

V. 19 N. 2
JUL-DEZ 2020

ISSN
Versão Impressa 2447-9047
Versão Online 2447-9047

**Diálogos
Possíveis**

1. DOUTOR EM CIÊNCIA JURÍDICA PELA UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ. DOUTORADO SANDUÍCHE COM A UNIVERSIDADE DO MINHO, BRAGA - PORTUGAL COM BOLSA CAPES. MESTRE EM CIÊNCIA JURÍDICA PELA UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ. MEMBRO DO CONSELHO NACIONAL DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO - CONPEDI. MEMBRO DA SOCIEDADE BRASILEIRA PARA O PROGRESSO DA CIÊNCIA (SBPC).

<http://lattes.cnpq.br/9819761828844957>
<https://orcid.org/0000-0003-0853-0818>

2. ADVOGADA. ESPECIALISTA EM DIREITO MÉDICO, TRABALHISTA E CIVIL//UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ.

<http://lattes.cnpq.br/7658025920965710>

Como citar este artigo:

DEMARCHI, C.; SANTOS, A.C. Internação de Dependentes químicos, Dignidade Humana e Autonomia do Paciente. Revista Diálogos Possíveis, v. 19, n. 2, jul/dez. 2020.

Recebido: 15.09.2020

Aprovado: 08.12.2020

Internação de Dependentes químicos, Dignidade Humana e Autonomia do Paciente

HOSPITALIZATION OF CHEMICAL DEPENDENTS, HUMAN DIGNITY AND PATIENT AUTONOMY

*Clóvis Demarchi¹
Ariany Cristini dos Santos²*

RESUMO

O presente artigo analisa a internação de dependentes químicos com o advento da Lei n. 13.840/2019, em especial a modalidade involuntária de internação, a qual é realizada sem a obtenção de consentimento do paciente. Com isso, objetiva-se suscitar reflexões quanto à dignidade da pessoa humana, ao direito fundamental à liberdade, e à autonomia do paciente quando da internação involuntária de dependentes químicos. De início, será ressaltado considerações acerca da dignidade da pessoa humana e do direito fundamental à liberdade. Posteriormente, tratar-se-á sobre a personalidade, os direitos de personalidade e a capacidade civil. Em seguida, discorrer-se-á considerações acerca do ato médico e da liberdade de decisão do paciente sobre o seu tratamento. Por fim, será abordada a internação involuntária de dependentes químicos frente à dignidade da pessoa humana, ao direito fundamental à liberdade e à autonomia do paciente.

Palavras-chave: Internação Involuntária. Dependentes Químicos. Dignidade da Pessoa Humana. Autonomia do Paciente.

ABSTRACT

This article analyzes the hospitalization of drug addicts with the advent of Law n. 13.840/19, especially the involuntary mode of hospitalization, which is performed without obtaining consent from the patient. Thus, it aims to raise reflections on the dignity of the human person, the fundamental right to freedom, and the autonomy of the patient when involuntarily hospitalized for drug addicts. At the outset, considerations will be stressed about the dignity of the human person and the fundamental right to freedom. Subsequently, it will deal with personality, personality rights and civil capacity.

Then, considerations about the medical act and the patient's freedom of decision on its treatment will be discussed. Finally, the involuntary internment of drug addicts will be addressed in view of the dignity of the human person, the fundamental right to freedom and the autonomy of the patient.

Keywords: Involuntary Admission. Chemical dependences. Dignity of human person. Patient Autonomy.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objeto de estudo a internação involuntária de dependentes químicos frente à dignidade da pessoa humana, ao direito fundamental à liberdade e à autonomia do paciente.

A relevância do estudo acerca do tema está associada à internação de dependentes químicos que é realizada sem a obtenção de consentimento, e ao advento da Lei n. 13.840/2019, que suscita reflexões quanto às modificações previstas para a internação involuntária.

Nesse diapasão, o presente estudo tem sua justificativa oriunda de uma necessidade social. Desmistificar o tema é permitir que haja uma maior reflexão acerca do direito à dignidade, à liberdade e à autonomia dos dependentes químicos.

Para o desenvolvimento do presente estudo, no primeiro tópico, tratar-se-á acerca da dignidade da pessoa humana, que está prevista na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 como um dos fundamentos do estado democrático de direito e se apresenta como

princípio constitucional de maior hierarquia axiológica.

No tópico seguinte, será abordado acerca do direito fundamental à liberdade humana, o qual é definido como sendo a possibilidade do indivíduo de buscar a felicidade pessoal e sua autorrealização através da escolha dos meios aptos e necessários para tanto.

No terceiro tópico, discorrer-se-á sobre a personalidade, os direitos de personalidade e a capacidade civil dos viciados em tóxico, que conforme legislação brasileira, possuem capacidade relativa para os atos da vida civil.

No tópico próximo, será abordado acerca do ato médico, da autonomia do paciente e das vedações aos profissionais da medicina, consubstanciadas no Código de Ética Médica, Resolução n.º 2.217/2018, que contém as normas que devem ser seguidas pelos médicos no exercício de sua profissão.

Por fim será tratado acerca da internação involuntária dos dependentes químicos frente à dignidade da pessoa

Olhares das ciências sobre as questões sociais

humana, ao direito fundamental à liberdade e à autonomia do paciente. Em decorrência disso, serão ressaltadas as modificações trazidas pela Lei n.º 13.840/2019, em especial a previsão de que para a internação involuntária de dependentes químicos basta o pedido de familiar ou do responsável legal ou, na falta deste, de servidor público da área de saúde, da assistência social ou dos órgãos públicos integrantes do SISNAD, sendo prescindível ordem judicial para tanto. Além disso, com o advento da referida lei a internação terá seu término determinado pelo médico responsável e, a qualquer tempo, a família ou o representante legal poderá requerer a interrupção.

Quanto a metodologia utilizou-se o método indutivo com a pesquisa bibliográfica e documental.

CONSIDERAÇÕES ACERCA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – CRFB/88 – conforme artigo 1º, inciso III, consagrou a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos do estado democrático de direito, reconhecendo além do sentido, da finalidade, da justificação do próprio Estado e do exercício do poder estatal, que o Estado existe em função da pessoa humana, e não o contrário. (SARLET, 2013: 254).

A dignidade da pessoa humana não consta no rol dos direitos e garantias fundamentais, pois foi consagrada como valor fundamental, que, como tal, serve de orientação ao intérprete, o qual possui o encargo de assegurar a necessária força normativa. No ordenamento jurídico brasileiro, a dignidade desempenha o papel de valor-guia de toda a ordem jurídica, constitucional e infraconstitucional, motivo pelo qual a dignidade se caracteriza como fundamento constitucional de maior hierarquia axiológica (SARLET, 2013: 254).

Desta forma, observa-se que há o reconhecimento de que o ser humano, independentemente de qual seja, ocupa uma posição superior e privilegiada entre todos os seres que habitam nosso planeta. A “dignidade da pessoa humana envolve a concepção de que todas as pessoas, pela sua simples humanidade, têm intrínseca dignidade, devendo ser tratadas com o mesmo respeito e consideração” (SARMENTO, 2016: 27).

Sarlet (2012: 75) estabelece que a dignidade da pessoa humana é “[...] a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade”. Assim sendo, é a dignidade que garante ao indivíduo o sentimento de pertencimento à sociedade. A dignidade nasce com o ser humano, mas cabe ao

Olhares das ciências sobre as questões sociais

Estado e a sociedade protege-la e respeitá-la.

Para compreensão do tema, cabe trazer à baila os três elementos essenciais à dignidade humana segundo Barroso (2011), que são: valor intrínseco, autonomia e valor social da pessoa humana.

O valor intrínseco da pessoa humana, segundo Barroso (2011) significa a inviolabilidade de sua dignidade e se encontra em uma série de direitos fundamentais, como o direito à vida, o direito à igualdade, direito à integridade física e o direito à integridade moral ou psíquica.

Já o elemento da autonomia da vontade, está na capacidade de autodeterminação do indivíduo, no direito de decidir acerca da própria vida e de desenvolver livremente sua personalidade. Sobre o tema, Barroso (2011: 89-137) sustenta:

Significa o poder de fazer valorações morais e escolhas existenciais sem imposições externas indevidas. Decisões sobre religião, vida afetiva, trabalho, ideologia e outras opções personalíssimas não podem ser subtraídas do indivíduo sem violar sua dignidade. Por trás da ideia de autonomia está a de pessoa, de um ser moral consciente, dotado de vontade, livre e responsável.

O terceiro é a dignidade como valor comunitário, trata o indivíduo em relação ao grupo, traduzindo valores compartilhados pela comunidade, de acordo com padrões civilizatórios ou ideais

de vida boa. “O que está em questão não são escolhas individuais, mas as responsabilidades e deveres a elas associados”. A dignidade como valor comunitário “funciona muito mais como uma constrição externa à liberdade individual do que como um meio de promovê-la”.

DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE

O direito à liberdade se encontra na CRFB/88, em especial no artigo 5º, *caput*, que garante aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à liberdade. Os incisos II, XLI e LIV do mesmo dispositivo legal, dispõem, respectivamente, que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, que “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais” e que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (BRASIL, 2018).

Além disso, o artigo 227, da CRFB/88 (BRASIL, 1988), prevê o dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, o direito à liberdade.

Silva (2014: 237), em função do direito constitucional positivo, assevera acerca das formas de liberdade,

Olhares das ciências sobre as questões sociais

distinguindo-as em cinco grandes grupos, que são:

liberdade da pessoa física (liberdade de locomoção, de circulação);

liberdade de pensamento, com todas as suas liberdades (opinião, religião, informação, artística, comunicação do conhecimento);

liberdade de expressão coletiva em suas várias formas (de reunião, de associação);

liberdade de ação profissional (livre escolha e de exercício de trabalho, ofício e profissão);

liberdade de conteúdo econômico e social (liberdade econômica, livre iniciativa, liberdade de comércio, liberdade ou autonomia contratual, liberdade de ensino e liberdade de trabalho).

Conceitua liberdade humana como sendo a “possibilidade de coordenação consciente dos meios necessários à realização da felicidade pessoal”. (Silva, 2014: 235),

Nessa definição, segundo o mesmo autor (2014: 235), encontram-se todos os elementos objetivos e subjetivos da liberdade:

[...] é poder de atuação sem deixar de ser resistência à opressão; não se dirige contra, mas em busca, em perseguição de alguma coisa, que é a felicidade pessoal, que é subjetiva e circunstancial, pondo a liberdade, pelo seu fim, em harmonia com a consciência de cada um, com o interesse do agente. Tudo que impedir aquela possibilidade de coordenação dos meios é contrário à liberdade.

No mesmo sentido, Branco e Mendes (2015: 263) asseveram que as liberdades “são proclamadas partindo-se da perspectiva da pessoa humana como ser

em busca da autorrealização, responsável pela escolha dos meios aptos para realizar as suas potencialidades”.

PERSONALIDADE, DIREITOS DE PERSONALIDADE E CAPACIDADE CIVIL

Direitos da Personalidade¹ caracteriza-se como um conteúdo que não apresenta uma teoria própria, uma forma única de ser analisado, mas é um tema que revela vários tipos de dificuldades, não se resumindo a questão conceitual.

No ordenamento jurídico brasileiro, a proteção dos direitos inerentes à personalidade tem previsão inicial na Constituição, não só na atual que foi promulgada em 1988, mas também nas demais constituições que sempre fizeram constar previsão legal para proteger direitos relativos a personalidade.

A partir da previsão constitucional, passa-se a tutelar, com a devida especificação e destaque, os direitos que não são suscetíveis de apreciação econômica, ou seja, que não estejam inseridos dentro do contexto dos direitos patrimoniais.

Este fenômeno, por não estar no contexto dos direitos patrimoniais pode ser

¹ Faz-se a opção no presente trabalho por utilizar a expressão “Direitos da Personalidade”, por ser a expressão adotada pelo Código Civil Brasileiro e já consagrada pela maioria dos autores, entretanto, também são utilizadas, como sinônimo, as expressões: “direitos personalíssimos”, “direitos essenciais”, “direitos à personalidade”, “direitos fundamentais da pessoa” ou “direitos pessoais”.

Olhares das ciências sobre as questões sociais

nominado como “personalização, repersonalização ou despatrimonialização do direito” (PERLINGIERI, 2002: 155-156), nesse contexto o ser humano deixa de ser um sujeito puramente abstrato para se tornar um sujeito concreto. Portanto, muda-se a perspectiva da relação do “ter” com o “ser”. Ou seja, no contexto do “ter” se está diante de uma perspectiva exclusivamente patrimonial. Mas já na perspectiva do “ser”, não se realiza uma divisão entre o sujeito e o objeto, pois ambas as realidades representam o ser. Mais especificamente, ao se valorizar uma pessoa pelo que ela “tem”, observa-se o seu patrimônio. Quando a mesma análise é realizada visando o que ela “é”, independe o seu patrimônio, estar-se-á para o ser humano, em sua essência existencial. Nesse caso, o patrimônio não é elemento, preponderante, pois, ela possuindo ou não patrimônio, ela “é”.

Considerando tais elementos, “A personalidade é, portanto, não um direito, mas um *valor* (o valor fundamental do ordenamento) e está na base de uma série aberta de situações existenciais, nas quais se traduz a sua incessantemente mutável exigência de tutela”. (PERLINGIERI, 2002: 156).

No âmbito do direito privado, a proteção aos Direitos da Personalidade está prevista de forma expressa na Lei 10.406 (BRASIL, 2002), o Código Civil Brasileiro, Parte Geral, em capítulo

específico, entre os artigos 11 e 21², em que prevê, especificamente, os direitos à integridade física, ao nome, à honra, à imagem e à privacidade. Entretanto, esses artigos apresentam apenas princípios e aspectos gerais a respeito do tema e, nessa

² “ Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária. Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei. Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau. Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes. Parágrafo único. O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial. Art. 14. É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte. Parágrafo único. O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo. Art. 15. Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica. Art. 16. Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome. Art. 17. O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória. Art. 18. Sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial. Art. 19. O pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome. Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes. Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”. (BRASIL, 2002).

Olhares das ciências sobre as questões sociais

condição, não há como garantir a plena proteção aos direitos inerentes à pessoa nas relações privadas.

Por mais diversa que seja a definição dos Direitos da Personalidade, eles se encontram diretamente ligados à pessoa em si e em suas relações com os demais seres humanos, ou seja, nas suas relações sociais. De acordo com Pontes de Miranda (2000: 39.), os Direitos da Personalidade são direitos da pessoa, e não são os direitos considerados sobre a pessoa, isto é, são direitos que se irradiam da personalidade, ou seja, “são todos os direitos necessários à realização da personalidade, à sua inserção nas relações jurídicas”.

Em uma definição mais abrangente, já delineando as projeções inerentes à pessoa e que podem ser considerados como objeto do direito, Bittar (2003: 1), considera como direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade. Entende ainda que são previstos no ordenamento jurídico com a finalidade de defender valores que se apresentam como inatos no homem, tais como “a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros”.

O objetivo, em todas as formas de conceito apresenta-se como o de justificar a proteção da pessoa e a tutela do Estado aos direitos que são ínsitos da própria personalidade ou seja, da própria pessoa.

“Com os direitos da personalidade quer se fazer referência a um conjunto de bens que são tão próprios do indivíduo que chegam a se confundir com ele mesmo e constituem as manifestações da personalidade do próprio sujeito” (MOTES, 1993: 29). Ou seja, sua saúde física e mental, sua integridade, sua honra, liberdade, seu nome, sua imagem. Desta forma, entende-se como o “círculo de direitos necessários, um conteúdo mínimo e imprescindível da esfera jurídica de cada pessoa” (PINTO, 1996: 87).

Quando se busca as características dos Direitos da Personalidade, afirma-se que “constituem direitos inatos (originários), absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios, necessários e oponíveis *erga omnes*.” (BITTAR, 2003: 11).

Quanto a sua classificação é agrupada, conforme Bittar (2003: 17) em 03 grandes categorias: a) direitos físicos, composta pelos componentes da estrutura humana (vida, integridade física, corpo com um todo, os órgãos, os membros e a imagem); b) direitos psíquicos, referentes aos elementos da personalidade (integridade psíquica, liberdade, intimidade e sigilo); c) direitos morais, que englobam a pessoa no contexto social (patrimônio moral, identidade, honra, boa fama, respeito e criações intelectuais).

Olhares das ciências sobre as questões sociais

Os direitos da personalidade têm por “objeto os modos de ser físicos ou morais do indivíduo e o que se busca proteger com eles são, exatamente, os atributos específicos da personalidade”. Adquirindo a personalidade, a pessoa obtém a possibilidade de defender o que lhe é próprio, como sua integridade físico-psíquica, sua moral, seu corpo, sua honra, sua vida, sua imagem, sua carga intelectual, e sua intimidade (TARTUCE, 2014: 113).

No que tange à capacidade, destaca-se que essa “pressupõe certas condições de fato que possibilitam o exercício de direitos”. A capacidade não se confunde com a personalidade, pois essa todos a possuem, enquanto aquela, nem todos têm igual possibilidade de exercer certos atos e por eles serem responsáveis (REALE, 2002: 149.).

O artigo 3º do Código Civil prevê que “são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos” (BRASIL, 2002). O artigo 4º e seus incisos, do mesmo diploma legal, dispõe:

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; IV - os pródigos.

Para compreensão do tema proposto no presente trabalho, abordar-se-á acerca da capacidade relativa, em especial,

acerca da capacidade relativa dos viciados em tóxico.

O relativamente incapaz é aquele que pode praticar os atos da vida civil, desde que seja assistido - diferentemente dos absolutamente incapazes, que para exercerem seus direitos precisam ser representados. A violação dessa norma, enseja, de acordo com o artigo 171, inciso I, do Código Civil, a anulabilidade do negócio jurídico celebrado (BRASIL, 2002).

No que tange à capacidade relativa dos viciados em tóxico, para que haja a interdição relativa, faz-se necessário um processo próprio de interdição, a fim de que seja analisado caso a caso a situação de incapacidade, se existente ou não (TARTUCE, 2014: 106).

Havendo incapacidade, ao analisar o caso, o juiz irá graduar a curatela, a depender do nível de intoxicação e comprometimento mental do dependente. A interdição poderá ainda ser total, ensejando absoluta incapacidade para os atos da vida civil (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2014: 110).

CONSIDERAÇÕES ACERCA DO ATO MÉDICO E DA LIBERDADE DE DECISÃO DO PACIENTE SOBRE O SEU TRATAMENTO

O ato médico pode ser genérico ou específico. O ato médico genérico

Olhares das ciências sobre as questões sociais

consiste em “todo esforço traduzido de forma organizada e tecnicamente reconhecido em favor da qualidade da vida e da saúde do ser humano e da coletividade”. Não se trata apenas aquilo que somente o médico pode realizar, mas também o que pode ser efetuado por outros profissionais da saúde (FRANÇA, 2014: 76).

Já o ato médico específico pode ser definido da seguinte forma:

[...] utilização de estratégias e recursos para prevenir a doença, recuperar e manter a saúde do ser humano ou da coletividade, inseridos nas normas técnicas (*lex artis*) dos conhecimentos adquiridos nos cursos regulares de medicina e aceitos pelos órgãos competentes, estando quem o executa, supervisiona ou solicita profissional e legalmente habilitado. Este é o ato médico *stricto sensu* e somente o médico pode realizar (FRANÇA, 2014: 76).

De mais a mais, no processo de tomada de decisões acerca de procedimentos e tratamentos de saúde, o médico deve aceitar as escolhas de seus pacientes, desde que adequadas ao caso e cientificamente reconhecidas (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2018).

França (2014: 41) salienta que “o ato médico só alcança sua verdadeira dimensão e o seu incontestável destino com a obtenção do consentimento do paciente ou de seus responsáveis legais”. Desse modo, em princípio, todo procedimento profissional necessita de autorização prévia, “isso atende ao

princípio da autonomia ou da liberdade, pelo qual todo indivíduo tem por consagrado o direito de ser autor do seu próprio destino e de optar pelo caminho que quer dar a sua vida”.

À vista disso, o Código de Ética Médica traz vedações ao profissional médico, a fim de assegurar o respeito à autonomia e à decisão do paciente quanto ao seu tratamento.

A respeito disso, destaca-se o artigo 24 do Código de Ética Médica, que prevê que é vedado ao médico deixar de garantir ao paciente o exercício do direito de decidir livremente sobre sua pessoa ou seu bem-estar, assim como exercer a sua autoridade para limitá-lo (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2018).

No mesmo sentido, o artigo 31 do Código de Ética Médica, dispõe que é vedado ao médico desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente acerca da execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em caso de iminente risco de morte (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2018).

Além disso, o Código de Ética Médica, no seu artigo 22, preocupou-se em dispor que é vedado ao profissional médico deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente

Olhares das ciências sobre as questões sociais

de morte (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2018).

Sobre a obtenção do consentimento do paciente acerca do procedimento médico, França (2014: 41) destaca:

Exige-se não só o consentimento puro e simples, mas o consentimento esclarecido. Entende-se como tal o consentimento obtido de um indivíduo capaz civilmente e apto para entender e considerar razoavelmente uma proposta ou uma consulta, isenta de coação influencia ou indução. Não pode ser colhido através de uma simples assinatura ou de leitura apressada em textos minúsculos de formulários a caminho das salas de operação. Mas por meio de linguagem acessível ao seu nível de conhecimento e compreensão (princípio da informação adequada).

O esclarecimento não pode ter um caráter estritamente técnico em torno de detalhes de uma enfermidade ou de uma conduta. A linguagem própria dos técnicos deve ser decodificada para o leigo, se não ele tende a interpretações duvidosas e temerárias. É correto dizer ao doente não só os resultados normais, senão ainda os riscos que determinada intervenção pode trazer.

No que tange ao dever do médico de prestar informação ao paciente, o artigo 34 do Código de Ética Médica prevê que é vedado ao médico deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, situação em que as informações devem ser repassadas ao representante legal (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2018).

A não obediência do médico quanto aos ditames que devem ser seguidos no exercício de sua profissão podem ensejar

ao profissional, concomitantemente, a responsabilização nas esferas administrativa, cível e penal.

Acerca disso, salienta-se o que dita o artigo 954, do Código Civil, (BRASIL, 2002) que pode ser aplicado ao profissional médico que mantém o paciente internado, não respeitando a sua liberdade de decisão. Observa-se o dispositivo legal:

Art. 954. A indenização por ofensa à liberdade pessoal consistirá no pagamento das perdas e danos que sobrevierem ao ofendido, e se este não puder provar prejuízo, tem aplicação o disposto no parágrafo único do artigo antecedente.

Parágrafo único. Consideram-se ofensivos da liberdade pessoal:

I - o cárcere privado

Do mesmo modo, mas agora na esfera penal, o Código Penal prevê que privar alguém de sua liberdade, mediante sequestro ou cárcere privado, enseja a pena de reclusão de um a três anos. Caso o crime seja praticado mediante internação da vítima em casa de saúde ou hospital, a pena é aumentada para de dois a cinco anos (BRASIL, 1940).

INTERNAÇÃO INVOLUNTÁRIA, DIGNIDADE HUMANA E AUTONOMIA DO PACIENTE

Com advento da Lei n.º 13.840/2019 (BRASIL, 2019), a internação de dependentes químicos passou a ser de dois tipos, quais sejam: I) Internação voluntária: aquela que se dá com o

Olhares das ciências sobre as questões sociais

consentimento do dependente; e II) Internação involuntária: aquela que se dá sem o consentimento do dependente, podendo ser a pedido de familiar ou do responsável legal ou, na falta deste, de servidor público da área de saúde, da assistência social ou dos órgãos públicos integrantes do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - SISNAD.

De acordo com a mesma lei, a internação involuntária só pode ser realizada depois de formalizada decisão pelo médico responsável e será indicada após avaliação acerca do tipo de droga utilizada pelo paciente, do padrão de uso e quando comprovado que outras alternativas terapêuticas previstas na rede de atenção à saúde, são impossíveis de serem utilizadas (BRASIL, 2019).

A lei estabelece ainda que a internação involuntária perdurará pelo tempo necessário à desintoxicação, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, com o seu término determinado pelo médico responsável. Além disso, a qualquer tempo, a família ou o representante legal poderá requerer ao médico a interrupção do tratamento (BRASIL, 2019).

Acerca do tema, cabe trazer à baila a Lei da Reforma Psiquiátrica n.º 10.216/2001, que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais, que estabelece três modalidades de internação, que são:

voluntária, involuntária e compulsória (BRASIL, 2001).

Observa-se que as modalidades de internação voluntária e involuntária não são novidades no ordenamento jurídico brasileiro. Ocorre que a Lei n.º 13.840/2019 não prevê a modalidade compulsória de internação, que é aquela determinada por ordem judicial. Depreende-se que para a internação de dependentes químicos basta o pedido de familiar ou do responsável legal ou, na falta deste, de servidor público da área de saúde, da assistência social ou dos órgãos públicos integrantes do SISNAD, sendo prescindível ordem judicial para tanto (BRASIL, 2019).

Nos casos de não emergência, é imperativo que o médico entenda que ele deve colher o consentimento do paciente ou familiares, pois aí prevalece apenas interesse de ordem pessoal. Desse modo, para que seja realizado o “tratamento compulsório é preciso não apenas a existência de perigo de vida, mas também que essa intervenção seja urgente, necessária e inadiável, numa iminência de morte, para justificar tal conduta” (FRANÇA, 2014: 212-213).

Com relação a isso, cabe ressaltar que o Código Penal prevê que não consiste em constrangimento ilegal “a intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal, se justificada por iminente perigo de vida”

Olhares das ciências sobre as questões sociais

(BRASIL, 1940). Do mesmo modo, o Código Civil tutela como um dos direitos da personalidade que “ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica” (BRASIL, 2002).

Conforme França (2014: 212) o perigo de vida deve ser entendido como uma “situação em que existe uma possibilidade concreta de êxito letal e que exige uma atuação rápida, decisiva e inadiável, a fim de evitar a morte”. Acerca disso, complementa:

Fora destas considerações há um assunto muito delicado para se tratar quando se fala no assunto em tela – o do internamento e tratamento psiquiátrico involuntários, notadamente quando eles ocorrem sem o consentimento do paciente ou de seus responsáveis legais. Mesmo que se fale de uma cura improvável, de uma suposta periculosidade e de uma falta de discernimento do paciente, ainda assim, sob o ponto de vista moral, não se pode dizer que este paciente perdeu de todo sua autonomia e seus direitos de cidadania. Sendo assim, a utilização da “força bruta”, de substâncias químicas ou de qualquer outro meio para diminuir a resistência ao tratamento indesejado são procedimentos no mínimo ultrajantes e ofensivos.

O mesmo autor (2014: 213) assevera ainda que o internamento e o tratamento psiquiátrico involuntário só pode ser admitido quando ficar caracterizado perigo real para o paciente ou para outrem. “E mais: no momento em que o paciente sai deste estado, deve ser imediatamente considerado um paciente voluntário, e a sua autonomia deve ser reintegrada e respeitada”.

Até porque, conforme elucidado em tópico anterior, os viciados em tóxico, de acordo com o Código Civil, artigo 4º, inciso II, possuem capacidade relativa para os atos da vida civil (BRASIL, 2002), mas para que haja interdição relativa, faz-se necessário apurar em processo próprio se a incapacidade é existente ou não. Havendo incapacidade, ao analisar o caso concreto, o juiz irá graduar a curatela dependendo do grau de comprometimento mental provocado pela intoxicação (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2014: 110).

Sobre o tema, Menezes e Gesser (2012: 95-112) sustentam:

No direito brasileiro, a teoria geral da liberdade de ação sustenta a autonomia individual do sujeito deve ser mantida, exceto em casos ultraexcepcionais, de absoluta falta de discernimento. E, mesmo nestas hipóteses, a restrição à capacidade civil não deve ser integral. Na medida do possível, há que se resguardar-lhe a possibilidade de praticar os atos ainda compatíveis com o seu discernimento. Isto porque, mesmo acometido por algum transtorno, o indivíduo persevera no direito ao desenvolvimento de sua personalidade, consectário da dignidade da pessoa humana.

O posicionamento do Conselho Federal de Medicina quanto às modalidades de internação se exprime da Resolução n.º 2.057/2013, que prevê a internação voluntária, involuntária e compulsória. A internação voluntária é a que se dá com o consentimento expresso e por escrito do paciente, a internação involuntária é a que se dá contra a vontade do paciente, sem o seu consentimento

Olhares das ciências sobre as questões sociais

expresso, sendo necessário, para que ocorra, a concordância de representante legal, salvo nas situações de emergência médica. A internação compulsória é a determinada por ordem judicial (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2013).

A mesma resolução prevê que o paciente com doença mental somente será internado involuntariamente se, em função de sua doença apresentar incapacidade grave de autocuidados, risco de vida ou de prejuízos graves à saúde, risco de autoagressão ou de heteroagressão, risco de prejuízo moral ou patrimonial e risco de agressão à ordem pública (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2013).

Ademais, a previsão da Lei n.º 13.840/2019 de que a internação terá seu término determinado pelo médico responsável e que, a qualquer tempo, a família ou o representante legal poderá requerer a interrupção (BRASIL, 2019), tolhe do paciente a liberdade de decisão acerca do tratamento, bem como sobre a sua continuação ou não, mesmo após restabelecida a lucidez ou em momento de consciência no decorrer da internação.

De acordo com França (2014: 42), “sempre que houver mudanças significativas nos procedimentos terapêuticos, deve-se obter o consentimento continuado”. Isso, porque o consentimento foi dado a determinadas circunstâncias de tempo e de situações, as

quais podem sofrer modificações no decorrer do tratamento. Acerca disso, o mesmo autor complementa:

Por tais razões, certos termos de responsabilidade exigidos no momento da internação por alguns hospitais, onde o paciente ou seus familiares atestam anuência aos riscos dos procedimentos que venham a ser realizados durante sua permanência nosocomial, não têm nenhuma valor ético ou legal.

Admite-se ainda que “em qualquer momento da relação profissional, o paciente tem o direito de não mais consentir uma determinada prática ou conduta, mesmo já consentida por escrito”, vez que o consentimento não consiste em um ato imutável e permanente (FRANÇA, 2014: 42).

Quanto à internação do portador de transtorno em saúde mental, Diniz (2002: 172) salienta que se deve encontrar um equilíbrio entre o dever de cuidar e o direito à liberdade do paciente. Mesmo quando a internação involuntária consista em medida necessária, o tratamento psiquiátrico, seja em portador de transtorno ou dependente químico, não pode oprimir nem infringir a dignidade humana do paciente.

Diante disso, infere-se que somente nos casos de emergência a internação involuntária do dependente químico se justifica, vez que por mais que evidenciado o vício do paciente, esse não perdeu a sua capacidade e a sua autonomia, inclusive como reflexo da dignidade da pessoa humana e do direito fundamental à

Olhares das ciências sobre as questões sociais

liberdade. Além disso, por mais que a internação tenha se dado por situação de emergência, faz-se necessário obter o consentimento do paciente no decorrer do tratamento ou quando cessado o caráter urgente da intervenção, visto que o paciente passa a ser voluntário e a sua autonomia deve ser respeitada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo teve como objetivo o estudo da internação involuntária de dependentes químicos frente à dignidade da pessoa humana, ao direito fundamental à liberdade e à autonomia do paciente.

Constatou-se que um dos elementos à dignidade da pessoa humana é a autonomia da vontade, que significa o direito de decidir livremente acerca da própria vida e desenvolver sua personalidade.

Em coerência à autonomia da vontade como reflexo da dignidade da pessoa humana, o direito fundamental à liberdade foi definido como sendo a possibilidade do indivíduo de buscar a felicidade pessoal e sua autorrealização, através da escolha dos meios aptos e necessários para tanto.

Salientou-se acerca da personalidade, dos direitos de personalidade e da capacidade civil. Conforme estabelecido pelo Código Civil, os viciados em tóxico possuem capacidade

relativa para os atos da vida civil, fazendo-se necessário para que haja interdição relativa, apurar em processo próprio se a incapacidade é existente ou não e, se existente, qual o grau de curatela necessário de acordo com o grau da dependência e comprometimento mental provocado pela intoxicação.

Destacou-se acerca das vedações trazidas pelo Conselho Federal de Medicina no Código de Ética Médica, que possuem o intuito de assegurar a autonomia do paciente. Assim, salvo em caso de risco de morte, é vedado ao médico deixar de garantir ao paciente o exercício do direito de decidir livremente sobre sua pessoa ou seu bem-estar, bem como deixar de obter seu consentimento ou de seu representante legal, após esclarecer sobre o procedimento a ser realizado.

Acerca da internação dos dependentes químicos, salientou-se que com o advento da Lei n.º 13.840/2019, a internação compulsória, que é aquela determinada por ordem judicial, não está prevista como umas das modalidades de internação. Assim, para a internação de dependentes químicos basta o pedido de familiar ou do responsável legal ou, na falta deste, de servidor público da área de saúde, da assistência social ou dos órgãos públicos integrantes do SISNAD, sendo prescindível ordem judicial para tanto.

Constatou-se que a internação sem o consentimento do paciente só se justifica

Olhares das ciências sobre as questões sociais

em situação de perigo de vida, devendo essa ser entendida como uma possibilidade efetiva de consequência letal. Isso, porque por mais que reste evidenciado o vício do paciente, esse não perdeu a sua capacidade e a sua autonomia, inclusive como reflexo da dignidade da pessoa humana e do direito fundamental à liberdade.

Além disso, constatou-se que a Lei n.º 13.840/2019 dispõe que a internação terá seu término determinado pelo médico responsável e que, a qualquer tempo, a família ou o representante legal poderá requerer a interrupção, previsão que tolhe do paciente a liberdade de decisão acerca do tratamento, bem como sobre a sua continuação ou não, mesmo após restabelecida a lucidez ou em momento de consciência no decorrer da internação.

Acerca disso, verificou-se que se deve tentar obter o consentimento do paciente no decorrer do tratamento, vez que as circunstâncias sob as quais se deu a internação podem sofrer modificações. O paciente passa a ser voluntário, devendo sua autonomia ser respeitada.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BARROSO, L R. (2011). A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação. *Revista latino-americana de estudos constitucionais*, n. 12.

BITTAR, C.A. (2003). Os Direitos da

Personalidade. Rio de Janeiro: Forense Universitária.

BRANCO, P.G.G.; MENDES, G.F. (2015). Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva.

BRASIL. (2019). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Senado Federal

BRASIL. Decreto-lei n. 2.848 de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 18.05.2019.

BRASIL. Lei n. 10.216 de 06 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental.

BRASIL. Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o código civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 21.05.2019.

BRASIL. Lei n. 13.840 de 05 de junho de 2019. Altera as Leis n.ºs 11.343, de 23 de agosto de 2006, 7.560, de 19 de dezembro de 1986, 9.250, de 26 de dezembro de 1995, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 8.981, de 20 de janeiro de 1995, 8.315, de 23 de dezembro de 1991, 8.706, de 14 de setembro de 1993, 8.069, de 13 de julho de 1990, 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e 9.503, de 23 de setembro de 1997, os Decretos-Lei n.ºs 4.048, de 22 de janeiro de 1942, 8.621, de 10 de janeiro de 1946, e 5.452, de 1º de maio de 1943, para dispor sobre o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas e as condições de atenção aos usuários ou dependentes de drogas e para tratar do financiamento das políticas sobre drogas. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-

Olhares das ciências sobre as questões sociais

- 2022/2019/lei/L13840.htm>. Acesso em: 06.06.2019.
- CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM n. ° 2.057/2013. Brasília, DF, 12 de novembro de 2013. Disponível em: http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2013/2056_2013.pdf. Acesso em: 21.05.2019.
- CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. (2018). Resolução CFM n. ° 2.217/2018. Brasília, DF, 27 de setembro. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/vigualizar/resolucoes/BR/2018/2217>. Acesso em: 18.05.2019.
- DINIZ, M.H. (2002). Curso de direito civil brasileiro. Parte Geral. 17 ed. São Paulo: Saraiva.
- DINIZ, M.H. (2002). O estado atual do biodireito. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110216.htm. Acesso em: 06.06.2019.
- FRANÇA, G.V. (2014) Direito Médico. Rio de Janeiro: Forense.
- GAGLIANO, P.S.; PAMPLONA FILHO, R.P. (2014). Novo curso de direito civil: parte geral. São Paulo: Saraiva.
- LEITE, G.S. (Org.). (2003). Dos princípios constitucionais. Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição. São Paulo: Malheiros.
- MARTEL, V.L.C.V. (2010). Direitos fundamentais indisponíveis: os limites e os padrões do consentimento para a autolimitação do direito fundamental à vida. Tese, (Direito – UERJ). Rio de Janeiro, In: BARROSO, L.R. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação. *Revista latino-americana de estudos constitucionais*, n. 12.
- MENEZES, J.B.; (2012). GESSER, W.P. A autonomia privada do paciente dependente de substância no Brasil e a discussão sobre a internação involuntária. *Revista do direito UNISC*, n. 38.
- MIRANDA, P. (2000). Tratado de Direito Privado. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. Campinas: Brokseller, v. 7.
- MOTES, C.M. (1993). Derecho de la persona y negocio jurídico. Barcelona: Bosch.
- PERLINGIERI, P. (2002). Perfis de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar.
- PINTO, C.A.M. (1996). Teoria Geral do direito civil. Coimbra: editora Coimbra.
- REALE, M. (2002). Lições preliminares de direito. São Paulo: Saraiva.
- SARLET, I.W. (2012). Dignidade da pessoa humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado.
- SARLET, I.W. (2013). Art. 1º, III – a dignidade da pessoa humana. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, G. F.; STRECK, L. L. (Coords.). Comentários à constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva/Almedina.
- SARMENTO, D. (2016). Dignidade da Pessoa Humana. Conteúdo, Trajetória e metodologia. Belo Horizonte: Fórum.
- SILVA, J.A. (2014). Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: Malheiros Editores.
- TARTUCE, F. (2014). Direito civil: lei de introdução e parte geral. São Paulo: Método.

Diálogos
POSSÍVEIS

REVISTA DIÁLOGOS POSSÍVEIS

Editor: Professor Doutor José Euclimar Xavier Menezes

Centro Universitário Social da Bahia (UNISBA)

Avenida Oceânica 2717, CEP – 40170-010
Ondina, Salvador – Bahia.

E-mail: dialogos@unisba.edu.br

Telefone: 71- 4009-284