

NOTAS ACERCA DA LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA INTERNAÇÃO PSIQUIÁTRICA OBRIGATÓRIA

NOTES ABOUT LEGAL AND CONSTITUTIONAL LEGITIMACY OF COMPULSORY PSYCHIATRIC ADMISSION

Ingo Wolfgang Sarlet¹

Fábio de Holanda Monteiro²

SUMÁRIO: Introdução; 1. O conceito de doença mental e o direito humano e fundamental à proteção e promoção da saúde mental no ordenamento jurídico brasileiro; 2. A assim chamada lei da reforma psiquiátrica e suas principais diretrizes; 3. Internação psiquiátrica – O regime legal e o Estado da arte em matéria doutrinária e jurisprudencial; 4. A controvérsia em torno da constitucionalidade da internação psiquiátrica obrigatória; Considerações Finais; Referências das Fontes Citadas.

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo analisar a problemática da internação psiquiátrica compulsória. A complexidade de tal modalidade de internação está ligada não somente à privação ou restrição da liberdade (autonomia) imposta ao portador de transtorno mental, mas também em relação a outros direitos fundamentais envolvidos, como a saúde e a segurança do paciente e da sociedade. A legitimidade constitucional da internação compulsória e das disposições legais atinentes à matéria depende, portanto, da consideração dos direitos fundamentais envolvidos, demandando a apreciação do caso concreto e em muitos casos o recurso à ponderação, especialmente aos critérios da proporcionalidade.

PALAVRAS-CHAVE: Direito à Saúde, Saúde Mental, Internação Psiquiátrica Obrigatória, Direitos Fundamentais, Proporcionalidade.

ABSTRACT

¹ Pós-Doutor (2005) e Doutor (1997) em Direito pela Universidade de Munique. Professor Titular da Faculdade de Direito e dos Cursos de Mestrado e Doutorado em Direito da PUC-RS. Professor da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul (Ajuris). Foi Pesquisador Visitante nas Universidades de Georgetown (2004) Harvard (2008), Instituto Max-Planck de Direito e Política Social, Munique (2001-2002-2003), Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Lisboa (2009), Stellenbosh Institute for Advanced Studies, África do Sul (2011), Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (2012). Juiz de Direito no RS.

² Mestrando em Direito pela PUC-RS (MINTER). Especialista em Processo Administrativo pela Universidade Federal do Ceará - UFC. Especialista em Direito Tributário pela Universidade Estadual do Ceará - UECE. Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Piauí - UESPI. Professor Efetivo do Curso de Direito da Universidade Estadual do Piauí - UESPI. Procurador do Estado do Piauí. Advogado. fabiodeh@terra.com.br.

This article aims to analyze the problems surrounding the mandatory psychiatric hospitalization. The complexity of this kind of measure is related not only to the deprivation or restriction of freedom (autonomy) imposed on the mentally ill, but also in relation to other fundamental rights involved, such as health and patient safety and even the interests of society. The constitutionality of the mandatory hospitalization and the corresponding legal dispositions depends on the proper consideration of fundamental rights involved, requiring the consideration of the concrete case, but often also demands balancing the rights and interests involved and the corresponding application of the proportionality requirements.

KEYWORDS: Right to Health, Mental Health, Psychiatric Mandatory Hospitalization, Fundamental Rights, Proportionality.

INTRODUÇÃO

Mesmo na atualidade, a despeito de todos os avanços nessa seara, a sociedade ainda muitas vezes percebe a pessoa com doença mental como alguém a ser olhado com medo e/ou mesmo repulsa, até mesmo como alguém perigoso ou no mínimo inconveniente, em suma, alguém a ser de algum modo excluído do convívio social. Uma perspectiva fundada na dignidade da pessoa humana, contudo, impõe um olhar inclusivo e refratário a toda e qualquer discriminação, além de implicar deveres de proteção e promoção da dignidade e dos direitos das pessoas com transtorno mental, já que precisamente são essas que, por sua particular (maior ou menor) vulnerabilidade e níveis de dependência, carecem de maior amparo por parte do Estado e de toda a sociedade.

Conquanto se trate de questão ainda não suficientemente explorada na perspectiva da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais, a Constituição Federal de 1988 (CF) confere às pessoas com deficiência garantias e a possibilidade de concretização de seus direitos fundamentais e o devido dever de respeito e proteção de sua igual dignidade. Assim, uma compreensão fundada na dignidade da pessoa humana é incompatível com a desconsideração da pessoa com transtorno mental como sendo sujeito de direitos, notadamente como titular de direitos fundamentais, e não como mero objeto da ação estatal e social.

Nesse contexto, a internação psiquiátrica obrigatória requer a observância do devido processo legal em relação àqueles que precisam sofrer limitação em sua liberdade durante o uso dessa medida terapêutica extremada, seja como meio de salvaguardar os direitos da própria pessoa submetida à internação, seja, de modo cumulativo ou alternativo, para a preservação de direitos fundamentais de terceiros. Cuida-se, portanto, de um devido processo iluminado pela dignidade da pessoa humana e pelos direitos fundamentais. A internação obrigatória (expressão que aqui se utiliza como gênero, abarcando, nessa fase, as modalidades compulsória e involuntária), contudo, nem sempre tem sido apropriadamente manejada, seja no âmbito dos serviços de saúde, seja na esfera jurídica, o que se deve a uma série de fatores, que abarcam tanto maiores ou menores níveis de desconhecimento do tema (o que se torna ainda mais evidente dada o seu caráter interdisciplinar ou mesmo transdisciplinar), quanto obstáculos de natureza logística (carências materiais e humanas) e mesmo a insuficiência do arcabouço normativo e jurídico-institucional em sentido amplo.

Dessa forma, há de se levar em conta que as pessoas com transtornos mentais necessitam de um tratamento específico com base em técnicas médicas, farmacológicas, educacionais e sociais próprias, representando a Lei da Reforma Psiquiátrica um possível avanço para o adequado (condigno) tratamento, reinserção social e mesmo para a preservação ao máximo da condição de cidadão (a despeito de possíveis restrições nessa seara) e sujeito de direitos da pessoa humana com doença mental, antes, durante e depois da eventual internação e tratamento.

No presente texto, o que se pretende é justamente, após uma breve incursão pelo que se poderia designar de um direito humano e fundamental à proteção e promoção da saúde mental, tomar posição quanto ao conceito de doença (e saúde) mental adotado, seguindo com a apresentação do marco normativo como atualmente se apresenta no Brasil e, à luz da Lei da Reforma Psiquiátrica, discutir as possibilidades e limites da internação psiquiátrica obrigatória (involuntária e compulsória) com destaque para a modalidade compulsória, de modo a não violar a dignidade da pessoa atingida pela medida e os seus respectivos direitos fundamentais, mas também viabilizar a proteção dos direitos

fundamentais e legítimos interesses de terceiros, individual e coletivamente considerados.

1. O CONCEITO DE DOENÇA MENTAL E O DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO E PROMOÇÃO DA SAÚDE MENTAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O direito à saúde, na ordem jurídico-constitucional brasileira, encontra-se expressamente consagrado como direito fundamental de natureza social pelo art. 6º da CF. Muito embora previsto de modo genérico no dispositivo citado, direito à saúde (mas também os deveres estatais correspondentes) encontra sua concretização de maneira mais efetiva nos art. 196 e ss da CF. Tais dispositivos estabelecem a necessidade de uma regulamentação normativa infraconstitucional com vistas a assegurar que o aludido direito seja de fato um direito de todos, ademais de impor aos poderes públicos o dever de promoção de políticas sociais e econômicas que busque a diminuição do risco de doenças e de outros agravos, assim como a permissão de acesso universal e igualitário às ações e prestações que lhes digam respeito.³ O constituinte, portanto, assegurou a todas as pessoas o “acesso às ações e serviços de saúde”, independente de nacionalidade, cor, sexo, religião, poder econômico, etc., dispensando um tratamento igualitário entre os indivíduos, sem quaisquer distinções ou diferenças.⁴

A concepção de saúde abraçada pela CF, tal como a que foi proposta pela Organização Mundial de Saúde (OMS), vai além do mero caráter curativo, compreendendo as dimensões preventiva e promocional, formando, como um todo, “o objeto e a baliza de sua tutela jusfundamental”.⁵ Assim, a CF consagrou

³ SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Fundamentais em Espécie. In: SARLET, Ingo Wolfgang. MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 590. Para maior desenvolvimento do conteúdo e dimensões do direito à saúde como direito fundamental na ordem constitucional brasileira, v. por todos FIGUEIREDO, Mariana Filchtner. *Direito Fundamental à Saúde. Parâmetros para sua eficácia e efetividade*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

⁴ MAPELLI JÚNIOR, Reynaldo; COIMBRA, Mário; MATOS, Yolanda Alves Pinto Serrano de. *Direito sanitário*. São Paulo: Ministério Público, Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça Cível e de Tutela Coletiva, 2012. p. 18.

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtner. O direito fundamental à proteção e promoção da saúde na ordem jurídico-constitucional: uma visão geral sobre o sistema (público e

um conceito de saúde que abrange não somente a ausência de doença, como também inclui a noção de bem-estar, “enquanto derivado de políticas públicas que o tem por objetivo, seja apenas a política, seja sua implementação, traduzida na garantia de acesso – universal e igualitário – às ações e serviços com o mesmo objetivo (CF, art. 196).”⁶

No plano infraconstitucional, em sintonia com os artigos 24 inc. II e 197 da CF, foi editada, em 19 de setembro de 1990, a Lei nº 8.080, a assim chamada Lei Orgânica da Saúde (LOS), que, nos seus artigos 1º a 3º, basicamente reafirma as premissas constitucionais do direito à saúde como um direito fundamental, cuja garantia de acesso é de responsabilidade estatal, bem como os fatores que a determinam e a condicionam.⁷ O parágrafo único do art. 3º, por sua vez, ressalta que as ações de saúde devem buscar garantir às pessoas e à coletividade não somente o bem-estar físico, mas também o mental e o social.⁸ O direito à saúde, portanto, além de possuir vinculação com o direito à vida, encontra-se estreitamente ligado tanto à ideia de integridade corpórea como à de integridade psíquica do ser humano.⁹ Com efeito, ao tratar a saúde como um direito fundamental relacionado à vida, a CF indubitavelmente incluiu a saúde mental, abrangendo o bem-estar subjetivo, a autonomia, a competência e a auto-realização do potencial intelectual e emocional do indivíduo, não devendo ser entendida apenas como “a ausência de perturbações mentais”.¹⁰ Dessa forma,

privado) da saúde no Brasil. In: *Curso de direito médico*. Hélio do Valle Pereira, Romano José Enzweiler (Coords.). São Paulo: Conceito Editorial, 2011.p. 20.

⁶ DALLARI, Sueli Gandolfi. *Os estados brasileiros e o direito à saúde*. São Paulo: Hucitec, 1995. p. 30.

⁷ MAPELLI JÚNIOR, Reynaldo; COIMBRA, Mário; MATOS, Yolanda Alves Pinto Serrano de, op. cit., p. 29.

⁸ Art. 3º Os níveis de saúde expressam a organização social e econômica do País, tendo a saúde como determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, a atividade física, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais.

Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social.

⁹ SARLET, Ingo Wolfgang, *Direitos Fundamentais em Espécie*. In: SARLET, Ingo Wolfgang. MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel, op. cit., p. 589.

¹⁰ VENTURA, Carla A. Arena. Aspectos da interface entre o direito e a saúde mental. In: *Saúde mental novas perspectivas*. Marcos Hirata Soares; Sônia Maria Vilela Bueno (org.). São Caetano do Sul – SP, 2011. p. 175.

tem-se a saúde mental como uma manifestação essencial do direito fundamental à saúde do ser humano.

Especificamente em relação às pessoas portadoras de transtornos mentais, o regime jurídico de sua proteção encontra-se delineado na Lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001, a intitulada Lei da Reforma Psiquiátrica.¹¹ Referida Lei visa redirecionar o modelo assistencial, buscando, mediante a desinstitucionalização, conferir à pessoa com anomalia psíquica um tratamento não discriminatório, objetivando, ademais, assegurar sua reinserção social e garantir a preservação de sua cidadania.

É de se ressaltar que embora ainda não haja uma maneira precisa para estabelecer-se um conceito de saúde mental que seja universalmente aceito, dado que quase todas as definições não contribuem para uma aplicação imediata no tratamento dos pacientes, o que se deve levar em conta é se determinada pessoa apresenta, ou não, um padrão comportamental que pode ser indicador de determinada patologia para a escolha da melhor alternativa de tratamento válido cientificamente.¹²

No entanto, em que pese eventual imprecisão na definição de saúde mental, o fato é que a ordem jurídica constitucional brasileira não admite qualquer forma de tratamento discriminatório das pessoas com transtornos mentais, visto que a dignidade da pessoa humana não depende de circunstâncias concretas, por ser atributo de toda e qualquer pessoa. Além disso, a autonomia (que assume a condição de fundamento e expressão da dignidade humana) deve ser considerada em abstrato, como a capacidade potencial que cada indivíduo tem de autodeterminar sua própria conduta, independentemente da sua efetiva realização no caso da pessoa em concreto, de tal modo que o absolutamente incapaz, como é o caso do portador de grave perturbação psíquica, possui a mesma dignidade –

¹¹Art. 1º Os direitos e a proteção das pessoas acometidas de transtorno mental, de que trata esta Lei, são assegurados sem qualquer forma de discriminação quanto à raça, cor, sexo, orientação sexual, religião, opção política, nacionalidade, idade, família, recursos econômicos e ao grau de gravidade ou tempo de evolução de seu transtorno, ou qualquer outra.

¹² MENDES, Karyna Rocha. *Curso de direito da saúde*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 56.

portanto, a mesma pretensão de respeito e consideração - que qualquer outro ser humano tido como capaz, tanto física, como mentalmente.¹³

Nessa toada, como pontuado já há muito por Clóvis Beviláqua, o Direito, na condição de instância reguladora da conduta social, acompanha a vida humana desde a fase embrionária até sua morte, abrangendo inclusive a sanidade mental e buscando as soluções jurídicas a ela relacionadas.¹⁴ Com efeito, é de se sublinhar que o Direito, por compreender um processo dinâmico no estabelecimento de regras que servem de parâmetro para as relações humanas que se fundamentam em princípios e valores incorporados pela sociedade, visando direcionar as condutas humanas, acaba por manter pontos de contato com os demais ramos do conhecimento, de modo a integrar a rede de saberes que têm estreita relação com a saúde mental¹⁵. De outra parte, a conceituação de doença mental na seara jurídica reveste-se de imensa dificuldade. Denominar como pessoas portadoras de transtornos mentais os indivíduos, incluindo crianças, adolescentes, adultos ou idosos, pertencentes às diversas classes sociais, culturas, religiões, sem distinção de cor ou raça, são (ou não) portadores de transtornos mentais, congênitos ou adquiridos, crônicos ou agudos,¹⁶ só confirma o quão difícil é a tarefa para os que lidam na seara jurídica, designadamente quanto ao saber o que é efetivamente uma doença ou um transtorno mental.

Em termos gerais e numa primeira aproximação, as pessoas que conseguem desempenhar suas atividades, mantendo um padrão "apropriado e adaptativo são consideradas saudáveis", ao passo que as não conseguem desenvolver suas funções ou assumir responsabilidades, apresentando ainda um comportamento inapropriado, são consideradas doentes.¹⁷ Com isso, já se percebe o quão complexa é a tarefa de encontrar uma definição satisfatória, pois embora o

¹³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. pp. 54-56.

¹⁴ BEVILAQUA, Clóvis. Contato entre a medicina e o direito. In: *Escritos esparsos de Clóvis Beviláqua*. B. Calheiros Bomfim (Org.). Rio de Janeiro: Destaque, 1995. pp. 81-82.

¹⁵ VENTURA, Carla A. Arena, op. cit., p. 175.

¹⁶ MUSSE, Luciana Barbosa. *Novos sujeitos de direito: as pessoas com transtorno mental na visão da bioética e do biodireito*. Rio de Janeiro, 2010. p. 14.

¹⁷ VIDEBECK, Sheila A. L. *Enfermagem em saúde mental e psiquiatria*. 5. ed. Porto Alegre: Artmed, 2012. p. 16-17.

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica - ISSN 1980-7791.

comportamento de uma pessoa possa fornecer indícios sobre a sua saúde mental, é preciso ter presente que cada indivíduo, dependendo dos seus valores e crenças, pode ter uma visão ou interpretação diferenciada de um comportamento, tornando, com isso, difícil o adequado enquadramento de sua conduta.

O problema (ou seja, a complexidade) de uma definição correta de doença mental resta ainda mais evidenciado com as alterações ocorridas ao longo dos anos no Sistema de Classificação da Associação Americana de Psiquiatria, firmada pelo *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* (DSM).¹⁸ Em sua 1ª edição, de 1952, o DSM traz 160 perturbações. A quarta versão, DSM-IV, de 1994, aponta 410. A mais recente versão do manual, o DSM-5, de maio de 2013, cataloga 450 novas categorias diagnósticas. Mas a dificuldade, já percebida no plano médico-psiquiátrico, de identificar e enquadrar adequadamente um transtorno mental, não impediu o surgimento de diferentes legislações sobre o tema, seja na esfera nacional, seja no plano do direito internacional e estrangeiro.¹⁹

Na ordem jurídica pátria, o Decreto nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999,²⁰ em seu art. 3º, inc. I, considera deficiente a pessoa que perca ou tenha anormalidade em uma estrutura ou função psicológica que a leve à incapacidade para desempenho de uma atividade considerada normal para os padrões do ser humano.²¹ Aludida definição, embora faça referência à perda ou à anormalidade

¹⁸ O DSM, como uma espécie de dicionário de psiquiatria, classifica os diversos distúrbios mentais, oferecendo parâmetros para o diagnóstico de cada um deles. A cada atualização apresenta novas categorias de doenças, alterando as diretrizes consolidadas pelas edições anteriores.

¹⁹ No âmbito nacional, fora a Lei federal nº 10.216/2001, que assume as características de norma geral para todos os entes federativos, há legislações estaduais que disciplinam a saúde mental: Lei Complementar nº 465, de 28 de maio de 2012 (Mato-Grosso); Lei nº 1.010, de 23 de junho de 2006 (Amapá); Lei nº 7.639, de 23 de junho de 2004 (Paraíba); Lei nº 975, de 12 de dezembro de 1995 (Distrito Federal); Lei nº 11.189, de 09 de novembro de 1995 (Paraná); Lei nº 11.802, de 18 de janeiro de 1995 (Minas Gerais); Lei nº 11.064, de 16 de maio de 1994 (Pernambuco); Lei nº 12.151, de 29 de julho de 1993 (Ceará); Lei nº 9.716, de 07 de agosto de 1992 (Rio Grande do Sul); Lei nº 5.267, de 07 de agosto de 1992 (Espírito Santo). No plano internacional citem-se: Lei nº 180, de 1978, Itália; Lei nº 36, de 24 de julho de 1998, Portugal; Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (art. 763), Espanha; Ley Núm. 408 de 2 de Octubre de 2000, Porto Rico.

²⁰ Regulamenta a Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, a qual dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência.

²¹ Art. 3º Para os efeitos deste Decreto, considera-se:

da função psicológica, deixou de mencionar entre as deficiências tipificadas no art. 4º quais seriam as referentes a este tipo de comprometimento funcional, como é o caso do transtorno mental.²²

O art. 4º, inc. IV, alíneas “a” a “g”, do Decreto dantes citado, elenca como deficiente mental os possuidores de “funcionamento intelectual significativamente inferior à média”, manifestado antes dos dezoito anos, e com limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como comunicação, cuidado pessoal, habilidades sociais, utilização da comunidade, saúde e segurança, habilidades acadêmicas, lazer e trabalho.²³

Conquanto deficiência mental seja a terminologia utilizada pelo art. 4º do Decreto nº 3.298/1999, Gustavo Pinheiro aponta existir diferença entre ela e “transtorno mental”. A “deficiência mental” estaria relacionada com o desenvolvimento mental incompleto (funcionamento intelectual abaixo da média), enquanto o transtorno mental se associaria às enfermidades mentais.²⁴

Contudo, a par das discussões terminológicas, é de registrar-se que diversos países – como Austrália, Canadá, China, Alemanha, Índia, Irlanda, Nova

I - deficiência – toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano.

²² COSTA, Ana Maria Machado da. *O reconhecimento da pessoa com transtorno mental severo como pessoa com deficiência: uma questão de justiça*. Disponível em: <http://www.inclusive.org.br/wp-content/uploads/O_reconhecimento.pdf>. Acesso 18 jan. de 2015.

²³ Art. 4º É considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias:

(...)

IV - deficiência mental – funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como:

- a) comunicação;
- b) cuidado pessoal;
- c) habilidades sociais;
- d) utilização da comunidade;
- e) saúde e segurança;
- f) habilidades acadêmicas;
- g) lazer; e
- h) trabalho.

²⁴ PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Constituição e saúde mental*. Fortaleza: Expressão Gráfica Editora, 2014. pp. 4, 152.

Zelândia, Panamá, Estados Unidos, entre outros -, já vêm considerando o portador de transtorno mental severo como pessoa com deficiência.²⁵

A definição de pessoa com deficiência encontra-se presente também na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência,²⁶ que, por ser um tratado internacional de direitos humanos, teve sua incorporação ao ordenamento jurídico nacional em conformidade com o rito previsto no art. 5º, § 3º, CF, estando, dessa forma, no mesmo nível hierárquico das normas constitucionais, no sentido de uma hierarquia equivalente a de uma emenda constitucional, ademais de prevalecer sobre a legislação infraconstitucional superveniente (que será passível de ter sua legitimidade constitucional questionada), revogando legislação anterior.²⁷

Em seu artigo 1, referida Convenção considera como deficientes as pessoas que possuem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual e sensorial que, em interação com barreiras diversas, podem obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade com os demais indivíduos.

No Brasil, a principal norma que disciplina o tratamento e à assistência dos portadores de anomalias psíquicas - Lei nº 10.216/2001 -, usa a expressão transtorno mental, ainda que não o defina. Entretanto, embora a Lei não traga a definição de transtorno mental, é utilizada pela comunidade científica internacional a constante do *Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais* (DSM-5), da Associação Psiquiátrica Americana:

Um transtorno mental é uma síndrome caracterizada por perturbação clinicamente significativa na cognição, na regulação emocional ou no comportamento de um indivíduo que reflete uma disfunção nos processos psicológicos, biológicos ou de desenvolvimento subjacentes ao funcionamento mental. Transtornos mentais estão frequentemente associados a sofrimento ou incapacidade

²⁵ COSTA, Ana Maria Machado da. *O reconhecimento da pessoa com transtorno mental severo como pessoa com deficiência: uma questão de justiça*. Disponível em: <http://www.inclusive.org.br/wp-content/uploads/O_reconhecimento.pdf>. Acesso em 18 de janeiro de 2015.

²⁶ Promulgada, no Brasil, pelo Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.

²⁷ PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Constituição e saúde mental*. Fortaleza: Expressão Gráfica Editora, 2014. p. 151.

significativos que afetam atividades sociais, profissionais ou outras atividades importantes.²⁸

Valendo-se da acepção atual de doença mental, a Associação Americana de Psicologia (APA) descreve o transtorno mental como aquele “caracterizado por sintomas psicológicos, comportamentos anormais, funcionamento prejudicado ou qualquer combinação destes.”²⁹

Já para a Organização Mundial de Saúde (OMS), os transtornos mentais constituem-se em “perturbações mentais e comportamentais”, como “condições clinicamente significativas caracterizadas por alterações do modo de pensar e do humor (emoções) ou por comportamentos associados com a angústia pessoal e/ou deterioração do funcionamento.”³⁰

Sem deixar de reconhecer a dificuldade em precisar-se a definição de doença mental, algumas formulações conceituais contribuem para uma melhor compreensão ou conferir uma ideia menos vaga a respeito.

Luís Rey conceitua doença mental como o “termo geral para os distúrbios da mente, afetividade, percepção e comportamento, como manifesta incapacidade resultante dessas perturbações percebidas tanto pelo paciente como pelos seus próximos.”³¹ Helen Duncan, por sua vez, a descreve como um “distúrbio emocional ou comportamental” caracterizado por sintomas que podem ser originários de fatores genéticos, orgânicos, psicológicos ou psicossociais.³² Já Cabanyes Truffino destaca que, dias de hoje, a enfermidade mental não deve ser identificada por meio de signos intitulados “indicadores de la enfermedad”. Parte da conclusão de que “la enfermedad psíquica es el conjunto de manifestaciones

²⁸ *Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais: DSM-5*[American Psychiatric Association; tradução Maria Inês Corrêa Nascimento...et al.]; revisão técnica: Aristides Volpato Cordioli...[et al.]. 5 ed. Porto Alegre: Artmed, 2014. p. 20.

²⁹ *Dicionário de psicologia da APA*. Gary Vanderbos (Org.). Tradução Daniel Bueno, Maria Adriana Veríssimo Veronese, Maria Cristina Monteiro; revisão técnica Maria Lúcia Tiellet Nunes, Giana Bitencourt Frizzo. Porto Alegre: Artmed, 2010. p. 985.

³⁰ *Relatório mundial da saúde: saúde mental: nova concepção, nova esperança*. 1 ed. Tradução Gabinete de Tradução Climepsi Editores. Lisboa: Climepsi Editores, 2001. p. 50.

³¹ REY, Luís. *Dicionário de termos técnicos de medicina e saúde*. 2 ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2008. p. 273.

³² DUNCAN, Helen A. *Dicionário andrei para enfermeiros e outros profissionais da saúde*. Tradução Dra. Anita Alves Sampaio. 2 ed. São Paulo: Andrei, 1995. p. 321.

psíquicas perturbadoras de la vida de la persona (su modo de estar el el mundo) o la de quien es le rodean.”³³

Resulta evidente, portanto, que não há uma maneira para se estabelecer um conceito/definição de doença mental (transtorno mental) que seja universalmente aceito, ainda mais num trabalho dessa natureza. Além disso, quase todas as definições não contribuem para uma aplicação imediata no tratamento dos pacientes. O que se deve levar em conta é se determinada pessoa apresenta, ou não, um padrão de comportamento que pode ser indicador de determinada patologia para que, então, se possa escolher a melhor alternativa de tratamento válido cientificamente.³⁴

2. A ASSIM CHAMADA LEI DA REFORMA PSIQUIÁTRICA E SUAS PRINCIPAIS DIRETRIZES

O Brasil foi o primeiro país latino americano a fundar um grande manicômio baseado nas diretrizes do alienismo francês pineliano, o Hospício Pedro II, inaugurado em 1852 no Estado do Rio de Janeiro, mantendo a tradição asilar submetida aos manejos de intervenção e arbitrariedades.³⁵

O modelo asilar francês foi, durante décadas, o adotado por diversas instituições hospitalares psiquiátricas, públicas e privadas, nas quais comumente se faziam presentes situações de maus-tratos, como as ocorridas durante a maior parte do século XX no maior hospício do Brasil, conhecido por Colônia, situado na cidade mineira de Barbacena.³⁶

³³ CABANYES TRUFFINO, Javier. *La salud mental en el mundo de hoy*. Navarra: EUNSA, 2012. p. 82.

³⁴ MENDES, Karyna Rocha, op. cit., p. 56.

³⁵ STOCKINGER, Rui Carlos. *Reforma psiquiátrica brasileira: perspectivas humanistas e existenciais*. Petrópolis, RJ: Vozes, 2007.p. 27.

³⁶ Eliane Brum, no prefácio do livro de Daniela Arbex, menciona que pelo menos 60 mil pessoas teriam morrido no Colônia, em que 70% dos internos sequer tinham diagnóstico de doença mental. Eram, em realidade, epiléticos, alcoólatras, homossexuais, prostitutas, crianças, filhas que perderam a virgindade antes do casório, esposas confinadas pelos maridos que possuíam amantes, dentre outros. (ARBEX, Daniela. *Holocausto brasileiro*. São Paulo: Geração Editorial, 2013. p. 14).

A primeira legislação brasileira voltada à proteção dos doentes mentais foi o Decreto nº 1.132, de 22 de dezembro de 1903.³⁷ Seu principal objetivo, porém, não consistia no tratamento ou busca da cura, mas sim em internações por motivo de ordem pública e segurança das pessoas, ainda que se fizesse necessária a comprovação da alienação. Trazia a previsão da possibilidade de tratamento domiciliar se fossem dispensados os cuidados necessários. No entanto, caso o estado de morbidez perdurasse por mais de meses, o responsável era obrigado a comunicar a situação à autoridade competente.³⁸

O Decreto nº 24.559, de 03 de julho de 1934, foi a segunda lei específica a conferir proteção ao doente mental no Brasil.³⁹ Trata de proteção à pessoa e aos bens dos psicopatas,⁴⁰ tendo dentre seus objetivos a “assistência a psicopatas e profilaxia mental como tratamento e proteção legal; amparo médico e social e a realização da higiene psíquica e a profilaxia das psicopatias”.⁴¹

O modelo de assistência psiquiátrica até então predominante no Brasil, pautado na Legislação de 1934, é considerado, hodiernamente, falido e desmitificado, dado que a hospitalização e o asilamento do portador de transtorno mental, na busca de atender a segurança da ordem e da moral pública, não atendem às diretrizes imposta pela CF, pautada pelo respeito e proteção aos direitos fundamentais.

Em atendimento aos anseios da sociedade e ao preconizado pelos documentos internacionais, assim como visando adequar-se aos objetivos traçados pela Carta de 1988 e adaptar-se ao modelo de atenção ao portador de anomalia psíquica,

³⁷ O Decreto nº 1.132 veio a ser regulamentado pelo decreto-executivo nº 5.125 de 1º de fevereiro de 1924. Embora visando regular a assistência aos alienados, terminou por trazer normas que conflitavam com alguns artigos daquele diploma normativo. Ao tornar obrigatória a censura das correspondências destinadas aos internos dificultou a reclamação de exames de sanidade (CORRÊA, Josel Machado. *O doente mental e o direito*. São Paulo: Iglu, 1999. p. 97).

³⁸ CORRÊA, Josel Machado. *O doente mental e o direito*. São Paulo: Iglu, 1999. p. 95

³⁹ Segundo Josel Corrêa, o Decreto nº 24.559 é reconhecido como a mais ampla legislação brasileira relacionada ao doente mental, encontrando-se em vigor até à presente data (*O doente mental e o direito*. São Paulo: Iglu, 1999. p. 102).

⁴⁰ Psicopata era a terminologia adotada para as pessoas acometidas de enfermidades, como um todo. Hodiernamente utiliza-se portador de transtorno mental.

⁴¹ CORRÊA, Josel Machado, op. cit., p. 100.

foi promulgada, em 06 de abril de 2001, a Lei nº 10.216/2001 (Lei da Reforma Psiquiátrica), mediante redirecionamento ao modelo de assistência à saúde.⁴²

A Reforma Psiquiátrica enfoca o tratamento pautado na vida familiar e comunitária com vistas a garantir os direitos dos portadores de transtornos mentais. Preconiza o antiasilamento de forma a tornar as internações psiquiátricas involuntárias, como se dá com a compulsória, medidas de caráter excepcional. Busca resguardar o direito à autodeterminação do paciente mesmo nas situações que envolverem grave perturbação psíquica. Também teve importante papel na consolidação dos direitos humanos e no fortalecimento dos direitos civis dos portadores de transtornos mentais. A pessoa passa a ser valorada independentemente do sofrimento psíquico e a atenção em saúde volta-se para a otimização da qualidade de vida individual e coletiva.⁴³

Como pontuado por Vanessa Mendes e Joyceane de Menezes, a concretização dos direitos humanos e a ratificação de normas internacionais relativas à saúde mental fez com que o Estado brasileiro completasse a proteção conferida pelos princípios constitucionais da CF, em especial a dignidade da pessoa humana.⁴⁴ O portador de anomalia psíquica passou a ser reconhecido como um sujeito de direito pelos tratados internacionais, direcionando as legislações dos estados, como é o caso do Brasil, para lhes conferir um tratamento humano fundado na dignidade e na liberdade.⁴⁵

Um dos pilares da Reforma Psiquiátrica brasileira é o respeito aos direitos do portador de transtorno mental, com um tratamento inclusivo, sem preconceitos e maus-tratos, pautado no respeito à igualdade e na dignidade da pessoa, buscando sua reinserção social. O paciente passa a ser reconhecido como sujeito de direitos, possuidor de dignidade e de personalidade. A internação e o isolamento do paciente, que antes eram a regra, passaram a ser exceções.⁴⁶

⁴² MENDES, Vanessa Correia; MENEZES, Joyciane Bezerra de. O tratamento psiquiátrico e direitos humanos: uma análise dos instrumentos de controle da internação involuntária. In: *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 14, n. 14, p. 458-481, jul./dez. 2013. p. 463.

⁴³ *Ibidem*, pp. 458-460.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 463.

⁴⁵ MENDES, Vanessa Correia; MENEZES, Joyciane Bezerra de, op. cit., p. 461.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 464.

É preciso apontar que a Reforma não deve implicar em desassistência aos portadores de enfermidades mentais, mas sim afastar condutas asilares e manicomiais com propósitos de isolamento e exclusão. Busca-se garantir um tratamento adequado que resguarde seus direitos, como a dignidade, a igualdade, a liberdade, a integridade e a saúde.⁴⁷

Seja qual for a patologia que acometa os portadores de transtornos mentais, independentemente de sua gravidade, tem-se que é proibida qualquer forma de discriminação no território brasileiro, devendo-lhes ser assegurado o devido respeito aos direitos fundamentais: pobreza, nível de escolaridade, raça, opção sexual, credo, não são razões para afastar a implementação dos direitos assegurados pela Lei nº 10.216/2001.⁴⁸

Embora a Lei nº 10.216/2001 vise precipuamente à saúde do portador de transtorno mental e sua re(inserção) comunitária, não afastou, por inteiro, a possibilidade de internação, tornando-a possível de forma residual quando os recursos extra-hospitalares não atenderem às necessidades do paciente.⁴⁹

3. INTERNAÇÃO PSQUIÁTRICA – O REGIME LEGAL E O ESTADO DA ARTE EM MATÉRIA DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL

A internação psiquiátrica é tratada pelo ordenamento jurídico nacional nos arts. 4º, 6º, 7º, 8º e 9º, da Lei nº 10.216/2001.

Consoante o disposto no art. 4º, *caput*,⁵⁰ a internação psiquiátrica, em qualquer das modalidades, somente se mostra cabível quando os recursos não hospitalares forem tidos como insuficientes e houver risco à integridade física, à saúde ou à vida dos portadores de transtorno mental ou a terceiros.⁵¹ A situação de perigo concreto deve estar prevista em laudo médico circunstanciado, caso

⁴⁷ Ibidem, p. 464.

⁴⁸ PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Comentários à lei da reforma psiquiátrica: uma leitura constitucional da lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001*. Fortaleza: Tear da Memória, 2010. p. 19.

⁴⁹ MENDES, Vanessa Correia; MENEZES, Joyciane Bezerra de, op. cit., p. 466.

⁵⁰ Art. 4º A internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes.

⁵¹ SANTORO FILHO, Antonio Carlos. *Direito e saúde mental à luz da lei 10.216 de 06 de abril de 2001*. São Paulo: Verlu Editora, 2012. p. 36.

contrário, torna-se incabível a obrigatoriedade de internação do paciente (art. 6º, *caput*).⁵² Em havendo necessidade do internamento, este deverá buscar a cessação do estado de perigo, com conseqüente reinserção social do paciente em seu meio (art. 4, §§ 1º e 2º).⁵³

Quanto às modalidades de internação psiquiátrica, encontram-se previstas no art. 6º, parágrafo único, incs. I, II e III, da Lei nº 10.216/2001, quais sejam: voluntária, involuntária, e compulsória.⁵⁴ Na internação voluntária há o consentimento do paciente, que deverá assinar uma declaração atestando sua escolha por este tipo de tratamento (art. 7º, *caput*).⁵⁵ Referida declaração faz-se essencial para que a internação seja reconhecida como voluntária, cujo término ocorrerá a pedido do próprio paciente ou por determinação médica, caso seja constatada a desnecessidade de continuidade do tratamento (art. 7º, parágrafo único).⁵⁶ A internação involuntária dá-se sem o consentimento do usuário e a pedido de terceiro, sendo que seu término somente ocorrerá por solicitação escrita do familiar ou responsável legal ou ainda quando houver manifestação do

⁵² Art. 6º A internação psiquiátrica somente será realizada mediante laudo médico circunstanciado que caracterize os seus motivos.

⁵³ Art. 4º *Omissis*.

§ 1º O tratamento visará, como finalidade permanente, a reinserção social do paciente em seu meio.

§ 2º O tratamento em regime de internação será estruturado de forma a oferecer assistência integral à pessoa portadora de transtornos mentais, incluindo serviços médicos, de assistência social, psicológicos, ocupacionais, de lazer, e outros.

§ 3º É vedada a internação de pacientes portadores de transtornos mentais em instituições com características asilares, ou seja, aquelas desprovidas dos recursos mencionados no § 2º e que não assegurem aos pacientes os direitos enumerados no parágrafo único do art. 2º.

⁵⁴ Art. 6º *Omite-se*

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

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

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

III - internação compulsória: aquela determinada pela Justiça.

⁵⁵ Art. 7º A pessoa que solicita voluntariamente sua internação, ou que a consente, deve assinar, no momento da admissão, uma declaração de que optou por esse regime de tratamento.

⁵⁶ Art. 7º *Omissis*

Parágrafo único. O término da internação voluntária dar-se-á por solicitação escrita do paciente ou por determinação do médico assistente.

médico responsável pelo tratamento (art. 8, § 2º).⁵⁷ Nesse caso, tanto a internação como a alta do paciente devem ser comunicadas no prazo de setenta e duas horas ao Ministério Público estadual, por ser este o órgão encarregado de proteger os interesses difusos e coletivos, assim como pelos interesses dos incapazes (art. 8º, § 1º).⁵⁸ Restando configurado que a internação involuntária não atende aos requisitos legais, inclusive no tocante à não comprovação de enfermidade mental, e cuidando-se de restrição ao direito de liberdade, torna-se cabível a impetração de *habeas corpus*, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.⁵⁹

Já a internação compulsória (art. 6º, parágrafo único, III), é decorrente de ordem judicial, necessariamente, amparada em laudo médico que descreva de forma detalhada a situação de perigo concreto.⁶⁰ Será utilizada quando não for

⁵⁷ Art. 8º Omite-se

(...)

§ 2º O término da internação involuntária dar-se-á por solicitação escrita do familiar, ou responsável legal, ou quando estabelecido pelo especialista responsável pelo tratamento.

⁵⁸ Art. 8º *Omissis*

§ 1º A internação psiquiátrica involuntária deverá, no prazo de setenta e duas horas, ser comunicada ao Ministério Público Estadual pelo responsável técnico do estabelecimento no qual tenha ocorrido, devendo esse mesmo procedimento ser adotado quando da respectiva alta.

⁵⁹ Habeas Corpus. Internação involuntária em clínica psiquiátrica. Ato de particular. Ausência de provas e/ ou indícios de perturbação mental. Constrangimento ilegal delineado. Binômio poder-dever familiar. Dever de cuidado e proteção. Limites. Extinção do poder familiar. Filha maior e civilmente capaz. Direitos de personalidade afetados. - É incabível a internação forçada de pessoa maior e capaz sem que haja justificativa *proporcional* e razoável para a constrição da paciente. - Ainda que se reconheça o legítimo dever de cuidado e proteção dos pais em relação aos filhos, a internação compulsória de filha maior e capaz, em clínica para tratamento psiquiátrico, sem que haja efetivamente diagnóstico nesse sentido, configura constrangimento ilegal. Ordem concedida. (STJ, HC 35301 / RJ, 3ª T., Rel. Nancy Andrighi, j. 03.08.2004, RSTJ vol. 189 p. 282).

⁶⁰ Há registros de que, não obstante a imprescindível exigência de laudo médico devidamente motivado que venha justificar a necessidade da internação, o TJSP tem se manifestado que, no caso de internação compulsória de dependentes químicos, a inexistência do requisito exigido pelo art. 6º, *caput*, da Lei nº 10.216/2001 não constitui, sequer, razão de anulação do ato: AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA Insurgência contra o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela requerida a fim de determinar a internação compulsória de pessoa portadora de perturbação mental decorrente de dependência química - Decisão fundamentada - Ausência dos requisitos autorizadores da medida - Ato de livre convicção do Magistrado - Não constatado caso de ilegalidade ou de abuso de poder - Internação compulsória é medida extrema, devendo a necessidade de seu deferimento estar amparado por provas concretas de risco à saúde do dependente químico e da segurança da família - Decisão mantida - Negado provimento ao recurso. (TJSP. Agravo nº 2021291-37.2014.8.26.0000. Agravante: José Carlos Oliveira. Agravados: Sheila Cristina Marcelino, Município de Limeira e Fazenda Pública do Estado de São Paulo. Relator: Rubens Rihl. São Paulo, 03 de abril de 2014). (SOUZA, Stéfani Cristina *et al.* A Internação psiquiátrica compulsória de dependentes químicos: a prática sob a nova ordem constitucional. In: *Letras jurídicas*. Disponível em: <<http://npa.newtonpaiva.br/letrasjuridicas/?p=490>>. Acesso em: 22 de jan. de 2015.

possível, ou insuficiente, o tratamento extra-hospitalar, e houver probabilidade de risco à integridade física, à saúde ou à vida do portador de transtorno mental, ou a terceiros. Tal tipo de internação afigura-se como um “procedimento judicial cautelar ou de mérito”, ao qual são aplicáveis, segundo entendimento corrente, as mesmas normas relativas à internação psiquiátrica involuntária.⁶¹

Consoante Carrasco Gómez, os internamentos compulsórios “son todos aquellos que se llevan a efecto por La decisión de otras personas diferentes al interesado, sin su consentimiento o incluso com su oposición, pasiva o incluso activa”.⁶² Mostram-se cabíveis somente quando os recursos extra-hospitalares restarem insuficientes, com risco à integridade física, à saúde ou à vida dos portadores de transtorno mental ou a terceiros.⁶³

Tal modalidade de internamento, segundo Gómez Jara, constitui-se “em la práctica profesional el psiquiatra se veen la necesidad de realizar actividades terapéuticas a favor del enfermo que comprometen algunos de sus derechos fundamentales, como es el de la libertad”.⁶⁴ Entretanto, a restrição imposta à liberdade não pode culminar com o isolamento, tal como ocorria nos tempos medievais, em que não havia nenhuma preocupação com o tratamento terapêutico do paciente, mas tão somente com sua custódia nas instituições asilares da época.⁶⁵

Discorrendo sobre a Lei da Saúde Mental nº 36, de 24 de julho de 1998 - que estabelece os princípios gerais da saúde mental e o internamento dos portadores de transtornos psíquicos em Portugal -, Sérgio Deodato pontua que o internamento contra a vontade da pessoa portadora de deficiência mental somente deve ocorrer “quando esta se encontre num estado particularmente grave e corra sérios riscos, para si e para terceiros”.⁶⁶

⁶¹PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Comentários à lei da reforma psiquiátrica: uma leitura constitucional da lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001*. Fortaleza: Tear da Memória, 2010. p. 86.

⁶² CARRASCO GÓMEZ, Juan José. *Responsabilidad médica y psiquiatria*. 2ª edición. Madrid: COLEX, 1998. p. 239.

⁶³ SANTORO FILHO, Antonio Carlos, op. cit., p. 36.

⁶⁴ GÓMEZ JARA, Mariano. *Transtornos psiquiátricos y derecho: responsabilidad penal, internamientos, incapacitación, etc*. Barcelona: Atelier, 2008. p. 75.

⁶⁵ SHORTER, Edward. *A history of psychiatry: from the era of the asylum to the age of Prozac*. John Wiley& Sons, Inc.: Toronto, 1997. p. 04.

⁶⁶ DEODATO, Sérgio. *Direito da saúde*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 107.

O também jurista lusitano José Carlos Vieira de Andrade ressalta não haver dúvidas de que o internamento compulsório “constitui uma *privação de liberdade* contra a vontade do interessado”, assim como é certo que o indivíduo portador de anomalia psíquica é uma *pessoa física* titular de direitos fundamentais.⁶⁷ A internação compulsória consiste, portanto, em uma espécie de “limitação civil ou administrativa a direito fundamental de defesa”, cuja natureza jurídico-constitucional deve ser justificada e controlada com base na CF.⁶⁸

Além disso, em que pesem as distinções traçadas pela Lei entre as modalidades involuntária e compulsória de internação, certo é que em ambos os casos se trata de internação levada a efeito sem a manifestação de vontade favorável por parte da pessoa que apresenta um quadro de transtorno mental, razão pela qual as duas hipóteses carecem de um rigoroso controle, inclusive na esfera jurisdicional. Por outro lado, embora para alguns efeitos as distinções traçadas pela legislação nacional entre as modalidades involuntária e compulsória de internação sejam relevantes, o que se buscará defender nesse texto é precisamente que também em relação ao internamento involuntário se deve aplicar maior rigor quanto ao controle de seu cabimento e do respectivo devido processo, inclusive a necessidade de controle jurisdicional. Por tal razão, seguiremos discorrendo sobre as internações obrigatórias como abarcando as duas modalidades.

4. A CONTROVÉRSIA EM TORNO DA CONSTITUCIONALIDADE DA INTERNAÇÃO PSIQUIÁTRICA OBRIGATÓRIA

A CF impõe aos entes estatais a necessidade de disponibilizar um tratamento de saúde adequado à população como um todo, compartilhado e de forma solidária, pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios.⁶⁹

⁶⁷ ANDRADE, José Carlos Vieira de. O internamento compulsivo dos portadores de anomalia psíquica na perspectiva dos direitos fundamentais. In: *A lei de saúde mental e o internamento compulsivo*. CARVALHO, Álvaro de et al. (Orgs). Coimbra: Coimbra Editora, 2000. p. 78.

⁶⁸ PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Comentários à lei da reforma psiquiátrica: uma leitura constitucional da lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001*. Fortaleza: Tear da Memória, 2010. pp. 71-72.

⁶⁹ Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
(...)

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica - ISSN 1980-7791.

Da leitura do art. 23, inc. II, da CF, observa-se que o constituinte atribuiu a todos os entes federativos, União, Estados, Distrito Federal e Municípios a regulamentação dos assuntos relacionados à saúde, por ser esta de interesse simultâneo de todos os entes da Federação. No art. 24, inc. XII, consta a autorização para que a União, os Estados e o Distrito Federal, possam legislar concorrentemente sobre "proteção e defesa da saúde", cabendo à União estabelecer as normas gerais atinentes à matéria.⁷⁰

Já no que diz com o tratamento das pessoas portadoras de transtornos mentais por meio da internação psiquiátrica compulsória, o ordenamento jurídico constitucional atribui a responsabilidade solidária aos entes federativos (art. 196, *caput*),⁷¹ o que tem sido sufragado pela jurisprudência dominante, inclusive e especialmente dos Tribunais Superiores.⁷²

Quanto à responsabilidade pelo tratamento dos portadores de transtornos mentais, o art. 3º da Lei nº 10.216/2001 estabelece, explicitamente, que incumbe não somente ao Estado, mas também às instituições especializadas, à

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

⁷⁰ No que diz respeito à saúde mental, uma norma geral editada pela União assume especial relevância, a Lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001, que "dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental".

⁷¹ Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

⁷² DIREITO À SAÚDE. INTERNAÇÃO HOSPITALAR PSIQUIÁTRICA COMPULSÓRIA. PESSOA PORTADORA DE TRANSTORNO MENTAL. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DO PODER PÚBLICO DE FORNECÊ-LA. CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS PARA DEFENSORIA PÚBLICA. ADEQUAÇÃO. DESCABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. DETERMINAÇÃO DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. 1. Quando se trata de pessoa pobre, portadora de distúrbios psiquiátricos, é cabível pedir aos Entes Públicos a sua internação compulsória e o fornecimento do tratamento de que necessita, a fim de assegurar-lhe o direito à saúde e à vida. 2. Os entes públicos têm o dever de fornecer gratuitamente o tratamento de pessoa cuja família não tem condições de custear. 3. Há exigência de atuação integrada do poder público como um todo, isto é, União, Estados e Municípios para garantir o direito à saúde. 4. É solidária a responsabilidade dos entes públicos. Inteligência do art. 196 da CF. [...]. 7. Não estão sujeitas ao reexame necessário as causas em que a condenação não supera o valor de sessenta salários mínimos. Inteligência do art. 475, § 2º, do CPC. Reexame necessário não conhecido, recurso do Estado desprovido e provido em parte o recurso do Município. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70053022109, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 28/08/2013, DJ 02/09/2013).

família, e à sociedade, cujo objetivo é o de possibilitar o retorno destes indivíduos o mais breve possível ao convívio social.⁷³

Como dantes mencionado, a internação compulsória, modalidade de internação obrigatória (que abarca também a internação involuntária) constitui-se em uma medida necessária ao tratamento da pessoa que esteja padecendo de sofrimento psíquico grave, com risco para si, para terceiros, ou para a sociedade, exigindo, para tanto, a emissão de laudo médico que a justifique. Ressalte-se, ainda, que o uso da medida deverá ser determinado pelo juiz competente com a observância da legislação em vigor, a qual "levará em conta as condições de segurança do estabelecimento, quanto à salvaguarda do paciente, dos demais internados e funcionários" (art. 9º, Lei nº 10.216/2001).⁷⁴

Cumprido destacar que a Constituição Brasileira não dispõe expressamente, tal como a Constituição Portuguesa (art. 27, 3, h),⁷⁵ sobre a limitação à liberdade ocasionada pela internação psiquiátrica obrigatória. As hipóteses excepcionais de restrição de liberdade prevista na CF referem-se às prisões penais, processuais, civis e disciplinares. Não há nenhuma alusão ao internamento compulsório. Assim, a não autorização expressa da internação forçosa pelo Texto Constitucional pátrio tem levado a questionamentos a respeito da sua

⁷³Art. 3º É responsabilidade do Estado o desenvolvimento da política de saúde mental, a assistência e a promoção de ações de saúde aos portadores de transtornos mentais, com a devida participação da sociedade e da família, a qual será prestada em estabelecimento de saúde mental, assim entendidas as instituições ou unidades que ofereçam assistência em saúde aos portadores de transtornos mentais.

⁷⁴ Art. 9º A internação compulsória é determinada, de acordo com a legislação vigente, pelo juiz competente, que levará em conta as condições de segurança do estabelecimento, quanto à salvaguarda do paciente, dos demais internados e funcionários.

⁷⁵Artigo 27.º

(Direito à liberdade e à segurança)

1. Todos têm direito à liberdade e à segurança.

(...)

3. Exceptua-se deste princípio a privação da liberdade, pelo tempo e nas condições que a lei determinar, nos casos seguintes:

(...)

h) Internamento de portador de anomalia psíquica em estabelecimento terapêutico adequado, decretado ou confirmado por autoridade judicial competente.

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica - ISSN 1980-7791.

constitucionalidade, embora a jurisprudência a venha admitindo de acordo com a análise concreta de cada caso.⁷⁶

A finalidade precípua da internação é o tratamento das pessoas acometidas por transtornos mentais, visando possibilitar-lhes as condições para sua reintegração social. É uma medida extremada somente utilizável durante o período em que se revelar necessária e quando os demais recursos restarem ineficientes para dar conta das necessidades terapêuticas do paciente ou mesmo para prevenir direitos de terceiros. Devem-se observar os requisitos para sua efetivação, visto serem estas garantias conferidas aos pacientes com o intuito de evitar internações indevidas ou seu prolongamento desnecessário.⁷⁷

Saliente-se também que tratamento em regime de internação forçosa há de ser estruturado de forma a oferecer um atendimento multidisciplinar aos pacientes,

⁷⁶ HABEAS CORPUS. PROCESSO CIVIL DE INTERDIÇÃO. INTERNAÇÃO JUDICIAL. ENFERMIDADE MENTAL. TRANSTORNO DE PERSONALIDADE ANTISOCIAL (TPAS). LAUDO PERICIAL. INTERNAÇÃO RECOMENDADA. 1.- É admitida, com fundamento na Lei 10.216/01, em processo de interdição, da competência do Juízo Cível, a determinação judicial da internação psiquiátrica compulsória do enfermo mental perigoso à convivência social, assim reconhecido por laudo técnico pericial, que conclui pela necessidade da internação. Legalidade da internação psiquiátrica compulsória. Observância da Lei Federal n. 10.216/01 e do Decreto Estadual n. 53.427/0.8, relativo à aludida internação em Unidade Experimental de Saúde. 2.- A anterior submissão a medida sócio-educativa restritiva da liberdade, devido ao cometimento de infração, correspondente a tipo penal, não obsta a determinação da internação psiquiátrica compulsória após o cumprimento da medida sócio-educativa. Homicídios cometidos com perversidade de agressão e afogamento em poça d'água contra duas crianças, uma menina de 8 anos e seu irmão, de 5 anos, para acobertar ataque sexual contra elas. 3.- Laudos que apontam o paciente como portador de transtorno de personalidade antissocial - TPAS (dissocial - CID. F60.2): "Denota agressividade latente e manifesta, pouca capacidade para tolerar contrariedade e/ou frustrações, colocando suas necessidades e desejos imediatos pessoais acima das normas, regras e da coletividade, descaso aos valores éticos, morais, sociais ou valorização da vida humana, incapacidade de sentir e demonstrar culpa ou arrependimento. Características compatíveis com transtorno de personalidade sociopática aliada à limitação intelectual, podendo apresentar, a qualquer momento, reações anormais com conseqüências gravíssimas na mesma magnitude dos atos infracionais praticados, sendo indicado tratamento psiquiátrico e psicológico em medida de contenção". 4.- O presente julgamento, no âmbito da 3ª Turma, harmoniza a jurisprudência de ambas as Turmas da 2ª Seção desta Corte, na mesma orientação do HC 169.172-SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, em caso de grande repercussão nacional, no sentido de que "a internação em qualquer de suas modalidades, só será iniciada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficiente". Tal dispositivo contém ressalva em sua parte final, dispensando a aplicação dos recursos extra-hospitalares se houver demonstração efetiva da insuficiência de tais medidas.(...) A internação compulsória em sede de ação de interdição, como é o caso dos autos, não tem caráter penal, não devendo ser comparada à medida de segurança ou à medida sócio educativa a que esteve submetido no passado o paciente em face do cometimento de ato infracional análogo a homicídio e estupro. Não se ambiciona nos presentes autos aplicar sanção ao ora paciente, seja na espécie de pena, seja na forma de medida de segurança". 5.- Legalidade da internação psiquiátrica compulsória. Determinação de reavaliação periódica. 6.- Denegada a ordem de Habeas Corpus, com observação. (STJ, HC 135271/SP, 3ª T., Rel. min. Sidnei Beneti, DJe 04/02/2014).

⁷⁷ SANTORO FILHO, Antonio Carlos, op. cit., p. 35.

oferecendo-lhes assistência integral, incluindo serviços médicos, de assistência social, de psicólogos, de terapeutas ocupacionais, dentre outros (art. 4º, § 2º, Lei nº 10.216/2001). Em não havendo observância destas imposições, será incabível a internação, pois o § 3º do art. 4º da Lei nº 10.216/2001 veda sua ocorrência em instituições com características asilares que não assegurem aos portadores de transtornos mentais os direitos previstos no parágrafo único do art. 2º.⁷⁸ Dentre tais direitos calha mencionar: a) o acesso ao melhor tratamento, de acordo com suas necessidades; b) direito a tratamento humanitário no interesse exclusivo de beneficiar sua saúde, visando sua recuperação pela inserção na família, no trabalho e na comunidade; c) proteção contra qualquer forma de abuso e exploração; d) tratamento em ambiente terapêutico pelos meios menos invasivos possíveis.

Como destacado por Aznar López, na internação obrigatória "el usuário que es atendido em régimen cerrado está inserto em um círculo donde se incrementa el riesgo potencial de que sus derechos sean vulnerados."⁷⁹ Dessa forma, e ante a inexistência de direito fundamental de caráter absoluto, caso haja "conflito entre o direito fundamental do paciente (autonomia, integridade física e psíquica) e o

⁷⁸ Art. 2º Nos atendimentos em saúde mental, de qualquer natureza, a pessoa e seus familiares ou responsáveis serão formalmente cientificados dos direitos enumerados no parágrafo único deste artigo.

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

- I - ter acesso ao melhor tratamento do sistema de saúde, consentâneo às suas necessidades;
- II - ser tratada com humanidade e respeito e no interesse exclusivo de beneficiar sua saúde, visando alcançar sua recuperação pela inserção na família, no trabalho e na comunidade;
- III - ser protegida contra qualquer forma de abuso e exploração;
- IV - ter garantia de sigilo nas informações prestadas;
- V - ter direito à presença médica, em qualquer tempo, para esclarecer a necessidade ou não de sua hospitalização involuntária;
- VI - ter livre acesso aos meios de comunicação disponíveis;
- VII - receber o maior número de informações a respeito de sua doença e de seu tratamento;
- VIII - ser tratada em ambiente terapêutico pelos meios menos invasivos possíveis;
- IX - ser tratada, preferencialmente, em serviços comunitários de saúde mental.

⁷⁹ AZNAR LÓPEZ, Manuel. *Internamientos civiles y derechos fundamentales de los usuarios de centros sanitarios, sociales y sociosanitarios*. Granada: EC Editorial Comares, 2000. p. 107.

parens patrie ser proporcionalmente solucionado pelo princípio do tratamento menos invasivo.”⁸⁰

Não se pode desconsiderar que, por decorrer de ordem judicial, a internação compulsória submete-se aos princípios da legalidade e do devido processo legal, posto haver – precisamente em função da compulsoriedade – ausência de consentimento do paciente.⁸¹ Seja como ato médico seja como restrição à liberdade, a internação compulsória possui natureza complexa, merecendo um exame detido como um todo, ressaltando-se sua “relação restritiva com o direito fundamental à liberdade.”⁸² A decisão judicial, contudo, possui efeito condicional, devendo ser mantida enquanto perdurarem os motivos que ocasionaram o internamento.

Em que pese haver opinião doutrinária no sentido de que a Lei nº 10.216/2001 estaria em descompasso com os parâmetros da CF, justamente por inexistir expressa autorização constitucional para imposição de restrição à liberdade do portador de transtorno mental em decorrência da internação compulsória,⁸³ não se vislumbra que isso ocorra. A internação compulsória deve ser considerada como um direito ao tratamento, em estreita sintonia com o direito fundamental à saúde, à integridade física e psíquica do interno, e a segurança de terceiros, e não como uma medida destinada a buscar seu confinamento ou isolamento. O portador de transtorno psíquico tem o direito à saúde mental assegurado pela CF (arts. 6º e 196), direito este que possui estreita correlação com o direito à vida e com a dignidade da pessoa humana.

Na seara jurisprudencial, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu – sem nenhum questionamento sobre a constitucionalidade da medida –, pelo internamento obrigatório. O Tribunal sustentou que o objetivo último foi o resguardo, em primeiro plano, do portador de patologia mental e, em segundo, o da própria sociedade. Entendeu-se que não se buscou pura e simplesmente a restrição da liberdade, mas sim, fazer valer o direito fundamental à saúde mental, dado ter

⁸⁰ PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Comentários à lei da reforma psiquiátrica: uma leitura constitucional da lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001*. Fortaleza: Tear da Memória, 2010. p. 27.

⁸¹Ibidem p. 78.

⁸² Ibidem, p. 73.

⁸³Ibidem, p. 75.

restado demonstrado por laudo médico especializado que o paciente era possuidor de transtorno mental que poderia ocasionar riscos não somente para si, mas também para terceiros, não se fazendo necessário, no caso, o uso anterior de recursos extra-hospitalares antes da medida de internamento.⁸⁴

Assim, a depender da situação e do grau do transtorno psíquico que venha acometer determinada pessoa, há que analisar concretamente os direitos fundamentais envolvidos na questão jurídica posta. Na lide apreciada pelo STJ houve ponderação entre os direitos fundamentais tensionados: liberdade vs saúde e segurança. Pela decisão, observa-se ter restado configurado que a saúde do portador de transtorno mental e a segurança da sociedade deveriam prevalecer sobre o direito à liberdade. A imposição da medida, por ser restritiva à liberdade individual, deve levar em conta o caso concreto, havendo uma ponderação em que a avaliação da saúde do portador de transtorno mental articula-se com a proteção jurídica dos direitos que incidem na espécie.⁸⁵

Entretanto, a despeito de todos os meios protetivos na busca de lhes conferir cidadania e dignidade, os portadores de transtornos mentais ainda continuam sendo marginalizados, hostilizados e estigmatizados, visto que a mudança

⁸⁴HABEAS CORPUS - AÇÃO CIVIL DE INTERDIÇÃO CUMULADA COM INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA - COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO - VERIFICAÇÃO - INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA - POSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE PARECER MÉDICO E FUNDAMENTAÇÃO NA LEI 10.216/2001 - EXISTÊNCIA, NA ESPÉCIE - EXIGÊNCIA DE SUBMETER O PACIENTE A RECURSOS EXTRA-HOSPITALARES ANTES DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO - DISPENSA EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS - EXAME DE PERICULOSIDADE E INEXISTÊNCIA DE CRIME IMPLICAM DILAÇÃO PROBATÓRIA - VEDAÇÃO PELA VIA DO PRESENTE REMÉDIO HEROICO - HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO PARA DENEGAR A ORDEM. I - [...]; II - A internação compulsória, qualquer que seja o estabelecimento escolhido ou indicado, deve ser, sempre que possível, evitada e somente empregada como último recurso, na defesa do internado e, secundariamente, da própria sociedade. III - São modalidades de internação psiquiátrica: a voluntária, que é aquela que se dá a pedido ou com o consentimento do paciente (mediante declaração assinada no momento da internação); a involuntária, que é a que se dá sem o consentimento do usuário e a pedido de terceiro; e, por fim, a internação compulsória, determinada por ordem judicial. IV - Não há constrangimento ilegal na imposição de internação compulsória, no âmbito da Ação de Interdição, desde que baseada em parecer médico e fundamentada na Lei 10.216/2001. Observância, na espécie. V - O art. 4º da Lei nº 10.216/2001, fruto de uma concepção humanística, traduz modificação na forma de tratamento daqueles que são acometidos de transtornos mentais, evitando-se que se entregue, de plano, aquele, já doente, ao sistema de saúde mental. VI - Todavia, a ressalva da parte final do art. 4º da Lei nº 10.216/2001, dispensa a aplicação dos recursos extra-hospitalares se houver demonstração efetiva da insuficiência de tais medidas. Hipótese dos autos, ocorrência de agressividade excessiva do paciente. VII - A via estreita do habeas corpus não comporta dilação probatória, exame aprofundado de matéria fática ou nova valoração dos elementos de prova. VIII - Habeas Corpus substitutivo de recurso ordinário conhecido para denegar a ordem. (STJ, HC130.155 / SP, 3ª T., Rel. Min. Massami Uyeda, j. 04.05.2010, DJe 14/05/2010).

⁸⁵ DEODATO, Sérgio, op. cit., p. 109.

terminológica⁸⁶ não implicou, ainda, maiores mudanças em termos de educação e mesmo mentalidade dominante, sem prejuízo, é claro, de importantes desenvolvimentos ao longo do tempo. Por tal razão, não há como transigir com a proposta de uma leitura da situação pautada pelo paradigma dos direitos humanos e fundamentais, por sua vez resultado de movimentos civis, políticos e sociais configuradores dos direitos clássicos de cidadania, os quais devem nortear “as práticas sociais, a cultura, a legislação e a política no plano internacional e nacional”.⁸⁷

Daí a necessidade de uma relevante atuação do Poder Público, não somente em relação ao tratamento dos que estejam acometidos de alguma patologia da mente, mas também no tocante a implementação de um programa preventivo de saúde mental, tanto no plano social como no plano individual, objetivando a atingir tanto a comunidade como o indivíduo.

Desse modo, a legislação de saúde constitui um importante instrumento na concretização dos direitos dos portadores de transtornos psíquicos na medida em que pode refletir ou direcionar a saúde mental como uma das funções sociais do Estado brasileiro.⁸⁸ Cabe ao Estado brasileiro, de acordo com as diretrizes estabelecidas pela CF, o dever de assumir importante função na concretização das políticas públicas de saúde mental, dispondo de todos os meios necessários a uma vida digna, com fins de permitir a reinserção social dessas pessoas.

Gustavo Pinheiro aponta a CF, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, a Lei Federal nº 10.216/2001 e os Princípios para a Proteção das Pessoas Acometidas de Transtorno Mental e a Melhoria da Assistência à Saúde Mental, além dos fundamentos doutrinários da Bioética e do Biodireito, como constituintes da “estrutura normativo-doutrinária suficiente (bloco de constitucionalidade) – de aplicação imediata –, para garantia da

⁸⁶ Loucura, terminologia utilizada durante séculos, é tida hodiernamente como uma palavra estigmatizante. Tramitou na a Câmara Federal, aprovado em 17 de março de 2009, em caráter conclusivo, o Projeto de Lei 6013/01, do deputado Jutahy Junior (PSDB-BA), que conceituava transtorno mental, em substituição à expressão “alienação mental”, ou outra que lhe fosse equivalente. Contudo, não foi ao diante, posto a Câmara ter recebido o Ofício nº 2.218/12, do Senado Federal, comunicando o arquivamento da matéria.

⁸⁷ VENTURA, Carla A. Arena, op. cit., p. 176.

⁸⁸ CORRÊA, Josel Machado, op. cit., p. 35.

subjetividade do portador de transtorno mental”, ressaltando, no entanto, que não deve ser vista apenas pelo ângulo jurídico.⁸⁹

Importante ressaltar que, além do adoecimento mental constituir manifestação do próprio sujeito, decorre também de outros fatores não somente biológicos, como culturais, sociais, etc. A condição de pessoa humana do portador de transtorno mental independe da gravidade da enfermidade, visto que sua dignidade encontra-se protegida pelo Estado Democrático de Direito (art. 1º, III, CF).⁹⁰ O art. 5º da Carta de 1988 assegura a igualdade de todos perante a Lei sem fazer qualquer distinção ou menção em relação às pessoas acometidas de alguma anomalia psíquica.

O que não mais é aceitável é o tratamento psiquiátrico cujo único objetivo seja a privação gratuita da liberdade. A lei deve adequar-se à Constituição com vistas a conferir as garantias individuais dos portadores de transtornos mentais. O Texto Constitucional atual proíbe o tratamento desumano, embora admita a internação psiquiátrica compulsória desde que haja observância ao devido processo legal e o respeito aos direitos fundamentais.⁹¹ Somente com a observância destes princípios, além do preconizado de forma específica nos dispositivos da Lei da Reforma Psiquiátrica, ter-se-á como cumprido o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana.

Cumprir destacar que a doutrina mundial especializada, além de considerável parte da jurisprudência de países como os Estados Unidos, a Espanha e a Argentina, têm reconhecido - com base na “teoria do direito ao tratamento” -, ser a internação psiquiátrica um direito do paciente. A obrigatoriedade do internamento deve constituir-se em medida terapêutica humana, eficiente, breve, e sob constante revisão.⁹²

Doutro modo, a internação obrigatória, por ser uma medida privativa ou limitativa da liberdade, somente poderia encontrar respaldo constitucional, na aceção de alguns juristas, caso fosse expressamente prevista no texto da CF,

⁸⁹Ibidem, p. 59.

⁹⁰ Ibidem, p. 82.

⁹¹ PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Constituição e saúde mental*. Fortaleza: Expressão Gráfica Editora, 2013. p. 74.

⁹² PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Comentários à lei da reforma psiquiátrica: uma leitura constitucional da lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001*. Fortaleza: Tear da Memória, 2010. p. 71.

ou se estivesse fundada em restrições legais autorizadas por seu Texto. Tal posição é advogada por José Carlos Vieira de Andrade, para quem a Constituição Portuguesa, até a revisão de 1997, não previa explicitamente a hipótese de internação de portadores de anomalia psíquica no rol taxativo de casos autorizados de privação da liberdade, o que vem a indicar a atenção do constituinte reformador português à tese de que tal espécie restritiva somente é admissível se houver autorização legal expressa.⁹³

Para o jurista lusitano, o internamento compulsivo em seu país é considerado constitucional uma vez que a Constituição Portuguesa o excepciona como privação de liberdade, pelo tempo e nas condições impostas pela lei, e desde que efetuado em estabelecimento terapêutico adequado, decretado ou confirmado por autoridade judicial competente (art. 27º, nº 3, alínea *h*, da CRP).⁹⁴

Da mesma opinião comungam J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira que, ao discorrerem sobre o art.27-3º/*h* da CRP, afirmam que a reforma de 1997 visa dar guarida às internações restritivas de liberdade, como é o caso do internamento compulsivo em decorrência de anomalia psíquica grave. Ressaltam ainda, os constitucionalistas lusos, que a natureza de intervenção restritiva do internamento compulsivo exige a observância do princípio da proibição do excesso, além de garantir que o internamento somente ocorra em estabelecimento adequado ou instituição análoga que permita o tratamento do portador de anomalia psíquica, além de exigir decretação ou confirmação de decisão judicial.⁹⁵

Nesse ponto, convém examinar se a Constituição Federal de 1988 autoriza diretamente a privação de liberdade do portador de transtorno mental nas situações que envolverem a internação psiquiátrica compulsória ou se remete à lei ordinária tal possibilidade.

Como dantes salientado, a internação psiquiátrica obrigatória é uma "restrição ao direito de liberdade" com natureza de "limitação civil ou administrativa a direito fundamental de defesa", cuja natureza jurídico-constitucional pode ser

⁹³ ANDRADE, José Carlos Vieira de, op. cit., p. 81.

⁹⁴ ANDRADE, José Carlos Vieira de, op. cit., p. 81.

⁹⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa anotada*. Vol1. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.p. 484.

encontrada na CF.⁹⁶ As hipóteses excepcionais de restrição de liberdade prevista no Texto Constitucional, frise-se, referem-se às prisões penais, processuais, civis e disciplinares, sem nenhuma alusão à internação psiquiátrica compulsória.

O principal objetivo da internação é o tratamento das pessoas acometidas de transtorno mental, buscando possibilitar as condições para sua reintegração social. Por ser uma medida de caráter extremo, somente pode ser utilizada durante o período que se mostrar necessária e quando os demais recursos restarem ineficientes às necessidades terapêuticas do paciente. Deve haver observância de requisitos para sua efetivação, os quais se constituem em garantias conferidas aos pacientes, com fins de evitar internações indevidas ou mesmo o seu prolongamento desnecessário.⁹⁷

Ressalte-se ainda que o tratamento em regime de internação deve de ser estruturado de forma a oferecer um atendimento multidisciplinar aos pacientes, ofertando-lhes assistência integral, por meio de serviços médicos, de assistência social, de psicólogos, de terapeutas ocupacionais, dentre outros. Esta imposição da Lei da Reforma Psiquiátrica traduz o entendimento de que a internação objetiva o tratamento e/ou cura, tornando legítima a segregação do interno do seu meio familiar, social e profissional.⁹⁸

Como ponderado por Gustavo Pinheiro, a CF não agasalhou autorização expressa para impor restrição de liberdade ao portador de transtorno mental em decorrência da internação compulsória. Coube à Lei nº 10.216/2001, em breves disposições, disciplinar a instituição e a regulamentação da medida. Para o autor cearense, a restrição de liberdade autorizada pela referida Lei federal está em descompasso com os parâmetros constitucionais, pois além da restrição para o internamento não advir de autorização expressa da Lei Suprema, a autorização conferida pela legislação infraconstitucional para a imposição da restrição à

⁹⁶ PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Comentários à lei da reforma psiquiátrica: uma leitura constitucional da lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001*. Fortaleza: Tear da Memória, 2010. p. 71 – 72.

⁹⁷ SANTORO FILHO, Antonio Carlos, op. cit., p. 35.

⁹⁸ LIMA, Taisa Maria Macena de; SÁ, Maria de Fátima Freire de. Autonomia privada e internação não consentida. In: *Revista brasileira de estudos políticos*. Disponível: < <http://www.pos.direito.ufmg.br/rbepdocs/099B079100.pdf> >. Acesso: 23 dez. 2014. p. 88.

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica - ISSN 1980-7791.

liberdade do portador de transtorno mental não encontra permissão constitucional expressa.⁹⁹

O mesmo autor, porém, destaca que a internação compulsória apresenta legitimação constitucional autônoma, podendo ser admitida com base em outros argumentos constitucionalmente válidos. Assim, o fato de a Lei da Reforma Psiquiátrica não estar amparada em permissão constitucional expressa, de modo a justificar a estrição à liberdade do portador de enfermidade mental sujeito à internação compulsória, não constitui objeção por si só eficaz ao internamento sem a anuência ou pedido do próprio internando, salvo quando existir a possibilidade de danos para paciente ou para terceiros, ou seja, violação de direitos fundamentais próprios (tentativa ou risco de suicídio) ou de outrem (vida, integridade física, propriedade, etc).¹⁰⁰

No âmbito do direito comparado, cumpre apontar que a jurisprudência americana tem admitido a internação obrigatória como cabível se o tratamento¹⁰¹ for o único meio para garantir a submissão ao tratamento, jamais como simples medida de restrição de liberdade.¹⁰²

Como pontuado por Pietro Perliengieri, não se pode desconsiderar o fato de que a integridade psíquica, por consistir em um aspecto do mais amplo valor inerente à pessoa, não deve ser suscetível de válida disposição a não ser em função de “sérios e ponderados motivos de saúde”.¹⁰³ Entretanto, a legitimidade do tratamento não deve e não pode ser pautada tão somente no aspecto subjetivo

⁹⁹ PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Comentários à lei da reforma psiquiátrica: uma leitura constitucional da lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001*. Fortaleza: Tear da Memória, 2010. p. 75

¹⁰⁰ *Ibidem*, pp. 75-77.

¹⁰¹ A teoria do “direito ao tratamento” foi desenvolvida pelo clínico geral e psiquiatra americano Morton Birnbaum em 1960. Sua premissa era de que os portadores de enfermidades mentais internados em hospitais do Estado tinham um “direito constitucional” ao tratamento. Considerada revolucionária para época, a ideia de Birnbaum fundamentava-se no direito legal que os portadores de anomalia psíquica tinham de exigir um “tratamento de saúde adequado”. Amparando-se na 5ª Emenda à Constituição dos Estados Unidos, pela qual nenhum cidadão pode ser privado de sua liberdade sem o devido processo, Birnbaum concluiu que os hospitais mentais do estado deveriam oferecer tratamento adequado aos pacientes ou lhes devolver a liberdade, independente de seus problemas mentais (EARLEY, Pete. *Loucura: a busca de um país insano no sistema de saúde*. Tradução Roberto Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009, pp. 161-162).

¹⁰² PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. O devido processo legal de internação psiquiátrica involuntária na ordem jurídica constitucional brasileira. In: *RDisan*, v. 12, n. 3. Nov.2011/Fev2012. p. 133.

¹⁰³ *Perfis do direito civil: uma introdução ao direito civil constitucional*. Tradução de Maria Cristina De Cicco. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 160.

do consentimento do interessado. Caso o portador de transtorno mental apresente risco para sua vida ou à sua segurança, ou a de terceiros, o tratamento mostra-se plenamente justificável ante o estado de necessidade e dada à impossibilidade de obtenção do consentimento. Em tais situações o ordenamento jurídico, sem descuidar das garantias, admite a internação forçosa.¹⁰⁴

Para o jurista italiano, o tratamento sanitário psicoterapêutico – como se dá com a internação psiquiátrica compulsória com fins terapêuticos –, somente estará em conformidade com os ditames constitucionais se houver respeito à pessoa e às suas excentricidades. A intervenção coativa apenas será cabível quando houver sério risco para a pessoa e para a comunidade na qual está inserida, devendo ser orientada com vistas a eliminar ou a atenuar a periculosidade. Afastada esta, não mais existe a causa legitimadora do tratamento, com, ou sem, consentimento do interessado.¹⁰⁵

Dessa forma, ainda que a Lei nº 10.216/2001 não tenha fundamento direto em autorização constitucional explícita, para o efeito de restringir o direito à liberdade dos portadores de transtornos mentais submetidos à internação compulsória, é indene de dúvidas que ela pode ser perfeitamente utilizada nas situações em que haja sérios riscos para o próprio paciente, para terceiros, ou para a sociedade.

Como destacado por Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, em se tratando de doença mental, a situação demanda, juridicamente, maiores restrições aos direitos dos pacientes, não somente por razões de proteção à saúde pública, mas também pela possibilidade do perigo que o portador de anomalia psíquica pode impor a outros bens jurídicos, de tal sorte que a restrição à liberdade assume seu maior grau no internamento compulsivo.¹⁰⁶

O conteúdo dos direitos fundamentais, segundo Edilson Farias, é comumente revelado apenas no caso concreto e nas relações entre si ou na relação destes

¹⁰⁴ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. 3.ed. Tradução de Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. pp. 160-161.

¹⁰⁵ *Ibidem*, p. 161.

¹⁰⁶ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. O internamento compulsivo do doente mental perigoso na Lei de Saúde Mental. In: *Estudos de direito da bioética*. José de Oliveira Ascensão (Coord.). Coimbra: Almedina, 2005. pp. 130-131.

com outros valores constitucionais – posições jurídicas fundamentais *prima facie*. Daí resulta, com frequência, o choque entre direitos fundamentais ou destes com outros bens de proteção constitucional, fenômeno que costuma ser designado pela doutrina como colisão ou conflito de direitos fundamentais.¹⁰⁷ Assim, em caráter ilustrativo, o conflito entre direitos fundamentais pode ocorrer quando a Constituição remete ao legislador ordinário a possibilidade de restringir direito, podendo ser resolvido com a compressão do direito ou direitos restringíveis, resguardados alguns requisitos, como a salvaguarda do núcleo essencial dos direitos envolvidos e o atendimento dos critérios da proporcionalidade; Aliás, quando a colisão envolver direitos fundamentais não sujeitos à reserva da lei, a solução caberá ao Poder Judiciário, a partir da constatação da existência de conflito de regras e colisão de princípios e a aplicação de uma pauta de soluções¹⁰⁸. Destarte, especialmente em configurado o conflito entre princípios, o Juiz responsável pela solução não pode deixar de observar a “proteção constitucional dos diferentes direitos no quadro da unidade da Constituição, buscando harmonizar preceitos que apontam para resultados diferentes, muitas vezes contraditórios”.¹⁰⁹

No Brasil, a questão jurídica em torno da internação compulsória envolve colisão de direitos fundamentais não sujeitos à reserva legal, dado que a CF não autoriza expressamente o legislador infraconstitucional a restringir a liberdade do portador transtorno mental por meio do internamento forçoso. Nesse caso, em que a colisão de direitos fundamentais não é regulada pela lei, caberá ao Juiz ou Tribunal por fim ao conflito, seja mediante a aplicação de regras ou por meio de princípios, sempre levando em consideração o caso concreto.

Em sintonia com o dito acima, a doutrina de Robert Alexy, para quem havendo colisão entre dois princípios, um deles deve ceder, não estando isso a significar, contudo, que o princípio “vencido” nessa operação deva ser declarado inválido, ou que nele venha a ser introduzida uma “cláusula de exceção”. Para o jurista

¹⁰⁷ FARIAS, Edilsom Pereira de. *Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. 3. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008. pp. 104-105.

¹⁰⁸ FARIAS, Edilsom Pereira de, op. cit., pp. 106-107.

¹⁰⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2015. p. 412.

germânico, a depender das condições, um dos princípios terá precedência em relação ao outro. No entanto, em se tratando de outras condições, a precedência poderá dar-se de forma diversa. Ou seja, nos casos concretos os princípios têm pesos diferentes e a precedência será conferida ao com maior peso.¹¹⁰ Dito de outro modo, em face da “caracterização dos direitos fundamentais como posições jurídicas *prima facie*”, os mesmos se submetem a ponderações nas situações concretas de colisão, em que a realização de um direito exige “sacrifício” (ainda que parcial) de outro.¹¹¹ Com efeito, como bem averba Luiz Fernando Calil de Freitas, o respeito ao direito dos outros, no contexto de um Estado Democrático de Direito, é um imperativo decorrente do princípio da igual dignidade de todos, advindo daí que o “reconhecimento recíproco por todos e por cada um do direito à igual liberdade de todos e de cada um impõe limitações à liberdade de cada um e de todos.”¹¹²

Dessa forma, ainda que não haja previsão específica na CF, a medida da internação psiquiátrica compulsória poderá, a depender das circunstâncias, ser tida como constitucional, carecendo, todavia, de especial rigor quando da aferição do seu cabimento em cada caso concreto. Além disso, não se pode desconsiderar que o art. 4º da Lei 10.216/2001 determina que a internação forçosa, como modalidade excepcional que é, somente será admissível quando os recursos extra-hospitalares restarem insuficientes, ademais de ter por objetivo o tratamento ou cura do interno, o que já implica uma prévia ponderação levada a efeito pelo legislador e um requisito a ser concretamente aferido.

Nesse ínterim, a exigência do atendimento aos parâmetros contidos na cláusula do devido processo legal, quando da internação compulsória, assume um lugar de destaque, devido processo que deve ser compreendido também no seu sentido material (substantivo), de modo a abarcar – como já sinalizado - o teste da proporcionalidade, o que, aliás, deverá ser levado em conta em todas as modalidades de internação não voluntária, ou seja, na acepção da legislação

¹¹⁰ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. pp. 93-94.

¹¹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12.ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2015. pp. 411-412

¹¹² FREITAS, Luiz Fernando Calil de. *Direitos fundamentais: limites e restrições*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. pp. 89-90.

referida, na internação involuntária e na internação compulsória, ainda que se possa avaliar determinadas peculiaridades.

Por outro lado, embora não se trate do tema propriamente dito, a exigência de observância do devido processo legal, nas dimensões formal e material, deve ser aplicada a outras hipóteses de internação, como se dá nos casos de dependência química ou alcoolismo, situações que têm sido objeto de acirrado debate e que aqui não serão examinadas.¹¹³ Além disso, a exigência do devido processo legal constitui uma garantia dos direitos fundamentais e da própria preservação da dignidade humana do portador de transtorno mental, não permitindo que seja relegado à condição de mero objeto do processo em face do Estado.

Critério que assume particular relevância no contexto – à míngua de expressa e especial reserva de lei - são as exigências do princípio da proporcionalidade, pois, como se cuida de medida interventiva em direitos fundamental, há de ser perquirido não apenas sobre a adequação, mas também sobre a necessidade e a assim chamada proporcionalidade em sentido estrito. Assim, uma vez configurada a desproporcionalidade da medida de internamento, torna-se cabível a impetração do *habeas corpus*, conforme tem admitido o Superior Tribunal de Justiça:

Habeas Corpus. Internação involuntária em clínica psiquiátrica. Ato de particular. Ausência de provas e/ ou indícios de perturbação mental. Constrangimento ilegal delineado. Binômio poder-dever familiar. Dever de cuidado e proteção. Limites. Extinção do poder familiar. Filha maior e civilmente capaz. Direitos de personalidade afetados. É incabível a internação forçada de pessoa maior e capaz sem que haja justificativa proporcional e razoável para a constrição da paciente.- Ainda que se reconheça o legítimo dever de cuidado e proteção dos pais em relação aos filhos, a internação compulsória de filha maior e capaz, em clínica para tratamento psiquiátrico, sem que haja efetivamente diagnóstico nesse sentido, configura constrangimento ilegal. Ordem concedida. (STJ, HC 35.301/RS, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 13/09/2004 p. 231).

No que diz respeito ao uso da Lei nº 10.216/01 na internação de dependentes de álcool e drogas, conquanto haja manifestações doutrinárias em sentido contrário,

¹¹³PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Comentários à lei da reforma psiquiátrica: uma leitura constitucional da lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001*. Fortaleza: Tear da Memória, 2010. p. 86.

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica - ISSN 1980-7791.

tem-se que se trata de uma medida juridicamente legítima, já que se encontra amplamente comprovado (e no plano científico) que vários transtornos mentais relacionam-se com o consumo abusivo dessas substâncias.

A esse respeito, colha-se a seguinte transcrição do *Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais*, DSM-5:

Os transtornos relacionados a substâncias abrangem 10 classes distintas de drogas: álcool; *Cannabis*; alucinógenos (com categorias distintas para fenciclidina [ou arilciclohexaminas de ação similar] e outros alucinógenos); inalantes, opioides, sedativos, hipnóticos e ansiolíticos; estimulantes (substâncias tipo anfetamina, cocaína e outros estimulantes); tabaco; e outras substâncias (ou substâncias desconhecidas).¹¹⁴

A aplicação da Lei nº 10.216/01 aos casos de dependentes de álcool e drogas não deve ser entendida como decorrente do simples fato de serem dependentes, e, por isso portadores de transtornos mentais. A patologia da mente deve ser vista como consequência do uso abusivo dessas substâncias, cujo reconhecimento depende de laudo médico devidamente fundamentado (art. 6º, *caput*), o que, importa frisar, afasta a objeção (que reputamos como correta) de que a medida da internação compulsória para tratamento seja utilizada para efeito de uma conveniente “limpeza das ruas e dos lares”, o que, à evidência, deve ser sumariamente rechaçado.

Aliás, a propósito de tal temática, importante apontar que se encontra tramitando no Senado Federal o Projeto da nova Lei Antidrogas (PL nº 7663/2010),¹¹⁵ de autoria do deputado Osmar Terra (PMDB-RS), cujo art. 11 inclui o art. 23-A entre os dispositivos da Lei nº 11.343/2006, o qual trata da internação dos usuários ou dependentes de drogas.¹¹⁶ O Projeto objetiva a

¹¹⁴ *Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais: DSM-5*/[American Psychiatric Association; tradução Maria Inês Corrêa Nascimento...et al.]; revisão técnica: Aristides Volpato Cordioli...[et al.]. 5.ed. Porto Alegre: Artmed, 2014. p. 481.

¹¹⁵ Originário da Câmara dos Deputados como PL nº 7663/2010, foi remetido ao Senado Federal em 04 de junho de 2013, por meio do Ofício nº 147/13/PS-GSE, atualmente PLC nº 37/13. O Projeto visa alterar e acrescentar dispositivos da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, que instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – SISNAD.

¹¹⁶ Art. 11. Inclua-se o seguinte art. 23-A à Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006:

“Art. 23-A A internação de usuário ou dependente de drogas obedecerá ao seguinte:

aplicação da internação compulsória em massa, sem sequer levar em consideração os problemas sociais em torno da questão,¹¹⁷ o que evidencia, quanto ao ponto, flagrante inconstitucionalidade. Além disso, o teor do art. 23-A, incs. I e II, alíneas "a", "b" e "c", do PL nº 7663/2010, não diverge do disposto no art. 6º, parágrafo único, incs. I, II e III, da Lei nº 10.216/2001, acerca das modalidades de internação (voluntária, involuntária e compulsória). Nesse particular, o conteúdo é praticamente o mesmo, ressalvando-se, contudo, que o art.23-A do PL faz referência à internação de usuário ou dependente de drogas, ao passo que o art. 6º da Lei diz respeito à internação de portadores de transtornos mentais.¹¹⁸

I – será realizada por médico devidamente registrado no Conselho Regional de Medicina (CRM) do Estado onde se localize o estabelecimento no qual se dará a internação e com base na avaliação da equipe técnica;

II – ocorrerá em uma das seguintes situações:

a) internação voluntária: aquela que é consentida pela pessoa a ser internada;

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

c) internação compulsória: aquela determinada pela Justiça.

§ 1º A internação voluntária:

I – deve ser precedida da elaboração de documento que formalize, no momento da admissão, a vontade da pessoa que optou por esse regime de tratamento; e

II – seu término dar-se-á por determinação do médico responsável ou por solicitação escrita da pessoa que deseja interromper o tratamento.

§ 2º A internação involuntária:

I – deve ser precedida da elaboração de documento que formalize, no momento da admissão, a vontade da pessoa que solicita a internação; e

II – seu término dar-se-á por determinação do médico responsável ou por solicitação escrita de familiar, ou responsável legal.

§ 3º A internação compulsória é determinada, de acordo com a legislação vigente, pelo juiz competente.

§ 4º Todas as internações e altas de que trata esta Lei deverão ser registradas no Sistema Nacional de Informações sobre Drogas às quais terão acesso o Ministério Público, Conselhos de Políticas sobre Drogas e outros órgãos de fiscalização, na forma do regulamento.

§ 5º É garantido o sigilo das informações disponíveis no sistema e o acesso permitido apenas aos cadastrados e àqueles autorizados para o trato dessas informações, cuja inobservância fica sujeita ao disposto no art. 39-A desta Lei.

§ 6º O planejamento e execução da terapêutica deverá observar o previsto na Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001, que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental.

¹¹⁷ PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. *Constituição e saúde mental*. Fortaleza: Expressão Gráfica Editora, 2013. p. 168.

¹¹⁸ Art. 11. Inclua-se o seguinte art. 23-A à Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006:

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791.

A polêmica da proposta do PL nº 7663/2010, dentre outras, situa-se na possibilidade de o internamento poder ocorrer em relação a usuários que não sejam dependentes, sem o seu livre consentimento e mesmo sem decisão judicial. Segundo o autor do Projeto, a razão consiste na admissibilidade da antecipação do tratamento,¹¹⁹ o que se mostra na contramão das diretrizes impostas pela Reforma Psiquiátrica no ponto em que esta preconiza que a internação somente deve ocorrer quando restar infrutífero o tratamento por meio dos recursos extra-hospitalares (art. 4º, *caput*).

Do modo como está posta a internação pelo PL nº 7663/2010, a inconstitucionalidade, conforme já adiantado, resulta escancarada por clara ofensa ao devido processo legal, posto que embora o paciente não possa vir a manifestar sua vontade (nas circunstâncias em que atestada sua efetiva incapacidade para tanto), deve lhe ser oportunizado o direito de defesa por meio de curador, pois a internação constitui intensa restrição de sua liberdade e ninguém pode ser coagido a ser protegido contra sua própria vontade. Tal prática viola, a um só tempo, o direito à liberdade e o direito à saúde,¹²⁰ visto que o abuso de drogas não é, por si só, um diagnóstico que legitima o internamento obrigatório, mas sim uma "consequência a mais de um estado emocional fragilizado, muitas vezes negligenciado pelo tecido social, pela família e pelas instituições sociais."¹²¹ Dito de outro modo, eventual (excepcional e controlada)

Art. 23-A A internação de usuário ou dependente de drogas obedecerá ao seguinte:

I – será realizada por médico devidamente registrado no Conselho Regional de Medicina (CRM) do Estado onde se localize o estabelecimento no qual se dará a internação e com base na avaliação da equipe técnica;

II – ocorrerá em uma das seguintes situações:

a) internação voluntária: aquela que é consentida pela pessoa a ser internada;

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

c) internação compulsória: aquela determinada pela Justiça.

¹¹⁹ Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/SEGURANCA/424118-PROJETO-AUTORIZA-INTERNACAO-COMPULSORIA-E-DIFERENCIA-USUARIO-DE-TRAFICANTE.html>>. Acesso em: 24 de jan. de 2015.

¹²⁰ COELHO, Isabel; OLIVEIRA, Maria Helena Barros de. Internação compulsória e crack: um desserviço à saúde pública. In: *Saúde debate*. Rio de Janeiro, v. 38, n. 101, p. 359-367, abr.-jun. 2014, p. 364.

¹²¹ COSTA, Ileno Izídio. *Problematização sobre a eficácia da internação compulsória no tratamento da drogadição*. Disponível em: <<http://www.unb.br/noticias/downloads/ATT00013.pdf>>. Acesso em: 28 de jan. de 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica - ISSN 1980-7791.

internação compulsória de pessoa com dependência química somente poderá ser justificada quando o quadro pessoal indicar a existência de transtorno mental grave e o atendimento dos requisitos da proporcionalidade.

Ademais, os Princípios para a Proteção de Pessoas Acometidas de Transtorno Mental e para a Melhoria da Assistência à Saúde Mental da ONU, consagram, em seu Princípio 9, que "Todo usuário terá o direito a ser tratado no ambiente menos restritivo possível, com tratamento menos restritivo ou invasivo, apropriado às suas necessidades de saúde e a necessidade de proteger a segurança física de outros."

A Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS) - órgão de representação da OMS no continente americano -, por meio de nota técnica divulgada em maio de 2013, teceu críticas à priorização conferida à internação compulsória para o tratamento de usuários de drogas no Brasil. Por meio da referida nota, a OPAS considera inadequada e ineficaz o uso da internação involuntária ou compulsória como principal meio para o tratamento da dependência de drogas. Reconheceu, ainda, que a priorização do internamento obrigatório, como medida extrema que é, encontra-se na "contramão do conhecimento científico sobre o tema" e pode "exacerbar as condições de vulnerabilidade e exclusão social dos usuários de drogas".¹²²

Outro ponto a destacar é a existência de registros na jurisprudência de ordem para a internação, não obstante a imprescindível exigência de laudo médico devidamente motivado que venha justificar a necessidade da medida. O TJSP tem se manifestado que, no caso de internação compulsória de dependentes químicos, a inexistência do requisito exigido pelo art. 6º, *caput*, da Lei nº 10.216/2001 não constitui, sequer, razão de anulação do ato.¹²³ Tal decisão afigura-se tanto inconstitucional, por inobservância do devido processo legal e da

¹²² Disponível em: <<http://www.douradosagora.com.br/brasil-mundo/ciencia-saude/priorizar-internacao-compulsoria-para-tratamento-de-drogas-e-inadequado>>. Acesso em: 28 jan. de 2015.

¹²³ SOUZA, Stéfani Cristina *et al.* A Internação psiquiátrica compulsória de dependentes químicos: a prática sob a nova ordem constitucional. In: *Letras jurídicas*. Disponível em: <<http://npa.newtonpaiva.br/letrasjuridicas/?p=490>>. Acesso em: 22 jan. de 2015.

proporcionalidade, como ilegal, por clara afronta à exigência do requisito da avaliação por profissional médico especializado.¹²⁴

A internação obrigatória (aqui- cumpre repisar - compreendida como gênero!), além de assumir caráter excepcional, demanda adequada justificação médico-psiquiátrica, pressupondo a existência de transtorno mental grave (que poderá, ou não, decorrer do uso abusivo de drogas, álcool e congêneres) cujo tratamento seja inviável do ponto de vista de sua eficácia sem a medida coercitiva, o que, por sua vez, corresponde ao requisito do menor sacrifício, ou seja, da exigibilidade, que integra o teste de proporcionalidade. Além disso, a medida pressupõe que esteja em causa o grave comprometimento da própria integridade física e mental da pessoa que se busca internar e a salvaguarda de direitos fundamentais de terceiros. Precisamente para evitar eventual abuso, a medida deve estar submetida a controle judicial, em sede do qual haverá de ser rigorosamente verificada a observância dos requisitos referidos, o que não quer dizer que se faça imperativa autorização judicial prévia, ainda que esta não esteja afastada. Se tal controle judicial deve sempre ser prévio ou pode ser posterior, e quais os seus requisitos específicos aqui, contudo, não poderá ser avaliado, ainda mais considerando a amplitude do debate.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do crescimento dos transtornos mentais no Brasil, com especial destaque para os problemas ligados ao consumo abusivo de drogas e álcool, bem como pelo constante aumento dos casos de depressão¹²⁵ (informações divulgadas por

¹²⁴ AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA Insurgência contra o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela requerida a fim de determinar a internação compulsória de pessoa portadora de perturbação mental decorrente de dependência química – Decisão fundamentada – Ausência dos requisitos autorizadores da medida - Ato de livre convicção do Magistrado – Não constatado caso de ilegalidade ou de abuso de poder – Internação compulsória é medida extrema, devendo a necessidade de seu deferimento estar amparado por provas concretas de risco à saúde do dependente químico e da segurança da família – Decisão mantida – Negado provimento ao recurso. (TJSP. Agravo nº 2021291-37.2014.8.26.0000. Agravante: José Carlos Oliveira. Agravados: Sheila Cristina Marcelino, Município de Limeira e Fazenda Pública do Estado de São Paulo. Relator: Rubens Rihl. São Paulo, 03 de abril de 2014).

¹²⁵ A depressão, segundo dados da Organização de Saúde (OMS), constituirá um dos principais problemas de saúde do século XXI, cujos estudos mostram que o transtorno será a segunda maior causa de incapacitação do trabalho em 2020. É uma das principais causas de suicídio nos pacientes portadores de transtorno mental. Segundo o “Mapa da Violência de 2011”, divulgado

órgãos de saúde dão conta que somente no Brasil existem entre treze e trinta e quatro milhões de pessoas sofrendo desse transtorno psíquico, com crescimento do número de suicídios), cabe ao Estado, de acordo com as diretrizes estabelecidas pela Constituição Federal de 1988, o dever de assumir importante função na concretização das políticas públicas de saúde mental, dispondo de todos os meios necessários a uma vida digna, com fins de permitir a reinserção social dessas pessoas, o que, por outro lado, é corolário do dever estatal de proteção da vida e da saúde, que implica um dever de atuação estatal.

Na concretização dos seus deveres de proteção o Estado não apenas está autorizado como mesmo lhe é exigido (quando demonstrada a ineficácia de outra medida e o grave risco para o próprio paciente e terceiros) lançar mão de medidas eficazes para a salvaguarda da vida e da saúde, o que, nos casos de transtorno mental, pode corresponder, em caráter excepcional, à internação obrigatória fundada na preservação da saúde e da vida do portador de anomalia psíquica. A internação obrigatória, nas duas modalidades previstas pela legislação brasileira vigente, não corresponde, portanto, necessariamente a uma violação de direito fundamental, mas poderá constituir uma restrição constitucionalmente legítima, mas isso apenas se submetida a uma interpretação corretiva e iluminada pelo princípio da dignidade da pessoa humana e pelos direitos e garantias fundamentais.

Assim, aplicada em sintonia com os princípios do devido processo legal e da proporcionalidade, portando, manejada de um modo constitucionalmente adequado, a Lei nº 10.216/2001 poderá, mesmo no caso de internação obrigatória, operar como um meio que simultaneamente assegura o tratamento das pessoas com transtorno mental e promove a sua reinserção social e sua cidadania. A internação obrigatória (excepcional, necessária e controlada nos termos esboçados) não representa, portanto, necessariamente um mal em si, mas sim, poderá ser uma alternativa para uma vida com mais qualidade, seja do ponto de vista da pessoa com transtorno mental, seja do ponto de vista de seu ambiente familiar e social. De qualquer sorte, cuida-se de tema que reclama cada vez maior atenção e cuidado também no e pelo Direito, de modo que o que

pelo Ministério da Justiça do Brasil, a ocorrência de suicídios mais que triplicou entre 1998 e 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica - ISSN 1980-7791.

se espera é que, muito mais do que ofertado uma posição fechada, tenhamos contribuído para a discussão em torno do cabimento e do respectivo controle das internações compulsórias.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. O internamento compulsivo dos portadores de anomalia psíquica na perspectiva dos direitos fundamentais. In: **A lei de saúde mental e o internamento compulsivo**. CARVALHO, Álvaro de *et al.* (Orgs). Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

ARBEX, Daniela. **Holocausto brasileiro**. São Paulo: Geração Editorial, 2013.

AZNAR LÓPEZ, Manuel. **Internamientos civiles y derechos fundamentales de los usuarios de centros sanitarios, sociales y sociosanitarios**. Granada: EC Editorial Comares, 2000.

BEVILAQUA, Clóvis. Contato entre a medicina e o direito. In: **Escritos esparsos de Clóvis Bevilaqua**. B. Calheiros Bomfim (Org.). Rio de Janeiro: Destaque, 1995.

BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camارانoticias/noticias/SEGURANCA/424118-PROJETO-AUTORIZA-INTERNACAO-COMPULSORIA-E-DIFERENCIA-USUARIO-DE-TRAFICANTE.html>>. Acesso em: 24 jan. de 2015.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada**. Vol1. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CARRASCO GÓMEZ, Juan José. **Responsabilidad médica y psiquiatria**. 2ª edición. Madrid: COLEX, 1998.

COELHO, Isabel; OLIVEIRA, Maria Helena Barros de. Internação compulsória e crack: um desserviço à saúde pública. In: *Saúde debate*. Rio de Janeiro, v. 38, n. 101, p. 359-367, abr.-jun. 2014.

CORREIA, Joelma de Sousa. Saúde mental na contemporaneidade: aspectos psicossociais. In: **Saúde mental e o direito: ensaios em homenagem ao professor Heitor Carrilho**. Cristiano Carrilho Silveira de Medeiros (Org.). São Paulo: Método, 2004.

CORRÊA, Josel Machado. **O doente mental e o direito**. São Paulo: Iglu, 1999.

COSTA, Ana Maria Machado da. **O reconhecimento da pessoa com transtorno mental severo como pessoa com deficiência**: uma questão de

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica - ISSN 1980-7791.

justiça. Disponível em: http://www.inclusive.org.br/wp-content/uploads/O_reconhecimento.pdf. Acesso em: 18 jan. de 2015.

COSTA, Ileno Izídio. **Problematização sobre a eficácia da internação compulsória no tratamento da drogadição.** Disponível em: <http://www.unb.br/noticias/downloads/ATT00013.pdf>. Acesso em: 28 jan. de 2015.

DALLARI, Sueli Gandolfi. **Os estados brasileiros e o direito à saúde.** São Paulo: Hucitec, 1995.

DEODATO, Sérgio. *Direito da saúde.* Coimbra: Almedina, 2012.

EARLEY, Pete. **Loucura: a busca de um país insano no sistema de saúde.** Tradução Roberto Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009.

FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação.** 3. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008.

FREITAS, Luiz Fernando Calil de. **Direitos fundamentais: limites e restrições.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

GÓMEZ JARA, Mariano. **Transtornos psiquiátricos y derecho: responsabilidad penal, internamientos, incapacitación, etc.** Barcelona: Atelier, 2008.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. O internamento compulsivo do doente mental perigoso na Lei de Saúde Mental. In: **Estudos de direito da bioética.** José de Oliveira Ascensão (Coord.). Coimbra: Almedina, 2005.

LIMA, Taisa Maria Macena de; SÁ, Maria de Fátima Freire de. Autonomia privada e internação não consentida. In: **Revista brasileira de estudos políticos.** Disponível: <http://www.pos.direito.ufmg.br/rbepdocs/099B079100.pdf> >. Acesso: 23 dez. 2014. p. 88.

Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais: DSM-5/[American Psychiatric Association; tradução Maria Inês Corrêa Nascimento...et al.]; revisão técnica: Aristides Volpato Cordioli...[et al.]. 5. ed. Porto Alegre: Artmed, 2014.

MAPELLI JR., Reynaldo. Ministério Público: atuação na área da saúde pública. In: **Ministério Público: vinte e cinco anos do novo perfil constitucional.** Walter Paulo Sabella, Antônio Araldo Ferraz Dal Pozzo e José Emmanuel Burle Filho (Coords.). São Paulo: Malheiros, 2013.

MAPELLI JÚNIOR, Reynaldo; COIMBRA, Mário; MATOS, Yolanda Alves Pinto Serrano de. **Direito sanitário.** São Paulo: Ministério Público, Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça Cível e de Tutela Coletiva, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica - ISSN 1980-7791.

MENDES, Karyna Rocha. **Curso de direito da saúde**. São Paulo: Saraiva, 2013.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

MUSSE, Luciana Barbosa. **Novos sujeitos de direito: as pessoas com transtorno mental na visão da bioética e do biodireito**. Rio de Janeiro, 2010.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional**. 3 ed. Tradução de Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. **Comentários à lei da reforma psiquiátrica: uma leitura constitucional da lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001**. Fortaleza: Tear da Memória, 2010.

PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. **Constituição e saúde mental**. Fortaleza: Expressão Gráfica Editora, 2013.

PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. O devido processo legal de internação psiquiátrica involuntária na ordem jurídica constitucional brasileira. In: **RDisan**, v. 12, n. 3. Nov.2011/Fev2012.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; MOUREIRA, Diogo Luna. **A capacidade dos incapazes: saúde mental e uma releitura da teoria das incapacidades no direito privado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SANTORO FILHO, Antonio Carlos. **Direito e saúde mental à luz da lei 10.216 de 06 de abril de 2001**. São Paulo: Verlu Editora, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEREIDO, Mariana Filchtiner. O direito fundamental à proteção e promoção da saúde na ordem jurídico-constitucional: uma visão geral sobre o sistema (público e privado) da saúde no Brasil. In: **Curso de direito médico**. Hélio do Valle Pereira, Romano José Enzweiler (Coords.). São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SOUZA, Stéfani Cristina *et al.* A Internação psiquiátrica compulsória de dependentes químicos: a prática sob a nova ordem constitucional. In: *Letras*

SARLET, Ingo Wolfgang; MONTEIRO, Fábio de Holanda. Notas acerca da legitimidade jurídico-constitucional da internação psiquiátrica obrigatória. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.2, 1º quadrimestre de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791.

jurídicas. Disponível em: <<http://npa.newtonpaiva.br/letrasjuridicas/?p=490>>. Acesso em: 22 jan. de 2015.

STOCKINGER, Rui Carlos. **Reforma psiquiátrica brasileira: perspectivas humanistas e existenciais**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2007.

SHORTER, Edward. **A history of psychiatry: from the era of the asylum to the age of Prozac**. John Wiley & Sons, Inc.: Toronto, 1997.

VANDERBOS, Gary (Org.). **Dicionário de psicologia da APA**. Tradução Daniel Bueno, Maria Adriana Veríssimo Veronese, Maria Cristina Monteiro; revisão técnica Maria Lúcia Tiellet Nunes, Giana Bitencourt Frizzo. Porto Alegre: Artmed, 2010.

VENTURA, Carla A. Arena. Aspectos da interface entre o direito e a saúde mental. In: **Saúde mental novas perspectivas**. Marcos Hirata Soares; Sônia Maria Vilela Bueno (Org.). São Caetano do Sul – SP, 2011.

VIDEBECK, Sheila A. L. **Enfermagem em saúde mental e psiquiatria**. 5. ed. Porto Alegre: Artmed, 2012.

Submetido em: Março/2015

Aprovado em: Abril/2015