíquico de reação, pois comportam a variedade, ficar-se-ia sem orientação segura. FRANK e CLELAND (“The physical capacity of the young adult offender”, in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 1936-1937), após acurados estudos no Reformatório de Rohway (New Jersey), chegaram à conclusão de que não existe relação alguma entre a constituição e o tipo de crime.

Passemos, de seguida, ao balanço da psicanálise e sua teoria criminal. É uma sucessão de paradoxos, de hipérboles, de irrisórias *trouvailles*, de extravagâncias de toda ordem. Dir-se-ia o sonho delirante de um febreiro. Falta ao freudismo, como diz HOCHÉ, qualquer fundamento teórico ou prático: o método de FREUD é anticientífico, e a psicanálise não passa de um episódio da cultura. Não é mais que um pábulo aos boateiros ou caixeiros-viajantes da ciência, como foram a frenologia de GALL, o magnetismo animal de MEZGER, a lei biogenética de HAECKEL e a morfologia de LOMBROSO. Segun-

do justamente observa KRAEPELIN, o pouco que a psicanálise tem de aceitável é de JANET. No mesmo sentido, GEORGES DUMAS: “Na psicanálise somente se salva o que ela aproveitou da “psicologia tradicional. O que nela tem valor não é dela e “o que é propriamente dela não presta”. WEIGANDT, criticando-lhe a *mania interpretativa*, considera-a apenas uma *epidemia*, alheia à pesquisa de clínica e de laboratório. LIEB-MANN acusa o freudismo de ser uma “deplorável devastação do pensamento lógico e naturalístico”. MAC CURDY atribui a popularidade da psicanálise ao seu aspecto de “pornolalia”. MENDES CORREIA assim se pronuncia: “Duvidamos do valor “terapêutico da psicanálise, que nos parece, às mais das vezes, um *match* de imaginação em que são protagonistas o “paciente e o psicanalista e que, como diz BLONDEL, se exerce “em doenças que, quando curáveis, se curam por si mesmas “ou que, como a histeria, quase desapareceram das listas nos “sográficas nos países em que se não pratica a psicanálise”. MORSELLI faz-lhe crítica cerrada: as “energias” da “dinâmica” de FREUD são descritas como um jogo de excitações e inibições recíprocas, que combinam ou se neutralizam: é uma dinâmica abstrata, e não biofisiológica, de modo que vai dar na metafísica e na filosofia. Deixa de lado a hereditariedade mórbida, os fatores individuais, os precedentes mórbidos, a predisposição patológica. Não dispõe de meios de experimentação direta. Tudo nela é analogia, ilações empíricas, raciocínios absurdos, asserções gratuitas, interpretações arbitrárias, fraseologia complicada, a lembrar as ciências exotéricas. Produto de misticismo hebraico acasalado com metafísica alemã. Dos mais insignificantes fatos da vida cotidiana faz método de interpretar o inconsciente. A pseudoterapia psicanalítica está ao alcance de qualquer *curioso*: não exige tirocinio sério, nem de clínica, nem de laboratório, e, assim, qualquer pessoa com vocação para padre-confessor ou juiz de instrução pode praticá-la, embora a lutar em vão com a *resistência* do paciente e sem que se possa distinguir qual é o neurótico: se o interrogador ou se o interrogado... Quando o freudismo sai do seu metapsicologismo de complexos ad-

quiridos e se mete a refazer a *paleo-psique*, é para argumentar artificialmente, dentro de sua mania de incestuosidade latente, com o *totemismo* primitivo e as prescrições *tabu*, deturpando o pensamento de DARWIN, e para aderir à fantástica e já inteiramente desmoralizada lei biogenética de HAECKEL. GENIL-PERRIN está cheio de razão quando diz que “o reino da criminologia psicanalítica não é dêste mundo”. RUIZ MAYA nega que a psicanálise possa servir de fundamento a uma criminologia: “... *si no olvidamos que es una doctrina violentamente impugnada, que entre sus verdades encierra o contiene muchas fantasias, que establece conceptos sin existencia real etc., no será atrevido, ni expresión de partidismo, afirmar que el psicoanalisis carece aún de eficiencia, de suficiente valor para ser ofrecido a los juristas*”. Nem de outro modo opina o próprio FERENCZI, psicanalista convencido, que, se admite possa a psicanálise fundar uma psicologia criminal, declara ceticamente: “Desgraçadamente, as investigações realizadas até agora em tal sentido são, quase “sem exceção, de índole puramente teórica e não autorizam “conselhos ou deduções suficientemente práticos para poder “interessar os juristas”. SCHNEIDER entende que a psicanálise substitui as contribuições científicas pela afirmação do seu particular ponto de vista sobre o mundo, — o que vale por uma atitude simplista, mas apropriada para atrair o favor do grande público, sempre inclinado ao misticismo. HANSEL considera a doutrina psicanalista um fator dissolvente, pois ameaça subverter, entre as massas populares, o sentimento da responsabilidade pessoal. ASCHAFFENBURG vê na psicanálise uma série de infundadas fórmulas genéricas, dentro de preconceitos e apriorismos. Impugna as idéias de STAUB e as de REIK sobre o “constrangimento à confissão” e a “necessidade de castigo”, e declara que nenhuma prova existe da eficácia do extravagante método psicanalítico na conjuração das tendências criminosas. Supondo fazer *psicologia profunda*, a psicanálise redundaria em generalização superficial. MEZGER delta sobre o ataúde do freudismo esta *pá de cal*: “A psicanálise não pôde demonstrar a pretendida exis-

“tência do chamado *complexo de Édipo*, como fenômeno geral humano, e, portanto, esboroam-se os seus fundamentos “criminológicos”.⁹ Apreciemos, afinal, a *psicologia individual*. É um cisma da psicanálise, uma variante do pretensioso psicologismo profundo: o *complexo de inferioridade* é, aqui, o *stigma Diaboli* e vale o complexo de Édipo. Embora menos extravagante que o freudismo, o adlerismo é também baseado num terreno de lucubrações abstratas e unilaterais. É de todo inaceitável o apriorismo de que o crime seja derivativo do *desalento* do indivíduo na luta pela vida, dentro da organização atual da sociedade. E nada nos asseguraria que numa ordem social *igualitária*, segundo a utopia marxista, o crime desaparecesse. Evidentemente, a delinquência subsistiria, ainda que sob novas formas, para que surgisse um ADLER às avessas, atribuindo-lhe a origem a um complexo de... *superioridade reprimida*! Quanto ao seu programa educacional de solidariedade humana e espírito de comunidade, isso já vem dos Evangelhos e dois mil anos de pregação foram inúteis para extirpar a pretensa criminalidade neuró-

⁹ Entre nós, ALVES GARCIA, um de nossos mais ilustres psiquiatras, desenvolve em livro recente (*Psicanálise e Psiquiatria*) contundente e irrefutável crítica ao freudismo, chegando às seguintes conclusões: “A psicanálise é uma construção dialética, sem base científica e sem nenhum rigor lógico. Partiu de premissas ou de dados apriorísticos, discutíveis, para terminar em sistema integral do homem. As consequências filosóficas da psicanálise, a sua aplicação à moral, à história, à investigação dos fenômenos religiosos e estéticos, são inoperantes, pois não tem validade alguma o estudo colocado em uma construção falsa em suas premissas e em seu desenvolvimento destituído de rigor lógico. A crítica à psicanálise à luz da teoria do conhecimento invalida todo o sistema de FREUD; não se pode formar nenhum conhecimento que não seja apoiado nos dados assistidos ou presididos pela razão humana. A investigação psicológica nada aproveitou da psicanálise. Os psicologistas de carreira abstêm-se do freudismo, que deles merece apenas a referência histórica. A psicologia dos instintos, esclarecida pela fisiologia e pela endocrinologia modernas, contradiz a psicanálise e a concepção da libido de FREUD. As ações e alterações do instinto são agora acessíveis à análise científica, e prescindem da especulação metafísica. A psicanálise, com a sua teoria das nevroses, não trouxe contribuição nova. Todas as concepções sobre a natureza das nevroses ainda são hipóteses sem prova. A psicoterapia eclética é necessária ao tratamento das nevroses. Cada neurótico é um problema único e individual, e com isto fica dito que a psicanálise não

tica (ainda que se admitisse a afinidade entre delinqüente e neurótico). Em crítica ao adlerismo, discorre MEZGER, com todo acêrto: "O crime não é apenas a expressão de um *de-salento* no sentido pôsto em moda, ou de um sentimento "de inferioridade na luta social pela existência, pois que, em "maior proporção e em numerosos casos (sirva de exemplo "a delinqüência profissional), representa luta aberta e sem "escrúpulos contra os interesses legítimos do próximo. Na "realidade, não é o delinqüente produto lamentável dos fe- "nômenos repressivos, ao qual pode representar-se a ordem "social como repressão injusta. A psicologia individual des-

"serve a todos os casos. A psicanálise há de reservar-se a uma *élite* "de nevroticos, e ainda assim, o mecanismo da cura não é o que ale- "gam os psicanalistas".

Arrasadora é também a crítica formulada, recentemente, por R. ALLERS (*Freud. Estudo crítico da psicanálise*, trad. port. de Ed. PINHEIRO, Porto, 1949), cujos argumentos levam necessariamente à seguinte conclusão: os cultores da psicanálise, ou são sectaristas fanáticos, ou são consumados charlatães. Como demonstra o ilustre psicólogo inglês, a psicanálise é uma sucessão de sofismas, de *petitiones principii*, de idéias pré-científicas, de apriorismos arbitrários, de parlapatices fantasiosas, de afirmações gratuitas, de "axiomas" preconcebidos, de erros crassos, de subjetivismos sem o menor controle. Resquício de fanatismo científico do século XIX, suas bases se resentem de todos os equívocos que então se admitiam como verdades inconcussas: *evolucionismo*, *monismo*, determinismo psíquico dentro do causalismo universal, lei biogenética de HAECKEL, etc., etc. Tudo isto já foi desacreditado, mas FREUD continuou fechado dentro de um "círculo mágico" de anacronismos. Nem podia deixar de ser assim, pois, do contrário, teria de ver desabar toda a construção da psicanálise. A sua "ciência" é a mesma do homem que sustentasse ser o céu vermelho e para demonstrá-lo aos incrédulos exigisse que estes olhassem para o firmamento através de um vidro vermelho. Para ele os processos mentais são a mesma coisa que os reflexos nervosos, de modo que a psicanálise redunde numa espécie de *física dos fatos mentais*. Crê na *quantidade* dos fenômenos do espírito, que, portanto, podem ser *medidos*, não sendo o espírito senão um agregado de "átomos descontínuos" (!). Mas, como a psique, até hoje, não se deixou pesquisar pelas ciências objetivas, FREUD e seus discípulos entraram a formular conjecturas e hipóteses, numa verdadeira metafísica materialista. Todas as idéias de FREUD no campo da etnologia são completamente erradas ou fundadas em especulações absolutamente gratuitas. A começar pelo *complexo de Édipo*, que a psicanálise acredita ser uma situação necessária e comum na vida individual, assim como na vida da humanidade, quando, na realidade, o seu fundamento não é mais que uma lenda helênica, naturalmente apagado e longínquo reflexo de algum fato histórico, mas sem qualquer cunho psicológico. O próprio FREUD confessou, no seu "Moisés e monoteísmo", que as informações etnológicas de que se

“loca a imagem da realidade por construções teóricas pre-concebidas, e também abstrai que o mecanismo anímico da “supercompensação” tanto pode ser fonte do crime como “gênese do mais elevado progresso humano... O extremo-dissimo exclusivismo mesológico, que a psicologia individual defende, não corresponde à realidade da vida. Finalmente: a psicologia individual também não atende que o direito penal é direito de luta na evolução social, cultural e popular. A especial importância que concede às tendências de inferioridade na alma humana produz resultados contrários aos que pretende obter. Além disso, a teoria, no fundo, manifesta-se como princípio hostil, mais ou menos consciente, de um materialismo econômico nivelador contra a ordem cultural dominante, e como o direito penal está ao serviço desta, repele, conseqüentemente, as suas pretensões “político-criminais”. Não é preciso dizer mais, com tanta precisão e lógica.

A *identificação* da personalidade pelo juiz, para o cálculo de periculosidade, deve ser feita com abstração de preconceitos ou métodos supostamente científicos. Deve ter em conta, principalmente, os dados obtidos sobre a *história* ou

serviu no “Totem e Tabu” eram contestadas e que os informantes não eram merecedores de inteiro crédito. No entanto, continuou a fazer obra com essas informações. E argumenta justamente ALLERS: “Nenhum cientista se atreveu, em tempo algum, a assumir tal posição. Nunca nenhum homem de ciência, depois de ter conhecido o pouco crédito de que gozavam as autoridades em que se apoiou, persistiu em seguir as suas opiniões. Este não é o processo de um homem de ciência, mas, sim, o processo de um fanático”. A filosofia da doutrina freudiana é um simples hedonismo. Está ligada a um subjetivismo extremo, que tapa os olhos do psicanalista aos fatos e às verdades da natureza objetiva. Em razão desse desvio subjetivismo, acaba por ignorar a essência da pessoa humana. Despreza as observações da psicologia experimental. Obstina-se em identificar todas as espécies de prazer com aquela que resulta da satisfação dos instintos e, por consequência, chega a idéias erradas sobre os fins das tendências, desejos e volições. Fêz da *libido* uma espécie de leito de Procusto: tudo há de ser ajustado a ela, de qualquer modo. Na psicanálise, a interpretação arbitrária e a especulação ao sabor da fantasia ocupam o lugar da observação e da análise experimental. Quanto à sua proclamada função terapêutica, os resultados que, acaso, por efeito da sugestão, se obtenham com ela são os mesmíssimos que podem ser obtidos com a encenação mágica de um “macumbelero” ou a “bênção” do padre de Urucânia.

vita anteacta do criminoso. *Ante omnia*, é relacionada ao passado, ou em função dêste, que a personalidade pode ser conhecida, de modo menos aleatório, na sua realidade atual e nas suas *probabilidades* futuras. Deve o juiz limitar-se à psicologia que todo homem sensato e perspicaz pode fazer. Cumpre mesmo que se liberte da preocupação de eruditismo livresco. Arrojar-se-ia num "mar sem praias" o juiz que ingênuamente desse crédito às *psicologias* que por aí andam sob color de ciência, mas cada qual partindo de peculiares apriorismos filosóficos ou preconcebida cosmovisão: condutismo, behaviorismo, psicanálise, psicologia da forma (*Gestalt-psychologie*), biopsicologia, psicologia constitucional ou tipológica, *pavlovismo* (psicologia neuro-reflexológica), psicologia genético-evolutiva, etc. Nada de apriorismos ou "palpites" de teorias que outro prestígio não têm senão o da *novidade*. Nada de indagações sobre a *alma* do delinquente com fundamento na mais que contestável relação entre soma e psique,¹⁰ ou em transmissibilidade hereditária do caráter,¹¹ em traumas de gestação,¹² em complexos de Édipo ou de inferioridade, em desequilíbrios endócrinos, em esquemas biopsicológicos.

¹⁰ Basta lembrar, a propósito, que até mesmo entre gêmeos monovulares, perfeitamente idênticos sob o aspecto somático, há tanta diferença sob o ponto de vista psicológico, que um pode reagir pelo crime, e outro não, conforme a lição da experiência em muitos casos.

¹¹ A tese da herança psicológica, nos termos categóricos com que foi sustentada, está hoje em descrédito, pois assentava num falso e unilateral conhecimento dos problemas genéticos. A lição da experiência revela que indivíduos profundamente tarados podem gerar filhos superiormente dotados em todos os aspectos do psiquismo. A teoria menos incerta, em matéria de hereditariedade, é o *mendelismo*, completado pela teoria cromossômica de MORGAN, a afirmar o caráter *recessivo* da herança psicopatológica, isto é, o fato de que o *morbus*, latente e imperscrutável no plasma germinal, é quase sempre carregado pelos tipos mistos ou heterozigotos e vai surdir, inopinadamente, depois de várias gerações indenes. E é de notar-se que fracassou a tentativa de se demonstrar, no homem, a transmissibilidade hereditária nas proporções mendelianas. Está-se em um terreno de dúvidas e perplexidades.

¹² A idéia de que acidentes de geração têm cumplicidade com o fenômeno da delinquência é uma *hipótese* com que se procura substituir o também *hipotético* "atavismo" lombrosiano ou a imaginária "lei biogenética" de HAECKEL.

Nada de classificação de “tipos” de criminosos¹³ e “leis” criminológicas (tão do gosto dos positivistas e *positivóides*, de mentalidade idêntica à daquele inglês que, chegando ao porto de Calais, na sua primeira viagem à França, e vendo uma mulher loura, comunicou no cartão postal enviado à família que “tôdas as francesas são louras”). A não ser nos casos de justificável dúvida sobre anormalidade psíquica do réu (art. 149 do Cód. de Proc. Penal), deve o juiz evitar a companhia do psiquiatra. Afeito ao estudo do psiquismo anormal, o alienista se predispõe, insensivelmente, a ver loucos ou “semi-loucos” por toda parte, como que a confirmar o dito jocoso de que, nos manicômios, só se acha recolhido o “estado maior” dos insanos mentais. É um ilustre psiquiatra (FOERSTER, *Schuld und Sühne*) que nos adverte contra êsse perigo: “Se, por um lado, é benéfico e desejável que os fatores patológicos da ação humana sejam exatamente reconhecidos e tratados, grande, por outro lado, é o perigo de que aqueles que se dedicam ao estudo da imperfeição humana, sob tal aspecto, vejam, decisivamente, por toda parte, fenômenos e impulsos patológicos... Ultimamente, diante de laudos periciais em notáveis e escandalosos processos judiciais, ninguém pode eximir-se à convicção de que se está trilhando caminho perigosamente falso, desde que estão sendo assinalados todos os desenfreios anormais de caráter como impulsos mórbidos e se pretende que toda disposição histérica ou a mais insignificante irritabilidade mórbida ou fraqueza psíquica deve ser assegurada contra a reação penal. Temos conosco, seja onde fôr, uma herança patológica, e quanto mais normais somos, mais conturbados parecemos ser, quando nossas energias psíquicas se desviam para o mal e o crime. É por isso de grande importância que o perigo

¹³ Não há duas personalidades iguais, nem mesmo entre os gêmeos idênticos ou *monozigóticos* (providos do mesmo óvulo). Será inútil a pesquisa de características constantes ou indícios infalíveis para diferenciar entre *categorias* de delinquentes. A atividade psíquica varia de indivíduo para indivíduo, e não é um tipo definitivo ou imutável no mesmo indivíduo. As personalidades não comportam esquemas, ou *classificações* infalíveis ou rígidas.

“funcional (*Berufsgefahr*) dos psiquiatras, de lobrigar doenças mentais ou exagerar o *pathos* realmente existente, seja seriamente conjurado, empregando-se a maior prudência na identificação da anormalidade e tendo a clara intuição de todas as fontes de erro da análise psiquiátrica. O patológico tem sido apresentado em tão numerosas formas de excitação e impulsividade afetiva, em tão variadas nuances da vida anímica, em tantos graus de todas as possíveis inferiorizações psíquicas, que já não se pode distinguir entre uma abulia patológica e a indolência normal, entre a impulsividade mórbida e a simples grosseria, entre as descargas histéricas ou epiléticas e os vulgares assomos de brutalidade”.

Sem precatar-se contra o que DE SANCTIS¹⁴ chama a “ilusão do patologismo”, os psiquiatras pretendem, à fina força, levar a quase totalidade dos criminosos para o quadro dos “anormais”, ainda quando, para metê-los aí, seja necessário o emprêgo de martelo. Justamente DE GREEF¹⁵ adverte contra o erro no qual vivem numerosos alienistas, no sentido de que a antropologia criminal se confunde com a psiquiatria e de que podem resolver os problemas criminológicos por meio de seus conhecimentos puramente psiquiátricos. Quando pensam ter dado uma explicação científica, nada mais fazem do que, com mais ou menos habilidade, afixar uma etiqueta psiquiátrica sobre um personagem ou sobre um *processus*. Torna-se-lhes *mania* o critério psiquiátrico, e os mais banais processos psicológicos são por eles tratados em termos de psicopatologia.

Entre nós, o psiquiatra MURILO DE CAMPOS¹⁶ chegou às seguintes conclusões: “A legislação penal, desde que adotou o critério de periculosidade como fundamento da responsabilidade penal (!?), reconhece que o criminoso, nessa cir-

¹⁴ *Psicologia sperimentale*, II, pág. 243.

¹⁵ *Introduction à la criminologie*, pág. 37.

¹⁶ “Aspectos psiquiátricos do crime”, in *Jornal do Comércio* de 26.4.1948.

“circunstância, é um insano mental(!!)... A periculosidade “do indivíduo decorre dos mesmos desvios psíquicos que, exasperados, se observam nos neuróticos e psicopáticos... O “diagnóstico, tratamento e profilaxia dos criminosos, em suas “linhas, obedecem às mesmas normas seguidas em psiquiatria”. Percebe-se que o alienista pátrio *perdeu o trem* e ficou estacionado na antropologia de fundo lombrosiano, que transformava o caso particular no caso geral: o delinquente é tal, porque suas anomalias psíquicas o conduzem necessariamente a ser tal. A afoiteza de suas afirmativas apenas revela que, fechado dentro de seus *artigos de fé*, não quis, sequer, acompanhar a evolução do pensamento científico. Falsíssimo é o que afirma sobre a legislação penal moderna. Nenhum código ou lei penal do mundo terráqueo adotou o critério de fundamentar a responsabilidade penal na periculosidade do delinquente.¹⁷ Por outro lado, dizer que a periculosidade decorre de estados psíquicos semelhantes aos dos neuróticos ou psicopáticos não é mais que ilação de hipóteses de *psicólogos de abismo* e biopsicólogos aventureiros. A tese de que é apenas de *grau* a diferença entre a constituição normal e as constituições psicopáticas é impugnada, entre outros insignes psiquiatras, por KURT SCHNEIDER.¹⁸ Do mesmo modo, é por mera indução analógica que se afirma a afinidade entre as *fantasias* do neurótico e o *realismo* do delinquente. Por fim, a psiquiatria nada tem a ver com o criminoso, a não ser que este seja realmente portador de uma psicose, de uma psicopatia, de uma mórbida deficiência mental, de uma autêntica alteração patológica dos processos psíquicos. O método de estudar o *patológico* não pode ser o mesmo de estudar a vida psíquica normal, e não deve ser em-

¹⁷ Na sua lida com os “lunáticos”, é possível que MURILO DE CAMPOS baseie sua assertiva em Códigos trazidos das regiões de Selené... O princípio “nenhuma sanção sem periculosidade” jamais passou de um “disco” monótono do ultra-desacreditado positivismo penal. No planeta em que vivemos, somente o Código soviético, e apenas *nominalmente*, substituiu o critério da responsabilidade moral pelo da *periculosidade social* do crime em si.

¹⁸ *Die psychopathischen Persönlichkeiten*, págs. 341 e segs.

pregado fora dos casos inconfundíveis de mórbida perturbação do psiquismo, por isso mesmo que, eivado de preconceitos, está sempre inclinado a relacionar a mais simples inadequação de conduta a um patologismo subjacente. A tese psiquiátrico-criminológica, como diz GEMELLI, não é outra coisa que a tardia manifestação de "*un positivismo gretto e superficiale che, per grazia di Dio e per fortuna nostra, è ormai morto e sepolto*". Uma coisa é *psicopatologia* e outra, bem diversa, é *psicologia*. Misturar uma com outra é o mesmo que confundir *patologia* com *fisiologia*. Uma das maiores razões do descrédito das lucubrações criminológicas tem sido, precisamente, a interferência do *psiquiatriismo*. A presença do psiquiatra nos estudos criminológicos, como diz DE GREEF (ob. cit., pág. 37), constitui, pelo seu horizonte limitado, "*un impediment dans l'équipe*". A reação, porém, no próprio seio dos criminólogos, já se está fazendo, e os mais reputados tratados modernos de criminologia são de autores alheios à especialidade psiquiátrica, como, entre outros, MEZGER e EKNER, que reduziram à coisa nenhuma o *patologismo latente* da di-retriz psiquiátrica.

Os juizes já não se impressionam, como antigamente, com o *cunho de certeza* ou *ar de suficiência* com que certos psiquiatras se pronunciam sobre questões criminológicas, pois acabaram verificando que, em matéria científica, são os mais desembaraçados signatários de "cheques sem provisão". A psiquiatria, na amplitude dos seus setores, não é, nem será jamais, uma ciência exata. Deviam os psiquiatras-criminólogos compenetrar-se destas insuspeitas palavras de RUIZ MAYA (psiquiatra de alto mérito): "É admissível utilizar *hipóteses de trabalho* para o desenvolvimento e formação de "uma ciência. É permitido ao psiquiatra, como a qualquer "outro cientista, mover-se no terreno do indemonstrado, "mesmo porque isso lhe é necessário para a subsistência e progresso de sua disciplina. Pode e deve criar doutrinas, construir teorias, expor hipóteses que lhe desbravem o espinhoso "caminho a empreender, no esclarecimento dos mistérios do "que é objeto de seus estudos; *mas de modo algum lhe é per-*

*“mitido oferecê-las aos leigos como verdades, como postula-
“dos indiscutíveis e necessários. Convém ao progresso da
“ciência que os seus servidores exponham, propugnem, dis-
“cutam toda classe de idéias, de suposições, de possibilidades
“que sirvam para aproximá-la da verdade; mas que o façam
“entre eles próprios, sem levar seus produtos ao mercado
“público enquanto não se achem sazoados, para evitar que,
“ao fazerem-no a destempo, influenciem indevidamente os
“não iniciados com a autoridade de seu magistério”.*¹⁹ Certa
vez, um sentenciado, interpelado por um psiquiatra sobre como
enveredara pelo caminho do crime, respondeu: “Não me per-
gunte; diga-mo”. E uma explicação séria não foi dada até hoje,
nem será dada jamais pelos *literatos* da psicopatologia...

Na 1.^a Conferência Pan-Americana de Criminologia rea-
lizada no Rio, em 1947, OSVALDO LOUDET (psiquiatra argen-
tino), repetindo estribilho que já vinha do Congresso Peni-
tenciário de Londres, de 1925, e do Congresso de Criminologia
de Roma, de 1938, sustentou a tese de que todo *acusado* de-
via ser submetido a um prévio exame psicotécnico ou psiquiá-
trico. Idêntico é o ponto de vista do preclaro alienista bra-
sileiro HEITOR CARRILHO.²⁰ Trata-se, porém, de uma tese ina-
ceitável, sob vários pontos de vista. *Primo*: a imprescindível
celeridade do processo penal, em garantia da liberdade indi-
vidual, não comportaria a delonga de pesquisas acêrca de
uma *eventual* e não aparente anomalia psíquica do acusado
(que, muitas vezes, é inocente e não pode ter retardada a sua
absolvição). *Secundo*: não haveria peritos que chegassem para
atender ao exame particularizado de cada acusado (mesmo
que a medida fôsse circunscrita aos grandes centros urba-
nos). *Tertio*: de nada valeria o preconizado exame, pois êste
não poderia atingir, com a insuficiência dos métodos psico-
técnicos atuais, a conclusões ou a *cálculos de probabilidades*
menos inseguros que o dos juizes com a sua experiência co-
tidiana. É preciso reconhecer, com JIMÉNEZ DE ASÚA, que

¹⁹ *Psiquiatria penal y civil*, pág. 130.

²⁰ *Psicogênese e determinação pericial da periculosidade*.

“de modo definitivo e *a priori*, nem os juristas, nem os psiquiatras, nem os pedagogos, ninguém, em suma, é capaz de formular um juízo irrefragável sobre a temibilidade de um “homem”. No seio da 3.^a Conferência Penitenciária Brasileira (reunida no Rio, em março de 1949), CARRILHO (repetindo o êxito de VERVAECK no Congresso Penitenciário Internacional de Londres, de 1925) conseguiu ver aprovada esta sua proposição: “É urgente a criação em todos os estabelecimentos penais do país, de serviços de biotipologia ou de antropologia criminal, autônomos ou dependentes de Institutos de Criminologia gerais, necessários ao exame sistematizado somato-psíquico dos sentenciados, para que se possa fazer o estudo, em bases científicas (!?), da personalidade dos mesmos, a melhor individualização da terapêutica e do trabalho penal e o esclarecimento técnico da cessação da periculosidade dos que requerem o livramento condicional”. Admira que a iniciativa de tal proposição haja partido do ilustre psiquiatra, pois é bem conhecida a sua intransigente honestidade científica, a sua aversão às teorias prematuras, tão frequentes no campo psiquiátrico. Quais os métodos viáveis e seguros para captar a intimidade psíquica? Qual a significação certa de apresentar o indivíduo o *tipo leptossomático* ou *pícnico*, o tipo de Sancho Pança ou de D. Quixote? No Brasil, a lição da experiência tem mostrado que os *anexos* de biologia ou antropologia não têm passado de aparatosas *sinecuras*, de que são beneficiários médicos mais ou menos preocupados com simples palavrório...

Para ilações na órbita da psicologia normal, o juiz, por isso mesmo que liberto de apriorismos, é preferível ao psiquiatra ou técnico-psicólogo. Dir-se-á que ao juiz poderá passar despercebida uma fugidia personalidade psicopática ou anormal. Ora, qual a garantia de que o exame psicotécnico, nos casos fugidios, será mais eficiente que o exame do juiz, a ser feito pelo estudo do processo e no contato pessoal com o acusado, desde o interrogatório? Os 12 quesitos de MASLOW e MITTELMANN, para reconhecer-se a normalidade ou anor-

malidade de uma pessoa,²¹ ou, seja, a adequação ou inadequação da personalidade psíquica, não podem ser respondidos mediante simples observações de gabinete, senão mediante prolongado exame do criminoso no curso da execução da pena, — o que pode e deve ser incumbido a competentes funcionários do estabelecimento penal, sem o *parti pris* de técnicas pseudocientíficas, com ou sem o condimento de *étimos gregos*. A penetração psicológica não é privilégio de psiquiatras ou psicologistas *sob medida*, que, aliás, não podem, também eles, esquivar-se aos erros de diagnóstico e incertezas de prognóstico. Desde que o juiz obtenha suficiente conhecimento da *biografia* ou *curriculum vitae* (vida individual, vida familiar, vida social) do criminoso, pode ter uma noção aproximada dos traços predominantes e modo de reagir de sua personalidade, e verificar se há coerência entre esta e o crime praticado e, portanto, se se apresenta como *provável* a reincidência. A personalidade não pode ser jamais colhida e fixada como uma *certeza*, pois sua estabilidade é relativa, isto é, dispõe de certo dinamismo, que desafia cálculos matemáticos. A justiça penal tem de contentar-se, aqui, com *indícios*, com *sinais* ou *sintomas*, ou cálculos aproximativos, para averiguar o *conjunto de probabilidades*, que é, afinal de contas, a personalidade individual. Por isso mesmo que não se trata de aplicação de *pena*, mas de *medida de segurança*, não é indispensável a *certeza*, bastando a *razoável suspeita*, a *fundada suposição*. Mesmo quando haja divergência de dados, parecendo uns indicar *boa* orientação e outros *má* orientação da personalidade, o critério de

²¹ *Principles of abnormal psychology*, págs. 38-43: 1.º, sentimentos de segurança adequados; 2.º, firme e adequada estima própria; 3.º, naturalidade ou espontaneidade na conduta; 4.º, adequado conhecimento de si mesmo; 5.º, adequado e suficiente contato com a realidade e utilização desta; 6.º, emocionabilidade adequada; 7.º, integração e consistência adequada da personalidade; 8.º, adequação nos fins, designios e ambições da vida; 9.º, capacidade para satisfazer as exigências sociais do grupo (inibições e adaptabilidade social adequadas); 10.º, adequada emancipação em relação ao grupo ou cultura; 11.º, capacidade para aceitar amor, afeição e sofrimento; 12.º, adequação entre os desejos corporais e a capacidade para satisfazê-los.

solução deve ser, não o *in dubio pro reo*, mas o *in dubio pro republica*. O juízo de periculosidade, para o qual é necessário o estudo da personalidade do criminoso, tem sempre caráter *provisório*, podendo ser modificado por averiguação posterior, isto é, por mais acuradas observações no curso da execução da pena, deixando de ser aplicada, com a intercorrente concessão do livramento condicional, a medida de segurança imposta na sentença condenatória. A periculosidade, como a própria palavra indica, é um *risco*, e como tal, para o seu reconhecimento *ex ante*, bastam certas *aparências* que tornem *provável* o futuro acontecimento temido (no caso, o retorno ao crime). Se fôsse condicionada, para sua identificação, à meticulosidade ou rigorosa exatidão de *todos* os dados referidos no texto legal, redundaria num conceito com o qual não se poderia operar na realidade prática.

Além dos dados que devem ser fornecidos pelo inquérito policial, cumpre ao juiz diligenciar, na medida extrema do possível, para conhecer, pormenorizadamente, a *vita anteacta* do delinqüente. É certo que, entre nós, os informes sobre a vida pregressa do réu, colhidos pela investigação policial, deixam muito a desejar. Ressentem-se, as mais das vezes, de um laconismo ou inexpressibilidade que orça pelo irrisório. Não tem sido dado exato ou devido cumprimento ao que dispõe, imperativamente, o art. 6.º, n.º IX, do Cód. de Proc. Penal ("Logo que tiver conhecimento da prática de infração penal, a autoridade policial deverá: ... averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante êle, e quaisquer outros elementos que contribuirão para a apreciação do seu temperamento e caráter"). Urge, entretanto, que a autoridade policial reconheça que êsse dispositivo lhe atribui uma das mais relevantes incumbências, na sua colaboração com a justiça penal. Por sua vez, os juízes, via de regra, não revelam o menor interesse em suprir as falhas do inquérito policial, abstendo-se de qualquer diligência no sentido de ras-

trear o *curriculum vitae* do réu.²² O interrogatório, que seria uma excelente oportunidade para a exploração da vida pregressa do acusado (como, aliás, expressamente determina o art. 188, n.º VIII, do Cód. de Proc. Penal), ou obtenção de dados indicativos de fontes de informação, continua limitado a uma série de perguntas estereotipadas, a que o réu dá respostas de antemão preparadas ou quase automáticas, sem que o juiz possa ter, sequer, uma útil *impressão* direta de sua personalidade. O que é necessário fazer, dentro das possibilidades práticas, é procurar retrair a personalidade do réu com a elucidação de sua história desde a infância, no lar, na escola, no grupo social a que pertence, no meio ambiente em que viveu, na oficina, na caserna, no convívio social em geral, nos seus meios de vida, nas suas formas de conduta, nos seus modos de reação. Só então será viável a concatenação de dados que possam deixar entrever, menos inseguramente, a intimidade psíquica do homem que se vai julgar. Só então se poderá formular um diagnóstico *aproximativo* de sua personalidade, um juízo menos aleatório da relação entre esta e o crime praticado, de modo a ter-se uma utilizável contribuição para o *cálculo* a fazer-se, de *periculosidade* ou *não periculosidade*. O conhecimento retrospectivo do delinquente deve remontar aos seus primeiros contatos com o mundo objetivo, desde que tenham valor *sintomático*. Costuma-se dizer que, muitas vezes, o mau ambiente familiar, o lar desfeito, a orfandade precoce, a educação defeituosa,²³ o abandono na infância, contribuem em grande escala, e não há negá-lo, para o fenômeno da delinquência. No estudo do caso individual, porém, deve o juiz preocupar-se menos com as *causas*

²² Vem isso, talvez, de que ainda não se instalou (à exceção do que concerne aos *manicômios judiciários*) o regime das medidas de segurança detentivas, na conformidade do Código vigente.

²³ Nos informes prestados pela autoridade policial, não é consignada, muitas vezes, nem sequer a *côr* do indiciado, não obstante saber-se que, entre nós, os homens de *côr* (negros ou mulatos) têm, via de regra, uma educação inferior ou nula, e que constituem, proporcionalmente aos números demográficos, 70% dos hóspedes de nossos estabelecimentos penitenciários. Veja-se "Apêndice": "A criminalidade dos homens de *côr* no Brasil".

possíveis da má orientação da personalidade do que com as manifestações positivas dessa má orientação, isto é, com os atos de indisciplina e inadequação com a ordem social. O conhecimento das *causas*, no seu jogo complexo, não seria jamais exaustivo, e não pode deixar de ser feito no terreno puramente conjectural, para o efeito da escolha *provisória* da medida de segurança. O mesmo critério de colheita de *acontecimentos sintomáticos* deve ser adotado no tocante à vida do indivíduo na escola, na oficina de trabalho, no serviço militar, no convívio social. Não deve ser desprezado nenhum episódio que possa ter significação como reflexo de características ou tendências morais. Reações inadequadas do indivíduo no seio da família ou da sociedade, sua inclinação para os ambientes perniciosos ou para a *malavita*, rebeldias contra o princípio da autoridade, expulsão da escola, delinquência precoce, insubordinação na caserna, irregularidade no trabalho (ou desamor a êste, sem razões plausíveis), deslizes morais, inescrúpulo na escolha de amigos, preferência pelas más companhias, e pelos meios de vida ilícitos ou degradantes, desajustamentos freqüentes com a ordem social, maldades contra outros indivíduos ou contra animais, atritos com a vizinhança, desregramentos de conduta, abuso do álcool, vício do jogo, atos impulsivos, indiferença pelos preconceitos, atitudes de insensibilidade moral, etc., tudo isso é indício de uma personalidade mal orientada e, portanto, de periculosidade subjetiva. Ainda mesmo que fôsse possível, não é necessário prévia e fielmente pesquisar a *etiologia* da personalidade, isto é, se esta, na sua formação e desenvolvimento, se ressentia mais de influências endógenas que de exógenas, ou vice-versa, porque o regime readaptativo da medida de segurança é maleável, e só a efetividade de um direto e longo trato com o indivíduo internado pode revelar o que êle apresenta de mais irredutível, ou seja, de mais *orgânico*, ou de mais corrigível, isto é, de *adquirido*, de mais atribuível a fatores externos.

6. *Antecedentes*. Com o termo *antecedentes* quer o Código significar, principalmente, os fatos concretos que, na

conduta pregressa do réu, assumem especial relêvo no sentido de exprimir a existência, *a parte subjecti*, de uma hostilidade franca ou militante incompatibilidade em relação à *ordem jurídico-social*. O criminoso pode apresentar uma personalidade sofrivelmente ajustada ou certa inadequação de conduta pretérita (pontilhada de deslizes morais, de *indelicadezas*, de pequeninas infâmias) e, no entanto, não ter entrado em manifesto conflito com o *quantum ético* que o direito procura assegurar. Faz isso presumir que êle dispõe de resistência volitiva capaz, em geral, de não ceder aos estímulos para a reação francamente anti-social. A ação criminosa revela nêle, sem dúvida, capacidade ou *coragem* de delinquir, mas talvez transitória, acidental, insuficiente para autorizar o *juízo de periculosidade*. Será, talvez, um episódio isolado no seu *curriculum vitæ*. Já o mesmo não acontece com o delinqüente que tem a sua vida anterior assinalada por declarados atritos com a moral jurídica: sua inadaptação social, em tal caso, apresenta cunho mais profundo e faz supor um caráter de persistência, ou, seja, uma continuativa periculosidade, no sentido de probabilidade de retôrno ao crime. Deve o juiz ter em conta, antes de tudo, os antecedentes *criminais*: ações criminosas que ficaram impunes, ou em razão de causas impeditivas da ação penal ou porque só vieram a ser conhecidas após o crime de que se trata; processos paralisados por superveniente extinção de punibilidade antes de sentença final irrecorrível; condenação não passada em julgado (se passada em julgado antes do crime atual, e se êste e o anterior são dolosos, a reincidência faz presumir, *juris et de jure*, a periculosidade) e processos penais em andamento, averiguando-se, em qualquer caso, a natureza dos fatos imputados; condenações por atividade contravencional reveladora de vício ou má índole; estado de vadiagem, ainda que não tenha provocado ação penal; até mesmo absolvições por deficiência de prova (notadamente se o crime atual é da mesma natureza do crime anteriormente imputado). Em seguida, serão considerados, se existirem, os maus antecedentes de ordem *civil* ou *administrativa*, *in exemplis*: condenação em ação de des-

quite, perda ou suspensão de pátrio poder, deserdação, interdição por prodigalidade, prisão civil, má-fé contratual judicialmente reconhecida, insolvência ou falência não justificadas (ainda que não se tenha seguido processo penal), demissão de cargo público por irregularidade funcional, expulsão de sociedade comercial ou civil, expulsão das forças armadas ou grave indisciplina no serviço militar, despedida de emprego por motivo grave e confirmada pela justiça trabalhista, etc. Como é óbvio, tanto mais numerosos os maus antecedentes, tanto mais verossímil será a existência do “estado perigoso” individual.

7. *Motivos.* São os imediatos antecedentes psicodinâmicos da ação, os “mordentes” ou pressupostos necessários da atuação da vontade. No justo conceito de SOUSA NETO (ob. cit., pág. 68), “entende-se por motivo tôdas as condições psicológicas que atuam em determinado momento, no meio das quais se salientam os sentimentos que são a manifestação mais profunda do caráter do agente”. Não há crime gratuito ou sem motivo. Não se compreende uma vontade consciente exercendo-se sem um *cur* ou sem um *propter*. Crime sem motivo, somente poderá praticá-lo um doente mental à grande orquestra; mas, em tal caso, já não há falar-se em vontade, mas num puro automatismo psíquico, ficando o indivíduo à mercê do incubo da própria loucura. É através do motivo, principalmente, que se pode avaliar o crime em função do agente.

Segundo um conceito sintético de RUIZ-FUNES (ob. cit., pág. 136), o motivo “tem um valor de ilustração psicológica da qualidade moral do delinqüente”. Quanto mais consciente e livremente escolhido ou aceito, tanto mais o motivo servirá como elemento elucidativo da intimidade psíquica do criminoso. Com toda justeza, disserta CARRILHO (ob. cit., pág. 34): “Os motivos são... um teste revelador da personalidade do seu autor. Nêles encontram os juizes fortes elementos para a apreciação da índole boa ou má dos transviados das normas sociais. O ódio, a vingança, o ciúme, a ambição, a avi-

“dez, as perversões instintivas nêles se revelam, muitas vezes, como se fôsem uma fotografia da personalidade moral. Os motivos atestam freqüentemente o grau de evolução dos instintos e nos dirão se êsses permanecem em fase embrionária ou sofreram a influência benéfica da educação, dos bons exemplos, da disciplina moral e das normas corretivas. Os motivos permitem aquilatar dos sentimentos egoístas e dos sentimentos altruísticos. Dão-nos uma noção mais ou menos exata da inferioridade afetiva dos que lesarem as normas de convivência. Os motivos são, destarte, a revelação das qualidades primárias da personalidade”.

Não devem os motivos ser apreciados isoladamente ou exclusivamente em si mesmos, mas em cotejo, notadamente com a situação de fato imediatamente anterior ao crime. A excepcionalidade de tal situação pode ser de molde a reduzir ou mesmo suprimir o valor sintomático do motivo. Um motivo que, *in abstracto*, se considera profundamente imoral ou anti-social, pode, *in concreto*, apresentar-se *esbatido*, por assim dizer *fluido*, de modo a desautorizar a interpretação pejorativa que, em outras circunstâncias, deveria ter. Assim, uma ocasião excepcionalmente propícia pode despir de maior significação (tratando-se de criminoso primário) a motivante cobiça do alheio (*porta aberta, até justo peca*). Outro exemplo: na *melée* de uma turba em tumulto, um indivíduo sem desajuste social pode matar outro pelo mais fútil dos motivos ou por simples *sêde de sangue*. Ainda: o sanguissedento *espírito de vingança* pode deixar de ser sintomático de periculosidade no indivíduo, por exemplo, que mata a esposa surpreendida em flagrante adultério. Não há motivos que, em si mesmos, apriorística ou necessariamente, importem o reconhecimento do “estado perigoso”: é indispensável que, em qualquer caso (quer nos crimes refletidos, quer nos de ímpeto), pela avaliação complexiva *in concreto*, se chegue à conclusão de que o motivo, na sua qualidade ou índole, se entrose na personalidade do agente, indiciando ausência ou deficiência de contra-estímulos psico-éticos à conduta criminosa. O valor do motivo, como sintoma de periculosidade, está na razão di-

reta da perversidade ou degradação moral que revela, e na razão inversa da intensidade da *sedução* ou *provocação* das circunstâncias em que o crime se desencadeou. Feita a ressalva da avaliação *in concreto*, os motivos indiciários de periculosidade são os que se apresentam em contraste com as normas e condições primárias da vida em sociedade, com os mais elementares princípios da moral prática ou jurídica: o egoísmo, o ódio, a prepotência, o orgulho subalterno, a cupidez, a *auri sacra fames*, a luxúria, a inveja, o mesquinho espírito de vingança, o amor ao vício, a vanglória do crime, etc.²⁴

8. *Circunstâncias do crime.* São os aspectos, objetivos ou subjetivos, do fato criminoso, particularmente no que respeita à sua natureza, ao modo de execução, à espécie dos meios empregados, ao objeto, ao tempo, ao lugar, às consequências, à intensidade do dolo (*mens rea*), à atitude ou estado de ânimo do réu antes, durante ou após o crime. A gravidade do crime, para assumir o caráter de indício da periculosidade, deve, antes de tudo, corresponder ao dolo ou vontade consciente do agente (no caso de simples *culpa*, de regra, não é reconhecível a periculosidade, à parte as hipóteses em que esta é presumida — art. 78, ns. I, II e III).

Há certos crimes que, por sua natureza mesma, já revelam profunda degradação moral ou uma personalidade afei-ta ao mal. Em outros casos a imoralidade ou anti-sociabilidade do agente pode ser reconhecida pelo insólito modo de agir: insídia, crueldade, insensibilidade, emprêgo de meios repulsivos ou desleais, cínica indiferença ante as consequências. Muito em atenção deve ter o juiz o comportamento do réu, anterior, contemporâneo ou subsequente ao crime. Profunda é a diferença, por exemplo, entre o assassino que preparou e executou o crime com requintes de inescrúpulo, re-

²⁴ Para maior explanação, consulte-se VERGARA, *Dos motivos determinantes em direito penal*, livro que, à parte alguns senões ou excessos, honra a cultura jurídico-penal brasileira.

gozizando-se ou ficando indiferente ante o cadáver da vítima, e o homicida que agiu num assomo de cólera injustamente provocada e revelando, após o crime, angústia e arrependimento. Bem diverso daquele que, de sua própria iniciativa, vai entregar-se à prisão para prestar contas à justiça, ou procura reparar o mal na medida do possível, é o criminoso que, não obstante a evidência dos fatos, nega descaradamente a autoria do crime e se desinteressa da sorte da vítima. O juiz deve ter em conta tôdas as *circunstâncias*, quer as *agravantes* ou *atenuantes* (genéricas ou específicas), quer as *inominadas* (cujo reconhecimento fica ao seu arbítrio, na conformidade do art. 42 do Código). É bem de ver que a gravidade objetiva ou subjetiva do crime em si mesmo tem de ser apreciada, indeclinavelmente, em conjunto com os demais critérios legais sobre o juízo de periculosidade. Por mais grave que seja o crime, não terá este maior relêvo na diagnose ou prognose da periculosidade, se não se enquadrar na personalidade do agente, não estiver na lógica de seus antecedentes, não derivar de motivos anti-sociais. O juiz está adstrito a uma avaliação *unitária* de todos os elementos indicados no art. 77.

9. *Periculosidade presumida.* Há certos casos em que, segundo a lição da experiência, a periculosidade do criminoso se apresenta como um dado relativamente constante. Fundada no *id quod plerumque accidit*, a lei substitui-se ao juiz no reconhecimento da periculosidade, isto é, adota, em tais casos, o critério de dispensar a averiguação judicial e presumir a periculosidade. Várias têm sido as classificações das formas graves de periculosidade, com o intuito de exauri-las; mas, como justamente observa Asúa, quanto mais detalhadas, mais se tornam expostas a êrro, de modo que "*solo generalizando la fórmula del estado peligroso puede dar las consecuencias fecundas que deben esperarse para el porvenir en la lucha contra el crimen*". O nosso Código, a exemplo do Código italiano, depois de adotar uma fórmula genérica, destaca certos casos, em que a experiência demonstra a existên-

cia da periculosidade como um dado constante, para aprioristicamente presumir tal estado subjetivo. Enumera-os o artigo 78.²⁵ Trata-se de presunção absoluta ou *juris et de jure*, isto é, irredutível à prova em contrário. Não há indagar se a periculosidade realmente existe: o juiz é obrigado a impor a medida de segurança correspondente, desde que verificada a condição de fato da presunção legal. Para corrigir uma ou outra divergência com a realidade, demonstrada na ulterior execução do pronunciamento judicial, haverá a válvula do art. 81, § 1.º, n.º III (revogabilidade da medida de segurança, antes do prazo mínimo legal, pela segunda instância), e, se à medida de segurança precede o cumprimento de pena, a do livramento condicional, que exclui a efetiva aplicação daquele (art. 66). Quando se trate de caso em que haja de intervir perícia psiquiátrica (isto é, em qualquer das hipóteses enumeradas nos incisos I, II e III do art. 78), deverá esta abster-se, por inteiramente ociosa, de qualquer juízo sobre a periculosidade. E se proceder de modo contrário, o juiz fará *caso omisso*, na sua decisão, das considerações expendidas a tal respeito. HEITOR CARRILHO (ob. cit., pág. 28), sustentando a tese de que, em qualquer caso, a periculosidade é a "própria personalidade nos seus rumos e nos seus destinos *mórbidos*" (sempre a nota do *patologismo*, de que não se despedem "os psiquiatras nem à mão de Deus Padre...), nocivos à "convivência", entende que o psiquiatra deve ser sistematicamente chamado a se manifestar sobre ela. Se inaceitável *de lege ferenda*, como já vimos (n.º 5), tal ponto de vista colidiria de resto com o sistema do nosso Código. Perante êste, o psiquiatra somente interfere para averiguação de suspeitada anormalidade psíquica ou embriaguez habitual em rela-

²⁵ A Lei das Contravenções Penais também conhece casos de *periculosidade presumida*, assim dispondo no seu art. 14: "Presumem-se perigosos, além dos indivíduos a que se referem os ns. I e II do art. 78 do Cód. Penal: I, o condenado por motivo de contravenção cometida em estado de embriaguez pelo álcool ou substância de efeitos análogos, quando habitual a embriaguez; II, o condenado por vagabundagem ou mendicância; III, o reincidente na contravenção prevista no art. 50; IV, o reincidente na contravenção prevista no art. 58".

ção com o crime, e sua função se exaure com o constatar, ou não, essa anormalidade ou essa *cronicidade* de abuso do álcool (ou substância de efeitos análogos). Não lhe cabe, para instruir a sentença condenatória ou absolutória do juiz, opinar sobre a existência ou inexistência de uma periculosidade que a lei considera *existente*, sem admissão de prova em contrário. Somente por ocasião dos ulteriores exames para eventual revogação da medida de segurança (art. 81) aplicada nos casos do art., I, II e III, é que terá o perito psiquiatra de se manifestar sobre a ausência atual ou persistência da periculosidade (e, assim mesmo, sem que o seu laudo deva substituir-se ao pronunciamento do juiz).

10. *Irresponsáveis.* O primeiro caso de periculosidade presumida é o dos *irresponsáveis*, isto é, daqueles que, na conformidade do art. 22 do Código, são isentos de pena, em razão de doença mental ou desenvolvimento mental deficiente, que os tornam, ao tempo do crime, inteiramente incapazes de entendimento ético-jurídico ou de determinar-se de acordo com esse entendimento (veja-se vol. 1.º destes *Comentários*, ns. 101 e segs.). Conformando-se com o laudo psiquiátrico, que declare o acusado em qualquer das condições do art. 22, o juiz declará-lo-á isento de pena e, sem mais indagação, lhe imporá a medida de segurança, que, no caso, via de regra, é a internação em *manicômio judiciário*. Refere-se a lei, primacialmente, aos portadores de *doença mental*. Com este termo são abrangidas todas as chamadas *psicoses*, quer as orgânicas ou ligadas a alterações do sistema nervoso central (paralisia progressiva, sífilis cerebral, demência senil, artério-esclerose cerebral, tumores cerebrais, lesões cerebrais, etc.), quer as tóxicas, causadas por venenos *ab externo* (alcoolismo, morfismo, cocainismo, saturnismo, etc.); ou *toxinas metabólicas* (consecutivas a transtornos do metabolismo produzidos por infecções agudas, enfermidades gerais, etc.), ou as *funcionais*, que, segundo ponto de vista dominante na moderna psiquiatria, representam perturbações mentais ligadas ao psiquismo normal por transições graduais ou que pare-

cem assentar sobre anomalias não tanto da estrutura quanto da função do tecido nervoso ou desvios puramente quantitativos, que nada mais traduzem que variedades da disposição física normal, a que correspondem, funcionalmente, desvios da conduta psíquica normal: epilepsia genuína, certas formas de histeria, paranóia, esquizofrenia, ciclofrenia ou formas mentais circulares).

No quadro dos irresponsáveis figuram igualmente os graves deficitários do desenvolvimento psíquico ou *oligofrênicos* em grau profundo: *idiotas, imbecis, débeis mentais acentuados*.

A lei ajusta-se ao *id quod sæpius fit* quando presume perigoso todo doente ou maiúsculo deficitário mental que vem a exprimir-se pela reação anti-social que chamamos *crime*. É que sua conduta objetivamente criminosa deve estar ligada ao seu conturbado ou desfalcado psiquismo, que lhe suprime a *facultas judicii* ou o auto-governo, apresentando-se, desarte, marcante probabilidade de repetição de seu conflito com a ordem jurídico-social. Se *in concreto*, excepcionalmente, no curso da execução da medida de segurança, vem a verificar-se que inexistente a periculosidade, a intercorrente *assistência forçada* não representará inconveniente algum, pois que, devendo ser revogada antes mesmo do *minimum* de duração legal (com intervenção direta da segunda instância), só poderá ter contribuído em benefício da saúde mental ou segurança pessoal do indivíduo. Não cabe aqui, nem mesmo em síntese, o que a experiência psiquiátrico-judiciária tem ensinado sobre a periculosidade geral ou especial dos doentes ou deficientes mentais. Tal assunto é objeto adequado dos tratados de psiquiatria forense, e não vacilamos em recomendar à consulta a *Psiquiatria penal y civil* de RUIZ MAYA e a *Psicopatologia forense* do nosso ALVES GARCIA.

11. *Semi-responsáveis*. Em seguida aos irresponsáveis em geral, a lei presume perigosos os denominados "semi-responsáveis" (*rectius*: responsáveis com culpabilidade diminuída), de que cuida o parág. único do art. 22 (veja-se vol. 1.º,

n.º 105). Trata-se dos *fronteiriços*, de MAUDSLEY, ou *semi-loucos*, de GRASSET. É bem conhecida a polémica que o conceito de *semi-loucura* suscitou. Digladiaram-se em campos opostos a teoria dos “dois blocos” e a teoria do “bloco único”. Segundo a primeira (a que se apegou a “escola positiva” como a uma definitiva solução científica), ou é-se louco ou não se é louco, ou é-se responsável ou não se é responsável: não há graus intermédios. A unidade das faculdades psíquicas não admite a concepção de indivíduos *parcialmente* loucos. De modo diverso, entretanto, postulava a teoria do “bloco único”: não há uma nítida linha de separação entre os mentalmente sãos e os doentes mentais; estão de permeio os *fronteiriços*, que são *graus de passagem* (*natura non facit saltus*). Se os *fronteiriços* não são inteiramente responsáveis, também não podem ser declarados irresponsáveis. Atualmente, porém, pode dizer-se que o dissídio está superado: não há *semi-loucos* ou *semi-responsáveis*, mas entre a saúde mental e a loucura há estados psíquicos que representam uma variação mórbida da norma, embora alheios à órbita da loucura ou doença mental, e os seus portadores são *responsáveis*, mas com menor culpabilidade, em razão de sua inferioridade bio-ético-sociológica, isto é, de sua menor capacidade de discernimento ético-social ou de auto-inibição ao impulso criminoso. Não se trata, como outrora se dizia, de um *artifício* de política criminal. A moderna psiquiatria fornece base científica ao critério do “vício parcial de mente” (segundo a expressão do Código italiano). É o que acentua MÁRIO CARRARA:²⁶ “Sem ter resuscitado propriamente as *faculdades* “distintas e autônomas da antiga doutrina, a fisiopsicologia “moderna apresenta, entretanto, assinalada tendência a localizar algumas funções psíquicas em certos particulares “*aparelhos*, ou, pelo menos, demonstrou, — o que praticamente vem a dar no mesmo, — como certas anomalias das “estruturas orgânicas, que normalmente as presidem, podem

²⁶ “La base biologica della imputabilità parziale”, in *Scritti in onore di E. Ferri*, págs. 51 e segs.

“modificá-las correspondente e profundamente... Não se recusa a proclamada solidariedade das funções psíquicas, mas se afirma a possibilidade da existência de isoladas alterações individuais da personalidade fisiopsíquica com escassa ou nenhuma repercussão sobre outras funções. Pode existir no mesmo indivíduo uma profunda lesão das funções psico-sexuais, por exemplo, e uma integridade e mesmo notável *plenitude* de outros campos: os homossexuais podem ter normalidade afetiva e sentimental fora de suas anomalias e até podem exceder na vida pública, nas produções científicas, na criação artística, sem que nessas atividades se lobre a menor anomalia; de modo que parece justo considerá-los responsáveis por crimes que nesses outros campos acaso cometam. Assim, a imputabilidade parcial adquire hoje um demonstrado fundamento anatômico; não é mais *abstração jurídica*, mas uma concreta realidade biológica. Compreende-se a oposição inicial da “escola positiva”, pois esta considerava como sua característica doutrinária a avaliação da inteira personalidade psico-somática do indivíduo. A esta concepção da unidade orgânico-funcional harmônica e integral deveria parecer contrastar uma distinção de imputabilidade, que importava uma cisão de faculdades ou, pelo menos, uma atenuação de grau: uma ou outra devia afigurar-se um puro artifício abstrato, e não uma realidade concreta. O homem, proclama-se, é louco ou não é louco... No entanto, hoje, mesmo em nome da biologia, e com fundamento em recentes conquistas, podem reivindicar-se legitimamente concepções da combatida experiência clássica e médico-legal do passado”.

O nosso Código adota, a respeito dos “fronteiriços”, quando convencidos de crime (doloso ou culposos), um critério duplice: por um lado, considerando-os *responsáveis*, declara-os passíveis de *pena*, que, entretanto, pode ser minorada, em razão de sua diminuída capacidade de entendimento e autodeterminação (parágr. único do art. 22); por outro lado, presumindo-os *perigosos*, sujeita-os a *medida de segurança* (que é, de regra, a internação em “casa de custódia e tratamen-

to”), na conformidade dos arts. 78, II, e 92. Tem sido criticada esta solução bifronte, entendendo-se que é contraproducente submeter os delinquentes em questão ao regime penitenciário. Reclamam eles — diz-se — um tratamento especial, que só seria possível no *estabelecimento de segurança* (chame-se, ou não, “casa de custódia e tratamento”), que represente um meio-térmo entre a prisão comum e o manicômio (um “anexo” a este ou àquela). É conhecida a longa e interminável controvérsia que o tema tem suscitado, especialmente no que concerne aos delinquentes psicopáticos. Não temos dúvida, porém, em afirmar que foi acertado o critério escolhido pelo nosso Código, inspirado, aliás, no predominante exemplo da mais recente legislação penal e dos mais reputados projetos de codificação. Antes de tudo, é preciso acentuar que a internação dos “inferiorizados psíquicos” em estabelecimentos especiais não tem dado os resultados esperados. Na Alemanha e nos Estados Unidos, o insucesso não foi dissimulado, e atestam-no os relatórios dos diretores de tais estabelecimentos. As vantagens não compensam as desvantagens. Aglomerados, os psicopatas tornam-se alarmantemente indisciplinados. Fazem-se conscientes de suas condições especiais, e julgam-se com *carta branca* para tôdas as rebeldias e incontinências. No ambiente de recíprocos maus exemplos que então se cria, agravam-se as suas *excentricidades*, o seu “desconstrôle” e espírito de subversão. Segundo informa POLITZ (ilustre psiquiatra e diretor de um “anexo” para criminosos mentalmente inferiorizados, na Alemanha), resultou no mais completo fracasso o inculcado sistema de afastar da prisão comum êsses indivíduos, para reuni-los, sob mais branda disciplina, em estabelecimentos *ad hoc*, que eles transformam num verdadeiro “pandemônio”. São inacessíveis aos *bons modos* e às *boas palavras*, a que respondem com impróprios e até com vias de fato. Julgam-se a todo momento prejudicados, cometendo constantes transgressões disciplinares e fomentando *complots*. No mesmo sentido, se pronunciam SCHWANDNER, STAIGER e KLUGE. Chegou-se à seguinte conclusão: os inferiorizados psíquicos em geral, quando delin-

qüentes, devem ser tratados sob regime idêntico ao da prisão comum, pois são insubmissos à benigna disciplina dos "anexos", interpretando todos os critérios humanitários como fraquezas, tornando-se atrevidos contra os guardas, travando freqüentemente rixas entre si, induzindo os mais pacíficos à insubordinação e praticando tôda sorte de rebeldias, pela certeza de que estão a coberto de castigos.²⁷

Assim pondera POLLITZ, impugnando o inculcado sistema do "no restraint".²⁸ "Não se pode renunciar a uma certa disciplina, e como tais indivíduos, desde que se encontrem reunidos, mostram-se logo inclinados a tôdas as resistências, torna-se necessária para com eles uma enérgica e rigorosa disciplina, tal como na prisão comum". Não é diversa a opinião de BIRNBAUM, que, com a sua longa experiência no tratamento dos psicopatas criminosos, assevera: "Não há fundamento algum para eximi-los aos castigos disciplinares: realizam êstes maravilhas, por isso que fazem sentir a essas naturezas psicopático-indisciplinadas que sua deficiência de inibição não as torna inteiramente isentas de punição".²⁹ Como observa GRÜNHUT,³⁰ "em vista da experiência na Alemanha e na América, o *pendulum* está vacilante ou em retorno a uma política de sujeição das personalidades psicopáticas, tanto quanto possível, a uma rotina carcerária adequada". Na atualidade, pela lição da experiência, a política de *diluição* dos delinqüentes psicopatas entre os presos comuns tornou-se mais aconselhável do que a acumulação promíscua dêsses caracteres anormais, notadamente sob o regime do "open door" ou "no restraint", preconizado por ASCHAFFENBURG. Ora, com o critério de aplicação sucessiva

²⁷ CONS. WILMANNS, *Die sogenannte verminderte Zurechnungsfähigkeit*, págs. 142 e segs.

²⁸ *Apud* WILMANNS, ob. cit., pág. 147.

²⁹ *Die psychopathischen Verbrecher*, pág. 568: "Sie ganz zu vermeiden, liegt nicht der mindeste Grund vor, sie wirken manchmal Wunderdinge, wenn man diesen psychopathisch-undisziplinierten Herrschaften zeigt, dass ihre pathologische Disziplinlosigkeit sie nicht völlig straffrei macht".

³⁰ *Penal Reform*, pág. 445.

de pena (prisão comum) e medida de segurança, tal como determina o nosso Código, há, primeiramente, uma *disciplinação coercitiva*, no sentido de amortecer as *arestas* dos portadores de personalidades psicopáticas, cuja acessibilidade à intimidação é incontestável; e, a seguir (se não intervem o livramento condicional, por intercorrente cessação da periculosidade), o recluso, já menos desafeichoado à disciplina, passará ao brando regime da medida de segurança, em melhores condições, portanto, para a tentativa de sua cura psico-social. A prisão comum não deixa de exercer sobre êle uma certa *vis medicatrix* e vem a ser, assim, uma *preliminar* útil ao êxito da medida de segurança. Com o regime diverso, isto é, com a imediata e exclusiva internação na “casa de custódia e tratamento”, arriscar-se-ia esta a ser uma “sinagoga” de insubordinados, a menos que não tivesse de adotar um regime de estrita severidade, identificando-se, na prática, com a prisão comum.³¹

Não foram apenas tais considerações, entretanto, que levaram o nosso legislador penal a preferir o critério bifronte. Havia, também, uma séria razão de ordem prática. Se a medida única contra os delinqüentes psicopatas fôsse a “casa de custódia e tratamento”, e esta viesse a não ser instalada (como até agora ainda não o foi), dar-se-ia a seguinte desconfortante situação: tais delinqüentes, não obstante serem os mais perigosos, teriam de ser restituídos, sumária e paradoxalmente, à liberdade.

A alta periculosidade dêsses indivíduos é um dado positivo da experiência. São mesmo mais perigosos que os verdadeiros loucos, pois êstes se revelam, mais ou menos espetacularmente, como tais, e, por isso mesmo, são em geral evi-

³¹ O último projeto de Código Penal para a Alemanha (de 1930), em que se fez o mais profundo e continuado estudo sobre os criminosos psicopatas (inferiorizados psíquicos), assim dispõe, no seu § 56, *in fine*: “No caso de imputabilidade diminuída, a internação (em casa de saúde “ou de cura) se aplica além da pena...” E a lei alemã de 24-11-1933 (sobre medidas de segurança), regulada pela lei de 14-5-1934, acolheu o mesmo dispositivo: “Bei vermindert Zurechnungsfähigen tritt die Unterbringung neben die Strafe”.

tados ou neutralizados por medidas preventivas. Com os seus desvios na esfera do entendimento, da emotividade, dos instintos e da volição, são os “recordistas” da reincidência. Justifica-se, conseqüentemente, o apriorismo legal de sua periculosidade.

Ao contrário do Código italiano, o nosso não exige, aqui, para o efeito da presunção, que o crime sôbre que versa a condenação seja *doloso*. Também o crime culposos revela desajustamento social, e se êste provém de uma inferiorização psíquica, o agente não pode deixar de ser considerado *perigoso* à convivência civil ou segurança pública. O legislador pátrio conjugou dois sistemas: não só presume a periculosidade dos inferiorizados psíquicos (sistema italiano), como não distingue se o crime de que se trata é doloso ou apenas culposos (sistema suíço ou alemão), não excluindo mesmo (em discrepância com a lei alemã) o simples *contraventor* (artigo 14 da Lei das Contravenções Penais). A internação em “casa de custódia e tratamento” terá o seu prazo mínimo reduzido a um ano ou seis meses, ou poderá ser convertida em liberdade vigiada (art. 92, III e parág. único), mas de uma ou outra medida não se eximirá o inferiorizado psíquico, ainda quando agente de mero crime culposos.

12. *Ébrios habituais*. Em terceiro lugar no quadro dos presumidamente perigosos vêm os condenados por crime (doloso ou culposos) cometido em estado de embriaguez pelo álcool ou substância de efeitos análogos, *se habitual a embriaguez*. Não se trata, é bem de ver, de indivíduos que se entregam ao uso do álcool (ou de qualquer outro tóxico do cérebro: ópio, morfina, cocaína, haxixe, éter, escopolamina, clorofórmio, barbitúricos, etc.) por injunção de preexistente anormalidade psíquica (*embriaguez patológica*) ou dos “alcoolistas crônicos” que, como tais, se tornaram anômalos do psiquismo. Estes já se acham incluídos nos incisos I e II do art. 78: a embriaguez freqüente é, quanto a êles, apenas um modo pelo qual se exprime uma psicose, uma deficiência mental, uma inferiorização psíquica. O de que principalmente

cuida o inciso III do art. 77 é dos indivíduos normais (livres de condição patológica) que, à força de libações repetidas, acabam tornando-se *ébrios habituais*. Afirma-se que isto acontece quando o bebedor passa a repetir o uso do álcool antes de haver eliminado toda a quantidade ingerida em libações anteriores. Com o excesso de ingestão do álcool, torna-se este mais reclamado pelo organismo, formando-se, desarte, como diz POLLITZ, um *circulus vitiosus*. O abuso do álcool, em relação a indivíduos psiquicamente sãos, mas dotados, talvez, de particular *apetência química*, dá lugar à impregnação da célula cerebral, ocasionando especiais alterações mais ou menos acentuadas na vida psíquica do bebedor. Como que se forma no indivíduo um *novo caráter*, um estado psíquico diverso do que possuía anteriormente. Dá-se uma degeneração ética, um embotamento dos sentidos, um embrutecimento moral. Torna-se intratável, grosseiro, impetuoso, violento, despótico. Juguete do seu *tonus* alcoólico (na expressão de RUIZ MAYA), cada vez maior é a lassidão de seus freios inibitórios, de sua capacidade de crítica e atenção. Se ultrapassa o chamado *alcoolismo social* e vem a colidir com o Cód. Penal, sua periculosidade é manifesta. Seus crimes são, via de regra, ações estupidamente violentas e mesmo bestiais (*inhumanitas ebriosa*), e o freqüente cenário destas é o seu próprio lar, que é e transforma num inferno, com a sua irascibilidade, os seus ciúmes exaltados e a sua sexualidade tornada aberrante. Eis a descrição de TARDIEU: “O ébrio cai “num estado de completa indiferença; antes diligente, torna-se, depois, descuidado do curso de seus negócios e interesses, cuja direção deixa ao acaso; sua sensibilidade natural se embota; já não se comove com a dor e a miséria que vê em torno de si; de brando e pacífico, faz-se irascível e violento; seus hábitos de distinção e sua anterior educação se substituem por hábitos abjetos e crapulosos, por uma “linguagem grosseira e modos brutais”. E PELLEGRINI³² observa: “Quando a embriaguez se torna inveterada, tem-se um

³² *Trattato di medicina legale*, I, pág. 989.

“progressivo enfraquecimento dos poderes volitivos; um acen-
tuado debilitamento da memória; uma fadiga que torna im-
possível qualquer trabalho (ou, pelo menos, qualquer tra-
balho continuado e exato), e isto também por causa dos
tremores contínuos das mãos. Tais indivíduos são as pri-
meiras vítimas da desocupação; descem, para viver, dos tra-
balhos qualificados, aos misteres ocasionais e genéricos, e
dêstes às práticas criminosas... O álcool, para êles, não é
a causa direta do crime, mas cria as condições sociais e eco-
nômicas necessárias para que seja empreendido o caminho
“do crime”.

Quadro ainda mais sombrio apresenta o viciado de nar-
cóticos, a cujo respeito já escrevemos alhures: “Dizem que a
condição da felicidade é o esquecimento: esquecimento dos
graves erros que cometemos, dos obsedantes libelos da nossa
consciência, das amarguras e desencantos que a vida nos dá,
dos ultrajes, das cruezas, das atribulações, dos maus tratos
que sofremos neste *Vale de lágrimas*. Os homens, porém, não
podem esquecer senão parcialmente. E se é certo que, na sua
maioria, dispõem daquela *fôrça plástica*, de que falava NIETZ-
SCHE, que lhes permite uma espécie de transação com o so-
frimento, alguns, no entanto, não sabem superar as dores
que lhes vincam a alma: ou desertam a arena, acovardados,
possuídos de invencível *taedium vitae*, ou continuam vivendo,
mas procurando fugir de si próprios, bebendo o filtro do es-
quecimento artificial na taça enganadora dos vícios, tentando
reconquistar um imaginário *paraíso perdido*, tangidos pelo
vão desejo de, como dizia SCHOPENHAUER, “fazer *desacontecer*
o que já aconteceu” (“*das Geschehene ungeschehen machen*
zu können”). Certos indivíduos há que, na sua poltroneria,
tributários relapsos da dor, não vacilam em sacrificar a pró-
pria personalidade e vão pedir a Circe que os reduza à condi-
ção de brutos e irracionais: são os *toxicolatrás*. São os con-
sumidores habituais dos chamados “venenos do cérebro”. São
a clientela sôfrega dos *entorpecentes* ou *estupefacientes*. São
os fumadores de ópio, os fungadores de cocaína, os consumi-
dores de haxixe (conhecido, entre nós, com o nome de “ma-

conha" ou "diamba"), os bebedores de éter. E é doloroso acentuar que o número dêles cresceu nos últimos períodos post-bélicos. Atribui-se tal fato à situação de generalizada desgraça e difusa depressão moral subsequente às grandes guerras. No seu livro *Vícios sociais elegantes*, PERNAMBUCO FILHO e ADAUTO BOTELHO assim discorrem: "A carne martirizada na trincheira, o espírito oprimido pelo ódio e pela paixão, buscaram no estupefaciente uma partícula de esquecimento. Tóxico contra tóxico. A cocaína era a distração, o consolo, o repouso... A disciplina e a vigilância de nada valeram. A exaltação cerebral, que acompanha os grandes cataclismos, foi mais forte, e para aumentar a audácia, a energia e o desprezo pela vida, o homem procurou no tóxico o estimulante almejado. Depois, para adormecer as lembranças tétricas e as desventuras cruéis, o ódio, e talvez a recordação de ilusões desfeitas, quando a guerra chegou ao seu fim, os débeis da vontade buscaram no ópio e nos seus derivados, as promessas de apaziguamento que o *deus negro* do Oriente lhes fazia. Assim cresceu o vício. E a "farinha do diabo", como lhe chama GUGLIELMO APOLLINÁRIO, desceu do seu tradicional refúgio de Montmartre e espalhou-se pelo mundo. E o ópio, invadindo Paris, cidade da luz, caminhou de par com a cocaína". O recrudescimento do vício dos entorpecentes ter-se-ia operado no seio dessa geração da qual disse REMARQUE que "ficou estropiada pela guerra, ainda mesmo escapando às granadas", e cujo doloroso pessimismo se traduz nas palavras de um dos mal-aventurados heróis de "Im Westen nichts Neues": "Somos inúteis para nós mesmos"... No Brasil, a propagação do vício realizou-se, principalmente, por imitação simiesca dos ambientes depravados do Velho Mundo ou da América do Norte. Os nossos *toxífilos* tanto existem entre gente da *mala vita* ou do sombrio *bas fond* (em que predomina o vício de fumar "maconha", chamada o "entorpecente dos pobres"), quanto no "mundo elegante", entre a clientela dos *cabarets*, dos *night clubs* e *dancings*, no ambiente da prostituição de "alto bordo". São, na sua maioria, indivíduos tarados, "fronteirigos"

da loucura, ou originários da triste grei dos *imbecis da vontade*, dos facilmente sugestionáveis, dos *semi-homens*, que se deixam mover de uma estúpida curiosidade de sensações estranhas, ou vêem no uso do entorpecente um requinte de originalidade ou de *chic*. A muitos nem sequer lhes atenua a degradante conduta o objetivo de se livrarem de angústias morais ou remorsos de consciência. São todos lamentáveis criaturas que não sabem oferecer a menor resistência à tentação do vício, e deixam-se arrastar por êle a todos os aviltamentos e desvios éticos... A ação continuada dos entorpecentes é devastadora: embota a inteligência, arruína o caráter, embrutece a alma, envenena o cérebro, agrava a sugestionabilidade, adormece a vontade e o senso moral". Também entre os toxicólatras é preciso destacar os que o são em virtude de preexistente anormalidade psíquica ou que tenham chegado a esta condição pelo uso inveterado do tóxico: êstes, enquadrados no art. 22 ou seu parág. único, já estão compreendidos nos incisos I e II do art. 78.

Tanto os alcoólatras quanto os toxílatras são facilmente reconhecíveis por indícios somáticos e psíquicos. O ébrio habitual apresenta um quadro que se pode dizer típico: ectasias vasais do nariz e das maçãs do rosto, hipotonia dos orbiculares, flacidez das pálpebras (*boursoufflures*), olhar sonolento, andar tergiversante e relaxado. Assinalam-no igualmente a decadência do patrimônio intelectual, da memória e da atenção, o torpor mental, a ideação lenta, a degradação afetiva, a minguagem de capacidade laborativa, a esterilização do senso ético, a perda do decôro social. No tocante aos consumidores habituais de tóxicos, eis o que nos diz MARFORI³³ acêrca dos *opiômanos*: "Opera-se uma como degeneração do caráter moral, seguindo-se incapacidade para o trabalho mental e material, grande displicência ou indiferença pelo mundo exterior... A perda do *tonus* muscular e o marasmo acarretam profunda alteração na fisionomia do paciente, que, no seu estado de sonolenta estupidificação, é prêsa de mais ou

³³ *Gli stupefacenti*.

“menos graves alucinações, principalmente visuais, e de caráter *espantoso*. É característica de tais enfermos a maior “indiferença por tudo quanto lhes toca mais de perto, só “preocupados ansiosamente com a procura do veneno; a “inteligência cada vez mais enfraquece e, sobretudo, vão se “anuçando a vontade, o autogoverno, o senso moral. A alienação processa-se a passos largos. A cor terrosa e a secura “da pele, os olhos vítreos, encovados, sem expressão, a voz “velada e rouca, o andar vacilante, a face imóvel, a frouxidão do *tonus* muscular, a abolição da vontade fazem com “que esses infelizes semelhem cadáveres ambulantes”. No que respeita aos *cocainômanos*, assim se exprime PELLEGRINI:²⁴ “O cocainista crônico traz estampada na face, no andar, “etc., a própria abjeção; tem aspecto caquético e senil; as “unhas apresentam alterações tróficas e cor de sujo; há tremores das extremidades; ocorrem a necrose nasal, a midríase (que dá, às vezes, um ar sonhador, fatal, “interessante”), “a dispnéia, a insônia, os distúrbios da sensibilidade; existem quase sempre as alucinações visuais, tácteis, auditivas, “olfativas, particularmente de natureza sexual... À fase eufórica ou de excitação sucede um espantoso egocentrismo. “Furtos, atos de impudícia, violências contra as pessoas “de casa, de tudo é capaz o cocainômano para obter o alcaçol. A cocaína pode ser definida como o veneno do senso “ético... Os distúrbios da vontade são frequentíssimos nos “cocainistas habituais: ora são apáticos, abúlicos, ora levados a agir mesmo contra a própria vontade (parabólicos). “Em certos períodos, não suportam a mínima contradição “e podem tornar-se, por isso mesmo, perigosos a si próprios “e aos outros”. Os *haxirinos*, por sua vez, alternam, por influência do veneno preferido (produto da “*cannabis indica*”: haxixe, diamba, maconha, marijuana, “fumo de Angola” ou “pungo”), entre fases de extraordinária excitação, alucinações, ilusões, desorientação no espaço e no tempo, grande sugestibilidade, acessos de panfobia acompanhados, às vezes,

²⁴ Ob. cit., pág. 1.045.

de reações de caráter criminoso, e fases de profunda depressão geral, fadiga, aversão à atividade, hipocondria.

Segundo WOLFF ("Narcomanias y criminalidad", in *Revista de Psiquiatria y Criminologia*), os cocainômanos atingem uma notável atrofia do senso moral. O episódio psicológico resultante da ingestão da droga produz nêle um aumento de reatividade. Os morfinômanos sofrem impulsos anormais do instinto, que conduzem à prática de crimes violentos. Os cocainômanos apresentam estímulos reforçados para o crime. O *haxirino* (consumidores de haxixe, de que é uma espécie a nossa "maconha" ou "diamba", ou a "marijuana" dos mexicanos) torna-se portador de uma degeneração mental ou moral, semelhante à produzida pelo álcool. Os tóxicos do cérebro, em geral, ocasionam no viciado sensações e alucinações peculiares que podem ocasionar uma conduta criminosa ou servir de estímulo a esta. Além disso, costumam desencadear estados de delírio, idéias paranóicas, excitações extremas, que podem resultar em crimes brutais.

Plenamente justificada é, portanto, que a nossa lei penal presuma a periculosidade de tais indivíduos, quando o crime de que sejam imputados apresente relação com o seu hábito de ebriedade.

O alcoolismo habitual ou a habitual intoxicação com entorpecentes podem conduzir, pela sua desintegrante ação no organismo, a surtos ou estados de profunda conturbação psíquica: o *delirium tremens*, delírios alucinatórios agudos ou crônicos, parafrenia alcoólica, o síndrome de KORSAKOFF (psicose polineurítica alcoólica), o síndrome pseudo-paralítico, psicoses tóxicas em geral. É bem de ver que em tais casos o bebedor ou toxífilo se torna um *irresponsável* (isento de pena), e seu destino, como tal, já não será a "casa de custódia e tratamento", mas o "manicômio judiciário". Incumbe ao perito psiquiátrico averiguar pela observação direta (sem abstração de quaisquer elementos de informação útil e fidedigna, intra ou extra-autos) a habitualidade da embriaguez ou intoxicação, ou, se fôr o caso, os transtornos mentais daí de-

correntes, bem como, em qualquer hipótese, sua relação com o crime de que se trate.

13. *Reincidentes em crime doloso.* O quarto caso de periculosidade presumida é o dos *reincidentes em crime doloso*. Uma das maiores preocupações da política criminal moderna tem sido o combate à *reincidência*. No Congresso da União Internacional de Direito Penal, celebrado em Bruxelas em 1910, proclamava-se: “A lei deve estabelecer medidas especiais de legislação social contra os delinquentes perigosos, “seja em razão de seu estado de *reincidência legal* ou de seus “hábitos de vida... seja de seus antecedentes...”. Verificou-se que em relação a certos criminosos é insuficiente, como motivo de contraste ou meio de emenda, a aplicação da pena. Mal saídos da prisão, retornam à senda do crime. Encaram com indiferença ou desafiam impenitentemente o risco de voltar ao cárcere. Não empregam o menor esforço para refazer suas condições de vida no sentido social e, intermitentemente, quando não de modo habitual, estão a violar o Cód. Penal. São indivíduos que cedem ao influxo de qualquer oportunidade para a prática de um crime, sucumbindo a qualquer sugestão ou impulso íntimo, dada sua escassa capacidade de resistência volitiva. A reincidência é freqüente, sobretudo, por parte dos criminosos contra a propriedade, que chegam a fazer da subtração do alheio seu exclusivo meio de vida, sejam quais forem os escarmentos que venham a sofrer. Para eles, o encarceramento periódico, a que se ajustam passivamente, é apenas um *acidente no trabalho*. O expediente do aumento de pena para os reincidentes em geral não teve o êxito esperado. Cogitou-se, portanto, de submetê-los, além disso, a um tratamento especial de readaptação, após o desconto do tempo de prisão. Delinquentes cuja periculosidade é *experimentalmente* atestada pela repetição do crime, foi dêles que primacialmente se cuidou quando surgiu, como idéia e como realização, a *medida de segurança*. Pode mesmo dizer-se que a necessidade de solução do problema de combate à reincidência foi que inspirou a instituição da medida

de segurança como um *complemento* da pena. O nosso Código, sem abandonar o critério de exasperação da pena (a reincidência, quando *genérica*, é uma *agravante comum*, e, quando *específica*, importa obrigatoriamente a fixação da pena restritiva de liberdade além da média aritmética entre os respectivos *minimum* e *maximum*, devendo ainda notar-se que, no caso de penas paralelas, a mais grave é que deve ser imposta), considera a reincidência em crime doloso (genérica ou específica), por si só, índice de periculosidade, devendo o juiz sem mais indagação, impor (de par com a pena) a medida de segurança de “internação em colônia agrícola ou em instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional” (art. 93, I).³⁵

No 2.º Congresso Latinc-Americano de Criminologia, realizado em Santiago do Chile (1941), foi aprovada a tese de M. SCHWEITZER no sentido de se abolir o critério de considerar aprioristicamente a reincidência como índice de periculosidade. Justificando o seu ponto de vista, assim disserta o criminalista chileno:³⁶ “*La reincidencia, considerada en la forma en que la hemos precisado, no pasa de ser otra cosa que un hecho objetivo, material, tangible, demostrable; pero sin una significación propia, que se revele o aprecie por si misma, aisladamente considerada del delincuente y de las circunstancias que lo rodearon al momento de delinquir. Casos hay en los que la reincidencia no significa absolutamente nada. Así, tenemos el de un individuo condenado por un delito de hurto que posteriormente comete un homicidio de tipo pasional. Este es un caso de reincidencia típica; y, no obstante, carece de toda importancia para el acertado juzgamiento del delito actual de homicidio. En cambio, concebimos que la reincidencia pueda llegar a tener una significación frente a delincuentes habituales o profesionales. Y esta significación no es otra*

³⁵ Releva observar, entretanto, que a reincidência não exclui a concessão do livramento condicional (que, com o implemento das respectivas condições, revoga a medida de segurança): apenas faz crescer o necessário tempo de cumprimento parcial da pena.

³⁶ *Anais do 2.º Congresso Lat.-Americano*, vol. 1.º, págs. 355 e segs.

que la de su peligrosidad. . . De donde resulta que este hecho objetivo, este hecho material, este hecho tangible e demostrable de una condenación anterior, debe necesariamente quedar integrado a la apreciación del juez de la causa que juzga al delincuente por el nuevo delito cometido. La técnica penal moderna, que ha incorporado a sus conquistas el estudio de la personalidad del delincuente, y la individualización de la pena como su lógica consecuencia, ha sido completamente abandonada en materia de reincidencia. Es así como llamándolas circunstancias de agravación de la responsabilidad criminal, o causales constitutivas de mayor peligrosidad, la totalidad de los Códigos Penales, antiguos y modernos, como igualmente los Proyectos de Código Penal que conocemos, hacen figurar entre ellas a la reincidencia y, olvidando por completo los progresos realizados por la ciencia penal, siguen viendo en ella un factor de obligatoria consideración para adoptar una mayor severidad contra el que puede haber tenido la desgracia de haberse descarriado en un momento cualquiera de su vida y, más tarde, por obra de las circunstancias, ha vuelto a delinquir”.

Participante do Congresso, assim demos nossa imediata réplica:

“Foi de surpresa a impressão que tive, ao ouvir a dissertação do Sr. MIGUEL SCHWEITZER. Não compreende o erudito relator a razão por que os Códigos mais recentes e os projetos de código continuam conservando os critérios tradicionais de tratamento da reincidência. A razão, entretanto, é simplíssima: é que os argumentos contrários não convenceram o legislador penal de que deveria mudar de rumo. Examinemos um dos critérios preconizados pelo Sr. SCHWEITZER: a reincidência nem sempre é indício de periculosidade, de modo que, em si mesma, nada deve significar. Trata-se positivamente de uma afirmação gratuita. A reincidência é sinal de periculosidade, como a febre é sinal de infecção, como a putrefação é sinal de morte. Diz o Sr. SCHWEITZER que a reincidência não é um sintoma de periculosidade no caso, por exemplo, de um indivíduo que comete um furto e, posteriormente, prati-

ca um homicídio. A isto se pode chamar uma proposição arbitrária. Se a reincidência não é, em tal caso, um indício de periculosidade, acabamos por não saber o que se deva entender por periculosidade. Um indivíduo que revela uma tendência enciclopédica para o crime, não é apenas perigoso: é perigosíssimo. Pleiteia o Sr. SCHWEITZER que se deixe ao arbítrio judicial a apreciação, para cada caso concreto, do caráter da reincidência. Mas, senhores, se o combater a reincidência é o principal ponto de mira da política criminal moderna, como poderá o legislador descansar sobre o juiz, a quem, em grande número de casos, faltarão os elementos de elucidação, notadamente em países, como os da América do Sul, em que os cadastros criminais estão longe de ser modelares? Admitamos, *ad argumentandum*, que não se deve estabelecer uma regra apriorística de agravação por motivo da reincidência, já que isto está em contraste com a orientação dos estudos criminalísticos modernos; mas, quando se pretende que o tratamento dos reincidentes seja confiado exclusivamente ao juiz, olvidamos que os meios de indagação sobre a personalidade do acusado, principalmente tratando-se de criminosos hábeis em frustrar a vigilância administrativo-policial ou a ação judicial, podem ser precários ou insuficientes, e os juizes acabarão, na sua perplexidade, por afastar o sintoma da periculosidade, ficando a sociedade desarmada contra os reincidentes. A reincidência não pode, portanto, deixar de ser considerada, *juris et de jure*, uma presunção de periculosidade, para agravação ou maior rigor das medidas de defesa social. Estranha o Sr. SCHWEITZER que ainda se insista na diferenciação entre reincidência genérica e reincidência específica, para sua maior punição neste último caso. Mas, senhores, qual o pior delinqüente, senão aquele que se especializa em um determinado crime, fazendo dele seu próprio meio de vida? O mais severo tratamento da reincidência específica é uma injunção categórica da defesa social, que não pode ser abstraída por divagações doutrinárias, ainda quando apresentem o *cachet* da "escola positiva"...

É evidente a nota *positivista* da argumentação (tão do gosto de certos criminalistas sul-americanos, que, por um fenômeno de *hibernação* cultural, continuam aferrados ao malogrado Projeto FERRI, de 1921, alheios até mesmo às transigências do próprio FERRI no Congresso da U. I. D. P., realizado em Bruxelas, em 1926): substituição de critérios ensinados pela longa experiência judiciária por devaneios teóricos em torno à *periculosidade* e que redundariam na prática, inevitavelmente, por sua dificuldade ou inviabilidade de realização em grande número de casos, na quase sistemática frouxidão do tratamento da reincidência. Para SCHWEITZER, como para qualquer *positivista* que se preze, tudo quanto não cheira a *periculosismo* ortodoxo é atestado de atraso no direito penal moderno. O interessante, porém, é que ele preconiza, para o tratamento dos reincidentes *perigosos*, a “pena indeterminada”, que, com o advento das medidas de segurança detentivas, tornou-se um anacronismo, a reclamar mostuário arqueológico. É o que também deixamos acentuado em nossa resposta a SCHWEITZER: “Outra conclusão do Sr. SCHWEITZER é a adoção, para os reincidentes perigosos, da *pena indeterminada*. Ora, senhores, depois que o livramento condicional e as medidas de segurança tiveram ingresso no sistema do direito penal positivo, falar de *pena indeterminada* é qualquer coisa como pleitear o retôrno das espingardas de carregar pela boca. O critério moderno é o seguinte: se cessa a periculosidade do delinqüente, terá a liberdade condicional; caso contrário, terá de cumprir a pena inteira e, em seguida, passar ao regime das medidas de segurança, que perdurará enquanto não se verifique que o indivíduo já não voltará ao caminho do crime. O Sr. SCHWEITZER nos acusa de retrógrados, a nós outros que não comungamos de suas idéias; parece-me, entretanto, que o próprio Sr. SCHWEITZER é que não está caminhando muito depressa”.

É de notar que, na sistemática do nosso Código, o critério apriorístico não oferece flanco à crítica: nos casos excepcionais de *inexpressibilidade* da reincidência, o condenado naturalmente obterá o livramento condicional, que revoga a me-

dida de segurança, ou esta poderá ser revogada antes mesmo de transcorrido o seu mínimo legal de duração (art. 81, § 1.º, III).

Segundo o preceito legal, para que a reincidência faça presumir a periculosidade, é necessário que tanto o crime atual como o anterior ou anteriores sejam *dolosos* (não excluídos, é bem de ver, os preterdolosos, que, em parte, são informados de dolo). O crime culposo pode revelar um certo *desajustamento*, mas, pôsto que não resulte de anormalidade psíquica ou embriaguez habitual do agente, não exprime, ainda que repetido, aquele grau de periculosidade que condiciona a medida de segurança. Em tal caso, a pena é suficiente, ou raramente falha na sua finalidade pedagógica ou corretiva.

14. *Bandoleiros*. Por último, é presumida a periculosidade em relação aos “condenados por crime que hajam cometido como filiados a associação, bando ou quadrilha de malfeitores”. A delinqüência associada ou de grupo é, na atualidade, um fenômeno alarmante de hostilidade contra a ordem jurídico-social. Certos indivíduos que, por circunstâncias múltiplas, notadamente pela influência de um ambiente criminógeno, a recrudescentes a inconformação com a própria incapacidade de êxito pelos meios honestos, coligam-se como militantes inimigos da sociedade, formando entre si estáveis *associações* para o crime e entregando-se, pelo encorajamento e auxílio recíprocos, a tôdas as audácias e a todos os riscos. É o banditismo organizado.³⁷ Seus componentes, chefes ou gregários, incubos ou súcubos, são, via de regra, homens *sem fé nem lei*, que não conhecem outra moral além dos aberrantes “pontos de honra” com que requintam a so-

³⁷ Justamente disserta TAFT (ob. cit., pág. 177): “*Organization makes crime effective and socially dangerous. It introduces into the field of crime those factors of leadership, group discipline and obedience, cooperative and grouping planning, which spell efficiency here as in our normal economic, political and social life. Capone's criminal organization was efficient and dangerous for the same reasons that a huge industrial organization or a mayor political party is efficient and potentially beneficial or dangerous.*”

lidariedade para o malefício. Pela mútua sugestão e pelo fermento de imoralidade no seio do “bando” ou “quadrilha”, fazem do crime o seu meio de luta pela vida, caracterizando-se por singular impiedade, por afrontoso desprezo a todos os preconceitos, por extrema insensibilidade moral. Em alguns países, principalmente nos Estados Unidos, o banditismo arregimentado tem escrito as mais arrepiantes páginas da criminalidade. No seu livro *O crime nos Estados Unidos*, J. B. HOOVER (chefe dos famosos *G-men*) nos dá uma notícia, ao vivo, do que representam como perigo social os *gangsters*, as corjas dos cognominados *mad dogs*, que, no país dos *ianques*, se puseram em guerra aberta com a lei, provocando o sentimento de insegurança coletiva e assombrando o mundo pelo arrôjo de seus assaltos aos bancos, pela crueldade de seus *kidnappings*, pela sua fúria sangrenta. No Brasil, à parte o endêmico *cangaceirismo* do sertão, a delinquência associada em grande estilo é fenômeno episódico. Salvo um ou outro caso, a *associação para delinquir* não apresenta, entre nós, caráter espetacular. Aqui e ali, são mais ou menos frequentes as *quadrilhas* de ladrões noturnos, de salteadores de bancos, de *abigeatores*, de moedeiros falsos e mesmo de extorsionários, mas sem o cunho de *terrorismo* com que agem na grande República norte-americana. Nem por isso, entretanto, se há de desconhecer o alto grau de periculosidade de seus membros. O alistamento na quadrilha ou bando já é, de si mesmo, o indício de um indivíduo em cuja personalidade a inclinação para o crime adquiriu sentido preponderante. Plenamente explicável é, portanto, que o nosso Código (que, aliás, no seu art. 238, considera crime *per se stante* o “associarem-se mais de três pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer crimes”) presuma perigoso o delinquente que o seja a serviço de “associação, bando ou quadrilha de malfetores”, sujeitando-o irrestritamente, além da pena, à medida de segurança. Esta não é expressamente designada pela lei, devendo, porém, entender-se que é a que caberia se a periculosidade houvesse de ser averiguada discricionariamente pelo juiz.

15. *Insubsistência da presunção de periculosidade.* A presunção absoluta de periculosidade não é perpétua: deixa de prevalecer, substituindo-se pela averiguação judicial *in concreto*, quando decorrido certo período de tempo que, segundo o critério legal, é suficiente para pôr em dúvida a persistência da periculosidade. Duas hipóteses podem ocorrer: ou esse período de tempo deflui entre a data do fato e o pronunciamento judicial condenatório ou absolutório, ou entre tal pronunciamento e o início de execução da medida de segurança imposta. Em ambas as hipóteses, atendidos os respectivos *termini a quo* e *ad quem*, o período de tempo suficiente para fazer cessar a presunção é de 10 anos, se se trata de indivíduo enquadrado no inciso I do art. 78 (isto é, de agente *irresponsável* por motivo de doença ou deficiência mental), e de cinco anos nos demais casos (incisos II a V do art. 78). É bem de ver que, se nesses períodos intervém causa extintiva de punibilidade (art. 108), não se pode impor medida de segurança alguma, nem executar a que tenha sido imposta (art. 86).

Tem sido objeto de controvérsia a fixação do *dies a quo* na hipótese de cessação da presunção de periculosidade dos “reincidentes em crime doloso”. Quando a lei fala no decurso de tal ou qual período de tempo após o “fato” (art. 78, § 1.º), refere-se, aqui, ao *crime antecedente* ou ao *fato da reincidência*? No sentido de que se reporta ao *crime antecedente*, têm decidido, por exemplo, as Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça do Distrito Federal. A nosso ver, entretanto, tal interpretação é errônea: o *fato* não pode deixar de ser a *reincidência* em si mesma, pois esta, e não o crime antecedente, é que condiciona a presunção legal de periculosidade.⁸⁸ Nem há invocar-se em favor da tese contrária o Código italiano, que presume o estado perigoso no caso de *habituallidade*, subordinada esta à pluralidade de crimes dentro de

⁸⁸ Em tal sentido decidiu o Supremo Tribunal Federal, aceitando irrefutável parecer do então procurador geral (hoje ministro) Luís GALLOTTI.

determinado período. A reincidência do nosso Código é alheia ao decurso de tempo entre o primeiro crime e o posterior. A entender-se que, in casu, o dies a quo é a data do primeiro crime, chegar-se-ia ao despropósito. Assim, o indivíduo que cumprisse pena privativa de liberdade de cinco anos pelo primeiro crime e viesse a reincidir no dia imediato, não teria contra si a presunção de periculosidade, não obstante a evidência desta, pois é de se concluir que sua abstenção de atividade criminosa, durante êsse tempo, tenha resultado exclusivamente da impotência a que o reduzia o encarceramento. Ainda mais: no caso de multi-reincidência, como se contaria o período de tempo? Da data do primeiro ou do penúltimo crime? Se do primeiro crime, o indivíduo poderia ter reincidido cem vezes e não seria presumido perigoso, se entre o primeiro e o último crime já tivesse decorrido o prazo de cinco anos; se do penúltimo, ter-se-ia de deslocar para êste o pressuposto da reincidência, abstraídas as múltiplas condenações pelos sucessivos crimes anteriores, isto é, ter-se-ia de subverter o próprio conceito legal da reincidência. Ou se conta o prazo da data do segundo crime (ou do último, no caso de reincidência plúrima), ou ficar-se-á num “beco cego”.

No caso do § 2.º do art. 78, não importa a causa pela qual deixou de se iniciar a execução da medida de segurança. Ainda que tenha resultado de o indivíduo haver-se eximido voluntariamente a ela, fugindo ou ocultando-se, terá de ser reconhecida a cessação de periculosidade presumida. Cumpre atender que, no caso em que a medida de segurança é adjeta à pena e, por qualquer motivo, não vem a ser executada pelo prazo de cinco anos, contado do cumprimento da pena, deve ser declarada a sua extinção, se nesse meio tempo o indivíduo não comete outro crime (conforme dispõe o artigo 87, a que faz ressalva expressa o citado § 2.º do art. 78). Por força de compreensão, a mesma solução deve ser dada no caso de interrupção de execução da medida de segurança por evasão, contando-se do dia desta o quinquênio. Finalmente, também não prevalece a presunção de periculosidade para execução de medida de segurança decretada por sentença es-

trangeira (execução permitida no art. 7.º, n.º II), ainda que, se julgado no Brasil, o indivíduo tivesse a sua periculosidade presumida *ex vi legis*. Em tal caso, conforme preceitua o § 3.º do art. 78, é imprescindível a averiguação *in concreto*, livremente feita pelo competente juiz brasileiro, da existência de periculosidade (veja-se Cód. de Proc. Penal, art. 760). Com este critério de solução, procura o Código conciliar o preconizado princípio de universalização da sentença penal (a que cede *in subjecta materia*) e as suscetibilidades da soberania nacional, além de atender à lição da experiência, segundo a qual a mudança de condições sociais de vida, notadamente quando há transferência de um país para outro, é o bastante, muitas vezes, para fazer cessar a periculosidade individual.

Pronuncia-
mento ju-
dicial

Art. 79. *A medida de segurança é imposta na sentença de condenação ou de absolvição.*

Parágrafo único. *Depois da sentença, a medida de segurança pode ser imposta:*

I — durante a execução da pena ou durante o tempo em que a ela se furte o condenado;

II — enquanto não decorrido tempo equivalente ao da duração mínima da medida de segurança, a indivíduo que, embora absolvido, a lei presume perigoso;

III — nos outros casos expressos em lei.

Aplicação
provisória
de medi-
das de se-
gurança

Art. 80. *Durante o processo, o juiz pode submeter as pessoas referidas no art. 78, n.º I, e os ébrios habituais ou toxicômanos às medidas de segurança que lhes sejam aplicáveis.*

Parágrafo único. *O tempo de aplicação provisória é computado no prazo mínimo de duração da medida de segurança.*

DIREITO COMPARADO — Cód. Penal italiano, arts. 205 e 206; lei belga de defesa social, arts. 1.º, 2.º e 7.º; Código uruguaio, art. 93; Có-

digo colombiano, art. 74; projeto alemão de 1930, § 4.º, e Código alemão (modificado por lei de 24-11-1933), arts. 42, b, a 42, e; Cód. de Defesa Social cubano, art. 582, letras A, B, C e D.

BIBLIOGRAFIA — MANZINI, *Trattato*, vol. III; FLORIAN, *Trattato di diritto penale*, parte geral, II, 1934, e “Misura di sicurezza”, in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. VIII; SALTELLI-DI FALCO, *Commento teorico-pratico del nuovo Codice Penale*, vol. I, parte 2.ª; DE MARSICO, “Delle misure amministrative di sicurezza”, in *Il Codice Penale illustrato articolo per articolo*, vol. I, págs. 834 e segs.; ATALIBA NOGUEIRA, *Medidas de Segurança*, 1932; SŁIWOWSKI, *Les pouvoirs du juge dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté privatives de liberté*; DI MARIA GOMEZ, “Sull'applicabilità delle misure di sicurezza fuori della istruzione e del giudizio”, in *Foro Italiano*, 1934, fasc. 4.º.

COMENTARIO

16. *Imposição da medida de segurança.* Entrosando-se no sistema jurídico-penal, as medidas de segurança não podem deixar de ser pronunciadas e controladas na sua execução pela autoridade judicial. É este o critério adotado geralmente na legislação contemporânea.¹ Nem podia ser de outro modo, desde que está em jogo a liberdade individual ou a *condição jurídica* dos delinquentes perigosos, a exigir pronunciamentos subordinados a rigorosa independência, serena imparcialidade e refletido comedimento. Não foi senão atestado de alheamento à lição da experiência o “voto” da última Conferência Penitenciária Brasileira (março de 1949) no sentido de que a *individualização* da pena e, portanto, da medida de segurança, seja feita *administrativamente*, isto é, pelo diretor do estabelecimento destinado à execução (proposta JOSÉ ALKMIN, ex-diretor da Penitenciária de Neves, no Estado de Minas). Sobre ser inconstitucional, por importar franca invasão da órbita do Poder Judiciário, tal critério seria o repúdio de tudo quanto a legislação dos povos civilizados dispõe, acerca do assunto.² Pôsto que a *individualização*

¹ SŁIWOWSKI, ob. cit.

² O projeto oficial de Cód. Penal alemão de 1927 adotara semelhante critério, mas a Comissão do Reichstag interveio e restabeleceu o monopólio judicial, já não figurando a anomalia no projeto de 1930.

compreende o próprio tempo de duração da medida penal ou de segurança, é fácil imaginar qual seria a sorte dos presos ou internados, deixados à mercê do arbítrio de funcionários demissíveis *ad nutum* e sem garantia alguma de sua competência, sujeitos a tôdas as influências subalternas da política partidária. O mais perigoso delinqüente, desde que protegido por algum régulo eleitoral, não sofreria uma quinzena de segregação; e, vice-versa, o mais *ocasional* dos criminosos, mas com o *labéu* de ser eleitor do partido contrário ao dominante, teria sua reclusão ou internação procrastinada indefinidamente...

A imposição de medida de segurança, quer no caso de periculosidade presumida, quer no de periculosidade judicialmente averiguada, é, de regra, contextual à "sentença de condenação ou de absolvição". Pode acontecer, entretanto, que o juiz:

a) tenha omitido a imposição da medida de segurança, no caso de periculosidade presumida; ou, fora dêste caso,

b) não tenha indagado da periculosidade, deixando de aplicar ou de excluir expressamente a medida de segurança;

c) tenha reconhecido a periculosidade, mas omitido inadvertidamente a imposição da medida de segurança;

d) não dispondo, atualmente, de suficientes elementos orientadores, não tenha podido reconhecer a periculosidade, ou a tenha excluído expressamente.

Em todos êsses casos, mesmo que a sentença haja transitado em julgado, não fica afastada a possibilidade de ulterior imposição de medida de segurança ou de ulterior *juízo de periculosidade* para êsse efeito. Tal possibilidade, porém, é limitada no tempo: no caso de indivíduos isentos de pena por *irresponsabilidade* (absolvidos, mas perigosos *ex vi legis*), a medida de segurança somente pode ser imposta enquanto não decorrido tempo equivalente ao de sua mínima duração legal, que é variável (arts. 91, § 1.º, e 92, parág. único); no caso de réus *responsáveis* (com ou sem pena atenuada), a medida de segurança, após a sentença condenatória, só é im-

ponível enquanto durar a execução da pena, ou, não iniciada ou interrompida esta por ocultação ou fuga do condenado, enquanto não extinta a punibilidade (art. 79, I, em combinação com o art. 86). Além de tais casos, outros há em que a imposição de medida de segurança tem de ser necessariamente posterior à sentença de condenação ou absolvição, *in exemplis*: no caso de subsequente *novatio legis* (art. 75) e nos de *liberdade vigiada* determinada nos incisos I, II, IV e V do art. 94. É a estas últimas hipóteses que se refere, de modo genérico, o inciso III do art. 79. Cumpre advertir que a medida de segurança, excepcionalmente, pode ainda ser imposta em sentença que não seja de condenação ou de absolvição, ou complementar a esta, mas autônoma e exclusivamente destinada ao fim dessa imposição: é o que ocorre no caso dos autores *perigosos de crime impossível* ou *quase-crime* (arts. 14 e 27, combinados com os arts. 76, parág. único, e 94, n.º III). O Cód. de Proc. Penal regula o processo especial que êle chama de “aplicação de medida de segurança por fato não criminoso” (cap. VII do tít. II do livro II):

“Art. 549. Se a autoridade policial tiver conhecimento “de fato que, embora não constituindo infração penal, possa “determinar a aplicação de medida de segurança (Cód. Penal, arts. 14 e 27), deverá proceder a inquérito, a fim de “apurá-lo e averiguar todos os elementos que possam interessar à verificação da periculosidade do agente.

“Art. 550. O processo será promovido pelo Ministério “Público, mediante requerimento que conterà a exposição sucinta do fato, as suas circunstâncias e todos os elementos “em que se fundar o pedido.

“Art. 551. O juiz, ao deferir o requerimento, ordenará a “intimação do interessado para comparecer em juízo, a fim “de ser interrogado.

“Art. 552. Após o interrogatório ou dentro do prazo de “dois dias, o interessado ou seu defensor poderá oferecer alegações.

“Parágrafo único. O juiz nomeará defensor ao interessado que não o tiver.

“Art. 553. O Ministério Público, ao fazer o requerimento inicial, e a defesa, no prazo estabelecido no artigo anterior, poderão requerer exames, diligências e arrolar até três testemunhas.

“Art. 554. Após o prazo de defesa ou a realização dos exames e diligências ordenados pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes, será marcada audiência, em que, inquiridas as testemunhas e produzidas alegações orais pelo órgão do Ministério Público e pelo defensor, dentro de 10 minutos para cada um, o juiz proferirá sentença.

“Parágrafo único. Se o juiz não se julgar habilitado a proferir a decisão, designará, desde logo, outra audiência, que se realizará dentro de cinco dias, para publicar a sentença.

“Art. 555. Quando, instaurado processo por infração penal, o juiz, absolvendo ou impronunciando o réu, reconhecer a existência de qualquer dos fatos previstos no artigo 14 ou no art. 27 do Cód. Penal,³ aplicar-lhe-á, se for caso, medida de segurança”.

O juiz competente para imposição de medida de segurança após sentença absolutória ou condenatória, transitada em julgado, é, no primeiro caso, o próprio juiz da sentença, e, no segundo, o juiz da execução. A competência deste subsiste ainda quando não se tenha iniciado a efetiva execução da pena, por ausência ou ocultação do réu.

Regulando o art. 79 do Cód. Penal, assim dispõe o Cód. de Proc. Penal (tít. V do livro IV):

³ Dispõe o art. 14: “Não se pune a tentativa quando, por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumar-se o crime”.

E o art. 27: “O ajuste, a determinação ou instigação e o auxílio, salvo disposição expressa em contrário, não são puníveis, se o crime não chega, pelo menos, a ser tentado”.

“Art. 751. Durante a execução da pena ou durante o tempo em que a ela se furtar o condenado, poderá ser imposta medida de segurança, se:

“I, o juiz ou o tribunal, na sentença:

“a) omitir sua decretação, nos casos de periculosidade presumida;

“b) deixar de aplicá-la ou de excluí-la expressamente;

“c) declarar os elementos constantes do processo insuficientes para a imposição ou exclusão da medida e ordenar indagações para a verificação da periculosidade do condenado;

“II, tendo sido, expressamente, excluída na sentença a periculosidade do condenado, novos fatos demonstrarem ser ele perigoso.

“Art. 752. Poderá ser imposta medida de segurança, depois de transitar em julgado a sentença, ainda quando não iniciada a execução da pena, por motivo diverso de fuga ou ocultação do condenado:

“I, no caso da letra a do n.º I do artigo anterior, bem como no da letra b, se tiver sido alegada a periculosidade;

“II, no caso da letra c do n.º I do mesmo artigo.

“Art. 753. Ainda depois de transitar em julgado a sentença absolutória, poderá ser imposta a medida de segurança, enquanto não decorrido tempo equivalente ao de sua duração mínima, a indivíduo que a lei presuma perigoso.

“Art. 754. A aplicação da medida de segurança, nos casos previstos nos arts. 751 e 752, competirá ao juiz da execução da pena e, no caso do art. 753, ao juiz da sentença.

“Art. 755. A imposição de medida de segurança, nos casos dos arts. 751 a 753, poderá ser decretada de ofício ou a requerimento do Ministério Público.

“Parágrafo único. O diretor do estabelecimento penal, que tiver conhecimento de fatos indicativos da periculosidade do condenado a quem não tenha sido imposta medida de segurança, deverá logo comunicá-los ao juiz.

“Art. 756. Nos casos do n.º I, letras *a* e *b*, do art. 751 e n.º I do art. 752, poderá ser dispensada nova audiência do “condenado.

“Art. 757. Nos casos do n.º I, letra *c*, e n.º II do art. 752, “o juiz, depois de proceder às diligências que julgar convenientes, ouvirá o Ministério Público e concederá ao condenado o prazo de três dias para alegações, devendo a prova “requerida ou reputada necessária pelo juiz ser produzida “dentro de 10 dias.

“§ 1.º O juiz nomeará defensor ao condenado que o re- “querer.

“§ 2.º Se o réu estiver foragido, o juiz procederá às di- “ligências que julgar convenientes, concedendo o prazo de “provas, quando requerido pelo Ministério Público.

“§ 3.º Findo o prazo de provas, o juiz proferirá a sen- “tença dentro de três dias.

“.....

“Art. 759. No caso do art. 753, o juiz ouvirá o curador “já nomeado ou que então nomear, podendo mandar subme- “ter o condenado a exame mental, internando-o, desde logo, “em estabelecimento adequado”.

17. *Imposição provisória de medida de segurança.* Excepcionalmente, durante o processo penal ou até mesmo antes da denúncia, no curso do inquérito policial (art. 378, II, do Cód. de Proc. Penal), tratando-se de acusados *irresponsáveis, ébrios habituais* ou *toxicômanos*, pode o juiz submetê-los, a título provisório, às medidas de segurança que lhes sejam aplicáveis (manicômio judiciário, casa de custódia ou tratamento, ou liberdade vigiada, conforme o caso). Compreende-se o dispositivo legal (art. 80): a imediata internação ou vigilância especial do acusado em tais condições pode corresponder à necessidade de conjurar iminente e contínuo perigo à ordem ou segurança pública ou a ele próprio, cumprindo notar-se que, ainda quando prêso em flagrante, não deve ser recolhido à prisão comum ou continuar nesta.

O expediente legal em questão supre ou substitui a *prisão provisória* ou *preventiva*, evidentemente desaconselhável no caso. E a sua afinidade com a prisão antes da sentença definitiva é assinalada pelo disposto no parág. único do art. 80: o tempo de aplicação provisória da medida de segurança é computado no prazo mínimo de duração desta.

Ao disciplinar a “segurança provisória”, assim preceitua o Cód. de Proc. Penal:

“Art. 378. A aplicação provisória de medida de segurança obedecerá ao disposto nos artigos anteriores (sobre aplicação provisória de interdição de direitos), com as seguintes modificações:

“I, o juiz poderá aplicar, provisoriamente, a medida de segurança, de ofício, ou a requerimento do Ministério Público;

“II, a aplicação poderá ser determinada ainda no curso do inquérito, mediante representação da autoridade policial;

“III, a aplicação provisória de medida de segurança, a substituição ou a revogação da anteriormente aplicada poderão ser determinadas, também, na sentença absolutória;

“IV, decretada a medida, atender-se-á ao disposto no título V do livro IV, no que fôr aplicável.

“.....

“Art. 380. A aplicação provisória de medida de segurança obstará à concessão de fiança, e tornará sem efeito a anteriormente concedida”.

A decretação da “segurança provisória” não depende de prévio exame psiquiátrico do indiciado ou acusado, pôsto que seja reconhecível *prima facie* a sua insanidade ou profunda deficiência mental, ou patente a sua habitualidade no abuso do álcool (ou substância de efeitos análogos). De outro modo, exigindo longo prazo a apresentação do laudo psiquiátrico, não se compreenderia que a lei autorizasse a aplicação provisória de medida de segurança no próprio curso do inquérito policial (que deve estar terminado no prazo de 10 dias, se o

indiciado tiver sido prêso em flagrante, ou de 30 dias, se estiver solto). Se não é *espetacular* ou manifesto o *estado* condicionante da “segurança provisória”, o juiz deve aguardar, para evitar abusos ou equívocos, o pronunciamento dos peritos, sem prejuízo do disposto no art. 150 do Cód. de Proc. Penal.

Se o juiz, ulteriormente, se convencer da desnecessidade da medida preventiva, poderá revogá-la, quer interlocutóriamente, quer na sentença de pronúncia ou impronúncia, ou absolutória ou condenatória, não mediante exame de cessação da periculosidade (só admissível, *in casu*, no curso da execução definitiva da medida de segurança), como entende ESPÍNOLA FILHO,⁴ mas porque se convença da inexistência do *estado* condicionante da medida de segurança (caso contrário, sendo de aplicação obrigatória a medida de segurança no caso dos doentes ou deficientes mentais ou dos ébrios habituais, estará excluída a possibilidade de revogação antes da execução definitiva, passando a medida, com a sentença final, de provisória a definitiva, se não fôr caso de *substituí-la* por outra).

Revogação
de medida
de segurança

Art. 81. Não se revoga a medida de segurança pessoal, enquanto não se verifica, mediante exame do indivíduo, que este deixou de ser perigoso.

§ 1.º. *Procede-se ao exame:*

I — ao fim do prazo mínimo fixado pela lei para a medida de segurança;

II — anualmente, após a expiração do prazo mínimo, quando não cessou a execução da medida de segurança;

III — em qualquer tempo, desde que o determine a superior instância.

⁴ Código de Processo Penal, vol. III, n.º 741.

§ 2.º. *Se inferior a um ano o prazo mínimo de duração da medida de segurança, os exames sucessivos realizam-se ao fim de cada período igual àquele prazo.*

DIREITO COMPARADO — Cód. Penal italiano, arts. 205, 207 e 208; Cód. Penal Suíço, art. 17, 2; Cód. Penal alemão (modificado por lei de 24-11-1933), art. 42, *f*, a 42, *h*; Código polonês, arts. 81 a 84; Código dinamarquês, art. 63; projeto alemão de 1930, §§ 60 a 62; projeto francês (1934), arts. 72 a 76; lei de defesa social da Bélgica, arts. 19 a 22, 24, 25 e 28; lei portuguesa n.º 26.643, de 28-5-1936; Cód. de Defesa Social cubano, art. 587, letras A e B; Códigos: colombiano, arts. 64 e 74; peruano, arts. 41, 92 e 94; uruguaio, arts. 94 a 96; equatoriano, art. 64.

BIBLIOGRAFIA — Além da citada no comentário anterior: MILLOZZA (G.), “Revoca e sostituzione delle misure di sicurezza”, in *Scuola Positiva*, 1933, I; LORETO (S.), “Della durata delle misure di sicurezza”, in *Giustizia Penale*, 1933, II.

COMENTARIO

18. *Cessação da execução de medida de segurança.* Condicionada à persistente periculosidade subjetiva, a medida de segurança pessoal, necessariamente indeterminada quanto à sua duração (salvo quanto ao *mínimo*, prefixado segundo critério meramente *político*), deve ser, logicamente, revogada, cessando sua execução, com a superveniente cessação dessa periculosidade.¹ Sòmente são revogáveis as medidas de segurança *pessoais* (detentivas ou não detentivas); as *patrimoniais*, isto é, a “interdição de estabelecimento”, a “interdição de sede de sociedade ou associação” e o “confisco”, ou têm o seu prazo imutavelmente prefixado (art. 99), ou não estão sujeitas a prazo, por isso mesmo que se *exaurem* com a sua aplicação imediata. Tal como a sua imposição, a revogação da medida de segurança é ato judicial, a que deve pre-

¹ A medida de segurança pode ser declarada sem efeito antes mesmo de iniciada a sua execução: é o que ocorre no caso de livramento condicional (a que precede exame de cessação de periculosidade), desde que cumpridas as condições (art. 66 do Cód. Penal).

ceder exame de que resulte a fundada suposição de que o indivíduo deixou de ser perigoso. Não fica ao arbítrio do juiz a determinação do exame: corre-lhe a obrigação de proceder a êste ao fim do prazo mínimo (seja superior, igual ou inferior a um ano) fixado pela lei para a medida de segurança de que se trate, e se *negativo*, ou excludente da revogação, deve promover sua repetição *anualmente* (ou, se inferior a um ano o prazo mínimo, ao fim de cada período igual). A *obrigatoriedade* do exame ou sucessivos exames é uma das garantias essenciais à *condição jurídica* do indivíduo sob medida de segurança. Ainda mais: para evitar o inconveniente que, na prática, pode resultar da prefixação do mínimo de duração da medida de segurança ou da época dos exames periódicos, o Código criou uma *válvula*: desde que o determine a *segunda instância*, o exame para a verificação da cessação da periculosidade pode ser feito *em qualquer tempo* (artigo 81, § 1.º, III). Teve o nosso Código, nesse particular, o cuidado de assegurar o *monopólio judicial* em matéria de medida de segurança, evitando o desaconselhável exemplo do Código italiano, que dá ao ministro da Justiça a atribuição de ordenar o exame antecipado.² A necessidade de limitar o arbítrio do juiz da primeira instância que, nem sempre imune a influências desorientadoras, capazes de frustrar, praticamente, a execução da medida de segurança, impunha o ilogismo de fixar *mínimo* à duração desta (pôsto que a periculosidade pode cessar em menor prazo). Tal critério de prudência, porém, não se justifica em relação ao juízo colegial da segunda instância, que, por sua condição mesma, oferece maiores garantias de isenção de ânimo ou inacessibilidade a sugestões equívocas, explicando-se, portanto, a transigência legal com a rigidez de prefixação do mínimo de tempo. O *modus faciendi* do primeiro ou sucessivos exames varia se-

² Dispõe o Código italiano, no seu art. 207, última alínea: "*Anche prima che sia decorso il tempo corrispondente alla durata minima stabilita dalla legge, la misura di sicurezza applicata dal giudice può essere revocata con decreto del ministro della Giustizia*".

gundo a condição individual que fêz presumir ou reconhecer a periculosidade para imposição de tal ou qual medida de segurança. Relativamente aos presumidamente perigosos em razão de doença ou grave deficiência mental (irresponsáveis) ou de atenuada anormalidade psíquica (responsáveis com culpabilidade diminuída) ou de embriaguez habitual, internados em “manicômio judiciário” ou “casa de custódia ou tratamento”, o exame deve ser feito por peritos psiquiatras, designados pelo diretor do estabelecimento, cujo relatório, que será remetido ao juiz, deve ser instruído com o laudo pericial. Os peritos estão adstritos a se pronunciarem sobre o presente estado de saúde psíquica do internado, sobre os resultados da internação ou qualquer episódio que julguem útil mencionar, opinando, já agora de modo explícito, sobre a continuidade ou ausência atual de periculosidade. O relatório da autoridade administrativa deve conter a transcrição de tudo quanto conste, de relevante, no *prontuário* ou *fôlha de registro* do internado, e concluir opinando de modo positivo sobre a revogação, ou não, da medida de segurança. Se a medida de segurança em execução é “liberdade vigiada”, o relatório, com a necessária minuciosidade, deverá ser feito pela autoridade policial incumbida da vigilância, não sendo vedado ao juiz, nos casos dos arts. 91, § 2.º, e 92, parág. único, *in fine*, ouvir previamente peritos psiquiatras.

O relatório e o laudo não se substituem à decisão do juiz, pois este sempre julga de acordo com o seu *livre convencimento* (arts. 157 e 182 do Cód. de Proc. Penal). Para que se não limite ao papel de um “convidado de pedra”, o juiz, indeclinavelmente adstrito à motivação da sentença (art. 381, III, do Cód. de Proc. Penal), não pode abster-se de elementares conhecimentos de psiquiatria jurídica ou forense, procurando ter presente o que a lição da experiência científica ou judiciária tem revelado, de positivo, em torno à periculosidade dos doentes ou anômalos do psiquismo. Notadamente, deve ter em conta o que essa experiência ensina relativamente aos que apresentam *periculosidade máxima*, como sejam os epiléticos, os parafrênicos, os *confusos mentais* em geral,

os *desviados instintivos* (principalmente os perversos sexuais), os maníacos excitados ou explosivos, os paráliticos gerais, os paranóicos violentos, os esquizofrênicos e histéricos larvados, os portadores de personalidades psicopáticas em geral, os idiotas intranquilos, os imbecis eréticos, os débeis mentais insensíveis ou irritáveis, os ébrios patológicos, etc.⁸ Deve ter igualmente o juiz uma noção suficientemente esclarecida sobre até onde vai a relativa possibilidade de cura, remissão ou atenuação da doença, deficiência ou anomalia psíquica, para poder aquilatar do mérito das conclusões periciais. Os juizes (que não devem dispensar, quando possível, sua impressão pessoal sobre o estado atual do internado), precisam de precaver-se contra os laudos psiquiátricos, nem sempre aceitáveis. Confirmando sentença do presidente do Tribunal do Júri (juiz FAUSTINO DO NASCIMENTO), a 3.^a Câmara do Tribunal de Justiça do Distrito Federal assim se pronunciou em acórdão de que fui relator: "... O exame de sanidade mental a que foi submetido o recorrido, demonstrando que "êste é portador de *paranóia involucional*, é convincente no sentido de que a sua irresponsabilidade se apresenta "manifesta, inequívoca e total". Quanto à substituição da internação do recorrido em manicômio judiciário por liberdade vigiada, bem andou o Dr. juiz *a quo*, abstendo-se de adotá-la. A periculosidade do recorrido é presunção *juris et de jure*, para o fim da referida internação, que, no caso vertente, não admite substituição. Além disso, não passa de precária hipótese ou prognóstico falibilíssimo a subseqüente cura do recorrido. Cumpre notar que a *paranóia involucional*, assim denominada por KLEIST, assenta sobre o terreno de uma particular disposição psicopática, de colorido paranóide, e, segundo observa BUMKE (*Trattato di psichiatria*, trad. ital. de TIRELLI, vol. II, pág. 494), se pode desaparecer com o trânsito da causa desencadeante (no caso, o climatério), pode igualmente persistir por longo período e conduzir a graves anomalias intelectuais e afetivas.

⁸ Cons., de preferência, RUIZ MAYA e ALVES GARCIA, obras citadas.

“Nem há, para tais casos, uma terapia específica ou positiva. O delírio de ciúme, que levou o recorrido ao crime (uxoricídio), como expressão de sua forma de paranóia, não se limita à vida conjugal, podendo estender-se “além ou fora do matrimônio” (RUIZ MAYA, *Psiquiatria Penal y Civil*, pág. 443). E tanto mais evidente é a periculosidade do recorrido quanto este, já antes do crime, se assinalava por sua veemência e irascibilidade (procurando discussões e disputas), por suas idéias de proselitismo e de perseguição (laudo a fls. 71 v.). Não se trata de um paranóico *resignado*, mas de feição alarmantemente *ativa*, como revelou, aliás, de modo iniludível, o estúpido crime que lhe foi imputado. Chega mesmo a ser incompreensível a conclusão dos peritos, de que inexistente, no caso concreto, sob o ponto de vista prático, qualquer periculosidade. A internação em manicomio judiciário não é, aqui, senão também um mandamento da ciência psiquiátrica. A aplicação da mera “liberdade vigiada”, aconselhada pelos peritos, é defendida, na espécie, por CAPGRAS, mas, como adverte RUIZ MAYA, não há negar que tal medida, na sua execução rigorosa e profícua, é impraticável nas condições atuais do ambiente social e do precaríssimo sistema de vigilância oficial, agravado pela ausência ou desídia de vigilância familiar”.

De seu lado, os peritos devem ser claros ou acessíveis no seu estilo, abstendo-se de atribuir às suas incipientes técnicas de exploração do psiquismo um valor imaginário ou exagerado, e procurando libertar-se de preconceitos e apriorismos, para focalizarem, em toda a sua realidade perceptível, o *caso individual*. A intervenção dos peritos psiquiátricos, para o juízo de cessação de periculosidade, está circunscrita às hipóteses acima mencionadas, isto é, aos casos em que se fazem mister dados e informações sob o ponto de vista *psicopatológico*. Em todas as demais hipóteses, não é de necessidade, nem mesmo é aconselhável a interferência dos psiquiatras, que, embora venham tentando imiscuir-se na órbita da psicologia normal, não se libertam da *idéia fixa* do *patologismo*.

Tratando-se de “internação em colônia agrícola ou em instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional”, o exame será feito louvando-se o juiz, principalmente, mas não cegamente, no relatório do diretor do estabelecimento (que pode e deve ouvir seus auxiliares técnicos). Qualquer que seja a sua conclusão, o relatório deve ser pormenorizado e motivado. Cumpre que sejam consignados todos os dados e assentamentos relativos ao internado, bem como quaisquer observações pessoais de que tenha sido objeto e possam servir de orientação ao pronunciamento judicial. As informações deverão versar, notadamente, sobre os seguintes pontos: conduta do internado no tocante à disciplina, ao seu convívio com os outros internados, às relações com o diretor e funcionários do estabelecimento; dedicação ou aversão ao trabalho; acessibilidade a práticas religiosas, escolares e educacionais; maior ou menor aptidão intelectual e física; grau de aproveitamento ou resultados obtidos; grau de afetividade, relações com a família ou com amigos (frequência e caráter das mesmas), correspondência (feição e sentidos); leituras preferidas; natureza de suas reações; eventuais episódios de conduta que sejam indícios de sua proclividade à violência ou à fraude, ou de sua readaptação social; obtenção de licenças periódicas e comportamento durante estas; probabilidades de êxito no seu retorno à vida livre, etc. Deve ter-se em atenção que é difícil verificar-se as mudanças de caráter ou tendências, e para isso tem-se de recorrer, necessariamente, a meios indiretos de averiguação, nos limites e com o cálculo aproximativo das probabilidades humanas. O *prontuário* do internado deve ficar imune de observações decorrentes dos chamados *métodos psicotécnicos*, que nenhum valor prático apresentam e podem mesmo levar a gráudos equívocos.

A 3.^a Conferência Penitenciária Brasileira (1949), fecunda em “votos” prematuros e fantasistas, aconselhou o emprego de tais métodos, indicando entre os que oferecem maiores subsídios o “psicodiagnóstico” de MIRA Y LOPEZ e a “narcoanálise prospectiva”. Pura *conversa fiada*. As técnicas de exploração psíquica, sem exceção de uma só, não valem coisa

alguma. A personalidade, como já acentuamos, é por demais complexa para se deixar conhecer ao simples *toque*, ou mediante *testes* ou *provas* sobre tais ou quais de seus aspectos. Os incipientes métodos em questão só se referem, problemáticamente, a *momentos* da personalidade, e nem mesmo se pode saber até que ponto tal ou qual *momento* é o autêntico, pois o simples fato de submeter alguém a uma *prova* importa quase sempre uma perturbação (sobressalto, desconfiança, retraimento) no paciente, podendo resultar daí uma infidelidade ou um exagero para mais ou para menos. Repetindo-se periodicamente os testes ou expedientes, os resultados são os mais contraditórios. Assim acontece com os preconizados *intelligence test*, *mental test*, *affectiv test*, *will-temperament test* etc., com os quais se pretendia, num exame de duas horas, conhecer a memória, a capacidade de representação e concepção, a atenção, a sugestionabilidade, os sentimentos morais, o poder da vontade, etc., do paciente: não nos conduz um milímetro além da *estaca zero*, e por isso mesmo caíram em irreteio descrédito. Não asseguram a captação da realidade e, mesmo que assim não fôsse, não permitiriam chegar ao conhecimento da personalidade total, sendo elementar, aliás, que a exata significação das partes só se obtém com o prévio conhecimento do todo. Não existe uma psicologia objetiva para o entendimento da personalidade como um conjunto unitário. Equivalem-se por sua irremediável imprestabilidade o método psicanalista das “associações livres” ou da “hipnose” (para o paciente que não quer *colaborar...*), as provas de BELLEVUE, de MERRIL-TERMAN e BABCOCK (para o estudo das emoções que afetam a capacidade intelectual), as *provas de conceito* de HAUFMANN-KSANINI (que pretende resolver como o paciente se comporta e como reaciona ante determinadas situações), as *provas da personalidade* de RORSCHACH, de SZONDI ou da *percepção temática* (para cuja valorização não há critério algum objetivo), as *provas de medida da agressividade* de HAWTHORNE ou de reação às normas éticas, a *prova da capacidade educativa ou profissional* de BRAINARD, etc. Tudo isso é *alquimia* à cata da *pedra filosofal*. Vejamos, no

entanto, especialmente, o método de MIRA Y LOPEZ e a narcoanálise prospectiva (assim chamada para distingui-la da narcoanálise *ad eruendam veritatem*). Parte o primeiro, segundo disserta o seu autor, da premissa de que toda atitude *mental* de reação se faz acompanhar de uma determinada atitude *muscular*. Se uma pessoa, no curso da vida, adota uma determinada atitude reacional de modo predominante, teremos de supor que nela se acham facilitados os movimentos dos grupos musculares potencialmente interessados, enquanto os do grupo contrário se encontrarão inibidos. Um indivíduo concentrado e deprimido se nos apresenta em atitude de “flexão”, ao passo que um indivíduo vigilante e exaltado se nos apresenta muscularmente em atitude de “extensão”. Como são os braços que executam a maioria de nossas ações, deve ser significativo o que ocorre quando o indivíduo é solicitado a executar uma série de movimentos lineares nas três direções fundamentais do espaço. Para isso, inventou MIRA um aparelho ou processo, que denominou *axiestereômetro*, com o qual se propõe comprovar a maior ou menor agressividade do paciente. É este instalado frente a uma mesa, na qual se coloca uma prancheta a que é fixado um papel com seis linhas, duas correspondentes ao plano horizontal, duas ao sagital e duas ao vertical. Manda-se, então, que ele trate, mantendo sem apoio o antebraço e o punho, de seguir com um lápis essas linhas, de ponta a ponta, procurando não sair delas e sem levantar o lápis. Depois de alguns riscos, intercepta-se a vista do paciente com um papelão, e ele terá de continuar a riscar, esforçando-se por manter a mesma regularidade, até que se completem 10 movimentos completos de vai-vém às cegas. Na valorização dos resultados, maior relevo apresentam os desvios observados no plano sagital, pois se acham relacionados, conforme sejam para dentro ou para fora, com a atitude de reação egófuga ou egocípeta do indivíduo, ou, por outras palavras, com a intensidade e o sentido de sua agressividade. Os movimentos de “extensão” e “flexão” braquiais nesse plano correspondem aos reflexos ancestrais e elementares de ataque e defesa, pulsão e repulsão,

agressão e fuga, avanço ou recuo. Uns significam a “abertura” e outros o “cerramento” do “eu” em face do mundo exterior. E MIRA disserta, convencido: quem compara o quadro de um guerreiro vitorioso, conquistador e desafiante, em hipertextensão o tórax, braço brandindo a espada, e o *Pensador* de Rodin ou o *Penitente* de Duffo, com o peito afundado e a cabeça apoiada sobre braços e mãos em flexão, dar-se-á conta de que os artistas haviam descoberto antes da ciência esta verdade fundamental: o movimento *extensor*, de aumento e afirmação do “eu”, é inseparável da ação de *domínio*, enquanto o movimento *flexor*, de retração e anulação, é característico da ação de *submissão*. O suicida propende para o tipo egocípeto, enquanto no criminoso anti-social acentua-se o tipo egocífugo. São estas as conclusões de MIRA (e que, sem trocadilho, poderiam ser chamadas “miragens”): a) é possível obter dados acêrca da agressividade atual ou potencial dos indivíduos sãos, sejam ou não delinqüentes, e dos enfermos mentais, mediante o psicodiagnóstico miocínético; b) nesta técnica, o grau de agressividade potencial é proporcionado diretamente ao valor do desvio egocífugo (para adiante) no plano sagital (posterior) observado na mão esquerda e calculado mediante a comparação da distância que separa os centros da linha modelo e da décima linha traçada sobre ela pelo paciente, e quanto ao valor da agressividade atual, será expresso em função do mesmo dado observado na mão direita (a *periculosidade* por *hiperagressividade* será tanto maior quanto mais intenso fôr o desvio egocífugo observado em ambas as mãos); c) a desproporção ou irregularidade de longitude e pressão gráfica dos *cinetogramas* isolados numa mesma série, com predomínio final brusco dos mais compridos, é indício de defeituoso autocontrôle da personalidade cortical e demonstra, portanto, periculosidade por *incontinência pulsional*; d) a ascensão ininterrupta nos cinetogramas verticais, a aceleração do ritmo de sua execução, assim como o deslocamento exagerado para fora dos lineogramas da mão direita no plano horizontal indica a existência de grande “carga” reacional, e é um fator de periculosi-

dade, se se associa aos outros sinais; e) a regularidade e ajustamento dos movimentos da mão direita, em contraste com as irregularidades da mão esquerda, indica o grau de "educação" e "contrôle" que o indivíduo exerce sobre sua personalidade profunda, primitiva ou selvagem; f) se nas provas se incluem lineogramas curvilíneos ou circulares, a presença de traços angulares é sinal de "dureza" ou "insensibilidade" adaptativa (esquizóide), enquanto sua brandura e suavidade indica tendência adaptativa e conformista.

Demo-nos ao trabalho de descrever, embora resumidamente, o método de MIRA para evidenciar a sua fragilidade. Dificilmente se poderá imaginar processo mais contingente. Os mais variados fatores podem ocasionar desvios para dentro, para fora ou para adiante, sem que êstes tenham o significado que se lhes quer emprestar. O indivíduo, hoje, pode não ter desvios e tê-los, amanhã, se repetida a experiência. Além disso, a técnica, como as suas congêneres anteriormente preconizadas, não vai ao fundo do problema: ainda que pudesse revelar a proclividade agressiva, nada explicaria sobre a sua causa e, portanto, sobre o meio de conjurá-la. É uma pura fantasia literária a hipótese sobre desvios ou aspectos egocífugos ou egocípetos. O nosso sertanejo, da descrição de EUCLIDES DA CUNHA, é o tipo acabado de egocípeta e, no entanto, sua agressividade é surpreendente. Eis como nô-lo descreve o autor de *Os sertões*: "É desgracioso, desengonçado, torto... O andar sem firmeza, sem aprumo, quase "gingante e sinuoso, apresenta a translação dos membros "desarticulados. Agrava-o a postura normalmente abatida, "num manifestar de displicência que lhe dá um caráter de "humildade deprimente... É o homem permanentemente "fatigado. Reflete a preguiça invencível, a atonia muscular "perene, em tudo: na palavra remorada, no gesto contrafeito, no andar desaprumado, na cadência langorosa das "modinhas, na tendência constante à imobilidade e à quietude. "Entretanto, toda esta aparência de cansaço ilude. Nada "mais surpreendente do que vê-la desaparecer de improviso, "Naquela organização combalida operam-se, em segundos,

“transmutações completas. Basta o aparecimento de qual-
“quer incidente exigindo-lhe o desencadear das energias ador-
“mecidas... É impossível idear-se cavaleiro mais chucro e
“deselegante; sem posição, pernas coladas ao bôjo da mon-
“taria, tronco pendido para a frente e oscilando à feição da
“andadura dos pequenos cavalos do sertão... Mas, se uma
“rês *alevantada* envereda, esquiva, adiante, pela caatinga
“*garranchenta*, ou se uma ponta de gado, ao longe, se tras-
“malha, ei-lo em momentos transformado, cavando os alica-
“tes de rosetas largas nas ilhargas da montaria e partindo
“como um dardo, atufando-se velozmente nos dédalos inex-
“tricáveis das juremas. Vimo-lo neste *steeple chase* bárbaro.
“Não há contê-lo, então, no ímpeto. Que se lhe antolhem
“quebradas, cervos de pedras, coivaras, moutas de espinhos
“ou barrancas de ribeirões, nada lhe impede encalçar o gar-
“rote desgarrado, porque *por onde passa o boi passa o va-*
“*queiro com o seu cavalo...*”. O próprio MIRA Y LOPEZ é o
primeiro a reconhecer a precariedade de sua técnica, mesmo
quando afastada a *impureza* dos resultados: “... é sabido
“que, dada a estrutura bifásica de tôdas as reações pessoais,
“no caso *individual* podem existir tôdas as variantes e mes-
“mo contradições aparentes (?) desta fórmula. Na vida prá-
“tica, observam-se quase diâriamente o caso de criminosos
“que se suicidam e de suicidas que simultâneamente se fa-
“zem assassinos. E sem chegar a tais extremos, são múlti-
“plas as observações de pessoas que simultânea ou sucessi-
“vamente se mostram tímidas ou arriscadas, más para si
“mesmas e para os outros, ambiciosas e humildes, conquis-
“tadoras e submissas...”⁴ De modo que, por via das dúvi-
das, será necessário sempre uma “análise psicológica com-
pleta da história pessoal”, que, afinal de contas, é que pode
revelar a personalidade, *apesar dos desvios miocinéticos*...
O ex-professor da Universidade de Barcelona critica a atitude
dos psiquiatras e psicólogos, de *“acometer los más intrinca-*
dos problemas del espíritu con las manos en los bolsillos y

⁴ *Manual de psicologia jurídica*, 1945, pág. 312.

adoptando el aire sagaz y la mirada escrutadora de Sherlock Holmes de guardaropía"; mas quer-nos parecer que essa atitude é ainda a mais prudente e menos sujeita a desconchavos...

Julgamento menos desfavorável não merece a *narcoanálise*, empregada quando o paciente opõe resistência aos testes psicológicos: não oferece garantia alguma de êxito prático. Sob a ação do narcótico, o indivíduo tanto pode revelar tendências recônditas ou subscientes, como entregar-se, na fase eufórica, a todos os caprichos da fantasia.

O próprio "voto" da Conferência Penitenciária ressalva que ambos os métodos — quer o psicodiagnóstico de MIRA, quer a narcoanálise — ainda se acham em "período experimental" e seus resultados não podem inspirar inteira confiança... Bastaria isso para que não fôsem aconselhados. Não se devem inculcar técnicas que só serviriam para cobrir de ridículo a austera função de tratamento de delinqüentes.

Tratando-se de medidas de segurança pessoais não detentivas ("liberdade vigiada", "proibição de freqüentar determinados lugares", "exílio local"), o juiz deve ter em conta as informações da autoridade policial ou ordenará as diligências necessárias, para averiguar se desapareceram, ou não, as causas de aplicação da medida. Todos os elementos elucidativos devem ser colhidos, e é sempre indispensável a *motivação* da sentença.

O Cód. de Proc. Penal assim disciplina o processo dos exames de cessação, ou não, de periculosidade:

"Art. 775. A cessação ou não da periculosidade se verificará ao fim do prazo mínimo de duração da medida de segurança pelo exame das condições da pessoa a que tiver sido imposta, observando-se o seguinte:

"I, o diretor do estabelecimento de internação ou a autoridade policial incumbida da vigilância, até um mês antes de expirado o prazo de duração mínima da medida, se não fôr inferior a um ano, ou até 15 dias nos outros casos, remeterá ao juiz da execução minucioso relatório, que

“o habilite a resolver sobre a cessação ou permanência da medida;

“II, se o indivíduo estiver internado em manicômio judiciário ou em casa de custódia e tratamento, o relatório será acompanhado do laudo de exame pericial feito por dois médicos designados pelo diretor do estabelecimento;

“III, o diretor do estabelecimento de internação ou a autoridade policial deverá, no relatório, concluir pela conveniência da revogação, ou não, da medida de segurança;

“IV, se a medida de segurança for o exílio local ou a proibição de frequentar determinados lugares, o juiz, até um mês ou 15 dias antes de expirado o prazo mínimo de duração, ordenará as diligências necessárias, para verificar se desapareceram as causas de aplicação da medida;

“V, junto aos autos o relatório, ou realizadas as diligências, serão ouvidos sucessivamente o Ministério Público e o curador ou o defensor, no prazo de três dias para cada um;

“VI, o juiz nomeará curador ou defensor ao interessado que o não tiver;

“VII, o juiz, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, poderá determinar novas diligências, ainda que já expirado o prazo de duração mínima da medida de segurança;

“VIII, ouvidas as partes ou realizadas as diligências a que se refere o número anterior, o juiz proferirá a sua decisão, no prazo de três dias.

“Art. 776. Nos exames sucessivos a que se referem o § 1.º, n.º II, e § 2.º do art. 81 do Cód. Penal, observar-se-á, no que lhes for aplicável, o disposto no artigo anterior.

“Art. 777. Em qualquer tempo, ainda durante o prazo mínimo de duração da medida de segurança, poderá o Tribunal, câmara ou turma, a requerimento do Ministério Público ou do interessado, seu defensor ou curador, ordenar o exame, para a verificação da cessação de periculosidade.

“§ 1.º Designado o relator e ouvido o procurador geral, se a medida não tiver sido por êle requerida, o pedido será julgado na primeira sessão.

“§ 2.º Deferido o pedido, a decisão será imediatamente comunicada ao juiz, que requisitará, marcando prazo, o relatório e o exame a que se referem os ns. I e II do art. 775, ou ordenará as diligências mencionadas no n.º IV do mesmo artigo, prosseguindo de acôrdo com o disposto nos outros incisos do citado artigo.

“Art. 778. Transitando em julgado a sentença de revogação, o juiz expedirá ordem para a desinternação, quando se tratar de medida detentiva, ou para que cesse a vigilância ou a proibição, nos outros casos.”

Execução
das medi-
das de se-
gurança

Art. 82. Executam-se as medidas de segurança:

I — depois de cumprida a pena privativa de liberdade;

II — no caso de absolvição, ou de condenação a pena de multa, depois de passada em julgado a sentença.

§ 1.º. *A execução da medida de segurança é suspensa, quando o indivíduo tem de cumprir pena privativa de liberdade.*

§ 2.º. *A execução da medida de segurança detentiva precede a da medida de segurança não detentiva.*

Superveniência de
doença
mental

Art. 83. O indivíduo sujeito a medida de segurança detentiva, a quem, antes de iniciada a execução ou durante ela, sobrevém doença mental, deve ser recolhido a manicômio judiciário ou, à falta, a estabelecimento adequado, onde se lhe assegure a custódia.

Quando não detentiva a medida, a execução não se inicia e, quando iniciada, não prossegue.

Parágrafo único. Verificada a cura, sem que tenha desaparecido a periculosidade, o juiz pode determinar:

I — o início ou o prosseguimento da execução da medida;

II — a substituição da medida de segurança não detentiva por outra de igual natureza;

III — a substituição da medida detentiva por outra de igual natureza ou pela liberdade viável.

Pessoa julgada por vários fatos

Art. 84. Se aplicada mais de uma medida de segurança da mesma espécie, somente uma se executa.

§ 1.º. Se de espécies diferentes, o juiz deve impor uma ou mais dentre elas, tendo em conta o grau de periculosidade do indivíduo, sem excluir, todavia, a medida detentiva aplicável, em caso de periculosidade presumida.

§ 2.º. Observam-se as mesmas regras com referência às medidas de segurança impostas em juízo ou processos diferentes, ainda que iniciada a execução de uma delas.

Inobservância da medida de segurança detentiva

Art. 85. Quando o indivíduo se subtrai à execução de medida de segurança detentiva, que não seja internação em manicômio judiciário ou em casa de custódia e tratamento, o prazo de duração mínima recomeça do dia em que a medida volta a ser executada.

DIREITO COMPARADO — Cód. Penal italiano, arts. 209, 211, 212 e 214; lei belga de defesa social, arts. 19 e 23 a 25; Cód. de Defesa Social cubano, arts. 580, 584 e 592; Código peruano, arts. 41, 89, 91 e 116; uruguaio, art. 103; colombiano, arts. 62, 98 e 99; projeto francês, artigos 72, 73, 74, 98 e 99.

BIBLIOGRAFIA — Além da citada no comentário anterior: GABRIELLI, "Dell'applicazione delle misure di sicurezza", in *Rivista di Di-*

ritto *Penitenziario*, 1935; "Concorso e trasformazione di misure di sicurezza", *idem*, 1933; AGOSTINI, "Unificazione, sospensione, trasformazione, modificazione e sostituzione delle misure di sicurezza", *idem*, 1935.

COMENTARIO

19. *Início de execução das medidas de segurança.* Para o início de execução das medidas de segurança, cumpre distinguir se estas se acham, ou não, adjetas a pena privativa de liberdade (reclusão, detenção, prisão simples). No primeiro caso, só se tornam exequíveis depois de cumprida a pena detentiva; no segundo (isto é, nos casos dos *irresponsáveis* ou de condenação a simples multa), são exequíveis desde que transite em julgado a sentença. A medida de segurança representa, como já vimos, em relação à pena aplicada aos *responsáveis* (com ou sem culpabilidade atenuada), um *complemento*, um expediente para conjurar a *residual* periculosidade do condenado, isto é, o *quantum* de inadaptabilidade social que a pena, primacialmente *repressiva* e secundariamente *corretiva* (aplicável ainda quando de antemão se saiba que o delinquente será inacessível ao seu acessório fim de emenda), é incapaz de reduzir. Se a execução da medida de segurança, de duração indeterminada, precedesse à da pena privativa de liberdade, ficaria esta prejudicada no seu efeito e mérito de imediato contra-golpe repressivo, no mesmo passo que se excluiria a sua atuação como antecedente útil ao próprio êxito da medida de segurança. Não transigiu o nosso Código neste particular: em caso algum, de imposição simultânea de pena e medida de segurança, permite a execução desta antes do cumprimento daquela. Foi, aqui, infiel ao seu modelo, isto é, o Código italiano. Dispõe este, no seu art. 220, excepcionalmente, que o juiz, "tendo em conta as particulares condições de enfermidade psíquica do condenado", a que seja imposta, de par com a pena, a internação em casa de custódia e tratamento, pode determinar que a última se execute antes da primeira. Ora, será raríssimo, ou mesmo irrealizável na prática, o caso de um indivíduo ser condenado a

pena, não obstante achar-se em tais “condições de enfermidade psíquica” que tornem contra-indicado seu recolhimento à prisão comum. Já não será um “fronteiriço” ou uma “personalidade psicopática”, mas um doente ou grave deficitário mental, cujo destino há de ser, exclusivamente, o manicômio judiciário.

A precedência da execução da pena detentiva tanto mais se impõe quanto no curso dela, se se vem a verificar a cessação da periculosidade que determinou o acréscimo de medida de segurança, esta ficará extinta, se o condenado (preenchidos os demais requisitos) obtém e preenche até seu termo o livramento condicional (arts. 60, II, e 66). Este critério de solução do nosso Código, também diverso do adotado pelo Código italiano (este, no seu art. 176, última alínea, impede o livramento condicional ao condenado a que tenha sido imposta medida de segurança detentiva), é de inteira lógica, segundo acentuou HERZOG:¹ “... *le Code brésilien n'a pas adopté la solution du Code pénal italien qui s'oppose, a priori, à la concession de la libération conditionnelle au condamné astreint à une mesure de sûreté detentive. S'il est établi que la témibilité du delinquant a disparu, il est logique que la mesure de sûreté s'éteigne avec la libération conditionnelle dès le moment où la vérification à laquelle la révocation de la mesure de sûreté est subordonnée a été opérée*”. Se, pelo nosso Código, o livramento está condicionado, entre outros requisitos, como é natural, à cessação da periculosidade do liberado, seria um contra-senso que, não revogado até o seu termo (não obstante a vigilância que lhe é inerente), se lhe seguisse a execução da medida de segurança, cujo único fundamento é a periculosidade.

20. *Suspensão da medida de segurança.* A execução da medida de segurança não se inicia ou, se iniciada, não pros-

¹ “Peines et mesures de sûreté en droit brésilien”, in *Revue de Science Criminelle et Droit Pénal Comparé*, fasc. de janeiro-março de 1946.

segue, quando, imposta a indivíduo *responsável*, tenha êste de cumprir pena privativa de liberdade (entenda-se: infligida em processo diverso, pois, do contrário, seria ocioso o § 1.º do art. 82). No caso em que a execução da medida de segurança já está em curso, fica *suspensa* (e não *interrompida*), o que vale dizer: terminado o cumprimento da pena detentiva, o condenado volta ao regime da medida de segurança, mas o tempo anterior de execução desta é computado no de sua duração mínima (*accessio temporis*). Justa é a solução, desde que a descontinuidade da execução não resultou de que a esta se subtraísse voluntariamente o condenado (veja-se n.º 26).

Quid inde, se antes de iniciada a execução de medida de segurança detentiva ou mesmo no curso dela, o indivíduo comete novo crime, ficando sujeito à prisão provisória? Não é adiada ou suspensa a dita execução: ao invés de ser recolhido provisoriamente à prisão comum, o indivíduo será ou continuará internado no estabelecimento de segurança, a cujo diretor deverá ser requisitado, sempre que necessário, para os efeitos processuais, e só quando irrecorrivelmente condenado, em o novo processo, é que, suspensa a execução da medida de segurança, será removido para o estabelecimento penal (isto é, prevalecerá o disposto no art. 82, § 1.º).

21. *Precedência de execução na órbita das medidas de segurança.* Se ao indivíduo, no mesmo processo ou em processos diversos, são impostas uma medida de segurança detentiva e outra não detentiva, a execução daquela precede a desta. Nem podia ser de outro modo. A necessidade ou utilidade da medida de segurança detentiva sobreleva, como é natural, a da não detentiva, e a precedência de execução desta poderia importar na indefinida inexecução ou frustração daquela. Suponha-se o caso de um ébrio habitual, a que tenham sido impostas a “casa de custódia e tratamento” (artigo 92, IV) e a proibição de freqüentar casas de bebidas alcoólicas (art. 98, I): seria evidente desconchavo que esta se

executasse com prioridade sobre aquela, que visa, não simplesmente a evitar oportunidades à embriaguez, mas a eliminar o próprio hábito da embriaguez. Posto que persistente o hábito da embriaguez, à proibição de frequentar casas de bebidas não se eximiria o indivíduo *usque dum vivet*, e a internação em casa de custódia e tratamento jamais teria execução, não obstante sua preponderante eficácia.

22. *Superveniência de doença mental.* Pode ocorrer que ao indivíduo sujeito a medida de segurança sobrevenha, antes de iniciada ou já em curso a execução, doença mental, e a solução do caso é diversa, conforme se trate de medida de segurança detentiva ou não detentiva. Na primeira hipótese, deve ser recolhido a manicômio judiciário ou, à falta, a estabelecimento adequado, onde se lhe assegure a custódia; na segunda hipótese, a execução não se inicia ou, quando iniciada, não prossegue (art. 83). A *doença mental* a que se refere a lei é a que, nos termos do art. 22, acarreta a supressão total da faculdade de entendimento ou de autogoverno. Com o advento de tal enfermidade, e enquanto dura, perde sua finalidade ou eficácia a medida de segurança imposta ou em execução. Se a medida é detentiva, o paciente deve ser recolhido ou transferido para o *manicômio judiciário*, mas sem que isso importe transformação ou substituição definitiva da medida atualmente imposta. A transferência é idêntica à do condenado em cumprimento de pena, a que sobrevém insanidade mental. Tão cedo se verifique a cura, o indivíduo será submetido ou voltará ao regime da medida imposta na sentença, salvo o disposto no parág. único do art. 83. Onde não houver manicômio judiciário, pode ser determinado o recolhimento em outro estabelecimento adequado, que, além do fim de tratamento ou cura, ofereça garantias de guarda e vigilância do internado. Não é necessário que o estabelecimento seja *oficial* (público): ainda que sob direção particular, pode ser designado (ou aprovado) pelo juiz, para o fim da internação. E compreende-se a transigência da lei: como o

estado de loucura do paciente não foi contemporâneo, mas superveniente ao crime (não tendo com êste, presumidamente, relação de causa a efeito), representando a internação, *in casu*, uma medida simplesmente administrativa, justifica-se a utilização de estabelecimento não oficial. Por isso mesmo que não significa medida de segurança propriamente dita, tal internação não está subordinada a duração mínima ou a prazos de exames periódicos: cessará imediatamente com a verificada cura do internado. No entanto, sobrevinda esta, tem-se de averiguar, mediante exame pericial específico, se persiste, ou não, a periculosidade do indivíduo. No caso afirmativo, é facultado ao juiz: a) determinar o início ou prosseguimento da medida de segurança imposta, ou b) substituí-la por outra que julgar mais conveniente. Se resolver pela primeira alternativa, cumpre distinguir: se ainda não fôra iniciada a execução da medida de segurança, o intercorrente tempo de internação no manicômio ou estabelecimento adequado não será computado no prazo de duração mínima daquela; caso contrário, dá-se *accessio temporis*, isto é, o período de execução anterior é computado. Entendendo, porém, que a medida deve ser substituída, por ter-se tornado contraproducente ou inadequada em relação ao indivíduo nas condições atuais, estará adstrito a um critério restritivo: a medida de segurança não detentiva somente pode ser substituída por outra de igual natureza (exemplo: a “liberdade vigiada” pela “proibição de freqüentar determinados lugares”, ou vice-versa), enquanto a medida de segurança detentiva pode ser substituída por outra de igual natureza (exemplo: a “casa de custódia e tratamento” pela “colônia agrícola” ou “instituto de trabalho”), ou, se mais indicada, pela simples liberdade vigiada. No caso de se verificar, com a cura, a cessação de periculosidade (sendo possível que do exame resulte até mesmo a convicção de que a periculosidade anteriormente reconhecida se ligue ao estado *latente* da doença manifestada *post delictum*), a medida de segurança será revogada imediatamente (argumento *a contrario* do parág. único do art. 83).

23. *Concurso de medidas de segurança.* A unidade de fato imputado corresponde unidade de medida de segurança detentiva, não fazendo exceção a esta regra o caso de “concurso formal” e o de “crime continuado” (em que há unidade jurídica, não obstante múltipla, *sub specie facti*, a violação da lei penal). Com a medida de segurança detentiva, entretanto, podem concorrer as não detentivas, do mesmo modo que estas podem concorrer entre si, devendo ser *tôdas* aplicadas. Assim, a internação em colônia agrícola pode concorrer, sem recíproca exclusão, com o exílio local ou o confisco (atendido o § 2.º do art. 82); a liberdade vigiada, a proibição de freqüentar determinados lugares e o exílio local podem ser impostas e devem ser *tôdas* executadas, no caso, por exemplo, do indivíduo nas condições do parágr. único do artigo 92, que tenha cometido o crime sob a ação do álcool e cuja permanência no distrito da culpa seja contra-indicada. Sômente não se admite — repita-se — mais de uma medida de segurança detentiva. O manicômio judiciário, como é óbvio, apresenta-se, quando aplicável, como medida exclusiva. Quanto à internação em casa de custódia e tratamento, é o próprio Código que, explicitamente, declara que exclui qualquer outra medida detentiva (art. 92). Finalmente, quanto à colônia agrícola ou instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional, se não pode competir com o manicômio judiciário ou a casa de custódia e tratamento, ou é aplicável isoladamente ou deixa de ser aplicável.

Se vários, porém, são os fatos imputados (concurso material), num só ou em diversos processos, pode ocorrer que ao mesmo indivíduo devam ser ou tenham sido impostas várias medidas de segurança, quer detentivas, quer não detentivas, ou detentivas e não detentivas. A estas hipóteses atende o art. 84 e seus parágrafos, variando a solução conforme se trate de medidas de segurança da mesma espécie ou de espécies diferentes. No primeiro caso, sômente uma delas se executa. Mesmo quando se apresente uma pluralidade de fatos, a periculosidade do indivíduo não pode ser apreciada fracionadamente, em relação a cada um dêles, mas de modo global

ou unitário.² Corolário: se a cada fato corresponde a mesma medida de segurança, esta é aplicada uma só vez, não podendo ser somados os *quanta* de penas para fixação do mínimo de duração daquela, embora deva prevalecer, como é claro, se diversos os mínimos de duração concorrentes, o mais elevado.

No caso, entretanto, de medidas de segurança de espécie diversa, pode ocorrer que *tôdas* sejam úteis ou que uma só delas seja suficiente. Assim, o juiz, apreciando complexivamente a periculosidade do indivíduo em causa, *poderá* aplicar tôdas ou apenas uma, pôsto que, quando se trate de periculosidade presumida, não pode deixar de ser aplicada a medida de segurança correspondente (que é indeclinável). Suponha-se que um reincidente haja cometido seus dois últimos crimes na mesma localidade, um sob a ação do álcool e ambos tornando perigosa sua ulterior residência nessa localidade: o juiz terá de aplicar, obrigatòriamente, a internação em "colônia agrícola ou instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional", e poderá aplicar ou deixar de aplicar as duas outras ou uma só delas.

A unificação ou qualquer das soluções acima referidas tem lugar ainda quando as medidas de segurança tenham sido impostas em juízos ou processos diferentes e mesmo que já tenha sido iniciada a execução de uma delas (art. 84, § 2.º). Se impostas em processos diferentes, mas no mesmo juízo, o respectivo titular é o competente para tal fim; se em juízos diferentes, ao titular que sentenciou por último ou, no caso de conexão ou continência, ao juiz de competência prevalente a que se refere o art. 82 do Cód. de Proc. Penal (art. 761 dêste mesmo Código) cabe a providência.

² Tal solução, importando a unidade da medida de segurança, já fôra sugerida pela Conferência de Direito Penal Internacional de Roma, em 1928, um de cujos votos era assim concebido: "*Si une personne a commis, même à différentes époques, plusieurs faits qui peuvent, ou doivent donner lieu à l'application de plusieurs mesures de sûreté, le juge procède, dans le cas établi par la loi, à une déclaration unique de l'état de danger et à l'application d'une mesure unique de sûreté*".

24. Interrupção de execução de medida de segurança.

Já vimos que, quando ocorre solução de continuidade da execução de medida de segurança detentiva, em razão de fato alheio à vontade do internado (no caso de intercorrente remoção para a prisão comum, em cumprimento de pena por outro fato ou no caso de superveniente doença mental), dá-se apenas *suspensão* dessa execução, de modo que o tempo anterior se soma ao posterior para o cômputo de duração mínima (ns. 22 e 24). Quando, porém, a solução de continuidade é devida ao fato de o internado subtrair-se *voluntariamente* à execução (evadindo-se, não retornando após *licença* para saída provisória), diversa é a solução (art. 85): “Quando o indivíduo se subtrai à execução de medida de segurança detentiva, que não seja internação em manicômio judiciário ou em casa de custódia ou tratamento, o prazo de duração mínima recomeça do dia em que a medida volta a ser executada”. Dá-se, portanto, *interrupção* da execução, isto é, o tempo anterior à solução de continuidade é como se não tivesse corrido, e o prazo mínimo de duração da medida recomeça a correr, *ex novo et ex integro*, da data em que a medida volta a ser executada. Tal regra, entretanto, não prevalece, se a medida de segurança é “manicômio judiciário” ou “casa de custódia ou tratamento”, pois, em tais casos, é justificável a quebra de rigorismo para com o internado, presumindo-se que a sua evasão ou deserção esteja relacionada com a sua doença ou anormalidade psíquica.

A solução contida no art. 85 já fôra preconizada pela Conferência de Direito Penal Internacional de Roma, reunida em maio de 1928: “*Dans le cas où la personne soumise à une mesure de sûreté privative de la liberté personnelle, ou à l'expulsion temporaire du territoire de l'Etat, se soustrait volontairement à l'exécution de cette mesure, la période de durée minima de la mesure de sûreté recommence à courir du jour où cette mesure s'exécute à nouveau. Cette disposition ne s'applique pas au cas d'une personne internée dans un asile d'aliénés criminels, ou dans une maison de santé et de garde*”. É de notar-se ainda que o nosso Código incrimina o “evadir-

“-se ou tentar evadir-se o indivíduo submetido a medida de “segurança detentiva, usando violência contra a pessoa”, cominando a pena de detenção, de três meses a um ano, além da correspondente à violência (art. 352).³

Ao argumento adotado pelo legislador italiano, de que seja inoportuno inserir uma pena no curso da execução de um meio de reeducação por um fato que revela o insucesso dessa própria obra de reeducação (NOVELLI), o legislador brasileiro entendeu de não pactuar com a evasão *violenta* (posto que se trate, como é óbvio, de internado *responsável* ou *semi-responsável*).

Efeitos da
extinção de
punibili-
dade

Art. 86. Extinta a punibilidade, não se impõe medida de segurança, nem subsiste a que tenha sido imposta.

Extinção
pelo decur-
so de tem-
po

Art. 87. Extingue-se a medida de segurança não executada pelo prazo de cinco anos, contados do cumprimento da pena, se o condenado, nesse período, não comete novo crime.

Parágrafo único. A extinção de medida de segurança imposta nos casos dos arts. 14 e 27 ocorre no mesmo prazo, contado da data em que se tornou irrecorrível a sentença.

DIREITO COMPARADO — Códigos: dinamarquês, art. 95; polonês, art. 89, § 1.º; italiano, art. 210; suíço, art. 43, 7; alemão (modificado pela lei de novembro de 1933), § 42, g; cubano, arts. 583, B, e 594; projeto francês (1932), arts. 89 e segs.

³ Também cometem crime os terceiros que promovem ou facilitam a evasão: “Art. 351. Promover ou facilitar a fuga de pessoa legalmente... submetida a medida de segurança detentiva: pena de “detenção, de seis meses a dois anos. § 1.º Se o crime é praticado à “mão armada, ou por mais de uma pessoa, ou mediante arrombamento, a pena é de reclusão, de dois a seis anos. § 2.º Se há emprego de violência contra pessoa, aplica-se também a pena correspondente à violência. § 3.º A pena é de reclusão, de um a quatro anos, se o crime é praticado por pessoa sob cuja custódia ou guarda “está o... internado. § 4.º No caso de culpa do funcionário incumbido “da custódia ou guarda, aplica-se a pena de detenção, de três meses “a um ano, ou multa, de um conto a cinco contos de réis”.

BIBLIOGRAFIA — MANZINI, ob. cit.; FLORIAN, ob. cit.; SALTELLI-DI FALCO, ob. cit.; DE MARSICO, ob. cit.; NUCCI (R.), "Sulla influenza della estinzione delle pene sulle misure di sicurezza", in *Scuola Positiva*, 1933, II; MOLA (F.), "Inessequilibrio delle misure di sicurezza quando la pena è estinta in parte", *idem*, 1933.

COMENTARIO

25. *Extinção da medida de segurança.* A medida de segurança extingue-se: a) por efeito da extinção de punibilidade do fato; b) pelo decurso de tempo. Extinta a punibilidade, antes ou depois da sentença irrecorrível no processo, seria politicamente desaconselhável a imposição ou execução de medidas de segurança, sujeitando o indivíduo a constrangimentos que a própria causa extintiva de punibilidade está a demonstrar inoportunos ou desnecessários. Se a periculosidade, como fundamento da medida de segurança, está subordinada, via de regra, à efetiva prática de um crime (sendo, as mais das vezes, *complemento* ou *acessão* da pena), e se a punibilidade dêste deixa de existir, não incorre a lei em ilogismo reconhecendo em tal caso a cessação da periculosidade, isto é, reconhecendo que a mesma razão que ulteriormente faz desaparecer a punibilidade do crime deve importar não subsista êste como indício de periculosidade. Diferentemente do Código italiano, que faz subsistir, ainda nesse caso, as medidas de segurança *aplicáveis a qualquer tempo* (relativas aos delinqüentes habituais ou profissionais), o nosso Código é irrestrito: seja qual fôr a medida de segurança, é inaplicável ou se extingue, desde que sobrevenha causa extintiva de punibilidade. Tratando-se de *doente mental* (em relação ao qual a medida de segurança é *sub-rogado* da pena), a internação em manicômio *não judiciário*, ou transferência para êste, poderá sempre ser determinada como *medida de polícia*, e não já como medida de segurança. No rigor dos princípios que informam a medida de segurança, ter-se-ia, talvez, de negar que a extinção da punibilidade pudesse determinar a inextinguibilidade daquela; mas, como o direito positivo alia a medida de segurança à pena (de que, na maioria dos casos, é

mero complemento), a solução ditada pela lógica (além do seu mérito político) não pode ser outra que a adotada pelo Código brasileiro. Rejeitamos, assim, o "voto" da Conferência de Direito Penal de Roma (1928): *"L'extinction de l'infraction n'empêche pas la constatation du fait et de l'état de danger pour l'application des mesures de sûreté, ni l'exécution des mesures de sûreté ordonnées avant que la sentence soit devenue irrévocable... L'extinction de la peine n'empêche pas l'application des mesures de sûreté et ne fait pas cesser l'exécution de celles qui ont été déjà disposées par le juge"*. É bem de ver que no caso de simples comutação de pena (a que é adjeta a medida de segurança), ainda quando o quantum restante da pena já tenha sido cumprido, e também no caso da *lex mitior* (determinante de diminuição de pena), subsiste a medida de segurança, que, entretanto, deve ser reajustada, se fôr o caso (art. 738, *in fine*, do Cód. de Proc. Penal).

Independentemente da extinção de punibilidade, a medida de segurança, adjeta a uma pena, extingue-se quando não executada dentro de cinco anos, contados do cumprimento da pena, se o condenado, nesse período, não comete novo crime (art. 87). No caso de quase-crimes (arts. 14 e 27), em que não há aplicação de pena, a medida de segurança extingue-se no mesmo prazo de cinco anos, mas sua contagem começará da data em que se tornou irrecorrível a sentença (parág. único do art. 87). Tais dispositivos foram inspirados no art. 95 do Projeto de Cód. Penal francês de 1932: *"Une mesure de sûreté demeurée inexecutée pendant cinq ans à compter de l'expiration de la peine, est prescrite, si le condamné n'a pas commis dans ce délai un nouveau crime ou délit. Si une mesure de sûreté est prononcée en dehors de toute condamnation privative de liberté, la prescription commence à courir du jour où le jugement est devenu définitif"*. Os Códigos Penais polônês (art. 89, § 1.º) e dinamarquês (artigo 95, 2) admitem a prescrição das medidas de segurança (mediante prazos bem mais dilatados), mas não exigem a in-

tercorrente abstenção de novo crime, o que torna, por óbvias razões, desaconselhável o seu exemplo.

Tratando-se de indivíduos isentos de *pena* por motivo de irresponsabilidade (art. 22), não se extingue a medida de segurança pelo decurso de tempo, devendo aplicar-se, em tal caso, a regra do § 2.º, 1.ª parte, do art. 78 (isto é, se decorridos 10 anos após a data da sentença, deixa de ser presumida a periculosidade, e somente com a verificação desta *in concreto* deverá ser executada a medida). No caso dos *responsáveis* condenados a pena, se esta não é executada, somente com a sua prescrição se extinguirá a medida de segurança; enquanto tal não se der, a regra a aplicar-se é a do § 2.º, 2.ª parte, do art. 78.

CAPÍTULO II

Das medidas de segurança em espécie

Divisão das
medidas de
segurança

Art. 88. As medidas de segurança dividem-se em patrimoniais e pessoais. A interdição de estabelecimento ou de sede de sociedade ou associação e o confisco são as medidas da primeira espécie; as da segunda espécie subdividem-se em detentivas ou não detentivas.

Medidas de
segurança
detentivas

§ 1.º. São medidas detentivas:

I — a internação em manicômio judiciário;

II — a internação em casa de custódia e tratamento;

III — a internação em colônia agrícola ou em instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional.

Medidas de
segurança
não deten-
tivas

§ 2.º. São medidas não detentivas:

I — a liberdade vigiada;

II — a proibição de freqüentar determinados lugares;

III — o exílio local.

Falta de es-
tabeleci-
mento ade-
quado

Art. 89. Onde não há estabelecimento adequado, a medida detentiva, segundo a sua natureza, é executada em seção especial de outro estabelecimento.

Execução
da medida
de seguran-
ça fora do
Estado em
que foi im-
posta

Regime dos
estabeleci-
mentos de
internação

Parágrafo único. Aplica-se às medidas de segurança detentivas o que dispõe o art. 29, § 3.º.

Art. 90. O internado deve ser submetido a regime de reeducação, de tratamento ou de trabalho, conforme suas condições pessoais.

Parágrafo único. O trabalho deve ser remunerado.

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, art. 215; suíço, arts. 14, 15, 42, 43, 44, 45, 57 e 58; norueguês (modificado por lei de 1929), §§ 39 e 65; alemão (modificado por leis de 24-11-1933 e 14-5-1944), § 42, a; polonês, arts. 79 a 85; soviético, art. 25; dinamarquês, arts. 17, 37, 62 e 65; iugoslavo, §§ 52 e segs.; chinês, arts. 86 e segs.; colombiano, artigos 29, 30, 33 e 34; cubano, art. 585; peruano, arts. 41, 42, 44, 89 e 91; mexicano, art. 24; uruguaio, art. 92; leis: inglesas de 1898 (*Vagancy Act*), de 1893 (*Inebriates Act*), de 1908 (*Prevention crime Act*) e 1913 (*Mental deficiency Act*); espanhola, de 4-8-1933; austriaca, de 10-6-1932; sueca, de 18-6-1937; portuguesa, de 28-5-1936; belga de defesa social, de 9-4-1930.

BIBLIOGRAFIA — DRANGUET, ob. cit.; SLIWOWSKI, ob. cit.; RUIZ-FUNES, *La peligrosidad y sus experiencias legales*, 1948; CARNEVALE, "Pene e misure di sicurezza detentive", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935; DE MARSICO, "Natura e scopi delle misure di sicurezza", *idem*, 1933, II; CORNIL (L.), "L'organisation de la rééducation et de la réadaptation sociale des délinquants", in *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, 1937; "Les mesures de sûreté envisagées objectivement", *idem*, 1939; NOVELLI, "Il lavoro dei detenuti", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1930; SCABIA, "La terapia del lavoro nell'ospedale psichiatrico di Volterra", *idem*, 1933; BANISSONI, "La psicotecnica del lavoro negli istituti di prevenzione e di pena", *idem*, 1936; FALCHI, *Diritto Penale Esecutivo*, 1935; KUNTER (N.), *Le travail pénal*, 1940; VON HENTIG, *La pena*, trad. ital. de PIACENTINI, 1942; ASÚA, *El estado peligroso*, 1922; ATALIBA NOGUEIRA, *Medidas de segurança*, 1937; MADUREIRA DE PINHO (D.), *Medidas de segurança*, 1938; GRÜNHUT (M.), *Penal Reform*, 1948; HEDAYATI, *Les mesures de sûreté et la réforme moderne du droit pénal*, 1946; TAURO, "Rapporti fra il diritto penitenziario e la pedagogia", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935; SAVORITO, "Aspetti particolari del lavoro carcerario", *idem*; ASCHAFFENBURG, "I limiti dell'e-

ducabilità nell'esecuzione penale", *idem*, 1936; RADBRUCH (G.), "Il pensiero educativo nell'esecuzione penale in Germania: ieri e oggi", *idem*, 1935.

COMENTARIO

26. *Classificação das medidas de segurança.* As espécies de medida de segurança apresentam, nas legislações dos diversos países, frisante coincidência ou similitude. Vem isso, principalmente, da influência dos numerosos congressos internacionais que cuidaram de fixar as linhas mestras do novo instituto, antes de sua integral recepção pelo direito positivo. Pode dizer-se que a última demão no esquema classificativo das medidas de segurança, com particularização de seus fins práticos, deve-se à Conferência Internacional para a unificação do Direito Penal, de Roma, em 1929, e ao Congresso Internacional Penal e Penitenciário, de Praga, em 1930. No primeiro desses conclaves, mereceu acolhida a seguinte classificação:

I. *Medidas privativas de liberdade:* a) asilos para alienados criminosos; b) asilos para anormais criminosos; c) estabelecimento especial para os criminosos reincidentes, habituais e incorrigíveis; d) casas de trabalho para os vadios e mendigos inveterados; e) estabelecimentos de pedagogia corretiva para menores delinquentes.

II. *Medidas restritivas de liberdade:* a) liberdade vigiada; b) proibição de residência; c) proibição de frequentar casas de bebidas alcoólicas; d) proibição de exercer determinado ofício ou profissão; e) expulsão de estrangeiro; f) medidas tutelares para menores.

III. *Outras medidas:* a) confisco especial; b) caução de boa conduta; c) clausura de estabelecimento.

O Congresso de Praga, por sua vez, recomendou a adoção das seguintes medidas de segurança:

I, *privativas de liberdade:* a) internação dos criminosos alienados e anormais que ofereçam perigo social, com o fim

de sua cura, se possível, e de sua adaptação à vida livre; b) internação coercitiva de delinquentes alcoólicos ou toxicômanos; c) internação dos mendigos e vadios para sua adaptação ao trabalho; d) internação dos criminosos habituais em estabelecimento especial, com o fim de eliminação, mas sem que o respectivo regime importe que se haja perdido a esperança de emenda;

II, *não privativas de liberdade*: a) patronato ou liberdade vigiada; b) caução de boa conduta; c) proibição de exercer ofício ou profissão cuja prática foi causa do crime; d) proibição de frequentar estabelecimentos de bebidas;

III, *patrimoniais*: a) confisco de objetos perigosos à segurança pública; b) transformação de tais objetos.

Deliberadamente foi excluído do quadro a “expulsão de estrangeiro”, entendendo-se que tal medida deve ser regulada por convênios internacionais, pois sua aplicação pode resultar lesiva do interesse de cooperação internacional na luta contra a delinquência.

O Cód. Penal italiano (1930) divide as medidas de segurança em *pessoais* e *patrimoniais*. As primeiras se repartem em *detentivas*: a) internação em colônia agrícola ou casa de trabalho (principalmente para os criminosos habituais, profissionais ou por tendência); b) internação em casa de cura e custódia (para os anormais psíquicos, surdos-mudos, bebedores crônicos e toxicômanos, com responsabilidade atenuada); c) internação em manicômio judiciário (para os declarados irresponsáveis); d) internação em reformatório judiciário (para menores delinquentes); e *não detentivas*: a) liberdade vigiada; b) proibição de residência; c) proibição de frequentar tavernas e casas de bebidas; d) expulsão de estrangeiros. As medidas patrimoniais consistem na “caução de boa conduta” (mediante depósito variável entre mil e vinte mil liras) e no “confisco” (dos objetos que serviram ou foram destinados à prática do crime, ou constituam produto ou proveito dêste).

O Código suíço (dezembro de 1937) divide as medidas de segurança em três grupos:

1.º grupo: medidas destinadas aos irresponsáveis e semi-responsáveis (internação em hospital ou hospício);

2.º grupo: estabelecimento especial destinado aos criminosos habituais; casa de educação pelo trabalho, para internação daqueles cujo crime se relacione com a má vida ou ociosidade, e estabelecimento adequado para internação de alcoólatras e toxicômanos;

3.º grupo: medidas não privativas de liberdade: caução preventiva, confisco de instrumentos e proveitos do crime, publicação da sentença.

A proibição de freqüentar tavernas e a expulsão de estrangeiro são classificadas entre as penas acessórias.

A legislação portuguesa conhece as seguintes medidas de segurança: internação em hospício, reservada aos alienados criminosos; internação em colônia ou casa de trabalho para os mendigos e vadios, ou para ébrios habituais ou toxicômanos (lei de 28-5-1936), e internação em estabelecimentos especiais para os menores delinquentes (leis de 27-5-1911 e 15-5-1925).

O Código de Defesa Social cubano (1936) seguiu o modelo italiano, com ligeiras alterações: entre as medidas pessoais não detentivas inclui a “suspensão de emprego, serviço, profissão, ofício ou cargo” e a “publicação da sentença”, e entre as patrimoniais insere a “clausura de estabelecimento”.

O Código uruguaio (1933) classifica as medidas de segurança em *curativas* (manicômio judiciário ou dependência especial), *educativas* (reformatórios para menores), *eliminativas* (com regime penitenciário atenuado) e *preventivas* (caução de não ofender e vigilância da autoridade).

O Código brasileiro preferiu o paradigma italiano (já imitado pelo Código cubano), que é, realmente, o que oferece maior espírito de sistema e mais completa estruturação. Também divide as medidas de segurança em *pessoais* e *patrimo-*

niais, subdividindo aquelas em *detentivas* e *não detentivas*. As medidas pessoais detentivas são: a) o manicômio judiciário (destinado aos irresponsáveis); b) a casa de custódia ou tratamento (destinada aos anormais psíquicos, ébrios habituais e toxicômanos); c) a colônia agrícola ou o instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional (destinados aos reincidentes em crime doloso, responsáveis perigosos condenados a reclusão por mais de cinco anos ou cujo crime se relacione com a ociosidade, a vadiagem ou a prostituição). As pessoais não detentivas consistem na “liberdade vigiada”, na “proibição de freqüentar determinados lugares” e no “exílio local”. Finalmente, as patrimoniais compreendem a “interdição de estabelecimento ou de sede de sociedade ou associação” e o “confisco”.

O seguinte quadro de classificação dará uma idéia nítida sobre o “arsenal” das medidas de segurança no sistema do nosso Código:

MEDIDAS DE SEGURANÇA EM ESPÉCIE

Pessoais.....	{	detentivas	{	Manicômio
			{	Casa de custódia e tratamento
				Colônia agrícola
				Instituto de trabalho
				Instituto de reeducação
				Instituto de ensino profissional
	{	não detentivas	{	Liberdade vigiada
			{	Proibição de freqüentar determina-
				dos lugares
			{	Exílio local
Patrimoniais	{	Interdição de estabelecimento		
		Interdição de sede de sociedade ou associação		
		Confisco		

Como se vê, o nosso Código não incluiu no elenco das medidas de segurança as medidas pedagógico-corretivas concernentes aos menores de 18 anos, pois estes, colocados inteiramente à margem do direito penal (art. 23), foram deixados à legislação especial, de cunho acentuadamente administra-

tivo (Cód. de Menores e subseqüentes leis modificativas).¹ Igualmente, não figuram no quadro a "suspensão de profissão ou atividade", a "publicação da sentença" e a "expulsão de estrangeiro": as duas primeiras são consideradas pelo Código como "penas acessórias" (art. 67, II e III, art. 69, IV, e parág. único, IV, e art. 73), e a última é medida essencialmente administrativa (alheia aos órgãos judiciais), obedecendo a legislação especial.

¹ O dec.-lei n.º 6.026, de 24-11-1943, modificativo do Cód. de Menores, assim dispõe sobre medidas aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de fatos considerados infrações penais:

"Art. 1.º Os menores de 18 anos ficarão sujeitos, pela prática de fatos considerados infrações penais, às normas estabelecidas neste decreto-lei.

"Art. 2.º São as seguintes as medidas aplicáveis aos menores de 14 a 18 anos:

"a) se os motivos e as circunstâncias do fato e as condições do menor não evidenciam periculosidade, o juiz poderá deixá-lo com o pai ou responsável, confiá-lo a tutor ou a quem assuma a sua guarda, ou mandar interná-lo em estabelecimento de reeducação ou profissional e, a qualquer tempo, revogar ou modificar a decisão;

"b) se os elementos referidos na alínea anterior evidenciam periculosidade, o menor será internado em estabelecimento adequado, até que, mediante parecer do respectivo diretor ou do órgão administrativo competente e do Ministério Público, o juiz declare a cessação da periculosidade.

"§ 1.º Em casos excepcionais, o juiz poderá mandar internar o menor perigoso em seção especial de estabelecimento destinado a adultos, até que seja declarada a cessação da periculosidade, na forma da alínea b deste artigo.

"§ 2.º Completada a maioridade sem que haja sido declarada a cessação da periculosidade, observar-se-ão os §§ 2.º e 3.º do art. 7.º do dec.-lei n.º 3.914, de 9 de dezembro de 1941 (Lei de Introdução do Cód. Penal: "art. 7.º... § 2.º Se o menor completar 21 anos, sem que tenha sido revogada a medida de internação, será transferido para colônia agrícola ou para instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional, ou seção especial de outro estabelecimento, à disposição do juiz criminal. § 3.º Aplicar-se-á, quanto à revogação da medida, o disposto no Cód. Penal sobre a revogação de medida de segurança).

"§ 3.º O juiz poderá sujeitar o menor desligado em virtude de cessação da periculosidade a vigilância, nas condições e pelo prazo que fixar, e cassar o desligamento no caso de inobservância das condições ou de nova revelação de periculosidade.

"Art. 3.º Tratando-se de menor de 14 anos, o juiz adotará as medidas de assistência e proteção indicadas pelos motivos e circunstâncias do fato e pelas condições do menor".

Infelizmente, o nosso sistema de medidas de segurança não passou ainda (já decorridos oito anos de vigência do atual Código) de *legislação de fachada*. A parte os superlotados manicômios judiciários, na sua maioria já instalados ao tempo do Código anterior, inexistiu qualquer dos estabelecimentos reclamados pela nova diretriz de prevenção contra a delinquência. A “colônia agrícola” e o “instituto de trabalho (ou “de reeducação” ou “de ensino profissional”)” continuam sendo substituídos pela “liberdade vigiada”, *ut* artigo 22 da Lei de Introdução do Cód. Penal, e a autoridade policial, a quem incumbe a *vigilância*, continua ignorando o parág. único do art. 94 do Código. Nem sequer foi atendido o disposto no parág. único do citado art. 22, quanto às “seções especiais” de manicômios judiciários, para execução provisória da “casa de custódia e tratamento”;² de modo que os “inferiorizados psíquicos”, com a pena minorada, estão sendo prematuramente devolvidos à vida livre, embora sob vigilância (por argumento do art. 94, I). No Distrito Federal, o dec.-lei n.º 9.902, de 17-9-1946, declarou que “fica criada na Colônia Penal Cândido Mendes uma seção especial destinada à internação prevista no art. 88, § 1.º, n.º III, do Cód. Penal e no art. 15 da Lei das Contravenções Penais”, e o dec. n.º 26.401, de 24-2-1949, depois de anunciar na sua rubrica a regulamentação de medidas de segurança, limita-se a dizer, no seu art. 18, com irrisória superfluidade, que a medida de segurança de internação em manicômio judiciário se executa no... manicômio judiciário, e a repetir o disposto no art. 3.º do dec. n.º 9.902 (omitindo a mais tênue sombra de regulamentação).

Urge, entretanto, que o Governo da União e dos Estados meta ombros à tarefa de transformar em realidade o programa das medidas de segurança inscrito no Código de 40, não só procurando antepor mais um dique à onda de criminalidade que nos avassala, como poupando-nos à justa crítica de

² Ao que se informa, o novo edifício do Manicômio Judiciário, à rua Frei Caneca, disporá de todo um piso para “seção especial de custódia e tratamento”, devendo-se isso à iniciativa do Prof. HEITOR CARRILHO, seu ilustre diretor.

que, nesse setor, começamos a “construir pelo telhado”. É supinamente ridículo que se tenha reclamado um Código vazado em moldes modernos e, não obstante sua promulgação há quase dois lustros, se continue, sob o ponto de vista prático, na mesmíssima rotina do Código de 90. Na letra da lei, imitamos a Bélgica e a Itália; mas, no terreno da realização prática, estamos reproduzindo o exemplo do Peru, cujo Código de 1924, no tocante às medidas de segurança, ainda não teve aplicação. Na Itália, antes de entrar em vigor o Código Rocco (1.º de julho de 1931), já tinha sido baixado (a 18 de junho do mesmo ano) o *Regolamento per gli istituti di prevenzione e di pena*, para execução do novo sistema. Na Bélgica, igualmente, as medidas de segurança passaram a ser realidade concomitantemente à vigência da Lei de defesa social de 1933, que as instituiu. Entre nós, dada a indiferença da administração pública por tal assunto, acumpliciada, aliás, com a logorréia inócua de conferências penitenciárias (onde se cuida de *omni re scibile et quibusdam aliis*, mas sem qualquer orientação prática), tudo está ainda por fazer.³ A maré montante de criminalidade, está a exigir, mais do que nunca, a imediata execução do plano das medidas de segurança, cuja eficiência preventiva tem apresentado os melhores resultados em outros países. O Governo da União está no dever de dar o exemplo, antecipando-se à iniciativa dos Estados. Instalem-se, no Distrito Federal, pelo menos, as “seções especiais” a que se refere o art. 89 do Cód. Penal, e que sejam suficientemente amplas para receberem os internandos procedentes

³ Ao que nos consta, o primeiro e único projeto de regulamentação de medida de segurança é o que foi por mim elaborado, a pedido do ex-chefe de Polícia do Distrito Federal, Dr. CORIOLANO DE GÓIS, para aproveitamento da Colônia Cândido Mendes, e é assim concebido:

“Art. 1.º A Colônia Penal Cândido Mendes, na Ilha Grande, passa a ter o nome de “Reformatório Cândido Mendes” e, adaptada ao regime estabelecido no presente decreto, será destinada à execução das medidas de segurança previstas no art. 88, § 1.º, n.º III, do Cód. Penal.

Art. 2.º O estabelecimento será dividido em duas seções principais: uma denominada “seção industrial” e outra “seção agrícola”.

dos Estados, na conformidade do parág. único do citado artigo, até que as administrações estaduais se sintam encorajadas à instalação de estabelecimentos próprios.

Entre os recursos que se impõem na luta contra o alarmante *crescendo* de criminalidade, nos dias que correm, as medidas de segurança assumem lugar de relêvo, pela sua justamente esperada eficiência preventiva. É o que recentemente acentuávamos, dissertando em tórno da espantosa sucessão de crimes que vem ocorrendo, ultimamente, na Capital da República:

“O crime é um dos problemas mais desconcertantes da vida social. É em vão que se tem tentado um preciso conhecimento de suas causas e é em vão que se tem procurado uma terapia específica para conjurá-lo. A investigação científica ainda não pôde, aqui, desvendar as “nascentes do Nilo”. Há uma fronteira além da qual se estende imperscrutável *terra incognita*, desafiando a pobre ciência humana. Que é o crime, como fenômeno humano e social? Será uma resultante de fatores orgânicos, biológicos, psicológicos, ou será um produto de causas sociais? Deriva de uma tendência inata ou de influências do mundo circundante, ou de uma e outras conjugadas? Haverá, no fundo de cada um de nós, um criminoso à espera da ocasião oportuna, ou o criminoso é uma

A primeira seção disporá das seguintes oficinas ou subseções, além de outras que possam ser gradualmente criadas:

- I, carpintaria e serraria;
- II, ferraria;
- III, sapataria;
- IV, alfaiataria;
- V, tipografia e encadernação;
- VI, olaria.

A segunda seção será destinada a trabalhos de lavoura, pomicultura e horticultura.

Art. 3.º A internação será feita mediante ordem expedida pelo juiz da execução, na forma do art. 762 do Cód. de Proc. Penal.

Parágrafo único. A ordem de internação será acompanhada de uma cópia dos assentamentos relativos ao internado, durante sua anterior permanência na penitenciária ou prisão comum.

Art. 4.º Aos internados não se afixarão números de matrícula, devendo ser chamados pelos próprios nomes, e o seu vestuário não terá caráter de uniforme. Não lhes será imposta a obrigação de

espécie à parte do gênero humano? Sôbre isso já se consumiram Amazonas de tinta, e continua-se na mesma incerteza. Tenho para mim, entretanto, que a hipótese mais acertada é a que afirma existir em todo homem um criminoso *in potentia*. Há em todos nós um *pequeno demônio* mais ou menos necessitado de exorcismo. Se o crime não é a regra geral, vem isso de que o medo dos contra-golpes contém os mais providos de resistência da vontade em face das situações concretas ou das ocasiões propícias. Sustenta-se que o crime é sempre a expressão de um *defeito psíquico*. Se por êste se entende uma constante ou transitória deficiência volitiva, estou de acôrdo: o crime, premeditado ou impetuoso, traduz sempre uma frouxidão dos freios inibitórios, uma insuficiência de autogoverno, de modo a ensejar a prevalência da tentação ou do impulso interno sôbre os contra-motivos. Não se trata, porém, segundo penso, de uma predisposição irremediável, de uma qualidade inextirpável, de uma orientação fatalística da personalidade. A vontade pode ser educada, retificada, ajustada ao ritmo social. E há todo um vasto programa em tal sentido. Os fracos e mesmo os autênticos enfermos da vontade, que vão até o crime, podem ser ressocializados. Há os processos de intimidação e os processos de reeducação. Pode dizer-se que todos os indivíduos são intimidáveis. Uns mais que outros. A alguns será mesmo necessário fazer-se o que se faz ao gato, que, para temer a *água*

silêncio, senão na medida necessária à boa ordem e disciplina do estabelecimento. A nenhum pretexto serão infligidos castigos corporais ou ofensivos da dignidade humana, ou que exponham a perigo a saúde.

Art. 5.º A designação do internado para uma ou outra das seções mencionadas no art. 2.º será feita pelo juiz, segundo lhe parecer mais conveniente, na própria sentença que decretar a medida de segurança; mas a designação relativa à espécie de trabalho, em cada seção, será feita pelo diretor do estabelecimento, que deverá ter em conta a preferência manifestada pelo internado, suas condições pessoais, ocupações anteriores e outros informes que possa obter, para assegurar a maior individualização possível do tratamento readaptativo.

Parágrafo único. O internado poderá dedicar-se a trabalho de sua livre escolha, diverso dos enumerados no art. 2.º, desde que educativo, produtivo e praticável no estabelecimento sem prejuízo da

fria, precisa de ser, antes, *escaldado*. Entra em jôgo, aqui, o meio social da *pena*. Como ameaça e execução, como exemplo e escarmento, a pena tem efeitos indiscutivelmente benéficos. Faz-se, porém, necessário, que sua aplicação seja inflexível. Pode deixar de ser severa, mas há de ser inexorável. E quando a criminalidade assume proporções alarmantes, como na atualidade, a reação deve assumir, paralelamente, um intensivo rigor. Para males extremos, extremos remédios. É a lição que nos deram os Estados Unidos, no vitorioso combate ao tremendo surto de delinqüência que por lá andou a abalar o mais elementar sentimento de segurança social. A medicação foi heróica: a cadeira elétrica até para os delinqüentes juvenis, o fusil dos *G-men*, o infernal regime da Ilha de Alcatraz, o chicote das colônias penais da Flórida... Deixou-se de parte o sistema *pão de ló* das penitenciárias confortáveis, dos reformatórios-recreio e das colônias *country-clubs*, para adotar-se o tratamento *more bellico*, de eliminação sumária ao menor gesto de resistência, de electrocução, de exílio para a *ilha do Diabo* do Oceano Pacífico, de castigos corporais, que são de efeito convincente contra os criminosos que se fazem *cães danados*. Reconheça-se que há certas cau-

vigilância e disciplina, e sem que isso importe transferência de uma seção para outra, salvo autorização do juiz, mediante proposta do diretor.

Art. 6.º Os internados serão distribuídos, tanto quanto possível, em grupos homogêneos, tendo-se em vista, principalmente, sua maior ou menor periculosidade ou grau de readaptabilidade.

Parágrafo único. Os multi-reincidentes ficarão sujeitos a especial observação, disciplina e vigilância.

Art. 7.º O trabalho será remunerado, e do salário, idêntico ao dos trabalhadores livres, a quarta parte caberá à União e o restante será depositado em nome do internado ou entregue à sua família.

Art. 8.º O dia de trabalho não poderá exceder de oito horas, descontado de uma hora, após o almoço, para repouso ou recreio.

Art. 9.º Anexo ao estabelecimento, será instalado um campo de esportes para uso dos internados, quer nos domingos e feriados, quer nos dias úteis, durante o período de folga ou recreio.

Parágrafo único. Aos internados, que o preferirem, serão permitidos passeios pelas cercanias do estabelecimento, sem prejuízo da vigilância.

Art. 10. Ao internado de bom procedimento e especial dedicação ao trabalho poderá ser concedida pelo juiz, ao fim de cada

sas sociais anormais que influem nos indivíduos portadores de estados psíquicos também anormais, e daí a recrudescência ocasional da criminalidade; mas, antes que se possam debelar essas causas, as medidas de reação imediata, em legítima defesa da sociedade, devem ser drásticas, para que, substituindo-se às adotadas em épocas normais, representem uma *exemplaridade* mais adequada à aguda gravidade do mal. É a penalogia de emergência, a penalogia da “pedra de gelo no mercurio do barômetro”.

No Brasil, com o nosso espírito de indecisão e a nossa indiferença de Jeca Tatu, não seria possível uma campanha de “pulso forte” como a que se travou na República norte-americana. Entretanto, mesmo sem o sistema de “guerra total” contra o delinqüente, há muita coisa que se poderia fazer para diminuir, de imediato, a “onda de crimes” que nos avassala. Em primeiro lugar, um melhor aparelhamento e mais amplitude de ação da polícia, de par com a inflexibilidade da justiça penal, de modo que não fôsse possível a mínima esperança de impunidade dos que delinqüem. Medida urgente, sob êste aspecto, seria a supressão, pelo menos temporária, do Tribunal do Júri, que, tendo retornado com a sua absurda soberania, com os seus erros de compreensão, os seus

semestre de internação e mediante proposta do diretor, uma licença até 30 dias, para visitar sua família ou parentes, no perímetro do Distrito Federal.

§ 1.º Concedida a licença, ao internado será proporcionado transporte gratuito e fornecido um salvo-conduto, válido pelo prazo da licença, consignando-se nêle o dia e hora do regresso. Será igualmente entregue ao licenciado uma quantia em dinheiro retirada do respectivo pecúlio e arbitrada pelo diretor.

§ 2.º A concessão da licença será comunicada ao Departamento Federal de Segurança Pública, onde o licenciado deverá apresentar-se, quer quando procedente do Reformatório, quer na véspera do dia fixado para o seu regresso, ficando sujeito à vigilância policial.

§ 3.º O dia de saída e o de regresso serão fixados de modo a não prejudicar a normalidade do serviço de transporte entre a Ilha Grande e o continente.

§ 4.º O passe ferroviário, quando da saída do licenciado, será fornecido pelo diretor e, quando do regresso, pelo chefe de Polícia.

§ 5.º A autoridade policial, por sua iniciativa ou por solicitação do diretor do Reformatório, procederá à recaptura do licencia-

julgamentos arbitrários, as suas absolvições escandalosas, a sua justiça de cabra-cega, é uma lúgubre ironia nesta época de apavorante exasperação dos crimes contra a vida. Impõe-se igualmente uma limitação do noticiário da imprensa em torno dos crimes. É incontestável que o jornalismo diário redunde em fonte criminógena quando se põe a transformar os matadores e audazes rapinantes em verdadeiros heróis, aureolados pela notoriedade e a glória, exercendo, assim, uma perniciosa sugestão ou influência sobre indivíduos de deficiente volição ou claudicante personalidade.

É preciso conter-se, com medidas legais, o fenômeno de superurbanismo e, o que é mais, promover-se o descongestionamento da demasiada concentração de habitantes nos grandes núcleos urbanos, fator de toda uma série de desajustamentos individuais e sociais. Cumpre que se eliminem, com a possível brevidade, os focos endêmicos e epidêmicos de criminalidade, que são as “favelas” desvigiadas e encravadas a dois passos dos centros urbanos. São elas a sementeira dos “bambas”, a grande escola dos “Zés da Ilha” e dos “Moleques 33”, o valhaçouto da *finá flor* da vadiagem, da turbulência, dos crimes de sangue e da rapinagem. Urge que se instaure um severíssimo regime de restrição e vigilância em torno do comércio e porte de armas ofensivas, notadamente para frustrar oportunidade às “magarefadas” dêsses gorilhas derrabados, que são os chamados *criminosos passionais*, resíduos de primitivismo no seio da civilização contemporânea.

do, para o efeito de reinternação, considerando-se revogada a licença, quando:

a) deixar de apresentar-se à referida autoridade, nos termos do § 2.º;

b) deixar de apresentar-se no pôrto de embarque para o Reformatório, no dia e hora fixados;

c) afastar-se do Distrito Federal ou, de qualquer modo, procurar iludir a vigilância policial;

d) cometer algum crime ou contravenção.

§ 6.º Recapturado, o licenciado aguardará na prisão comum a oportunidade do seu retorno ao Reformatório.

Art. 11. Ao internado que, de modo evidente, se haja revelado sensível ao regime de readaptação, poderá ser igualmente concedida licença, a título de experiência e atendido o disposto no art. 10 e

Outra medida que entendo necessária, neste clima tropical, é o retôrno ao nosso tradicional sistema de localização discreta e fácil acessibilidade das tendas de amor venal, para atenuação dos crimes de fundo sexual, cujo número é bem maior do que geralmente se pensa. Ainda outra medida indispensável é a de suprimir-se, uma vez por tôdas, a política dos indultos coletivos, das sistemáticas "suspensões condicionais da pena" e dos prematuros "livramentos condicionais". Por último, é impreterível a instalação imediata das casas e colônias destinadas às *medidas de segurança* previstas no Cód. Penal vigente e onde a internação dos delinquentes só terá limite com a cessação de sua periculosidade. Não pode o Governo contemporizar com essa obra inadiável. Se fôsse para continuarmos como no regime do Código de 90, não passando as medidas de segurança de rótulo de fachada, não teria valido a pena a reforma da nossa lei penal".

27. *Estabelecimentos de execução.* As medidas de segurança detentivas reclamam, para seu melhor êxito, estabelecimentos adequados e autônomos; mas, na ausência destes, o Código permite que tais medidas, atendida a natureza de cada qual, sejam executadas em "seções especiais" de ou-

seus parágrafos, pelo período de dois meses imediatamente anterior ao exame a que se refere o art. 81, § 1.º, ns. I e II, do Cód. Penal.

Art. 12. A revogação da licença, em qualquer caso, importará no aumento, a critério do juiz, do prazo mínimo de internação.

Art. 13. O exato cumprimento das condições da licença contribuirá, preponderantemente, para o reconhecimento da cessação de periculosidade.

Art. 14. Aos internados será ministrado ensino primário, moral e cívico, e no estabelecimento serão admitidos serviços religiosos.

Parágrafo único. O estabelecimento disporá de uma biblioteca, com livros devidamente selecionados, para uso dos internados.

Art. 15. As penas disciplinares são as seguintes, atendida a gravidade da falta cometida:

- a) admoestação reservada;
- b) admoestação na presença dos demais internados;
- c) privação transitória de recreio;
- d) isolamento celular até três dias;
- e) perda de direito à licença, durante um ano.

Art. 16. O exame de cessação de periculosidade será levado a efeito pelo juiz da execução, mediante relatório circunstanciado do

tro estabelecimento (art. 89). O parág. único do art. 22 do dec.-lei n.º 3.914, de 9-12-1941 (Lei de Introdução do Cód. Penal e da Lei das Contravenções Penais), dispõe que “enquanto não existir estabelecimento adequado, as medidas detentivas estabelecidas no art. 88, § 1.º, ns. I e II, do Cód. Penal (manicômio judiciário e casa de custódia e tratamento), poderão ser executadas em seções especiais de manicômio comum, asilo ou casa de saúde”. O *outro estabelecimento* (manicômio, asilo ou casa de saúde) pode ser *oficial* ou *particular*, devendo, neste último caso, como é claro, preceder acôrdo entre a administração pública e o estabelecimento, de modo que seja devidamente assegurada, além da custódia do internado, a finalidade da internação, sem prejuízo da interferência do juiz da execução, na forma legal.

Tratando-se, porém, das seções especiais correspondentes às medidas previstas no art. 88, § 1.º, n.º III (colônia agrícola ou instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional), somente poderão ser instaladas em estabelecimentos oficiais destinados aos presos comuns (penitenciárias, colônias penais). No Distrito Federal, como já vimos, os decs. números 9.902, de 17-9-1946, e 26.401, de 24-2-1949, determinam que essas medidas sejam executadas em seção especial da Co-

diretor do Reformatório e outros esclarecimentos que julgar necessários.

§ 1.º O relatório deverá conter, entre outros informes sobre o internado, os seguintes:

- a) os resultados conseguidos no trabalho e instrução;
- b) notícia sobre as licenças obtidas;
- c) notícia sobre a disciplina e procedimento do internado, notadamente nas suas relações com o diretor, funcionários e companheiros de internação;
- d) menção de qualquer eventual episódio demonstrativo de sua inclinação para o mal ou de sua readaptação à vida livre;
- e) notícia sobre a correspondência do internado, suas condições físicas, estado de ânimo e importância do pecúlio acumulado.

§ 2.º Ao concluir o relatório, deve o diretor opinar, de modo categórico, no sentido da cessação ou continuidade da internação.”

Este projeto foi apresentado ao ministro da Justiça, com a seguinte justificação:

“Uma das mais louváveis inovações do vigente Cód. Penal foi, sem dúvida, a instituição das medidas de segurança, ora como substitutivo, ora como complemento da pena. Aplicáveis aos delinquentes

lônia Penal Cândido Mendes, enquanto não existirem estabelecimentos adequados, devendo notar-se, entretanto, que tal seção especial ainda não foi regulamentada ou instalada.

Dispõe o art. 22 da citada Lei de Introdução que, "onde "não houver estabelecimento adequado para a execução da "medida de segurança detentiva estabelecida no art. 88, § 1.º, "n.º III, do Cód. Penal, aplicar-se-á a de liberdade vigiada, "até que seja criado aquêle estabelecimento ou adotada qual- "quer das providências previstas no art. 89, e seu parágrafo, "do mesmo Código". Razões evidentes de política criminal e de técnica estão, porém, a indicar que não cabe, aqui, a providência de internação em seção especial de estabelecimento particular, tanto mais quanto os internandos não oferecem perigo *imediato* à segurança social e própria, como no caso dos enfermos ou deficientes mentais, dos *inferiorizados* psíquicos, alcoolistas ou toxicômanos, permitindo mesmo a lei que a internação, quando não praticável, seja substituída por liberdade vigiada.

A cláusula "até que seja criado etc.", no dispositivo acima transcrito, não quer dizer que a liberdade vigiada ficará sem prazo de duração mínima, pois, de outro modo, se indefinidamente procrastinada a instalação dos estabelecimentos adequados ou seções especiais, estaria quebrado o sistema inerente a qualquer medida de segurança pessoal: deve entender-se que o prazo mínimo é o mesmo da medida substituída.

perigosos, sejam ou não penalmente *responsáveis*, serão tais medidas um eficiente recurso de defesa e prevenção contra o crime. No caso dos delinquentes responsáveis e perigosos, a insuficiência da pena é suprimível por medidas de segurança detentivas, que o Código, no seu art. 88, § 1.º, n.º III, denomina "colônia agrícola" e "instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional". Acontece, porém, que não obstante o decurso de mais de dois anos (estava-se em 1944) de vigência do novo diploma penal, ainda não foi instalado estabelecimento adequado para execução dessas medidas. No Distrito Federal, com o seu elevado coeficiente de criminalidade, urge que se transforme em realidade o novo sistema de luta contra esse flagelo social, notadamente contra a reincidência no crime, que é o mais alarmante sintoma da periculosidade subjetiva. O projeto que ora tenho a honra de passar às mãos de V. Ex.^a atende a esse objetivo. Pretende ele aproveitar a atual Colônia Penal Cândido Mendes, para, com o nome de *Reformatório Cândido Mendes* e sob moldes convenient-

A contigüidade entre estabelecimentos penais e estabelecimentos de segurança, sob a mesma direção, não merece louvores, pois que, na prática, há séria probabilidade de se confundirem os respectivos regimes; mas o legislador, adstrito a critérios de transigência, teve de admitir tal solução, pois, do contrário, estaria contribuindo para maior dificuldade na realização efetiva do novo sistema de prevenção do crime. Ao juiz da execução e ao Ministério Público caberão providências para conjurar o temido inconveniente.

Segundo dispõe o art. 766 do Cód. de Proc. Penal, regulando a execução das medidas de segurança, “a internação das mulheres será feita em estabelecimento próprio ou em seção especial”.

Aplica-se às medidas de segurança detentivas o disposto no art. 29, § 3.º (parág. único do art. 89), isto é, do mesmo modo que as penas de reclusão ou de detenção, tais medidas, quando impostas pela Justiça de um Estado, poderão ser executadas em estabelecimento de outro Estado ou da União. Quando da União o estabelecimento, deverá atender-se, *mutatis mutandis*, o que dispõe o dec. n.º 26.401:

“Art. 14. Depende de acôrdo prévio o cumprimento, em estabelecimento da União, de penas de reclusão e de detenção impostas pela Justiça do Estado, cabendo a êste o pagamento das despesas de transporte e manutenção dos condenados.

“Art. 15. Nenhum sentenciado pelas justiças estaduais poderá ser recebido em estabelecimento penitenciário da União sem que sejam preenchidos os seguintes requisitos:

tes, servir, conjugadamente, como “colônia agrícola” e “instituto de trabalho”. Não seria aconselhável limitar o estabelecimento ao fim exclusivo de trabalho agrícola, pois que nêle deverão ser internados indivíduos que, na sua maioria, estão habituados e terão de voltar a um grande meio urbano.

São criadas uma “seção industrial” e uma “seção agrícola”, ficando esta reservada, naturalmente, para os criminosos procedentes da zona rural do Distrito Federal ou que manifestem o propósito de abandonar o meio citadino, onde fracassaram.

Os dispositivos do projeto deixam evidenciado que a internação no Reformatório não tem caráter de pena. A liberalidade do regime

“a) existência de excepcional razão de política penitenciária, justificativa da transferência, a qual será verificada pelo Conselho Penitenciário local; b) permissão prévia do juiz da execução das penas cujo cumprimento tiver de ocorrer na prisão do destino; c) declaração do diretor do estabelecimento, a que se pretenda encaminhar o prêso, de poder recebê-lo sem prejuízo; d) declaração do Governo estadual, de que se obriga pelas despesas de manutenção do transporte, à base do custo médio de presos no estabelecimento de destino; e) encaminhamento de *carta de guia* da sentença condenatória e do *curriculum vitae* do sentenciado.

“.....

“§ 2.º Não se aplica o disposto na letra *d* ao caso de transferência dos Territórios para a Capital da República”.

Tratando-se de internandos afetados de tuberculose, e não dispondo o estabelecimento de enfermarias ou pavilhões adequados, deverão ser confinados em seção *ad hoc*, se não fôr viável a transferência para estabelecimentos oficiais próprios. No Distrito Federal, os sentenciados tuberculosos são recolhidos ao Sanatório Penal de Bangu (em pleno funcionamento), que está igualmente autorizado a receber os condenados pelas justiças estaduais (v. dec. n.º 26.401, arts. 13 e 14, § 1.º), não havendo distinguir, para a internação, entre os sujeitos a pena e os submetidos a medida de segurança.

28. *Função das medidas de segurança detentivas.* O artigo 90 resume o programa das medidas de segurança detentivas: atendidas as condições pessoais do internado, deverá ser êste submetido a “regime de reeducação, de tratamento

disciplinar, a preocupação de evitar ou atenuar o caráter aflitivo inerente a toda detenção, a flexibilidade ou descontinuidade da internação, em consequência da autorização de *licenças* periódicas, como prêmio ou a título de experiência, tudo está a indicar, no projeto, que, ao invés de punir, o que se quer é a reeducação, a readaptação do internado, como um bem para êle próprio e para a sociedade. É certo que se não fôra a localização do estabelecimento numa ilha, outros critérios de benignidade poderiam ser adotados; mas, no caso, a urgência de uma solução prática não permite a escolha de local diverso da Ilha Grande, onde facilmente poderá ser adaptada a Colônia Penal Cândido

ou de trabalho". Fica, assim, acentuada a exclusão de qualquer finalidade *expiatória*. A própria sujeição a *regime de trabalho*, diga-se logo, não pode ter o caráter com que se apresenta na execução penal: tem de afastar qualquer idéia de castigo, para ser, exclusivamente, uma medida pedagógica ou terapêutica, um meio de reabilitação moral ou de melhoria, psíquica, um processo de adaptação ou readaptação à vida social. A fórmula do art. 90, mais que uma advertência, é uma garantia legal no sentido de ser evitada, na prática, a confusão entre a medida de segurança detentiva e a pena privativa de liberdade. Pode mesmo dizer-se que êsse artigo é o *punctum saliens* do capítulo das medidas de segurança. Como justamente pondera JIMÉNEZ DE ASUA, é preciso, a todo custo, "impedir que uma mentalidade penal converta a luta "contra a periculosidade numa cruzada retribucionista e expiatória". Repetindo o mesmo conceito, RUIZ FUNES acrescenta: "Se os institutos destinados ao tratamento da periculosidade se inspirarem em critérios penais, dispondo de "pessoal exclusivamente preocupado com a função de segurança coativa, de vigilância e disciplina repressora, ou visando apenas a separar homens da vida social, num confinamento tão rígido quanto estéril, nada se terá obtido". A radical diferenciação conceitual e prática entre medida de segurança e pena impõe-se entre nós como condição mesma da compatibilidade da primeira com o preceito constitucional proibitivo das *penas de caráter perpétuo* (art. 141, § 31, da Constituição). Por injunção de sua própria finalidade, que é a eliminação do "estado perigoso" individual, cuja duração não pode ser prefixada como a da gravidez ou a do ciclo lunar, a medida de segurança tem de ser indeterminada no

Mendes, que, construída para o fim especial de servir como reformatório, foi posteriormente destinada a outras finalidades."

Ao que nos consta, a Inspetoria Geral de Prisões, solicitada a opinar, impugnou o projeto, em consonância, aliás, com o seu critério de, na intransigente demanda do *ótimo*, prejudicar o *bom*, e ficar no *péssimo*. Tempos depois, fui chamado ao Ministério da Justiça, para tomar conhecimento da "revisão" do projeto, e o que fui encontrar não era mais do que o planejamento de um sistema rígido de pena, tendo sido completamente subvertido o plano por mim ideado.

tempo, não excluída a hipótese de se prolongar por toda a vida do indivíduo a ela sujeito. Ora, se se imprime à execução da medida de segurança cunho idêntico ao da pena, estaríamos em face de uma *pena perpétua*, não passando de irrisório disfarce o rótulo diverso; e os sucessivos *habeas corpus* esvaziariam os estabelecimentos destinados a essa execução. O objetivo específico da medida de segurança detentiva é tratamento *curativo ou reeducativo*, ou, ao mesmo tempo, *curativo e reeducativo*. Se o internado é um doente ou deficiente mental (art. 22 do Cód. Penal), o que ela se propõe é a sua *cura*, quando possível, senão de modo total, pelo menos de modo a torná-lo compatível com a vida livre. Se o internado é um homem psiquicamente normal, a função da medida de segurança é o que RÖDER chamava a *segunda educação*, a reforma do indivíduo no sentido de erradicar sua proclividade para o crime e de recapacitá-lo para o convívio social. Não poderá alcançar em muitos casos uma emenda radical, mas, pelo menos, criará no indivíduo, sob todos os aspectos, melhor condição para afeição-se à ordem jurídica. Finalmente, se o internado é um anormal psíquico ou “fronteiriço” ou um ébrio habitual, o papel da medida de segurança é o que se pode denominar *cura social*, mediante processos médico-pedagógicos até agora conhecidos, que, em grande número de casos, são susceptíveis de resultados satisfatórios.

Na profilaxia da periculosidade, a firmeza não deve ser incompatível com a brandura ou benevolência. Todo rigor inútil deve ser abolido. Os loucos e os oligofrênicos devem ser tratados como nos manicômios comuns: quaisquer medidas coercitivas ou acautelatórias terão o seu intransponível limite na estrita necessidade da ordem interna do estabelecimento. Os ébrios habituais (alcoolistas e toxicômanos) serão submetidos a tratamento médico e disciplinar idêntico ao das casas de saúde particulares. Os *inferiorizados psíquicos* e os normais, por sua vez, estarão sujeitos à disciplina, que, aliás, é indispensável no seio de todo agrupamento humano; mas a benignidade, a compreensão e a tolerância devem ir até onde

não redundem em estímulo à anarquia. Deve ter-se em conta que, no regime da medida de segurança detentiva, a disciplina é uma necessidade de ordem administrativa, mas não um meio específico ou exclusivo de *melhoramento* dos internados. Como na chamada “escola ativa”, deve ser rejeitada a uniformidade de tratamento, procurando-se estudar e compreender cada qual dos internados. Ainda que não seja praticamente viável o tratamento *individual*, deve ser realizado, pelo menos, o tratamento por grupos homogêneos, tendo-se em vista principalmente, para êsse fim, o grau de readaptabilidade social. Os *castigos disciplinares*, só utilizáveis depois de esgotados os meios suasórios e no caso de recalci-trância, não poderão ter jamais o cunho de severidade que lhes imprime o regulamento dos estabelecimentos penais: a “solitária”, o “calabouço”, a “privação de alimentos”, etc., devem ser substituídos por um variável e dútil sistema de recusa de favores, sem qualquer propósito de humilhar o paciente ou assinalá-lo como “ovelha preta” do rebanho. Deve ser interdita tôda e qualquer espécie de violência, pois esta põe tudo a perder, eliminando os resquícios de amor-próprio ou dignidade de quem a sofre sem poder reagir. Só em último caso se recorrerá ao isolamento celular transitório. Nos menores detalhes, deve evitar-se que o regime da medida de segurança degenera na rotina carcerária. Com tôda razão, disserta RUIZ FUNES (ob. cit., pág. 287): “*Lo que interesa destacar es que el tratamiento de los peligrosos criminales no se alcanza exclusivamente con la aplicación de la disciplina que conserva el orden en los establecimientos, sometiendo a los hombres a una uniformidad y reduciendo su designio a la preocupación negativa de que no dañen. Esos fines deben ser logrados ativamente, pensando que la disciplina es solo un medio, aboliendo la uniformidad, estudiando a cada peligroso y procurando que se cumpla para cada uno el fin general de reforma que és obligado realizar.*”

A medida de segurança não é *reação de justiça*, mas ação preventiva de defesa social contra novos crimes. Se a pena está em função de retribuição, a medida de segurança está

em função de prevenção. Inteiramente alheia à idéia de castigo, seu programa é *curar* ou *corrigir*, é remodelar homens que se revelaram desajustados à vida social, para que possam retornar a esta, tanto quanto possível, não somente como elementos inofensivos, senão também úteis (VERVAECK). É uma reparação para a vida livre, uma *ressocialização*, ou, seja, um reajustamento do indivíduo à sociedade, à ordem jurídica, ao mínimo de senso moral e social indispensável para viver sem atrito com as leis. Nos estabelecimentos de segurança, o internado, como diz SAPORITO, é "um homem a refazer". Em relação a cada internado, deve ter-se em atenção a sua índole, a sua capacidade física e psíquica, sua faculdade de volição, seu maior ou menor poder de autogoverno ou inibição, suas reações de escolha, sua susceptibilidade, sua maior ou menor deficiência de aquisições éticas, seu grau de periculosidade. A individualização do tratamento, aqui, é *essencial*. Se o sistema de cura ou tratamento não é adaptado, o mais possível, à personalidade física, intelectual e moral do internado, seu insucesso será completo. Impõe-se a diversidade de critérios ou métodos, quer no regime de cura ou de reeducação, quer no regime disciplinar ou no regime de trabalho.

Entre os meios de êxito das medidas de segurança detentivas, figura, na primeira plana, o *trabalho*, seja como terapia, seja como método de readaptação social. O nosso Código declara-o *obrigatório*, salvo se desaconselhado pelas condições pessoais do internado. Suprimido o trabalho, os estabelecimentos de segurança se transformariam, como dizia FERRI, em asilos de ociosidade protegida. Deve, porém, constituir um regime maleável, para sua mais fiel individualização, segundo os dados da pedagogia fisiopsicológica. Se na penitenciária tem êle função punitiva, nos estabelecimentos de segurança deve ter função curativa ou reeducativa. O melhor recurso para reassimilar socialmente os perigosos ou atenuar sua condição como tais é, sem dúvida, o trabalho, exercido de modo a tornar-se um hábito e a aparelhar o internado para o granjeio da vida por meio lícito. É incontestável

que o trabalho exerce uma influência benéfica e redentora sobre os delinquentes em geral. Os estudos psicotécnicos consideram o bem-estar, alegria e distração decorrentes do trabalho como o mais eficaz antídoto da conduta anti-social. A experiência tem demonstrado que o trabalho sobreexcede a qualquer outro recurso nas vantagens que oferece, quer como profilaxia, quer como terapia da criminalidade (BANISSONI). A ação orientadora ou modificadora da conduta, inerente à função *recuperante* do trabalho, é posta em relêvo pela praxiterapia e pela pedagogia corretiva. A terapêutica pelo trabalho (*praxiterapia*, *ergoterapia*, *ergasiterapia*, *aguesiterapia*) tem dado ótimos resultados mesmo no tocante aos oligofrênicos e insanos mentais, revelando-se para estes um poderoso meio de quietação. Nos manicômios e casas de tratamento, é o trabalho um precioso aditivo aos processos de cura, ainda quando não se revista de cunho econômico. De modo geral, deve ser entendido como o hábito para uma ocupação que, segundo os precedentes pessoais e familiares do internado, crie para este a possibilidade de viver honestamente, quando restituído à liberdade (art. 764 do Cód. de Proc. Penal). Se faltam trabalhos idôneos (isto é, não conformados à vocação ou aptidão do internado), poderá ser autorizado um trabalho autônomo (interno ou externo), de escolha do internado.

Entre as vantagens do trabalho ressaí ainda a de que fornece um critério positivo para aferir-se da cessação da periculosidade: o amor ao trabalho, a dedicação ao ofício indicado ou escolhido, a habilidade adquirida no seu cotidiano exercício e conseqüente melhor possibilidade de êxito na competição da vida livre, formam a base menos insegura para o cálculo da readaptação social, enquanto os outros critérios (boa conduta, passividade à disciplina, solidariedade afetiva para com os companheiros, etc.) podem prestar-se a um plano de dissimulação.

Diz o parág. único do art. 90 que “o trabalho deve ser remunerado”, e este dispositivo é assim regulado pelo art. 765 do Cód. de Proc. Penal: “A quarta parte do salário caberá “ao Estado ou, no Distrito Federal e nos Territórios, à União

“e o restante será depositado em nome do internado ou, se “êste preferir, entregue à sua família”. Sôbre contribuir para reparação dos gastos da administração pública com o internado, o preço dos produtos de seu trabalho, de que o Estado se utiliza ou leva ao mercado, possibilita a fixação de um salário, que serve de incentivo ao próprio trabalho, dando ao internado a justa vaidade de poder manter-se a si mesmo (*self-supporting*) e a sua família, e a certeza de que, quando egresso do estabelecimento, terá um pecúlio à sua disposição, para ampará-lo nos primeiros tempos.

Mesmo no caso em que o trabalho não possa dar resultado econômico (em razão de especiais condições do internado), de modo a permitir a remuneração, devem ser concedidos prêmios em dinheiro, a exemplo do que dispõe o Regulamento italiano sôbre execução das medidas de segurança detentivas (art. 274: “*Nei manicomi giudiziari, nelle case di cura e di custodia e nei riformatori giudiziari, ove il lavoro non dà risultati economici tali da giustificare la remunerazione, il direttore può concedere premi agli internati*”).

Preciosa fonte de informação e inspiração ao legislador brasileiro, quando se dispuser à estruturação prática das medidas de segurança detentivas é o citado Regulamento italiano. Entendo, porém, que poderíamos aperfeiçoar o modelo, orientando-nos no sentido da maior elasticidade possível na organização dessas medidas de segurança, a fim de que se ajustem plenamente à sua finalidade. Embora seja impossível eliminar, de todo, a *aflitividade* inerente a tôda detenção, deve procurar-se, no limite extremo do possível, realizar praticamente a diferença entre a privação de liberdade como pena e a privação de liberdade como medida de segurança. É preciso ficar bem assente que, se a medida de segurança representa um constrangimento, não é êste querido por si mesmo, mas decorre como efeito inevitável a qualquer espécie de detenção. Antes de tudo, cumpre que se imprima à medida de segurança uma flexibilidade tal, que ela não seja impreterivelmente contínua, mesmo no período mínimo de sua duração. Os internados que se mostrarem sensíveis aos

processos de cura, especial tratamento ou reeducação, deverão ser favorecidos não só por um sistema de *licenças periódicas* (como no Regulamento italiano), senão também por um regime de semiliberdade, como seja, por exemplo, o de permanência diurna no estabelecimento e pernoite em casa. Em casos especiais, seria mesmo aconselhável, para os que obtivessem emprêgo certo, o trabalho fora do estabelecimento e a volta a este para o pernoite. Somente quanto aos enfermos mentais incuráveis seria incondicionalmente ininterrupta a segregação.

Afora o estritamente indispensável para a ordem interna, deve ser excluído, como já acentuamos, o rigor da disciplina. Nada de regimentos detalhados e profusos, como na penitenciária. O trabalho — repita-se — não deve ser impôsto como um castigo, conforme acontece, prevalentemente, na execução da pena; mas suasòriamente reclamado, como um saudável regime de vida e deixado à escolha do internado, desde que tenha caráter educativo ou curativo. Como já determina o Cód. de Proc. Penal, não poderá ser retirado do salário do internado senão uma quarta parte para cobrir as despesas da internação, devendo o restante ser depositado em nome do internado ou entregue à sua família, que estará, assim, defendida contra a miséria extrema. Entendo mesmo que uma cota podia ser entregue ao internado para pequenas despesas pessoais.

Nas horas de recreio, será dado livre ensejo à prática de esportes e exercícios físicos. Devem ser adotados métodos de emulação capazes de suscitar ou cultivar o sentimento de honra e dignidade no seio dos internados. A estes não se afixarão números, pois todos deverão ser tratados pelos seus próprios nomes.

Os institutos de trabalho, reeducação ou ensino profissional deverão aproximar-se, tanto quanto possível, dos estabelecimentos congêneres para operários ou aprendizes livres.

As colônias agrícolas, embora sem transformar-se em *country-clubs* (como quer a criminologia *Irmã Paula*), deverão ter organização inteiramente diversa das colônias pe-

nais, para que realizem, efetivamente, um regime de meia liberdade. Notadamente, cumpre romper com escrúpulos puritanos em torno à vida sexual dos internados. O exemplo da Penitenciária de Neves (já imitado pela Penitenciária Central do Distrito Federal), no Estado de Minas Gerais, deve ser seguido, de modo extensivo, principalmente no setor das medidas de segurança detentivas. Já houve uma voz de protesto contra essa iniciativa, devida ao nobre e claro espírito de José ALKMIM (ex-diretor da Penitenciária de Neves), inspirado no exemplo da Rússia e do México. Alegou-se não ser justo que, em todo Brasil, só o Governo mineiro se tenha atribuído a faculdade de resolver o problema sexual dos condenados. O argumento é, positivamente, de *cabo de esquadra*. Pela mesma lógica, teríamos de coibir o adiantamento de São Paulo ou do Rio Grande do Sul, até que Mato Grosso ou Goiás atinxissem o mesmo nível de progresso. . .

Para maiores detalhes sobre a execução de cada uma das medidas de segurança detentivas, vejam-se os comentários que se seguem.

Internação
em mani-
cômio judi-
ciário

Art. 91. O agente isento de pena, nos termos do art. 22, é internado em manicômio judiciário.

§ 1.º. A duração da internação é, no mínimo:

I — de seis anos, se a lei comina ao crime pena de reclusão não inferior, no mínimo, a doze anos;

II — de três anos, se a lei comina ao crime pena de reclusão não inferior, no mínimo, a oito anos;

III — de dois anos, se a pena privativa de liberdade, cominada ao crime, é, no mínimo, de um ano;

IV — de um ano, nos outros casos.

§ 2.º. Na hipótese do n.º IV, o juiz pode submeter o indivíduo apenas a liberdade vigiada.

Substituição facultativa

§ 3.º. *O juiz pode, tendo em conta a perícia médica, determinar a internação em casa de custódia e tratamento, observados os prazos do artigo anterior.*

Cessaçãoda internação

§ 4.º. *Cessa a internação por despacho do juiz, após a perícia médica (art. 81), ouvidos o Ministério Público e o diretor do estabelecimento.*

Período de prova

§ 5.º. *Durante um ano depois de cessada a internação, o indivíduo fica submetido a liberdade vigiada, devendo ser de novo internado se seu procedimento revela que persiste a periculosidade. Em caso contrário, declara-se extinta a medida de segurança.*

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, art. 222; suíço, artigos 14 a 17; dinamarquês, §§ 16, 17, 70 e 71; polonês, art. 79; alemão (alterado por leis de 1933 e 1934), § 42, b; leis belga de defesa social, arts. 7 e 9 a 22; inglesa de 1884 e 1913; portuguesa de 28-5-1936, §§ 147-152; sueca de 18-6-1937; espanhola de 1933, arts. 4 e 5; projeto francês de Código Penal, art. 72; Códigos: peruano, art. 89; cubano, artigo 586, 3.º; soviético, art. 24.

BIBLIOGRAFIA — VERVAECK, "Les possibilités de traitement et rééducation des anormaux à tendance antisociales", in *Revue de Droit Penal et de Criminologie*, 1934; ASCHAFFENBURG, *Die Sicherung der Gesellschaft gegen gemeingefährliche Geisteskranken* ("A segurança da sociedade em face dos doentes mentais perigosos"), 1912; RIXEN, *Die gemeingefährlichen Geisteskranken im Strafrecht, im Strafvollzug und in der Irrenpflege* ("Os doentes mentais perigosos em direito penal, na execução penal e nos manicômios"), 1921; HEILBRONNER, "Die Versorgung der geisteskranken Verbrecher", in *Monatsschrift f. Kriminalbiologie und Strafrechtsreform*, I; BUMKE, *Trattato di psichiatria*, trad. ital. de C. FERRIO, 1929; CAMERON (D. E.), *Objective and experimental psychiatry*, 1935; ABRAHAMSEN, *Delito y psiche*, trad. esp. de ORTIZ, 1946; BROWN (J. F.), *The psychodynamics of abnormal behavior*, 1940; MURPHY (G.), *An outline of abnormal psychology*, 1929; RUIZ-MAYA, *Psiquiatria penal y civil*, 1931; ALVES GARCIA (J.), *Compêndio de Psichiatria*, 1942, e *Psicopatologia Forense*, 1945; MIRA Y LOPEZ, *Manual de psicoterapia*, trad. bras. de A. AUSTREGÉSILO, 1949.

COMENTARIO

29. *Internação em manicômio judiciário.* Esta é a medida de segurança aplicável aos *irresponsáveis*, que, isentos de pena na conformidade do art. 22, são presumidamente perigosos (art. 78, I). Como acontece com as medidas de segurança em geral (à exceção do *confisco*, que, por sua própria natureza, exclui obviamente a temporariedade), a internação em manicômio judiciário é subordinada a um prazo mínimo de duração. A prefixação legal desse período mínimo não deixa de atritar com o princípio fundamental, adotado pelo nosso Código, da indeterminação do tempo da medida de segurança;¹ mas a lei, cujo indispensável pragmatismo não comporta incondicional respeito a este ou aquele princípio, atende à consideração de que, sem a restrição de um prazo mínimo de duração, a medida de segurança poderia resultar, praticamente, numa aparelhagem inócua, pôsto que enganosas aparências ou a pressão de influências espúrias, capazes de relegar a terreno secundário o interesse da defesa social, poderiam levar o juiz, com apoio em laudos superficiais ou conclusões periciais prematuras (os psiquiatras, quando não dispõem de seguros dados objetivos, estão sempre inclinados a conjecturas otimistas sobre a cessação de periculosidade dos pacientes ou a informações reticentes), a cessar a medida de segurança ao fim de breve tempo de execução. Principalmente no caso dos doentes ou deficientes mentais, de que cogita o art. 22, a possibilidade dessa extemporânea revogação tinha de ser conjurada. Somente depois de prolongado tratamento e detida observação médica pode um estado de profunda morbidez psíquica ser declarado curado (quando acessível à cura) ou suficientemente atenuado, no sentido de autorizar a previsão de compatibilidade do internado com a vida livre. A experiência tem ensinado que, não obs-

¹ O critério dessa indeterminação no tempo não é universal. Algumas legislações, como a da Bélgica (seguida, neste particular, pelo anteprojeto de novo Cód. Penal francês), não o acolhem.

tante demorado tratamento e plausível indicação de cura, o liberado do manicômio não tarda, às vêzes, em revelar a persistência de sua periculosidade, fazendo-se protagonista de crimes da maior gravidade. O prazo mínimo de internação é, aqui, um preservativo, até certo ponto eficaz, contra a precipitada antecipação de retorno do internado ao convívio social. Justamente ponderava Rocco (ALFR.), na sua *Relazione* sobre o projeto definitivo do atual Cód. Penal italiano: “É sabido que a demência não é incluída entre as enfermidades suscetíveis de cura imediata e plena, nem é de molde a excluir as condições latentes, não perceptíveis com os subsídios da ciência, mas fácil em converter-se, inopinadamente, na impulsividade mais franca e mais perigosa. É somente depois de um não breve período de observação médica que um insidioso estado da enfermidade pode ser declarado inexistente, ou, quando se trate de enfermidades ou deficiências incuráveis, que a periculosidade pode ser reconhecida como cessada, pelas modificações profundas determinadas por um assíduo e eficaz regime de cura. Por outro lado, o fato cometido, quando tenha caráter de extrema gravidade, é índice, por si mesmo, de uma variante mórbida perigosíssima, ou, seja, de uma enfermidade que, exasperando em alto grau os coeficientes psíquicos da ação, ou tornando de todo inertes os poderes inibitórios, revela de modo eloquente a periculosidade do indivíduo afetado e justifica, portanto, uma preventiva determinação da duração mínima da medida de segurança”. É certo que, num caso ou noutro, a continuidade da internação até o término do prazo mínimo poderá apresentar-se, inquestionavelmente, desnecessária; mas, em tal hipótese, há a válvula do § 1.º, III, do art. 81: o exame de periculosidade para revogação da medida de segurança pode ser feito antes da expiração desse prazo, desde que o determine a segunda instância (a requerimento do Ministério Público, ou do internado, seu defensor ou curador). Esta, pela privilegiada situação em que se encontra, não está sujeita às contingências desorientadoras do julgamento e oferece, por isso mesmo, muito mais que o juiz inferior, garantias

contra a eventualidade de uma decisão inoportuna.² Assim, somente seu *mot d'ordre* pode fazer quebrar o rigor do prazo mínimo.

30. *Diversidade do prazo mínimo.* Conforme se vê do art. 91, o período mínimo de internação no manicômio judiciário é, de regra, relacionado ao mínimo da pena cominada *in abstracto* ao crime objetivamente atribuído ao internado. É um critério genérico adotado pelo Código no tocante às medidas de segurança detentivas. Não dispõe de base lógica ou científica, pois a gradação deveria ser proporcional à maior ou menor periculosidade, abstraída a maior ou menor gravidade do crime em si mesmo, a que corresponde a medida da pena, quando de sua cominação legal. Devia ter-se em conta o grau de periculosidade, e não o grau do crime. O crime constitui sintoma de periculosidade, mas é arbitrário deduzir-se de sua variável intensidade, aprioristicamente, o *plus* ou *minus* de periculosidade. Entretanto, como a medida da periculosidade não se submete, em caso algum, a cálculos de *certeza*, senão de mera probabilidade, não é censurável o dito critério objetivo, embora precário ou falível, desde que, para corrigir seus possíveis contrastes com a realidade, haja sempre a ressalva do art. 81, § 1.º, III.

O mínimo de duração é de seis ou três anos, se o mínimo da pena cominada ao crime é, respectivamente, de doze ou oito anos de *reclusão*; de dois anos, se a pena privativa de liberdade (*reclusão* ou *detenção*) é, no mínimo, de um ano; de um ano, finalmente, nos demais casos, isto é, quando a pena hipoteticamente aplicável seria a de multa (no caso de penas paralelas), ou nos casos dos arts. 14 e 27, quando irresponsá-

² Já dizia JHERING ("Der Zweck im Recht"): "...a organização colegiada dos tribunais, graças à lei de número, apresenta a garantia de se achar em maioria o juiz consciencioso; o trabalho em comum mantém os demais nos limites do dever. Ao contrário, quando funciona um juiz único, intervém o elemento azar: o juiz de frágil consciência fica entregue a si mesmo, privado da benéfica inspeção de seus colegas; quando muito, lhe restará, como freio, a perspectiva da segunda instância. Assim, esta última, em face da instituição do juiz único, constitui uma garantia duplamente preciosa".

vel o agente.³ Não pode o juiz, em caso algum, acrescentar, de um só dia que seja, o prazo mínimo (do mesmo modo que não pode prefixar o prazo máximo): à expiração dêle, incumbe-lhe proceder, de ofício, ao exame determinado no art. 81, § 1.º, I. Se o exame fôr favorável (isto é, se concluir pela cessação da periculosidade), não prosseguirá a internação (§ 4.º do art. 91), passando o indivíduo ao regime temporário de “liberdade vigiada” (veja-se n.º 45). Caso contrário, será prorrogada a internação, mas cumpre distinguir: se o prazo mínimo originário é superior ou igual a um ano, a prorrogação da internação será por um ano, ao fim do qual se procederá ao reexame de periculosidade, renovando-se a prorrogação por igual tempo, enquanto persistir a periculosidade (cujo reexame é obrigatório ao termo de cada período de um ano); se o prazo mínimo originário é inferior a um ano, as prorrogações e exames sucessivos se farão ao termo de cada período igual a êsse prazo. Vale não esquecer que, se houve internação provisória (art. 80), o tempo desta é computado no prazo mínimo originário (parág. único do art. 80).

31. *Substituição por outra medida de segurança.* A internação dos irresponsáveis em manicômio judiciário *pode* ser substituída, excepcionalmente, por liberdade vigiada ou internação em casa de custódia e tratamento. A substituição por liberdade vigiada, durante um ano pelo menos (art. 94), é facultada sempre que o mínimo da pena cominada ao crime não seja privação de liberdade por tempo igual ou superior a um ano ou nos casos de *quase-crime* (arts. 14 e 27). A substituição por internação em casa de custódia e tratamento, observados os mesmos prazos do art. 91, é autorizada em qualquer caso, desde que o juiz, convencido pelo laudo da perícia médica, entender contra-indicado ou desaconselhável para o indivíduo o manicômio judiciário (art. 91, § 3.º). Segundo os dados da experiência psiquiátrica, há certos doentes ou deficientes mentais cujo tratamento oferece maior possibilidade

³ Pela Lei das Contravenções Penais (art. 16), o prazo mínimo de internação em manicômio judiciário é de seis meses, qualquer que seja o *quantum* ou qualidade da pena cominada à contravenção.

de êxito com um regime que, sob vários aspectos, não é praticável nas condições ambientais do manicômio. Pode mesmo acontecer que a sua enfermidade ou *deficit* mental venha a sofrer agravação por tais condições. Daí a permitida substituição, que tanto pode ser feita antes da sentença, quanto, com maioria de razão, já em curso a execução, se vem a se verificar o inconveniente acima referido (precedendo sempre o exame psiquiátrico).

32. *Regime do manicômio judiciário.* A internação no manicômio judiciário atende a dois fins: segregação preventiva e tratamento. Por isso mesmo que foi indiciada pelo crime a conexão entre a doença ou desfalque mental do internado e a sua periculosidade (conexão que a lei, aliás, presume existente), não podem êles ser submetidos, quanto à segurança, ao mesmo regime liberal dos manicômios comuns. Por outro lado, seria reprovável ou contraproducente o regime de clausura rigorosa. Para evitar a evasão do internado, um sistema de assídua vigilância será sempre preferível ao de se imprimir ao manicômio a feição de um estabelecimento carcerário, com grades e trancas por todos os lados. Não se deve perder de vista que se trata, antes de tudo, de doentes, cuja cura ou melhoria não pode ser sacrificada a rígidas medidas de coerção. O que se tenta conjurar no internado é a sua mórbida conturbação psíquica, de que, ao certo ou presumidamente, deriva sua inclinação para reações anti-sociais. Não é um criminoso a ser punido, mas um enfermo a ser tratado. O que mais importa é a natureza da doença, e não o caráter do crime de que foi autor físico. O que decide é o objetivo de descobrir, se possível, a efetiva relação entre a doença e o crime praticado, e o de procurar evitar, tanto quanto possível, a persistência do desajustamento social do internado. Quanto mais se conhece a natureza do doente perigoso, mais perfeitamente se pode identificar a conexidade entre a sua doença e a sua inclinação anti-social. A periculosidade aparece, aqui, como um sintoma da doença, como um reflexo da espécie de psicose, de neurose ou psico-neurose, de frenastenia, de oligo

ou hipofrenia. A função do manicômio judiciário, na debelação da periculosidade, é, portanto, essencialmente *curativa*.

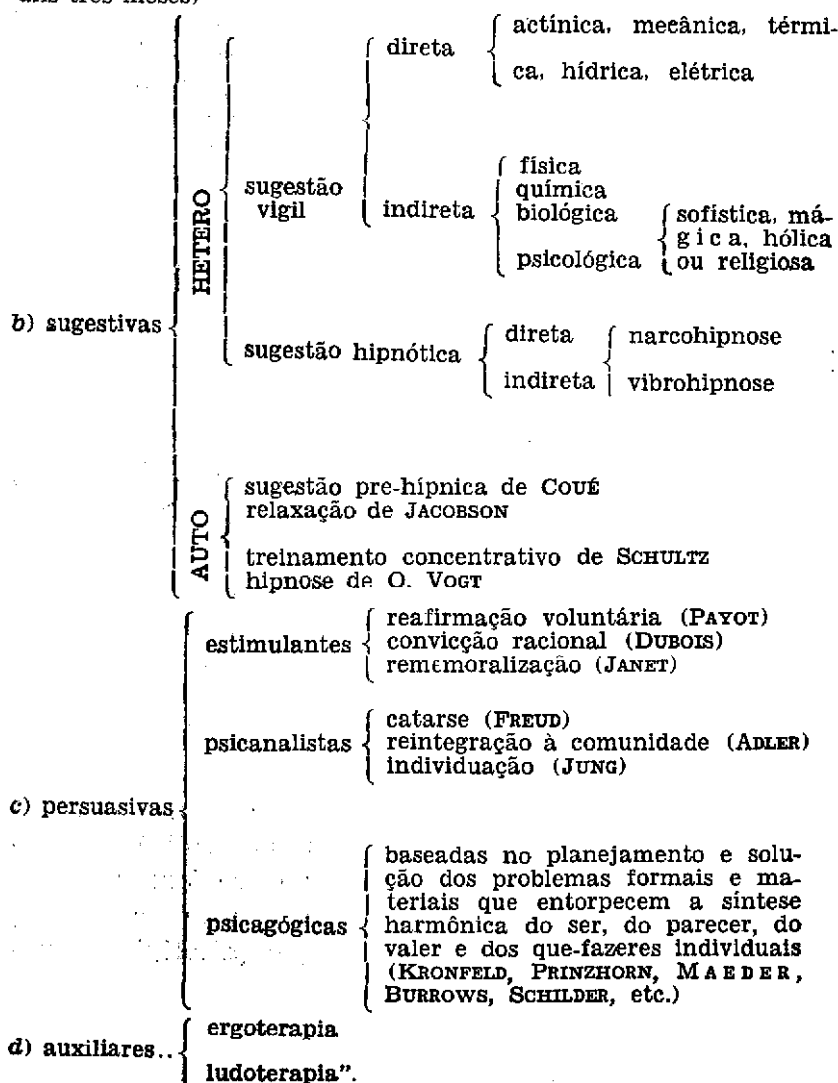
Indaga-se, porém: a psiquiatria oferece alguma terapia específica? A resposta não pode deixar de ser desalentadora: salvo casos excepcionais, não se conhecem meios positivos de cura das doenças mentais. A parte uma ou outra psicose de fundo sifilítico, infeccioso ou tóxico, inexistem, no campo psiquiátrico, métodos de cura *causal* ou *dinâmica*. Como diz BUMKE,⁴ a “cura dos distúrbios psíquicos é ainda hoje a *gata borralheira* da psiquiatria científica”. Esta é rica em descrições e classificações, mas paupérrima em matéria de eficientes processos curativos. E isto vem de que muito pouco se sabe da etiologia das doenças em questão. É desconcertante o que ocorre com os enfermos mentais: alguns recuperam a saúde sem qualquer terapia, enquanto outros são irredutíveis a qualquer tratamento. Eis a confissão de BROWN:⁵ “*We are still quite in the dark as to the reasons for both the automatic recoveries and the failures to respond to treatment in some cases. In psychiatry, with very few exceptions, we have a situation where no therapy is specific to any given disease*”. O proclamado *dinamismo* do tratamento *psicanalítico* é simples *atoada*, embora se lhe possa reconhecer (não pelo seu valor próprio, mas pelo que tem de *sugestão*) uma limitada eficácia nos casos de histeria. O que tem sido aplicado até agora com certo êxito é o tratamento *sintomático*, ou seja, a cura precária pela remoção transitória do *sintoma* (sem desaparecimento do *processus* ou desajuste subjacente). Variadíssimos são os *recursos* ou *expedientes* empregados para o tratamento sintomático ou *atenuação* do estado mental mórbido, e todos eles são admissíveis no manicômio judiciário, desde que indicados nos casos concretos: a) meios psicoterápicos indiretos (sugestão em vigília ou em hipnose, narcoanálise, *tratamento moral*, correção psicológica, clino-

⁴ Ob. cit., I, pág. 425.

⁵ Ob. cit., pág. 297.

terapia, ludoterapia, socioterapia ou terapia educacional, ergoterapia ou praxiterapia, etc.);⁶ b) medicamentos quími-

⁶ MIRA Y LOPEZ assim classifica as técnicas psicoterápicas: a) curativas (a única que merece mencionar-se é a cura de WEIR MITCHELL para as psiconeuroses e depressões simples, baseada no isolamento absoluto, no enclausuramento e na superalimentação do enfermo por uns três meses)



cos: bromureto de sódio, bromidrato de escopolamina, ópio, luminal, pantopon, veronal, hidrato de cloral, paraldeide, neosalvarsan e mercúrio (acompanhados ou não de electropirexia), tuberculina, nucleinato de sódio, produtos opoterápicos, etc.; c) convulsoterapia ou terapia de choque (cardiazolterapia, electroterapia, electroanálise, insulino-terapia, malarioterapia, curareterapia, piroterapia); d) intervenções cirúrgicas: lobotomia ou leucotomia pré-frontal,⁷ trepanação descongestionante, punção do corpo caloso, ressecção parcial da tiróide, ablação de uma das cápsulas renais, etc. A praxiterapia ou terapia ocupacional é atualmente considerada um precioso aditivo da psicoterapia. O trabalho, gradativamente dosado e disciplinado no sentido do máximo de *individualização*, deve constituir uma das preocupações centrais do estabelecimento manicomial. O alienado perde a adaptação social, e a experiência demonstra que o trabalho, além de outros benefícios curativos, facilita a *ressocialização*. O tratamento pelo trabalho visa a distrair a atividade do doente para fins úteis, despertar-lhe o interesse pelo ambiente, o desejo de viver, a vontade de curar-se, e a afastá-lo de sua intimidade fantástica para a realidade pragmática, evitando manifestações patológicas, estereotipadas, delirantes, etc. Ainda quando incurável o doente, ser-lhe-á o trabalho um meio de tornar mais suportável a internação, ao mesmo tempo que pode proporcionar-lhe uma situação de bem-estar e calma. HERMANN SIMON, um dos maiores apologistas da laborterapia, defende a aplicação desta à quase totalidade dos doentes

Para o conhecimento dessas técnicas, consulte-se o citado MIRA Y LOPEZ, *Manual de psicoterapia*, trad. bras. de A. AUSTREGÉSILO, 1949.

⁷ Processo experimentado com certo êxito, em Portugal, por EGAS MONIZ. Consiste em sectionar os feixes da substância branca dos lobos frontais, introduzindo, através de perfurações cranianas produzidas ao nível da sutura coronária, uma lâmina especial (leucótomo), sem ofender o córtex. Consegue-se, assim, interromper as vias de comunicação córtico-centrais, impedindo-se a transmissão da corteza aos centros sub-corticais de impulsos anormais. Se a operação é menos extensa, toma o nome de *topectomia*. Ao que nos consta, o processo cirúrgico em questão tem sido aplicado no Manicômio de Juqueri (São Paulo); mas a escassa publicidade em torno dos resultados obtidos parece indicar o insucesso.

(a exceção sòmente diz com os loucos à *grande orquestra* e os deficientes *parahumanos* ou idiotas profundos, que não podem ter, sequer, vida experiencial). Segundo a orientação de SIMON, o trabalho no manicômio pode ir, atendido o critério de individualização (isto é, adaptação à personalidade mórbida e capacidade física do internado), das mais simples às mais complexas formas, obedecendo aos seguintes graus: 1.º) ocupações que não exijam autonomia e atenção; 2.º) trabalhos mecânicos em que se exija pouca atenção e agilidade; 3.º) ocupações que reclamam atenção, agilidade e inteligência (trabalhos de lavoura, jardinagem, colheitas, tratamento de animais, construções, conservação de estradas); 4.º) ocupações que demandam especial atenção e reflexão (plantação técnica, manejo de máquinas, trabalhos em oficinas mecânicas, carpintaria, serralheria, alfaiataria, etc.); 5.º) execução de trabalhos em condições normais (organização de fichários, despensa, portaria, enfermagem, etc.).

Quanto mais a ocupação põe o doente em contato com a vida real, tanto mais se lhe atenuam as manifestações psicóticas. Os epilépticos e os histéricos devem ser ocupados, de preferência, em trabalhos agrícolas (quando se trate de manicômio-colônia) ou *all'aperto*; os equizofrênicos afeiçoam-se melhor aos trabalhos de rotina e paciência; os paranóicos, aos trabalhos que exigem maior atividade intelectual; os deficientes mentais, aos trabalhos manuais elementares (trabalhos de vime, fabrico de cestas ou peneiras, artezania simples); os excitados e maníacos, aos trabalhos que exigem maior energia muscular. Deve ser evitado qualquer constrangimento: é pela persuasão que se há de levar o internado ao trabalho. Cumpre que êste seja estritamente vigiado, não só para que os instrumentos confiados não sirvam para agressões ou auto-lesões, como para que cesse imediatamente quando se verifique que é contra-indicado. Desde que tenha resultado econômico, deve ser remunerado, e ainda quando tal não aconteça, é aconselhável a distribuição de prêmios capazes de suscitar o interesse do internado. Nenhum trabalho deve ser desprovido de valor pragmático.

A disciplina no manicômio deve ser o menos possível rigorosa. Nada de violências por parte dos guardas-enfermeiros, salvo, como é claro, em repulsa de agressão, quando não haja outro meio de evitá-la. Sempre que viável e necessária, a educação moral e social deve completar os meios curativos propriamente ditos. Deve ser abolido o uso de “camisas de força” ou de leitos com correias de subjugação: tais recursos são atualmente condenados, preconizando-se sua substituição pelo emprêgo de calmantes e narcóticos. O enfermeiro-guarda deve manter-se comedido: nem disciplina severa, nem compaixão ou afabilidade excessiva. As visitas de parentes e amigos somente serão admitidas quando possam ser úteis ao doente. O objetivo constante deve ser o que se pode chamar a “cura social”, isto é, a atenuação do estado mórbido, de modo a compatibilizar o internado com as normas da vida em sociedade e, portanto, eliminar a sua periculosidade. Como condição do tratamento individualizado e da própria ordem interna do estabelecimento, é indispensável que os internados sejam distribuídos em grupos homogêneos: grupo de recém-chegados, submetidos à observação; grupo de excitados e turbulentos (seções de isolamento); grupo dos que não reclamam particular vigilância.⁸ O estabelecimento não pode deixar de ser dirigido por um psiquiatra e de contar com um corpo de especialistas em moléstias mentais e de enfermeiros ou guardas especializados. Na escolha destes últimos assenta, aliás, uma das profundas diferenças entre o manicômio judiciário e o estabelecimento penal.

⁸ No Distrito Federal, o Manicômio Judiciário é extremamente exíguo e, além disso, tão pobre de recursos financeiros, que não comporta um programa dentro dos critérios modernos. Não passa de um depósito de loucos. Muitas vezes, é necessária a remoção de internados para a Colônia de Psicopatas de Jacarepaguá, onde, embora limitadamente, são viáveis certos processos de convulsoterapia. Já se encontra, porém, em plena construção o novo estabelecimento manicomial, planejado pela superior visão do Prof. HEITOR CARILHO, que, por um milagre de persuasão e pertinácia, tem obtido verbas para o relevantíssimo empreendimento. Cumpre notar, entretanto, que São Paulo já dispõe do Manicômio de Juqueri, que está muito próximo de ser modelar.

33. *Cessação da internação.* Ao término do prazo mínimo da internação (até um mês antes da expiração do prazo mínimo, diz o Cód. de Proc. Penal), proceder-se-á ao exame para averiguar a cessação, ou não, da periculosidade do internado. A determinação desse exame incumbe, de ofício, ao diretor do estabelecimento, que, para tal fim, designará dois médicos, cujo laudo será anexado ao minucioso relatório que o diretor tem de enviar ao juiz da execução e no qual deverá opinar, de modo categórico, sobre a conveniência de ser, ou não, revogada a internação (art. 775 do Cód. de Proc. Penal). Para chegar-se a conclusões positivas ou razoáveis, é imprescindível ponto de referência a intercorrente conduta do internado. Os elementos indicados no exame precedente à internação devem ser cuidadosamente cotejados com os novos dados, para averiguar-se a permanência, a agravação, a atenuação ou a cessação da periculosidade. Não vale apresentar ao juiz considerações genéricas ou sem base em fatos. Os peritos devem abster-se de prognósticos meramente conjecturais. No relatório do diretor, devem ser consignados todos os resultados clínicos do tratamento, bem como indicadas e analiticamente apreciadas tôdas as ocorrências anotadas na ficha ou prontuário do internado, das quais possa o juiz deduzir critérios para o seu convencimento no sentido da persistente periculosidade do internado ou cessação dela. Não é demais acentuar o perigo de conclusões fundadas em *aparências*. A cura do doente mental é, muitas vezes, uma ilusão. Se em alguns casos, como no de portadores de psicoses sifilíticas ou tóxicas, a cura pode ocorrer em breve tempo e ser seguramente positivada; se em outros, passado o ciclo crítico, como nos maniaco-depressivos, a cura pode operar-se sem *reliquats* (ficando o doente capacitado para reassumir seu nível social anterior), em muitíssimos casos, entretanto, não se pode esperar uma cura definitiva, senão, quando muito, uma relativa melhoria do estado mórbido ou uma situação de inocuidade sob o ponto de vista social, isto é, de impotência para reações perigosas. Para admitir-se esta última hipótese, é necessário que os elementos oferecidos ao juiz sejam de molde

a dirimir dúvidas. Se se prescinde de circunspecção e ponderação, deixando-se de investigar a eventualidade da forma latente assumida pela doença, os equívocos poderão ter consequências lamentáveis, mesmo no período de vigilância post-manicômio.

Não é necessário que a cura, quando possível, seja completa, bastando que o doente seja reduzido à condição de não periculosidade ou readquira o mínimo de capacidade para uma regular conduta social; mas isso deve ser induzido, não de aparências possivelmente falsas, mas de experiências concretas no próprio âmbito do manicômio.

34. *Desinternação condicional.* A desinternação não é definitiva, senão depois de um período de prova. O preceito do § 5.º do art. 91 traduz um critério de elementar prudência: até um ano depois da desinternação, o indivíduo ficará sujeito à vigilância (liberdade vigiada), e se nesse período o seu procedimento revelar a persistência de sua periculosidade, será novamente internado. O indício de periculosidade persistente não precisa de ser, já agora, uma conduta objetivamente criminosa: basta a prática de atos que, de qualquer modo, atestem a continuidade do desequilíbrio mental e correlativo desajuste do indivíduo com a ordem e paz social. Só depois de transcorrido o período de ensaio, sem que o indivíduo torne a revelar sua anti-sociabilidade, é que pode e deve ser declarada a extinção da medida de segurança, o que vale dizer: só então a desinternação se torna definitiva.

Internação
em casa de
custódia e
tratamen-
to

Art. 92. São internados em casa de custódia e tratamento, não se lhes aplicando outra medida detentiva:

I — durante três anos, pelo menos, o condenado por crime a que a lei comina pena de reclusão por tempo não inferior, no mínimo, a dez anos, se na sentença foram reconhecidas as condições do parágrafo único do art. 22;

II — durante dois anos, pelo menos, o condenado por crime a que a lei comina pena de reclusão por tempo não inferior, no mínimo, a cinco anos, se na sentença foram reconhecidas as condições do parágrafo único do art. 22;

III — durante um ano, pelo menos, o condenado por crime a que a lei comina pena privativa de liberdade por tempo não inferior, no mínimo, a um ano, se na sentença foram reconhecidas as condições do parágrafo único do art. 22;

IV — durante seis meses, pelo menos, ainda que a pena aplicada seja por tempo menor, o condenado a pena privativa de liberdade por crime cometido em estado de embriaguez pelo álcool ou substância de efeitos análogos, se habitual a embriaguez.

Parágrafo único. O condenado por crime a que a lei comina pena privativa de liberdade por tempo inferior, no mínimo, a um ano, se na sentença foram reconhecidas as condições do parágrafo único do art. 22, é internado em casa de custódia e tratamento durante seis meses, pelo menos, ou, se mais conveniente, submetido, por igual prazo, a liberdade vigiada.

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, arts. 219 a 221; suíço, arts. 14, 15, 44 e 45; dinamarquês, arts. 17 e 37; polonês, arts. 80 a 82; soviético, art. 26; cubano, art. 586, 2.º; peruano, arts. 90 a 92; colombiano, arts. 29, 61, a, e 62; leis inglesas de 1913 (*Mental Deficiency Act*) e de 1893 (*Inebriates Act*); suecas de 1928 e 1932; norueguesa de 1929; portuguesa de 28-6-1936; alemã de 24-11-1933 (entrosada no Código Penal, 42 bis); iugoslávia de 27-1-1929.

BIBLIOGRAFIA — WILMANS (K.), *Die sogenannte verminderte Zurechnungsfähigkeit* ("A chamada responsabilidade diminuída"), 1927; Vervaeck, "Les possibilités de traitement et rééducation des anormaux à tendances anti-sociales", in *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, 1934; BIRNBAUM (C.), *Die psychopathischen Verbrecher*

("Os delinquentes psicopatas"), 1914; BUSSMANN (R.), *Ersatzs der Strafe durch Behandlung und die ärztlicherzieherische Heilbehandlung des Verbrechers in der Zukunft* ("Substituição da pena pelo tratamento corretivo e médico-pedagógico do delinquent no futuro"), 1928; ASCHAFFENBURG, *Die Sicherung der Gesellschaft gegen gemeingefährliche Geisteskranken* ("A segurança da sociedade contra doentes mentais perigosos"), 1912; *Die Unterbringung Geisteskranker* ("O tratamento dos doentes mentais"), 1900; VAN CALKER (F.), *Die strafrechtliche Behandlung der geistig Minderwertigen* ("O tratamento penal dos inferiorizados psíquicos"), in *Deutschen Juristen Zeitung*, 1904; POLLITZ (P.), *Wie sind die Minderwertigen im Stravollzug nach der gegenwärtigen Gesetzgebung am sachgemässesten zu behandeln?* ("Como devem ser praticamente tratados os inferiorizados psíquicos na execução penal, segundo a legislação vigente?"), relatório apresentado ao Congresso de Colônia de 1908; RUIZ-FUNES, *La peligrosidad y sus experiencias legales*, 1948; BROWN, *The psychodynamics of abnormal behavior*, 1940; NOVELLI (G.), "Esecuzione di misure di sicurezza", in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. VIII; "Misure di sicurezza", in *Dizionario di criminologia* de FLORIAN-NICEFORO-PENDE; ALVES GARCIA (J.), *Psicopatologia Forense*, 1945; ATALIBA NOGUEIRA, *Medidas de segurança*, 1937; MADUREIRA DE PINHO (D.), *Medidas de segurança*, 1938; BARNES-TEETERS, *New horizons in criminology*, 1944; ALTAVILLA, *Il delinquente (Trattato di psicologia criminale)*, 1949; HEALY, *New light in delinquency and its treatment*, 1936; HALL (J.), "Drunkenness as a criminal offense", in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 1941.

COMENTARIO

35. *Internação em casa de custódia e tratamento; prazos mínimos e exclusividade.* A internação em casa de custódia e tratamento é a medida de segurança a que estão especificamente sujeitos (após o cumprimento da pena a que tenham sido condenados) os delinquentes nas condições do parág. único do art. 22 (veja-se n.º 11), ou que hajam praticado o crime em estado de embriaguez, sendo esta habitual (veja-se n.º 12). O variável prazo mínimo da internação, no tocante aos primeiros (psicopatas, inferiorizados psíquicos, "fronteiricos", que a lei considera "responsáveis", embora facultada a minoração da pena por motivo de sua menor culpabilidade) é também relacionado aos *mínima* da pena detentiva cominada ao crime de que se trata. Será de três ou

dois anos, conforme seja a pena *reclusão*, no mínimo, por 10 ou cinco anos, ou de um ano, se a pena detentiva (*reclusão* ou *detenção*) é, *in abstracto*, de um ano no mínimo. Se o mínimo da pena detentiva cominada é inferior a um ano, o mínimo da internação será de seis meses, podendo o juiz, entretanto, se julgar mais conveniente, substituí-la por mera “liberdade vigiada”, pelo mesmo prazo.¹ Em relação aos ébrios habituais (alcoolistas ou toxicômanos), o prazo mínimo é indistintamente (isto é, pouco importando a quantidade ou qualidade da pena *in abstracto* cominada ao crime), de seis meses. É bem de ver que, se a ebriedade habitual é a expressão mesma de uma doença mental, ou já havia acarretado a instalação desta, ao tempo do crime, o destino do indivíduo é exclusivamente o manicômio judiciário.

Segundo adverte o *caput* do art. 92, a internação em casa de custódia e tratamento exclui a aplicação de qualquer outra medida de segurança detentiva. Desde que se apresentem as condições de tal internação, não importa que ocorram, simultaneamente, circunstâncias condicionantes de outras medidas de segurança destinadas aos *responsáveis*. Assim, é indiferente que o indivíduo seja *reincidente em crime doloso* (art. 93, I) ou que o seu crime se relacione “com a ociosidade, a vadiagem ou a prostituição” (art. 93, II, b): averiguado que esteja nas condições do parág. único do art. 22 ou seja habitual o estado de embriaguez em que cometeu o crime, ficará sujeito, tão-somente, à internação em casa de custódia e tratamento, e não também à internação em colônia agrícola ou instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional.

36. Regime da internação. Se no manicômio judiciário o objetivo central é a *cura* do internado, na casa de custódia e tratamento o fim de cura se conjuga com o da *reeducação*.

¹ Se o fato imputado é simples *contravenção*, o prazo mínimo de internação é sempre, igualmente, de seis meses, podendo também o juiz substituí-la por liberdade vigiada (art. 16 da Lei das Contravenções Penais).

moral e social de seus hóspedes. Nos internados do manicômio judiciário, prevalecem, quanto à sua anti-sociabilidade, as causas endógenas ou pessoais, sendo escassas ou mesmo nulas as causas sociais; nos internados da casa de custódia e tratamento, ao contrário, predominam, via de regra, os fatores sociais ou exógenos. Não são *absoluta*, mas *relativamente* anti-sociais (isto é, o seu desajuste social decorre, às mais das vezes, da influência exercida sobre o seu anormal psiquismo por desfavoráveis causas ambientais). Assim, se no manicômio judiciário os métodos são essencialmente *curativos*, na casa de custódia e tratamento devem ser marcadamente *reeducativos*. Não se dispensam os meios psicoterápicos (para provocarem o desenvolvimento de novos estados afetivos e sentimentais que possam, de qualquer modo, corrigir as tendências egoísticas e anti-sociais), os métodos orto-psiquiátricos, mas intimamente entrosados com especiais processos pedagógicos, no sentido da recuperação ética do internado e fortalecimento do seu auto-governo. O tratamento, aqui, pode ser chamado, com propriedade, “psicoterapia educacional”. O que conta, acima de tudo, é a *readaptação social*, ainda que se não possa eliminar totalmente a íntima “variação mórbida da norma”. Justamente, escreve GAILLY: “Curar um anormal “é, sobretudo, adaptá-lo, e como muitos desequilibrados e débéis são medicamente pouco curáveis, deve-se principalmente encarar sua cura *sob o ponto de vista social*”. É a sua *cura social*, mesmo a despeito de sua anormalidade constitucional, que se deve tentar por meios educacionais individualizados. A experiência tem demonstrado que, na sua maioria, os “fronteirizos” ou “inferiorizados psíquicos” podem ser disciplinados e reeducados. O que cumpre, na medida do possível, é criar nêles a compreensão da necessidade do domínio de si mesmos, ou, pelo menos, um certo automatismo psíquico, apoiado sobre hábitos de vida física e moralmente sã, de modo que sua ulterior conduta não atrite com o *mínimo ético* que a lei penal protege.² Certamente, deve-se procurar des-

² Como diz DI TULLIO (*La costituzione delinquenziale*, páginas 158-159), as anomalias da personalidade “*possono essere sempre*

cobrir as causas de sua aritmia psíquica e tentar, pelos processos de tratamento preconizados pela experiência médico-psiquiátrica, a modificação dos fatores constitucionais degenerativos; mas a maior probabilidade de êxito na *reconquista* dêesses caracteres anormais está no que se chama a sua *segunda educação*. Não se trata, porém, de um problema fácil. Os portadores de "personalidade psicopática", notadamente, trazem a indisciplina no sangue e nos nervos. Como já vimos (n.º 11), não são propriamente doentes mentais (tanto assim que são considerados penalmente responsáveis), mas apresentam certos defeitos psíquicos (principalmente do ponto de vista afetivo e volitivo) que os tornam, em maior ou menor grau, constitucionalmente *associais*. Acresce que, não tendo sido submetidos a uma educação especial, reclamada pela sua própria anormalidade, é agravada a sua inferioridade sob o prisma social, e daí seus fracassos, sua progressiva amoralidade, suas reações criminosas. Apresentam-se como deficientes do sentido *emocional* da ordem social e desprovidos do sentimento comum de contrição: sabem que praticam o mal e que os outros têm razão de os censurar, mas não cuidam, sequer, de inibir-se à primeira tentação. São os recordistas da reincidência. O tratamento dêeles, em estabelecimento especial, exige, para alcançar sucesso, um regime de paciência, de pertinácia, de compreensão, de grande habilidade psicológica, de firme e inteligente energia. Na Alemanha, segundo reporta WILMANNS,³ os testemunhos prestados por diretores dos *anexos* ou *seções* destinados aos criminosos psicopatas (*Irrenadnexe*n, *Minderwertigenabteilungen*) não são alentadores. Agrupados separadamente dos delinquentes comuns, revelam-se os "fronteiríços" alarmantemente inafeiçoáveis à disciplina e à ordem, destacando-se aquêles cuja anormalidade se acen-

attenuate se non distrutte, o almeno neutralizzate e rese inefficaci ed inoffensive dallo sviluppo di nuove e particolari abitudini, che abbiano lo scopo di rendere sempre più stabile nell'individuo quell'equilibrio su cui si basa la salute fisica e morale, e di favorire sempre più lo sviluppo di quei controstimoli che sono indispensabili per la cosiddetta capacità inibitoria, e per la stessa capacità di adattamento alla vita sociale".

³ Ob. cit., págs. 187 e segs.

tua do ponto de vista afetivo. Vaidosos e exigentes, hipersensíveis contra toda suposta injustiça, cegos às próprias faltas, aproveitando todas as ocasiões para rixas e conspirações, rebeldias e evasões, entregando-se pelos mais fúteis motivos a desabridas explosões de ira, constituem um verdadeiro *calvário* para os funcionários do estabelecimento. Eis como depõe FLÜGGE (então diretor de uma seção especial inaugurada em Düren para delinquentes psicopatas): “As primeiras semanas após o ingresso no estabelecimento correm tranqüilas, dispendo-se os internados a encontrar o lado bom das coisas, louvando tudo e mostrando-se diligentes, amistosos, pacíficos... A seguir, porém, desde que desaparece o encanto da novidade, muda o ambiente de serenidade. Apresentam-se o mau humor e o descontentamento. Os internados põem-se a cochichar uns com os outros, excitam-se, irritam-se. Tornam-se inúmeras as queixas e censuras, difundem-se a desobediência, a grosseria, os impropérios. E não é tudo. Quando, certo dia, um dos internados, em repentino acesso de cólera, derriba portas e ameaça médicos e guardas, os outros ficam, como um só homem, ao lado do rebelde, instigando-o, entre gritos, rumores e palavras de baixo calão, a novas violências, ao mesmo tempo que procuram impedir seja ele dominado pela força. Excessos de toda ordem são praticados. Destroços de arrombamentos e demolições se acumulam de modo espantoso. Os *loci minoris resistentiae* do estabelecimento são descobertos com grande espírito inventivo, as grades mais fracas são retorcidas, efetuam-se fugas, arreventam-se encanamentos d’água... Pedacos de ferro, ganchos, paus, pregos desaparecem, para de novo surgirem como instrumentos de revolta ou de ataque. Para obtenção de tais objetos, usam de meios sub-reptícios, auxiliando-se mutuamente para distrair os guardas... Algumas vezes, é preciso, para dominá-los, o emprego de jactos de mangueiras contra incêndio...” No Congresso de penitenciaristas realizado em Colônia, no ano de 1908, foi aprovada a seguinte conclusão, sob proposta de POLLITZ: “Os inferiores zados psíquicos devem ser, de regra, recolhidos à prisão co-

“mum e habituados a evitar antagonismos e atritos com a ordem interna do estabelecimento, embora incumba ao médico oficial determinar, a respeito deles, particulares cuidados e exercer influência diretiva na espécie de tratamento, ocupação e conduta disciplinar. Somente certos inferiorizados psíquicos, aos quais a prisão comum seja insuportável ou seriamente acarrete agravação de sua anormalidade, devem ser internados em seções ou estabelecimentos penais especiais, que exigem redobrado cuidado e atuação do médico e de funcionários experimentados no tratamento de doentes e perturbados mentais”.⁴

É de louvar-se, portanto, o critério do legislador brasileiro, que, abstraídos os psicopatas grandemente excitados, a ombrear com os verdadeiros loucos (e que, na prática, serão naturalmente reconhecidos como *doentes mentais*, declarados *irresponsáveis* e sujeitos a internamento no manicômio judiciário), entendeu de fazê-los passar pela rígida disciplina carcerária antes do ingresso na casa de custódia e tratamento, a fim de quebrar as arestas do seu temperamento irrequieto e hostil, preparando-os, assim, para o regime psico-terápico-pedagógico da medida de segurança que os aguarda.

Na casa de custódia e tratamento, o regime deve atender às condições de cada indivíduo ou, pelo menos, dos indivíduos classificados no mesmo grupo. Se em relação a alguns, os métodos *curativos* devem assumir função principal, a grande maioria reclama, acima de tudo, sujeição a um sis-

⁴ “Die Minderwertigen sollen regelmässig im gewöhnlichen Strafvollzug verwahrt und mit Vermeidung von Affligkeit und Verzierung zur Ordnung gewöhnt werden, doch soll für sie dem Arzt besondere Fürsorge und ausgiebige Einflussnahme auf die Art der Unterbringung, Beschäftigung und disziplinären Behandlung zukommen. Nur solche Minderwertigen, die den gewöhnlichen Strafvollzug nicht ertragen oder erheblich stören, sollen in besondere Abteilungen oder Sonderstrafanstalten eingewiesen werden dürfen, die einer verstärkten Obsorge und Stellung des Arztes und im Kranken- und Irrenpflege ausgebildetes Unterpersonal erfordern”.

Em livro recente (*Penal Reform*, 1948), GRÜNHUT (MAX) adverte que “in view of the experience in Germany and America, the pendulum is swinging back to a policy of keeping psychopathic personalities as far as possible within a properly adjusted prison routine”.

tema de *reeducação ativa*. Quanto maior a possibilidade de individualização, tanto maior a possibilidade de êxito da tentativa de reassimilação social. Cada anormal de espírito é uma entidade psicológica e mórbida distinta. Sem um tratamento psico-pedagógico individualizado, caminhar-se-á, fatalmente, para o fracasso. A lição da experiência demonstra que, na sua quase totalidade, os delinquentes psicopatas são acesíveis à reeducação moral e social, pois, mesmo os mais degenerados, apresentam *vestígios* de sentimentos elevados (VERVAECK); e sobre tais *vestígios* se pode atuar, com métodos de individualização ativa, para que se devolva ao convívio social não somente um indivíduo inofensivo, senão também útil. Devem ser tomadas medidas de precaução, vigilância e disciplina, para evitarem-se evasões⁵ e manter-se a ordem interna do estabelecimento, bem como a segurança pessoal dos próprios internados e dos funcionários; mas grave erro será fazer prevalecer o pensamento de que o objetivo reeducacional se possa alcançar com a aplicação de férrea disciplina, para reduzir os internados à conformidade passiva e à incapacidade de malefício. Já se disse, com toda razão, que, na casa de custódia e tratamento, a disciplina deve visar, não a melhorar o internado para vida de detenção, mas para a vida livre, para a vida no seio da comunhão social. Como diz NOVELLI, “assegurado o respeito à ordem e à disciplina, o “estado de detenção, no tocante a qualquer medida de segurança, deve considerar-se um meio para tornar possível o “êxito da obra de reeducação e tratamento, e por isso deve “alheiar-se a todas as restrições que não sejam necessárias “para atingir a finalidade do instituto”. Se desprezada esta advertência, a casa de custódia e tratamento redundará num decalque da penitenciária, tornando-se irrisoriamente inútil a mudança desta para aquela. E seria fundada a crítica irôni-

⁵ O Cód. Penal, art. 352, dispõe:

“Evadir-se ou tentar evadir-se... o indivíduo submetido a medida de segurança detentiva, usando de violência contra a pessoa: “pena — detenção de três meses a um ano, além da pena correspondente à violência”.

camente formulada por GRAF ZU DOHNA na sessão da União Internacional de Direito Penal, realizada em Innsbruck, em 1925, aos *anexos* de penitenciária destinados aos delinquentes socialmente perigosos, após o cumprimento da pena: "Um condenado vem de cumprir seus 10 ou 15 anos de prisão, e é chamado ao gabinete do diretor, que lhe diz: "Terminou hoje o seu tempo de pena, e o princípio de *justiça* exige que cesse agora o castigo". O indivíduo julga, então, que vai ser mandado em liberdade; mas, é logo informado do contrário: "Não; agora vai começar a *defesa da sociedade*, e você será submetido à medida de segurança". E como êle, desconcertado, indague sôbre qual seja a mudança de sua situação de vida, o diretor explicará: "Até agora você habitou a ala "oriental do estabelecimento, e de hoje em diante habitará "a ala ocidental".

Vá que se não adote o *Offen Tür System* (sistema de porta aberta), de ASCHAFFENBURG; mas o rigor da disciplina comprometerá, fatalmente, a obra de reeducação. Há outros meios de vencer o espírito de insubordinação, que é, nos psicopatas, um reflexo de sua própria anormalidade. A atuação hábil e adequada dos guardas, sob constante inspiração dos médicos oficiais, e exercida sem desfalecimentos e com prudente energia, mas desprovida de violências e castigos extremos, pode evitar muitos excessos por parte dos internados e o conseqüente emprêgo de severos contra-golpes. Sem a compreensão dos psicopatas, para ministrar-lhes o tratamento apropriado, não se pode obter dêles qualquer resultado favorável.

O critério individualizador exige que o estabelecimento seja repartido em seções (tal como no manicômio judiciário): *seções de observação*, *seções de prova*, *seções especiais para os indisciplinados*, *seções de confiança* (para os pacíficos), *seções para os ébrios habituais ou toxicômanos*. As medidas disciplinares não devem obedecer a tipos fixos, e só em casos excepcionalíssimos, ou de insubordinados recalcitrantes, poderão atingir a severidade dos meios punitivos da penitenciária. Nenhuma providência coercitiva deve ser tomada sem o *placet* da direção médica. É indispensável, sob todos os pontos de

vista, o trabalho dos internados, *intra-muros* ou a céu aberto; mas sua regulamentação não deve assemelhar-se à do trabalho no regime da execução da pena, pois cumpre que seja expungido de caráter aflitivo, para assumir cunho exclusivamente reeducativo, isto é, atender à finalidade de colocar o internado em condições de saber tirar da própria atividade os meios possíveis de viver honestamente. Seus limites e modalidades não devem ser aprioristicamente determinados no regulamento interno, mas deixados ao critério do diretor, que, naturalmente, deve ser um psiquiatra ou pessoa especializada em assuntos psico-pedagógicos. É preciso ensinar ao internado que o trabalho é um dever e uma condição de vida. A espécie de trabalho deve corresponder, tanto quanto possível, à escolha, à vocação, à ocupação anterior do internado, sempre atendidas suas condições físicas e psíquicas atuais. Podem ser autorizados trabalhos autônomos, desde que economicamente produtivos ou tenham caráter pragmático, e nenhum trabalho deixará de ser remunerado, na base dos salários do operário livre, salvo quando não dê margem a isso, instituindo-se em tal caso um sistema de prêmios e incentivos.

Cuidados particulares devem ser dispensados aos ébrios habituais ou toxicômanos, aos quais caberá seção especial, onde serão submetidos a um regime de abstinência total ou parcial, segundo a indicação médica, além da terapêutica aconselhada, trabalho regular e exercícios físicos, preferentemente *all'aperto*. Seu tratamento deve visar a despertar nêles o sentimento de segurança e adequada disposição para o seu reajuste social. De par com a libertação do vício, cumpre aparelhá-los para que, com o seu retôrno à vida livre, não sintam necessidade de recair nas condições de vida anteriores. Principalmente, devem ser orientados no sentido de se reintegrarem na posse de si mesmos, no sentimento da própria dignidade, na consciência dos deveres morais, podendo, assim, resistir à tentação do álcool ou do entorpecente. O combate à ebriedade habitual, quando não se apresente esta como expressão de uma psicose ou psicopatia, é, sobretudo, um pro-

blema de educação.⁶ Ainda quando o bebedor habitual ou toxicômano seja um inferiorizado psíquico, sua cura, como tal, se possível, pouco valeria, se desacompanhada de sua reestruturação ética pelos meios reeducativos.

⁶ KINBERG (apud HALL, ob. cit., pág. 310) pondera que *"the alcoholic should not and cannot generally be considered as suffering from a disease. A treatment in any sort medical will therefore not be indicated. On the contrary, the treatment should be based on the opinion that the alcoholic is a man who in the majority of cases can abstain from ethylic drinks if you only give him sufficient motives"*.

Atualmente, está sendo preconizado um novo processo de tratamento do alcoolismo, que, descoberto pelos médicos dinamarquês HALL e JACOBSEN, parece oferecer maior probabilidade de êxito que os empregados até agora. Trata-se da ministração preventiva do "tetra-etiluram-dissulfide", que se achou de crismar com o nome de "antabus". Desde o começo deste século, era tal substância utilizada, para aplicações externas, como antiescabiótico. Os aludidos médicos, que, em 1947, passaram a empregá-la como anti-helmíntico, verificaram, por acaso, que, se à ingestão da droga se seguia a ingestão de qualquer bebida alcoólica, o paciente, alguns minutos depois, começava a sentir-se mal, apresentando, notadamente se repetida a experiência, um quadro de sintomas alarmantes: náuseas, vômitos, dispnéia, taquicardia, vasodilatação (às vezes em alternativa com vasoconstrição), congestão conjuntival, aumento do número das respirações com rubor facial, hipotensão, mal estar geral e epigástrico, etc. A duração de tais fenômenos, atribuídos ao aumento de formação de aldeído e ácido acéticos, é, em média, de quatro horas, seguindo-se um estado de cansaço, de que o paciente se refaz após algumas horas de repouso. Entreviu-se, então, a possibilidade de eficácia de um novo método terapêutico para conjurar o alcoolismo habitual. Averiguou-se, realmente, que, com a repetição das ingestões sucessivas de antabus e de álcool, os efeitos se tornavam cada vez mais desagradáveis ao paciente, criando-se neste um gradativo estado de intolerabilidade às bebidas alcoólicas. LEONÍDIO RIBEIRO ("Novo tratamento do alcoolismo", in *O Jornal*, de 18-1-1950) colheu os seguintes informes sobre o novo processo: "Internado o doente e cuidadosamente examinado o seu estado geral, começa-se por diminuir a quantidade de álcool por ele ingerido habitualmente. A dose diária inicial é de uma grama do medicamento, tomado pela manhã, durante três dias seguidos, e logo diminuída para 0,75, 0,50 e 0,20, conforme a reação individual. No almôço, é servido um quarto de litro de vinho. Nos primeiros dias, as reações são ligeiras, deixando os doentes descrentes de seus resultados. Entretanto, de um momento para outro, elas se declaram intensas e violentas, até se tornarem graves e até certo ponto perigosas, por causa da baixa brusca da pressão sanguínea".

Na Argentina, os médicos OZZO, CIABURI e FRANCONI já fizeram experiências com o novo método, e assim se manifestam (artigo publicado em *El Día Médico*, transcrito nas *Seleções Médicas do Brasil*, n.º 45, 1949): "...devemos afirmar que, sem garantir uma cura defi-

Já tivemos oportunidade, há cinco anos passados, de fixar em linhas gerais o programa de execução das medidas de segurança detentivas, entre as quais sobressai a casa de custódia e tratamento, acentuando que preciosa fonte de informação para o legislador brasileiro seria o "Regulamento para os institutos de prevenção e de pena" vigente na Itália desde janeiro de 1931. E ponderávamos: "Entendo mesmo que poderíamos aperfeiçoar o modelo, orientando-nos no sentido da maior elasticidade possível na organização das medidas de segurança detentivas, a fim de que estas se ajustem plena-

"nitiva, durante o tempo que dura a ministração do remédio, a intolerância pelo álcool é manifesta, levando imperiosamente à continência, facilitando a perda do hábito e a adaptação do paciente a novas condições de vida, em que o álcool não entre como componente indispensável".

No Brasil, o psiquiatra ELSON ARRUDA, de Recife, já fez, também, emprego do processo, de que nos dá conta nos seguintes termos (segundo reporta LEONÍDIO RIBEIRO): "Em termos gerais, o tratamento consiste em dar doses iniciais diárias de 1 a 2 gramas de *antabus*, durante três dias. Depois, o doente passa a tomar meia grama, diariamente. Inicia-se logo a psicoterapia intensiva, na qual se insiste em afirmar que, se ele voltar a beber, sentir-se-á tão mal que não tentará fazê-lo outra vez. Se o paciente não beber por si, levado pela força do vício, depois de três a cinco dias, o médico deverá apresentar-lhe um cálice de vinho, *whisky* ou parati, conforme seu hábito, para que ele sinta os efeitos desejados. Alguns doentes, mais antigos no vício, necessitam tomar dois ou três cálices, antes que surjam os sintomas desagradáveis. A medicação, após a reação, deve continuar com quantidades decrescentes, até ficar em uma dose de manutenção, variável conforme os casos, além de cuidados terapêuticos visando à personalidade do doente, pois, como assinala MARTENSEN-LARSEN, o método pelo *antabus* deve ser parte de um tratamento integral, em que às vezes a norcoanálise e a insulino-terapia devem ser empregadas. Quanto aos casos de MARTENSEN-LARSEN, eles se referem a 83 pacientes tratados durante seis meses e dos quais 32 se beneficiaram, amplamente, e continuam apenas com doses diárias de manutenção de 0,0625. O segundo grupo de 29 pacientes, ao ser publicado o trabalho, ainda precisava de uma atuação mais direta do médico, com doses de manutenção maiores, e aumento das mesmas, quando o paciente revelasse novo impulso para beber. Um terceiro grupo de pacientes era constituído por indivíduos neuróticos e psicóticos, em que o alcoolismo não era o único sintoma a ser cuidado. Os resultados neste grupo não foram promissores.

"Entusiasmado por estes resultados, enviamos esforços no sentido de aplicar o tratamento pelo *antabus*, que ainda se encontra em fase experimental. Tivemos sorte e conseguimos uma caixa com 50 *tablettes* de 0,5 gramas. Passamos a empregar o remédio em dois doentes considerados casos graves de alcoolismo, isto é, um homem

mente à sua finalidade. Embora seja impossível eliminar, de todo, a *aflitividade* inerente a toda detenção, deve procurar-se, no limite extremo do possível, realizar praticamente a diferença entre privação da liberdade como pena e privação da liberdade como medida de segurança. É preciso ficar bem assente que, se a medida de segurança representa um constrangimento, não é este querido por si mesmo, mas decorre como efeito inevitável de qualquer espécie de detenção. Antes de tudo, é necessário que se imprima à medida de segurança uma flexibilidade tal, que ela não seja impreterivelmente contínua,

“e uma mulher. Vamos relatar nossas duas observações, a título de “nota prévia, primeiro, porque necessitamos completar seis meses de “observação, e segundo, porque desejamos apresentar um subsídio “pessoal ao método. Os resultados, todavia, podem ser considerados “animadores, em se tratando de dois doentes que haviam sido submetidos, sem resultado, a inúmeros outros tratamentos, e que agora não mais voltaram a beber, desde que experimentaram a reação “peculiar do tratamento pelo *antabus*. Nossos dois casos ainda estão “em período de observação, mas podemos afirmar que, até hoje, os “doentes não voltaram a beber, apesar de nada haver que os impeça, a não ser o receio de ter nova reação e a repulsa em relação “ao álcool. As famílias dos pacientes estão perfeitamente orientadas e nada fazem para impedir-lhes a bebida, e nem podem mais “que eles não bebam.

“Vamos agora relatar a segunda parte de nossas observações. Antes, porém, queremos lembrar que ainda está pendente a questão de “saber se, após o prazo de seis meses, deve ser suspenso, definitivamente, o tratamento, ou se deve ser continuado, indefinidamente, “com a dose de manutenção. Mesmo na segunda hipótese, isto é, “a de ficar garantida a cura, o tratamento não perderá o seu valor, “se lembrarmos que o alcoolismo tem desafiado todos os tipos conhecidos de tratamento. O uso indefinido da dose de manutenção é “perfeitamente viável, principalmente porque a eliminação do medicamento, pelo organismo, é diminuta, o que permite utilizar, por “exemplo, um comprimido por semana, ou meio, de cinco em cinco “dias. Ou então utilizar doses diárias diminutas, 1/8 de comprimido, “ou ainda a dose de 0,0625 utilizada, em certos casos, pelo autor do “método. Se, de fato, ficar provado que a dose pequena de manutenção impede o indivíduo de beber, mantendo a sensibilização orgânica ao álcool, não resta dúvida de que o tratamento conseguirá “realizar o que, de há muito, se vem tentando, pois é sabido que um “ex-alcoolista é sempre um viciado em potencial e que, por motivos diversos, poderá voltar a beber.

“A aplicação deste medicamento não é, entretanto, isenta de perigos e poderá, em certos casos, acarretar sintomas graves de intoxicação, que vão ao extremo de pôr em risco a própria vida do paciente. Em tais circunstâncias, é indicado o emprêgo diário de injeções de 5cc de solução de hipossulfito de magnésio a 10%, o que “contribuirá a minorar as reações provocadas pelo álcool”.

mesmo no período mínimo de sua duração. Os internados que se mostrarem sensíveis aos processos de cura, especial tratamento ou reeducação, deverão ser favorecidos não só por um sistema de *licenças periódicas*, sob discreta vigilância (como no “Regulamento” italiano), senão também por um regime de semi-liberdade, como seja, por exemplo, o de permanência diurna no estabelecimento e pernoite em casa. Em casos especiais, será mesmo aconselhável, para os que obtivessem emprego certo, o trabalho fora do estabelecimento e a volta a este para o pernoite. Somente quanto aos enfermos mentais *incuráveis* será incondicionalmente ininterrupta a segregação, nos seus prazos mínimos. Afora o estritamente indispensável para a boa ordem interna, deve ser excluído o rigor da disciplina. Nada de regimentos detalhados e profusos, como na penitenciária, pois, de outro modo, acabaria substituída a generosa obra de reeducação por um estreito objetivo de disciplina. O trabalho não deve ser imposto como um castigo, conforme acontece, prevalentemente, na execução da pena; mas suasoriamente reclamado, como um saudável regime de vida, e deixado à escolha do internado, desde que tenha caráter educativo ou curativo. Como já determina o Cód. de Proc. Penal, será remunerado, e do salário do internado somente uma quarta parte será descontada para cobrir as despesas da internação, devendo o restante ser depositado em nome do internado ou entregue à sua família.⁷ Nada impede que uma cota possa ser desde logo entregue ao internado para certas despesas pessoais (cigarros, jornais, pequenos aparelhos radiofônicos, sobrepasto, objetos de segunda necessidade, etc.). Nas horas de recreio, será dado livre ensejo à prática de esportes e exercícios físicos. Devem ser adotados métodos de emulação capazes de suscitar ou cultivar o sentimento de

⁷ Depois de declarar que o trabalho será remunerado e dependerá, na casa de custódia e tratamento (bem como no manicômio judiciário), das “condições pessoais do internado”, dispõe o Cód. de Proc. Penal, no seu art. 765:

“A quarta parte do salário caberá ao Estado, ou, no Distrito Federal e nos territórios, à União e o restante será depositado em “nome do internado ou, se este preferir, entregue à sua família”.

honra e dignidade no seio dos internados. A estes não serão impostos uniformes, nem afixados números, devendo ser tratados pelos próprios nomes. Nenhum embaraço desarrazoado deve ser oposto à possibilidade de comunicação com o mundo exterior (correspondência, visitas de parentes e amigos, leitura de jornais, etc.)”.

Não é demais insistir na necessidade de *licenças periódicas*. Se estas são incompatíveis com a pena, impõem-se, entretanto, como expediente integrativo do sistema da medida de segurança detentiva. Nesta, a *detenção* não é um fim em si mesma, mas tão-somente um meio imprescindível ao fim de cura ou reeducação, a que é inerente a concessão de intermitentes licenças, seja porque atenua a *aflitividade* (elemento não jurídico, mas inseparável de todo estado de detenção), seja porque oferece o ensejo de experimentar, ao crivo das dificuldades da vida livre, os efeitos do regime curativo ou reeducativo, a que está sendo submetido o indivíduo. É preciso averiguar os resultados clínicos do tratamento ou a *melhoria* social do internado, para evitar o êxito de simulações, e não há meio mais seguro que o de afastá-lo, por algum tempo, da vida *intra muros* sob estrita vigilância, para que se possa aquilatar como reage em contato, de novo, com a realidade da vida social. Não é preciso advertir que, para prevenir decepções, deve preceder à concessão das licenças um acurado exame das condições do internado. A execução da medida de segurança, ainda que se trate da casa de custódia e tratamento, não é um regime inexorável de privações sistemáticas, como acontece na rotina carcerária. Além das licenças periódicas, podem ser concedidas licenças especiais, para que o internado possa atender a necessidade urgente, como, por exemplo, a de visitar a pessoas queridas que se achem gravemente enfermas, ou a de ultimar negócios de solução premente, que reclamem sua presença.

37. Cessação da internação. Em muitos casos, a internação em casa de custódia e tratamento não pode deixar de ser relativamente longa, pois não é fácil a retificação de uma

personalidade constitucionalmente defeituosa e mal orientada por desfavoráveis fatores exógenos; mas, ao fim de cada prazo mínimo de sua duração ou prorrogação, tem de ser feito, segundo a regra geral (art. 81 e seus parágrafos), o reexame da periculosidade do internado. O relatório do diretor do estabelecimento deve ser instruído com o laudo do exame médico e todos os dados relativos às condições atuais do internado e o seu *curriculum*, quer no estabelecimento de segurança, quer na precedente fase de cumprimento da pena (conforme constar da cópia do prontuário remetido pelo diretor da prisão). Notadamente, deve ser consignado o seguinte:

- a) os resultados alcançados com os processos curativos e reeducativos;
- b) aproveitamento revelado no trabalho;
- c) relações com a família ou amigos, caráter da correspondência, leituras preferidas, modo de utilização do salário;
- d) vida de relação com os companheiros de internação e os funcionários do estabelecimento;
- e) episódios de conduta do internado, desde que sejam sintomáticos, quer no sentido da persistência de sua periculosidade, quer no de sua readaptação social;
- f) licenças obtidas e procedimento no curso delas;
- g) condições físicas e psíquicas do internado, com indicações precisas, principalmente em relação aos anteriormente viciados no uso de bebidas alcoólicas ou entorpecentes.

O juiz da execução não pode contentar-se com informações resumidas ou puramente conjecturais do diretor e peritos-médicos: todos os pormenores lhe devem ser comunicados, para o seu convencimento e fundada decisão.

38. *Regulamento da casa de custódia e tratamento.* Como simples sugestão, e *sub censura* dos mais competentes, já assim esboçamos a regulamentação da casa de custódia e tratamento, a ser instalada no Distrito Federal:

“Art. 1.º Fica criada no Distrito Federal, anexa ao Manicômio Judiciário e sob a mesma direção, a casa de custó-

“dia e tratamento, de que cogita o art. 88, § 1.º, II, do Cód. Penal, devendo ser inaugurada dentro de... meses, a contar da publicação da presente lei.

“Art. 2.º Serão aí internados, após o cumprimento da pena a que tenham sido condenados, ressalvado o disposto no art. 66 do citado Código, os delinquentes nas condições do parág. único do art. 22 desse mesmo Código ou que tenham cometido a infração penal em estado de embriaguez pelo álcool ou substância de efeitos análogos, se habitual a embriaguez (art. 92, ns. I, II, III e IV, e parág. único, do Cód. Penal).

“Art. 3.º A internação será feita mediante ordem expedida pelo juiz da execução, na forma do art. 762 do Cód. de Proc. Penal.

“Parágrafo único. A ordem de internação será acompanhada de uma cópia dos assentamentos relativos ao internando durante sua anterior permanência na penitenciária ou prisão comum.

“Art. 4.º A casa de custódia e tratamento será dividida em seis seções:

“1.ª, *seção inicial*, destinada à observação dos recém-internados;

“2.ª, *seção de prova*, que servirá para a experimentação das medidas aconselhadas pela prévia observação;

“3.ª, *seção de confiança*, destinada aos que apresentarem real aproveitamento;

“4.ª, *seção de rigor*, destinada aos insubordinados recalcitrantes;

“5.ª, *seção especial*, reservada aos ébrios habituais ou toxicômanos;

“6.ª, *seção de mulheres*, inteiramente separada das destinadas aos homens.

“Parágrafo único. Na “seção de rigor”, o internado estará sujeito a assídua vigilância e privação de certas regalias, a critério do diretor do estabelecimento.

“Art. 5.º Os internados serão submetidos a regime de cura e reeducação, segundo métodos psicoterápicos, ortopsíquicos ou pedagógico-corretivos tendentes a alcançar sua readaptação social.

“Parágrafo único. O tratamento deve ser individualizado, distribuindo-se os internados, tanto quanto possível, por grupos homogêneos, de acordo com a sua maior ou menor periculosidade ou grau de readaptabilidade.

“Art. 6.º O trabalho, interno ou a céu aberto, é integrante do regime de tratamento e deve corresponder, o mais possível, à escolha ou vocação do internado, bem como às suas condições físicas e psíquicas.

“§ 1.º Aceito pela persuasão, antes que imposto coativamente, o trabalho deve ter caráter educativo, para criar o hábito de atividade economicamente produtiva e assegurar ao internado meios de subsistência, quando cessada a internação (arts. 764 e 765 do Cód. de Proc. Penal).

“§ 2.º Se, dadas as condições pessoais do internado, não possa ser o trabalho economicamente produtivo, servindo apenas como aditivo aos meios psicoterápicos, o salário será substituído por prêmios em dinheiro ou capazes de estimular o interesse pela atividade laborativa.

“§ 3.º O estabelecimento disporá de adequadas oficinas manufactureiras e de suficiente terreno para serviços de horticultura e jardinagem.

“§ 4.º Ao internado anteriormente afeito a trabalho intelectual será este permitido e facilitado.

“§ 5.º O horário de trabalho será variável, a juízo do diretor.

“Art. 7.º Os internados, nas respectivas seções, terão vida em comum durante o dia, mas ficarão isolados durante a noite.

“Art. 8.º A disciplina terá o seu limite na estrita necessidade. A nenhum pretexto serão infligidos castigos corporais ou ofensivos da dignidade humana, ou que exponham a perigo a saúde. Não será imposta a obrigação de

“silêncio, senão na medida necessária à boa ordem do estabelecimento.

“Art. 9.º Aos internados não serão afixados números de matrícula, devendo ser chamados pelos próprios nomes, e o seu vestuário não terá caráter de uniforme.

“Art. 10. Os internados poderão receber, em dias determinados, visitas de seus parentes ou amigos, salvo se contraindicadas por seu tratamento, e manter correspondência epistolar, sob censura do diretor.

“Art. 11. Serão permitidos todos os processos psicoterápicos ou outros processos de cura, indicados pela experiência científica, independentemente de prévio assentimento dos pacientes.

“Art. 12. Aos internados, que o necessitarem, será ministrado ensino primário. No estabelecimento serão admitidos serviços religiosos, e o diretor providenciará para que, semanalmente, sejam feitas aos internados preleções morais e cívicas.

“Parágrafo único. O estabelecimento disporá de biblioteca, com livros devidamente selecionados, para uso dos internados.

“Art. 13. Anexo ao estabelecimento, será instalado um campo de esportes para uso dos internados, quer nos domingos e feriados, quer nos dias úteis, durante as horas de recreio.

“Art. 14. Poderão ser aplicadas as seguintes medidas disciplinares:

“a) admoestação reservada;

“b) admoestação na presença dos demais internados;

“c) privação transitória de recreio;

“d) proibição de receber visitas;

“e) isolamento celular, até três dias;

“f) transferência das seções de prova ou de confiança para a de rigor;

“g) perda da regalia de licença (art. 16).

“Art. 15. Podem ser conferidas as seguintes recomendações:

“a) louvor na presença dos demais internados;

“b) proposta de reexame da periculosidade antes da expiração do prazo mínimo inicial ou prorrogado;

“c) permissão de receber visitas fora dos dias regulamentares;

“d) pernoite com a família, fora do estabelecimento;

“e) permissão para adquirir, com a parte disponível do salário, e a critério do diretor, objetos que tornem mais suportável a internação;

“f) concessão de licenças (art. 16).

“Art. 16. Mediante proposta do diretor, o juiz da execução pode conceder ao internado que revele efetivo aproveitamento, e sob as condições que julgar convenientes, licença para ausentar-se do estabelecimento:

“I, de 30 dias, uma vez por ano, se o prazo mínimo da internação for igual ou superior a dois anos;

“II, de três meses, no período imediatamente anterior à expiração do prazo mínimo, inicial ou prorrogado, da internação.

“§ 1.º No curso da licença, o beneficiário ficará sujeito a liberdade vigiada.

“§ 2.º Se o beneficiário cometer alguma infração penal ou transgredir qualquer das condições impostas, a licença será revogada, devendo ser promovida a imediata reinternação, salvo se tiver havido prisão em flagrante e enquanto durar o recolhimento daí decorrente ou cumprimento de pena, por motivo da infração cometida.

“§ 3.º Revogada a licença, o tempo anterior de internação deixará de ser computado no prazo mínimo desta, inicial ou em prorrogação.

“§ 4.º A licença a que se refere o n.º II do presente artigo não prejudicará o reexame de periculosidade (art. 775

“do Cód. de Proc. Penal), podendo ser dilatada até o termo final dêsse processo e transformando-se em desinternação, se reconhecida a cessação de periculosidade.

“§ 5.º O exato cumprimento das condições da licença contribuirá, preponderantemente, para o reconhecimento da cessação de periculosidade ou revogação da internação.

“Art. 17. Cada internado terá o seu “prontuário”, onde, além da menção dos informes remetidos pelo diretor do estabelecimento penal de onde proceder, serão consignados todos os fatos de relêvo, a êle concernentes, no curso da execução da medida de segurança, notadamente:

“a) os resultados alcançados com os processos curativos e reeducativos;

“b) aproveitamento revelado no trabalho;

“c) relações com a família ou amigos, caráter da correspondência, leituras preferidas, modo de utilização do salário;

“d) vida de relação com os companheiros de internação e os funcionários do estabelecimento;

“e) episódios de conduta, desde que sejam sintomáticos, quer de persistência da periculosidade, quer de readaptação social;

“f) licenças obtidas e procedimento no curso delas;

“g) condições físicas e psíquicas, com indicações precisas, principalmente em relação aos que eram anteriormente viciados no uso de bebidas alcoólicas ou entorpecentes.

“Art. 18. O exame de cessação de periculosidade será levado a efeito na forma do art. 775 do Cód. de Proc. Penal.

“Parágrafo único. Do relatório do diretor constará cópia integral do “prontuário” do internado.

“Art. 19. O diretor será auxiliado por médicos psiquiatras, na proporção de um para cada 50 internados, e por guardas-enfermeiros, na proporção de um para cada 25 internados (seguem-se outros detalhes sobre organização da secretaria, vencimentos do funcionalismo, etc.)”.

Internação
em colônia
agrícola,
ou em ins-
tituto de
trabalho,
de reedu-
cação ou de
ensino pro-
fissional

Art. 93. São internados em qualquer dos estabelecimentos referidos no art. 88, § 1.º, n.º III, segundo pareça ao juiz mais conveniente:

I — durante dois anos, pelo menos, o condenado por crime doloso, se reincidente:

II — durante um ano, pelo menos:

a) o condenado a reclusão por mais de cinco anos;

b) o condenado a pena privativa de liberdade, se o crime se relaciona com a ociosidade, a vadiagem ou a prostituição.

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, arts. 216 a 218; suíço, arts. 42 e 43; alemão (alterado por leis de 1933 e 1934), §§ 42, d, a 42, i; dinamarquês, arts. 62 a 67; polonês, arts. 83 e 84; iugoslávio, §§ 51 e 52; cubano, art. 586, § 1.º, letras a a f; peruano, art. 42; leis inglesa (*Prevention Act*) de 1908; norueguesa de 1929; holandesa de 1929; portuguesa de 28-6-1936; sueca de 18-6-1937; austriaca de 10-6-1932; belga (de defesa social) de 9-4-1930, arts. 24 a 27; espanhola de 4-8-1933; húngara de 1913 e 1918.

BIBLIOGRAFIA — HEDAYATI (M. A.), *Les mesures de sûreté et la réforme moderne du droit pénal*, 1939; RABINOWICZ, *Mesure de sûreté*, 1929; SCHNEIDER, *Die Erziehung lüderlicher und arbeitsscheuer Verbrecher zur Arbeit* ("Educação de criminosos vadias para o trabalho"), 1919; GAUTSCHI, *Die Arbeitserziehungsanstalt* ("Estabelecimento de educação pelo trabalho"), 1942; MOSSÉ (A.), *Les prisons et les institutions correctives*, 1939; *Actes du Congrès Pénal et Penitenciaire International de Prague*, 1930; *Actes du Congrès Pénal et Penitenciaire International de Berlin*, 1935; VERVAECK, "Deux années d'application de la loi de défense sociale à l'égard des anormaux et de recidivistes", in *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, 1933; RUIZ-FUNES, *La peligrosidad y sus experiencias legales*, 1948; SLIWOWSKI (G. L.), *Les pouvoirs du juge dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté privatives de liberté*, 1939; NICEFORO (A.), *Ambiente e delinquenza*, 1943; GUNSBURG (N.), *Les transformations recentes du droit pénal*, 1938; GREGORI (I.), *Recidiva e abitudine*, 1923; ALLEGRA (G.), *Dell'a-*

bitualità criminosa, p. e., 1933; ABRAHAMSEN (D.), *Delito y psiche*, trad. esp. de ORTIZ, 1946; GRÜNHUT (Max), *Penal Reform*, 1948; DEL POZZO (C. V.), "Oziozi e vagabondi", in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, 1943; SUTHERLAND (E.), *Principles of Criminology*, 1939, e sua tradução em português por A. M. GONÇALVES, 1948; FLORIAN-CAVAGLIERI, *I vagabondi*, 1900; PARMELEE (M.), *Criminologia*, trad. esp. de CERDEIRAS, 1943; PAGNIER, *Les vagabonds*, 1910; DE GREEF (E.), *Introduction à la criminologie*, 1948; TAFT (D.), *Criminology*, 1948; BARNES-TEETERS, *New horizons in criminology*, 1944; VON HENTIG (H.), *Criminologia*, trad. esp. de SANTILLÁN, 1948; RECKLESS (W.), *Criminal Behavior*, 1940; DUPERTUIS, *Des rigueurs répressifs spéciaux applicables aux récidivistes*, 1902; EXNER, *Difference entre peine et mesure de sûreté dans leur exécution* (tese apresentada ao Congresso P. P. I. de Berlim, 1935); MADUREIRA DE PINHO (D.), *Medidas de segurança*, 1938; NOGUEIRA (Ataliba), *Medidas de segurança*, 1937; ALTAVILLA (E.), *Il delinquente (Trattato di psicologia criminale)*, 1949.

COMENTARIO

39. *Colônia agrícola e instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional.* Com estas designações, o Código prevê as medidas de segurança a que estão sujeitos os *reincidentes em crime doloso*, os *condenados a reclusão por mais de cinco anos* e os *condenados a pena privativa de liberdade por crime que se relacione com a ociosidade, a vadiagem ou a prostituição*. O prazo mínimo de internação será de dois anos, se se tratar de reincidente, e de um ano nos demais casos. A escolha do estabelecimento, dentre os acima mencionados, é deixada ao critério do juiz, que deverá ter em conta as condições do internado. Antes de tudo, cumpre atender à procedência e futuro destino do indivíduo, isto é, o meio em que está habituado a viver e a que naturalmente voltará. Se provém de zonas rurais, a internação em colônia agrícola será preferível à internação em estabelecimento outro, onde o trabalho se oriente no sentido de profissões citadinas. Se, ao contrário, procede o internando de centros urbanos, o estabelecimento aconselhável é o que possa proporcionar-lhe o hábito em trabalhos que lhe assegurem o êxito ou subsistência no ambiente citadino. Nada impede a existência de estabelecimentos mistos, isto é, com uma seção destinada a tra-

balhos de campo e outra reservada a trabalhos industriais próprios da cidade. E em tal caso, segundo pareça mais conveniente, o juiz escolherá entre uma e outra seção. É de grande relevância este critério de *individualização* da medida de segurança. A sua abstração poderá redundar em grave efeito contraproducente. Temos, no Brasil, o exemplo do insucesso da famosa Colônia Correccional de Dois Rios, na Ilha Grande, para onde se mandavam, como *pena específica*, os indivíduos convencidos do estado de vadiagem no Distrito Federal. Como demonstrou a experiência, tal Colônia representava um erro de visão, pois, na prática, longe de conjurar no vadio o futuro criminoso, foi uma escola de delinquência. A indivíduos visceralmente habituados a um grande centro urbano, a que fatalmente teriam de retornar, ensinavam-se misteres de lavoura, de modo que, quando egressos da Colônia, se apresentavam ainda mais desajustados ao meio citadino. Arrebanhados nas ruas asfaltadas e zonas de *malavita* do Rio, eram os internados submetidos ao treino na arte de amainar terras e plantar cereais, que de nada lhes podia valer, após sua restituição à vida livre na Capital da República. Agravado, assim, o desajuste com o ambiente social, ocorria, de acréscimo, dada a ausência de qualquer separação individualizadora entre os internados, a mais perniciosa promiscuidade, resultando daí que a Colônia se tornou o mais reputado estabelecimento de ensino primário e secundário do crime na metrópole brasileira. Criou-se um verdadeiro *círculo vicioso* entre a internação e a breve liberdade dos hóspedes da Colônia. Havia indivíduos que, no espaço de 15 anos, assinavam 10 internações! Não se podia conceber maior fracasso, cuja lembrança deve servir-nos de advertência.

Outro dever do juiz é inteirar-se do grau de aptidão do internando, para averiguar se se trata de indivíduo inciente, ou não, de qualquer trabalho profissional. No primeiro caso, é de toda conveniência submetê-lo a um regime de “ensino profissional”. Verificando-se que, não obstante o conhecimento prático de uma profissão, o internado é avesso ao trabalho ou não tem perseverança neste, fica indicado o “instituto de

trabalho". Se, finalmente, se trata de indivíduo que, embora trabalhador, tenha adquirido, por desfavoráveis condições ambientais, uma personalidade anti-social, deverá ser internado em "instituto de reeducação". Nada obsta, e é mesmo desejável, que se instalem estabelecimentos mistos, isto é, com seções distintas e correspondentes às finalidades precipuamente colimadas. É escusado acentuar que no instituto ou seção de reeducação o trabalho é um indispensável meio pedagógico, do mesmo modo que no instituto de trabalho ou de ensino profissional ou na colônia agrícola não deixa de ser objetivo central a reeducação do internado.

40. *Reincidentes em crime doloso.* Durante largo tempo, cuidou-se de combater a reincidência tão-somente com o aumento de duração da pena. Chegou-se mesmo a preconizar a "pena indeterminada" para os criminosos que se mostrassem irredutíveis à ação corretiva da penitenciária. Verificou-se, entretanto, que o generalizado critério de simples acréscimo de tempo da pena era insuficiente: a reincidência continuava a progredir, e de modo assustador, em todos os países. Por sua vez, o proposto sistema da "pena indeterminada" foi desacreditado pelo raciocínio de que a ineficácia do regime da pena, em muitos casos, não decorria de sua limitada duração, mas de sua *insuficiência corretiva*. Daí, a idéia de que, além da pena majorada, os reincidentes fôssem complementariamente submetidos ao que se veio a chamar "medida de segurança", isto é, a um subsequente regime particular, racional e efetivo, de *reeducação* ou *readaptação social*. Como já foi acentuado, o advento da medida de segurança, como um complemento da pena, no sentido de melhor êxito na recuperação social dos delinquentes perigosos, foi principalmente ditado pela necessidade de conjurar o flagelo da reincidência. Reconheceu-se que, em relação a certos criminosos, muito escassa era a influência da pena;¹ mas não havia razão para que

¹ Dizia Stroos, nos "Motive" do seu famoso projeto de Cód. Penal para a Suíça: "*Es gibt eine grössere Zahl von Verbrechern, welche die Gerichte (bisher) in der sichern Überzeugung zu Freiheitsstrafen verurteilen, dass die Strafe, die ihnen auferlegt wird, ohne Wirkung und ohne Nutzen sein wird*".

se perdesse a fé na regeneração dêles, mediante processos outros que não os da mera rotina carcerária. Proclamou-se que se não devia falar em *incorrigíveis*, mas, sim, em *incorrigidos*, isto é, indivíduos insensíveis aos métodos tradicionalmente empregados. Este é o pensamento que domina a atual política criminal contra os reincidentes. No Congresso Penal e Penitenciário Internacional de Praga (1930), dizia KELLERHALS, com a sua autoridade de proficiente diretor de penitenciária: “*Je tiens à déclarer que je n’ai jamais rencontré dans mon expérience un individu vraiment incorrigible. Dans le cas où je n’ai réussi à exercer l’influence voulue sur le prisonnier, j’ai eu l’impression que c’était de notre propre faute, par le simple fait que nous n’avions pas su trouver la méthode appropriée pour approcher le prisonnier avec succès*”.

O Cód. Penal brasileiro trata com especial severidade a reincidência. Aceitando o princípio de que esta aumenta a culpabilidade, pois, além da vontade de lesar ou expor a perigo de lesão este ou aquele bem jurídico penalmente tutelado, revela a vontade de persistir no crime ou a maior *criminosidade* do agente,² entendeu de considerar a reincidência como agravante da pena. Não distingue entre reincidência *simples* e reincidência *múltipla*, deixando de aceitar o exemplo dos Códigos italiano e suíço, seus principais modelos, cuja severidade se limita aos criminosos *habituais* ou *profissionais*. Achou o legislador brasileiro, louvando-se, aliás, no projeto de Cód. Penal francês (art. 74), que, cuidando com especial rigor, desde logo, do reincidente simples, estava naturalmente prevenindo a eventualidade dos habituais ou profissionais. Diverso tratamento, porém, é prescrito para a reincidência *específica* (homogênea) e a *genérica* (heterogênea), constituindo a primeira uma verdadeira *majorante* (causa espe-

² MANZINI (*Trattato*, II, pág. 577): “*La recidiva, infatti, dimostra, con il nuovo reato, non soltanto la volontà del delinquente di violare il relativo precetto penale, ma altresì una volontà persistente di delinquere, cioè, oltre la volontà di ledere o esporre a pericolo quel determinato interesse che costituisce l’oggetto del reato stesso, anche la volontà ricorrente di non conformarsi all’ordine giuridico generale penalmente sanzionato*”.

cial de aumento da pena), isto é, dispõe o Código que, em tal caso, a pena deve ser superior à média aritmética entre o mínimo e o máximo cominados *in abstracto* (acrescendo que, se se trata de penas paralelas, deve ser aplicada a mais grave em qualidade). Não é exigida a reincidência *verdadeira*: basta que o réu já tenha sido condenado anteriormente, por sentença irrecorrível, pouco importando que não haja efetivamente cumprido a pena imposta (adotado, assim, o critério da reincidência *ficta*, que atende à necessidade política de não se criar uma situação de benefício aos criminosos que conseguem esquivar-se ao cumprimento da anterior condenação). Preceitua o art. 46: “Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no país ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior”. Não é admitida a temporariedade da reincidência: o nexa desta é perpétuo, isto é, prevalece qualquer que seja o tempo decorrido entre os crimes. Para o reconhecimento da reincidência específica, não é necessária a identidade de *nomen juris* entre o anterior e o novo crime (reincidência *especialíssima*), bastando que sejam da mesma natureza.

Diz o art. 46, § 2.º: “Consideram-se crimes da mesma natureza os previstos no mesmo dispositivo legal, bem como os que, embora previstos em dispositivos diversos, apresentam, pelos fatos que os constituem ou por seus motivos determinantes, caracteres fundamentais comuns”. A reincidência (específica ou genérica) exclui a suspensão condicional da pena (art. 57, I), eleva o período de cumprimento parcial da pena necessário para o livramento condicional (artigo 60, I, *in fine*), aumenta o prazo da prescrição (art. 110, *in fine*), interrompe o curso desta (art. 117, VI), duplica o prazo mínimo para o pedido de reabilitação (art. 119, § 1.º), impede o reconhecimento da atenuante de “ter sido o crime cometido sob a influência da multidão em tumulto” (art. 48, IV, letra e, *in fine*) e da minorante do “pequeno valor” em certos crimes patrimoniais (arts. 155, § 2.º, 170, 171, § 1.º, 175, § 2.º), desautoriza o perdão judicial na receptação culposa

(art. 180, § 3.º), etc. e, finalmente, tratando-se de crimes dolosos, faz presumir a periculosidade, no sentido da aplicação de medida de segurança (art. 78, IV). É perfeitamente explicável que se limite a presunção de periculosidade, na espécie, à hipótese de reincidência em crime doloso: nos crimes culposos, por isso mesmo que involuntário o resultado (evento de dano ou de perigo de dano), não é reconhecível, mesmo com a sua repetição, aquela constância de alarmante rebeldia contra a ordem jurídica, justificativa da aplicação de medida de segurança. Só excepcionalmente poderá ser considerado perigoso o reincidente em crime culposos: mas, em tal caso, a periculosidade poderá ser declarada pelo juiz, nos termos do art. 77. Note-se, além disso, que a simples *culposidade* do crime não exclui a presunção de periculosidade, mesmo tratando-se de agente primário, se este se enquadra em qualquer dos três primeiros incisos do art. 78.

41. *Condenados a reclusão por mais de 5 anos.* Pode parecer, *prima facie*, que o Código presume perigosos os condenados a reclusão por mais de cinco anos, de modo que o juiz estaria obrigado a impor-lhes a internação em qualquer dos estabelecimentos referidos no art. 88, § 1.º, n.º III; mas, não é assim: tal internação depende de ser averiguada a periculosidade do condenado, nos termos do art. 77. O que o Código determina é que, em tal caso, se o juiz reconhece e declara a periculosidade, a medida de segurança aplicável é a internação em colônia agrícola ou instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional (ainda que tal internação não seja aplicável por outro motivo, e pôsto que não seja caso especial de internação em casa de custódia e tratamento). Se se trata de condenado a reclusão por menos de cinco anos ou a detenção (considerado perigoso), a medida de segurança aplicável é a *liberdade vigiada* (art. 94, VI), desde que não seja especificamente aplicável uma medida de segurança detentiva.

O Código italiano presume a periculosidade do condenado a reclusão por 10 ou mais anos (art. 230, 1.º) e deixa à

discrição do juiz o reconhecimento da periculosidade do condenado a reclusão por mais de um ano e menos de 10 (artigo 229, 1.º), mas para aplicação, em qualquer caso, de simples liberdade vigiada (pôsto que não ocorra hipótese de aplicação de medida de segurança detentiva). O legislador brasileiro, entretanto, entendeu que a condenação a reclusão por mais de cinco anos faz supor a prática de crime grave, e o condenado, embora primário, pode revelar um desajuste social tão acentuado, que se torne aconselhável ou necessário, para sua ressocialização, submetê-lo ao regime de medida de segurança detentiva. Não adotou o critério de presumir *juris et de jure*, na espécie, a periculosidade; mas, averiguada esta, não achou conveniente a mera imposição de liberdade vigiada, cuja precariedade não pode ser dissimulada.

Para o cômputo de tempo (superior a cinco anos) da reclusão, condicionante da medida de segurança, pouco importa que se trate de unidade de crime ou de concurso material ou formal de crimes, ou de crime continuado.

42. *Condenados por crime relacionado com a ociosidade, a vadiagem ou a prostituição.* No art. 93, II, letra b, a lei tem em vista os condenados a pena privativa de liberdade por crime que se ligue a uma vida de aversão ao trabalho ou de parasitismo anti-social, para os quais está naturalmente indicado, no sentido de lhes corrigir a indisciplina ou inconduta, um regime de reeducação tendente a criar o hábito de trabalho regular, de atividade individual e socialmente útil. Refere-se o Código à relação do crime com a *ociosidade*, a *vadiagem* ou a *prostituição*. Há que distinguir entre *ociosos* e *vadios*. É certo que uns e outros têm caracteres comuns: voluntária habitualidade na repulsa ao trabalho (não obstante sua capacidade laborativa), a intolerância a um sistema de vida estável e socialmente adequada; mas, se para identificar-se o ocioso (no sentido legal) não é de necessidade que careça de meios próprios e lícitos de subsistência, bastando que se entregue à calaçaria constante, em ambientes de imoralidade ou *malavita*, já o mesmo não acontece com o vadio

(na acepção jurídico-penal): não dispõe êste, *per definitio-nem*, de recursos de subsistência, levando vida de acaso, vagueando *ao Deus dará*, sem pedir ao trabalho um meio de sustento próprio. Da ociosidade também se distingue a vadiagem porque esta, ao contrário daquela, já é, de si mesma, uma infração penal que faz presumir a periculosidade.³ Aos vadios são assimilados, *ex vi legis*, os falsos mendigos (os que exploram a caridade pública, porque não querem trabalhar ou por cupidez) e os que vivem de profissão ilícita (os que, sabidamente, fazem do furto, da fraude patrimonial, da receptação, do comércio de entorpecentes, do jogo proibido, etc., uma profissão, embora não possam ser enquadrados na categoria jurídica de “reincidentes”).

Aludindo, destacadamente, à relação do crime com a prostituição, o preceito legal quer significar as diversas formas do lenocínio, a variada atividade dos mediadores, fautores ou aproveitadores da prostituição alheia: proxenetas, *caftens*, rufiões, gigolôs, traficantes de “escravas brancas” (veja-se vol. VIII, págs. 252 e segs.).

Os ociosos, vadios e lenões em geral constituem um *pessimum genus*, representam um “pêso morto” na sociedade. São indivíduos que se esquivam ao dever fundamental do trabalho honesto. A ociosidade e a vadiagem são justamente chamadas a “ante-câmara” do crime, e quando levam efetivamente a êste, é de se supor, por parte do agente, um grave desajuste social. No caso de relação do crime com a vadiagem, fazendo esta pressupor legalmente a periculosidade,⁴ como já

³ A Lei das Contravenções Penais dispõe no art. 59:

“Entregar-se alguém habitualmente à ociosidade, sendo válido para “o trabalho, sem ter renda que lhe assegure meios bastantes de subsistência, ou prover à própria subsistência mediante ocupação ilícita: pena — prisão simples, de 15 dias a três meses”; e no art. 60: “Mendigar, por ociosidade ou cupidez: pena — prisão simples, de 15 dias a três meses. Parágrafo único: Aumenta-se a pena de um sexto a um terço, se a contravenção é praticada: a) de modo vexatório, ameaçador ou fraudulento; b) mediante simulação de moléstia ou deformidade; c) em companhia de allenado ou de menor de 18 anos”.

⁴ O Código de Defesa Social cubano considera a vadiagem um *estado pré-delictivo*, que autoriza, por si só, a aplicação de medida

dissemos, a imposição de medida de segurança é *obrigatória*, ainda que o condenado não tenha sido especialmente processado por essa contravenção (que deve mesmo entender-se *absorvida* pelo crime que com ela se relaciona, segundo a regra *major absorbet minorem*).

No tocante à relação do crime com a ociosidade, porém, a solução não pode ser a mesma: a ociosidade é apenas um *vício imoral* e, tais sejam as circunstâncias, pode deixar de exprimir a periculosidade que torna necessária a medida de segurança. Assim, cabe ao juiz verificar, *in concreto*, se o condenado é, ou não, perigoso.

Quanto aos *parasitas* da prostituição, seu teor de vida já compreende, essencialmente, o *estado de vadiagem* (na modalidade de habitual grangeio da própria subsistência por meios ilícitos), de modo que, também aqui, há presunção de periculosidade e, portanto, obrigatoriedade de imposição de medida de segurança.

É preciso advertir que com os ociosos e vadios não se confundem os acidentalmente tais, isto é, os *desocupados*. Estes nada apresentam de antijurídico ou de moralmente reprovável. São vítimas da adversidade, do desequilíbrio econômico, da ocasional falta de trabalho, da inaptidão para competir

de segurança (art. 48, B, 5.º, 6.º e 8.º). O nosso Código insiste no critério tradicional (inspirado na legislação francesa) de considerar a vadiagem, em si mesma, uma infração penal, mas, presumindo a periculosidade do vadio, submete-o, além da pena (prisão simples), à medida de segurança detentiva, para afeiçoá-lo ao hábito do trabalho e recuperá-lo, assim, como elemento útil à sociedade. Preceitua a Lei das Contravenções Penais, art. 14: "Presumem-se perigosos, além dos indivíduos a que se referem os ns. I e II do art. 78 do Cód. Penal:

"I, ...;

"II, o condenado por vadiagem ou mendicância;

"III, o reincidente na contravenção prevista no art. 50 (*jôgo de azar*);

"IV, o reincidente na contravenção prevista no art. 58 (*jôgo do bicho*)"; e, a seguir (art. 15), estabelece:

"São internados em colônia agrícola ou instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional, pelo prazo mínimo de um ano:

"I, o condenado por vadiagem (art. 59);

"II, o condenado por mendicância (art. 60 e seu parágrafo);

"III, o reincidente nas contravenções previstas nos arts. 50 e 58".

na luta pela vida. Merecem piedade, e não censura, reclamando exclusivamente medidas de assistência social. Por outro lado, não são ociosos ou vadios, no sentido jurídico-penal, os física ou mentalmente inaptos para qualquer espécie de trabalho. Costuma-se distinguir entre “os que não têm aptidão (validez física ou psíquica) para trabalhar”, “os que têm aptidão para trabalhar, mas não encontram trabalho” e “os que têm aptidão para trabalhar e que podem encontrar trabalho, mas não querem trabalhar”.

Sòmente com os últimos diz a lei penal.

Muitas vèzes ocorre que o ocioso ou o vadio seja tal por doença ou deficiência mental (esquizofrênicos, maníacos, epilêpticos, histéricos, paralíticos progressivos, oligofrênicos, etc.) ou por ser portador de uma personalidade psicopática (esquizóides, imbecilóides, débeis mentais simples, etc.). Em tais casos, o superveniente crime também se prende, presumivelmente, à anomalia psíquica, e a internação deverá ser feita no manicômio judiciário ou na casa de custódia e tratamento (arts. 91 e 92).

43. *Regime da colônia agrícola ou instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional.* Enquanto o manicômio judiciário visa ao tratamento *curativo* de seus internados (ou, quando não seja possível a cura, sua segregação preventiva), e enquanto a casa de custódia e tratamento conjuga o fim de possível *cura* ao de *reeducação*, as medidas de segurança referidas no art. 88, § 1.º, III, têm finalidade exclusivamente *reeducativa*. Também aqui, a reeducação tem como base central o trabalho individualizado, a que se aliam outros métodos “ortopsíquicos” ou de *pedagogia corretiva*, cujo êxito, dada sua incipiência ou precariedade, muito depende da habilidade de quem os aplica. Já não se trata de lidar com anormais orgânicos ou constitucionais, mas com indivíduos que, em geral, insuficientemente dotados de resistência volitiva e sob a influência de circunstâncias adversas, notadamente o meio inferior em que cresceram ou vivem, o adquirido hábito de aversão ao trabalho regular e a carência

de orientação educativa, indispensável à aquisição dos “motivos de consciência” ou “freios morais” condicionantes do ajustamento à vida social, se tornaram delinquentes. A conduta criminosa é, em relação a eles, primordialmente, o corolário de uma profunda deficiência educacional. Não pôde consolidar-se nêles o “mínimo ético” reclamado pela ordem jurídica. Fizeram-se, gradativamente, imorais ou amorais, ou, o que vale o mesmo, anti-sociais ou associais. São como incivilizados dentro da civilização. Desfavoráveis fatores exógenos remataram por criar-lhes uma personalidade deformada, cada vez mais impermeável ao código ético-social. Refratários à luta pela vida por meios honestos ou forçados do mais grosseiro egoísmo, colocam-se à margem da lei, procurando resolver seus problemas e conflitos, em face do mundo objetivo, por meios antijurídicos, pela fraude, pelo assalto ao alheio, pela violência ou pelo parasitismo. Vem daí a necessidade de, após o cumprimento da pena, e quando esta se revele inócua como escarmento ou insuficiente como correção, submeter êsses indivíduos a um regime tendente a *refazê-los socialmente*, a reeducá-los no sentido de sua preparação moral e material para uma vida nova, digna e útil, no seio da comunhão civil. Reeducar delinquentes quer dizer ressocializá-los, aparelhá-los *ex novo* para a vida social. Não importa muito a instrução formal ou o cultivo literário do espírito. O que se tem a promover não é a reforma intelectual, mas moral: fortalecer o caráter e a vontade, incutir princípios éticos, reavivar o brio pessoal, habituar à disposição e constância no trabalho, à vida honrada, à solidariedade, à afetuosidade, ao “espírito social”. Tudo deve ser feito para ajudar o indivíduo a encontrar sua própria vocação na vida normal e a poder enfrentar com êxito as situações que o esperam após sua libertação. É preciso, como diz TAFT, *to help men to become men again*.

Não é simples o problema. A modificação da personalidade de um criminoso adulto, para corrigi-lo de más inclinações decorrentes de inveterados hábitos de vida, definitivamente aceitos ou já estratificados em *segunda natureza*, é

tarefa bem mais árdua e complexa do que domesticar a *uncia tigris*. Não é, porém, uma causa sem esperança de sucesso. O mais endurecido criminoso não deixa de ser um *homem* e, como tal, há de ter em si, como diz ABRAHAMSEN, um núcleo formado por alguns sentimentos bons ou por algumas boas intenções, que podem ser trazidos à tona, desenvolvidos, fomentados, para sua recuperação social. É mesmo de supor-se que, se tal indivíduo tivesse sido criado em ambiente favorável ou não tivesse sofrido as influências perniciosas que o desorientaram, jamais teria trilhado a senda do crime. A natureza humana é fundamentalmente boa, e por isso mesmo é que se não deve descreer, ainda nos obstinados malfeitores, da possibilidade de regeneração. A pedagogia corretiva é um conjunto de métodos pelos quais se pretende auxiliar o delinqüente a extrair de si mesmo elementos com que possa reconstruir sua vida e tornar-se uma energia útil a êle próprio e à sociedade. É um processo de reabilitação no sentido de tornar possível uma vida normal aos indivíduos afeitos ao crime, à repugnância pelo trabalho lícito ou à imoralidade e ao vício. É verdade que ainda não se conhecem métodos infalíveis para todos os casos, mas o que já não escapa ao mais superficial espírito de observação é que, para certos criminosos, redundava numa inutilidade o submetê-los periodicamente (isto é, a cada crime que pratiquem) ao exclusivo regime penal, a que se mostram insensíveis. É o mesmo que malhar-se em ferro frio. Tem-se que tentar por outros meios a supressão do seu desajuste social. A êsse objetivo atende (pôsto que se não trate de desequilibrados psíquicos) a medida de segurança que o nosso Código prevê sob as denominações de “colônia agrícola”, “instituto de trabalho”, “instituto de reeducação”, “instituto de ensino profissional”. Trata-se de um regime em que se faz necessária, é certo, a *detenção* do indivíduo, e de modo ou por tempo indefinido, pois seu limite é a cessação da periculosidade individual, e esta não obedece, como a gravidez, a um ciclo de duração certa; mas profunda deve ser a diferença entre a detenção-pena e a detenção-reeducação. Sob pena de incidir-se numa deplorável *tromperie*

d'étiquette (que, no Brasil, não dissimularia, aliás, uma situação incompatível com o art. 141, § 31, da Constituição federal⁵), o regime da colônia ou instituto indicado como medida de segurança deve diferir da pena detentiva como desta difere o regime de um colégio interno para maiores, ou o de segregação de operários quando se quer resguardar um segredo de fabricação, ou o de recolhimento de doentes contagiosos num hospital fechado.⁶ Nada de rigores disciplinares, que devem ser substituídos, na medida extrema do possível, pela persuasão, pela sugestão, pelo inteligente aliciamento. A experiência já demonstrou que o fim educacional, isto é, a adaptação da personalidade às leis sociais, não pode ser alcançada com a mentalidade de feitor de senzala. A disciplina truculenta ou rígida somente obtém escravos temporários, que dissimulam sob aparente passividade a persistência de sua inclinação para o mal. É medicina que, enquanto perdura a sua aplicação, elimina os sintomas, sem remover o foco de infecção.

Antes de tudo, é necessário identificar o internado no seu *curriculum vitae*, no seu ambiente ou *habitat* social, no grupo a que pertence e a cujo influxo se fez delinqüente. O tratamento reeducativo de um criminoso (notadamente se habitual ou crônico) deve colimar afastá-lo dos perniciosos *habitat* e grupo a que está integrado, a cujos padrões imorais ou anti-sociais se adaptou, mas em cujo seio encontra segurança e vantagens, e convertê-lo à voluntária participação em grupos outros, socialmente saudáveis ou respeitadores da lei.⁷ Deve ser convencido das vantagens dessa mudança e,

⁵ "Não haverá pena de morte, de banimento, de confisco, *nem de caráter perpétuo*".

⁶ É o que acentuava BELYME no Congresso Penal e Penitenciário Internacional de Berlim (1935): "*Les internés de ces établissements (de medidas de segurança) pourraient se croire assimilés à des malades contagieux traités dans un hôpital fermé, ou plus exactement à des ouvriers qui pour sauvegarder des secrets de fabrication auraient dû consentir à ne pas quitter l'usine de leur employeur*".

⁷ Conf. ABRAHAMSEN, ob. cit., págs. 282-283, e SUTHERLAND. Este último (ob. cit., pág. 595 assim se exprime: "*The principal reason why*

ao mesmo tempo, efetivamente preparado e estimulado para ela. Todos os esforços devem tender ao seu reingresso na sociedade como um homem capaz de viver lícitamente e disposto a isto. Os criminosos reincidentes ou crônicos são, via de regra, indivíduos criados em meios inferiores ou áreas criminógenas, provindos de lares desfeitos ou moralmente podres, ou setores a que são inerentes a miséria, o vício e o crime.⁸ Cumpre, portanto, reeducá-los estruturalmente, de modo que não apenas sintam íntima repulsa por esses ambientes deletérios, como também não venham a ter, de futuro, necessidade de voltar a eles. Não vale simplesmente ensinar-lhes que “o crime não compensa” (ainda que persuadidos disso, os criminosos de carreira continuam na sua faina anti-social, porque não estão habilitados a agir de modo diverso): é preciso que lhes sejam evidenciados os proveitos que podem obter como participantes dos grupos afeiçoados à lei e, principalmente, capacitá-los, prática e convenientemente, para a obtenção desses proveitos. É preciso não esquecer que, diversamente do sistema penitenciário ou da pena retributiva, a medida de segurança é essencialmente *tutelar*: recebe o delinqüente para beneficiá-lo moral e materialmente, ajudá-lo

persons become criminals is that they have been isolated from the culture of the law-abiding group, by reason of their residence, employment, codes, native incapacity, or something else, or else have been in contact with rival criminal culture. Consequently they are lacking in the experiences, feelings, ideas and attitudes out of which to construct a life organization that the law-abiding public will regard as desirable. Poverty of ideas and of feelings about people, social relations, codes, and the effect of one's conduct upon others is the difficulty that must be overcome.

⁸ A predominância, entre nós, da criminalidade impenitente dos homens de cor tem a sua causa primordial na extrema inferioridade do padrão de vida que é reservado à maior parte deles. O negro e o mulato (mestiço do indo-europeu com o negro) são, nos centros urbanos, o “cupim” das “favelas” e mocambos (perenes focos criminógenos) e, nas zonas rurais, os párias que, habitando casebres mais miseráveis que ocas de índios, são relegados a uma rusticidade que pouco os diferenciavam do *homo sylvestris*. A ineducação e a miséria deixam que se desenvolva nessa desamparada gente um psiquismo quase puramente instintivo. São criaturas socialmente mal assimiladas ou apenas semi-civilizadas, que, com inadequado governo dos próprios impulsos, fácil e freqüentemente reagem pelo crime (veja-se no Apêndice o nosso estudo sobre a “Criminalidade dos homens de cor no Brasil”).

a libertar-se da triste carreira do crime e tornar-se um homem de bem. A medida de segurança é obra de assistência social. No seu programa figuram todos os processos ou métodos indicados pela experiência no sentido de desenvolver sentimentos, idéias e conhecimentos (teóricos e práticos) que habilitem o indivíduo a uma vida socialmente normal post-internação; mas o *punctum saliens* é o que os americanos do norte chamam “educação vocacional”, ou, seja, o treinamento para o êxito na competição do mundo. Não somente o hábito do trabalho, senão também a maior habilidade individual possível no seu desempenho. O internado deve ser de tal forma treinado, que encontre mais satisfação no exercício do trabalho lícito do que no da atividade criminosa em que se especializou. De nada valerá a sua possível contrição ou a melhoria de sua personalidade íntima, se ao internado não se torna profissionalmente apto para enfrentar, com probabilidade de êxito, as dificuldades no certame da vida livre, — dificuldades tanto maiores quanto se trata de um homem que, pelo seu passado criminoso, tem contra si a desconfiança geral. A pedagogia ocupacional, para ser eficiente, tem de ser, o mais possível, *individualizada*, isto é, ativamente adaptada às condições e necessidades individuais. Individualização é o ajustamento de métodos de tratamento à personalidade concreta do indivíduo criminoso. Significa, como adverte SUTHERLAND,⁹ “um estudo intensivo da individualidade do delinqüente, a fim de se conhecerem as condições, circunstâncias, processos e mecanismos específicos interessados na sua criminalidade” e, também, “uma política orientada pelo conhecimento do criminoso, em conexão com a experiência relativa aos métodos de tratamento dos casos análogos”. Devem-se evitar classificações apriorísticas e rígidas ou critérios fixos de tratamento. Cumpre que este tenha a necessária plasticidade para atender às variações individuais e à diversidade dos resultados obtidos. Impõe-se a seleção da apropriada espécie de trabalho, no sentido de cor-

⁹ Ob. cit., pág. 596.

responder à vocação, à capacidade física, ao grau de habilidade pessoal e inteligência do internado. Desde que não apresente manifesta inconveniência, a escolha deve caber ao internado, notadamente se este já tem algum conhecimento prático do trabalho preferido. É imprescindível, por isso mesmo, que o estabelecimento disponha do maior número possível de oficinas ou seções destinadas à especialização nos vários ramos da atividade profissional.

Fala-se numa “técnica de regeneração”, mas é preciso reconhecer que a tal respeito estamos ainda em fase de ensaios ou de incipiência de métodos. Nada obstante, é incontestável que os critérios devem ser *diferenciados*, pois cada delinqüente apresenta peculiaridades, às vezes desconcertantes, que tornam inviável ou inútil o tratamento dispensado a outros aparentemente do mesmo tipo. Inegável é, também, que a regeneração tem de ser alcançada com a criação de estímulos contrários à proclividade para o crime ou, o que vem a ser o mesmo, com a eliminação dos hábitos que levaram o indivíduo à conduta criminosa. O que se faz mister não é apenas induzir o indivíduo a proceder socialmente ou a ter aversão ao mal, senão também, e principalmente, colocá-lo em situação objetiva de lhe não ser necessário praticar o mal ou de adotar hábitos novos e socialmente desejáveis. É escusado dizer que os métodos de regeneração dependem muito da inteligência e acuidade psicológica do diretor do estabelecimento e seus auxiliares, que devem aproveitar tôdas as oportunidades para que se *sublimem* ou se orientem para o bem tendências e atitudes do internado. É sabido, por exemplo, que o criminoso profissional sente-se orgulhoso de sua técnica, como o é um artífice reputado. O que se tem a empreender, então, é aperfeiçoá-lo num ofício lícito, de modo a adquirir uma habilidade tal, que sinta ufania de possuí-la. É igualmente conhecida a lealdade recíproca, o entranhado *esprit de corps* dos que formam os grupos criminosos do *bas fond*. Assim, quando o internado acusa tal procedência, cumpre que se procure canalizar êsse espírito de solidariedade no sentido do êxito de sua integração futura nos grupos afeitos à

ordem jurídica. De todos os métodos preconizados, porém, o mais eficiente ou o que tem dado os melhores resultados é ainda o trabalho *individualizado*, que não pode deixar de ser remunerado, para que se criem no internado a convicção de sua capacidade economicamente aquisitiva e o entusiasmo de poder ganhar a vida pelo seu próprio esforço e honestamente. No Brasil, onde não existe o fenômeno do desemprego (havendo, ao contrário, “falta de braços”), não se apresenta o grave problema da concorrência entre o trabalho economicamente produtivo e, portanto, remunerável, nos estabelecimentos de segurança e o dos trabalhadores livres; e, assim, nenhuma objeção pode ser feita àquele. A percepção de salários, além do benéfico efeito já apontado, permitirá ao internado contribuir para o sustento de sua família, quando a tenha, e formar um pecúlio, que lhe será indispensável nos primeiros tempos de sua desinternação e demonstrará praticamente que a sociedade não quis explorá-lo, mas assisti-lo na sua desejável renovação de vida. É o que justamente acentua TAFT:¹⁰ *“Apart from family support, accumulated savings would furnish a bit of needed capital for that honest employment which society demands shall replace former dishonest activities. Finally, such a program should have a beneficial effect upon the prisoner’s attitudes toward those who have imprisoned him and toward society in general. His accumulated wages indicate to him that society is not chiefly interested in exploiting him, nor in vengeful punishment, but desires to assist him if and when he sincerely desires to make an honest living”*. O Cód. de Proc. Penal, em seu art. 764, dispõe que “o trabalho, nos estabelecimentos referidos no art. 88, “§ 1.º, n.º III, do Cód. Penal, será educativo e remunerado, “de modo que assegure ao internado meios de subsistência, “quando cessar a internação”, e acrescenta, no art. 765: “A “quarta parte do salário caberá ao Estado ou, no Distrito Federal e nos Territórios, à União e o restante será depositado “em nome do internado ou, se este o preferir, entregue à sua

¹⁰ *Criminology*, pág. 480.

“família”. Nada impede, entretanto, que, como recompensa ou estímulo, pequena parte do salário seja diretamente, e desde logo, entregue ao internado para despesas que aumentem o seu conforto pessoal no estabelecimento. O regime da medida de segurança de que ora se trata é, caracteristicamente, de semi-liberdade. O Congresso de Berlim, de 1935 (já invocado por mais de uma vez), entre as suas conclusões, incluiu a seguinte: “A diferença entre a medida de segurança e a “pena privativa de liberdade será assinalada por diferenças “de aplicação, tanto quanto seja isto possível, sem comprometer a finalidade daquela”. E nunca é demais insistir neste ponto. Um dos cunhos decisivos da diferença entre o regime de segurança e o regime penal é que o primeiro admite a interrupção temporária ou intermitência da detenção. No regime penal, a privação de liberdade é elemento integrante da pena ou está em função desta; no regime de segurança, entretanto, não se consubstancia com a medida assecuratória, não a integra, sob o ponto de vista teleológico: é apenas uma condição materialmente necessária para a execução da medida, que se alheia a qualquer idéia de penalidade ou de repressão. A detenção, aqui, pode ser descontínua, e deve mesmo considerar-se essencial o sistema de “licenças periódicas” (veja-se n.º 36). *Mutatis mutandis*, pode ser repetido, neste passo, o que já foi dito a propósito do regime de internação nas casas de custódia e tratamento. Cumpre que se faça uma nítida distinção, para diverso tratamento reeducativo, entre os criminosos *urbanos* e os criminosos *rurais* (isto é, deve ter-se em conta o ambiente social em que tem vivido e voltará a viver o internado). É lição de banal experiência que máxima atenção e especial cuidado reclamam os reincidentes em crimes patrimoniais ou fraudulentos, que são os menos redutíveis aos processos de ressocialização, embora se mostrem os mais apassivados à disciplina interna. É sabido que são eles, no regime tradicional da prisão comum, os especialistas da *regeneração simulada*, os falsos contritos, que, tão cedo se vêem restituídos à vida livre, voltam sistematicamente à atividade criminosa. Impõe-se quanto a eles, portanto, um processo intensivo de reedu-

cação, devendo o diretor do estabelecimento precaver-se, mais do que em relação a outros internados, contra prematuros diagnósticos ou prognósticos de cessação de periculosidade.

Segundo as informações que nos vêm dos países que, antes de nós, adotaram o sistema das medidas de segurança, apresenta êste múltiplas dificuldades iniciais. Eis, no tocante à Itália, o que reporta NOVELLI (em comunicação feita ao Congresso de Berlim, de 1935): “Estas dificuldades nos perturbaram profundamente, confesso, durante o primeiro período da nova lei: o internado não se resigna às medidas de segurança, porque não compreende, ou não quer compreender, a relação entre o perigo que representam e o estado de detenção a que é submetido. O delinquente acalma-se durante o cumprimento da pena; esta, segundo a tradição milenária, consagra e afirma a relação entre a culpa e a infração: o delinquente torna-se, então, nas prisões, quase sempre um bom recluso, sobretudo quando a pena é de longa duração. O internado, ao contrário, é irascível, querelante, violento, julga-se vítima de uma injustiça e odeia os diretores e todos quantos estão ao lado dêle. Houve alguns diretores que se declararam dispostos a pedir demissão. Os casos de indisciplina eram cotidianos. Na Casa de Trabalho de Veneza, os internados chegaram a deitar fogo ao estabelecimento, em protesto contra o juiz de vigilância”. Acrescenta, entretanto, o mesmo informante: “Mas tais dificuldades foram sendo atenuadas, notadamente graças ao desenvolvimento do trabalho. Já não há mais casos graves de indisciplina”.

É de notar-se que a evasão ou tentativa de evasão do internado, mediante emprego de violência contra a pessoa, constitui crime em si mesma, punível com detenção de três meses a um ano, além da punição autônoma correspondente à violência (art. 352 do Cód. Penal).

44. *Cessação da internação.* Tudo quanto dissemos a respeito do término da internação na casa de custódia e tratamento tem aplicação, *exceptis excipiendis*, às medidas de

segurança previstas no art. 88, § 1.º, III. A periódica averiguação da superveniente cessação de periculosidade (que, aqui, independe, de exame psiquiátrico, pois os internados não são anormais psíquicos) terá, nos termos do art. 775, I, do Cód. de Proc. Penal, como base um minucioso relatório do diretor do estabelecimento, que deverá opinar, de modo positivo, sobre a conveniência, ou não, da revogação da medida de segurança (art. 775, III, do Cód. de Proc. Penal), podendo o juiz da execução determinar, de ofício ou a requerimento do Ministério Público ou do próprio internado (a quem será nomeado defensor, se o não tiver), quaisquer diligências necessárias à sua melhor elucidação (artigo citado, VI).

Reconhecida a cessação de periculosidade e, conseqüentemente, revogada a medida, o desinternado ficará sujeito à liberdade vigiada (art. 94, I, do Cód. Penal). Esta, à falta de órgão especial, é exercida pela autoridade policial (art. 95, parág. único, do Cód. Penal); mas é força reconhecer a precariedade de tal critério. É de indeclinável necessidade que a “técnica de regeneração” prossiga após a desinternação, e, no Brasil, pelo menos, a polícia está longe de poder atender a essa necessidade. Nunca é demais encarecer a urgência de se criar entre nós, e pôr em execução, o “serviço social” destinado a amparar e guiar os egressos dos estabelecimentos penais e de segurança. O regime das medidas de segurança estará fadado a precário êxito, se não se lhe seguir um vigilante e eficiente patrocínio dos desinternados. Infelizmente, em nosso país, os “patronatos dos egressos” não têm passado do texto das leis. Abstrai-se inteiramente a importância do funcionamento de institutos consagrados à orientação e socorro dos criminosos que retornam à liberdade. Não há muito tempo, teve-se notícia de um excelente anteprojeto elaborado, a tal respeito, por JUSTINO CARNEIRO, ilustre membro do Conselho Penitenciário do Distrito Federal, que, com espírito prático, preconizava um “sistema de emergência”, até que se instalassem os “patronatos oficiais” a que aludem os Códigos Penal (art. 63) e Processo Penal (art. 725). Justificando o seu bem estruturado plano, assim se exprimia o competente projetis-

ta: "Prevê o Código a criação dos *patronatos oficiais*, que são "organizações custeadas e dirigidas diretamente pelo Estado. "Em tese, não pensamos que tais entidades devessem ser propriamente oficiais, entre outros motivos, pelo temor de se "transformarem em centros de burocracia, sem a necessária "eficácia prática. Preferimos o sistema misto, ou de subvenção, a sociedades ou instituições particulares que se adaptem "a normas prefixadas pelo governo e agindo sob a imediata "fiscalização dêste, por meio de órgãos especializados. Não "é, aqui, porém, o lugar de discutir qual dos sistemas é o "preferível, tanto mais quanto o Código já por um dêles se "determinou. Dado, entretanto, o importante papel que está "reservado à liberdade vigiada por si mesma ou como sucedâneo das medidas de segurança detentivas; a necessidade "urgente de um órgão complementar e indispensável de vigilância e proteção dos liberados, e, finalmente, a natural "dificuldade na criação imediata de patronatos oficiais propriamente ditos — ousamos sugerir, como solução de emergência, a instituição de entidades mistas, mas de tal forma "organizadas que permitam a transição de um para outro "sistema sem quebra de continuidade". O anteprojeto, porém, ficou a dormir o "sono dos justos" nalguma gaveta da Inspeção Geral de Prisões, que fôra mandada opinar. No entanto, é de tôda evidência que uma esclarecida e militante proteção aos egressos dos estabelecimentos de segurança (complementares dos estabelecimentos penais) é a *chave de abóbada*, o imprescindível remate à ação organizada contra a criminalidade. No drama que o aguarda, quando de regresso ao convívio social,¹¹ é tão necessária ao ex-internado essa pro-

¹¹ SUTHERLAND (ob. cit., pág. 662) assim resume êsse drama: "O criminoso, pela razão de ser criminoso e dos métodos de tratar "o crime, forma laços de amizade, lealdade e atividades que tendem "a persistir. Ao criminoso que manifesta o desejo de regenerar-se "chamam de "covarde", de "rato" ou delator. Condena-o então ao "ostracismo a sociedade delinqüente, mas nem por isso o acolhe a "sociedade respeitadora da lei. Pode acontecer usarem de violências "ou ameaças de violência para que êle persista no crime. Proporcionam-lhe oportunidades para praticar crimes. Um criminoso decla-

teção quanto ao ex-paralítico é indispensável a muleta para ensaiar os passos de novo. O patronato dos egressos será como uma brecha rasgada no “beco cego” em que tantos criminosos se encontram, quando restituídos à vida livre. Não é apenas um nobre meio pelo qual a sociedade como que resgata a sua cota de participação na etiologia do crime: é, também, o mais eficiente, talvez, dos recursos que já se imaginaram para conjurar o tremendo *círculo vicioso* entre a vida livre e a prisão, a que se deixam arrastar tantos e tantos indivíduos, oriundos dessa infortunada classe de *sub-homens* que não sabem disputar, por si mesmos, um digno e suficiente *lugar ao sol*.

**Liberdade
vigilada**

Art. 94. Fora dos casos já previstos, aplica-se a liberdade vigilada durante um ano, pelo menos:

I — ao egresso dos estabelecimentos referidos no art. 88, § 1.º, ns. II e III;

II — ao liberado condicional;

III — nos casos dos arts. 14 e 27;

IV — ao transgressor da proibição resultante do exílio local;

V — ao transgressor da proibição de frequentar determinados lugares;

VI — se a lei não especifica a medida de segurança aplicável.

**Normas da
liberdade
vigilada**

Art. 95. Ao aplicar a liberdade vigilada, o juiz deve prescrever ao indivíduo as regras de comportamento destinadas a evitar nova infração da lei penal, podendo modificá-las no curso da execução.

Parágrafo único. A vigilância, na falta de órgão especial, incumbe à autoridade policial.

“rou que, estando sob regime de liberdade condicional, tivera, num mês, pelo menos 40 oportunidades a ele sugeridas para cometer crime, mas nem uma só oportunidade para o trabalho legítimo”.

Transgres-
são das
obrigações
resultantes
da liberdade
vigilada

Art. 96. *No caso de transgressão das obrigações resultantes de liberdade vigiada, o juiz pode, ressalvado o disposto no art. 64, parágrafo único, determinar a internação, até seis meses, em um dos estabelecimentos referidos no art. 88, § 1.º, ns. II e III.*

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, arts. 215, 1.º, 228 e 237; cubano, arts. 585, D, 3.º, 586, 7.º e 14, e 587, 7.º; iugoslavo, § 54; dinamarquês, arts. 38 a 40 e 66; alemão, § 42, h; suíço, arts. 42, 5.º e 6.º, 43, 5.º e 6.º, e 44, 4.º e 5.º; polonês, arts. 66 a 68; chinês, arts. 92 a 94; argentino, arts. 13 a 16; boliviano, arts. 28, 2.ª parte, 6.º, e 75; colombiano, arts. 61, 67 a 69, e 86; equatoriano, arts. 55, 5.º, e 65; hondurense, arts. 24 e 47; mexicano, art. 24, 15.º; leis: francesa, de 22-7-1922; sueca, de 18-6-1937; portuguesa, de 28-5-1936 e 20-10-1945; húngaras de 1928; belga de defesa social, arts. 21 e 22; códigos: panamenho, arts. 17, b, 2, e 27; peruano, arts. 41, 42, 44, 45 e 58 a 69; chileno, arts. 23 e 45; costariquense, art. 110, 4.º; uruguaio, art. 102; venezuelano, art. 10.

BIBLIOGRAFIA — FALCHI (G. F.), "La libertà vigilata", in *Scuola Positiva*, 1933; *Diritto Penale Esecutivo*, vol. II, parte 1.ª, 1935; BELLA-VISTA (G.), "La libertà vigilata", in *Il Circolo Giuridico*, 1934; RABINOWICZ, *Mesures de sûreté*, 1929; MAGNOL (J.), *L'avant projet de revision du Code Pénal Français*, 1934; HEDAYATI, *Les mesures de sûreté et la réforme moderne du droit pénal*, 1939; MANZINI, *Trattato di diritto penale*, III, 1934; GRÜNHUT (Max), *Penal Reform*, 1948.

COMENTARIO

45. *Liberdade vigiada.* É a mais importante das medidas de segurança pessoais não detentivas. Tem a sua pré-história no *renvoi sous la surveillance de la haute police de l'Etat* instituído pela Revolução Francesa, destinado, principalmente, aos egressos dos "trabalhos forçados" (substituído, posteriormente, pela proibição de freqüentar determinadas localidades, ou, seja, a *interdiction de séjour*). Modernamente, e sob nova feição, passou a integrar o "sistema progressivo" de execução da pena privativa de liberdade,¹ isto é, a participar,

¹ Adotado pelo nosso Código, com os seguintes estádios: breve isolamento inicial, trabalho em comum *intra muros* ou *all'aperto*, colônia agrícola, livramento condicional.

substancialmente, da *fase* ou *etapa* do livramento condicional.² Com tal função, já era aplicada entre nós antes do Código vigente. Este, a exemplo do Cód. Penal italiano, é que veio introduzi-la na disciplina geral das medidas de segurança. Já não se limita ao caso dos liberados condicionais (aos quais sua aplicação continua *obrigatória*), mas estende-se a vários outros casos, ora *ope legis*, ora dependendo da verificação judicial de periculosidade. Apresenta feição cambiante: *complementar* (quanto aos egressos dos estabelecimentos de segurança), *substitutiva* (quanto aos liberados condicionais e aos transgressores de certas medidas de segurança não detentivas), *autônoma* (quanto aos autores de *quase-crimes*), *subrogatória* (nos casos dos arts. 91, § 2.º, e 92, parág. único, *in fine*) ou *supletiva* (nos casos em que não é especificada a medida de segurança aplicável).

No quadro das medidas de segurança, a liberdade vigiada apresenta certas particularidades: é a única que pode ser aplicada sem o pressuposto da “prática de fato previsto como crime” (art. 94, III, ou, seja, nos casos de *quase-crimes*), e (à parte a “proibição de freqüentar determinados lugares”, quando abrangida pela própria liberdade vigiada) também é a única aplicável ainda quando se supõe cessada a periculosidade para o efeito de privação de liberdade, como acontece nos casos dos desinternados de estabelecimentos de segurança e dos liberados condicionais (o livramento antecipado, *ut artigo* 62, não pode ser concedido sem o prévio exame de cessação de periculosidade, quando, juntamente com a pena, tenha sido imposta medida de segurança detentiva).

A liberdade vigiada é de aplicação obrigatória:

a) aos desinternados dos estabelecimentos de segurança detentiva (manicômio judiciário, casa de custódia e tratamento, colônia agrícola ou instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional) (arts. 91, § 5.º, e 94, I);

² Alguns Códigos, como o boliviano, o hondurense, o panameño, o chileno, o venezuelano e o equatoriano, ainda mantêm a liberdade vigiada como pena comum.

- b) aos liberados condicionais (arts. 63 e 94, II);
- c) aos transgressores do "exílio local" e da proibição de frequentar determinados lugares.

Há casos em que a liberdade vigiada pode ser aplicada em sub-rogação a medida de segurança detentiva obrigatória (art. 91, § 2.º, e 92, parág. único, *in fine*, do Cód. Penal e 16, parág. único, da Lei das Contravenções Penais). A sub-rogação é *facultativa*, mas a liberdade vigiada, como medida sub-rogativa, não deixa de ser obrigatória. Quando forem regulamentadas as medidas de segurança detentivas, deverá ser igualmente obrigatória a liberdade vigiada quanto aos beneficiários de licenças periódicas. Fora dos casos acima citados, ou quando a lei não presume a periculosidade (devendo esta ser averiguada pelo juiz), a liberdade vigiada é *facultativa* (isto é, não está o juiz adstrito a aplicá-la, se não se convence da periculosidade do indivíduo), mas entenda-se: a faculdade do juiz, de aplicar tal medida, não é ilimitada ou absoluta, mas subordinada à verificação de periculosidade, nos termos do art. 77. Feita esta advertência, é facultativa a liberdade vigiada:

a) nos casos de condenação a reclusão por cinco anos ou menos, detenção ou prisão simples (note-se: desde que não sejam especificamente aplicáveis os arts. 91, 92 e 93 do Código e art. 16 da Lei das Contravenções Penais);

b) nos casos dos arts. 14 e 27, isto é, de tentativa impossível ou concurso de delinquentes não seguido, sequer, de tentativa do crime (arts. 94, III, e 76, parág. único).

46. *Duração da liberdade vigiada.* O mínimo de duração da liberdade vigiada é, regra geral, de um ano (sem prejuízo do disposto no art. 81, III). Excepcionalmente, esse mínimo é reduzido a seis meses:

a) no caso do parág. único, *in fine*, do art. 92;

b) no caso do parág. único do art. 16 da Lei das Contravenções Penais.

Cumprе notar, além disso, que, em relação aos liberados condicionais, a duração da liberdade vigiada está subordinada ao tempo do restante da pena: se êste fôr inferior a um ano, e o livramento não fôr revogado, extingue-se, juntamente com a pena, qualquer medida de segurança pessoal; se superior a um ano, prosseguirá a vigilância até o seu término, pois se trata de condição inerente ao livramento antecipado (art. 63).

47. *Revogação da liberdade vigiada.* A exceção do caso dos liberados condicionais ou dos egressos de estabelecimentos de segurança (em que a liberdade vigiada cessa automaticamente com o implemento do tempo da pena restante ou ao fim de um ano), a revogação da liberdade vigiada depende do reexame de periculosidade, nos termos do art. 775 do Cód. de Proc. Penal (que regula o art. 81 do Cód. Penal): "... a autoridade policial incumbida da vigilância, até um mês antes de expirado o prazo de duração mínima da medida, se não fôr inferior a um ano, ou até 15 dias nos outros casos, remeterá ao juiz da execução minucioso relatório, que o habilita a resolver sobre a cessação ou permanência da medida; ... a autoridade policial deverá, no relatório, concluir pela conveniência da revogação, ou não, da medida...; junto aos autos o relatório..., serão ouvidos sucessivamente o Ministério Público e o curador ou o defensor, no prazo de três dias para cada um; ... o juiz nomeará o curador ou defensor ao interessado que o não tiver; ... o juiz, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, poderá determinar novas diligências, ainda que já expirado o prazo de duração mínima da medida; ... ouvidas as partes ou realizadas as diligências..., o juiz proferirá a sua decisão, no prazo de três dias".

48. *Regime da liberdade vigiada.* Dispõe o Código (artigo 95) que "ao aplicar a liberdade vigiada, o juiz deve prescrever ao indivíduo as regras de comportamento destinadas a evitar nova infração da lei penal, podendo modificá-las no curso da execução". E acrescenta (parág. único do ar-

tigo 95): "A vigilância, na falta de órgão especial, incumbe à autoridade policial". Regulamentando a lei substantiva, preceitua o Cód. de Proc. Penal:

"Art. 767. O juiz fixará as normas de conduta que serão observadas durante a liberdade vigiada.

"§ 1.º Serão normas obrigatórias, impostas ao indivíduo sujeito à liberdade vigiada:

"a) tomar ocupação, dentro de prazo razoável, se fôr apto para o trabalho;

"b) não mudar do território da jurisdição do juiz, sem prévia autorização dêste.

"§ 2.º Poderão ser impostas ao indivíduo sujeito à liberdade vigiada, entre outras obrigações, as seguintes:

"a) não mudar de habitação sem aviso prévio ao juiz, ou à autoridade incumbida da vigilância;

"b) recolher-se cedo à habitação;

"c) não trazer consigo armas ofensivas ou instrumentos capazes de ofender;

"d) não freqüentar casas de bebidas ou de tavolagem, nem certas reuniões, espetáculos ou diversões públicas.

"§ 3.º Será entregue ao indivíduo sujeito à liberdade vigiada uma caderneta, de que constarão as obrigações impostas.

"Art. 768. As obrigações estabelecidas na sentença serão comunicadas à autoridade policial.

"Art. 769. A vigilância será exercida discretamente, de modo que não prejudique o indivíduo a ela sujeito.

"Art. 770. Mediante representação da autoridade incumbida da vigilância, a requerimento do Ministério Público ou de ofício, poderá o juiz modificar as normas fixadas ou estabelecer outras."

O objetivo central da liberdade vigiada é evitar que o indivíduo a ela sujeito encontre oportunidades à conduta criminosa, de que já se mostrou capaz. Na consecução dessa finalidade, comporta o instituto as mais variadas medidas

preventivas, no sentido de afastar ocasiões ao crime e de contribuir para a readaptação do indivíduo à ordem jurídica. Na maioria dos casos, a liberdade vigiada é um *complemento* da obra de recuperação social a que se propõem, de modo secundário, a pena e, de modo exclusivo, a medida de segurança detentiva. Representa, sob tal caráter, uma temporária *experimentação* em torno dos liberados condicionais ou dos desinternados de estabelecimentos de segurança e, ao mesmo tempo, uma ação acautelatória e tutelar, dirigida a conjurar, no indivíduo, a tentação de retôrno ao crime. Sob o regime de privação de liberdade, é sempre de suspeitar que o indivíduo, por melhor que seja o seu comportamento, esteja apenas se mostrando arditosamente passivo à disciplina, sem que, na realidade, se sinta disposto a uma vida nova e regular, quando restituído à liberdade.

É de tôda conveniência, portanto, que, quando de sua devolução à vida livre, seja submetido, temporariamente, a uma certa vigilância, para se aquilatar da realidade, ou não, de sua correção ou melhor ajustamento social. Mas a liberdade vigiada não é sòmente vigilância como simples espionagem: é igualmente proteção e orientação. Entre nós, à falta de patronatos ou institutos, oficiais ou particulares, de *serviço social*, para assistência aos egressos da penitenciária ou dos estabelecimentos de segurança, o legislador penal de 1940 teve de confiar a vigilância à autoridade policial. Por mais desaconselhável que fôsse, não havia outra solução, sob o ponto de vista prático; e os resultados, fôrça é reconhecê-lo, estão longe de ser satisfatórios. Pode mesmo dizer-se que a liberdade vigiada tornou-se um instituto anódino ou inerte, quando não contraproducente. Sem qualquer regulamentação para ser devidamente atuada, limita-se, quando exercida, isto é, quando algum agente de polícia resolve *marcar* êste ou aquêle indivíduo sob vigilância, a uma vexatória espionagem. Se o infeliz, vencendo dificuldades de tôda ordem, consegue um emprêgo que depende de confiança do empregador, o “espião”, ao invés de regosijar-se com isso e anotar o fato para o seu futuro relatório, em benefício do vigiado,

apressa-se em comunicar ao insciente patrão o passado criminoso do preposto. Segue-se a despedida, e, condenado ao desemprego, o indivíduo procura, naturalmente, por todos os meios, esquivar-se à vigilância para retornar à atividade criminosa, como extremo recurso. Na quase totalidade dos casos, porém, ao invés de sistemática perseguição, não se exerce vigilância alguma. O indivíduo é deixado a seu bel-prazer, sem qualquer restrição, passando a *letra morta* a sentença judicial. E fica inteiramente ignorado, a não ser que, revelando sua persistência no mau caminho, venha a cometer novo crime.

De seu lado, o juiz encerra-se numa função meramente burocrática: depois de copiar na sentença, com desolante uniformidade, e ler ao vigilando, por simples formalismo, as obrigações determinadas ou sugeridas no Cód. de Proc. Penal, entende que está terminada a sua tarefa. Esquece o indivíduo. Nem mesmo cuida, ao fim do prazo da liberdade vigiada, de promover, quando necessária, a sua revogação ou prorrogação. O vigiado (melhor se diria: o *desvigiado*), por sua vez, tem até interesse em não provocar a revogação da medida, pois seria isso chamar a atenção sobre sua pessoa, suscitando investigações tardias sobre sua intercorrente conduta e possível reincarceramento ou reinternação, nos termos dos arts. 64, parág. único, 91, § 5.º, e 96. Evidentemente, não pode e não deve isso continuar. O juiz tem de compenetrar-se do seu verdadeiro papel, que não é o de repetidor automático de dispositivos legais. Precisa dar de si, para que, como árbitro da liberdade vigiada, seja esta integrada na sua lúdim finalidade. Primeiramente, deve procurar *individualizá-la*, ao invés de reproduzir, estereotipadamente, as obrigações que a lei menciona a título de exemplo. Deve adaptá-las ao propósito de coibir a inclinação criminosa revelada pelo indivíduo e de arredá-lo dos maus hábitos a que era dado anteriormente e das concausas que serviram de *mor-dente* à sua passada desarmonia com a ordem jurídica. Não podem ser idênticas para todas as categorias de vigiados, deixando de distinguir entre os propensos a crimes fraudu-

lentos e os inclinados a crimes violentos, entre os reincidentes e os primários, entre os normais e os que foram reconhecidos como anormais, etc. Cumpre que o juiz cuide de conhecer, o mais possível, a índole do indivíduo, as suas necessidades, as suas tendências, o seu regime anterior de vida, o ambiente em que viveu ou terá de viver, para bem orientar-se no prescrever as restrições inerentes à liberdade vigiada. Deve, além disso, interessar-se pelo vigiado, intervindo com o seu prestígio pessoal e do seu cargo para facilitar a êste o encontro de trabalho ou atenuar outras dificuldades que naturalmente se lhe antolharão para uma vida honesta e normal. Inócua será a leitura *pro formula* das obrigações impostas, se não se procura convencer o vigiado de que se está intentando favorecê-lo, guiá-lo para o seu próprio bem, ajudá-lo a readaptar-se a uma vida digna, proveitosa e tranqüila. Justamente adverte FALCHI:³ *“Se si fa chiaramente intendere a quei soggetti che si è lieti di giovar loro, purchè mantengano un regolare e onesto tenore di vita, si conseguirà non difficilmente (come l'esperienza insegna) risultati efficaci nella loro moralità e legalità. Seppure l'individuo agisca dapprima per l'interesse empirico dell'utilità, nondimeno si afferma e si consolida il beneficio etico, che vale anche allorchè mancherà l'impulso dell'utile empirico”*. Segundo dispõe o Cód. de Proc. Penal, como já vimos, o juiz pode, até mesmo de ofício, modificar as normas fixadas na sentença ou estabelecer outras, o que vale dizer: está adstrito a interessar-se pela subsequente conduta do vigiado, para acomodar gradativamente a medida de acôrdo com a ulterior experiência. O mesmo autor acima citado assim se pronuncia a tal respeito: “As críticas à liberdade vigiada são, em si, falsas e absurdas: o instituto pode dar, mais que outro instituto “penal ou para-penal, resultados benéficos, desde que seja “inteligente e ponderadamente disciplinado na sua atuação “prática, tornando-se de instante necessidade, por isso mesmo, que se proceda com diligente iniciativa, no sentido de

³ *Diritto Penale Esecutivo*, vol. II, 1.^a parte, pág. 419.

“modificar adequada e tempestivamente as imposições prescritas, imprimindo-se à liberdade vigiada a dutilidade e grande eficiência de que tal instituto é suscetível... A experiência amplamente ensina como é indispensável que o juiz proceda progressivamente à redução, merecida pelo vigiado, das prescrições da sentença. De outro modo, contrariar-se-ia o *princípio progressivo* que deve informar, também, a liberdade vigiada (e aqui com maior eficácia e possibilidade de execução) e reduzir-se-ia a vigilância a um regime uniforme, sem flexibilidade e com mínima eficácia educativa. Tem ainda a experiência reiteradamente demonstrado que o vigiado a quem se beneficia, pelo seu mérito, com a redução de obrigações, não abusa das vantagens obtidas, mas procura o melhor modo de conservá-las e mostrar que fundadamente se confiou nêle. Mas é necessário que o juiz conceda êsses benefícios baseado no comportamento do vigiado e, outrossim, que o benefício seja outorgado com a persuasiva advertência ao indivíduo sobre o que êle significa e sobre o dever de não trair a confiança nêle depositada. A redução das prescrições da vigilância é a etapa progressivamente intermédia para o regular e legal retôrno do vigiado à vida completamente livre”. Nada têm de intratáveis as obrigações impostas. Assim, se foi prescrita a de “recolher-se cedo à habitação”, deve ser imediatamente declarada insubsistente, se o vigiado vem a obter trabalho durante a noite. Do mesmo modo, se é constante a boa conduta do vigiado, a obrigação, acaso imposta, de não sair à noite, pode e deve ser atenuada para a de não freqüentar lugares de vícios. Pessoalmente e por intermédio da autoridade policial incumbida da vigilância, deve o juiz manter contato com o vigiado, para conceder-lhe o benefício que venha a merecer ou, tal seja o caso, agravar as obrigações impostas. É imprescindível que a liberdade vigiada adquira um caráter flexível, variável, dinâmico, *individualizado*, sob pena de redundar no mais completo fracasso. De sua parte, a autoridade policial deve ter suficiente grau de compreensão, para que se não transforme em *agente provocador* em detrimento

do vigiado. Antes de tudo, cumpre que seja devidamente regulada a interferência policial na atuação da liberdade vigiada. Deve ser escolhido e designado certo número de agentes para o encargo exclusivo da vigilância. Tendo-se em conta que a vigilância não pode, nem deve ser contínua, bastaria um investigador para cada grupo de 50 vigiados. Conforme acentua a lei processual-penal, a vigilância deve ser discreta, para evitar vexames ao vigiado e, o que é pior, atrair sobre ele a desconfiança de seu empregador ou de seus companheiros de trabalho. Não podem ser exigidas do vigiado obrigações outras que não as decorrentes da lei ou expressamente determinadas pelo juiz. Se a autoridade entende oportuna tal ou qual providência, deve comunicar-se com o juiz, diretamente ou por intermédio do Ministério Público, para que seja decretada. Ao invés de acrescentar restrições de que o juiz não cogitou, deve esforçar-se por ajudar o vigiado a encontrar trabalho ou apoio, mediante o qual possa mais facilmente vencer o seu desajuste ao ambiente social, de que esteve afastado. Deve exercer efetiva e inteligente vigilância, procurando compreender e resolver os problemas do vigiado, sem criar-lhe óbices a uma vida regular. Nem só vigiar, senão também ajudar o vigiado a ajudar-se a si mesmo, aconselhá-lo, quando julgar conveniente, encorajá-lo, assisti-lo nos seus planos de vida honesta, estimular seu poder de vontade, cooperar, enfim, para sua efetiva reabilitação. O indivíduo que vem de um mais ou menos longo período de privação de liberdade, encontra-se desambientado, deslocado, trazendo consigo um complexo de inferioridade e um sentimento de frustração, e reclama, por isso mesmo, um amistoso espírito de tolerância. Sente-se estranho à comunidade (que, via de regra, se lhe mostra hostil e suspeitosa) e tem de recompor uma vida fracassada e de arrostar com múltiplos obstáculos. Observa GRÜNHUT⁴ que a essa desconcertante situação não escapam, sequer, os prisioneiros de guerra, que retornam à pátria, quanto mais os criminosos comuns liberados: “*Besides*

⁴ *Penal Reform*, pág. 321.

shelter, work, and financial assistance, there is the task of helping the prisoner readapt himself psychologically to a free community. Experienced observers concur in the verdict: the true punishment starts with release. Even prisoners-of-war need not only a hearty welcome at home, but also much patient understanding till they overcome a feeling of frustration, of being behind the times, and outrun by their more fortunate contemporaries. This is even more so if a man comes back after a long confinement in a penal institution. He looks in vain for his old surroundings, so cherished in prison daydreams... At this critical moment he finds himself an outcast, excluded from the workshop and the companionship of respectable contemporaries... The root of society's uncompromising attitude is fear of a man who committed a criminal offence, and a reluctance to share the responsibility of working and living together with a convict. The present prison system cannot be recognized as a successful institution of reformation which rules out any risk with regard to men released from custody. But the negative attitude of society is even more contradictory to the idea of retribution which it professes. Even if it were justifiable to shun the criminal, it is imperdonable to ignore the fact that a man has expiated his guilt by the punishment inflicted on him as a just retribution. After-care work, if thoroughly pursued, is individualized treatment. As an instrument of social readjustment it is a corrective measure in the framework of penal policy".

A vigilância deve ser exercida com simpatia e perspicácia, para que não seja agravado o descoroçoamento do indivíduo e não venha este a retornar, desesperadamente, à sua passada existência anti-social. Em suma: compete à autoridade policial vigilante suprir, dentro do possível, a inexistência de específicos institutos de assistência aos egressos dos estabelecimentos penais ou de segurança. A sua vigilância deve ser, por esclarecida boa vontade, uma continuação da obra de reforma do indivíduo após sua libertação.

As normas impostas ao vigiado, ou são obrigatórias (resultando *ope legis*) ou são facultativas. As primeiras estão

mencionadas no § 1.º do art. 767 do Cód. de Proc. Penal, acima transcrito: “tomar ocupação, dentro de prazo razoável (fixado pelo juiz), se fôr apto para o trabalho” e “não mudar do território da jurisdição do juiz, sem prévia licença”. Compreende-se, aqui, o apriorismo ou intransigência legal. O trabalho é o mais eficiente preventivo contra o vício e o crime. Somente no caso de incapacidade física ou psíquica será dispensado ao vigiado o dever de trabalho, e em tal caso, pôsto que não disponha êle de recursos pecuniários, deverá o juiz providenciar para que seja entregue a parentes ou confiado à proteção de asilos ou albergues, oficiais ou privados. Quanto à permanência na zona de jurisdição do juiz, se isto fôsse deixado ao puro arbítrio do vigiado, facilmente seria iludida a vigilância. Se o juiz *autorizar* a mudança para fora de seu âmbito jurisdicional, deverá imediatamente comunicar sua decisão às autoridades judiciária e policial do lugar de destino do vigiado, a fim de que ali prossiga a vigilância (a regra dos §§ 1.º e 2.º do art. 718 do Cód. de Proc. Penal deve ser generalizada a todos os casos de liberdade vigiada).

Tôdas as demais obrigações imponíveis ao vigiado são deixadas ao bom senso e perspicácia do juiz. O Cód. de Processo indica, *exempli gratia*, algumas delas; mas o juiz pode prescrever quaisquer outras, desde que dentro do espírito e finalidade da liberdade vigiada, atendidas as particularidades do caso concreto. Deve o juiz remeter à autoridade policial cópia autêntica de sua decisão, e ao vigiado será fornecida uma caderneta em que, para que lhe sirva de *memento*, serão consignadas as obrigações a que fica sujeito.

49. *Transgressão da liberdade vigiada.* A transgressão da liberdade vigiada não constitui, em si mesma, infração penal. Seria isto um excesso de rigor legal. Importará a rebeldia ou desobediência do vigiado um índice de periculosidade persistente, mas não é bastante para justificar se reconheça nela um fato criminoso. Argumentando sobre o efeito contraproducente da aplicação, em tal caso, de pena que seria

naturalmente de breve duração, pergunta MAGNOL: ⁵ “...*que fera-t-on si, malgré cette courte peine, le libéré continue à se soustraire à la surveillance de la société? Accumulera-t-on sur sa tête des condamnations au risque d'en faire un delinquant d'habitude?*”.

O nosso Código somente considera crime em si mesma a transgressão de medida de segurança detentiva, e assim mesmo limitando-se a puni-la no caso de evasão ou tentativa de evasão do estabelecimento de segurança, mediante emprêgo de violência contra a pessoa (art. 352). No concernente à transgressão das obrigações resultantes da liberdade vigiada, a sanção varia conforme o caso: se se trata de liberado condicional, aplica-se o parág. único do art. 64 (“O juiz *pode* também revogar o livramento, se o liberado deixa de cumprir “qualquer das obrigações constantes da sentença”), voltando o vigiado, como dispõe o art. 65, a cumprir a pena pelo restante do tempo, sem desconto do período em que esteve solto; se se trata de desinternado de manicômio judiciário, e desde que, com a transgressão, revele efetivamente persistência de periculosidade (a revogação da liberdade vigiada pode ser decretada, aqui, sempre que, por qualquer fato, o vigiado demonstre permanência de periculosidade aliada à doença mental), será recolhido de novo ao manicômio, pelos prazos mínimos a que se referem os §§ 1.º, II, e 2.º do art. 81; tratando-se de egressos dos demais estabelecimentos de segurança, poderá ser decretada a reinternação até seis meses; finalmente, se ao transgressor não tenha sido imposta *ab initio* senão a liberdade vigiada, poderá o juiz substituí-la pela internação, até seis meses, em um dos estabelecimentos referidos no art. 88, § 1.º, II e III.

Para o processo da transgressão, observar-se-á o disposto no art. 774 do Cód. de Proc. Penal, isto é, aplicar-se-á, no que couber, o que preceitua o art. 757 do mesmo Código. Salvo no caso do desinternado de manicômio que revele persistência de periculosidade, a aplicação da sanção é facultativa

⁵ *L'avant-projet de C. P. F.*, pág. 123.

(no caso do liberado condicional, o retôrno à prisão só é obrigatório, *ut* art. 64, quando venha a ser condenado, irrecorivelmente: a) por crime cometido durante a vigência do benefício; b) por crime anterior, sem prejuízo, entretanto, do disposto no parág. único do art. 60; c) por motivo de contravenção, desde que importe pena privativa de liberdade).

Sempre que o vigiado vier a cometer infração penal, tem-se de aguardar a sentença irrecorrível no respectivo processo, para deixar de vigorar, no caso de condenação, a liberdade vigiada (que cessará automaticamente). Se fôr absolvido, cumpre distinguir: se o foi por falta de provas, o juiz, na dúvida, deve abster-se de fazer cessar a liberdade vigiada, embora possa, por cautela, determinar novas obrigações; se o foi por lhe ter sido reconhecido o exercício de faculdade legítima, não impedirá isso a revogação, se por transgressão das normas impostas é que o vigiado criou ocasião ou se expôs à situação de reagir violentamente.

Exílio local

Art. 97. O exílio local consiste na proibição de residir ou permanecer o condenado, durante um ano, pelo menos, na localidade, município ou comarca em que o crime foi praticado.

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, arts. 215 e 233; francês, art. 44 (modificado por leis de 27-5-1885 e 30-10-1935); suíço, artigo 38, 3; português, art. 65; soviético, art. 20; dinamarquês, art. 70; espanhol, arts. 27 e 88; cubano, arts. 62 e 585, *D*, 4.º; colombiano, arts. 41 e 49; mexicano, arts. 24 e 28; chileno, art. 21; boliviano, arts. 28, 68 e 69; hondurense, arts. 24 e 34; venezuelano, arts. 9.º, n.º 5, e 20; nicaraguense, art. 48; panamenho, arts. 17, *a*, e 23; peruano, art. 59.

BIBLIOGRAFIA — MANZINI, *Trattato*, III; FLORIAN, *Trattato*, parte geral, 2.º vol.; NOVELLI, "Misurè di sicurezza", in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. VIII; HEDAYATI, *Les mesures de sûreté et la réforme moderne du droit pénal*, 1939; NOGUEIRA (Ataliba), *Medidas de segurança*, 1937; FERRI, *Principi di diritto criminale*, 1928; GARRAUD, *Traité*, II; FALCHI, *Diritto Penale Esecutivo*, II.

COMENTARIO

50. *Exílio local.* A inclusão do instituto do “exílio local” no sistema das medidas de segurança é de data recente; mas, sob a feição de *pena* ou como *medida policial*, não era estranho às próprias leis medievais. O Cód. Penal francês, de 1810, inscreveu-o, como consequência do “*renvoi sous la surveillance de la haute police de l'Etat*”, entre as penas acessórias (aplicável, principalmente, aos egressos dos “trabalhos forçados”). O seu art. 44, com a redação alterada por lei de 1874 (que deixou à escolha do condenado o lugar de exílio), era assim concebido: “*L'effet du renvoi sous la surveillance de la haute police sera de donner au Gouvernement le droit de déterminer certains lieux dans lesquels il sera interdit au condamné de paraître après qu'il aura subi sa peine. Le condamné devra déclarer, au moins quinze jours avant sa mise en liberté, le lieu où il veut fixer sa résidence; à défaut de cette déclaration, le Gouvernement la fixara lui-même. Le condamné à la surveillance ne pourra quitter la résidence qu'il aura choisi ou qui lui aura été assignée, avant l'expiration d'un délai de six mois, sans l'autorisation du ministre de l'interieur*”. Por lei de 27-5-1885, foi suprimida a “*surveillance de la haute police*”, mas conservada a “*interdiction de séjour*” com o caráter de pena acessória, que ainda lhe atribui a lei vigente, de 30-10-1935. Também com a feição de pena (*pena correccional*) figura o exílio local, sob o nome de *destërro* (diverso do *confinamento*, porque neste não é deixada ao condenado a escolha do local de residência), nos Códigos portugueses e espanhol. Dispõe o primeiro, no seu art. 65: “A pena “de destërro obriga o réu a permanecer em um lugar determinado pela sentença, no continente ou ilha em que o crime fôr cometido, ou a sair da comarca por espaço de tempo “que não exceda de três anos”. O Código espanhol, art. 88, preceitua: “*El sentenciado a destierro quedará privado de entrar en el punto o puntos que se designen en la sentencia y en el radio que en la misma se señale, el cual comprenderá una distancia de 25 kil. al menos y 250 lo más del punto o*

puntos designados, entre los que se comprenderá, si el ofendido lo pidiere, el lugar en que el reo delinquirió y el de residencia habitual del mismo y del perjudicado y sus parientes próximos”.

Ora sob o nome de *destêrro*, ora sob o de *confinamento*, indistintamente, o exílio local figura também como pena em vários Códigos hispano-americanos (hondurense, boliviano, chileno, mexicano, nicaragüense, panamenho, venezuelano). O Cód. Penal suíço sòmente conhece o exílio local como facultativa condição do livramento antecipado (art. 38, n.º III): “*L'autorité compétente pourra imposer au libéré, durant le délai de preuve, certaines règles de conduite, telles que l'obligation... de séjourner dans un lieu...*”.

No Brasil, o exílio local tem o seu antecedente histórico no “destêrro para fora da comarca”, do art. 52 do Código de 1830:

“A pena de destêrro, quando outra declaração não houver, obrigará os réus a sair dos termos dos lugares do delicto, da sua principal residência, e da principal residência do ofendido, e a não entrar em algum dêles, durante o tempo “marcado na sentença”.¹ Abolido pelo Código de 1890 (note-se que a Constituição de 91 autorizava o *destêrro ocasional*, durante o estado de sítio), o exílio local veio ressurgir no Projeto SÁ PEREIRA, que o incluía entre as *penas principais*, assim dispondo, no seu art. 58:

“O exílio local consiste na obrigação imposta ao condenado de não residir, por tempo não inferior a três meses, nem superior a quatro anos, no município em que se tiver perpetrado o crime, ou naquele em que residir a vítima, seu cônjuge, pai ou filhos, ou o próprio condenado.

¹ Sob o nome de “degrêdo”, o Código do Império conhecia também o confinamento (art. 51):

“A pena de degrêdo obrigará os réus a residir no lugar destinado “pela sentença, sem poderem sair dêle, durante o tempo, que a mesma lhes marcar. A sentença nunca destinará para degrêdo lugar, que se compreenda dentro da comarca, em que morar o ofendido”.

“§ 1.º Se a previsão de novos crimes o exigir, a interdição de residência poderá estender-se aos municípios vizinhos e, nos crimes exclusivamente políticos, não só a todo um Estado, como aos que lhe forem limítrofes.

“§ 2.º A pena de prisão ou detenção, correspondente ao crime, constará da sentença em que se impuser o exílio, e, infringindo este, ao cumprimento daquela passará o condenado.

“§ 3.º Não infringe o exílio aquêle que, por prazo curto, e mediante permissão do juiz da execução da sentença, voltar ao lugar vedado para assistir a pai, filho, irmão, ou cônjuge gravemente enfermo.

“Art. 59. O exílio local só será aplicável quando, concorrentemente, o criminoso fôr primário, e o crime se originar de causas locais.

“Parágrafo único. O exílio local não se aplica:

“I, aos que cometeram crimes político-sociais;

“II, aos militares, nos crimes exclusivamente políticos;

“III, ao criminoso primário, que se revelar criminoso por índole.

“Art. 60. Não será suscetível de suspensão a execução da sentença que impuser o exílio local”.

Não se justificava o *hibridismo* assim impresso ao exílio local, que, não obstante considerado *pena*, ora assumia a feição de medida de segurança, ora redundava numa espécie de suspensão da pena detentiva.

Foi o atual Cód. Penal italiano que, na órbita do direito positivo, teve a iniciativa de transplantar o exílio local (*divieto di soggiorno*) para o exclusivo quadro das medidas de segurança, no que foi imitado pelos Códigos cubano e brasileiro. Pelo modelo italiano, somente a condenados por certos crimes é aplicável o exílio local (art. 233): “*Al colpevole di un delitto contro la personalità dello Stato, o contro l'ordine pubblico, ovvero di un delitto commesso per motivi politici o occasionato da particolari condizioni sociali o morali esistenti*

in un determinato luogo, può essere imposto il divieto di soggiorno in uno o più Comuni o i una o più Provincie, designati dal giudice”.

O Código cubano é ainda mais restritivo (art. 586, 9.º): *“El destierro como medida de seguridad sólo se aplicará, fuera de los casos en que se encuentre preordenado expresamente en el Libro II, cuando se trate de delitos contra las personas o contra el honor en los que se haya impuesto una sanción de privación de libertad de más de tres años, o una multa superior a doscientas cuotas”.*

No Código pátrio, entretanto, extenso é o conceito do exílio local, pois, sem distinção de crime (pôsto que êste se origine de quaisquer causas locais) ou quantidade da pena *in concreto*, consiste na “proibição de residir ou permanecer o “condenado, durante um ano, pelo menos, na localidade, município ou comarca em que o crime foi praticado”.

51. *Finalidade múltipla do exílio local.* Segundo ATALIBA NOGUEIRA,² a finalidade do exílio local (que êle, por amor à tradição, queria que se chamasse “destêrro”) “é afastar de “certa região o indivíduo que, sòmente nela, é socialmente “perigoso, em virtude de causas locais”. E prossegue o mesmo autor: “Assim, se, em virtude de um crime praticado, houver probabilidade do seu autor vir a praticar novo delito, probabilidade esta oriunda do ressentimento, ódio, vingança “ou outra causa, quer parta do delinqüente, quer da vítima “ou sua família, parentes, amigos, correligionários, será sábia medida preventiva a adoção de providência destinada a “afastar daquele lugar ou região a pessoa perigosa”. De sorte que o exílio local não visa apenas a prevenir novo crime por parte do condenado, dada a eventual persistência das causas ambientais ou regionais que já o fizeram criminoso, como também a acobertá-lo de vindictas por parte da própria vítima, seus parentes ou amigos, desde que notório o rancor

² Ob. cit., pág. 193.

guardado por êstes. Evita o encontro ou contato entre os desafetos, fazendo amortecer apaixonados ódios recíprocos. São bem conhecidos, no interior do país, os "ódios de família" ou as ferrenhas competições políticas, que dão causa a entranhadas malquerenças e alarmantes represálias entre grupos rivais. Para casos tais é que, principalmente, se justifica o exílio local. Mas êste é ainda aconselhável em outras hipóteses, dada a amplitude com que o permite a nossa lei penal. *In exemplis*: quando o condenado cometeu o crime por frequentar a má companhia de inveterados peraltas ou malandros da localidade, ou por ter adquirido foros de "valentão", prestigiado e acoroçoado pela admiração ou temor da gente local. Dizia justamente FERRI³ que "*l'esilio locale e il confino sono provvedimenti adatti per taluni delinquenti che, turbolenti e irrequieti nel loro ambiente abituale, in altro ambiente possono trovare un assestamento più facile per loro esistenza e comunque vi trovano maggior difficoltà a ripetere i loro delitti*". O exílio local, em semelhantes casos, exerce não somente função preventiva especial (sobre o condenado), senão também preventiva geral, servindo de advertência a outros indivíduos da mesma localidade ou região. É de experiência comum que certos indivíduos conhecidos como desordeiros ou violentos em determinada localidade, em razão de especiais condições que aí o circundam, passam a ser pacatos e inofensivos, quando mudam de terra.

52. *Regime do exílio local.* O exílio local é medida de segurança *facultativa*, isto é, fica sempre ao arbítrio do juiz decidir de sua aplicação *in concreto*. De livre escolha do indivíduo a êle sujeito é o lugar do exílio. O que se lhe torna forçada é a não residência ou permanência na localidade, município ou comarca em que foi o crime praticado. O exílio, quando não se justifique maior rigor, pode ser de uma localidade para outra no mesmo município ou comarca. A proibição de *residência* ou permanência não deve ser entendida

³ Ob. cit., pág. 699.

além do sentido dos vocábulos. Assim, não será vedado o *trânsito* ou *passagem* pela localidade ou região interdita, nem tampouco uma breve estadia nela para solução de negócio urgente que exija a presença do condenado ou para atender deveres legais ou morais de família (ex.: assistência ou visita a ascendente, descendente ou cônjuge enfermo).

“Para a execução do exílio local”, dispõe o Cód. de Proc. Penal (art. 771) que “o juiz comunicará sua decisão à autoridade policial do lugar ou dos lugares onde o exilado está “proibido de permanecer ou de residir”. Quer isto dizer que à autoridade policial incumbe a vigilância oficial para que não seja burlada a obrigação resultante do exílio local.

53. *Duração do exílio local.* O prazo mínimo de duração do exílio local é de um ano (salvo o disposto no n.º III do art. 81). Cumpre notar que essa medida de segurança será, quase sempre, adjeta à condenação a penas detentivas de curto prazo ou simples multa, pois que, em se tratando de prisão por longo tempo, já terão desaparecido ou estarão muito atenuadas, ao seu término, as causas ambientais que justificam a prevenção. Para a revogação ou prorrogação do exílio, procede-se, ao aproximar-se o fim do prazo mínimo, como determina o art. 775, n.º IV, do Cód. de Proc. Penal:

“Se a medida de segurança fôr o exílio local..., o juiz, “até um mês ou 15 dias antes de expirado o prazo mínimo “de duração, ordenará as diligências necessárias, para verificar se desapareceram as causas de aplicação da medida”.

Tais diligências consistirão, principalmente, em pedidos de informação à autoridade policial, mais que qualquer outra aparelhada a averiguar e a dizer sobre a persistência, ou não, das causas do exílio. Realizadas as diligências, segue-se o disposto nos demais incisos do art. 775 e no art. 778 do citado Código.

54. *Transgressão do exílio local.* Transgredir o exílio local o condenado que não deixa a localidade ou região interdita, ou nesta volta a residir ou permanecer, antes de revo-

gada a medida. Como já foi dito acima, o simples trânsito por essa localidade ou região, ou breve ingresso para acudir a interesses patrimoniais de relêvo ou a deveres de solidariedade para com parentes enfermos, não é vedado e não constitui, portanto, transgressão da medida. Fora desses casos, que se poderiam chamar *necessitados*, a presença do exilado no local interdito, seja qual fôr o pretexto, importará transgressão ao dever legal resultante do exílio, e não só a autoridade policial como *quidam de populo* poderá detê-lo e levá-lo à presença do juiz da execução (que poderá manter a detenção até proferir decisão): reconhecida a transgressão e imposta, conseqüentemente, a liberdade vigiada (art. 94, IV), determinará o juiz que a autoridade policial providencie a fim de ser o transgressor imediatamente reconduzido ao local de residência por êle escolhido, e oficiará à autoridade policial dêsse local, remetendo cópia autêntica da decisão, para ser executada a liberdade vigiada (art. 771, §§ 1.º e 2.º, do Cód. de Proc. Penal). O processo da transgressão do exílio local, segundo declara o art. 774 do Cód. de Proc. Penal, é regulado pelo art. 757, no que lhe fôr aplicável.

Cumpra-se notar que o exílio local não se aplica aos simples contraventores (art. 13 da Lei das Contravenções Penais).

Proibição
de frequen-
tar deter-
minados
lugares

Art. 98. A proibição de frequentar determinados lugares é medida de prevenção especial e sua duração é, no mínimo:

I — de um ano, imposta ao condenado por crime cometido sob a ação do álcool;

II — de três meses, nos outros casos.

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, art. 234; suíço, artigo 56; dinamarquês, art. 72; colombiano, arts. 55, 61, 66 e 76; cubano, arts. 585, D, e 586, 8.º; mexicano, art. 24, 5.º; costa-riquense, artigos 110, 5.º, e 115; lei finlandesa de 7-1-1936.

BIBLIOGRAFIA — A mesma do comentário anterior.

COMENTARIO

55. *Proibição de freqüentar determinados lugares.* Usualmente compreendida entre as obrigações facultativas resultantes do livramento condicional ou da liberdade vigiada, ou entre as penas acessórias¹ ou medidas de polícia preventiva, a proibição de freqüentar determinados lugares foi, por sugestão da moderna política criminal, incluída, autônoma ou destacadamente, no sistema das medidas de segurança. Raciocinou-se, e com razão, que nem sempre é necessário o amplo regime de limitações e controle que caracteriza a liberdade vigiada, bastando que a restrição vise apenas a conjurar determinada ocasião à provável reincidência do condenado. A princípio, limitava-se à interdição de acesso a casas de bebidas alcoólicas (*interdiction de fréquenter débits de boissons, Wirtshausverbot, divieto di frequentare osterie e pubblici spacci di bevande alcooliche*), devendo aplicar-se aos condenados por embriaguez habitual ou crime ligado a esta (Código italiano, art. 234: "... Il divieto è sempre aggiunto alla pena, quando si tratta di condannati per ubriachezza abituale o per reati commessi in stato di ubriachezza, sempre che questa sia abituale"). A seguir, adquiriu maior latitude, podendo a

¹ Como pena acessória, figura ainda, entre outros, nos Códigos suíço e dinamarquês. Dispõe o primeiro, art. 56:

"Lorsqu'un crime ou un délit provient de l'usage immodéré de boissons alcooliques, le juge pourra, accessoirement à la peine, interdire ou délinquant, pour une durée de six mois à deux ans, l'accès des locaux d'auberge où sont débités des boissons alcooliques".

E o segundo, muito mais rigoroso, assim preceitua (art. 72):

"Si un individu est condamné pour un des actes punissables prévus par la présente loi, à une peine privative de liberté, et si le tribunal juge que l'acte a été commis sous l'influence de spiritueux, le jugement peut enjoindre au condamné, sous peine d'être tenu pour responsable, conformément à l'art. 138, § 2.º (delito de embriaguez perigosa), de ne pas boire et de ne pas acheter de spiritueux dans un délai déterminé, qui, toutefois, ne doit dépasser 5 ans à compter de sa libération définitive; une injonction semblable peut être donnée, lorsque l'individu en question est acquitté en vertu de l'art. 18 ("L'ivresse n'exclut pas l'application d'une peine, à moins que le coupable n'ait agi en état d'inconscience"), si, à défaut de l'application du dit article, il avait été passible d'une peine privative de liberté. S'il est à présumer qu'il est adonné à l'ivrognerie, le jugement doit obligatoirement contenir une injonction de ce genre".

proibição de frequentar abranger *qualquer* lugar de que deva ser afastado o indivíduo, para prevenir seu retorno à atividade criminosa. É o critério adotado, nitidamente, pelo nosso Código, por sugestão do Projeto SÁ PEREIRA (falava êste, no seu art. 156, em “proibição de frequentar determinados lugares públicos, ou que se lhes possa equiparar pela facilidade “do acesso”), e também pelo Código costa-riquense, de 1941 (art. 115: “*La prohibición de concurrir a determinados lugares consiste en privar al agente del derecho de presentarse, por un lapso de 6 meses a 3 años, en los establecimientos o lugares que el fallo indique y que los jueces fijarán, atendiendo a los móviles de la acción, a las tendencias viciosas del delincuente, y, en general, al proposito de apartalo de sitios onde su presencia sea peligrosa*”). Não é a aplicação da medida condicionada tão-somente à relação causal entre o crime e a embriaguez habitual. Assim, se um indivíduo é condenado por crime relacionado a ambientes de vício ou perdição, quaisquer que sejam, como casas de tavolagem, bordéis, *night-clubs* de baixa classe, cabarés ou *dancings* do *bas fond*, etc., pode ser-lhe imposta a proibição de acesso a êsses lugares. Ainda mais: pode ser vedada até mesmo a frequência do condenado a lugares onde se realizem certas reuniões públicas (comícios, partidas de futebol, etc.), nas quais, por já demonstrada exaltação, a que se prende o crime imputado, possa vir, de novo, a reagir criminosamente. Em suma: a proibição pode abranger todo e qualquer lugar acessível ao público, em que haja probabilidade, deduzida dos antecedentes imediatos do crime por que foi condenado, de que o indivíduo reincida. A mesma amplitude de conceito se percebe no Código mexicano (que se refere, genericamente, a “*prohibición de ir a lugar determinado*”) e no Código de Defesa Social cubano, cujo art. 585, 8.º, cuidando da “*prohibición de frecuentar determinados lugares*”, dispõe que “*se aplicará siempre en los casos de embriaguez habitual, pero podrá aplicarse, además, en relación con cualquier otro lugar que el juez o Tribunal estime conveniente*”. O Código colombiano segue o mesmo critério (artigo 66): “*La prohibición de concurrir* (não exige a frequência) .

a determinados lugares públicos consiste en privar a los intoxicados por el alcohol o por alguna substancia venenosa, del derecho de concurrir a los establecimientos abiertos al público, donde se expendan bebidas alcohólicas, y a los lugares donde se considere que se comercia clandestinamente con substancias narcóticas, o donde las condiciones del ambiente, la indole de las personas que suelen congregarse, etc., puedan impulsarlos a cometer infracciones”.

56. *Aplicabilidade, regime e transgressão da medida.* Na sistemática do nosso Código, a medida em questão, ainda quando se trate de condenados por crime cometido sob a ação do álcool, não está condicionada à *habitualidade* da embriaguez. No caso de ébrios habituais, a medida de segurança obrigatória, como já vimos, é a “casa de custódia e tratamento” (arts. 78 e 92, IV). Mesmo pela simples contravenção de embriaguez *escandalosa* ou *perigosa*, se habitual, essa é a medida de segurança aplicável obrigatoriamente (parág. único do art. 62 da Lei das Contravenções Penais). É condição suficiente, para a medida de que ora se trata, que o crime tenha sido cometido em estado de embriaguez, *tout court*, pôsto que a esta se relacione a periculosidade revelada pelo agente (é indispensável o nexo de causalidade entre a embriaguez e o crime praticado). É óbvio que a medida importa, por necessidade mesma de sua execução, uma vigilância parcial em torno do indivíduo, a qual incumbe à autoridade policial (artigo 772 do Cód. de Proc. Penal).

Fala o Código em proibição de *frequentar* determinados lugares. *Frequentar* quer dizer aparecer ou apresentar-se *repetidamente*. Não fica, portanto, o indivíduo inibido de ir uma vez, de longe em longe, a este ou àquele dos lugares compreendidos na proibição. Ainda mesmo que seja demorada a sua presença, pela vez primeira ou excepcional, o fato justificará uma admoestação do juiz da execução ou da autoridade policial incumbida da vigilância, mas não importará em transgressão da medida. É o que acen-

tua FALCHI,² ao tratar da interdição de freqüência a casas de bebidas, do Código italiano: "*Il divieto non esclude che qualche volta sia lecito al soggetto di entrare in osteria: il frequentare implica un ripetersi di atti. Però anche l'accertamento di ingresso e sosta in osteria del soggetto per una prima volta non impedisce al giudice di sorveglianza o all'autorità di pubblica sicurezza di chiamare innanzi a sè il soggetto e ammonirlo, giacchè un primo ingresso in osteria può costituire l'inizio della trasgressione alla misura di sicurezza*". Para que se reconheça a transgressão, é necessária uma certa reiteração, a indicar o início de um hábito. Deve ter-se em atenção que quando se proíbe ao condenado a freqüência dêste ou daquele lugar de vício ou perdição, como casas de bebidas ou de tavolagem, não se pretende obrigá-lo a abster-se da bebida ou do jôgo (vícios que poderá satisfazer em sua própria casa), mas evitar que êle concorra a ambientes em que, pela maior facilidade de se embriagar ou de se entregar ao jôgo e pelo contato com gente da *malavita*, encontre oportunidade ou incentivo para recair no crime. Comentando o art. 234 do Código italiano, MANZINI³ acentua: "O legislador não visou, com esta medida de segurança, a tornar o indivíduo abstêmio (tanto que êste, em sua própria casa, pode beber à vontade), mas apenas subtraí-lo às ocasiões de cometer novos crimes".

Não é necessário, para identificar-se o lugar proibido, que êste se destine exclusivamente à satisfação de tal ou qual vício. Assim, se a proibição é a de freqüentar casas de bebidas alcoólicas, estará sendo infringida se o indivíduo se fizer assíduo a um botequim, ainda que aí também se forneçam bebidas isentas de álcool.⁴ Não se devem, porém, fazer equi-

² Ob. cit., pág. 436.

³ *Trattato*, III, pág. 296.

⁴ Conf. HAFTER (*Lehrbuch*, parte general, pág. 306): "*Schon der Besuch von Wirtschaftsräumen mit Alkoholausschank ist verboten, auch dann, wenn in solchen Räumen auch alkoholfrei Getränke erhältlich sind, oder wenn der Besucher keinen Alkohol genießt*" (isto é, "o simples ingresso no varejo de bebidas é vedado, ainda que aí também existam bebidas sem álcool, ou ainda que o indivíduo "não faça consumo de bebida alcoólica").

parações que redundem num despropósito. Se o indivíduo, *v. g.*, tem de fazer refeições numa casa de pasto, não lhe pode ser vedado o acesso, embora aí sejam também servidas bebidas alcoólicas.

A transgressão subsiste ainda quando se prove que o indivíduo freqüentava o lugar proibido como simples *expectador*, abstendo-se de qualquer consumo ou adesão.

Afeiçoando-se ao modelo italiano (em divergência do que preceitua o Código suíço, art. 295), o nosso Código não considera crime a transgressão da medida de que ora se cogita: determina, como sanção, apenas que seja convertida em liberdade vigiada (art. 94, n.º V).

Para o processo da transgressão, observar-se-á o disposto no art. 757 do Cód. de Proc. Penal, no que fôr aplicável (artigo 774 do mesmo Código).

**Interdição
de estabe-
lecimento
ou sede de
sociedade
ou associa-
ção**

Art. 99. A interdição de estabelecimento comercial ou industrial, ou de sede de sociedade ou associação, pode ser decretada por tempo não inferior a quinze dias, nem superior a seis meses, se o estabelecimento, sociedade ou associação serve de meio ou pretexto para a prática de infração penal.

§ 1.º. A interdição do estabelecimento consiste na proibição ao condenado, ou a terceiro, a quem êle o tenha transferido, de exercer no local o mesmo comércio ou indústria.

§ 2.º. A sociedade ou associação, cuja sede é interdita, não pode exercer em outro local as suas atividades.

DIREITO COMPARADO — Códigos: cubano, arts. 52, A, e 585, E; costa-riquense, arts. 110, 6.º e 7.º, 116 e 117; rumeno, art. 71; mexicano, art. 24, 16.º; projeto de Código Penal francês, arts. 88 e 116.

BIBLIOGRAFIA — HEDAYATI, ob. cit.; MAGNOL (J.), *L'avant projet de révision du Code Pénal français*, 1934; NOGUEIRA (Ataliba), ob. cit.

COMENTARIO

57. *Interdição de local.* Entre as medidas de segurança patrimoniais, inclui o Código a interdição de estabelecimento comercial ou industrial ou sede de sociedade ou associação que sirvam de meio ou pretexto à prática de infração penal (crime ou contravenção).¹ Tal prática, é bem de ver, deve ser habitual ou reiterada, pois, de outro modo, não se apresentaria a *periculosidade* do local, justificativa da medida. Considerada esta em si mesma, é indiferente a *periculosidade subjetiva* dos indivíduos que exerçam atividade criminosa nos ditos locais. O que decide é tão-somente o perigo concreto, apreciado pelo juiz (a aplicação da medida de segurança em questão é *facultativa*), de novos crimes, notadamente em razão da concorrência habitual de *clientela* ao estabelecimento ou sede social e pela facilidade decorrente de predisposições locais, no sentido de dissimular a atividade ilícita. Precisamente por isso é que se justifica o rigor do Código, ao preceituar que “a interdição do estabelecimento consiste na proibição ao condenado, ou a terceiro, de exercer no local o mesmo comércio ou indústria”. A tentação da *clientela* habitual é que também explica o § 2.º do art. 99: “A sociedade ou associação, cuja sede é interdita, não pode exercer em outro local (entenda-se: na mesma circunscrição territorial onde tem seu domicílio civil) as suas atividades”.

¹ O modelo do nosso Código, neste particular, foi o Projeto de Cód. Penal francês, que assim dispõe (art. 88): “*Dans le cas où la loi ordonnera la fermeture de l'établissement, commercial ou industriel, qui a servi de moyen pour commettre une infraction, cette mesure emportera l'interdiction d'exercer dans le même local le même commerce ou la même industrie soit par le condamné, soit par un tiers auquel le condamné aurait vendu, cédé ou loué l'établissement...*”.

O Código costa-riquense, no seu art. 116, dispõe:

“*Podrá ordenarse la clausura de un establecimiento, por un período de uno a treinta días, cuando su propietario hubiere cometido el hecho punible con abuso de la licencia o con violación de los reglamentos administrativos o de policía, o cuando el establecimiento hubiere servido de medio o pretexto para la comisión del hecho delictuoso*”.

Cumpra notar, por último, que o “fechamento de estabelecimento” figura, com caráter obrigatório, na legislação especial sobre os

Não importa que no local (estabelecimento ou sede social), de par com a prática criminosa, se exerça alguma atividade permitida e mesmo licenciada. Assim, não escapariam à medida de interdição o “cabaré” ou “dancing” que disponha de cômodos para abrigo de casais amorosos (modalidade de lenocínio); o laboratório químico ou farmácia que sirvam, clandestinamente, ao fabrico ou comércio de entorpecentes; o clube recreativo que mantenha encobertamente jogos de azar, etc.

Não adotou o nosso Código, como fazem o cubano, o ru-meno, o mexicano e o costa-riquense, bem como o Projeto de Cód. Penal francês, a medida especial de *dissolução ou suspensão de pessoa jurídica*, cujos diretores ou administradores, em nome dela ou com meios por ela fornecidos, se entreguem à prática de alguma infração. Referindo-se a tal medida, judiciosamente escreve ATALIBA NOGUEIRA (ob. cit., página 210): “Não entrando na análise desta medida assegura-tiva, nem na sua discussão, que envolve a controvertida tese da responsabilidade penal das pessoas morais, pensamos que, sem esforço, se pode resolver a questão, com a medida de segurança estudada neste parágrafo (isto é, “fe-

crimes contra a economia popular e a saúde pública, podendo mesmo ser aplicado, antes da sentença final, a título provisório.

Dispõe o dec.-lei n.º 9.840, de 11 de setembro de 1946:

“Art. 4.º Na sentença que condenar o gerente, administrador ou proprietário de estabelecimento comercial ou industrial, o juiz im-porá o seu fechamento pelo prazo que fixar.

“§ 1.º Em caso de reincidência, o juiz cassará a licença para o funcionamento do estabelecimento em questão e comunicará a sua decisão à autoridade que a concedeu.

“§ 2.º O juiz, atendendo à gravidade do fato, sua repercussão social, seus efeitos danosos à saúde e economia do povo e às provas colhidas no processo, de ofício, ou por solicitação da autoridade po-licial, poderá decretar o fechamento provisório do estabelecimento, cujo gerente, administrador ou proprietário estejam sendo proces-sados por crime contra a economia popular ou por delito definido no título VIII, capítulo III, do Cód. Penal (*crimes contra a saúde pública*), por prazo não superior a 30 dias, sem prejuízo do disposto no art. 4.º.

“§ 3.º Em nenhum caso, o fechamento do estabelecimento co-mercial ou industrial prejudicará os direitos dos seus empregados, definidos na legislação em vigor”.

“chamento de estabelecimento”), pelo fechamento da sede, “filiais e escritórios da pessoa jurídica”. Foi a solução aceita pelo nosso legislador de 40. A interdição temporária (de 15 dias a seis meses) da sede da pessoa jurídica, com proibição do exercício de suas atividades em outro local, equivale, praticamente, à *suspensão* da pessoa jurídica, evitando-se, por outro lado, a medida radical da *dissolução*, cuja demasia de rigor é tanto mais desaconselhável quanto iria atingir interesses de inocentes, isto é, dos membros alheios à atividade criminosa dos diretores ou gerentes.

Ao contrário do seu paradigma (o Projeto francês), o nosso Código não comina pena à transgressão da medida em causa (não tendo aplicação, aqui, o art. 359): a única providência é a repetida execução da medida.

Confisco

Art. 100. O juiz, embora não apurada a autoria, deve ordenar o confisco dos instrumentos e produtos do crime, desde que consistam em coisas cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitui fato ilícito.

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, art. 240; suíço, artigos 58 e 59; alemão, §§ 40, 93, *a*, 152, *a*, al. 3.^a, 295, 360, últ. al., e 367, últ. al.; dinamarquês, art. 77; polonês arts. 44, 50 e 85; espanhol, arts. 27 e 48; francês, arts. 11, 180, 464, 470, 477 e 481; argentino, artigo 23; boliviano, art. 86; colombiano, art. 59; costa-riquense, artigo 121; cubano, arts. 51 e 585, *E*, 2.^o; chileno, art. 31; equatoriano, arts. 55 e 69; guatemalteco, arts. 44 e 62; hondurense, arts. 24, 43 e 52; mexicano, arts. 24, 7.^o, e 40; nicaraguense, art. 56; panamenho, arts. 17, *b*, 3.^o, e 28; paraguaio, art. 107; peruano, art. 46; salvadorenses, arts. 16 e 38; uruguaio, art. 104, *a*; venezuelano, arts. 10, 10.^o, e 33.

BIBLIOGRAFIA — A mesma dos comentários anteriores.

COMENTÁRIO

58. *Confisco*. Com a função de *pena*, o confisco (geral ou parcial) dos bens do condenado remonta ao direito

romano, e ainda persiste nas legislações francesa e soviética.¹ A repulsa, porém, contra semelhante pena, de efeitos oblíquos contra a família do condenado, foi geralmente abolida no mundo civilizado. Entre nós, é ela objeto de explícita proibição constitucional. Ressalvado o “perdimento de bens” no caso de “enriquecimento ilícito, por influência ou com abuso do cargo ou função pública, ou de emprêgo em entidade autárquica”, reza o art. 141, § 31, da vigente Constituição que “não haverá pena de confisco”. O *confisco especial*, entretanto, tendo por exclusivo objeto os *instrumenta et producta sceleris*, figura em tôdas as legislações modernas, ora como pena acessória, ora como efeito penal da condenação, ou como *efeito civil do crime* (Código uruguaio), ou, mais recentemente, como medida de segurança. Como efeito automático da condenação, já figurava êle no Código de 1890 (artigo 69). O Código vigente adotou um critério dúplice, divergindo, neste particular, dos Códigos italiano e suíço, seus modelos preferidos: se há condenação do réu, o confisco especial se considera efeito necessário desta (art. 74, II, *a* e *b*); se sobrevém absolvição (por qualquer motivo), e ainda mesmo no caso em que se não tenha apurado a autoria do crime, arquivando-se o inquérito policial, o confisco, limitado aos instrumentos e produtos do crime “que consistam em coisas “cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitui fato “ilícito”, figura entre as medidas de segurança patrimoniais

¹ A lei francesa de 14-11-1918 mantém o confisco de bens em geral entre as sanções contra certos crimes lesivos da segurança exterior do Estado (ressalvados, entretanto, os direitos do cônjuge, ascendentes e descendentes do condenado).

O Código soviético comina, no seu art. 20, o “confisco total ou parcial de bens”, e dispõe, no art. 40:

“O confisco consiste na forçada e gratuita expropriação em favor “do Estado, no todo ou em parte, dos bens do condenado como propriedade pessoal ou quinhão de propriedade comum. É vedado o “confisco dos objetos de uso familiar, bem como dos instrumentos “necessários à pequena indústria agrícola, aos misteres e às pequenas indústrias domésticas. Os gêneros alimentícios e as quantias de dinheiro, que podem ser deixadas ao condenado e à sua família, devem ser iguais, no mínimo, ao salário de três meses de “um operário local”.

(art. 100). A solução do nosso Código, idêntica à do Código polonês, é mais lógica e mais técnica. O confisco em caso de condenação, pressupondo um agente culpado e abrangendo até mesmo o *pretium sceleris*, não pode deixar de ter caráter *penal* ou *repressivo*. A grande maioria dos Códigos o inclui, em tal caso, no elenco das penas acessórias, e o nosso, mais acertadamente, o considera efeito *automático* da sentença condenatória. Já o confisco em caso de absolvição ou sem precedência de processo penal (por desconhecimento de quem seja o autor do crime) é exclusivamente *preventivo*, impondo-se, portanto, sua classificação entre as medidas de segurança, sob pena de grave incoerência. Passível de crítica, assim, é o critério unitário do sistema suíço-italiano, segundo o qual o confisco se considera sempre medida de segurança. Também inaceitável era a solução do Projeto SÁ PEREIRA (solução que também se encontra no Código de Costa Rica, de 1941), no sentido de atribuir ao confisco, em qualquer caso, a função de pena. Argumenta HAFTER² que, considerando-se o confisco invariavelmente como medida de segurança, estará afastada a velha questão do seu cabimento no caso de absolvição do agente, notadamente por motivo de irresponsabilidade, — questão a ser resolvida no sentido negativo, segundo a opinião mais escorreita, se se considera o confisco como pena. Ora, a velha controvérsia, sem nenhuma quebra de técnica, estará igualmente afastada com a solução dúplice: no caso do agente responsável e culpado, o confisco é efeito necessário da condenação; no caso de absolvição, seja ou não por motivo de irresponsabilidade, e até mesmo quando não seja possível *ab initio* o processo penal,³ será o confisco me-

² Ob. cit., pág. 416: "*Die Konfiskation sollte einheitlich sichernde Massnahme sein. Dann ist auch die alte Streitfrage erledigt, ob die Einziehung in den Nachlass eines Täters, überhaupt gegenüber Nichtschuldigen, zulässig ist. Ist die Massnahme, so versteht sich das von selbst. Ist die Strafe, so muss nach richtiger Anschauung eine Vollstreckung in den Nachlass ausgeschlossen werden*".

³ Preceitua o art. 779 do Cód. de Proc. Penal:

"O confisco dos instrumentos e produtos do crime, no caso previsto no art. 100 do Cód. Penal, será decretado no despacho de arquivamento do inquérito, na sentença de impronúncia ou na sentença absolutória".

dida de segurança. Acresce que, com o critério bifronte, pode imprimir-se ao confisco-pena uma extensão que não é adequada ao confisco-medida de segurança. Assim, o nosso Código, cuidando do primeiro, não o limita aos objetos *perigosos* por si mesmos, ampliando-o a todos os proventos do crime, inclusive o *pretium sceleris* (“qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso”, art. 74, II, b). Sem dúvida, o nosso Código merece louvores por haver oposto o confisco como efeito da condenação ao confisco como medida de segurança. Circunscreve-se esta, como já vimos, pressuposta a prática de fato previsto como crime, aos objetos cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção concretize ilícito penal. *In exemplis*: as armas ofensivas ou próprias, a moeda ou documento falsificados, os aparelhos de falsificação, o entorpecente para comércio clandestino, as mercadorias contrafeitas, etc. Nos demais casos, isto é, quando os instrumentos ou produtos do crime não sejam perigosos ou proibidos por si mesmos, o confisco somente pode ser impôsto como pena (como efeito necessário da condenação). Assim, o bisturi do médico, o aparelho abortivo, a navalha do barbeiro, a *res furtiva*, etc.

Para a decretação do confisco (como medida de segurança), basta a ilicitude ou a periculosidade *ex vi legis* dos objetos apreendidos, pouco importando a ausência de periculosidade subjetiva do agente ou mesmo a não descoberta deste. Nada importa, igualmente, que os objetos pertençam, ou não, ao agente.⁴

Trata-se de medida de segurança *obrigatória e irrevogável*, podendo e devendo ser decretada ainda após a sentença condenatória irrecorrível, ou ainda quando venha a extinguir-se a punibilidade (inclusive o caso de morte do agente). Não

⁴ Se, porém, se trata de arma ofensiva pertencente a terceiro que tinha licença para portá-la, e tendo sido utilizada *à son insu*, não cabe o confisco.

tem aplicação, aqui, dada a própria finalidade do confisco, o disposto no art. 86.⁵

Dispõe o art. 124 do Cód. de Proc. Penal que “os instrumentos do crime, cuja perda em favor da União fôr decretada, e as coisas confiscadas, de acôrdo com o disposto no art. 100 do Cód. Penal, serão inutilizados ou recolhidos à “museu criminal, se houver interêsse na sua conservação”.

Para apreensão dos *instrumenta et producta sceleris*, é permitida a busca domiciliar ou pessoal, conforme dispõe o citado Cód. de Processo:

“Art. 240. ...

“§ 1.º Proceder-se-á à busca domiciliar, quando fundada das razões a autorizarem, para:

“ ...

“b) apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos;

“c) apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos;

“d) apreender armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso...

“§ 2.º Proceder-se-á à busca pessoal quando houver fundada suspeita de que alguém oculte consigo arma proibida ou objetos mencionados nas letras... do parágrafo anterior”.

Como é óbvio, não se deve confundir o confisco judicial (notadamente com o caráter de medida de segurança) com o confisco administrativo ou fiscal (exemplo: o confisco de gêneros alimentícios deteriorados ou adulterados, o de mercadorias contrabandeadas, o de bilhetes de loterias clandestinas, etc.).

⁵ O Código polonês, art. 85, é expresso a respeito:

“Si l'auteur d'un acte défendu sous menace de peine a été reconnu irresponsable ou non punissable ou bien si les poursuites sont éteintes, le tribunal peut appliquer les articles 48 et 50 (este último relativo ao confisco como pena acessória) à titre de mesure de sûreté”.

A medida
de seguran-
ça e a
expulsão
do estran-
geiro

Art. 101. A imposição de medida de segurança não impede a expulsão de estrangeiro.

DIREITO COMPARADO — Códigos: italiano, art. 200, últ. al.; costa-riquense, art. 118; projeto alemão de 1930, § 64, últ. al.; projeto francês, art. 99.

BIBLIOGRAFIA — A mesma dos comentários anteriores.

COMENTARIO

59. *Intercorrência de expulsão do estrangeiro sujeito a medida de segurança.* Ainda em discrepância com os seus modelos prediletos — os Códigos italiano e suíço, — o nosso legislador de 40 não incluiu a “expulsão de estrangeiro” nem nos quadro das medidas de segurança, nem no elenco das penas acessórias.¹ Segundo critério adotado pela maioria das legislações (entre as quais a nossa), a expulsão de estrangeiro, por isso mesmo que, de regra, atende ao imediato interesse do Estado, antes que propriamente o da sociedade, é uma medida administrativa ou inerente ao poder de polícia, deixada sua aplicação à faculdade discricionária do Poder Executivo, sem qualquer interferência do Poder Judiciário (salvo casos excepcionais). Entre nós, há mesmo preceito constitucional atribuindo expressamente a aplicação facultativa dessa medida ao Poder Executivo federal: “O Governo federal poderá expulsar do território nacional o estrangeiro nocivo à ordem pública, salvo se o seu cônjuge fôr brasileiro,

¹ O Projeto SÁ PEREIRA, seguindo o exemplo do Projeto suíço, considerava a expulsão do estrangeiro pena acessória, assim dispondo (art. 98):

“O estrangeiro, em condições de ser administrativamente expulso do território nacional, que fôr condenado a pena privativa de liberdade por quatro anos ou mais, sê-lo-á, também, na mesma sentença, à expulsão, uma vez cumprida a pena principal. Se, porém, lhe tiver sido concedido livramento condicional, e tiver êle mantido bom procedimento durante o período de prova, a expulsão será revogada”.

"e se tiver filho brasileiro (art. 129, ns. I e II) dependente "da economia paterna". E o art. 8.º do dec.-lei n.º 479, de 8-6-938, dispõe: "O presidente da República será o único juiz "da conveniência da expulsão, ou da sua revogação...".

Mesmo nos países em que a expulsão de estrangeiro figura no sistema jurídico-penal (e, portanto, decretável judicialmente), não é excluída a sua decretação, em qualquer caso, pela autoridade administrativa, de modo que a expulsão judiciária se apresenta quase como uma excrescência. Criticando o Código suíço (que considera a expulsão como pena acessória), diz HAFTER: "É de questionar-se, do ponto "de vista penal, sobre a necessidade e acerto de se deixar subsistir, ao lado da expulsão administrativa, que não pode ser "preterida, a expulsão judiciário-penal".² Na legislação da Costa Rica (que mantém o dualismo da expulsão como medida de segurança e como medida administrativa), o Poder Executivo pode decretar a expulsão do estrangeiro antes mesmo do cumprimento total da pena de prisão a que tenha sido condenado,³ — o que não deixa de atritar com o próprio conceito da pena como *retribuição*. Na Alemanha, depois de se ter levado para o Cód. Penal (por lei de 24-11-1933), como medida de segurança, a expulsão de estrangeiro, voltou esta a ser medida exclusivamente administrativa (lei de 23-3-1934).

Afeiçoou-se à tendência moderna o legislador brasileiro, ao deixar de contemplar a expulsão no Cód. Penal, quer como pena, quer como medida de segurança.

Sobre evitar possíveis atritos entre as autoridades judiciária e administrativa, o preceito do art. 101 do Código encontra sua plena explicação no seguinte raciocínio: a medida de segurança tem por fim conjurar a periculosidade do indivi-

² Ob. cit., pág. 303: "Für das Strafrecht kann man sich fragen, ob es notwendig und richtiger ist, neben den Institut der administrativen Verweisung, das nicht aufgegeben werden kann, noch die strafgerichtliche Verweisung bestehen zu lassen."

³ Art. 118, últ. alínea:
"También podrá acordar el Poder Ejecutivo la expulsión indefinida del extranjero condenado a la pena de prisión, después de que

duo, presente no território nacional, isto é, evitar que êle aí volte a praticar “fato previsto como crime”; de sorte que, se vem a ser decretada a sua expulsão do território nacional, desaparece, obviamente, a finalidade da medida de segurança imposta, que, assim, *esteja ou não iniciada a sua execução*, não pode obstar a imediata efetividade daquela.

Advirta-se, entretanto, que, pela sua própria *ratio essendi*, a medida de segurança do “confisco” não é prejudicada pela expulsão.

A lei (decreto-lei) que atualmente regula a expulsão de estrangeiro é a de n.º 479, de 8-6-1938, que assim dispõe:

“Art. 1.º É passível de expulsão o estrangeiro que de “qualquer forma atentar contra a personalidade internacional do Estado, a ordem política ou social, a tranqüilidade e “moralidade pública, a economia popular, ou que a elas pelo “seu procedimento se tornar nocivo.

“Art. 2.º Fica ainda sujeito à expulsão o estrangeiro:

“I, que, de qualquer forma:

“a) atentar contra a dignidade da Pátria;

“b) atentar contra a segurança da propriedade, ou a liberdade do trabalho;

“c) cometer crime eleitoral de caráter doloso;

“d) praticar contrabando, falsificação de moeda ou de “títulos e papéis de crédito da União, dos Estados e do Distrito Federal, ou dos Municípios, ou de estabelecimentos de “crédito;

“e) praticar o lenocínio, o tráfico de mulheres, a corrupção de menores, ou se tornar culpado de violência carnal, “estupro, defloramento (o *nomen juris* atualmente é “sedução”), ultraje público ao pudor, peculato, falência, estelionato, abuso de confiança (apropriação indébita), extorsão, “sociedade secreta;

haya compurgado una parte prudencial, no inferior a una metad. sin necesidad de gestión de parte y previa consulta a la Corte Suprema de Justicia.”

“f) exercer comércio ilícito de tóxicos e entorpecentes;
“de qualquer modo se prestar a distribuí-los ou difundi-los;

“g) fôr vagabundo ou mendigo, ou se converter em encargo para o poder público;

“h) fôr considerado elemento pernicioso à ordem pública pela polícia de outro país;

“i) tiver sido expulso de outro país;

“j) tiver entrado no território nacional com infração dos preceitos legais;

“k) tiver sido condenado no Brasil por crime inafiançável, ou, condenado em outro país, por crime dessa natureza, se houver evadido;

“l) perturbar, de qualquer forma, o livre funcionamento de associações profissionais;

“II, em todo os demais casos previstos em lei.

“Parágrafo único. A condenação em país estrangeiro considera-se provada quer por certidões passadas em devida forma por funcionários competentes, quer à vista de informações obtidas dos governos.

“Art. 3.º (modificado pela Constituição vigente, que declara isento à expulsão o estrangeiro que tenha cônjuge ou filho brasileiro, dependente êste da economia paterna, já não prevalecendo, igualmente, o dec.-lei n.º 1.377, de 27 de junho de 1939).

“Art. 4.º A alegação documentada da nacionalidade brasileira importa suspensão da expulsão.

“Art. 5.º Enquanto não se consumir a expulsão, o ministro da Justiça e Negócios Interiores poderá ordenar ou manter a detenção do expulsando ou, quando fôr o caso, mandar que continue prêso.

“Art. 6.º A expulsão poderá ser revogada desde que cessem as causas que a motivaram.

“Art. 7.º O estrangeiro expulso que regressar ao território nacional antes de revogada a expulsão, ficará, pela simples verificação do fato, sujeito à pena de dois a quatro

“anos de prisão celular (o Cód. Penal, art. 338, passou a ‘cominar, no caso, a pena de reclusão, de um a quatro anos), cumprida a qual será novamente expulso (ressalva mantida no Cód. Penal).

“Parágrafo único. Para êsse efeito, o ministro da Justiça e Negócios Interiores providenciará para que sejam remetidas às autoridades policiais dos pontos de entrada de estrangeiros, bem como às autoridades consulares dos pontos prováveis de embarque, fichas de qualificação dos indivíduos expulsos, acompanhadas das respectivas fotografias e individuais dactiloscópicas.

“Art. 8.º O presidente da República será o único juiz da conveniência da expulsão, ou da sua revogação, as quais se farão por decreto e serão processadas no Ministério da Justiça e Negócios Interiores, de ofício, por iniciativa da polícia ou mediante representação fundamentada.

“§ 1.º Do processo de expulsão devem constar a fotografia e a individual dactiloscópica do expulsando.

“§ 2.º O recurso ao Judiciário é admitido somente nos casos do art. 3.º e do art. 4.º. Enquanto não houver sentença definitiva, o ministro da Justiça e Negócios Interiores poderá usar da faculdade que lhe confere o art. 5.º.

“Art. 9.º O ato da expulsão será comunicado ao expulsando, que poderá requerer reconsideração dentro de 10 dias contados daquele em que tiver conhecimento do mesmo.

“Art. 10. Quando tiver havido condenação por qualquer dos crimes ou contravenções a que se referem os arts. 1.º e 2.º, a expulsão far-se-á depois de cumprida a pena.

“Parágrafo único. Para êsse efeito os juizes e os tribunais remeterão ao Ministério da Justiça e Negócios Interiores, dentro de cinco dias depois de proferidas, cópias das sentenças contra estrangeiros nos casos previstos nesta lei”.

O dec.-lei n.º 554, de 12-7-1938, disciplina o “inquérito policial para o efeito de expulsão de estrangeiros”.

Apêndice

A CRIMINALIDADE DOS HOMENS DE CÔR NO BRASIL *

O coeficiente de criminalidade dos homens de côr (negros e mulatos, isto é, mestiços de indo-europeu e negro) é, no Brasil, comparativamente, muito maior que o da população branca. No Distrito Federal e alguns Estados, onde mais elevada é a percentagem demográfica dos homens de côr, embora representando sensível minoria em relação aos brancos, são eles que contribuem com as cifras culminantes nos quadros de estatística criminal. Assim, no Distrito Federal, em cuja população de 2.138.200 habitantes se contam 1.506.672 brancos e 631.528 homens de côr (248.845 pretos e 382.683 mulatos),¹ a Penitenciária Central (com a seção para mulheres, de Bangu) e a Colônia Penal CÂNDIDO MENDES hospedam atualmente 762 sentenciados brancos (entre os quais 29 mulheres) e 1.170 homens de côr (491 pretos e 679 mulatos, entre os quais 78 mulheres).² Verifica-se, portanto, que, proporcionalmente, os homens de côr praticam crimes com freqüência três e meia vezes maior que os brancos. Representam 30 % da população e contribuem com 61 % da criminalidade.

Não menos significativa é a estatística criminal do Estado de Minas Gerais, entre cujos 8.245.975 habitantes há

* Conferência pronunciada no "Centro de Estudos de Medicina Social", em 24 de março de 1950.

¹ Todos os dados demográficos constantes do presente estudo são baseados nos algarismos do recenseamento de 1940, acrescidos, para o último decênio, da taxa média geométrica de 2%, segundo preconizado critério aproximativo.

² Dados fornecidos pelo diretor da Penitenciária Central, tte. A. P. DE CASTRO PINTO JÚNIOR.

5.062.630 brancos e 3.183.345 homens de cor (1.585.781 pretos e 1.597.564 mulatos, abstraído o ínfimo número de *amarelos*). A Penitenciária de Neves (para onde são remetidos os condenados de todas as comarcas do Estado) encerra presentemente 240 brancos e 422 homens de cor (125 negros e 297 mulatos).³ Constituindo 39 % da população geral, concorrem os homens de cor com 64 % da delinquência. Proporcionalmente, mais três vezes que os brancos.

Não menos eloquente é a cifra de criminalidade dos homens de cor no Estado do Rio de Janeiro, que conta 2.239.667 habitantes, entre os quais 1.337.732 brancos e 901.935 homens de cor, isto é, 480.711 pretos e 421.224 mulatos: reclusos na Penitenciária de Niterói, há, atualmente, num total de 126 sentenciados, 55 brancos e 71 homens de cor (33 pretos e 38 mulatos).⁴ Assim, representando 40 % da população, os homens de cor contribuem com 57 % de criminosos, — o que vale dizer que praticam, proporcionalmente, tal como no Estado montanhês, três vezes mais crimes que os brancos. Vejamos, agora, o Estado de São Paulo, onde a percentagem de população dos homens de cor é muito menor, relativamente, que a do Distrito Federal e dos Estados de Minas e do Rio. Entre os seus 8.713.915 habitantes, há 7.400.299 brancos e apenas 1.048.215 homens de cor, isto é, 642.483 pretos e 405.732 mulatos (à parte 265.401 *amarelos*). A Penitenciária do Candeia conta atualmente 217 sentenciados brancos e 105 homens de cor (abstraídos 3 *amarelos*), isto é, 52 negros e 53 mulatos. Formando 12 % da população total, contribuem os homens de cor com 33 % da criminalidade (devendo notar-se que entre os condenados por crime de furto a sua percentagem é de 45 %).⁵ Ainda aqui, portanto, feita a proporção, os homens de cor praticam três vezes mais crimes que os brancos.

³ Dados fornecidos pelo respectivo diretor, IVAN MORAIS ANDRADE.

⁴ Dados fornecidos pelo respectivo diretor, ALBINO IMPARATO.

⁵ Dados fornecidos pelo diretor do Serviço de Identificação do Departamento de Investigações, RICARDO GUMBLETON DAUNT.

A que se deve atribuir essa maior frequência de criminalidade por parte dos homens de côr? Tem-se procurado assinalar o fato como um índice de *inferioridade* de raça. Os negros e mestiços seriam, organicamente, mal-ajustados às condições da sociedade civilizada ou ao tipo evoluído da cultura dos brancos. Haveria nêles uma acentuada proclividade inata para o crime. Trazem consigo uma irredutível sobrevivência da semi-animalidade característica das tribos africanas, cujo sangue lhes corre nas veias. Ainda quando assimilados à civilização branca, a delinqüência apresenta-se entre eles como um fenômeno de atavismo, de regressão ao primitivismo de seus ancestrais. O negro seria um flagrante atestado de que há diferença entre as raças humanas, no sentido de uma superioridade ou inferioridade biológica, de uma maior ou menor capacidade congênita de civilização. Sustenta MORSELLI (*apud* NINA RODRIGUES, *Os africanos no Brasil*) que “o negro, principalmente, é inferior ao branco, a começar da massa encefálica, que pesa menos, e do aparelho mastigatório, que possui caracteres animalescos, até as faculdades de abstração, que nêle é tão pobre e tão fraca”; e essa inferioridade seria irremediável: “quaisquer que sejam as condições sociais em que se coloque o negro, está êle condenado pela sua própria morfologia e fisiologia a jamais poder igualar o “branco”. Ao tempo em que uma improvisada ciência antropológica difundia o *dogma* da inseparabilidade entre corpo e alma, entre soma e psiquê, KEANE tentou explicar que a escassez intelectual ou retardamento mental do negro residia na peculiar ossificação precoce das suturas cranianas. Por influência do *fanatismo* darwinista, criou-se, também, a *superstição*, como assinala GILBERTO FREIRE (*Casa grande e senzala*, ed. 1950, pág. 508), de ser o negro, do ponto de vista anatômico, semelhante ao antropóide primitivo ou ao chimpanzé, e aí a razão provável de sua pretendida pouquidade mental específica. A constituição orgânica do africano, modelada pelo *habitat* físico e moral em que se desenvolveu, não se deixa plasmar pela civilização das raças superiores. Falando do negro brasileiro, diz EUCLIDES DA CUNHA (*Os sertões*,

ed. 1927, pág. 66): “Qualquer que seja o ramo africano para “aqui transplantado trouxe, certo, os atributos preponderantes do *homo afer*, filho das paragens adustas e bárbaras, “onde a seleção natural, mais que em quaisquer outros, se “faz pelo exercício intensivo da ferocidade e da força”. Procedente, em maior número, de atrasadíssimas tribos bantus, da zona subequatorial da África (Angola, Congo e Moçambique), o negro vindo para o Brasil não pôde esquivar-se à fatalidade biológica da sua inferioridade. Transplantado, permaneceu com a rusticidade ou instintividade grosseira das raças inferiores, que o condena à amoralidade ou a uma moralidade apenas embrionária. Impermeável à cultura dos brancos, conservou, embora contido, a princípio, pelo brutal e incaroável regime da escravidão, os seus instintos de violência e cupidez egoística, bem como os caracteres adquiridos na selvageria ou barbarismo do ambiente nativo. Tais instintos e caracteres teriam sobrevivido, mais ou menos definidos, nos seus descendentes. Não teria valido, sequer, a miscigenação com o indo-europeu, de que resultou o *mulato*, a cujo respeito o citado EUCLIDES escreve esta página desalentadora, que merece transcrição na íntegra, não pelo seu valor científico, que é precaríssimo, mas pelo seu mérito literário: “O indo-europeu e o negro exprimem estádios evolutivos que se fronteiavam, e o cruzamento, sobre obliterar as “qualidades preeminentes do primeiro, é um estimulante “à revivescência dos atributos primitivos do último. De sorte “que o mulato é, quase sempre, um desequilibrado. FOVILLE “compara-o de modo geral aos histéricos. Mas o desequilíbrio “nervoso, em tal caso, é incurável: não há terapêutica para “êste embater de tendências antagonistas, de raças repentinamente aproximadas, fundidas num organismo isolado. “Não se compreende que, após divergirem extremamente, “através de largos períodos entre os quais a história é um “momento, possam dois ou três povos convergir, de súbito, “combinando constituições mentais diversas, anulando em “pouco tempo distinções resultantes de um lento trabalho “seletivo. Como nos símbolos algébricos, as qualidades dos

“elementos que se justapõem, não se acrescentam: subtraem-se ou destroem-se segundo os caracteres positivos e negativos em presença. E o mestiço, menos que um intermediário, é um decaído, sem a energia física dos ascendentes selvagens, sem a atitude intelectual dos ancestrais superiores. Contrastando com a fecundidade que acaso possua, êle revela casos de hibridez moral extraordinários: espíritos fulgurantes, às vêzes, mas frágeis, inquietos, inconstantes, deslumbrando um momento e extinguindo-se prestes, feridos pela fatalidade das leis biológicas, chumbados ao plano inferior da raça menos favorecida. Impotente para formar qualquer solidariedade entre gerações opostas, de que resulta, reflete-lhes os vários aspectos predominantes num jogo permanente de antíteses. E quando avulta — não são raros os casos — capaz de grandes generalizações ou de associar as mais complexas relações abstratas, todo êsse vigor mental repousa (salvante casos excepcionais, cujo destaque justifica o conceito) sôbre uma moralidade rudimentar, em que se pressente o automatismo impulsivo das raças inferiores. É que nessa concorrência admirável dos povos, evoluindo todos em luta sem tréguas, na qual a seleção capitaliza atributos que a hereditariedade conserva, o mestiço é um intruso. Não lutou; não é uma integração de esforços; é alguma coisa de dispersivo e dissolvente; surge, de repente, sem caracteres próprios, oscilando entre influxos opostos de legados discordes. A tendência à regressão às raças matrizes caracteriza a sua instabilidade... Com efeito é inegável que para a feição anormal dos mestiços de raças mui diversas contribui bastante o fato de acarretar o elemento étnico mais elevado mais elevadas condições de vida, de onde decorre a acomodação penosa e difícil para aquêles. E desde que desça sôbre êles a sobrecarga intelectual e moral da civilização, o desequilíbrio é inevitável. A índole incoerente, desigual e revolta do mestiço como que denota um íntimo e intenso esforço de eliminação dos atributos que lhe impedem a vida num meio mais adiantado e complexo”.

Dir-se-ia que êstes conceitos pessimistas, tão desarrazoadamente generalizados, se inspiraram em simples anedotário, fixando, talvez, a personalidade de famoso mulato brasileiro, expoente de intelectualidade e, ao mesmo tempo, homem de péssimo caráter, de quem se conta que, ao censurar-lhe um amigo certa atitude de ingratidão e deslealdade, respondera, despejadamente, aludindo à pecaminosa miscegenação de que proviera: "É que tenho dentro d'alma um padre português aos couces com uma negra"...

NINA RODRIGUES, embora recusando como irreparável ou definitiva a incapacidade de evolução dos negros, procura demonstrar a dificuldade ou morosidade de sua adaptação à vida social superior e não acredita possam atingir o grau de civilização dos brancos: "O que mostra o estudo imparcial dos povos negros é que entre êles existem graus, há uma escala hierárquica de cultura e aperfeiçoamento. Melhoram e progridem; são, pois, aptos a uma civilização futura. Mas se é impossível dizer se essa civilização há de ser forçosamente a da raça branca, demonstra ainda o exame insuspeito dos fatos que é extremamente morosa, por parte dos negros, a aquisição da civilização européia". Reconhece os serviços prestados pela raça negra no Brasil, na faina das lavouras e da mineração, mas sentencia que ela "há de constituir sempre um dos fatores da nossa inferioridade como povo". O cruzamento ário-africano não teria bastado para suprimir a desvantagem étnica que nos resultou da importação dos filhos de Cã. E o professor baiano invoca, neste passo, a opinião de MORSELLI, a propósito da hipótese de uma mestiçagem afro-anglo-saxônica na América do Norte: "...os negros estão em tudo abaixo dos brancos: na energia vital, na inteligência, no caráter. Se o seu número fôsse copioso, o tipo misto que resultaria da união completa entre as duas raças não poderia deixar de conter, pelo menos em parte, essas deficiências e, portanto, degradar-se-ia. Se, ao contrário, o elemento negro fôsse escasso, dar-se-ia a sua completa absorção, e, ao fim de poucas gerações, todos os descendentes se diluiriam no tipo mais forte; mas, de qualquer

“modo, o trabalho de fusão teria sempre acarretado à raça superior uma notável perda de energia e de tempo e, assim, retardado os progressos da civilização americana”.

Sob o ponto de vista criminológico, que é o que particularmente nos interessa no presente estudo, disserta NINA RODRIGUES sobre o que elle chama “criminalidade étnica” dos negros, isto é, ligada ao atraso da evolução moral e jurídica das tribos africanas de que procederam, em cujo seio, ao tempo do tráfico do “ébano humano”, persistiam ainda, por exemplo, o talião organizado e a não censurabilidade do furto, quando praticado fora do grupo tribal. Os nossos criminosos de côr — crioulos e mulatos — seriam, em muitos casos, *legatários* e *revenants* de seus ancestrais africanos.

Em suma: a maior freqüência da criminalidade dos homens de côr, nos meios civilizados, seria explicável pela sua inferioridade racial, pela sua inabilidade de evolução e pela sua tendência ou predisposição, seja por *sobrevivência*, seja por *atavismo*, a discrepar dos padrões éticos de uma cultura superior.

A mais formal contradita, entretanto, deve ser oposta a semelhante conclusão. Em primeiro lugar, está inteiramente desacreditada, hoje em dia, a idéia de superioridade ou inferioridade de raças. O ominoso *mito* nórdico da supremacia racial dos arianos já foi amplamente refutado por antropologistas e sociólogos. A doutrina de GOBINEAU e seus seguidores (CHAMBERLAIN, OTTO AMMON, LAPOUGE, MADISON GRANT, STODDARD e, entre nós, OLIVEIRA VIANA) não passa de pura fantasia. Conforme demonstrou JEAN FINOT, as diferenças entre as raças não são senão produtos transitórios do meio e desaparecem com as mesmas causas que as produziram. Não há prova alguma — observa BARNES e TEETERS — “de que uma raça sobrepuje outra sob qualquer aspecto geral”, pois “uma raça somente pode ser considerada superior em sua relativa capacidade de viver com mais êxito e fecundidade no ambiente físico que constitui seu *habitat* natural: assim, ao americano branco seria extremamente difícil viver nas

“selvas africanas e estaria seriamente prejudicado se emigrasse para outras regiões do globo, onde o clima e a vida cultural fossem grandemente diversos dos seus”. Não têm significação alguma a diversidade de estatura, a medida do crânio, a dolicocefalia ou braquicefalia, em que procuram arrimar-se os preconceitos racistas. Nada tem isso a ver com a superioridade ou inferioridade mental. Os polinésios, os hotentotes, os cafres, os negróides da África Ocidental e muitos outros povos primitivos têm um notável índice dolicocefalo e são de grande estatura. Segundo citação de GILBERTO FREIRE, HERTZ mostrou recentemente, baseado em pesquisas de NYSTROM entre 500 suecos, que “naquele viveiro de dólico-louros os indivíduos das classes mais altas eram em grande maioria braquicéfalos”, como também o são “os homens eminentes, vindos das classes baixas”. Braquicéfalos e meões de porte foram muitos luminares e *avant-coureurs* da humanidade. A teoria racial, condenatória do cruzamento de povos, não tem base científica, nem confirmação histórica. Os grandes gênios nascem, via de regra, entre as raças mais cruzadas. GOETHE, KANT, BEETHOVEN, IBSEN, LUTHERO, SCHOPENHAUER, SCHUBERT, SCHUMANN, REMBRANDT, entre muitos outros, não foram nórdicos puros. É de notar-se que a cultura foi mais precoce no sul da Europa do que no norte, e de todos os povos europeus foi o das costas do Báltico o mais retardatário na cultura intelectual. É absurdo, portanto, pretender que os nórdicos foram responsáveis pela criação e promoção da cultura em todos os tempos. O insigne egiptólogo FLINDERS PETRIE, contrariando GIBINEAU, proclama, com grande cópia de argumentos, que a mistura de raças pode ser até mesmo prelúdio de uma nova civilização, porque dêsse *pot-pourri* pode resultar uma raça nova e estável, dando nascimento a um ciclo de cultura. A mescla de povos diferentes pode ser o caldeamento e amálgama de suas peculiares qualidades raciais superiores. Não é verdade, como pensa o autor do *Essai sur l'inégalité des races*, que o cruzamento das raças redunde na degeneração psíquica e na dissolução da cultura. Há um exemplo histórico que se não pode olvidar:

a decadência de Roma (como observa WILL DURANT) veio muito depois da invasão dos bárbaros.

Afirmção igualmente gratuita é a de que haja uma proclividade racial para o crime. Ainda não foi descoberta qualquer característica hereditária que implique uma orgânica propensão para o crime, quer em grupos familiares, quer em tal ou qual povo. Conforme advertem BARNES e TEETERS (*New horizons in criminology*, pág. 182), "*a distinct racial criminal trait as a definite part of the hereditary equipment of a group of people is unknown*". E os mesmos autores invocam o justo raciocínio de HOOTON (*Crime and the man*, pág. 252): "*Every race is criminalistic, and within every race it is the biologically inferior, the mentally and physically stunted and warped, and the sociologically warped, who are responsible for the majority of the crimes committed. Every race has its special abilities and its quota of weakness. Each produces its pitifully few men of genius, its hordes of the mediocre, its masses of morons, and from the very dregs of its germ plasm, its regiments of criminals*".

Hipótese que ainda desafia comprovação é a da relação entre morfologia e crime. A teoria lombrosiana, a tal respeito, é um anacronismo, e não a salvou de total falência a biotipologia de PENDE ou de KRETSCHMER, que representa, como aquela, um saque a descoberto. Inexistem traços fisiológicos que indiquem no negro uma inferioridade antropológica condicionante de seu alto índice de criminalidade na sociedade civilizada. O argumento fundado na ossificação precoce das suturas cranianas, que seria responsável pela pobreza mental do negro, por impeditiva do completo desenvolvimento do cérebro, é desacreditada pelo próprio NINA RODRIGUES (*Os africanos no Brasil*, pág. 415): "...a ossificação precoce das suturas cranianas, excluído o caso patológico aqui inadmissível, há de ser um produto da evolução morfológica, proporcional e paralela à evolução funcional, de que é um caso apenas o desenvolvimento físico ou mental. Impossível, pois, tornar uma responsável pela outra... O atraso cere-

“bral e a precocidade craniana não se ligam entre si por “laços diretos de interdependência genética”.

Dizer-se, por outro lado, que a inferiorização antropológica do negro é atestada pela sua maior semelhança com o *anthropopithecus erectus*, cuja anatomia reproduziria a do chimpanzé, não passa de uma dessas inferências por *analogia* de que tanto tem abusado, para construções pseudo-científicas, a antropologia moderna. A própria analogia, entretanto, é aqui arbitrária. A pretendida similitude do negro com o símio é desmentida por FRANZ BOAS (*Anthropology and modern life*, 1929) e, entre nós, por GILBERTO FREIRE (ob. cit., pág. 508), que assim se pronuncia: “Nem merece contradita “séria a superstição de ser o negro, pelas suas características somáticas, o tipo de raça mais próximo da incerta forma do homem cuja anatomia se supõe semelhante à do chimpanzé. Superstição em que se baseia muito do julgamento desfavorável que se faz da capacidade mental do negro. Mas os lábios dos macacos são finos como na raça branca e não como na preta... Entre as raças humanas são os europeus e os australianos os mais peludos de corpo, e não os negros”. Para razão da escogitada paridade restariam apenas “as ventas mais chatas e escancaradas no negro do que no branco”, — o que é ridiculamente pouco para que se insista no *palpite* da inferioridade bio-psíquica do negro.

Não menos desvalioso é o argumento do menor pêso do cérebro do negro, em cotejo com o do branco. Demos ainda a palavra a GILBERTO FREIRE: “Aceitas as médias do pêso do cérebro do negro — 1.292 grs. — e do branco — 1.341, — há entretanto que considerar o fato da média do pêso do cérebro da mulher branca ser de 1.250 grs., e a média do cérebro do chinês, 1.428 grs. Por conseguinte, notavelmente inferior a média da mulher branca à do homem negro; e a do amarelo (chinês) superior à do branco. O que se sabe das diferenças da estrutura entre os crânios de brancos e negros não permite generalizações. Já houve quem observasse o fato de que alguns homens notáveis têm sido indi-

“víduos de crânio pequeno, e autênticos idiotas, donos de “crânios enormes”.⁶

Não depara fundamento, igualmente, a afirmada degenerescência do mestiço ou mulato. A doutrina da degeneração adquiriu, nos dias que correm, um caráter marcadamente literário ou profano, para explicar qualquer manifestação anormal da psiquê individual ou coletiva. Vem daí, naturalmente, a irrefletida convicção com que se disserta sobre a degenerescência dos nossos ário-africanos. Como acentua ARTUR RAMOS (*A aculturação negra no Brasil*), “não foram feitos estudos sistemáticos neste particular, mas o testemunho de alguns observadores isolados vêm demonstrar que não há “indícios de inferioridade ou degenerescência nos mestiços “brasileiros das mais variadas procedências”. O parcial desajustamento de grande número de mulatos, do mesmo modo que o de grande número de negros crioulos, está ligado, não a fatores raciais, hereditários ou orgânicos, mas exclusivamente culturais, ambientais ou sociais.⁷ Neste ponto é que se tem de bater.

É inadmissível que o crioulo e o mulato sejam fideicomissários dos *caracteres adquiridos* de tribos africanas. Em que pese a GILBERTO FREIRE, a intransmissibilidade dos caracteres adquiridos, segundo o postulado de MENDEL e WEISMANN, continua inabalável. Não a infirmaram as experiências de PAVLOV sobre os “reflexos condicionados”. Apenas com irracionais lidou o cientista russo, e é de toda evidência que se não pode tratar no mesmo nível o animal e o ser humano. O homem, na sua totalidade, não pode ser *averiguado* do ponto de vista puramente biológico, mas, sim, como um ser que, além de vida fisiológica, dispõe de uma especial ativi-

⁶ Muito inferior à média era o peso dos cérebros de GALL e GAMBETTA, e já se verificou que o cérebro de um idiota pesava 2.850 grs.

⁷ Merece inteiro aplauso o seguinte trecho do manifesto do “Centro Afro-brasileiro”, de Recife: “Não faremos lutas de raças contra “raças, porém ensinaremos aos nossos irmãos negros que não há raça “superior nem inferior e o que faz distinguir umas das outras é o “desenvolvimento cultural”.

dade psíquica, cuja plena explicação tem escapado, até agora, às ciências objetivas, podendo mesmo dizer-se, a tal respeito, que o *homo sapiens* ainda é, na frase de CARREL, um *desconhecido*. Isso de aplicar ao homem o que se sabe do animal não é mais do que um dos preconceitos da chamada "psicologia positiva", que, na ânsia de fazer cientismo, admite hipóteses como fatos certos. Esquece-se que o homem não se comporta como o animal, isto é, não reage *necessária* ou *automaticamente* às provocações do mundo externo, pois há nêle, segundo os dados mais recentes da própria psicologia experimental (inteiramente à margem do âmbito filosófico), uma *vis selectiva* em face dos motivos que o solicitam, uma capacidade volitiva que pode rejeitar o motivo mais forte ou mais premente. E ainda que grande parte do caráter individual ou da personalidade humana seja formada sob a influência de elementos exógenos, não se pode assentir que essa parte *adquirida* se transmita com o genotipo ou o cromossoma. A herança psicológica, em geral, é tudo quanto há de mais incerto; mas o que continua inegável é que os caracteres adquiridos, tanto quanto os hábitos ou costumes pessoais, não passam de pais a filhos, senão pelo exemplo, pelo convívio, pela imitação na vida experiencial. Muitos dos mais puros brancos brasileiros descendem da escória social que Portugal nos mandou para a nossa colonização, e ninguém jamais cuidou de afirmar, ainda quando se desviem do tipo de moralidade média, que persistem nêles os caracteres psíquicos adquiridos por seus deportados ascendentes nos "pátios de milagres" ou ambientes depravados de Lisboa ou do Porto. Indivíduos oriundos de grupos degradados podem vir a ser expoentes de superioridade social, do mesmo modo que filhos da mais requintada classe social podem tornar-se elementos integrantes da gentinha do *bas fond*. Conforme pondera GEMELLI (*La personalità del delinquente nei suoi fondamenti biologici e psicologici*, 1946, pág. 99), deve admitir-se que, além da hereditariedade, intervenham na reprodução, pelo menos no que se refere ao homem, outros fatores com suficiente relevância para anularem o resultado que, em razão de qual-

quer outra condição, teria sido de esperar, permitindo explicar como grandes homens derivam longinquamente, quase sempre, de pessoas obscuras, e como, vice-versa, muitos indivíduos atualmente vivendo no lixo social descendem de famílias ilustres.

É preciso que se abandone, uma vez por tôdas, a idéia de que a criminalidade dos homens de côr tenha um fundo racial. No Brasil, pode repetir-se o que diz TAFT (*Criminology*, 1948, pág. 91) em relação ao crime dos negros nos Estados Unidos: "*The overwhelming evidence of cultural factors argues for the inexistence or unimportance of the biological*". Certamente, fator criminógeno não é a raça em si mesma, senão o conflito dos padrões de cultura quando duas raças entram em contato, ou o grau inferior de cultura de uma raça, que fica relegada a plano desfavorável, quando em competição com outra mais civilizada, criando-lhe esta obstáculos no sentido de mantê-la à distância, com os baixos padrões de sua cultura nativa. É certo que no Brasil, pelo menos depois da abolição da escravatura, não se criaram quaisquer barreiras ao progresso cultural dos homens de côr, como aconteceu e ainda acontece nos Estados Unidos; mas o que é incontestável é que foram deixados à sua própria sorte, inteiramente desprotegidos. A maioria dos nossos homens de côr vive num estado de deplorável pauperismo e ineducação. Não provém isto de sua incapacidade de competir com a raça branca, mas do mais profundo descaso a que foram votados, depois que terminou para êles o longo martirológico da escravidão. Nos Estados Unidos, como assinala G. JOHNSON ("The negro and crime", in *Annals of the American Academy of Political and Social Sciences*, 1941), o retardamento cultural do negro, incapacitando-o de competir em igualdade de condições com os brancos, foi agravado pelo "*continuing vicious circle of cast barriers*". No Brasil, porém, se tais barreiras não existem, senão atenuadamente, é notório o desamparo em que se encontra, na sua quase totalidade, a população de côr. É o que justamente acentua ARTUR RAMOS (*A aculturação negra no Brasil*). Entre nós, é bem verdade, os ne-

gros se misturaram, pela miscegenação e pelo casamento, às outras correntes étnicas, inexistindo restrições legais e sociais a esses contatos de raça. Não há *linha de côr*, senão esmaecidamente. Negros e mulatos são admitidos à vida comum com os brancos, sem qualquer desigualdade de direitos civis ou políticos. Acontece, porém, que, extinta a escravidão, não foram, de modo geral, devidamente preparados para vencer as desvantagens na sua competição com os brancos. Ninguém melhor que o ilustre e pranteado professor baiano fixou o drama dos nossos homens de côr. Temos de acompanhar a sua dissertação, pois resumi-la seria truncá-la:

“Com a abolição da escravidão, em 1888, mais de meio milhão de negros foram lançados a uma nova vida e tiveram de se adaptar às novas condições sociais e econômicas que marcam a transição do Império para a República. Até hoje eles padecem desta crise de ajustamento. Tiveram de competir com o trabalho do imigrante estrangeiro, que, desde pouco antes da abolição, já havia sido chamado aos cafèzais de São Paulo. E isso explica porque nos Estados do Sul do país, o problema negro tem aspectos que por vezes lembram o dos Estados Unidos, guardadas tôdas as proporções. Rodeados de uma grande maioria de trabalhadores de procedência européia, o negro constitui, nesses Estados, uma minoria étnica, que sofre algumas restrições. Há certa *linha de côr*, se não nos textos legais, pelo menos na opinião pública. O mesmo não acontece nas restantes partes do Brasil, onde o negro, entrando em larga cota na composição étnica, foi assimilado fisicamente e aculturado socialmente. Não há distinções de côr a serem levadas em conta, e a tradição aí conserva as diretrizes gerais dos processos colonizadores portugueses. Negros e mulatos conseguem subir a escala social, e desempenhar funções e cargos em nível correspondente aos brancos. Não há linha de casta, mas apenas de classe, como recentes estudos monográficos têm mostrado, no inquérito social”. A seguir, denuncia ARTUR RAMOS: “...o negro foi esquecido, foi abandonado... E vamo-lo encontrar nos albores da República

“completamente desajustado às novas condições de vida com que teria de se defrontar... O que não houve realmente foi a proteção social e a assistência econômica aos negros libertos. E esse foi o grande erro dos próceres do abolicionismo e os teóricos da República. Mais de meio milhão de negros escravos foram abandonados à sua própria sorte. Que sabemos dessa grande massa que abandonou súbitamente as fainas agrárias para as novas condições econômicas que surgiram nos primórdios da República? Enquanto que os imigrantes recém-vindos tinham a proteção do Estado, aqui entravam protegidos pelas leis, com os seus contratos de trabalho assegurados, com todas as garantias e vantagens de ordem social e econômica, os negros eram atirados inermes, desajudados, abandonados, ou mesmo escorraçados e vítimas da vingança inconsciente dos seus senhores de ontem, às novas condições de vida e de trabalho, às quais não se achavam adaptados... E começou a última fase de um calvário que não teve os seus líricos e seus poetas para cantar, como os altiloqüentes da abolição. Houve então uma enorme desorganização da sua personalidade. Inadaptado às novas condições sociais, deseducado, insciente das novas necessidades da civilização industrial que começava, o negro foi engrossar a cauda dos desajustados, dos *chomeurs*, dos vagabundos das estradas ou da multidão dos mendigos e desocupados das cidades... Fenômeno do mais puro desajustamento da personalidade às novas condições a que não se achava adaptado... Na realidade, alguns teóricos ainda continuam a postular a tese de que o negro, se não se adaptou completamente às novas circunstâncias, em paralelo com o imigrante europeu, isso será devido à sua inferioridade étnica. Não vemos ainda hoje certos ensaístas erguerem teses como da menor resistência do negro às doenças, da sua menor capacidade de trabalho, da sua maior indolência, etc.? Evidentemente tudo isso pode ser uma realidade social, de fácil verificação. Mas não é devido ao negro como *negro*, isto é, como representante antropológico, senão como falta de proteção e assistência, ou, pelo menos,

“de assistência desigual, em face do imigrante. Ainda há “pouco tempo, um notável escritor paulista me escrevia sobre as precárias condições sociais do negro nas grandes cidades, prêsa da tuberculose, da sífilis, ou atirado à cachaça e à prostituição... tudo isso criado pelas condições deficitárias da sua vida, desajustado, desprotegido, não podendo concorrer com o imigrante protegido pelas leis que lhe garantiam o trabalho em ótimas condições. Esse grande desajustamento — exclusivamente de ordem sócio-econômica e cultural — veio desde a abolição... O trabalho de sua aculturação ainda não se completou. O negro liberto podia e pode concorrer com o melhor dos trabalhadores europeus. A condição seria só experimentá-lo com os cuidados da assistência e da adaptação às várias condições de trabalho. Nada disso foi feito”.

Esta é a realidade incontestável: o retardamento cultural e a inabilidade social e econômica da maioria dos nossos homens de cor não são a resultante de sua incapacidade de civilização ou de sua inferioridade racial, mas de sua ineducação, de sua insuficiente preparação para a luta da vida, da falta de esclarecido socorro social. Seus próximos ascendentes vieram da escravidão, e esta não é precisamente um regime propício a atitudes mentais ou tipos de personalidade adequados à competição na vida social; e o desajuste persistiu nas gerações subseqüentes, dado o continuado descaso pela efetiva elevação educacional dos homens de cor ao grau de civilização dos brancos. Não se tem cuidado de melhorar, de conjurar suas desorganizadas condições individuais, familiares e sociais. Nas cidades, são a “gente de morro”, congestionando improvisados “barracos” ou “mocambos”, aglomerando-se nas “cabeças de porco” ou nos porões infectos, numa promiscuidade de arripiar, a braços com tôdas as necessidades, forçadamente habituados à penúria, sub-nutridos, esfarrapados, sem o mais elementar conforto e higiene, com um insuficiente mínimo de aquisições éticas ou com critérios morais deturpados, entregues à licenciosidade sexual (sem exclusão do próprio incesto) e aos vícios de toda ordem, solidários

em todos os maus costumes (formando-se entre certos grupos um verdadeiro *esprit de corps* para o crime), sem qualquer espécie de vida recreativa, uns sem profissão definida e outros mal ganhando para o próprio sustento e o da família provinda da mancebia. Formam o grosso das “favelas”, que não podem deixar de ser perenes focos criminógenos ou áreas de delinquência endêmica. Nas zonas rurais, o seu teor de vida não é melhor. Dir-se-ia que continuam escravizados, preferidos para os trabalhos mais rudes, mal abrigados em desconjuntadas cafuas de taquara e sapé, sem a menor oportunidade de atenuar as privações que os reduzem, sob o ponto de vista material, a um *status* bem próximo ao dos índios.

Uma certa percentagem de homens de côr consegue, por excepcionais circunstâncias favoráveis, salvar-se do atascal de miséria, vencendo os *handicaps* culturais de sua gente, nivelando-se com os brancos em todos os setores e reveando, para confirmação de um conceito de FRANZ BOAS, considerável iniciativa pessoal, talento de organização, poder de imaginação, notável aptidão técnica e econômica; mas o maior número está fatalizado a um lamentável atraso moral, social e econômico.

Como já dissemos, não se deve induzir que sobreviva em nossos homens de côr a cultura primitiva de seus ancestrais, cujos vestígios não passam de certas práticas religiosas e de certos ritmos e danças. O que se tem de reconhecer é que, dado o desamparo a que foram condenados pela negligência da maioria dominante dos brancos, não puderam eles ainda chegar ao plano de cultura geral ou adquiriram uma cultura deformada (a começar pela truncada língua portuguesa, com que se exprimem). Daí, exclusivamente daí, o maior coeficiente de sua criminalidade, em comparação com a dos brancos. Dir-se-á que também os brancos das classes inferiores não são objeto de maiores atenções da classe governante. Mas esses brancos não sofreram, como os homens de côr, os *handicaps* criados pela escravidão e o desconcertante contraste entre esta e a vida livre. Em razão dessa vantagem, sempre puderam, esses brancos, ainda que sofrivelmente, aju-

dar-se a si mesmos, proporcionando-se, em geral, um *standard* de vida superior ao da maioria dos homens de cor, sob todos os aspectos. O fenômeno da maior criminalidade dos homens de cor decorre, preponderantemente, de fatores exógenos. Não há que atribuí-lo à injustamente argüida inferioridade biológica ou depravação hereditária do *homo afer*, de que descendem. Como dizem WOOD-WAITE (*Crime and its treatment*, 1941, pág. 250), "*any dogma about the negro's innate disposition to crime is absurd, reflecting merely the prejudice of those who hold such views*". O combate à elevada delinquência dos homens de cor é, antes de tudo, um problema econômico e de educação social. Suas fontes máximas são o pauperismo e o atraso ético-social. O de que necessita esse grande contingente de nossa população é, principalmente, de pedagogia corretiva. Não de educação formal ou mera alfabetização, mas de educação substancial, no sentido de integral adaptação aos padrões ético-jurídicos e de adequação para a árdua luta da vida. A nossa atual legislação trabalhista, visando a atenuar as profundas diferenças dos padrões de existência, tem redundado, não há dúvida, em benefício da situação econômica dessa infeliz gente; mas isso não basta. O de que eles precisam, primordialmente, é de ser socialmente amanhados, desde a infância,⁸ mediante um programa de educação ativa, que os coloque em plano idêntico ou em condições de igualdade com os brancos na arena do mundo objetivo. É essa a educação que poderá libertá-los, efetiva e definitivamente, da fatalidade do pauperismo. Ou metemos ombros a essa empresa, ou teremos de assistir a progressão indefinida do número dos homens de cor que procuram suprir pelo crime ou derivar no crime, instintivamente, as suas desvantagens sociais e econômicas. E urge que se arroste a tarefa, pois outro grave perigo já se esboça em nossos horizontes político-sociais: os homens de cor estão servindo de lenha ao fogacho da propaganda comunista, pela

⁸ Como é fácil observar em visita a qualquer dos nossos estabelecimentos para menores abandonados ou delinquentes, os pretos e mulatos são aí a maioria, quase a totalidade.

qual grande cópia dêles se deixa facilmente aliciar, com a ingênua ilusão de que irão tomar o que é dos brancos...

Certamente, entre os criminosos de côr, como entre os criminosos brancos, há os que o são por concausas orgânicas, isto é, uma relevante percentagem de "personalidades psicopáticas", esquizóides, ciclóides, paranóides, epileptóides, etc. (os "mattóides" de BENEDIKT, os "cerebrais" de LOMBROSO ou os "fronteirços" de MAUDSLEY), mas o acento tônico na etiologia de sua criminalidade é o desfavor do "mundo circundante", segundo a expressão preferida pelos criminólogos alemães. O método de tratamento dêles é o mesmíssimo aplicável aos delinquentes em geral, que o são, preponderantemente, pela cumplicidade de suas más condições sociais ou mesológicas, pela subalternidade ético-social do *Umwelt* em que plasmaram sua personalidade. Sobre o que deve ser êsse tratamento, assim me pronuncio em livro que se acha no prelo, ao cuidar do regime das medidas de segurança que o nosso Código Penal conhece sob os nomes de "colônia agrícola", "instituto de trabalho", "instituto de reeducação" ou "instituto de ensino profissional": "Enquanto o manicômio judiciário" visa ao tratamento *curativo* de seus internados (ou, quando não seja possível a cura, sua segregação preventiva), e enquanto a "casa de custódia e tratamento" conjuga o fim de possível *cura* ao de *reeducação*, as medidas de segurança referidas no art. 88, § 1.º, III, do Cód. Penal, têm finalidade exclusivamente *reeducativa*. Também aqui, a reeducação tem como base central o trabalho individualizado, a que se aliam, naturalmente, outros métodos *ortopsíquicos* ou de pedagogia corretiva, cujo êxito, dada sua incipiência ou precariedade, muito depende da habilidade e devotamento de quem os aplica. Já não se trata de lidar com anormais orgânicos ou constitucionais, mas com indivíduos que, em geral, insuficientemente dotados de resistência volitiva e sob a desnorteante influência de circunstâncias diversas, notadamente o meio inferior em que cresceram ou vivem, o adquirido hábito de aversão ao trabalho regular e a carência de orientação educativa (indispen-

sável à aquisição dos “motivos de consciência” ou “freios morais” condicionantes do ajustamento à vida social) se tornam delinquentes. A conduta criminosa é, em relação a eles, primordialmente, o corolário de uma profunda deficiência educacional. Não pôde consolidar-se nêles o “mínimo ético” reclamado pela ordem jurídica. Fizeram-se, gradativamente, imorais ou amorais, ou, o que vale o mesmo, anti-sociais ou associais. São incivilizados dentro da civilização. Desfavoráveis fatores exógenos remataram por criar-lhes uma personalidade deformada, cada vez mais impermeável ao código ético-social. Refratários à luta pela vida por meios honestos ou forrados do mais grosseiro egoísmo, colocam-se à margem da lei, procurando resolver seus problemas e conflitos, em face do mundo objetivo, por meios anti-jurídicos, pela fraude, pelo assalto ao alheio, pela violência ou pelo parasitismo. Vem daí a necessidade de, após o cumprimento da pena, e quando esta se revele inócua como escarmento ou insuficiente como correção, submeter êsses indivíduos a um regime tendente a *refazê-los socialmente*, a reeducá-los no sentido de sua preparação moral e material para uma vida nova, digna e útil, no seio da comunhão civil. Reeducar delinquentes quer dizer ressocializá-los, aparelhá-los *ex novo* para a vida social. Não importa muito a instrução formal ou o cultivo literário do espírito. O que se tem a promover não é a reforma intelectual, mas moral; fortalecer o caráter e a vontade, inculcar princípios éticos, reavivar o brio pessoal, habituar à disposição e constância no trabalho, à vida honrada, à solidariedade, à afetuosidade, ao “espírito social”. Tudo deve ser feito para ajudar o indivíduo a encontrar sua própria vocação na vida normal e a poder enfrentar com êxito as situações que o esperam após sua libertação. É preciso, como diz TAFT, “*to help men to become men again*”. Não é simples o problema. A modificação da personalidade de um criminoso adulto, para corrigi-lo de más inclinações decorrentes de inveterados hábitos de vida, definitivamente aceitos ou já estratificados em *segunda natureza*, é tarefa bem mais árdua e complexa do que domesticar a *uncia tigris*. Não é, porém, uma causa sem

esperança de sucesso. O mais endurecido criminoso não deixa de ser um *homem* e, como tal, há de ter em si, como afirma ABRAHAMSEN, um núcleo formado por alguns sentimentos bons ou por algumas boas intenções, que podem ser trazidos à tona, desenvolvidos, fomentados, para sua recuperação social. É mesmo de supor-se que se tal indivíduo tivesse sido criado em ambiente favorável ou não tivesse sofrido as influências perniciosas que o desorientaram, jamais teria trilhado a senda do crime. A natureza humana é fundamentalmente boa, e por isso mesmo é que se não deve descreer, ainda nos obstinados malfeitores, da possibilidade de regeneração. A pedagogia corretiva é um conjunto de métodos pelos quais se pretende auxiliar o delinqüente a extrair de si mesmo elementos com que possa reconstruir sua vida e tornar-se uma energia útil a ele próprio e à sociedade. É um processo de reabilitação no sentido de tornar possível uma vida normal aos indivíduos afeitos ao crime, à repugnância pelo trabalho lícito ou à imoralidade e ao vício. É verdade que ainda não se conhecem métodos infalíveis para todos os casos, mas o que já não escapa ao mais superficial espírito de observação é que, para certos criminosos, redunda numa inutilidade o submetê-los periódicamente (isto é, a cada crime que pratiquem) ao exclusivo regime penal, a que se mostram insensíveis. É o mesmo que malhar-se em ferro frio. Tem-se que tentar por outros meios a supressão do seu desajuste social. A êsse objetivo atende (pôsto que se não trate de desequilibrados psíquicos) a medida de segurança que o nosso Código prevê sob as denominações de “colônia agrícola”, “instituto de trabalho”, “instituto de reeducação” e “instituto de ensino profissional”. Trata-se de um regime em que se faz necessária, é certo, a *detenção* do indivíduo, e de modo ou por tempo indefinido, pois seu limite é a cessação da periculosidade individual, e esta não obedece, como a gravidez, a um ciclo de duração certa; mas profunda deve ser a diferença entre a *detenção-pena* e a *detenção-reeducação*. Sob pena de incidir-se numa deplorável *tromperie d'étiquette* (que, no Brasil, não dissimularia, aliás, uma situação incom-

patível com o art. 141, § 31, da Constituição federal, que proíbe penas de caráter perpétuo), o regime da colônia ou instituto indicado como medida de segurança deve diferir da pena detentiva como desta difere o regime de um colégio interno para maiores, ou o de segregação de operários quando se quer resguardar um segredo de fabricação, ou o de recolhimento de doentes contagiosos num hospital fechado. Nada de rigores disciplinares, que devem ser substituídos, na medida extrema do possível, pela persuasão, pela sugestão, pelo inteligente aliciamento. A experiência já demonstrou que o fim educacional, isto é, a adaptação da personalidade às leis sociais, não pode ser alcançada com a mentalidade de feitor de senzala. A disciplina truculenta ou rígida somente obtém escravos temporários, que dissimulam sob aparente passividade a persistência de sua inclinação para o mal. É medicina que, enquanto perdura a sua aplicação, elimina os sintomas, sem remover o subjacente foco de infecção.

Antes de tudo, é necessário identificar o internado no seu *curriculum vitae*, no seu ambiente ou *habitat* social, no grupo a que pertence e a cujo influxo se fez delinqüente. O tratamento reeducativo de um criminoso (notadamente se habitual ou crônico) deve colimar afastá-lo dos perniciosos *underworld* e grupo a que está integrado, a cujos padrões imorais ou anti-sociais se adaptou, mas em cujo seio encontra segurança e vantagens, e convertê-lo à voluntária participação em grupos outros, socialmente saudáveis ou respeitadores da lei. Deve ser convencido dos proveitos dessa mudança e, ao mesmo tempo, efetivamente preparado e estimulado para ela. Todos os esforços devem tender ao seu reingresso na sociedade como um homem capaz de viver lícitamente e disposto a isto. Os criminosos reincidentes ou crônicos são, via de regra, indivíduos criados em meios inferiores ou áreas criminógenas, provindos de lares desfeitos ou moralmente podres, ou setores a que são inerentes a miséria, o vício e o crime. Cumpre, portanto, reeducá-los estruturalmente, de modo que não apenas sintam íntima repulsa por êsses ambientes deletérios, como também não venham a ter, de fu-

turo, necessidade de voltar a êles. Não vale simplesmente ensinar-lhes que “o crime não compensa” (ainda que persuadidos disso, os criminosos de carreira continuam na sua faina anti-social, porque não estão habilitados a agir de modo diverso): é preciso que lhes sejam evidenciadas as vantagens que podem obter como participantes dos grupos afeiçoados à lei e, principalmente, capacitá-los, prática e convenientemente, para a obtenção dessas vantagens. É preciso não esquecer que, diversamente do sistema penitenciário ou da pena retributiva, a medida de segurança é essencialmente *tutelar*: recebe o delinqüente para beneficiá-lo moral e materialmente, ajudá-lo a libertar-se da triste carreira do crime e tornar-se um homem de bem. A medida de segurança é obra de assistência social. No seu programa figuram todos os processos ou métodos indicados pela experiência no sentido de desenvolver sentimentos, idéias e conhecimentos (teóricos e práticos) que habilitem o indivíduo a uma vida socialmente normal post-internação; mas o *punctum saliens* é o que os americanos do norte chamam “educação vocacional”, ou, seja, o treinamento para o êxito na competição do mundo. Não somente o hábito do trabalho, senão também a maior habilidade possível no seu desempenho. O indivíduo deve ser de tal forma treinado, que encontre mais satisfação no exercício do trabalho lícito do que no da atividade criminosa em que se especializou. De nada valerá a sua possível contrição ou a melhoria de sua personalidade íntima, se o internado não se torna profissionalmente apto para enfrentar, com probabilidade de êxito, as dificuldades no certame da vida livre, — dificuldades tanto maiores quanto se trata de um homem que, pelo seu passado, tem contra si a desconfiança geral. A pedagogia ocupacional, para ser eficiente, tem de ser, o mais possível, *individualizada*, isto é, ativamente adaptada às condições e necessidades individuais. Individualização é o ajustamento de métodos de tratamento à personalidade concreta do indivíduo criminoso. Significa, como adverte SUTHERLAND, “um estudo intensivo da individualidade do delinqüente, a fim de se conhecerem as condições, circunstâncias, processos e

“mecanismos específicos interessados na sua criminalidade” e, também, “uma política orientada pelo conhecimento do criminoso, em conexão com a experiência relativa aos métodos de tratamento dos casos análogos”. Devem-se evitar classificações apriorísticas e rígidas ou critérios fixos de tratamento. Cumpre que este assuma a necessária plasticidade para atender às variações individuais e à diversidade dos resultados obtidos. Impõe-se a seleção da apropriada espécie de trabalho, no sentido de corresponder à vocação, à capacidade física, ao grau de habilidade pessoal e inteligência do internado. Desde que não apresente manifesta inconveniência, a escolha deve caber ao internado, notadamente se este já tem algum conhecimento prático do trabalho preferido. É imprescindível, por isso mesmo, que o estabelecimento disponha do maior número possível de oficinas ou seções destinadas à especialização nos vários ramos da atividade profissional.

Fala-se numa “técnica de regeneração”, mas é preciso reconhecer que a tal respeito estamos ainda em fase de ensaios ou de incipiência de métodos. Nada obstante, é incontestável que os critérios devem ser *diferenciados*, pois cada delinqüente apresenta peculiaridades, às vezes desconcertantes, que tornam inviável ou inútil o tratamento dispensado a outros aparentemente do mesmo tipo. Inegável é, também, que a regeneração tem de ser alcançada com a criação de estímulos contrários à proclividade para o crime ou, o que vem a ser o mesmo, com a eliminação dos hábitos que levaram o indivíduo à conduta criminosa. O que se faz mister não é apenas induzir o indivíduo a proceder socialmente ou a ter aversão ao mal, senão também, e principalmente, colocá-lo em situação objetiva de lhe não ser necessário praticar o mal ou de adotar hábitos novos e socialmente desejáveis. É escusado dizer que os métodos de regeneração dependem muito da inteligência e acuidade psicológica do diretor do estabelecimento e seus auxiliares, que devem aproveitar todas as oportunidades para que se *sublimem* ou se orientem para o bem as tendências ou atitudes do internado. É sabido,

por exemplo, que o criminoso profissional sente-se orgulhoso de sua técnica, como o é um artífice reputado. O que se tem a empreender, então, é aperfeiçoá-lo num ofício lícito, de modo a adquirir uma habilidade tal, que sinta ufania em possuí-la. É igualmente conhecida a lealdade recíproca, o entranhado *esprit de corps* dos que formam os grupos criminosos do *bas fond*. Assim, quando o internado acusa tal procedência, cumpre que se procure canalizar êsse espírito de solidariedade no sentido do êxito de sua integração nos grupos afeitos à ordem jurídica... Cumpre que se faça uma nítida distinção, para diverso tratamento reeducativo, entre os criminosos *urbanos* e os criminosos *rurais*, isto é, deve ter-se em conta o ambiente social em que tem vivido e voltará a viver o internado... É lição de banal experiência que máxima atenção e especial cuidado reclamam os reincidentes em crimes patrimoniais ou fraudulentos, que são os menos redutíveis aos processos de ressocialização, embora se mostrem os mais apassivados à disciplina interna. É sabido que são êles, no regime tradicional da prisão comum, os especialistas da *regeneração simulada*, os falsos contritos, que, tão cedo se vêem restituídos à vida livre, voltam sistematicamente à atividade criminosa. Impõe-se quanto a êles, portanto, um processo intensivo de reeducação, devendo o diretor do estabelecimento precaver-se, mais do que em relação a outros internados, contra prematuros diagnósticos ou prognósticos de cessação de periculosidade. Seria fastidioso, nesta conferência, repetir integralmente o que me ocorreu coligir de sugestões sobre a medida de segurança como regime de recuperação social de delinquentes pela pedagogia regenerativa; mas aí fica nas suas linhas gerais o seu *processus*. Estou certo de que no dia em que o Governo tornar realidade o funcionamento de tal medida, dentro do programa do nosso vigente Cód. Penal, teremos dado um grande passo na debelação da alarmante criminalidade dos homens de côr, que é, por excelência, entre nós, a criminalidade dos ineducados e retardatários sociais.

A EMASCULAÇÃO COMO MEDIDA DE SEGURANÇA

No primeiro quartel dêste século, vários Estados da União Americana (entre outros, Indiana, Connecticut, Washington, Califórnia, Oregon, Virgínia e Utah) promulgaram, com incrível precipitação e levandade, leis autorizando a esterilização ou a emasculação como medida terapêutica ou eugénica.

A repulsa da opinião pública, porém, condenou essas leis à *desuetudo*, e algumas delas, tendo assumido carácter punitivo, vieram a ser declaradas inconstitucionais e, portanto, insubsistentes. Na Europa, também a Dinamarca (leis de junho de 1929, maio de 1934 e julho de 1935), a Noruega (lei de 9-6-1934), a Suécia (lei de 1-1-1934), a Finlândia (lei de 13-6-1936) e a Alemanha (lei de 14-7-1933) legislaram no mesmo sentido, isto é, permitindo a assexualização, à margem da lei penal, como medida preventiva da procriação dos *tarados*, notadamente dos anormais sexuais. A Alemanha, entretanto, não ficou aí, e, por lei de 24 de novembro de 1934, entrosou a medida no seu plano de política criminal, passando a ser coativamente imposta como "medida de segurança". Em virtude dessa lei, que deu conteúdo ao atual art. 42, *k*, do Código tedesco, foi autorizada a emasculação dos criminosos sexuais perigosos (*Entmannung gefährlicher Sittlichkeitverbrecher*), nos seguintes termos:

"O Tribunal pode ordenar, de par com a pena, que um indivíduo, maior de 21 anos ao tempo do julgamento, seja emasculado:

"1.º, quando, por crime de constrangimento à prostituição, de estupro, de atentado violento ao pudor, de corrupção de menores, de atos libidinosos e lesões corporais por motivos sexuais (para excitação ou satisfação do instinto sexual), o indivíduo seja condenado a pena detentiva por seis meses, no mínimo, e já tenha sido anteriormente condenado por crimes semelhantes, resultando, pela apreciação integral dos fatos, que se trata de delinquente sexual perigoso;

“2.º, se, em razão de, pelo menos, dois dos mencionados fatos, tenha sido condenado a pena detentiva por um ano, no mínimo, desde que o complexo dos fatos revele tratar-se de delinqüente sexual perigoso, embora ainda não tenha sofrido condenação por fatos semelhantes;

“3.º, quando seja condenado por assassinato ou homicídio simples, praticado com o fim de excitação ou satisfação do instinto sexual”.⁹

Impugnando de modo geral a medida, quando estava sendo profusamente aplicada nos domínios do *Estado totalitário* de HITLER e quando vinha de receber um voto de aprovação do Congresso Penal e Penitenciário Internacional realizado em Berlim, no ano de 1935, já assim nos pronunciamos:

“O hiperestatismo da época atual esmaga e abstrai o indivíduo, já não apenas em nome de uma premente exigência de salvação pública, mas até mesmo aconselhado de levianas doutrinas, mascaradas de ciência construídas sobre hipóteses e conjecturas para o encalço de quimeras e utopias. Basta dizer-se que essa erudita charlatanice que GALTON batizou com o nome de *eugenia* (inspirada num vocábulo de PLATÃO), essa pseudo-ciência que um biólogo espanhol justamente

⁹ “Das Gericht kann neben der Strafe anordnen, dass ein Mann, der zur Zeit der Entscheidung das einundzwanzigste Lebensjahr vollendet hat, zu entmannen ist,

1, wenn er wegen eines Verbrechens der Nötigung zur Unzucht, der Schändung, der Unzucht mit Kindern oder Notzuch (§§ 176 bis 178) oder wegen ein's zur Erregung oder Befriedigung des Geschlechtstriebes begangenen Vergehens oder Verbrechens der öffentlich-n Vornahme unzüchtiger Handlungen oder d'r Körperverletzung (§§ 183, 223 bis 226) zu Freiheitstrafe von mindestens sechs Monaten verurteilt wird, nachdem er schon einmal wegen einer solchen Tat zu Freiheitstrafe rechtskräftig verurteilt worden ist, und die Gesamtwürdigung des Taten ergibt, dass er ein gefährlicher Sittlichkeitsverbrecher ist;

2, wenn er wegen mindestens zwei derartiger Taten zu Freiheitstrafe von mindestens einem Jahr verurteilt wird und die Gesamtwürdigung der Taten ergibt, dass er ein gefährlicher Sittlichkeitsverbrecher ist, auch wenn er früher wegen einer solchen Tat noch nicht verurteilt worden ist;

3, wenn er wegen eines zur Erregung oder Befriedigung des Geschlechtstriebes begangenen Mordes oder Totschlags verurteilt wird.”

acoíma de *"hija de malos padres, que si no fuera porque halaga las bajas pasiones, no hubiera conseguido atraer la atención del vulgo y hasta de biólogos que no repudian celestinescos papeles"*, já foi posta ao serviço da política nacionalista de Além Reno, ferozmente sectária, que, sob o pretexto de resguardar a pureza do genotipo de uma raça, não vacila em apadrinhar o que há de mais duvidoso e controvertido nesse vasto material de dúvidas e controvérsias, que são os estudos sôbre a hereditariedade das doenças mentais e anomalias psíquicas. O nacional socialismo de HITLER, que está subvertendo até os mais fundos alicerces a gloriosa cultura alemã, começou, nesse falso terreno de objetivos eugénéticos, por autorizar legalmente a esterilização voluntária dos enfermos psíquicos e mentais. A lei é de 14 de julho de 1933. Aceitando como verdades provadas e definitivas as prematuras conclusões dos eugenetas, proclama, como fatal e decisiva, a influência hereditária na gênese das aritmias da inteligência e do sentimento. Faz-se, assim, *tabula rasa* de toda uma muralha de objeções, de observações e argumentos estatísticos em sentido inverso. Rejeita-se a verdade mesma que entra pelos olhos dos próprios leigos em tão debatido assunto. Abstrai-se a lição da experiência comum, a ensinar-nos que indivíduos profundamente tarados podem gerar filhos providos da mais alta inteligência e até mesmo de genialidade, superiormente dotados em todos os aspectos do psiquismo. Esquece-se que o *super-homem* de NIETZSCHE (de NIETZSCHE que, depois de haver traçado diretrizes ao pensamento contemporâneo, foi morrer louco numa cela de hospício), esquece-se que o *super-homem*, do famoso filósofo da "energia vital", mais fâcilmente germinará num tronco de anormais psíquicos do que numa família de indivíduos de tipo normal ou na acanhada estufa onde vegeta o *homo medius*. Olvida-se que ao lado dos psicopatas parasitários e inúteis, formando o triste rebanho dos *sub-homens*, há, em compensação, aqueles outros dos quais se pode dizer que são o "sal da terra", peregrinos semeadores de beleza, requintados artistas da idéia e da linguagem, pioneiros das grandes con-

quistas científicas, vanguardeiros da Civilização, rasgadores de clareiras e novos horizontes ao espírito humano. Não se atende a que a teoria menos incerta em matéria de hereditariedade é o *mendelismo*, completado pela teoria cromosômica de MORGAN, a afirmar o caráter *recessivo* da herança patológica, isto é, o fato de que o *morbus* ou o *pathos*, latente e imperscrutável no plasma germinal, é quase sempre carregado pelos tipos mistos ou heterozígotos e vai surdir, inopinadamente, depois de várias intercaladas gerações indenes. Despreza-se, assim, o raciocínio de que se não pode sacrificar tôda uma série de gerações pela simples suspeita de que possa advir, eventualmente, no seio delas, uma percentagem de tarados. Não se leva em conta que as ingênuas teorias de KRAFT-EBBING sôbre a hereditariedade cada vez mais se desacreditam, e já ninguém pode sustentar a tese de que a causa única das enfermidades mentais reside na herança. Repudiam-se as mais insuspeitas averiguações científicas, a exilarem da solução do problema os postulados tranqüilos. Abstrai-se o eloquente fato observado por SCHEIDEL (em contraposição aos dados fornecidos por FETSCHER) de que, entre os 10 filhos de um esquizofrênico, apenas um padecia de esquizofrenia, e os nove restantes eram normais ou até psiquicamente superiores ao tipo vulgar. Omite-se que a transmissão hereditária das oligofrenias não está demonstrada senão em alguns casos endógenos de idiotismo ou de imbecilidade profunda, mas em que a esterilização seria desnecessária, porque a quase totalidade dêsses indivíduos não chega à maturidade sexual, ou vive reclusa em asilos e manicômios. Esquece-se que, se está comprovada a transmissibilidade hereditária da epilepsia, está igualmente averiguada a tendência para a regeneração dos caracteres epilépticos no transcurso das gerações. Olvida-se que se é certo que a psicose maniaco-depressiva ou loucura circular pode transmitir-se hereditariamente, não é menos certo que entre suas fases se intercalam períodos de remissão que duram muitos anos ou tôda a vida, e que muitos loucos circulares, além de socialmente adaptados, pelo fato mesmo de sua enfermidade são indivíduos de excep-

cional inteligência. Deslembra-se que a conclusão imparcial a que se pode chegar após um detido exame do estado atual da ciência no tocante à hereditariedade das anomalias psíquicas, é que, como observa VALLEJO NAGERA, o imperfeito conhecimento do papel da herança, aliado à dificuldade do diagnóstico hereditário e do diagnóstico clínico, não justifica de modo algum a esterilização dos portadores de enfermidades ou deficiências do psiquismo. Não se faz conta de que as celebradas investigações de RÜDIN fracassaram na tentativa de demonstrar, no homem, a transmissibilidade hereditária segundo as proporções mendelianas. Não se toma em consideração que, mesmo aceita a teoria mendeliana como a única plausível ou aproximada da realidade, é bem de ver que, dado o caráter recessivo da herança patológica mental, resulta uma ilusão o pretender-se a extirpação de todos os *genes* ou fatores mórbidos, pois muitos estão latentes em progenitores sãos, e haveria que esterilizar mais de metade da Humanidade atual, sob o pêso das taras ancestrais incubadas, e isto mesmo sem que se ficasse assegurado contra o reaparecimento de taras idênticas, pôsto que por algum motivo tenham aparecido anteriormente. Olvida-se que a natureza é ciosa de sua perfeição e que a herança patológica, como adverte KLEIST, tende por si mesma a corrigir-se, espontâneamente, por uma espécie de *regeneração ou auto-depuração*. Esquece-se que no doente hereditário, como diz HENTIG, podem coexistir “caracteres compensadores de valor social”. Recusa-se a observação científica de que as anomalias do espírito e do senso moral apresentam-se em igual número na descendência dos matrimônios lavrados pela tara e na dos matrimônios sadios. Abstraem-se as investigações de DIEM e de KOLLI, demonstrativas de que os estigmas de degeneração se observam em quantidade idêntica nos psicopatas e nos sãos de espírito. Põe-se à margem a desconcertante constatação de VON JAUREG, de que certas moléstias nervosas se encontram mais freqüentemente nos ascendentes de pessoas sãs do que nos de enfermos mentais. Faz-se caso omisso de que a insuficiência mental ou a anomalia psíquica não re-

side apenas nos fatores gentílicos, mas também nos fatores exógenos ou sociais, e contra estes últimos não há opor a esterilização, mas reformas do ambiente social ou processos de reeducação.

Pretende-se que a esterilização dos tarados, além de preservativa da integridade e pureza da raça, é um meio terapêutico no que concerne ao hipersexualismo, quando o certo é que, segundo a lição de RICHTER, a libido é menos influenciada pelo *hormonal* do que pelo mecanismo nervoso preestabelecido. Permite-se o impedimento artificial da procriação aos enfermos mentais, aos psicopáticos, aos exuberantes sexuais, mas para deixá-los à solta, sem travas e sem peias, ainda tangidos de sua mórbida concupiscência, ainda apuados pelos acicates do seu doentio sexualismo, ensejando-se-lhes o desenfreio de tôdas as lascívias e de tôdas as torpezas, sem os percalços da superveniência de filhos. A vasectomia de SHARP e a ligadura das trompas de FALÓPIO são o salvo-conduto para todos os pecados da carne, para todos os desregramentos da libidinagem, para todos os paroxismos dos amores infecundos.

Sob o pretexto de melhoria ou defesa dos genótipos raciais, a esterilização serve, efetivamente, ao maltusianismo egoísta e gozador, à franca licença dos excessos genésicos, ao desembestado cio dos supostos descendentes derrabados do *pithecanthropus erectus*. Segundo um alarmante testemunho de STUMPF, certo *don Juan* esterilizado contagiou de sífilis a totalidade das moças de uma aldeia, que a êle se entregaram, cientes de que não havia perigo de concepção. Com a difusão do processo esterilizante, as *semi-virgens* de MARCEL PREVOST ou as *garçonnes* de MARGUERITTE já não precisarão de conservar seus derradeiros escrúpulos, nem de repetir a ímpia oração à Nossa Senhora: "Virgem Maria, que concebeste sem pecar, faze com que eu peque sem conceber"...

Mas, a política racista de HITLER não se deteve na esterilização facultativa dos psicopatas, dos débeis mentais ou oligofrênicos, dos epilêpticos, dos atacados do mal de São

Guido, dos cegos, surdos e aleijados congêntos e dos dipso-manos. Foi muito além. A lei de 14 de julho de 1933 seguiu-se a de 24 de novembro do mesmo ano, admitindo a emasculação coativa dos criminosos sexuais reincidentes e perigosos, culpados de assassinato (*Mord*) ou homicídio simples (*Totschlag*) por motivos sexuais, e, ainda mais recentemente, com a lei de 26 de junho de 1935, foi introduzida a castração consensual ou voluntária dos delinqüentes sexuais em geral, ainda que não reincidentes. Já não bastava a *impotentia generandi* dos hipofrênicos, psicopatas e hipersexuais; fazia-se mister, também, a *impotentia coeundi* dos que fôsem até o crime. Não se limitou o nazismo truculento às medidas de esterilização e castração voluntárias admitidas em alguns Estados da União Americana e na Dinamarca, por uma legislação cujo inescrúpulo não se deteve ante insensatas e problemáticas experiências *in anima nobili*: decretou a *emasculatio* coercitiva como *medida de segurança* em face dos delinqüentes de sexualidade violenta, corrutora ou desregrada. Romperam-se os últimos liames com a cultura tradicional e os indeclináveis postulados individualistas. É o *Estado-Moloch* invadindo o derradeiro reduto do indivíduo, para negar-lhe até mesmo o direito a uma imperiosa função fisiológica, a uma atividade imposta sob o látego de um instinto natural. Democrata por índole, não desconvencido dos princípios individualistas, uma vez destocados dos seus exageros românticos, não posso compreender que se sacrifique o indivíduo na ara de um inexorável sectarismo racista, antes que esteja abso utamente comprovada a necessidade de tal sacrifício. Se não se atende a um critério de *estrita necessidade*, que tem a sua medida na *estrita utilidade*, a incursão do Estado na órbita individual é intolerável. Não pode o Estado, em nome de teorias carentes de segura base científica, impor ao indivíduo uma infamante *diminutio corporis et functionis*. Nem se argumente que ao Estado, ainda sob o regime do mais entranhado respeito aos “direitos do homem e do cidadão”, não se nega o próprio *jus necis ac vitæ*, pois é de retrucar-se que a “pena de morte” é aplicável

em razão de um crime *efetivamente praticado*, e não para evitar a *incerta possibilidade* de reincidência. A emasculação forçada dos criminosos sexuais não é mais que o tripúdio da tirania do Estado sobre a dignidade humana. Nada mais discutível e dúbio do que a castração dos hipersexuais na sua finalidade de defesa social. A ousadia do legislador tedesco ultrapassou até mesmo a da União dos Sovietes russos, que, embora desacomodada contra os direitos individuais, conteve-se ante o raciocínio de que os crimes do sexo não representam uma fatalidade biológica, pois têm sua gênese primacial nos vícios da sociedade hodierna. E como são precários os critérios que informam a lei de HITLER! A providência da castração não é ordenada *de jure*, mas fica ao arbítrio do tribunal criminal, que terá de consultar peritos médicos. O que há a verificar é se, pela “apreciação integral dos fatos”, se trata de “delinqüente sexual *perigoso*”. O acusado fica, assim, à mercê de um laudo médico. Basta a simples citação de alguns maleáveis dados estatísticos e outras tantas *trouvailles* da ciência estratoférica chamada “eugenia”, e o réu será irreparavelmente degradado à condição de um ser irreconhecível na classe zoológica.

Quero invocar, em desfavor da lei hitleriana, a opinião de um dos mais ilustres psiquiatras alemães contemporâneos: JOHANNES LANGE. No seu livro *Die Folgen der Entmannung Erwachsener an der Hand der Kriegerfahrungen dargestellt*, afirma LANGE ter averiguado este fato surpreendente nos indivíduos emasculados: a freqüente persistência da libido, ainda mesmo depois de extinta a viripotência, e, o que é mais, a superveniente eclosão de inversões sexuais. Dir-se-ia mesmo que se opera, paradoxalmente, uma exaltação do *nissus sexualis*. A crer-se nas narrativas de PELIKAN sobre a famosa seita de castrados voluntários que existia na Rússia, sob o nome de *skopzy*, entregavam-se os seus adeptos às mais desbragadas orgias. Pode dizer-se que, se o processo empregado é o da simples extração das glândulas genitais (é o processo autorizado pela lei alemã, que não teve coragem de ir até a ablação radical dos órgãos sexuais), persiste a própria

possibilidade do ato sexual. O velho JUVENAL, nas suas *Sátiras*, já referia o impudico recurso de Messalina ao escravo eunuco ou *spado* (segundo ZACCHIA, *spado* era o nome empregado *ad significandum hominem cui testiculi avulsi et excisi sunt*):

A domina factus spado, dormiat cum domina.

Serviam os *spadones*,¹⁰ segundo a crônica, *ad securas libidinationes*, isto é, sem o perigo do advento de gravidez. Dissertando sobre a castração após a fase da puberdade, diz LORENZO BORRI: "Já então a substrato congênito da vida sexual se fez valer pelo coeficiente orgânico individual; os caracteres diferenciais do sexo já se concretizaram; o instinto sexual nucleou-se pelo instinto do inconsciente e re-presentou-se, nítido, à espiritualidade, segundo *momenta* ideativos e sentimentais; as associações qualitativamente análogas já temperaram cordas de ressonância afinadas por sintonias de recôndita repercussão, mas eficazmente emotiva; a experiência do erotismo, *simulac venas inflavit tertia libido*, já plasmou em homogeneidade concreta e dis-tinta a soma dos momentos erólogos conscientes e inconscientes; em uma palavra: a personalidade sexual já atingiu uma constituição de plenitude, tornando-se qualquer coisa *em si*, qualquer coisa de autônomo e de vivo, que assenta sobre uma base de realidade intrínseca de energias e que dispõe de meios próprios para exteriorizar a sua dinâmica em tensão. É evidente que, em tais condições, não se pode, de uma noite para o dia, eliminar essa energia *montada*, ainda mesmo que intervenha a mutilação local dos órgãos específicos. O *nisus sexualis*, como formação autônoma inser-ta em todo o organismo, não se apaga de um golpe, pois a casa abandonada não desaba pelo simples fato do abandono... Certamente, se, além da supressão das glândulas

¹⁰ Os romanos conheciam quatro graus de castração: ablação dos testículos e pênis (*castratio* propriamente dita), ablação dos testículos somente (*spadonatio*), destruição dos testículos por esmagamento (caso dos *thlibiae*) e simples corte do cordão espermático (caso dos *thlariae*).

“genitais, ocorre ablação do órgão sexual, o *nisus* precária-
“mente supérstite não pode passar de virtualidade a ato,
“mas pelo que concerne à posse do mecanismo eretivo, nos
“seus momentos genéticos de reflexo psicológico e fisiológico,
“e pelo que concerne ao eretismo voluptuoso em tensão e
“atualidade, é evidente que, pela pura e simples supressão
“das glândulas sexuais não se pode esperar uma súbita ex-
“tinção”. É esta a lição da ciência: permanece a libido nos
emasculados e, se não foi praticada a completa *eviratio*, per-
siste a capacidade para estéreis amplexos e conjunções. E
quando desapareça esta, sempre restará aquela, e então o
castigo da emasculação redundará num suplício tantálico,
na agonia cruciante de um insatisfeito desejo sempre vivo,
a requeimar o sangue nas veias do mutilado.

Por outro lado, os efeitos fisiológicos e psicológicos do eunucoidismo são, de regra, os mais desastrosos: os eunucóides inferiorizam-se física e psiquicamente, tornam-se egoístas, hipócritas, irritáveis, coléricos, intrigantes, embusteiros, cruéis, vingativos, desleais, e chega-se, assim, ao seguinte propósito: aplicar-se a emasculação como medida de defesa social, para tornar o paciente ainda mais anti-social. Nunca é impunemente que se consegue trincar a natureza, e, no caso, uma insigne plêiade de biólogos (entre outros, além dos já citados, WASSERMANN, VERVAECK, MOLL, SLOTOPOLSKY, VALLEJO) contestam que a castração (do mesmo modo que a esterilização) seja meio eficaz para prevenir os crimes sexuais. Consoante informa SLOTOPOLSKY, as investigações histológicas não fornecem apoio para supor-se que a psicopatia sexual seja oriunda de propriedades anormais das glândulas da procriação. E a melhor prova da ineficácia da medida está no fato de que a *emasculatio* não corrige, de modo absoluto, as tendências homossexuais, nem acalma a chama da libido, de jeito que não evita a procura e a realização dos mais estranhos equivalentes do ato sexual, com agravado perigo da moralidade social. Longe de ser um remédio aconselhável, a castração dos adultos é, portanto, perigosa e temível nos seus contra-golpes, dando ensejo ao abuso de artificiosas concupis-

cências e à prática de sórdidos amores nos recantos sombrios de Sodoma.

E de que valeria, pergunta BUMKE, querermos impedir a reprodução somente aos que se tornaram objeto da psiquiatria dos manicômios ou da administração da justiça, quando seus irmãos ou irmãs continuarão, sem a flagrância da anomalia, a difundir a carga ancestral de suas taras ou tendências mórbidas? Mas, acima de tudo, a *emasculatio* é uma afronta à dignidade do homem, um ferrete de ignomínia, um castigo humilhante a quem não é culpado dos estigmas patológicos que possa acaso transmitir a seus descendentes, ou do excesso de libido que o põe fora da estrada batida pelo *bonus paterfamilias*, pelo domesticado e feliz rebanho dos homens que se medem pela craveira comum. O Estado pode e deve exercer medidas profiláticas sobre os indivíduos suscetíveis de legar aos filhos suas mazelas hereditárias ou de perturbar o comodismo da orgulhosa maioria dos homens normais (e para isso dispõe êle, ou deve dispor, de asilos, de manicômios, de casas de tratamento); mas falta-lhe o direito de suprimir no indivíduo a atividade funcional dos órgãos da procriação. Como diz VALLEJO, a regeneração ou refinamento de uma raça, ou a sadia afirmação de um povo nas suas excelências raciais só é possível dentro do evangelho da moral tradicional, pela consecução de uma atmosfera espiritual etnicamente supersaturada, para que sejam incrustadas suas normas no genotipo e transformadas em forças instintivas, a que incumbe a transmissão dos valores psíquicos da raça através das gerações. Somente uma sociedade fundamentalmente moralizada poderá exilar de seu seio o alcoolismo, a prostituição, a libertinagem, a delinquência e outros carcinomas e putrilagens da vida coletiva, criando um ambiente oxigenado e saudável, em que se não de retemperar os genotipos. A eugenia, confinada dentro do seu árido materialismo, deriva de premissas falsas. Não vale cuidar apenas, *more spartano*, da saúde do corpo: é preciso cuidar, também, da espiritualidade e da alma. A força muscular, a estética do corpo e a estandardização de um tipo de saúde não condicionam, elas

só, a plena eficiência de uma variante racial: é preciso, também, a elevação da inteligência e do sentimento. A cartilha eugenética ensina o caminho de Esparta; mas é caminho errado. O rumo certo é o que aponta para Atenas. Não somente a arena dos jogos olímpicos, para a formação dos tipos apolíneos, mas também o Jardim de Academus, onde PLATÃO ensinava o seu magnífico idealismo. Uma raça humana não pode ser tratada como uma raça de bovinos ou lanígeros: não basta que se cuide da seleção dos reprodutores, pois cumpre, no mesmo passo, orientá-la na exaltação dos belos e nobres ideais de que é capaz a alma humana. O pensamento nietzscheano da infecundidade artificial dos tipos inferiores não é mais que paradoxo dêsse impenitente materialismo que já não pode reabilitar-se, nos dias que correm, da sua definitiva falência e ruína. A sociedade humana não pode sacrificar indivíduos em proveito de outros. O respeito e a compaixão para com os degenerados não são apenas um mandamento de caridade evangélica: são normas de cultura, oriundas dêsse espírito de solidariedade que explica no ser humano a dignidade de sua linha vertical e do seu semblante voltado para o céu. Não nos enganemos com que se passa atualmente na pátria de KANT e de GOETHE: é uma transitória crise de evolução cultural, e é o fausto de prepotência de um governo ao serviço de desconcertante mentalidade elaborada no seio de um povo que, depois de empunhar o facho da Civilização, iluminando o mundo, enfarou-se do seu fastígio e da sua glória e, tomado de estranha nostalgia, retorna momentaneamente às sombras crepusculares da Idade Média”.

O nosso legislador de 40 teria traído a consciência ético-jurídica nacional, se tivesse incluído a castração ou esterilização entre as *medidas de segurança*, que se inspiram no propósito de recuperar energias individuais no sentido social, e não de atacar a integridade física de seres humanos.

Bibliografia

BIBLIOGRAFIA

- ABRAHAMSEN (D.) — *Delito y psique*, trad. esp. de ORTIZ, 1946.
- ACH — *Über die Willenstätigkeit und das Denken* ("Sôbre a atividade da vontade e o pensamento"), 1905.
- ADLER — *Praxis ind Theorie der Individualpsychologie*, 1930.
- AGOSTINI — "Unificazione, sospensione, trasformazione, modificazione e sostituzione delle misure di sicurezza", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935.
- ALEXANDER-HEALY — *Las raices del crimen*, trad. esp. de S. WENZELBLAT, 1946.
- ALEXANDER-STAUB — *O criminoso e seus juizes*, trad. port. de L. RIBEIRO, 1934.
- ALLEGRA (G.) — *Dell'abitudine criminosa*, p. e., 1933.
- ALLERS (R.) — *Freud. Estudo critico da psicoanálise*, trad. port. de ED. PINHEIRO, Pôrto, 1949.
- ALTAVILLA (E.) — *Il delinquente (Trattato di psicologia criminale)*, 1949.
- ALVES GARCIA (J.) — *Compêndio de Psiquiatria*, 1942.
— *Psicopatologia forense*, 1945.
— *Psicanálise e psiquiatria*, 1947.
- AMARANTE (J.) — *Os criminosos intoxicados*, 1937.
- ANDREOTTI — "La dottrina e le classificazioni dei moventi a delinquere", in *Scuola Positiva*, I, 1923.
- ANTOLISEI — "Pene e misure di sicurezza", in *Rivista Italiana di Diritto Penale*, 1933.
— "La capacità a delinquere", in *Rivista Italiana di Diritto Penale*, 1935.
- ARI FRANCO — "As medidas de segurança no novo Código Penal italiano", in *Jornal do Comércio* de 15-3-1931.
- ASCHAFFENBURG (G.) — *Die Verbrechen und seine Bekämpfung* ("O crime e sua repressão"), 1923.
— "Kriminalanthropologie und Kriminalbiologie", in *Handwörterbuch der Kriminologie*, de ELSTER-LINGEMANN, 1933.
— *Die verminderte Zurechnungsfähigkeit* ("A responsabilidade diminuída"), 1899.

- ASCHAFFENBURG (G.) — *Die Sicherung der Gesellschaft gegen gemein-gefährliche Geisteskrankhe* ("A segurança social contra doentes mentais perigosos"), 1912.
- "I limiti dell'educabilità nell'esecuzione penale", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1936.
- *Die Unterbringung Geisteskranker* ("O tratamento dos doentes mentais"), 1900.
- *Das Verbrechen und seine Bekämpfung* ("O crime e sua repressão"), 1906.
- BANISSONI — "La psicotecnica del lavoro negli istituti di prevenzione e di pena", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1936.
- BARNES-TEETERS — *New horizons in criminology*, 1943.
- BATTAGLINI (G.) — "La natura giuridica delle misure di sicurezza", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1930.
- *Diritto Penale*, 1937.
- BELING (E.) — *Die Vergeltungsidee und ihre Bedeutung für das Strafrecht* ("A idéia de retribuição e o seu sentido no direito penal"), 1909.
- BELLAVISTA (G.) — *Il potere discrezionale del giudice nell'applicazione della pena*, 1939.
- "La libertà vigilata", in *Il Circolo Giuridico*, 1934.
- BELLONI — *Pena e misure di sicurezza*, 1934.
- BENVENUTO (G.) — *Le pene e le misure di sicurezza*, 1931.
- BETTIOL (G.) — "In tema di unificazione di pena e misura di sicurezza", in *Rivista Italiana di Diritto Penale*, 1942.
- BIANCHI — *Trattato di psichiatria*, 1930.
- BINSWANGER-SIEMERLING — *Trattato di psichiatria*, trad. ital. de DALMAS, 1927.
- BIRKMAYER (K.) — *Schuld und Gefährlichkeit* ("Culpabilidade e periculosidade"), 1914.
- BIRNBAUM (K.) — *Kriminalpsychopathologie*, 1931.
- *Die Psychopatischer Verbrecher* ("Os criminosos psicopatas"), 1914.
- BLEULER (E.) — *Lehrbuch der Psychiatrie*, 1930.
- BONINI (G.) — *La teoria generale delle misure di sicurezza*, 1935.
- BRASIELLO (T.) — "Pene e misure amministrative di difesa", in *Studi in onore di Silvio Longhi*, 1935.
- BRICHETTI — "La natura giuridica della misura di sicurezza", in *Scuola Positiva*, 1937.
- BROWN (J. F.) — *The psychodynamics of abnormal behavior*, 1940.
- BRUNO (Anibal) — *A periculosidade criminal*, 1937.
- BUMKE (O.) — *Trattato di psichiatria*, trad. ital. de TIRELLI, 1929.
- *Gerichtliche Psychiatrie* ("Psiquiatria forense"), in *Handbuch der Psychiatrie*, de ASCHAFFENBURG, 1912.

- BUSMANN (R.) — *Ersatz der Strafe durch Behandlung und die ärztlich-erzieherische Heilbehandlung des Verbrechers in der Zukunft* ("Substituição da pena pelo tratamento corretivo e médico-pedagógico do delinqüente no futuro"), 1926.
- CAMARGO (C.) — *El psicoanalisis en la doctrina y en la práctica judicial*, 1931.
— *La esencia del psicoanalisis*, 1932.
- CAMERON (D. E.) — *Objective and experimental psychiatry*, 1935.
- CAMPOS (Francisco) — *Exposição de motivos do Código Penal*.
- CAMPOS (Murilo de) — "Aspectos psiquiátricos do crime", in *Jornal do Comércio* de 26-9-1948.
- CANTOR — *Crime and Society*, 1939.
- CARNEVALE — "Pene e misure di sicurezza detentive", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935.
— *Il sistema del diritto penale e le misure di sicurezza*, 1936.
- CARRARA (M.) — "La base biologica della imputabilità parziale", in *Scritti in onore di E. Ferri*, 1929.
- CARRILHO (H.) — *Psicogênese e determinação pericial da periculosidade*, 1930.
- CHAMBON (P.) — *Mésures de sûreté*, 1935.
- COHEN (Hans) — "Strafrecht und Psychanalyse", in *Strafrechtliche Abhandlungen*, fasc. 261.
- CONTI (E.) — "Endocrinologia e criminalità", in *Scuola Positiva*, 1927.
- CORNIL (L.) — "L'organisation de la rééducation et de la réadaptation sociale des delinquants", in *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, 1937.
— "Les mesures de sûreté envisagées objectivement", in *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, 1939.
- CORREIA DE ARAÚJO — *Direito Penal, Sociologia e Psicologia Criminais*, 1947.
- CRAMER (A.) — *Gerichtliche Psychiatrie* ("Psiquiatria forense"), 1908.
- CUNHA (Euclides da) — *Os sertões*.
- DE GREEF (E.) — *Introduction à la criminologie*, 1948.
- DELAQUIS — "Die Gemeingefährlichen in den Strafgesetzentwürfen der Schweiz und Deutschland" ("Os socialmente perigosos nos projetos de Código Penal da Suíça e da Alemanha"), in *Schweizerische Zeitschrift f. Strafrecht*, XXXIII.
- DELITALA (G.) — "Dell'applicazione delle misure di sicurezza", in *Rivista Italiana di Diritto Penale*, 1935.
- DEL POZZO (C. V.) — "Personalità del delinquente", in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, 1943.
— "Oziosi e vagabondi", in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, 1943.

- DE MARSICO — “La pericolosità criminale”, in *Giustizia Penale*, 1923.
 — “Natura e scopi delle misure di sicurezza”, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1933.
 — “Delle misure amministrative di sicurezza”, in *Il Codice Penale illustrato articolo per articolo*, dir. por Ugo CONTI, 1934.
- DE MARTINI — “Delle misure amministrative di sicurezza e della loro esecuzione”, in *I codici penali nel primo decennio di attuazione*, I, 1942.
- DE SANCTIS — *Psicologia sperimentale*, 1929.
 — “Pregiudiziale e pregiudizi nella psicologia della delinquenza”, in *Scuola Positiva*, 1934.
 — “Psichiatria e criminologia”, in *Scuola Positiva*, 1921.
- DE SANCTIS-OTTOLENGHI — *Trattato di psicopatologia forense*, 1920.
- DI MARIA GOMEZ — “Sull’applicabilità delle misure di sicurezza fuori della istruzione del giudizio”, in *Foro Italiano*, 1934, fasc. 4.º.
- DI TULLIO (B.) — *Manuale di antropologia e psicologia criminale*, 1931.
 — *La costituzione delinquenziale nella etiologia e terapia del delitto*, 1929.
- DONDINA (M.) — “Pericolosità”, in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, 1943.
- DORADO (P.) — *El derecho protector de los criminales*, 1916.
- DRANGUET (A. R.) — *Defense sociale*, 1935.
- DUARTE (Arnaldo) — *É possível fixar a perigosidade social?*, 1938.
- DUMAS (G.) — *Psychologie*, 1924.
- DUPERTUIS — *Des rigueurs répressifs spéciaux applicables aux récidivistes*, 1902.
- EAST (Norwood) — *Forensic psychiatry in criminal courts*, 1927.
- EISERHARDT — *Verwahrung, Bewahrung* (“Segurança, Defesa”), in *Handwörterbuch der Kriminologie*, de ELSTER-LINGEMANN, fasc. 18, 1933.
- ENDEMANN (F.) — *Trunkenheit und Trunksucht* (“Embriaguez e dipsomania”), in *Handwörterbuch der Rechtswissenschaft*, de SOMLO-ELSTER.
- ENGELN — *In Bulletin de l’Union Internationale de Droit Pénal*, vol. XVII.
- ESPÍNOLA FILHO (Eduardo) — *Código de Processo Penal*, vol. 3.º,
- EXNER (F.) — *Die Theorie der Sicherungsmittel* (“A teoria das medidas de segurança”), 1914.
 — “O sistema das medidas de segurança e de correção, segundo a lei de 24-11-1933”, in *Zeitschrift f. Strafrechtswissenschafts*, 1933.
 — *Biologia Criminal*, trad. esp. de ROSAL, 1946.
 — *Difference entre peine et mesure de sûreté dans leur exécution* (tese apresentada ao Congresso P. P. I. de Berlim, 1935).

- FALCHI (G. F.) — "Motivi a delinquere", in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, 1943.
 — *Diritto Penale Esecutivo*, 1935.
 — "La libertà vigilata", in *Scuola Positiva*, 1933.
- FERENCZI-RANK — *The development of psychanalysis*, 1925.
- FERRI (Enrico) — *Sociologia criminale*, ed. de 1930.
 — *Principii di diritto criminale*, 1928.
 — *Projeto de Código Penal para a Itália* (1921).
- FERRIO (C.) — "Psicodiagnostico", in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, 1943.
- FEUERBACH — *Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts*, 1800.
- FLORIAN-CAVAGLIERI — *I vagabondi*, 1900.
- FLORIAN (E.) — "Pena e misura di sicurezza", in *Scuola Positiva*, 1930 e 1934.
 — "Connessione tra pene e misure di sicurezza nella attuale legislazione italiana", in *Scuola Positiva*, 1930 e 1934.
 — "Misure di sicurezza", in *Nuovo Digesto Italiano*, VIII.
 — *Trattato di diritto penale*, parte geral, 1934, vols. I e II.
- FÖSTER (F. W.) — *Schuld und Sühne* ("Culpa e castigo"), 1911.
- FRANK e CLELAND — "The physical capacity of the young adult offender", in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 1936-1937.
- FRANZ BOAS — *Anthropology and modern life*, 1929.
- FREIRE (Gilberto) — *Casa grande e senzala*, ed. de 1950.
- FREUD (S.) — *Introduction à la psychanalyse*, 1926.
 — *Cinq leçons sur la psychanalyse*, 1926.
 — *Totem et tabou*, 1926.
 — *Psychopathologie de la vie quotidienne*, 1926.
- FRITZ WITTELS — *Die Welt ohne Zuchthaus* ("O mundo sem penitenciária").
- GABRIELLI — "Dell'applicazione delle misure di sicurezza", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935.
- GALIMBERTI (T.) — "Pene e misure di sicurezza nel progetto Rocco", in *Scuola Positiva*, 1930.
- GARÇON — In *Bulletin de l'Union Internationale de droit pénal*, volume XVII.
- GAROFALO (R.) — *Criminologia*, trad. port. de JÚLIO DE MATOS, 1916.
- GASTALDI — "Psicobiogramma", in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, 1943.
- GAULT — *Criminology*, 1932.
- GAUFF — *Die Dipsomanie*, 1931.
- GAUTSCHI — *Bei Arbeitserziehungsanstalt* ("Estabelecimento de educação pelo trabalho"), 1942.
- GEMELLI (A.) — *La personalità del delinquente nei suoi fondamenti biologici e psicologici* (1946).

- GEMELLI (A.) — *Metodi, compiti e limiti della psicologia nello studio della delinquenza*, 1938.
— *Le dottrine moderne della delinquenza*.
- GENIL-PERRIN — *Psicanálise e criminologia*, trad. de L. RIBEIRO, 1936.
- GLEISPACH — "Der Österreichische Strafgesetzentwurf und das Schuldproblem", in *Österr. Zeitschrift f. Strafrecht*, 1911.
- GOBINEAU — *Essai sur l'inégalité des races*.
- GOMES (Héllo) — *Medidas de segurança e periculosidade em face da psiquiatria*, 1933.
- GORING (M. H.) — *Die Gemeingefährlichkeit in psychiatrischer, juristischer und soziologischer Beziehung* ("A periculosidade sob o ponto de vista psiquiátrico, jurídico e sociológico"), 1915.
— *Kriminalpsychologie*, 1932.
- GRASSET (J.) — *Demi-fous et demi-responsables*, 1906.
— *La biologie humaine*, 1917.
- GREBAUT — *De l'alcoolisme dans ses relations avec la criminalité*, 1900.
- GREGORI (I.) — *Recidiva e abitualità*, 1923.
- GRETENER (H.) — *Di neuen Horizons im Strafrecht* ("Os novos horizontes no direito penal"), 1909.
- GRISPIGNI (F.) — "La periculosità criminale e il valore sintomatico del delitto", in *Scuola Positiva*, 1920.
— "Risposta sulla periculosità criminale nel Codice Penale", in *Scuola Positiva*, 1933.
— *Corso di diritto penale*, I, 1932.
- GRÜHLE — "Geisterkranke Verbrecher und verbrerische Geisterkranke", in *Handwörterbuch der Kriminologie de ELSTER-LINGEMANN*, I, 1933.
— "Kriminalpsychologie", in *Handwörterbuch der Kriminologie de ELSTER-LINGEMANN*.
- GRUNHUT (Max) — *Penal Reform*, 1948.
- GUEDES DE MIRANDA (A.) — "Das medidas de segurança em geral", in *Anais do 1.º Congresso Nacional do Ministério Público*, vol. 3.º, 1943.
- GUILLOT — in *Bulletin de l'Union Internationale de Droit Pénal*, volumes XVII e XX.
- GUNSBERG (N.) — *Les transformations recents du droit pénal*, 1938.
- HAFTER (E.) — "Del rapporto tra pene e misure di sicurezza", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935.
— *Lehrbuch*, parte geral.
- HALL (J.) — "Drunkness as a criminal offense", in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 1941.
- HART (B.) — "The psychology of insanity", in *An outline of abnormal psychology*, col. por MURPHY, 1929.
- HEALY-BRONNER — *New Aght in delincency and its treatment*, 1936.

- HEDAYATI (M. A.) — *Les mesures de sûreté et la réforme moderne du droit pénal*, 1946.
- HEILBRONNER — "Die Versorgung der geisteskranker Verbrecher", in *Monatsschrift f. Kriminalbiologie und Strafrechtsreform*, I.
- HENTIG (J. von) — *Criminologia*, trad. esp. de SANTILLÁN, Buenos Aires, 1948.
- *La pena*, trad. ital. de PIACENTINI, 1942.
- HERZOG (J. B.) — "Peines et mesures de sûreté en droit brésilien", in *Revue de Science Criminelle et Droit Pénal Comparé*, 1948.
- HOCHE — *Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie* ("Manual de psiquiatria judicial"), 1909.
- HOMEM (N.) — "Das medidas de segurança não detentivas", in *Anais do 1.º Congresso Nacional do Ministério Público*, vol. 3.º, 1943.
- HOOTON (E. A.) — *The american criminal*, 1939.
- *Crime and the man*.
- HOOVER (J. E.) — *O crime nos Estados Unidos*, trad. portuguesa.
- HUNGRIA (Nelson) — *Comentários ao Código Penal*, vol. I.
- JASPAR — In *Bulletin de l'Union Internationale de droit pénal*, volume XVII.
- JIMÉNEZ DE ASÚA (L.) — *El estado peligroso*, 1922.
- *La pericolosità. Nuovo criterio per il trattamento repressivo e preventivo*, trad. ital., 1923.
- *Crónica del crimen*, 1945.
- *Psicoanálisis criminal*, 1940.
- JOHNSON (G.) — "The negro and crime", in *Annals of the American Academy of Political and Social Sciences*, 1941.
- KOEHLER — *Gestalt-Psychologie* ("Psicologia da forma"), 1929.
- KRETSCHMER — *Cörperbau und Charakter*, 1931.
- KUHLMANN — *A handbook of mental tests*, 1922.
- KULISCHER — In *Bulletin de l'Union Internationale de droit pénal*, vol. XVII, pág. 483.
- KUNTER (N.) — *Le travail pénal*, 1940.
- KURWICZ — "Zum Problem des états dangereux", in *Monatsschrift für Kriminalphilosophie und Strafrechtsreform*, IX.
- LANGE (Johannes) — *Die Folgen der Entmannung Erwachsener an der Hand der Kreigerfahrten dargestellt*.
- LAVANDY — *Les mesures de sûreté en droit pénal suisse*, 1931.
- LENZ (A.) — *Grundriss der Kriminalbiologie* ("Lineamentos de biologia criminal"), 1927.
- LEPPMANN (F.) — "Forensische Psychiatrie", in *Handwörterbuch der Kriminologie*, de ELSTER-LINGEMANN, I, 1933.
- LOMBROSO (C.) — *L'uomo delinquente*, 1889.
- LONGHI (S.) — *Repressione e prevenzione nel diritto penale attuale*, 1911.
- *Per un codice della prevenzione criminale*.

- LOPEZ-REY — *Introducción al estudio de la criminología*, 1945.
- LORETO (S.) — “Della durata delle misure di sicurezza”, in *Giustizia Penale*, 1933, II.
- LOUDET (O.) — “Los índices medico-psicológicos y legales de la peligrosidad”, in *Anais do 1.º Congresso Latino-Americano de Criminologia*, tomo I, 1939.
- MAC DOUGALL (W.) — *The energies of man*, 1932.
- MADUREIRA DE PINHO (D.) — *Medidas de segurança*, 1938.
- MAGALHÃES DRUMOND (J. de) — (“Das medidas de segurança detentivas”, in *Anais do 1.º Congresso Nacional do Ministério Público*, vol. 3.º, 1943.
- MAGGIORE (G.) — *Principii di diritto penale*, parte geral, 1932.
- MAGNAN — *De l'alcoolisme*, 1874.
- MAGNOL (J.) — *L'avant projet de revision du Code Pénal français*, 1934.
- MANZINI (V.) — *Trattato di diritto penale*, 1934, III, n.º 567.
- MARAÑÓN — *La doctrina de las secreciones internas*, 1915.
- MENDES CORREIA — *A nova antropologia criminal*, 1931.
- MESSINA (R.) — “Le misure di sicurezza e il fatto non preveduto come reato”, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1932.
- MEZGER (Ed.) — *Kriminalpolitik auf kriminologischer Grundlage*, 1934, e sua tradução espanhola por Muñoz, sob o título *Criminologia*, 1942.
- MILLOZZA (G.) — “Revoca e sostituzione delle misure di sicurezza”, in *Scuola Positiva*, 1933, I.
- MIRA Y LOPEZ (E.) — *Manual de psicologia jurídica*, 1945.
— *Problemas psicológicos actuales*, 1940.
— *Psiquiatria*, 1932.
— *Manual de psicoterapia*, trad. bras. de A. AUSTREGÉSILO, 1949.
- MITTERMAIER — “Die Behandlung unverbesserlicher Verbrecher” (“O tratamento do criminoso incorrigível”), in *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts*, vol. III.
- MOLLA (F.) — “Inessequibilità delle misure di sicurezza quando la pena è estinta in parte”, in *Scuola Positiva*, 1933.
- MONTALBANO — *Psicanalisi, diritto penale e criminologia*, 1942.
- MORSELLI — *Manuale di psichiatria*, 1924.
— *La psicanalisi*, 1926.
- MOSSÉ (A.) — *Les prisons et les institutions correctives*, 1939.
— *Actes du Congrès Pénal et Penitenciaire International de Prague*, 1930.
— *Actes du Congrès Pénal et Penitenciaire International de Berlin*, 1935.
- MUSATTI (C.) — “Psicologia”, in *Dizionario di Criminologia*, II, páginas 763 e segs.

- NABOKOFF — *In Bulletin de l'Union Internationale de Droit Pénal*, vols. XVII e XX.
- NAGLER — "Strafen und sichernde Massnahme", in *Monatschrift f. Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform*, vol. XI.
- NICEFORO (A.) — *Ambiente e delinquenza*, 1943.
- "Criminologia", in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE, I, 1943.
- NOGUEIRA (Ataliba) — *Medidas de segurança*, 1937.
- NOVELLI (G.) — "L'esecuzione delle misure di sicurezza detentive", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1932.
- "Misure di sicurezza (esecuzione)", in *Nuovo Digesto Italiano*, VIII.
- "Il lavoro dei detenuti", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1930.
- "Misure di sicurezza", in *Dizionario di Criminologia*, de FLORIAN-NICEFORO-PENDE.
- NOVELLI, FREISLER, MAKLEZOW e VERVAECK — Relatórios apresentados ao Congresso Internacional de Criminologia de Roma (1938), sobre medidas de segurança na Itália, Alemanha, Iugoslávia e Bélgica, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1938.
- NUCCI (R.) — "Sulla influenza della estinzione delle pene sulle misure di sicurezza", in *Scuola Positiva*, 1933.
- OXAMENDI — *Criminologia*, 1938.
- OZZO, CIAURI e FRANCONI — *In Seleções Médicas do Brasil*, n.º 45, 1949.
- PACHECO e SILVA (A. C.) — "Perícia da periculosidade criminal", in *Revista Forense*, vol. 92, 1942.
- PAGNIER — *Les vagabonds*, 1910.
- PARMELEE (M.) — *Criminologia*, trad. esp. de CERDEIRAS, 1943.
- PATRIZI — *Dopo Lombroso*, 1912.
- *Addizioni al "Dopo Lombroso"*, 1930.
- PAVLOV — *Los reflejos condicionados*, trad. esp., 1929.
- PAZ ANCHORENA — "La noción del estado peligroso del delincuente", in *Revista de Criminologia, Psiquiatria y Medicina Legal*, 1916.
- PEIXOTO (Afr.) — *Criminologia*, 1936.
- PENDE (N.) — *La scienza moderna della persona umana*, 1947.
- PERNAMEUCO FILHO e ADAUTO BOTELHO — *Vícios sociais elegantes*.
- PETROCELLI (B.) — "Pericolosità e anti-giuridicità", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1937.
- "La funzione della pena", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935.
- *La pericolosità criminale e la sua posizione giuridica*, 1940.
- POLLITZ (P.) — *Wie sind die Minderwertigen im Stravollzug nach der gegenwärtigen Gesetzgebung am sachgemässesten zu behan-*

- delin?* ("Como devem ser praticamente tratados os inferiorizados psíquicos na execução penal, segundo a legislação vigente?"), relatório apresentado ao Congresso de Colônia de 1908.
- *Psicologia del delincuente*, trad. esp. de V. GUERRA, 1933.
- PRINS (A.) — *La defensa social y las transformaciones del derecho penal*, trad. esp., 1912.
- RABINOWICZ (L.) — *Mésures de sûreté*, 1929.
- RADBRUCH (G.) — "Il pensiero educativo nell'esecuzione penale in Germania: ieri e oggi", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935.
- RAMOS (Artur) — *A aculturação negra no Brasil*.
- RANIERI (S.) — "La pericolosità criminale nel Codice Penale vigente", in *Scuola Positiva*, 1933.
- *Colpevolezza e personalità del reo*, 1933.
- RECKLESS (W.) — *Criminal Behavior*, 1940.
- REGIS (E.) — *Psychiatrie*, 1914.
- RIBEIRO (Leonidio) — *O novo Código Penal e a medicina legal*, 1942.
- "Novo tratamento do alcoolismo", in *O Jornal* de 18-1-1950.
- RICCIO (S.) — *Responsabilità e pericolosità nella dottrina e nel nuovo Codice Penale*, 1931.
- RICHET — *Psychologie*, 1932.
- RIXEN — *Die gemeingefährlichen Geisteskranken im Strafrecht, im Strafvollzug und in der Irrenpflege* ("Os doentes mentais perigosos em direito penal, na execução penal e nos manicômios"), 1921.
- Rocco (Alfr.) — *Relazione sôbre o projeto do atual Código Penal italiano*, 1930.
- *Relazione sôbre o "Regolamento per gli istituti di prevenzione e di pena"*, 1931.
- "Le misure di sicurezza e gli altri mezzi di tutela giuridica", in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1930.
- *Projeto de Código Penal para a Itália*.
- RODRIGUES (Nina) — *Os africanos no Brasil*.
- ROHLAND — *Willensfreiheit*.
- ROUX (J. A.) — *Répression et prévention*, 1922.
- RUIZ-FUNES — *Endocrinologia y criminalidad*, 1929.
- *La peligrosidad y sus experiencias legales*, 1948.
- RUIZ MAYA — *Psiquiatria penal y civil*, 1931.
- SABATINI — "La pericolosità criminale come stato subiettivo criminoso", in *Scuola Positiva*, 1921.
- *Istituzioni di diritto penale*, III, parte geral, 1946.
- SALDAÑA (Q.) — "*Peines et mesures de sûreté*", in *Revue Internationale de Droit Pénal*, 1927.
- *La criminologie nouvelle*, 1929.

- SALDAÑA (Q.) — *Nueva Penologia* (Penas e medidas de segurança), 1931.
- SALTELLI-DI FALCO — *Commento teorico-pratico del nuovo Codice Penale*, 1931, I, parte 2.^a, ns. 564 e 565.
- SANTORO (A.) — “Misure di sicurezza e pericolosità”, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935.
- SÁ PEREIRA (Virgílio de) — *Projeto de Código Penal para o Brasil*.
- SAPORITO (F.) — “Pene e misure di sicurezza detentive nella lotta contro il delitto”, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935.
- “Aspetti particolari del lavoro carcerario”, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935.
- SCABIA — “La terapia del lavoro nell’ospedale psichiatrico di Volterra”, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1933.
- SCHMIDT (Eug.) — *Ausdrucksform der sozialer Entmutigung*.
- SCHNEIDER (K.) — *Die psychopathischen Persönlichkeiten*, 7.^a ed., 1944.
- *Die Erziehung liederlicher und arbeitsscheuer Verbrecher zur Arbeit* (“Educação de criminosos vadios para o trabalho”, 1919).
- SCHWESINGER (G. C.) — *Heredity und environment. Studies in the genesis of psychological characters*, 1933.
- SICCO (Antônio) — *La personalidad*, 1947.
- SLIWOWSKI (G. L.) — *Les pouvoirs du juge dans l’exécution des peines et de mesures de sûreté privatives de liberté*, 1939.
- SOLER (S.) — *Exposición y crítica de la teoria del estado peligroso*, 1929.
- SOUSA NETO — *O motivo e o dolo*, 1949.
- SPOSITO (M.) — “La determinazione tecnico-giuridica delle misure di sicurezza e la nuova scienza penale”, in *Nuovi studi di diritto, di economia e politica*, 1931.
- STERN (W.) — *Allgemeine Psychologie auf personalistisches Grundlage* (“Psicologia geral com fundamento personalístico”), 1931.
- STOOS (Carlos) — *Projeto de Código Penal para a Suíça (1893-1894)*.
- SUTHERLAND (E. H.) — *Principles of criminology*, 1939, e sua tradução em português por A. M. GONÇALVES, 1949.
- TAFT (D. R.) — *Criminology. In attempt at a synthetic interpretation with a cultural emphasis*, 1948.
- TAURO — “Rapporti fra il diritto penitenziario e la pedagogia”, in *Rivista di Diritto Penitenziario*, 1935.
- TESAR (O.) — *Die symptomatische Bedeutung des verbrecherischen Verhaltens* (“A significação sintomática da conduta criminosa”), 1907.
- THÉLIN — *Nature et régime juridique des mesures de sûreté*, 1931.
- THORNDYKE — *Man and his works*, 1943.
- TORP — In *Bulletin de l’Union internationale de Droit Pénal*, vol. XVII.

- VAN CALKER (F.) — "Die strafrechtliche Behandlung der geistig Minderwertigen" ("O tratamento penal dos inferiorizados psíquicos"), in *Deutschen Juristen Zeitung*, 1904.
- VAN HAMEL — In *Bulletin de l'Union Internationale de Droit Pénal*, vol. XVII.
- VERGARA (P.) — *Dos motivos determinantes em direito penal*, 1937.
- VERGER (H.) — *Evolución del concepto médico sobre la responsabilidad de los delincuentes*, trad. esp. de MOYA, 1924.
- VERVAECK — "Les possibilités de traitement et rééducation des anormaux à tendances antisociales", in *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, 1934.
- "L'obligation de traitement pour le buveur dangereux", in *Revue de Droit Pénal*, 1938.
- "Deux années d'application de la loi de defense sociale à l'égard des anormaux et de recidivistes", in *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, 1933.
- VIDONI — *Valore e limiti dell'endocrinologia nello studio del delinquente*, 1923.
- VISOIN-CORNATEANU — In *Bulletin de l'Union Internationale de Droit Pénal*, vol. XVII.
- VON LISZT — In *Bulletin de l'Union Internationale de Droit Pénal*, vol. XIII.
- VON RHODEN — *Einführung in die Kriminalbiologie Methodenslehre* ("Introdução à doutrina sistemática da biologia criminal"), 1933.
- WATSON — *Behaviorism*, 1931.
- WERNICKE — *Grundriss der Psychiatrie* ("Lineamentos de Psiquiatria"), 1906.
- WERTHEIMER — *Drei Abhandlungen zur Gestalttheorie* ("Três estudos sobre a teoria da forma"), 1925.
- WEYGANDT — *Psiquiatria forense*, trad. esp., 1940.
- WILLIAM JAMES — *Précis de Psychologie*, trad. franc. de BAUDIN-BERTIER, 1927.
- WILMANN'S (K.) — *Die sogenannte verminderte Zurechnungsfähigkeit*, ("A chamada responsabilidade diminuída"), 1927.
- WOLFF — "Narcomanias y criminalidad", in *Revista de Psiquiatria y Criminologia*, Buenos Aires, 1941.
- WOOD-WAITE — *Crime and its treatment*, 1941.
- ZIMMERMANN — *Trunkschut und sogenannte verminderte Zurechnungsfähigkeit* ("Embriaguez e a chamada responsabilidade diminuída"), in *Strafrechtliche Abhandlungen*, fasc. 342.

[SAIR](#)[IMPRIMIR](#)[AJUDA](#)[ÍNDICE](#)[VOLTA](#)[SEGUE](#)

Índice Alfabético

ÍNDICE ALFABÉTICO

A

Ablação de cápsula renal (no tratamento de doentes mentais), 183
 «Accessio temporis», 138, 140
 Acontecimentos sintomáticos, 82
 Adlerismo, 61
 Alcoolismo, nº 12
 Alcoolismo (tratamento), 198 (nota)
 «Anexos» para criminosos psicopatas, 93, 192
 Anormais, 42, 72, 73, 74, 78
 Antecedentes, nº 6
 Anterioridade da lei, 31
 Antropologia lombrosiana, 19, 63, 75
 Aplicação provisória de m. de s., 112, nº 17
 Aquesiterapia, 171
 Arbitrio judicial, 35, 49, 250
 Areas criminógenas, 161, 288
 Armas ofensivas (comércio de), 161
 Associações de malfetores, 108, número 14
 Associações livres (método das), 127
 Atavismo, 56, 65, 72, 279
 Auto-inibição (poder de), 44, 45, 220

B

Banditismo organizado, 108
 Bando de malfetores, nº 14
 Bandoleiros, nº 14
 Bebedores habituais, 21, nº 12, número 17
 Behaviorismo, 72
 «Besserungstheorie» (correcionalismo), 11

Biopsicogramas, 52
 Biopsicologia, 72
 Biótipos humanos, 54, 64, 78
 Busca domiciliar e pessoal, 264

C

Cadastros criminais, 106
 Cangaceirismo, 109
 Capacidade de delinquir e periculosidade (diferença), 24, 25, 26, 34, 35
 Caracteres adquiridos, 183
 Caracterologia, 53 e segs.
 Caráter, 46, nº 5
 Cardiazolterapia, 183
 Casa de custódia e tratamento, 92, 95, 118, 123, 140, 141, 148, 155, 171
 Casa de custódia e tratamento (cessação), nº 37
 Casa de custódia e tratamento (internação), nº 35
 Casa de custódia e tratamento (regime), nº 36
 Casa de custódia e tratamento (regulamento), nº 38
 Castigo e reforma, 12
 Castigos corporais, 159, 169
 Castigos disciplinares, 169, 196
 Censurabilidade ética, 19
 Cessação de periculosidade (exame), 122
 Ciclofrenia, 54
 Circunstâncias do crime, nº 9
 Clinoterapia, 183
 Coação psicológica, 16, 21
 Cocainomania, 101
 Cocientes de inteligência, 52
 Coisa julgada, 31, 32
 Colônia agrícola, 140, 148, 156, 173, 209

Colônia agrícola (cessação), nº 44
 Colônia agrícola (regime), nº 43
 Colônia agrícola (regulamentação), 156 (nota)
 Complemento da pena, 23
 Complexo de Édipo, 55, 69, 72
 Complexo de inferioridade, 60, 69, 72
 Complexo motivante, 45, 51
 Complexos psíquicos, 57, 61
 Concurso de m. de s., 35, nº 23
 Concurso de pena e m. de s., 136
 Condenado a reclusão de mais de 5 anos, 209, nº 43
 Condição jurídica do indivíduo submetido a m. de s., 113, 122
 Conduta antes, durante e após o crime, nº 8
 Condutismo, 72
 Conferência Pan-Americana de Criminologia do Rio (1947), 77
 Conferência Penitenciária Brasileira (1949), 78, 113, 126
 Confisco, 260, nº 58
 Congresso da União Intern. de Dir. Penal (1910), 103
 Congresso Internacional de Dir. Penal de Bruxelas (1926), 27, 28
 Congresso Internacional de Dir. Penal de Roma (1928), 32, 142, 143, 146
 Congresso Intern. Penal e Penit. de Praga (1930), 150
 Congresso Latino-Americano de Criminologia de Santiago do Chile (1941), 104
 Conscientes e inconscientes, 19
 Constitucionalismo, 53, 62, 64
 Constituição delinqüencial, 43 e seguintes, 19
 Correção psicológica, 181
 Crime (fatores endógenos e exógenos), 19, 26, 34, 41, 43, 44, 46, 47, 48, 51, 82, 157
 Crime doloso, 96, nº 13, nº 42, 96, 108
 Crime e periculosidade, 36, nº 4
 Crime e personalidade, 45
 Crime impossível, 36
 Crime permanente, 30
 Crime sem motivo, 84
 Criminalidade dos homens de cor no Brasil, 223, 273 e segs.
 Criminalidade (recrudescimento), 14, 157, 159, 160

Criminalidade relacionada à ociosidade, vadiagem ou prostituição, nº 42
 Criminologia, 50 e segs.
 Criminoso anormal, 42
 Criminoso constitucional, 19, 41, 43, 44
 Criminoso de emergência, 42
 Criminoso «in potentia», 41, 42, 158
 Criminoso nato, 16, 19, 41
 Criminoso neurótico, 57, 58, 61, 75
 Criminosos de imputabilidade restrita (sistema de tratamento), 93-95
 Criminosos incorrigíveis ou incorrigidos, 20
 Criminosos passionais, 161
 Criminosos profissionais e habituais, 21, 145, 213
 Culpa moral, 11, 17, 22
 Culpabilidade e periculosidade, 7, 8, 19, 22, 23
 Cura social, 20, 185, 186, 187, 191
 Curareterapia, 183

D

Defeito psíquico, 158
 Defesa social, 18, 25, 27, 28, 106, 169
 Deficientes mentais, 183
 Desejo de poder, 59, 62
 Desinternação condicional, nº 34
 Desinternados, 233
 Desocupados, 218
 Disciplina, 185, 205, 222
 Disposição congênita, 41, 44, 46, 51
 Dissolução de pessoa jurídica, 260
 Doença mental, 89
 Doentes mentais (periculosidade), 90

E

Ebrios habituais, 21, nº 12, 118, 168, 188, 196, 197, nº 35
 Educação vocacional, 295
 Electroanálise, 183
 Electroterapia, 183
 Emasculação, como m. de s., 298 e segs.

Embriguez habitual, nº 12, 127
 Embriguez patológica, 96
 Embriologia, 56 (nota)
 Endocrinologia criminal, 53, 54, 55, 62, 65, 66

Epiléticos, 184
 Ergoterapia, 171, 182
 Esquizofrenia, 54, 184
 Estabelecimento adequado para m. de s. (falta), 148, 162
 Exame psicotécnico, 77, 78
 Exame psiquiátrico, 77, 78
 Excitados e maníacos, 184
 Exclusão de punibilidade (exmentes), 36, 54, 55, 62
 Execução de m. de s., 134, nº 19
 Execução de m. de s. fora do Estado em que foi imposta, 149, 165
 Exílio local, 132, 148, 245, nº 50, nº 51, nº 52, nº 53
 Extinção da med. de seg., 144, número 25
 Extinção de punibilidade (efeitos sobre a medida de seg.), 144, número 25
 Evasão violenta, 144
 Expulsão de estrangeiro, 151, 154, nº 59

F

Falta de estabelecimento adequado a m. de s., 148, 162
 Fato previsto como crime, 32, número 3, 35
 Favorecimento «inter proximos», 36
 Focos de criminalidade, 161, 288
 «Fronteiriços», 91, 92, 99, 191
 Furto familiar, 36

G

Gangsterismo, 13, nº 14
 «Gestaltpsychologie», 72

H

Haxixinos, 101
 Herança psíquica, 72, 301
 Hereditariedade de taras psíquicas, 301, 302
 Hipnose, 127
 Hísticos, 184
 Homem normal, 43, 64

«Homo delinquens», 47
 «Homo typicus», 47
 Humanitarismo, 13

I

Imposição provisória de m. de s., nº 17
 Imprensa (sensacionalismo), 161
 Imputabilidade restrita, 20, 93-95
 Inadaptação social, 36, 290
 Incurrigíveis ou incurrigidos, 213
 Índices de periculosidade, 87
 Indisciplina, 192, 193, 228
 «Individual case-study», 52
 Individualização de tratamento, 224
 «In dubio pro reo», 80
 «In dubio pro Republica», 80
 Inferiorizados psíquicos, 21, 93, 95, 155, 168
 Informações da autoridade policial, 132
 «Inhumanitas ebriosa», 21
 Inobservância de m. de s. detentiva, 135, nº 24
 Inquérito policial, 80
 Instituto de reeducação ou de ensino profissional, 148, nº 39, número 44
 Instituto de trabalho, 140, 148 número 35, nº 39, nº 43, nº 44, 191, 291
 Instrumentos do crime (confisco), 261
 Insubsistência da presunção de periculosidade, 110
 Insuficiência corretiva da pena, 16, 28
 Insulinoterapia, 183
 Interdição de estabelecimento ou sede de sociedade ou associação, 257, nº 57
 Internação de mulheres, 183
 Interrogatório, 81
 Interrupção de execução da med. de segurança, nº 24
 Intervenção cirúrgica (no tratamento de alienados), 183

J

Juízo de periculosidade, 21, 34, 81, 83, 114
 Juiz (penetração psicológica do), 79

Jurismo clássico, 19
Justiça e utilidade, 18, 19, 25

L

Laudo psiquiátrico, 73, 76, 123 e segs.
Lei biogenética de Haeckel, 56, 66, 70, 72
Lei de Introdução do Cód. Penal, 155, 164
Lei no espaço, 28
Lei no tempo, 28
Lenões, 217
«Lex gravior», 29
«Lex mitior», 29, 146
Liberado sob vigilância (tratamento), 241
Liberdade vigiada, 118, 125, 132, 140, 148, 164, 215, 229, 231, número 45
Liberdade vigiada (duração), nº 46
Liberdade vigiada (regime), nº 48
Liberdade vigiada (revogação), número 47
Liberdade vigiada (transgressão), nº 47
Libertismo da vontade, 46, 47, 49
Licenças periódicas, 201, 207
Livramento condicional, 22, 24, 104, 107, 121, 137, 162
Lobotomia (leucotomia pre-frontal), 183
Ludoterapia, 173, 182, 206

M

Malarioterapia, 183
Manicômio judiciário, 89, 102, 118, 123, 141, 148, 155, 171, 174, 175
Manicômio judiciário (cessação da internação), nº 33
Manicômio judiciário (diversidade do prazo mínimo), nº 30
Manicômio judiciário (internação), nº 29
Manicômio judiciário (regime), número 32
Manicômio judiciário (substituição), nº 31
Materialismo biológico, 19
Materialismo sociológico, 19
Medicamentos químicos (no tratamento de doentes mentais), 183

Medida da pena, 24
Medida da periculosidade, 24
Medida de segurança (aplicação provisória), 112, nº 115
Medida de segurança (classificação), 148, nº 26
Medida de segurança (estabelecimentos de internação), nº 27
Medida de segurança e expulsão de estrangeiro, 265, nº 59
Medida de segurança (extinção), nº 25
Medida de segurança (generalidades), nº 1
Medida de segurança (imposição), nº 16
Medida de segurança imposta por sentença estrangeira, 111
Medida de segurança (individualização), 113
Medida de segurança (natureza jurídica e finalidade), 7, 11, 18, 20, 26, 47, 48, nº 28
Medida de segurança (período mínimo de duração), 176
Medida de segurança (pressupostos), 32, nº 3
Medida de segurança (regime), número 28
Medida de segurança (revogação), 120, nº 18
Medida de segurança (sistemas), 21, 27
Medidas de polícia, 145
Medidas de segurança detentivas, 148, nº 26, nº 28
Medidas de segurança não detentivas, 148, nº 26
Medidas de segurança patrimoniais, 148, nº 26
Medidas de segurança pessoais, 148, nº 26
Menores, 153, 154
Monopólio judicial em matéria de m. de seg., 122
Morfologismo, 19, 43, 55, 281
Motivos, nº 7
Mundo circundante, 41, 44, 46, 49, 51, 61

N

Narcoanálise, 128, 181
Narcomania, 93 e segs.

Neo-lombrosismo, 43
 Normalidade (noção relativa), 44
 «No restraint system», 17, 94, 96

O

Ociosos, nº 42
 Oligofrênicos, 90
 «Open door system», 17, 94, 96
 Opiomania, 100

P

«Pactum sceleris» (com «delictum non secutum»), 31, 36
 Paranóicos, 124, 184
 Patologismo (ilusão do), 74, 75, 76, 125
 Patronato de egressos, 229 e segs.
 Pavlovismo, 72
 Pedagogia corretiva, 48, 219, 221
 Pedagogia ocupacional, 224
 Pena-castigo, 5, 11, 15, 17, 25, 31
 Pena-emenda, 16, 23
 Pena de segurança, 27 (nota)
 Pena e medida de segurança (diferenciação), 7, 8, 9, 23, 26, 27, 31, 167, 172, 227
 Pena e medida de seg. (sistema unitário), 21, 22, 27
 Pena indeterminada, 20, 207, 212
 Penitenciariismo, 11 e segs.
 Periculosidade, 8, 18, 19, 20, 23, 24, 33, 34, 48, 49, 74, 75, 80, 81, 107, 167, 180
 Periculosidade «ante-delictum», 21, 31, 34, 217
 Periculosidade e capacidade de delinquir, 24, 25, 26
 Periculosidade (índices ou sintomas), 34, 79, 81, 82
 Periculosidade máxima, 95, 123, 124
 Periculosidade (presunção), nº 15
 Periculosidade (verificação judicial), 35, 36 e segs., 114, 115
 Personalidade, 25, 47, 48, nº 5, 64, 71, 73, 79, 81, 88
 Piroterapia, 184
 Positivismo penal, 19, 26, 42, 76, 106, 107
 Praxiterapia, 171, 182, 183
 Prazo mínimo, nº 30, 122

Precedência de execução da m. de s., nº 21
 Precedência de execução da pena, nº 19
 Presunção de periculosidade (quando não prevalece), nº 15
 «Pretium sceleris» (confisco), 262, 263
 Prevenção geral e especial, 10, 15, 16, 20, 22, 23
 Princípio de legalidade, nº 2
 Problema sexual dos internados, 173
 Produtos do crime (confisco), 261
 Pronunciamento judicial, 112
 Prostituição, nº 42
 Prova de BELLEVUE, MERRILL-TERMANN e BABCOCK, 127
 Prova de capacidade educativa ou profissional, 127
 Prova de conceito, de HAUFMANN-KSANINI, 127
 Prova de medida da agressividade, 127
 Prova de percepção temática, 127
 Prova de personalidade, de RORSCHACH, 127
 Psicanálise, 12, 55 e segs.
 Psicodiagnóstico, de MIRA, 129 e segs.
 Psicologia constitucional-tipológica, 72
 Psicologia da forma, 72
 Psicologia experimental, 50, 72
 Psicologia genético-evolutiva, 72
 Psicologia individual, 59 e segs.
 Psicologia neuro-reflexológica, 72
 Psicopatas, 54, nº 11, nº 36, 192 e segs.
 Psicoses, 54, 89, 90, 102
 Psicoterapia educacional, 191
 Psique humana, 50
 Psiquiatriismo, 76
 Psiquismo (técnicas de exploração do), 51
 Punção do corpo caloso, 183

Q

Quadrilha de malfetores, nº 14
 Quase-crimes, 31, 35, 36, 47, 115, 146
 Quesitos de MASLOW e MITTELMANN, 78

R

Reativos mentais, 52
 Reeducação ativa, 195, 220
 Reeducação social, 19, 23, 48, 126, 158, 183, 191, 212, 220 e segs.
 Reflexos condicionados, 52
 Reflexos psicogalvânicos, 52
 Reformatório de Elmira, 17
 Regeneração simulada, 227
 Regeneração (técnica de), 225
 Regulamento de casa de custódia e tratamento, nº 38
 Regulamento de colônia agrícola, 156
 Reincidência, 20, 23, nº 13, 106, 111, 213, 214, nº 40
 Reincidência específica e genérica, 106, 213
 Reincidência ficta e verdadeira, 214
 Reincidente em crime doloso, 21, nº 13, nº 40
 Relatório do diretor do estab. de seg., 126, 203, 229
 Repressão e prevenção, 7, 22, 25, 27, 47, 118
 Reserva legal, 29
 Resistência psíquica, 44, 45, 47
 Responsabilidade penal e periculosidade penal, 75
 Responsáveis com culpabilidade res- trita, 90
 Responsáveis e irresponsáveis, 19, 23, 25, 33, nº 10, 92, 114, 118, 123, 147, 164
 Ressecção parcial da tiróide, 183
 Retroatividade «in pejus», 29, 30, 31
 Revogação da m. de s., 120, nº 18

S

Sanatório penal, 167
 Seções de casa de custódia e trata- mento, 196
 Seções especiais de manicômio ju- diciário, 155, 163
 Segunda educação, 168, 177, 192
 Segurança provisória, 119, 120
 Semi-responsáveis, 20, nº 11
 Sensacionalismo da imprensa, 161

Sentimento de culpa, 57
 Serviço social, 237
 Socioterapia, 181
 Sucessão de leis no tempo, nº 2
 Superurbanismo, 161
 Superveniência de doença mental, 134, nº 22
 Suspensão condicional da pena, 23, 24, 162
 Suspensão de m. de s., nº 20

T

Técnica de regeneração, 225
 Técnicas de exploração do psiquis- mo, 51
 Técnicas psicoterápicas, 182
 Temibilidade, 18, 19
 Tentativa inadequada, 73
 Teorias criminológicas, 53 e segs.
 Teorias psicológicas, 72
 Terapia de choque, 183
 Terapia dinâmica e sintomática, 181
 Terapia ocupacional, nº 32
 Terapia psicológica, 48
 Testes mentais e afetivos, 127
 Tipologia, 52, 53, 54, 66
 Tipos de criminosos, 73
 Topectomia, 183
 Toxicomania, 98, 118, 196, 197
 Toxilatras, 93, 99
 Trabalho, 149, 167, 170, 183 e segs., 197, 101, 212, 214, 226
 Tratamento individualizado, 224, 225
 Tratamento moral, 181
 Trepanação descongestionante, 183
 Tribunal do júri, 160

U

União Internacional de Direito Pe- nal, 21, 27

V

Vadios, 21, nº 42, nº 43, 211
 Vício parcial de mente, 91
 Vida pregressa, 80, 81, 83, nº 6
 «Vis medicatrix», 13, 95, nº 6, 72
 Vontade (autonomia da), 46, 47
 Vontade (influenciabilidade), 47

ÍNDICE DE NOMES

CITADOS NO TEXTO E NAS NOTAS DOS COMENTÁRIOS

	Págs.
ABRAHAMSEN (D.)	39, 50, 52, 175, 210, 221, 222 e 293
ACH	38
ADLER (A.)	38, 41, 59, 69 e 182
AGOSTINI	136
ALEXANDER-HEALY	39
ALEXANDER-STAUD	39 e 68
ALKMIM (José)	174
ALLEGRA (G.)	209
ALLERS (R.)	41, 70 e 71
ALTAVILLA (E.)	189 e 210
ALVES GARCIA (J.)	40, 69, 90, 124, 175 e 189
AMARANTE (J.)	40
AMMON (Otto)	279
ANDREOTTI	38
ANTOLISEI (F.)	9
APOLINÁRIO (Guglielmo)	99
ARI FRANCO	11
ARRUDA (Elsó)	199
ASCHAFFENBURG (G.)	7, 39, 68, 94, 149, 175, 189 e 196
BABCOCK	127
BANISSONI	149 e 171
BARNES-TEETERS	10, 12, 38, 189, 210, 279 e 281
BATTAGLINI (G.)	9, 26 e 29
BELING (E.)	7
BELLAVISTA (G.)	10, 24, 25 e 232
BELLEVUE	127
BELLONI	9
BELYME	222
BENEDIKT	291
BENTHAM	17
BENEVENUTO (G.)	8
BETTIOL (G.)	11

	Págs.
BIANCHI	40
BINSWANGER-SIEMERLING	39
BIRKMAYER (K.)	7
BIRNEBAUM (K.)	39, 94 e 188
BLEULER (E.)	39
BLONDEL	67
BOHNE	59
BONINI (G.)	9
BORRI (Lorenzo)	306
BOTELHO (Adauto)	99
BRAINARD	128
BRASIELLO (T.)	10
BRICHETTI	10 e 26
BROWN (J. F.)	38, 175, 181 e 189
BRUNO (Aníbal)	10 e 41
BUMKE (O.)	39, 124, 175, 181 e 308
BURROWS	182
BUSSMANN (R.)	189
CAMARGO (C.)	39
CAMERON (D. E.)	175
CAMPOS (Francisco)	9 e 31
CAMPOS (Murilo de)	41, 74 e 75
CANTOR	38
CAPGRAS	125
CARNEIRO (Justino)	229
CARNEVALE	8 e 149
CARRARA (M.)	40, 43 e 91
CARREL (A.)	284
CARRILHO (H.)	40, 77, 78, 84, 88, 155 e 185
CASTRO PINTO JÚNIOR (A. P. de)	273
CUNHA (Euclides da)	130, 275 e 276
CHAMBERLAIN	279
CHAMBON (P.)	8
CIABURI	198
COHEN (Hans)	39
CONTI (E.)	40
CORAZZI	56
CORNIL (L.)	149
CORREIA DE ARAÚJO	41
COUÉ	182
CRAMER (A.)	40
DARESTE	58
DARWIN	68

	Págs.
DE GREEF (E.)	40, 74, 76 e 210
DELAQUIS	8
DELITALA (G.)	9
DEL POZZO (C. V.)	38 e 210
DE MARSICO	9, 29, 113, 145 e 149
DE MARTINI	8
DE SANCTIS	38, 43 e 74
DE SANCTIS-OTTOLENGHI	38
DIEM	302
DI MARIA GOMEZ	113
DI TULLIO (B.)	39, 43 e 191
DONDINA (M.)	38
DORADO (P.)	7, 11, 17 e 39
DRANGUET (A. R.)	11 e 149
DUARTE (Arnaldo)	11 e 40
DUBOIS	182
DUMAS (G.)	39 e 67
DUPERTUIS	210
DURANT (Will)	281
EAST (Norwood)	39
EISERHARDT	39
ENDEMANN (F.)	39
ENGELN	8
ESPÍNOLA FILHO	120
EXNER (F.)	8, 29, 37, 42, 76 e 210
FALCHI (G. F.)	10, 38, 149, 232, 239, 245 e 256
FALÓPIO	303
FERENCZI	58 e 68
FERENCZI-RANK	40
FERRI (Enrico)	10, 22, 27, 38, 107, 170, 245 e 250
FERRIO (C.)	38
FETSCHER	301
FEUERBACH (A.)	18
FINOT (Jean)	279
FLINDERS PETRIE	280
FLORIAN (E.)	8, 10, 26, 29, 40, 113, 145 e 245
FLORIAN-CAVAGLIERI	210
FLUGGE	193
FÖRSTER (F. W.)	39 e 73
FOVILLE	276
FRANCONE	198
FRANK e CLELAND	66
FRANZ BOAS	232 e 289

	Págs.
FREIRE (Gilberto)	275, 280, 282 e 283
FREISLER	10
FREUD (S.)	39, 56, 57, 58, 59, 66, 67, 69, 70 e 182
FRITZ WITTELS	11 e 59
GABRIELLI	135
GAILLY	191
GALIMBERTI (T.)	9
GALL	66 e 283
GALLOTTI (Luís)	110
GALTON	299
GAMBETTA	283
GARÇON	8
GAROFALO (R.)	7 e 18
GARRAUD	245
GASTALDI	38
GAULT	38
GAUPP (R.)	39
GAUTSCHI	209
GEMELLI (A.)	24, 38, 58, 64, 66, 76 e 284
GENIL-PERRIN	40 e 68
GLEISPACH	8
GOBINEAU	279 e 280
GOETHE	42
GÓIS (Coriolano de)	156
GOMES (Hélio)	10 e 41
GORING (M. H.)	7 e 37
GRAF ZU DOHNA	196
GRASSET (J.)	39 e 91
GREBAUT	40
GREGORI (I.)	209
GRETENER (H.)	7
GRISPIGNI (F.)	8, 24 e 34
GRUHLE	38 e 39
GRÜNHUT (Max)	38, 52, 94, 149, 194, 210, 232 e 241
GUEDES DE MIRANDA (A.)	11 e 40
GUILLOT	8
GUMBLETON DAUNT (Ricardo)	274
GUNSBURG (N.)	209
HAECKEL	56, 57, 58, 66, 68, 70 e 72
HAFTER (E.)	8, 256, 262 e 266
HALD	198
HALL (J.)	189 e 193
HANSEL	68

	Págs.
HART (B.)	40
HAUFMANN-KSANINI	127
HAWTHORNE	127
HEALY	189
HEALY-BRONNER	38
HEDAYATI (M. A.) 9, 149, 209, 232, 245 e	257
HEILBRONNER	175
HENTIG (J. von) 39, 40, 42, 45, 149, 210 e	302
HERTZ	280
HERZOG (J. B.) 11, 38 e	137
HOCHE	39 e 66
HOMEM (N.)	41
HOOTON (E. A.) 39 e	281
HOOVER (J. E.) 14, 39 e	109
IMPARATO (Albino)	274
JACOBSEN	198
JACOBSON	182
JAMES (William)	35
JANET (P.) 67 e	182
JASPAR	8
JHERING	178
JIMÉNEZ DE ASÚA (L.) 8, 40, 55, 56, 57, 58, 60, 65, 77, 87, 149 e	167
JOHNSON (G.)	285
JUNG 59, 66 e	182
KANT (E.)	15
KEANE	275
KELLERHALS	213
KINBERG	198
KLEIST 124 e	302
KLUGE	93
KOEHLER	38
KOLLI	302
KORSAKOFF	102
KRAEPELIN	67
KRAFT-EBBING	301
KRETSCHMER 40, 54, 55, 64, 66 e	281
KRONFELD	182
KUHIMANN	40
KULISCHER	8
KUNTER (N.)	149
KURWICZ	8
LACASSAGNE 19 e	41
LANGUE (Johannes)	305

	Págs.
LAPOUGE	279
LAVANDY	9
LENZ (Ad.)	38
LEPPMANN (F.)	39
LIEBMANN	67
LOEB	58
LOMEROSO (C.)	19, 38, 41, 53, 63, 66 e 291
LONGHI (S.)	8 e 27
LOPEZ-REY	29, 33, 37, 38 e 42
LORETO (S.)	121
LOUDET (O.)	40 e 77
LUGARO	62
MAC CURDY	67
MAC DOUGALL (W.)	40 e 66
MADUREIRA DE PINHO (D.)	10, 29, 40, 149, 189 e 210
MAEDER	182
MAGALHÃES DRUMOND (J. de)	41
MAGGIORE (G.)	29
MAGNAN	40
MAGNOL (J.)	232, 244 e 257
MAKLEZOW	10
MALISON GRANT	279
MANZINI (V.)	24, 29, 113, 145, 213, 232, 245 e 256
MARAÑÓN	40
MARFORI	100
MARTENSEN-LARSEN	199
MARX	59
MASLOW	78
MAUDSLEY	91 e 291
MENDEL	283
MENDES CORREIA	38 e 67
MERRIL-TERMAN	127
MESSINA (R.)	11
MEZGER (Ed.)	37, 46, 54, 55, 57, 58, 59, 60, 61, 66, 68, 70 e 76
MILLOZZA (G.)	121
MIRA Y LOPEZ (E.)	40, 126, 128, 129, 130, 131, 132, 175, 182 e 183
MIRTO (P.)	24
MITTELMANN	78
MITTERMAIER	8
MOLA (F.)	145
MOLL	307
MONIZ (Egas)	183
MONTALBANO (G.)	40

	Págs.
MORAIS ANDRADE (Ivan)	274
MORGAN	72 e 301
MORSELLI	40, 67, 275 e 278
MOSSÉ (A.)	209
MURPHY (G.)	175
MUSATTI (C.)	38
NABOKOFF	8
NAGLER	11
NASCIMENTO (Faustino do)	124
NICEFORO (A.)	38 e 209
NIETZCHE	59, 98 e 300
NOGUEIRA (Ataliba) .. 10, 26, 29, 40, 113, 149, 189, 210, 245, 249, 257 e	259
NOVELLI (G.)	9, 10, 144, 149, 189, 195, 228 e 245
NUCCI (R.)	145
NYSTROM	280
OLIVEIRA VIANA	279
OTTOLENGHI	43
O. VOGT	182
OXAMENDI (R. A.)	41
OZZO	198
PACHECO E SILVA (A. C.)	41
PAGNIER	210
PALOPOLI	65
PARMELEE (M.)	210
PATRIZI	16 e 38
PAVLOV	38 e 283
PAYOT	182
PAZ ANCHORENA	8
PEIXOTO (Afr.)	38
PELIKAN	305
PELLEGRINI (R.)	97 e 101
PENDE (N.)	41, 53, 54, 55, 64, 65 e 281
PERNAMBUCO FILHO	99
PETROCELLI (B.)	8, 14 e 24
PLATÃO	299 e 309
POLLITZ (P.)	40, 93, 94, 97, 189 e 193
PRINS (A.)	7 e 21
PRINZHORN	182
RABINOWICZ (L.)	8, 209 e 232
RADBRUCH (G.)	150
RAMOS (Artur)	283, 285 e 286
RANIERI (S.)	8, 24 e 40
RECKLESS (W.)	38, 51, 53 e 210

	Págs.
REGIS (E.)	40
REIK	58 e 68
REMARQUE	99
RIBEIRO (Leonídio)	41, 198 e 199
RICCIO (S.)	8
RICHET	40
RICHTER	303
RIXEN	175
ROCCO (A.)	9 e 22
ROCCO (Alf.)	40, 53 e 177
RÖEDER	168
RODRIGUES (Nina)	275, 278, 279 e 281
ROHLAND	45
RORSCHACH	127
RÜDIN	302
RUIZ-FUNES	7, 40, 84, 149, 167, 169, 189 e 209
RUIZ MAYA	39, 42, 68, 76, 90, 97, 124, 125 e 175
SABATINI	8, 29 e 30
SALDAÑA (Q.)	9, 38 e 48
SALTELLI-DI FALCO	29, 113 e 145
SANTORO (A.)	10
SÁ PEREIRA (Virgílio de)	247, 254, 262 e 265
SAPORITO (F.)	9, 149 e 170
SCABIA	149
SCHEIDEL	301
SCHILDER	182
SCHMIDT (Eug.)	59 e 61
SCHNEIDER (K.)	39, 68, 75 e 209
SCHOPENHAUER	46 e 98
SCHULTZ	182
SCHWANDNER	93
SCHWEITZER (M.)	104, 105, 106 e 107
SCHWESINGER (G. C.)	40
SHARP	303
SICCO (Antônio)	40
SIMON (Hermann)	183 e 184
SLIWOWSKI (G. L.)	11, 113, 149 e 209
SLOTOPOLSKY	307
SOLER (S.)	9 e 52
SOSA NETO	41 e 84
SPOSITO (M.)	8
SPRANGER	66
STAIGER	93

	Págs.
STERN (W.)	38
STODDARD	279
STOOS (Carlos)	21, 22 e 212
STUMPF	303
SUTHERLAND (E. H.)	38, 210, 222, 224, 230 e 295
SZONDI	127
TAFT (D. R.)	38, 46, 50, 105, 210, 226, 285 e 292
TARDIEU	97
TAURO	149
TESAR (O.)	7
THÉLIN	9
THORNDYKE	16
TORP	8
VALLEJO NAGERA	302, 307 e 308
VAN CALKER (F.)	189
VAN HAMEL	8 e 21
VERGARA (Pedro)	41 e 86
VERGER (H.)	39
VERVAECK	10, 40, 78, 170, 175, 188, 195, 209 e 307
VIDONI	40 e 65
VISOIN-CORNATEANU	8
VON JAUREG	302
VON LISZT	8, 21 e 27
VON RHODEN	38
WASMANN	57
WASSERMANN	307
WATSON	38
WEIR MITCHELL	182
WEISMANN	283
WERNICKE	38
WERTHEIMER	38
WEXBERG	59 e 60
WEYGANDT	38 e 67
WILMANNS (K.)	39, 94, 188 e 192
WOLFF	40 e 102
WOOD-WAITE	290
ZERBOGLIO (A.)	65
ZIMMERMANN (R.)	39

Índice de Artigos

ÍNDICE DE ARTIGOS

Os números com asterisco indicam as páginas do comentário geral do artigo; os outros, as páginas em que o artigo foi apenas referido, ou comentado sob algum aspecto particular.

Arts.	Págs.
4.º	28
5.º	28
7.º	29 e 112
14	36, 48, 115, 116, 146, 178, 179 e 234
22	89, 90, 92, 100, 139, 147, 168, 176, 189, 190 e 204
23	153
27	36, 48, 115, 116, 146, 178, 179 e 234
29	165
42	24 e 87
46	214
48	214
57	214
60	137, 214 e 245
62	233
63	229, 234 e 235
64	238, 244 e 245
65	244
66	88, 121, 137 e 204
67	154
69	154
73	154
74	263
75	28 * 115
76	32, * 115 e 234
77	24, 36, * 215 e 234
78	36, * 147, 176, 215, 218 e 255
79	112 *
80	112 * e 179
81	88, 89, 108, 120, * 162, 177, 178, 179, 203, 234, 235, 244 e 251

Os números com asterisco indicam as páginas do comentário geral do artigo; os outros, as páginas em que o artigo foi apenas referido, ou comentado sob algum aspecto particular.

Arts.	Págs.
82	134 *
83	134 *
84	135 *
85	135 *
86 110, 115, 144, * e	264
87 111 e	144 *
88 148, * 204, 215, 219, 226, 229, 244 e	291
89	148 *
90	149 *
91 114, 123, 174, * 219, 233, 234 e	238
92 93, 96, 114, 123, 138, 141, 187, * 219, 233, 234 e	255 *
93 104, 190, 209 *	234
94 115, 179, 215, 229, 231, * 252 e	257
95 155, 174, 229 e	231 *
96	232 *
97	245 *
98 138 e	252 *
99 121 e	257 *
100	260 *
101	265 *
108	110
110	214
117	214
119	214
155	214
170	214
171	214
175	214
180	215
181	36
288	109
338	269
348	36
351	144
352 144, 195 e	228

[SAIR](#)[IMPRIMIR](#)[AJUDA](#)[ÍNDICE](#)[VOLTA](#)[SEGUE](#)

ÍNDICE GERAL

ÍNDICE GERAL

Título VI — Das medidas de segurança.

Capítulo I — Das medidas de segurança em geral (Arts. 75 a 87)	7
--	---

Capítulo II — Das medidas de segurança em espécie (Arts. 88 a 101)	148
--	-----

Apêndice — A criminalidade dos homens de côr no Brasil	273
---	-----

Bibliografia	313
---------------------------	-----

Índice alfabético	327
--------------------------------	-----

Índice de nomes	335
------------------------------	-----

Índice de artigos	347
--------------------------------	-----

VOLTA



Conheça melhor os comandos do Adobe Acrobat Reader



Busca por palavras

Visualização 100%

Encaixa página na tela

Encaixa página na largura

Segue à última página vista

Volta à última página vista

Vai à última página

Próxima página

Página anterior

Primeira página

Selecionar Textos

Lente de aumento

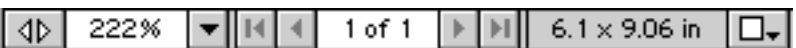
Movimentar Páginas

Miniaturas e marcadores

Imprimir

Abrir outros documentos

Sobre o Acrobat Reader



Páginas contínuas

Tamanho da página

Movimentação pelas páginas

Nível de Zoom

Miniaturas e marcadores

