

## 1 INTRODUÇÃO

O consumo de substâncias psicoativas acompanha a história da humanidade, em uma multiplicidade de padrões, situações e formas de uso, apresentações, efeitos desejados e significações, que se alteram em conformidade com os sistemas culturais, sociais e míticos vigentes a cada época.

Nessa perspectiva, em uma sucessão de “novas interpretações” do consumo de substâncias psicoativas, as drogas já foram utilizadas como significação hegemonicamente ritualística, religiosa, terapêutica e recreativa, sendo que, atualmente, seus diversos usos relacionam-se a todas essas facetas, de acordo com os interesses de cada usuário.

Contudo, os problemas relacionados ao consumo de substâncias psicoativas – uso abusivo, lesões orgânicas e intelectuais, mortes por overdose, suicídios praticados em estado psicótico, transmissão de doenças pelo compartilhamento de agulhas e seringas durante o uso de substâncias injetáveis, aumento do mercado clandestino, etc. –, embora também tenham acompanhado a evolução da civilização humana, vêm ganhando contornos expressivos ao longo dos últimos séculos. Isso porque o advento da destilação e das técnicas de produção em laboratório recrudescer a capacidade de produção e tornou mais acessível a aquisição de substâncias psicoativas, cujo uso disseminou-se com o inchaço das cidades e as “modelos culturais” propagados em velocidade cada vez maior em face da revolução tecnológica ocorrida no século XX.

Dessa forma, o consumo de drogas passou a ser considerado problema de saúde pública e tornou-se alvo de inúmeras políticas que visam evitar ou “tratar” a dependência química. Tais políticas, inicialmente, possuíam caráter eminentemente proibicionista, mas, devido ao insucesso, foram paulatinamente substituídas por políticas de redução de danos.

Contudo, o avanço desenfreado no consumo de algumas substâncias vem provocando a busca e a utilização cada vez maior de ações imediatistas, realizadas contra a vontade do paciente, a exemplo da internação compulsória, trazendo à tona a discussão sobre a eficácia do tratamento realizado contra a vontade do paciente e às possíveis violações a direitos humanos.

Diante desse cenário, o presente ensaio tem como objetivo estudar a aplicação da teoria da proporcionalidade de Robert Alexy na colisão entre o direito fundamental à autonomia da vontade e a prática da internação compulsória de dependentes químicos como forma de preservação da vida.

Para tanto, inicialmente, abordar-se-á a prática da internação de dependentes químicos no Brasil ao longo do tempo, notadamente no que concerne às hipóteses autorizadas por Lei e aos direitos fundamentais atingidos pela sua utilização.

Em um segundo momento, analisar-se-á a proposta de Robert Alexy para a solução da colisão entre direitos fundamentais, para, posteriormente, aplicar-se a teoria Alexyana ao caso concreto da internação compulsória, verificando como a colisão entre direitos fundamentais se resolveria nessa hipótese.

## **2 A PRÁTICA DA INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA DE DEPENDENTES QUÍMICOS NO BRASIL**

“Internar” consiste em privar alguém de sua liberdade, sem motivo de natureza penal, introduzindo-o em ambiente do qual não poderá se ausentar (CABRAL, 2015; TREVISAN, 2012).

Enquanto instrumento de tratamento à drogadição, a internação consiste em medida de segregação em ambiente hospitalar, para intervenção médica, que, segundo Cordeiro, Diehl e Laranjeira (2011), não representa o tratamento em si, mas sim uma intervenção médica necessária em algum momento do processo de recuperação do dependente químico para auxiliar na desintoxicação, na minimização dos efeitos da abstinência ou na contenção de um surto psicótico, podendo ser realizada em hospital psiquiátrico ou hospital geral, de acordo com as exigências do caso concreto.

No Brasil, as primeiras internações psiquiátricas tinham como finalidade segregar aquelas pessoas que, segundo os interesses vigentes, deveriam ser retiradas do convívio social – tais como mendigos, libertinos, leprosos, portadores de doenças venéreas, “loucos” e usuários de substâncias psicoativas. Nesse primeiro momento, a internação tinha como finalidade acobertar casos de exclusão e morte social e evitar a desordem, privando os “indesejados” de sua própria identidade, sob o pretexto de atender aos mais diversos problemas relacionados à saúde mental (PRATTA; SANTOS, 2009).

Com o advento da psiquiatria como ramo secundário da medicina, no início do século XIX, as doenças passaram a ser discutidas e tratadas a partir de suas causas orgânicas, o que fez nascer os primeiros centros de internação, manicômios e asilos, com especialidades médicas distintas (PRATTA; SANTOS, 2009).

Nessa perspectiva, em 1903, o Decreto nº 1.132 passou a regulamentar a internação de doentes mentais, com o objetivo de resguardar a “ordem pública” e a “segurança das

peças”, introduzindo no Brasil o primeiro modelo de tratamento de doenças mentais (BRASIL, 1903).

Contudo, apesar dos grandes avanços para a época, o Decreto não se preocupava com as condições e necessidades do doente mental. Tais circunstâncias motivaram a fundação, em 1923, da Liga Brasileira de Higiene Mental, que tinha como objetivo melhorar a assistência aos doentes através da renovação dos profissionais e estabelecimentos psiquiátricos (NOVAES, 2014).

Sob o enfoque dos princípios propagados pela Liga Brasileira de Higiene Mental, em 1934, foi publicado o Decreto nº 24.559, que revogou o Decreto nº 1.132/1903, dando nova roupagem aos procedimentos de internação de doentes mentais, ao trazer indícios de preocupação com a prevenção da doença mental, através da previsão de acompanhamento médico e social, antes, durante e depois das internações, da permissão de tratamento em três regimes distintos de internação – aberto, fechado e misto –, e da autorização de internação voluntária, por solicitação de terceiro ou por ordem judicial (BRASIL, 1934).

Em 1938 sobreveio a publicação do Decreto-Lei nº 891, que, ao tratar da fiscalização de entorpecentes, passou a positivar, de forma específica, a internação de dependentes químicos, em caso de toxicomania ou intoxicação habitual por substâncias entorpecentes (BRASIL, 1938).

A nova legislação proibiu o tratamento de toxicômanos em domicílio, prevendo duas possibilidades de internação, sempre em estabelecimento hospitalar oficial para psicopatas ou estabelecimento hospitalar particular submetido à fiscalização oficial: obrigatória, promovida por determinação judicial, em razão de condenação por embriaguez habitual ou impronúncia/absolvição decorrente da constatação de doença ou estado mental resultante de abuso de substâncias entorpecentes; e, facultativa, promovida a requerimento do interessado ou de seus parentes, quando conveniente o tratamento hospitalar. Todavia, embora a internação pudesse ocorrer pela vontade do toxicômano, a alta somente era autorizada mediante a emissão de laudo médico que atestasse a sua cura. Em todos os casos, no exame pericial que precedia à internação, verificava-se a capacidade civil do toxicômano, optando-se pela nomeação de administrador de seus bens e interesses durante o período de internação ou pela sua interdição limitada ou plena (BRASIL, 1938).

Na mesma perspectiva do Decreto-Lei nº 891/1938, a Lei nº 5.726/1971 estabeleceu medidas preventivas e repressivas ao uso de substâncias entorpecentes baseadas na criminalização, no “esclarecimento popular” e na recuperação de viciados que praticassem os

delitos de comércio, posse ou uso de substâncias entorpecentes, mediante internação hospitalar psiquiátrica (BRASIL, 1971).

Durante este estágio inicial da internação psiquiátrica, vigia o modelo eugênico, cujo objetivo era a “criação” de uma nova sociedade para o homem médio, através do melhoramento de qualidades físicas e morais. Esse modelo aplicava padrões semelhantes aos que fundamentaram os campos de concentração nazistas e sua divulgação à sociedade, através da mídia, no período final e posterior à Ditadura Militar, deu impulso a uma série de greves e movimentos que impulsionaram a Reforma Psiquiátrica, iniciada pela implantação de um novo modelo de atendimento, que prioriza o tratamento ambulatorial e a reinserção social dos internados a longo prazo (NOVAES, 2014).

Nesse sentido, em 1976 promoveram-se as primeiras alterações à internação psiquiátrica de dependentes químicos: a Lei nº 6.368/1976, que revogou a Lei nº 5.726/1971, prevendo a possibilidade de tratamento em regime extra-hospitalar, com assistência do serviço social competente como regra para o tratamento à drogadição, vinculou a internação psiquiátrica apenas aos casos em que o quadro clínico ou as manifestações psicopatológicas dele decorrentes a tornarem indispensável. Além disso, determinou a dispensação de tratamento ambulatorial interno do sistema penitenciário ao dependente privado de sua liberdade em razão da prática de infração penal (BRASIL, 1976).

Todavia, o novo modelo de internação pretendido pela Reforma Psiquiátrica somente foi regulamentado em 2001. Isso porque o Projeto de Lei nº 3.657, proposto pelo Deputado Paulo Delgado em 12 de setembro de 1989, enfrentou inúmeras discussões relacionadas aos interesses – empresariais e econômicos – contrários à extinção de leitos manicomiais, sofreu alterações significativas e somente foi aprovado e transformado em Lei no ano de 2001 (BRASIL, 1989).

Para o Ministério da Saúde (BRASIL, 2005), a análise da legislação brasileira sobre drogas indica que se produziu, historicamente, na política pública de saúde, uma lacuna que deixou a questão das drogas aos cuidados das instituições da justiça, segurança pública, pedagogia, benemerência e associações religiosas, o que contribuiu para que se propagasse uma cultura que associa o uso de substâncias psicoativas à criminalidade.

Essa lacuna somente começou a ser preenchida com a publicação da Lei nº 10.216/2001 e a realização da III Conferência Nacional de Saúde Mental, em 2002, quando o Brasil passou a reconhecer o uso de drogas como problema de saúde pública e iniciou a implementação do Programa Nacional de Atenção Comunitária Integrada aos Usuários de

Álcool e outras Drogas, a fim de construir políticas de ampliação do acesso ao tratamento e de redução de danos, nos moldes previstos no artigo 198 da Constituição Federal<sup>1</sup>.

A Lei nº 10.216/2001, embora não tenha revogado o Decreto-Lei nº 891/1938, promoveu a implantação de um novo modelo de tratamento, apoiado em um projeto terapêutico singular, que inclui aspectos médicos e biológicos, em abordagens psicoterapêuticas e psicossociais desenvolvidas, preferencialmente em ambiente ambulatorial, em conformidade com as premissas do *National Institute on Drug Abuse*, dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos e da Organização Mundial da Saúde (NOVAES, 2014).

Esse novo modelo proporciona às pessoas acometidas de transtorno mental maior dignidade, na medida em que as trata como sujeitos de direito, vedando qualquer forma de discriminação. Dentre as inovações trazidas pela Lei, destacam-se a alteração da nomenclatura utilizada para designar os doentes que, de “psicopata” passa a “pessoa portadora de transtornos mentais”; a atribuição de responsabilidade ao Estado no que tange ao desenvolvimento de políticas de saúde mental; e a necessidade de consentimento expresso do paciente ou de seu representante legal e de comunicação aos conselhos profissionais competentes para a elaboração de pesquisas científicas para fins diagnósticos ou terapêuticos (BRASIL, 2001).

O sistema de saúde mental instituído pela Lei nº 10.216/2001 (BRASIL, 2001), comporta três formas de internação, definindo expressamente a aplicabilidade de cada uma delas:

Art. 6º [...] 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 (BRASIL, 2001).

Nas três hipóteses, a internação somente será autorizada por indicação de médico devidamente registrado no Conselho Regional de Medicina do Estado em que estiver localizado o estabelecimento de saúde, constante em laudo circunstanciado que aponte os

---

<sup>1</sup> CF, 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.

motivos que tornam necessária a internação e a insuficiência dos recursos extra-hospitalares para a reinserção social do paciente em seu meio (BRASIL, 2001).

Nesse sentido, Cordeiro, Diehl e Laranjeira (2011) ressaltam que a internação somente se justifica quando constatado o insucesso de tratamento ambulatorial prévio, a existência de risco de suicídio ou de morte iminente, a presença de riscos para terceiros ou o diagnóstico de sintomatologia psicótica grave associada ao abuso de substâncias psicoativas.

Como se vê, a Lei nº 10.216/2001 trata a internação psiquiátrica, especialmente na modalidade compulsória, como medida excepcional e emergencial de segurança do próprio dependente e da sociedade, apontando como regra o tratamento ambulatorial e atribuindo ao tratamento natureza reabilitacional, direcionada à recuperação psíquica e à reinserção social (BRASIL, 2001).

O caráter excepcional da internação para o tratamento de dependentes químicos é reforçado pelas disposições contidas na Lei nº 11.343/2006, que, embora não tenha como objetivo específico abordar o tratamento à drogadição, ao instituir o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas, propôs medidas de prevenção ao uso indevido de drogas e o oferecimento de tratamento especializado adequado, preferencialmente ambulatorial, aos usuários (BRASIL, 2006).

No mesmo sentido, as Portarias nº 336/2002 e 3.088/2011, expedidas pelo Ministério da Saúde, regulam os serviços e atividades voltados ao tratamento de transtornos mentais decorrentes do uso de drogas, instituindo uma rede de atenção psicossocial dividida em fases articuladas de acordo com os estágios de drogadição, sempre com o fim de reduzir os danos causados pelo consumo de substâncias psicoativas: atenção básica em saúde, atenção psicossocial especializada, atenção de urgência e emergência, atenção residencial de caráter transitório, atenção hospitalar, estratégias de desinstitucionalização e reabilitação psicossocial (BRASIL, 2002; BRASIL, 2011).

A reestruturação dos conceitos envolvendo o uso de substâncias psicoativas, bem como as alterações dos padrões de tratamento decorrentes dos movimentos sanitários do século XX, fez surgir diferenciações nos padrões de consumo, consolidadas pela Organização Mundial de Saúde como “uso sem problemas”, “uso nocivo” e “dependência”, sendo o primeiro caracterizado pela intoxicação aguda momentânea, o segundo pelo uso repetido associado a comprometimento ou disfunção de comportamento, e o terceiro pelo uso constante associado a sintomas de tolerância, abstinência e compulsão (SILVA, 2011).

Os critérios de diferenciação estabelecidos pela Organização Mundial da Saúde auxiliam no diagnóstico e na prescrição de tratamento, que pode consistir em intervenção

mínima (conscientização e aconselhamento), intervenção breve (avaliação, motivação e técnicas de modificação de comportamento), atendimento médico e terapêutico especializado multidisciplinar ou internação voluntária ou involuntária (SILVA, 2011).

No que concerne à internação, importa salientar que, em conformidade com os princípios estabelecidos pelo *National Institute on Drug Abuse* (NIDA) e com os resultados de inúmeras pesquisas internacionais, “[...] a involuntariedade pode ser fundamental em determinados casos em que a premissa da negação seja duradoura com riscos”, o que, de acordo com as prescrições médicas para o caso concreto, pode tornar a internação involuntária ou compulsória necessária e eficaz como meio auxiliar de tratamento (CORDEIRO; DIEHL; LARANJEIRA, 2011, p. 513). Nessa perspectiva, sustenta Fracasso (2011) que a inserção do dependente em um ambiente regrado, em que as rotinas sejam diversificadas por uma série de atividades, com enfoques variados, facilita o tratamento, a aprendizagem e a mudança da pessoa.

Embora as políticas de saúde relacionadas à drogadição tenham se voltado para estratégias de redução de danos que estimulem o tratamento voluntário, mediante intervenções preferencialmente ambulatoriais, o pânico gerado pelo aumento desenfreado do uso de algumas substâncias e a ânsia de algumas famílias acabarem definitivamente com o problema vêm trazendo à tona discussões sobre a eficácia do tratamento realizado contra a vontade do paciente e a possível violação de direitos humanos causada pela internação involuntária.

Nessas discussões, identificam-se duas correntes principais: uma defendendo a internação compulsória como “ajuda” aos usuários de drogas, que, desprovidos de autodomínio e em evidente descontrole psíquico, teriam seu direito à vida assegurado pela desintoxicação e pelo retorno a hábitos saudáveis; e outra defendendo que, ao retirar do “doente” a possibilidade de optar ou não pelo tratamento, a internação hospitalar forçada dá aos usuários de drogas o mesmo tratamento que era dispensado aos “loucos curáveis”, impossibilitando a eles o exercício da autonomia da vontade (LEMOS, 2014), o que torna necessária a abordagem da colisão entre os direitos fundamentais à vida e à autonomia da vontade no caso concreto.

### **3 A PROPOSTA DE ROBERT ALEXY PARA A COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS**

De acordo com a doutrina constitucional brasileira, a expressão “direitos fundamentais” é empregada para designar o conjunto de direitos da pessoa humana reconhecidos expressa ou implicitamente pelo ordenamento constitucional (CANOTILHO, 2002; SARLET, 2011).

Ocorre que os direitos fundamentais, notadamente em um Estado Democrático de Direito, representam uma variedade de temas, que, em determinadas situações levam a um conflito entre normas constitucionais, que deve ser resolvido pelo operador do direito, a fim de solucionar-se o caso concreto.

Por oportuno, há que se salientar que as disposições de direitos fundamentais podem estatuir duas espécies de normas: regras e princípios. Nesse sentido, aponta Alexy (2011, p. 86) que o caráter principiológico é evidenciado quando se fala em “[...] valores, objetivos, fórmulas abreviadas ou regras sobre ônus argumentativo”, enquanto se aborda tais direitos como regras quando se afirma que “[...] a Constituição deve ser levada a sério como lei, ou quando se aponta para a possibilidade de fundamentação dedutiva também no âmbito dos direitos fundamentais”.

Dessa forma, ainda que os direitos fundamentais possam adquirir caráter duplo, quando construídos de forma a reunir ambos os níveis, ou seja, quando uma norma de direito fundamental contém cláusula restritiva com estrutura de princípio, na maior parte dos casos, eles consistem em regras – normalmente incompletas – ou princípios (ALEXY, 2011), o que torna necessária e fundamental a distinção entre estes conceitos, a fim de facilitar a compreensão da solução dos conflitos entre direitos fundamentais, uma vez que se resolvem de formas distintas, de acordo com a natureza da norma.

Segundo Alexy (2011, p. 90), princípios são mandamentos de otimização, ou seja, “[...] normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes” e que podem ser afastadas por razões antagônicas. Ampliando o conceito, Ávila (2005) explica que princípios são normas finalísticas cuja aplicação demanda prévia avaliação do direito buscado e dos efeitos decorrentes da conduta utilizada para a promoção de tal direito.

Regras, por sua vez, são normas que contém “[...] determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível” (ALEXY, 2011, p. 91), ou seja, regras são normas descritivas que emanam uma determinação que representa exatamente aquilo que deve ser feito, de modo que, para sua aplicação, apenas se faz necessária a análise da correspondência entre a norma e o fato (ÁVILA, 2005).



O conflito entre regras pode se resolver através da inclusão de uma cláusula de exceção em uma das regras conflitantes. Contudo, se a introdução de cláusula de exceção não resolver o conflito, uma das normas deverá ser declarada inválida, como medida de preservação do ordenamento jurídico. O conflito entre princípios, por sua vez, deve ser resolvido através do sopesamento ou ponderação de interesses (ALEXY, 2011).

Dessa forma, considerando que os direitos fundamentais, em razão de seu caráter relativo, enfrentam restrições, e tendo em vista que, geralmente, estão estruturados como princípios, a solução de conflitos entre direitos fundamentais, segundo Alexy (2011), deve ocorrer por meio do sopesamento ou ponderação de interesses.

Nesse rumo, importante salientar que alguns doutrinadores argumentam que nem todos os princípios se situam no mesmo nível, podendo uns se subordinarem a outros, a depender de seu conteúdo, finalidade, natureza e eficácia, de modo que nem sempre haverá colisão entre eles e, conseqüentemente, nem sempre serão submetidos à ponderação, pois existem outros métodos de solução de conflitos aparentes (ÁVILA, 2005).

Para Alexy (2011, p. 95), o sopesamento tem como objetivo “[...] definir qual dos interesses – que *abstratamente estão no mesmo nível* – tem *maior peso no caso concreto*”, de modo que a solução do conflito será sempre e necessariamente o estabelecimento de uma relação de precedência condicionada entre as normas conflitantes, de acordo com as circunstâncias do caso concreto, a qual pode resultar na formulação de uma norma de direito fundamental com estrutura de regra (norma de direito fundamental atribuída), mediante a inclusão de uma cláusula de restrição que dê vazão à realidade.

Segundo Alexy (2011), a solução do conflito entre normas de direito fundamental se dá através da superação das seguintes etapas: 1ª) constatação de uma situação de tensão entre duas normas de direitos constitucionalmente protegidos (valores constitucionais) igualmente válidas, que, isoladamente consideradas, levam a resultados contraditórios entre si; 2ª) verificação da precedência geral ou básica de uma das normas e inclusão de uma cláusula *ceteris paribus*, que permite o estabelecimento de exceções que correspondam à realidade fática; 3ª) constatação da fundamentação da norma formada em direitos fundamentais e da possibilidade de subsumir-se o caso concreto.

Como se vê, o sopesamento se operacionaliza mediante a aplicação ao caso concreto da máxima da proporcionalidade – máxima esta que decorre da relativização da norma em face das possibilidades fáticas e jurídicas própria da natureza dos princípios e é composta de três máximas parciais: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito –, tendo

em vista que a possibilidade jurídica de realização de uma norma dependerá do conteúdo do princípio antagônico que com ela colide (ALEXY, 2011).

Sobre o assunto, pondera Ávila (2005) que a ponderação de interesses somente possui aplicação no Direito se estruturada mediante a inserção de critérios que a direcionem em conformidade com os princípios constitucionais fundamentais da proporcionalidade e da razoabilidade.

Alexy (2011) aponta algumas objeções à aplicação do sopesamento como método de solução da colisão entre direitos fundamentais. No que tange às objeções metodológicas, segundo o mencionado doutrinador, destacam-se a “ausência de controle racional” e a “ausência de soluções definitivas”. Já em relação às objeções dogmáticas, destacam-se a “destruição da liberdade constitucional” e a “ausência de segurança jurídica”.

Quanto à primeira objeção metodológica, sustenta Alexy (2011) que parte da doutrina, considera que o sopesamento não é um modelo aberto a um controle racional, uma vez que, diante da inexistência de disciplina acerca da aplicação de valores e princípios, ficaria sujeito ao arbítrio do operador do direito, resultando em soluções diferentes para cada caso.

Todavia, sendo o sopesamento realizado de forma fundamentada, torna-se a decisão racional e passível de controle. Isso porque, como ensina Alexy (2011), a fundamentação da decisão de sopesamento tem como base a compensação do grau de não-satisfação de um princípio pelo grau de importância e satisfação de outro princípio, de modo que, embora os pesos dos princípios sejam sempre relativos, aquilo que é exigido por um princípio estará sempre inserido em uma relação com aquilo que é exigido pelo princípio colidente, na medida em que a importância conferida a cada um dos princípios colidentes relaciona-se à importância que se deve conferir a cada um deles, segundo as regularidades empíricas, os juízos normativos e o senso comum, e não à importância que alguém lhes confere.

Quanto à segunda objeção metodológica, assevera Alexy (2011) que há quem argumente que o sopesamento não oferece parâmetros que possam resultar em solução definitiva do conflito e do caso. Entretanto, ao associar-se a colisão à necessidade de argumentação jurídica racional, o sopesamento oferece critérios para as decisões judiciais que, embora proferidas em casos particulares, podem tornar-se regras universais (ALEXY, 2011).

Pondera Alexy (2011) que a primeira objeção dogmática sustenta que uma teoria valorativa dos direitos fundamentais conduziria à destruição da liberdade constitucional, na medida em que a subjetividade de valores seria substituída pela objetividade, resultando verdadeira vinculação da liberdade constitucional a valores, o que não se sustenta diante do

fato de a liberdade jurídica ser, na verdade, restringível por toda e qualquer norma proibitiva ou mandatória.

A segunda objeção dogmática consiste na afirmação de que o sopesamento seria incapaz de proporcionar segurança jurídica, o que não se sustenta diante da carência de alternativas aceitáveis que possam garantir maior segurança jurídica que o modelo de regras e princípios, que possui força constitucional (ALEXY, 2011).

Superadas as objeções à aplicação do sopesamento para a solução do conflito entre direitos fundamentais, passa-se à aplicação da teoria proposta por Robert Alexy à prática da internação compulsória de dependentes químicos.

#### **4 A TEORIA DA PROPORCIONALIDADE DE ROBERT ALEXY APLICADA À PRÁTICA DA INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA DE DEPENDENTES QUÍMICOS**

A utilização da internação compulsória como parte do tratamento à drogadição envolve uma série de discussões acerca da proteção dos direitos do paciente, notadamente no que concerne à colisão entre os direitos fundamentais à vida e à autonomia privada.

Nesse sentido, importante destacar que se verifica a existência de duas correntes principais acerca dos direitos fundamentais tutelados/violados pela internação involuntária: para os que defendem a prática da internação compulsória, o procedimento consiste em auxílio aos usuários de drogas que, tendo prejudicada sua capacidade de autodeterminação, devem ser submetidos à desintoxicação involuntária, diante do dever atribuído ao Estado de zelar pela vida, por ser este o maior bem que o cidadão pode possuir; para os que se posicionam contrariamente à internação compulsória, a imposição de tratamento ao drogadito, consiste em violação ao direito fundamental à autonomia privada.

A fim de facilitar a compreensão da solução da colisão entre esses direitos fundamentais no caso concreto, necessário abordar-se, ainda que de forma sucinta, a essência de cada um desses direitos.

Segundo Tavares (2014, p. 213), o direito à vida, em seu sentido mais básico, proposto pelo Pacto de Direitos Cívicos e Políticos de 1966, corresponde à “proteção contra a privação arbitrária da vida, ou seja, o direito de permanecer existindo”.

No ordenamento jurídico brasileiro, a proteção do direito à vida implica em imposição ao Estado do dever de assegurar aos indivíduos um nível mínimo de vida, compatível com a dignidade humana, o que inclui a garantia de alimentação adequada, vestuário, saúde, educação, cultura e lazer (TAVARES, 2014).

Para Tavares (2014), o direito à vida se cumpre por meio da disponibilização de um aparato estatal que ofereça às pessoas recursos que proporcionem uma vida saudável, a exemplo da rede pública de saúde e das prestações sociais (seguro-desemprego, bolsa-família, etc.).

A autonomia da vontade, por sua vez, como um dos aspectos do direito de liberdade, assegura a todos os cidadãos o direito de agir de acordo com a sua vontade, desde que sob a tutela do ordenamento jurídico, gozando da faculdade de fazer aquilo que não for proibido, sob o amparo do artigo 5º, II, da Constituição Federal (MEIRELES, 2009). Em seu aspecto decisório subjetivo, a autonomia permite ao indivíduo exercer sua identidade concreta, efetuando escolhas fundamentadas em motivos pessoais, livres de qualquer influência e da necessidade de justificar-se (BAEZ; FREITAS, 2014).

Com o advento da funcionalização dos institutos jurídicos, passaram a interessar ao Direito e à sociedade a eficácia das normas e dos institutos vigentes, no que diz respeito à organização e à direção da sociedade, através do exercício de funções distributivas, promocionais ou inovadoras. Sob essa perspectiva, a vontade individual passou a ser tutelada de acordo com o princípio da dignidade humana, sob a ótica solidarista (SANTOS AMARAL NETO, 2010), sendo considerada uma das principais facetas da dignidade da pessoa humana e, por essa razão, um dos fundamentos da República brasileira, (AMARAL GURGEL, 2011).

Como se vê, tanto o direito à vida quanto o direito à autonomia da vontade tem como base a dignidade humana, sem a qual o exercício do direito perde sua efetividade. Como direitos fundamentais, ambos somente tornam-se plenamente satisfeitos se considerados em uma relação de interdependência.

No caso específico da internação compulsória, aplicando-se a teoria proposta por Robert Alexy, tem-se que, embora o respeito à autonomia da vontade, em uma perspectiva assistencial e protetiva, deva ser protegido pelo Estado, quando faltarem condições para que o indivíduo tome uma decisão própria e responsável, restará a ele o direito de ser tratado com dignidade, o que tornaria legítima a intervenção estatal realizada por meio da internação compulsória como meio de promoção de uma vida digna àquele que, desprovido de autodeterminação, já não tem condições de decidir sobre o próprio destino (SARLET, 2013).

Nessa esteira, Barroso (2013) adverte que a dignidade humana tem como ideia central a proteção ao mínimo existencial, ou seja, o direito básico às provisões necessárias para que se viva dignamente, e que tal condição somente pode ser alcançada se o indivíduo tiver suas necessidades vitais essenciais satisfeitas, sob pena de a autonomia se tornar mera ficção e a verdadeira dignidade humana não existir.

Partindo-se dessa premissa, a imposição de tratamento aos dependentes químicos, por meio da internação compulsória, não configura desrespeito à autonomia, mas sim uma forma de reconstruir a identidade do indivíduo, possibilitando-lhe uma vida livre e saudável. Todavia, essa intervenção somente está autorizada quando houver grave comprometimento do pleno exercício da vontade, associado a risco iminente à vida do dependente ou de outrem.

Nesse sentido, analisando a possibilidade de internação compulsória para tratamento de dependência química, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a internação psiquiátrica para tratamento de dependência química deve ser empregada como último recurso na defesa do internado, fazendo prevalecer o direito à vida em detrimento da autonomia da vontade do paciente (HC 169172/SP). Isso porque “não há como se proteger a liberdade se a própria vida que a movimenta não está assegurada” (RHC 036374).

## **5 CONCLUSÃO**

A prática da internação compulsória tem se tornado cada vez mais frequente em razão do aumento desenfreado no consumo de algumas substâncias psicoativas e da ânsia de resolver-se a situação do drogadito com a maior urgência possível.

Em resposta à procura pelo tratamento compulsório, iniciaram-se inúmeras e constantes discussões acerca da tutela e da possível violação dos direitos fundamentais dos dependentes químicos, nas quais se vislumbra, em uma análise preliminar, a existência de duas correntes principais: uma defende a utilização da internação compulsória como meio de proteção do direito fundamental à vida, diante da ausência de discernimento do drogadito para decidir sobre a necessidade de intervenção hospitalar em seu socorro; outra aponta que deve prevalecer o direito à autonomia da vontade do paciente, a qual restaria violada se este não concordasse com o tratamento, na medida em que o drogadito passaria à condição de “louco curável”.

A colisão entre direitos fundamentais verificada nesta situação, segundo Robert Alexy, resolve-se pelo método do sopesamento, que se operacionaliza mediante a aplicação da teoria da proporcionalidade.

De acordo com a teoria Alexyana, constatada a situação de tensão entre duas normas de direitos constitucionalmente protegidos, deve-se verificar a precedência geral ou básica de uma das normas, incluindo-se nela uma cláusula que permita o estabelecimento de exceções que correspondam à realidade fática, subsumindo-se o caso concreto.

Assim, no caso da internação compulsória, constatada a colisão entre os direitos fundamentais à vida e à autonomia da vontade e observando-se que não é possível se resguardar o direito à autonomia do dependente químico sem que antes lhe seja garantida a vida digna, pode-se estabelecer que, embora a autonomia da vontade seja, de acordo com a Lei, a regra no tratamento da dependência química, o direito à vida deve prevalecer sobre a vontade do paciente sempre que a preservação de sua vida estiver em risco.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. Malheiros, 2011.

AMARAL GURGEL, Fernanda P. do. Autonomia da vontade, autonomia privada e livre iniciativa: uma visão sob a ótica do Código Civil de 2002. *Revista da Faculdade de Direito Padre Anchieta*, ano V, n. 9, nov. 2004. Disponível em: <<http://vmladvogados.wordpress.com/2011/02/17/autonomia-da-vontade-autonomia-privada-e-livre-iniciativa-uma-visao-sob-a-otica-do-codigo-civil-de-2002/>>. Acesso em: 5 ago. 2015.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 4. ed., rev., 3. tir. Malheiros, 2005.

BARROSO. Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. 1. ed. 2. reimp. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 3.657, de 12 de setembro de 1989. Dispõe sobre a extinção progressiva dos manicômios e sua substituição por outros recursos assistenciais e regulamenta a internação psiquiátrica compulsória. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=20004>>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Decreto nº 1.132, de 22 de dezembro de 1903. Reorganiza a assistência a alienados. *Diário Oficial da União*, Rio de Janeiro, 24 dez. 1903. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1132-22-dezembro-1903-585004-publicacaooriginal-107902-pl.html>>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Decreto nº 24.559, de 3 de julho de 1934. Dispõe sobre a profilaxia mental, a assistência e proteção à pessoa e aos bens dos psicopatas, a fiscalização dos serviços psiquiátricos e dá outras providências. *Coleção de Leis do Brasil*, Rio de Janeiro, 31 dez. 1934. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1930-1949/D24559impressao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D24559impressao.htm)>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Decreto-Lei nº 891, de 25 de novembro de 1938. Aprova a Lei de Fiscalização de Entorpecentes. *Coleção de Leis do Brasil*, Rio de Janeiro, 31 dez. 1938. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del0891.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del0891.htm)>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Lei nº 5.726, de 29 de outubro de 1971. Dispõe sobre medidas preventivas e repressivas ao tráfico e uso de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 1 nov. 1971. Disponível em: <<http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/2003/..%5C1971%5C5726.htm>>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 22 out. 1976. Disponível em: <<http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1976/6368.htm>>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Lei nº 10.216, de 6 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. *Diário Oficial da União*, Brasília, 9 abr. 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/110216.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110216.htm)>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 24 ago. 2006. Disponível em: <<http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/2006/11343.htm>>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. DAPE. Coordenação Geral de Saúde Mental. *Reforma psiquiátrica e política de saúde mental no Brasil*. Documento apresentado à Conferência Regional de Reforma dos Serviços de Saúde Mental: 15 anos depois de Caracas. OPAS. Brasília, novembro de 2005. Disponível em: <[http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/Relatorio15\\_anos\\_Caracas.pdf](http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/Relatorio15_anos_Caracas.pdf)>. Acesso em: 20 jul. 2015.

BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 336, de 19 de fevereiro de 2002. Estabelece CAPS I, CAPS II, CAPS III, CAPS i II e CAPS ad II. Disponível em: <[http://dtr2004.saude.gov.br/susdeaz/legislacao/arquivo/39\\_Portaria\\_336\\_de\\_19\\_02\\_2002.pdf](http://dtr2004.saude.gov.br/susdeaz/legislacao/arquivo/39_Portaria_336_de_19_02_2002.pdf)>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 3.088, de 23 de dezembro de 2011. Institui a Rede de Atenção Psicossocial para pessoas com sofrimento ou transtorno mental e com necessidades decorrentes do uso de crack, álcool e outras drogas, no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS). Disponível em: <[http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2011/prt3088\\_23\\_12\\_2011\\_rep.html](http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2011/prt3088_23_12_2011_rep.html)>. Acesso em: 26 jul. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Dispensa de submissão do paciente a recursos extra-hospitalares antes da medida de internação em hipóteses excepcionais. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Habeas Corpus n. 169172/SP. Decisão em 10 dez. 2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201000672465&dt\\_publicacao=05/02/2014](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201000672465&dt_publicacao=05/02/2014)>. Acesso em: 5 ago. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Prevalência do direito à vida sobre a proteção à liberdade de locomoção na internação compulsória. Relator: Ministro Antonio Carlos Ferreira. Recurso em Habeas Corpus n. 036374. Decisão em 06 mar. 2014. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/monocraticas/decisooes/?num\\_registro=201300764258&dt\\_publicacao=06/03/2014](https://ww2.stj.jus.br/processo/monocraticas/decisooes/?num_registro=201300764258&dt_publicacao=06/03/2014)>. Acesso em: 5 ago. 2015.

CABRAL, Luís Felipe [et. al.]. *Dicio*: dicionário online de português. Rio de Janeiro: 7 Graus, 2015. Disponível em: <<http://www.dicio.com.br>>. Acesso em: 26 jul. 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 5. ed. São Paulo: Editora Livraria Almedina, 2002.

CORDEIRO, Daniel Cruz; DIEHL, Alessandra; LARANJEIRA, Ronaldo. Organização de serviços de tratamento em dependência química. In: DIEHL, Alessandra [et. al.]. *Dependência química: prevenção, tratamento e políticas públicas*. Porto Alegre: Artmed, 2011, p. 507-517.

FRACASSO, Laura. Comunidades terapêuticas. In: DIEHL, Alessandra [et. al.]. *Dependência química: prevenção, tratamento e políticas públicas*. Porto Alegre: Artmed, 2011, CD-ROM, p. 61-69.

MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Autonomia privada e dignidade humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

NOVAES, Priscila Simara. O tratamento da dependência química e o ordenamento jurídico brasileiro. *Revista Latinoamericana de Psicopatologia Fundamental*, São Paulo, vol. 17, n. 2, jun. 2014, p. 342-356.

PRATTA, Elisângela Maria Machado; SANTOS, Manoel Antonio dos. O processo saúde-doença e a dependência química: interfaces e evolução. *Psicologia: teoria e pesquisa*, vol. 25, n. 2, abr./jun. 2009, p. 203-211.

SANTOS AMARAL NETO, Francisco dos. A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (Orgs.). *Responsabilidade Civil* – v. 1: teoria geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 117-144. (Edições especiais – Revista dos Tribunais 100 anos – Doutrinas essenciais).

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. rev. atual. e ampl., 3. tir. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In: SARLET, Ingo Wolfgang



(Org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 15-44.

SILVA, Cláudio Jerônimo. Critérios de diagnóstico e classificação. In: DIEHL, Alessandra [et. al.]. *Dependência química: prevenção, tratamento e políticas públicas*. Porto Alegre: Artmed, 2011, p. 89-97.

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 91, vol. 798, abr. 2002, p. 23-50.

TAVARES, André Ramos. Direito à vida. In: CANOTILHO, J. J. Gomes et. al. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2014, p. 213-216.

TREVISAN, Rosana (Coord.). *Michaelis: moderno dicionário da Língua Portuguesa*. São Paulo: Melhoramentos, 2012. Disponível em:  
<<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php>>. Acesso em: 26 jul. 2015.