

MARIANA TIMÓTEO

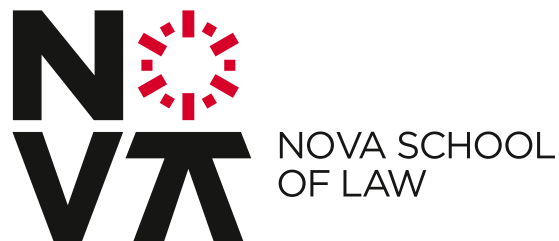
A (des)proteção do doente mental

Reflexões de direito comparado quanto ao internamento involuntário

Dissertação com vista à obtenção do
grau de Mestre em Direito na
especialidade de Direito Internacional e
Europeu

Orientadora: Doutora Helena Pereira de Melo, Professora da Faculdade de Direito da
Universidade Nova de Lisboa

Novembro 2024



MARIANA TIMÓTEO

A (des)proteção do doente mental

Reflexões de direito comparado quanto ao internamento involuntário

Dissertação com vista à obtenção do
grau de Mestre em Direito na
especialidade de Direito Internacional e
Europeu

Orientadora: Doutora Helena Pereira de Melo, Professora da Faculdade de Direito da
Universidade Nova de Lisboa

Novembro 2024



A (des)proteção do doente mental
Reflexões de direito comparado quanto ao
internamento involuntário

Novembro
2024

Declaração de Compromisso Antiplágio

Declaro por minha honra que o texto da dissertação que apresento é original e que todas as minhas citações estão corretamente identificadas. Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios não identificados constitui uma grave falta ética e disciplinar.

Lisboa, 15 de novembro de 2024.

Mariana Timóteo

Agradecimentos

Agradeço primeiramente à minha orientadora, Dr.^a Helena Pereira de Melo, pelo seu acompanhamento e contributo intelectual durante a redação desta dissertação, cujas aulas assisti assiduamente na fase letiva do mestrado. Deixo um agradecimento especial à Dr.^a Soraya Nour Sckell por me acompanhar desde o projeto inicial da presente dissertação e pelos seus sábios conselhos. Fico grata a Alberto Lima Filho pela enorme disponibilidade em esclarecer as minhas dúvidas e pelas valiosas recomendações. Por fim, um obrigado especial ao meu caro amigo Diogo Firmino pelo seu contributo no levantamento bibliográfico na área da Psiquiatria e pela disposição para me esclarecer no domínio da Psicologia.

Indicações de leitura

Para facilitar a leitura e evitar repetições, a expressão 'LSM' será utilizada ao longo do texto para se referir à Lei de Saúde Mental (Lei n.º 35/2023, de 21 de julho). Assim, o título dessa lei e ano serão omitidos nas referências ao longo do texto, sendo incluídos apenas na bibliografia. As disposições específicas da lei serão sempre indicadas diretamente no corpo do texto.

Da mesma forma, optou-se por não se escrever por extenso a primeira ocorrência de expressões abreviadas ou transformadas em sigla, o que em nada compromete o entendimento do texto, uma vez que todas as siglas e abreviaturas podem ser consultadas na respetiva lista.

O texto é redigido de acordo com o novo acordo ortográfico. O uso do itálico é reservado para a utilização de palavras ou expressões em língua estrangeira.

No corpo da dissertação, as referências serão apresentadas sistematicamente de acordo com uma adaptação do sistema de referência Chicago Autor-Data de acordo com o seguinte formato:

- a. Livros, secções de livros, artigos em revista científica, artigos em conferência: (Apelido(s) ano de publicação, n.º da página);
- b. Documentos e relatórios emitidos por organizações e convenções internacionais:
 - a. Sem autor especificado: (Abreviatura da organização emissora ou abreviatura da convenção ano de publicação, n.º da página ou par. n.º do parágrafo);
 - b. Com autor especificado: (Apelido(s) ano de publicação, n.º da página ou par. n.º do parágrafo);
- c. Jurisprudência do TEDH: (Título do acórdão ano, par. n.º do parágrafo);
- d. Legislação nacional: (Título ou abreviatura da Lei, ano, artigo);
- e. Parecer ou audição conjunta dos trabalhos preparatórios da Lei n.º 35/2023, de 21 de julho: (Apelido(s) do(s) autor(es)/entidade ano de publicação, n.º da página);

Quando o nome do autor ou da entidade estão incluídos diretamente no texto constam apenas entre parênteses o ano e os números do/a(s) página(s), parágrafo(s) ou artigo(s).

Quando o nome do autor ou da entidade fazem parte do texto, assim como os números página(s), parágrafo(s) ou artigo(s), consta entre parênteses apenas o ano.

Na bibliografia, as referências seguem “The Chicago Manual of Style” 17.^a Edição, exceto as referências jurídicas, que seguem o seguinte formato:

- a. Legislação nacional:
Emissor. *Título do(a) Código/Decreto/ Lei*. N.º da Lei. Diário da República n.º [número de publicação], Série [número de Série]de [data de publicação], páginas [número das páginas].
- b. Parecer ou audição conjunta dos trabalhos preparatórios da Lei n.º 35/2023, de 21 de julho:
 - i. Com título: Autor(es)/entidade. «Título do Parecer/Audição conjunta». Data. Local (quando aplicável);
 - ii. Sem título: Autor(es)/entidade. Parecer/Audição Conjunta sobre a Proposta de Lei n.º 24/XV/1.^a. Data. Local (quando aplicável).
- c. Jurisprudência do TEDH seguirá o modelo:
Caso Requerente /Estado, Processo n.º [número do processo], Decisão Judicial, Tribunal (Formação Judicial), data da decisão.
- d. Documentos de organizações internacionais e outros estados:
Emissor. Ano. «Título do Documento». [endereço eletrónico quando aplicável].

Lista de abreviaturas

ac. – acórdão

acs. – acórdãos

al. – alínea(s)

AP – Assembleia Parlamentar

APA – American Psychiatric Association

APAV - Associação de Apoio à Vítima

APSS - Associação dos Profissionais de Serviço Social

art. – artigo

arts. – artigos

CC – Código Civil

CDHB – Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às Aplicações da Biologia e da Medicina

CDPD – Convenção Direitos das Pessoas com Deficiência

CEDH – Convenção Europeia dos Direitos do Homem

CID – Classificação Internacional de Doenças

CM – Conselho de Ministros

CNFM - Conselho Nacional da Federação Nacional dos Médicos

CoE – Conselho da Europa

ComDPD – Comité dos Direitos das Pessoas com Deficiência

CP – Código Penal

CPC – Código Processo Civil

CPP – Código de Processo Penal

CPT – Comité para a Prevenção da Tortura

CRP – Constituição da República Portuguesa

CSMP – Conselho Superior do Ministério Público

DAV – Diretiva(s) Antecipada de Vontade

DH – Direitos Humanos

DI – Direito Internacional

DSM-5 – Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais: DSM-5

ECT – Eletroconvulsivoterapia

EDM – Episódio Depressivo Maior

EMT – Estimulação Magnética Transcraniana

LBS – Lei de Bases de Saúde (Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto)

LSM – Lei de Saúde Mental

MA – Maior Acompanhado

MP – Ministério Público

MVA – Mandato com Vista a Acompanhamento

n.º – número

OMS – Organização Mundial de Saúde

ONU – Organização das Nações Unidas

PAIB – Protocolo Adicional à Convenção sobre os Direitos Humanos e a Biomedicina, Relativo à Investigação Biomédica

par. – parágrafo

PATI - Protocolo Adicional à Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina relativo à proteção dos direitos humanos e da dignidade das pessoas no que diz respeito ao internamento involuntário e ao tratamento involuntário nos serviços de saúde mental

PC – Pessoa de Confiança

PCS – Procurador de Cuidados de Saúde

PSM – Pessoa(s) com Necessidade de Cuidados de Saúde Mental

rec. – recomendação

recs. – recomendações

RMA – Regime Jurídico do Maior Acompanhado

SPESM - Sociedade Portuguesa para o Estudo da Saúde Mental

SPSM - Sociedade Portuguesa de Psiquiatria e Saúde Mental

TDM – Transtorno Depressivo Maior

TEDH – Tribunal Europeu de Direitos Humanos

Contagem de caracteres

Declaro que o corpo da tese ou dissertação, incluindo espaços e notas, ocupa um total de 199 788 caracteres.

Resumo

Os transtornos mentais são uma das principais causas de incapacidade, com elevados custos humanos, sociais e económicos. Em Portugal, afetam quase um quarto da população, um dos índices mais altos da Europa. Enquanto o preconceito em torno destes transtornos dissuade os doentes de procurar o apoio necessário, o sofrimento que lhes é inerente leva a que muitas vidas sejam tragicamente perdidas por suicídio. Deste modo, o tratamento involuntário é uma medida essencial para proteger a saúde das pessoas com transtornos mentais, inclusive para salvar vidas. No entanto, persistem violações de DH nas instituições psiquiátricas, tornando urgente a implementação de legislações que equilibrem a proteção dos direitos fundamentais. Esta dissertação examina a proteção dos direitos das PSM em Portugal, abordando o quadro legal e as diretrizes internacionais que influenciam a regulamentação do internamento involuntário, com especial atenção à recente revisão da LSM. Através de uma abordagem comparativa e interpretativa, utilizando o DSM-5 para caracterizar as condições clínicas dos transtornos em questão, e realizando uma análise crítica das legislações nacional (Portugal), europeia (CEDH e CDHB) e internacional (CDPD). A pesquisa explora as diferentes interpretações dessas normas pelos tribunais e comités internacionais, com enfoque nas divergências entre cada ordenamento e na adequação dessas normas às necessidades específicas das pessoas com transtornos mentais. A análise evidencia que o Direito português e a CEDH reconhecem a importância do internamento involuntário, aplicando salvaguardas específicas para proteger direitos individuais, enquanto o ComDPD propõe a abolição total do internamento involuntário, baseando-se numa interpretação mais estrita da capacidade jurídica. Essa posição do ComDPD, de eliminar o internamento involuntário e outras medidas substitutivas, desconsidera o sofrimento e limita o acesso dessas pessoas a cuidados de saúde essenciais, comprometendo a sua proteção jurídica e de saúde. Dado que a jurisprudência europeia permite uma interpretação mais adaptada à realidade psiquiátrica, sugere-se que a legislação portuguesa se afaste da visão radical do ComDPD, promovendo a integração dos novos direitos da CDPD, como à reabilitação e vida independente, que podem complementar a proteção já existente.

Palavras-chave: transtorno mental; internamento involuntário; legislação; Conselho da Europa; Direito Internacional.

Abstract

Mental disorders are one of the main causes of disability, with high human, social and economic costs. In Portugal, they affect almost a quarter of the population, one of the highest rates in Europe. While the prejudice surrounding these disorders dissuade patients from seeking the necessary support, the suffering inherent in them means that many lives are tragically lost to suicide. Involuntary treatment is therefore an essential measure to protect the health of people with mental disorders, including to save lives. However, HR violations persist in psychiatric institutions, making it urgent to implement legislation that balances the protection of fundamental rights. This dissertation examines the protection of the rights of PSM in Portugal, addressing the legal framework and international guidelines that influence the regulation of involuntary hospitalization, with special attention to the recent revision of the LSM. Through a comparative and interpretative approach, using the DSM-5 to characterize the clinical conditions of the disorders in question, and carrying out a critical analysis of national (Portugal), European (ECHR and CDHB) and international (CDPD) legislation. The research explores the different interpretations of these norms by international courts and committees, focusing on the divergences between each legal framework and the suitability of these norms to the specific needs of people with mental disorders. The analysis shows that Portuguese law and the ECHR recognize the importance of involuntary internment, applying specific safeguards to protect individual rights, while the ComDPD proposes the total abolition of involuntary internment, based on a stricter interpretation of legal capacity. The ComDPD's position of eliminating involuntary hospitalization and other substitute measures disregards suffering and limits these people's access to essential health care, undermining their legal and health protection. Given that European case law allows for an interpretation that is more adapted to the psychiatric reality, it is suggested that Portuguese legislation should move away from the radical vision of the ComDPD, promoting the integration of the new rights of the CRPD, such as rehabilitation and independent living, which can complement the protection that already exists.

Keywords: mental disorder; involuntary internment; legislation; Council of Europe; International Law.

Sumário

INTRODUÇÃO	1
1. TRANSTORNOS MENTAIS	1
1.1. DEFINIÇÃO DE TRANSTORNO MENTAL	1
1.2. ESPECTRO DA ESQUIZOFRENIA	4
1.3. TRANSTORNOS BIPOLARES TIPOS I E II	6
1.4. TDM	9
1.5. DIAGNÓSTICO DIFERENCIAL DE SINTOMAS PSICÓTICOS	10
2. DIREITOS DO DOENTE MENTAL NO COE	11
2.1. CEDH	11
2.1.1. Direito à liberdade e segurança e outros direitos relacionados com a privação de liberdade	11
2.1.2. Direito à integridade física	17
2.1.3. Direito ao respeito pela vida privada e familiar, domicílio e correspondência	24
2.1.4. Incapacidade jurídica	27
2.2. CDHB	39
2.2.1. Direito ao consentimento	39
2.2.2. Direito ao respeito pela vontade previamente manifestada	43
2.2.3. Participação em ensaios clínicos	45
2.2.4. PAIB	47
3. CDPD	49
3.1. IMPASSE DE GENEBRA	49
3.2. AVALIAÇÃO DA CAPACIDADE MENTAL	50
3.3. PRINCÍPIO DE IGUALDADE	52
3.4. APOIO NO EXERCÍCIO DA CAPACIDADE JURÍDICA	53
3.5. GESTÃO DO PATRIMÓNIO	55
3.6. IMPLICAÇÕES DO ART. 12.º NA INTERPRETAÇÃO DA CDPD	57
CONCLUSÃO	61
BIBLIOGRAFIA	67
LIVROS, CAPÍTULOS DE OBRAS COMPARTILHADAS E ARTIGOS	67
REFERÊNCIAS JURÍDICAS	73

Introdução

Uma em cada quatro pessoas é afetada por uma perturbação mental durante a sua vida (WHO 2022, 5). Na população portuguesa, a prevalência em 12 meses de perturbações psiquiátricas é de 22,9%, ultrapassada somente pela Irlanda do Norte no continente europeu (Figueiredo 2021). Por sua vez, o risco de ocorrência de perturbação psiquiátrica ao longo da vida ronda os 51% (CNS 2019, 24).

Estes transtornos constituem uma das principais causas de incapacidade a nível mundial, europeu e nacional (Katschnig, Kovess-Masféty, e Goldberg 2007, 188; Funk, Drew, e Saraceno 2007, 428; CNS 2019, 5). Na Europa, as perturbações mentais são responsáveis por cerca de 20% da carga de doença, todavia, somente cerca de 5% das despesas de saúde se destinam à saúde mental (Knapp et al. 2007, 1–2). Em Portugal, as perturbações mentais são responsáveis por 11,75% dos anos de vida saudável perdidos e 18% dos anos vividos com incapacidade (ERS 2015, 26; CNS 2019, 24). “A carga imposta a essas pessoas e às suas famílias em termos de sofrimento humano, incapacidade e custos económicos é tremenda” (WHO 2002, 185). As circunstâncias agravam-se pela frequente ausência de mecanismos jurídico-assistenciais que possam ser ativados, sendo rara a família poupada a um encontro com perturbações mentais (Latas e Vieira 2004, 25). Infelizmente, as famílias encontram-se não raras vezes numa situação de impotência, em que apenas são tomadas medidas quando a saúde do doente atinge um estado crítico de deterioração e, por vezes, já apenas no contexto penal (Marques 2000, 113–14).

Deste modo, acaba-se também por perpetuar o estigma de que os indivíduos com perturbações psiquiátricas são perigosos quando, na verdade, não são significativamente mais violentos do que a população em geral (Marques 2000, 115; Antunes 2003, 361). De facto, a vulnerabilidade dos doentes mentais é agravada pelo estigma e preconceito social, exacerbado pela falta de conhecimento sobre os transtornos mentais, o que dissuade as pessoas de acederem ao apoio de que necessitam (Araújo 2000, 68; Clemente 2004, 68). Para mais, perante a perda da capacidade de procurar ajuda autonomamente, os doentes mentais são frequentemente marginalizados e discriminados, agravando a sua deterioração mental e social (WHO 2022, 5; C. Rodrigues 2000, 97). Na verdade, as perturbações psiquiátricas são mais perigosas para os que sofrem do transtorno do que para terceiros. Este facto é corroborado pelos 1015 suicídios registados em 2012, em Portugal, como consequência de problemas de saúde mental (ERS 2015, 24). Mesmo os internamentos involuntários são maioritariamente justificados pela criação de uma

situação de perigo para bens jurídicos próprios (54%), em contraposição a perigo para bens jurídicos de terceiros (46%) (Figueiredo 2021, 23).

É relevante mencionar que diversos autores abordam como o estigma constitui um entrave aos doentes mentais no gozo de todos os seus direitos (Serrão 2004, 77–78; Araújo 2000, 68). De facto, a grande discussão aquando da doença mental assenta na proteção dos direitos fundamentais. Geralmente, o foco reside na necessidade de salvaguardar o direito à liberdade e evitar abusos aquando do internamento compulsivo (Andrade 2000; Lima 1999), já que as violações dos direitos DH continuam a persistir nas detenções e instituições psiquiátricas (WHO 2022, 5). É consensual que a presença de transtorno mental não suprime o respeito pela autonomia pessoal e dignidade humana da pessoa, mantendo-se a titularidade dos seus direitos fundamentais (M. Gomes 2004, 57; Andrade 2000, 72–75). Contudo, reconhece-se que os doentes mentais “não podem gozar de todos os direitos fundamentais da mesma maneira que a generalidade das pessoas, pois que a sua situação justifica e impõe restrições ou limitações especiais” (Almeida 2011, 103–4). Impõe-se, todavia, a legitimidade destas limitações através do cumprimento do princípio da proporcionalidade, conforme estipulado no art. 18.º, n.º 2, da CRP (1976), isto é, estas limitações devem ser adequadas, na medida estritamente necessária ao fim a que pretendem alcançar e proporcionais na ponderação entre a desvantagem da limitação e a vantagem para outros direitos do doente ou de terceiros ou valores comunitários (Andrade 2000, 81; Almeida 2011, 103–4). Vieira de Andrade (2000, 81–82) reforça que a constitucionalidade da LSM exige que o internamento compulsivo respeite a al. h) do n.º 3 do art. 27.º da CRP. Esta disposição permite instituir o internamento sem o consentimento do internado (Vieira e Cabral 2018, 176), desde que seja decidido por entidades competentes, sujeito a controlo judicial, ocorra em estabelecimento terapêutico adequado e se encontre devidamente regulado por lei (Andrade 2000, 80–82). Semelhantemente, Abreu (2005, 132) reitera que o internamento compulsivo dever respeitar, entre outros, os princípios da legitimidade, adequação, necessidade e proporcionalidade.

Diferentemente de uma medida de segurança, a razão fundamental do internamento não é a prevenção criminal, mas o tratamento indispensável de doença mental grave que, na incapacidade de decisão e recusa de tratamento, poder levar a um agravamento irreversível da saúde do internado, em particular do processo psicopatológico e da deterioração da sua personalidade, ou ter consequências graves para o próprio e/ou terceiros (SPPSM 2023, 13-14). Por isso, é crucial existir cautela aquando

da importação de conceitos do sistema penal para a legislação de saúde mental, o que, como Cunha Rodrigues (2000, 32–34) afirma, pode atuar como meio de reprodução do preconceito para com os doentes mentais. Portanto, esta restrição da liberdade procura, mais do que proteger os direitos de terceiros, proteger o próprio doente, nomeadamente a sua saúde, como estipulado no n.º 1 do art. 64.º da CRP (A. Rodrigues 2000, 95).

A proteção do doente mental é reforçada pelo art. 71.º da CRP, segundo o qual os indivíduos com deficiência mental gozam dos seus direitos constitucionais, uma vez que se encontrem capacitados para os exercer, e são protegidos por uma política nacional de prevenção, tratamento, reabilitação e integração, incluindo apoio às suas famílias (C. Rodrigues 2000, 30; Abreu 2005, 129). Sobressai também o direito à integridade física, que proíbe a tortura e tratamentos ou penas cruéis, degradantes ou desumanos (previsto no art. 25.º n.ºs 1 e 2 da CRP 1976), do qual emana o direito ao consentimento para tratamento médico (Figueiredo 2021, 62). Além disso, o direito à integridade física é de especial importância para indivíduos privados da sua liberdade e, em especial, quando fisicamente imobilizados. Abreu (2005, 129) evidenciou ainda outros direitos como “o direito à humanidade no tratamento, o direito à rigorosa e isenta avaliação clínico-psiquiátrica, o direito ao juiz e ao advogado, o direito à família, os direitos à não discriminação e de acesso aos melhores cuidados de saúde mentais disponíveis”. Em suma, mesmo quando internado involuntariamente, o doente mental mantém a sua dignidade e igualdade perante a lei, como qualquer outro cidadão (CRP 1976, princípio de igualdade, art. 13.º, n.º 1).

Apesar dos abusos na história da psiquiatria, da comorbidade, da complexidade e da natureza crónica de muitos transtornos mentais, a evolução da medicina e da psicologia permitem o seu tratamento (embora nem sempre a sua cura) (Knapp et al. 2007, 10; WHO 2022, 185). “O tratamento adequado, seguimento, acompanhamento, reabilitação e o apoio social àqueles que vivem com doença mental bem como aos seus familiares e cuidadores, é fundamental para que possam ter uma participação plena na sociedade, no mercado de trabalho e na sua vida familiar.” (CNS 2019, 1) Todavia, desse tratamento, nomeadamente no internamento involuntário, resulta a restrição de liberdade e uma maior vulnerabilidade e suscetibilidade a abusos, sendo imperiosa a supervisão do tratamento dos transtornos mentais, especialmente da sua legalidade (Macdonald, Matscher, e Petzold 1993, 308). É, portanto, essencial uma “política e uma legislação esclarecidas sobre saúde mental – apoiadas pela formação de profissionais e pelo financiamento suficiente e sustentável” (WHO 2022, 185).

Em Portugal, a Lei n.º 36/98 de 24 de julho almejou ser essa legislação, considerando os organismos internacionais vinculativos a Portugal aquando da sua redação, nomeadamente a CEDH e o TEDH, no âmbito do CoE, e a Assembleia Geral das Nações Unidas e OMS, no quadro da ONU (Latas e Vieira 2004, 34). Contudo, as palavras de Araújo (Araújo 2000, 70) sumarizam a posição quanto à antiga lei: “um passo necessário mas não suficiente, de qualquer modo um passo muito importante”.

Vinte cinco anos depois, a Lei n.º 36/98 foi revogada pela nova LSM: a Lei n.º 35/2023, de 21 de julho. A nova lei enquadra-se na reforma da Saúde Mental em Portugal, sucedendo-se à Lei n.º 49/2018, de 14 de agosto, que estabeleceu o RMA e pôs fim ao regime da interdição e inabilitação, procurando harmonizar a lei nacional com a CDPD (SPESM 2023, 1). No âmbito do direito ao consentimento, é também relevante a Lei n.º 25/2012, de 16 de julho, que estabeleceu o Regime das DAV, pela sua especial importância para a autodeterminação das pessoas com transtornos mentais, nomeadamente crónicos e/ou degenerativos. Nos trabalhos preparatórios da LSM, foi destacada a adaptação aos novos instrumentos internacionais, nomeadamente a CDPD e o PATI (Presidência do Conselho de Ministros 2022, 3).

A atenção da legislação portuguesa aos tratados internacionais de DH reside na sua relevância no contexto da saúde mental, através do escrutínio das políticas nacionais e garantia de proteções fundamentais que não podem ser revogadas por decisões políticas (Udoakpan, s.d., 1). Portugal incorpora estes instrumentos internacionais de DH na ordem jurídico-constitucional conforme previsto pelo art. 16.º, n.º 1 da CRP (1976). Deste modo, influenciam a produção legislativa no ordenamento nacional, que procura satisfazer os seus compromissos internacionais. Portanto, a análise da nova LSM beneficia da análise dos vários instrumentos jurídico-internacionais, tanto de *hard law* como de *soft law*, que promovem os direitos dos doentes mentais e regulam o tratamento involuntário (Figueiredo 2021, 33–34).

Embora muitas vezes menosprezado por existir um maior foco na ordem jurídica da União Europeia, o CoE desempenha um papel ativo na promoção e defesa dos DH a nível europeu. Desde logo, estabelece o respeito por esses princípios como condição à sua adesão, concretizado através da adoção e implementação da CEDH (Alston e Goodman 2012, 895; Estatuto do Conselho da Europa 1949, art. 3.º). Assim, o CoE destaca-se por definir o significado desses direitos e liberdades num tratado específico que estabelece obrigações não entre os Estados Partes, mas destes para com as pessoas sob a sua jurisdição (Greer 2006, 16; Albuquerque 2019, 9). A sua singularidade é

também evidente ao proporcionar aos indivíduos acesso direto (após esgotarem os recursos internos) ao mecanismo internacional de queixas, o TEDH, para reclamar violações de direitos pelos Estados (Barreto 2016, 34; Parker 2007, 311). Deste modo, a implementação da CEDH é monitorizada pelo TEDH, cujas decisões possuem caráter vinculativo, conforme regulamentado pelos arts. 19.º a 51.º da Convenção (Mackenzie et al. 2010, 199; Gori 2013, 7). Em particular, através do art. 46.º da CEDH (1950), os Estados comprometem-se a respeitar as decisões definitivas do TEDH em qualquer processo em que sejam partes, sendo a execução supervisionada pelo Conselho de Ministros (CM). Deste art. resulta, em caso de violação da CEDH ou dos seus Protocolos, uma obrigação jurídica do Estado de pagamento da indemnização estipulada, assim como a adoção de medidas “na sua ordem jurídica interna para pôr termo à violação constatada pelo Tribunal e reparar, na medida do possível, os seus efeitos” (Stanev/Bulgária 2012, par. 254 tradução minha).

Desde a sua ratificação por Portugal, em 1978, que as normas da CEDH se tornaram efetivas como normas de Direito Internacional (DI) na ordem jurídica portuguesa (Barreto 2016, 33; Canotilho e Moreira 2007, 82–84). Além do mais, as decisões do TEDH vigoram diretamente na ordem interna, em conformidade com o n.º 3 do art. 8.º da CRP (1976). Assim, o Supremo Tribunal de Justiça e o Tribunal Constitucional ocasionalmente recorrem diretamente à CEDH para invalidar normas que estão em desacordo com os seus princípios (Barreto 2016, 42–44; Quadros e Pereira 2015, 608). Embora diversos autores aludam à proteção do doente mental na CEDH (Mackenzie et al. 2010; Macdonald, Matscher, e Petzold 1993; Figueiredo 2021), destaca-se Gonçalves (2009), pela sua análise da aplicação dos direitos estabelecidos na CEDH ao doente mental à luz de uma extensa jurisprudência do TEDH.

Por sua vez, a CDHB foi adotada pelo CM em 1996 e ratificada por Portugal a 4 de abril de 1997, vigorando na ordem interna desde 1 de dezembro de 2001 (Michaud 1997, 2; Leitão 2012, 722). Deste modo, Portugal comprometeu-se a adotar as medidas necessárias no Direito interno para garantir a sua efetiva implementação (CDHB 1997, art. 1.º, n.º 2), quer através da aplicação direta de direitos individuais diretamente aplicáveis quer da promulgação de legislação adicional (Michaud 1997, par. 20). Posteriormente, o PAIB (2005) em Portugal desde setembro de 2017. Todavia, apesar de abordar explicitamente a questão do consentimento aquando do tratamento involuntário do doente mental, a CDHB é extremamente negligenciada na literatura sobre legislação

de saúde mental. Entre meras menções à CDHB, sobressai a reflexão de Negri (2014) sobre o consentimento na jurisprudência do TEDH e a sua relação com a CDHB.

Por último, no quadro da ONU, a CDPD sobressai pela expressão da autonomia das pessoas com deficiência e enquanto marco da transição de um modelo de substituição para um modelo de apoio ou assistência na tomada de decisão (Carvalho 2018, 11; J. C. Gomes 2018, 59). Vigora em Portugal desde 2009, afirmando-se a importância de cumprir a obrigação de não só adotar legislação adequada às disposições da CDPD, como modificar ou revogar a legislação preexistente (Vítor 2020, 26).

A literatura sobre os direitos das pessoas com deficiência e a CDPD é abundante (J. C. Gomes 2018; Rosas 2018; Costa 2018; Vítor 2018; Pinheiro 2010). Alguns autores como Machado (2018) e Neto (2018) focam a situação de vulnerabilidade destas pessoas. Carvalho (2018), Ibáñez (2018) e Ribeiro (2020) examinam a relação entre o RMA e a CDPD, enquanto Pons (2013) e Paula Vítor (Vítor 2009) analisam o art. 12.º da CDPD. Vítor (2020) avança na discussão ao considerar o RMA à luz do art. 12.º. Contudo, Figueiredo (2021) destaca-se pela sua extensa análise da aplicação da CDPD ao doente mental, especialmente em relação ao art. 12.º e o internamento compulsivo. Para mais, Figueiredo (2021) e Gonçalves (2009) procuraram refletir sobre a conformidade e impacto das respetivas legislações internacionais na Lei n.º 36/98, entretanto revogada. Assim, em virtude da sua aprovação recente, a literatura sobre a Lei n.º 35/2023 é ainda escassa.

Portanto, a presente dissertação procura atingir os seguintes objetivos: (1) afirmar a importância do tratamento involuntário para diminuir o sofrimento e deterioração da saúde das pessoas com transtornos mentais; (2) comparar os diversos níveis de proteção jurídica dos doentes mentais em Portugal, desde o nível nacional, ao europeu (com o CoE) e internacional (com a CDPD); (3) demonstrar a inadequação da interpretação do art. 12.º da CDPD apresentada pelo ComDPD às necessidades das PSM, assim como a ameaça que tal interpretação pode implicar para os restantes direitos das PSM estabelecidos na CDPD, nos ordenamentos do CoE e nacional.

No primeiro capítulo desta dissertação, procura-se esclarecer quanto ao diagnóstico, sintomas e implicações de viver com um transtorno mental, nomeadamente destacar o sofrimento associado. Ultrapassa o escopo desta dissertação realizar uma análise profunda e detalhada destes transtornos, não ambicionando ser um trabalho no domínio psiquiátrico. Na verdade, procura utilizar os conceitos e critérios do Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais DSM-5 como referência para concluir

que os instrumentos legais analisados são adequados às necessidades de tratamento das pessoas com estes transtornos e à defesa dos seus direitos, uma vez que estes critérios proporcionam às autoridades judiciais uma compreensão valiosa dos sintomas e respetivas implicações. A escolha do DSM-5 deveu-se à sua referência enquanto manual padrão internacional para o diagnóstico de transtornos mentais, garantindo precisão e consistência na identificação dos sintomas. Ademais, a harmonização da classificação de transtornos do DSM-5 (2021, xli) com a CID da OMS alinha-se com a definição de “doença mental” na LSM (art. 2.º, a)), que também se baseia na CID. Além disso, os critérios do DSM-5 refutam conceções erradas e facilitam o entendimento do funcionamento mental consequente do transtorno, revelando-se úteis aquando da determinação legal da inimputabilidade, internamento involuntário e de medidas de acompanhamento. Todavia, um diagnóstico baseado nestes critérios não satisfaz necessariamente os critérios legais para a presença de um transtorno mental e subsequente determinação destas ações. Informações adicionais são necessárias, uma vez que o diagnóstico por si só não estabelece necessariamente a incapacidade de controlo do comportamento do indivíduo em determinado momento (APA 2021, 20 e 25).

Com base no DSM-5, descrevo com brevidade três categorias de transtornos mentais: o espectro da esquizofrenia, os transtornos bipolares tipo I e tipo II e o TDM, sumarizando os seus critérios de diagnóstico e desvendando as suas implicações no funcionamento profissional e social e no risco de suicídio. É importante salientar que estes transtornos correspondem somente a uma pequena porção de uma multiplicidade de transtornos mentais existentes. A delimitação nestas três categorias patológicas resulta, em primeiro lugar, da sua sintomatologia, que torna os indivíduos afetados por estes transtornos predispostos a serem internados involuntariamente, nomeadamente devido à falta de *insight*, anosognosia, impulsividade e ideação suicida (contribuindo para o elevado risco de suicídio). Em segundo lugar, devido aos dados dos internamentos nos hospitais públicos portugueses que revelaram, entre 2008 e 2015, mais de 61 500 internamentos psiquiátricos motivados por estas três categorias (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, e Freitas 2021, 241; Gonçalves-Pinho, Freitas, et al. 2022, 327; Gonçalves-Pinho, Ribeiro, et al. 2022, 794). Embora estes dados não distingam entre a natureza voluntária ou involuntária destes internamentos, são extremamente úteis para demonstrar a cronicidade destes transtornos, bem como a necessidade de internamento. Além disso, a natureza crónica destes transtornos, com períodos de perturbação mental alternados por períodos de eutímia e recuperação funcional, permite-lhes expressar a sua vontade através

de DAV, procuração e/ou MVA (mencionados na LSM), prevendo a necessidade de apoio durante os episódios em causa e as condições do tratamento em caso de internamento involuntário. Deste modo, fornecem uma lente ideal para avaliar a adequação dos direitos estabelecidos na nova LSM às suas necessidades.

O segundo capítulo divide-se em duas secções, a primeira analisa a CEDH à luz da jurisprudência do TEDH e a segunda analisa a CDHB e respetivos protocolos.

Na primeira secção, evidencia-se que, apesar da CEDH incluir apenas uma menção do doente mental, a sua interpretação à luz da jurisprudência do TEDH fornece uma vasta proteção que transcende o próprio texto e tem vindo a evoluir ao longo do tempo, adaptando-se às novas conceções e tratamentos da doença mental. Esta interpretação da CEDH revela uma abordagem dinâmica e evolutiva, destacada pelo lema "Convenção como instrumento vivo", estabelecido em diversos acs. do TEDH, refletindo a interpretação da CEDH à luz das condições atuais, isto é, considerando a evolução das normas de direito nacional e internacional (Albuquerque 2019, 11–15). Esta abordagem implica a análise da *soft law*, pelo que o TEDH considera as recs. não vinculativas emitidas pelos órgãos do CoE nas suas decisões (Albuquerque 2019, 14–15 e 18). De facto, esta abordagem é apoiada pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, segundo a qual a interpretação de um tratado deve considerar a prática seguida posteriormente à sua aplicação e todas as normas pertinentes de DI aplicáveis, e pela própria abertura da CEDH a outras legislações nacionais e internacionais sempre que estes ofereçam uma melhor proteção dos direitos humanos (artigo 53.º da Convenção)” (Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados 1969, art. 31.º, n.º 3, b) e c); Albuquerque 2019, 10–18).

Verificamos, desde o Ac. Winterwerp/Holanda (1979), que a jurisprudência relativa ao internamento involuntário procurou estender os direitos penais aos doentes mentais privados da sua liberdade. Assim, reconheceu-lhes os direitos a serem informados dos seus direitos e motivos de internamento, bem como de serem ouvidos durante o processo, serem assistidos por advogado, recorrerem da decisão de internamento e verem tal decisão revista em períodos regulares. Baseando-se no direito à integridade física, quer a jurisprudência do TEDH quer o Comité para a Prevenção da Tortura (CPT) procuraram regulamentar e restringir a utilização de medidas coercivas, tal como definir salvaguardas especiais para tratamentos invasivos. Tanto a jurisprudência como os relatórios do CPT revelam violações atrozes de DH em instituições psiquiátricas, inclusive em Portugal, evidenciando a necessidade de assegurar condições de vida dignas

nestes estabelecimentos. A interpretação extensiva é igualmente visível com a ampliação de conceitos como domicílio e correspondência, garantindo aos indivíduos internados involuntariamente a manutenção de alguma privacidade e da sua comunicação com o exterior. Por último, aborda-se a importância de flexibilidade da resposta jurídica no que respeita às medidas de acompanhamento e “incapacidade”. Também nestes processos o doente mental goza dos direitos processuais inerentes às pessoas privadas de liberdade, assim como os direitos pessoais e de administração dos bens, salvo se judicialmente decretado e clinicamente fundamentado.

Na segunda secção, analisa-se a CDHB, resultante da necessidade de harmonizar as normas existentes dos DH no âmbito da biomedicina, que, além de introduzir novos direitos, desenvolve alguns dos princípios já consagrados na CEDH (Michaud 1997, 2–3). A CDHB (1997) destaca-se por incorporar a doutrina do consentimento informado, prever a manifestação prévia de vontade. Aborda-se, ainda, o PAIB (2005), aquando da participação de doentes mentais em ensaios clínicos (Nunes 2016, 99), e o *Draft* do PATI (2022), relativamente ao tratamento e internamento involuntários. Apesar da competência meramente consultiva do TEDH na interpretação da CDHB, os direitos nela previstos encontram-se judicialmente protegidos através da interpretação extensiva e evolutiva da CEDH (Negri 2014, 112).

No terceiro capítulo, aborda-se um último instrumento internacional de DH, a CDPD. Mais do que um novo tratado, a CDPD é um novo paradigma legal, afastando-se das normas internacionais anteriores (Bartlett 2014, 171–72). A CDPD representa uma mudança radical, substituindo o modelo tradicional de substituição na tomada de decisão por um autoproclamado modelo de deficiência baseado nos DH (Ibáñez 2018, 85; ComDPD 2014, par. 3) Alegadamente, este novo modelo centra-se na pessoa com deficiência, assegurando a igualdade no exercício da capacidade jurídica e promovendo uma maior autonomia, entendida em sentido relacional (Ibáñez 2018, 85; Figueiredo 2021, 131). Procura pôr fim à exclusão social, jurídica e política das pessoas com deficiência, promovendo uma espécie de “capacitação auxiliada”, cujo apoio deve ser concedido a qualquer custo (visto que nem uma carga desproporcionada ou indevida limita a obrigação de o fornecer) (Ibáñez 2018, 85). Para muitos, isso constitui uma revolução no campo dos direitos das pessoas com deficiência (Ibáñez 2018, 85).

A CDPD evita definir deficiência, limitando-se a estabelecer, no art. 1.º, quem pode ser considerado uma “pessoa com deficiência”, deixando o conceito de deficiência intencionalmente amplo e indefinido (Pozón 2016, 304). Podemos apenas inferir que

CDPD considera a deficiência não como uma condição inerente ao indivíduo, mas como o resultado da interação entre limitações duradouras (físicas, mentais, intelectuais ou sensoriais) e as barreiras comportamentais e ambientais presentes na sociedade (Vítor 2020, 24). Esta formulação vaga permite a inclusão das pessoas com transtornos mentais na definição de pessoas com deficiência, como evidenciado pela menção de pessoas com incapacidades mentais e intelectuais (Minkowitz 2007, 407) e reforçado pelos Comentários Gerais do ComDPD (Szmukler, Daw, e Callard 2014, 246).

A CDPD além de impor obrigações positivas ao Estado português, exige a interpretação da legislação portuguesa em conformidade as suas disposições (Vítor 2020, 30). A força normativa da CDPD no Direito nacional é reforçada pela sua aceitação sem qualquer declaração interpretativa ou reserva por parte do Estado Português (Vítor 2020, 30). Portugal, ao ratificar a CDPD, em 2009, assumiu o compromisso de rever a Lei n.º 36/98 conforme os seus princípios (SPPSM s.d., 1; Neto, 2018, 96).

Apesar da consequente revisão legislativa ter diminuído as inconformidades em relação à CDPD, é incerta a consonância entre a legislação nacional e a CDPD. Este facto deve-se, sobretudo, ao art. 12.º da CDPD, ponto-chave da Convenção, que gerou intensos debates (Vítor 2020, 29; Pons 2013, 67). Os Comentários Gerais do ComDPD, especialmente o Comentário Geral n.º 1, apresentam uma interpretação polémica do art. 12.º, causando grandes dificuldades aos legisladores dos países signatários na adaptação das leis nacionais a estes Comentários (Pons 2013, 67) de carácter alegadamente incontornável (Vítor 2020, 31). Em particular, destacam-se os argumentos do ComDPD (2014, par. 7; 2015, par. 16) quanto à abolição do internamento involuntário, regimes de tutela/substituição e da defesa criminal com base na incapacidade.

Além disso, a CDPD (2006) contém diversos arts. semelhantes à CEDH (1950), como o art. 14.º sobre liberdade e segurança da pessoa, os arts. 15.º e 17.º sobre proteção contra tortura e tratamentos desumanos e a integridade física, respetivamente, os arts. 22.º e 23.º sobre o respeito pela privacidade e o respeito pelo domicílio e pela família, respetivamente. No entanto, introduz novos direitos específicos, como o art. 19.º sobre vida independente, o art. 29.º sobre a participação na vida política e pública, e o art. 25.º sobre a proteção da saúde, aumentando a proteção para pessoas com deficiência mental. Contudo, mesmo os direitos já estabelecidos pela CEDH podem ter contornos muito distintos da CDPD, até contrários, se for seguida a interpretação do ComDPD quanto ao art. 12.º. Deste modo, este capítulo procura evidenciar os principais pontos do debate em

torno do art. 12.º, condenando a interpretação do ComDPD e, simultaneamente, comparando-a com a LSM.

1. Transtornos Mentais

1.1. Definição de Transtorno Mental

A definição de doença ou transtorno mental é por si só uma tarefa difícil, quer pela evolução da medicina e psiquiatria, quer pela complexidade dos transtornos mentais (Parliamentary Assembly of the Council of Europe 1977, par. 2).

Reconhecendo a dificuldade da tarefa, o DSM-5 afirmou que:

“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 significativos que afetam atividades sociais, profissionais ou outras atividades importantes. Uma resposta esperada ou aprovada culturalmente a um fator de stress ou perda, como a morte de um familiar, não constitui transtorno mental. Desvios sociais de comportamento (p. ex., de natureza política, religiosa ou sexual) e conflitos que são basicamente referentes ao indivíduo e à sociedade não são transtornos mentais a menos que o desvio ou conflito seja o resultado de uma disfunção no indivíduo, conforme descrito” (APA 2021, 20).

Nesse manual, o critério diagnóstico de sofrimento e incapacidade é instrumentalizado por “prejuízo no funcionamento social, profissional ou em outras áreas importantes da vida do indivíduo” (APA 2021, 21).

Para mais, o DSM-5 (2021, xli) reconhece a permeabilidade dos limites entre transtornos mentais e a sobreposição dos seus sintomas, pelo que os diagnósticos “nem sempre se encaixam totalmente dentro dos limites de um único transtorno”. De facto, observa-se uma elevada comorbidade entre transtornos mentais e destes com outras condições médicas. A comorbidade é agravada pelo pobre envolvimento dos indivíduos na manutenção da sua saúde, assim como pelas consequências do transtorno no seu estilo de vida (nomeadamente impulsividade, comportamentos de risco, redução do sono,

catatonia, abuso de substâncias, entre outros) e efeitos secundários da medicação (APA 2021, 6, 105, 110, 132, 139, 168).

Na realidade, não existem casos “padrão” dos transtornos mentais, sendo que cada paciente deve ser considerado na sua individualidade e especificidade, daí a grande importância do diagnóstico diferencial. A prática diagnóstica atual assenta essencialmente no “relato subjetivo de um indivíduo com relação à experiência dos sintomas em conjunto com a interpretação do clínico” (APA 2021, 733). Devido à sintomatologia comum, o processo diagnóstico foca-se nas diferenças entre transtornos, eliminando progressivamente as hipóteses. Como referido, os transtornos mentais apresentam limites flexíveis, pelo que o diagnóstico não implica somente uma lista de sim ou não quanto à presença, número e duração dos sintomas. O diagnóstico vai mais além, estabelecendo um diferencial da gravidade dos sintomas e das diferentes combinações de critérios, assim como uma avaliação minuciosa do tipo e gravidade das incapacidades (APA 2021, 733).

Por sua vez, a avaliação da gravidade destes transtornos considera a quantidade e a intensidade dos sintomas, assim como o grau de incapacidade funcional: transtornos leves apresentam sintomas que não excedem os critérios mínimos, causam sofrimento tolerável e têm pouco impacto na vida social ou profissional; transtornos graves têm uma quantidade substancial de sintomas, causando sofrimento intenso e interferindo significativamente na vida social e profissional; transtornos moderados apresentam sintomatologia e funcionalidade entre os leves e os graves (APA 2021, 154). Esta especificação é extremamente útil para a determinação da existência de doença mental grave como pressuposto para o internamento involuntário.

Deste modo, um processo de diagnóstico deve abranger uma avaliação sintomatológica metódica, acompanhada de uma abordagem psicoterapêutica, para que não se descure a individualidade de cada paciente e a especificidade de cada caso (APA 2021, 733). Procura-se, no futuro, completar o processo de diagnóstico com dados objetivos recolhidos da fisiopatologia e genética através de exames e testes laboratoriais (APA 2021, 733). Todavia, apesar do avanço da psiquiatria não ter permitido ainda essa abordagem, o processo diagnóstico atual não pode ser reduzido a uma mera opinião subjetiva, nem encarado como uma simples avaliação sintomatológica de dualidade sim ou não.

Por conseguinte, o referido manual cria para cada transtorno mental as categorias de “outro transtorno especificado” e “outro transtorno não especificado”. Estas categorias

aplicam-se quando o indivíduo apresenta sintomas característicos de um transtorno do espectro da esquizofrenia, transtorno bipolar ou depressivo maior que, apesar de causarem sofrimento clinicamente significativo e/ou prejuízo funcional, não satisfazem todos os critérios de diagnóstico da respetiva categoria (APA 2021, 122). A designação "especificado" é utilizada quando o clínico explicita a razão pela qual o transtorno não satisfaz plenamente os critérios do transtorno em questão. Por sua vez, quando não é explicitada tal razão, é atribuído o diagnóstico de transtorno (do espectro da esquizofrenia, bipolar ou depressivo maior) "não especificado" (APA 2021, 122).

Apesar de não abordar a questão, gostaria de clarificar que as perturbações aqui descritas podem ocorrer como consequência fisiológica de toxinas, substâncias, medicamentos (ou a sua abstinência) ou de outra condição médica. Entre as substâncias propensas a induzir transtornos mentais, encontram-se: o álcool, alucinógenos e cocaína, no espectro da esquizofrenia; estimulantes e esteroides, nos transtornos bipolares; antidepressivos, antipsicóticos, agentes hormonais (incluindo, contraceptivos orais), no TDM (APA 2021, 113, 144 e 178). Entretanto, quer a mania e hipomania quer a depressão podem ocorrer devido a AVC ou lesão cerebral traumática, entre outras condições médicas (APA 2021, 146 e 181). Por sua vez, a psicose pode, por exemplo, ser consequência de distúrbios autoimunes ou epilepsia do lobo temporal (APA 2021, 117). Apesar de omitir este critério daqui adiante, o diagnóstico diferencial implica a eliminação destas hipóteses para diagnosticar os transtornos aqui mencionados.

Gostaria ainda de ressaltar que num contexto de condução de urgência do internando para avaliação psiquiátrica, dificilmente é possível efetuar um diagnóstico completo, sendo viável identificar somente o sintoma mais evidente relacionado a determinado transtorno, permitindo um diagnóstico provisório até à realização do diagnóstico diferencial completo (APA 2021, 19).

Cada indivíduo apresenta sintomatologia (e gravidade da mesma) distinta, mesmo sofrendo do mesmo transtorno, implicando que o tratamento não seja ditado meramente pelo diagnóstico. A necessidade de tratamento depende da gravidade, natureza e histórico dos sintomas, do grau de sofrimento e/ou incapacidade que provocam e de uma avaliação de custo/benefício dos tratamentos disponíveis. Deste modo, é possível que um indivíduo diagnosticado com transtorno mental não necessite de tratamento, enquanto outro, cujos sintomas não preenchem todos os critérios de transtorno mental, possa necessitar do mesmo (APA 2021, 20). Assim, o termo PSM, utilizado na LSM, está de acordo com a prática defendida no DSM-5, não excluindo as pessoas sem diagnóstico de doença mental

que necessitam de cuidados da proteção conferida pelos direitos nela estabelecidos. De facto, 8,6% dos indivíduos com problemas de saúde mental em Portugal receberam cuidados sem preencherem os critérios de diagnóstico de um transtorno (CNS 2019, 32). Em contrapartida, dos indivíduos com perturbação psiquiátrica ligeira cerca de 81,8% não receberam cuidados, descendo para “64,9% nas perturbações moderadas e 33,6% nas perturbações graves” (CNS 2019, 32). No geral, apenas “33,1% das pessoas diagnosticadas com qualquer tipo de perturbação psiquiátrica recebeu cuidados adequados nos serviços de saúde” (CNS 2019, 25) e continuam a existir “atrasos preocupantes entre o aparecimento dos primeiros sintomas de doença e o início do tratamento” (CNS 2019, 1).

1.2. Espectro da esquizofrenia

Uma multiplicidade de transtornos mentais caracteriza-se pela presença de psicose. Estes transtornos são denominados de transtornos psicóticos, sendo identificados pela manifestação de um ou mais dos cinco sintomas seguintes: “delírios, alucinações, pensamento (discurso) desorganizado, comportamento motor grosseiramente desorganizado ou anormal (incluindo catatonia) e sintomas negativos” (APA 2021, 87).

Entre os transtornos psicóticos, encontramos o espectro da esquizofrenia, cujo diagnóstico requer a exclusão de outras possíveis causas de psicose (APA 2021, 89). O espectro da esquizofrenia abrange, além da esquizofrenia propriamente dita, os transtornos delirante, esquizofreniforme, psicótico breve, esquizoafetivo, da personalidade esquizotípica (APA 2021, 87–122, 645–58).

A esquizofrenia persiste no mínimo seis meses, dos quais pelo menos um mês apresenta dois ou mais sintomas de fase ativa, isto é, delírios, alucinações, discurso desorganizado, comportamento grosseiramente desorganizado ou catatónico e/ou sintomas negativos. É necessário que pelo menos um deles seja um dos três primeiros sintomas enumerados (APA 2021, 89, 99–100).

O diagnóstico diferencial neste espectro estabelece-se, em primeiro lugar, pela sua duração. Os transtornos psicótico breve e esquizofreniforme apresentam uma duração mais reduzida (entre um dia e um mês no primeiro, e de um a seis meses no segundo) (APA 2021, 94, 97 e 104). O transtorno delirante caracteriza-se por pelo menos um mês de delírio(s), contudo não se verificam os restantes sintomas da fase ativa da esquizofrenia, exceto alucinações pouco expressivas e relacionadas com o tema do delírio

(APA 2021, 89–90). Para mais, a pessoa aparenta comportar-se com normalidade desde que as suas ideias delirantes não sejam abordadas (APA 2021, 92–93). Por último, no transtorno esquizoafetivo, contrariamente à esquizofrenia, ocorre um EDM ou episódio maníaco simultaneamente à fase ativa dos sintomas e os sintomas de humor manifestam-se na maior parte da sua fase ativa, enquanto na esquizofrenia se manifestam num período relativamente curto da perturbação (APA 2021, 104–6). Ademais, em geral, estes transtornos não exigem um declínio funcional como na esquizofrenia (APA 2021, 89 e 93).

Embora a taxa de suicídio seja inferior às outras duas categorias de transtornos aqui tratadas, uma grande parte das pessoas no espectro da esquizofrenia tem ideação suicida, levando a que cerca de 20% tente suicidar-se e que entre 5 e 6% morra por suicídio (APA 2021, 104). Estas taxas devem-se não só à ideação suicida, mas também à restante sintomatologia, nomeadamente sintomas negativos, como expressão emocional diminuída e avolia, e sintomas depressivos, como alucinações que incentivam a autolesão e/ou suicídio (APA 2021, 88–109).

Além disso, apesar dos outros transtornos poderem apresentar sintomas psicóticos, a psicose é característica essencial do diagnóstico de esquizofrenia. Portanto a anosognosia (negação e falta de consciência do transtorno mental) associada à psicose é mais proeminente na esquizofrenia, conduzindo a uma menor adesão ao tratamento e uma maior probabilidade de recidiva, aumentando, assim, a necessidade de tratamento involuntário (APA 2021, 101). De facto, o prognóstico da esquizofrenia não é animador: apenas 20% das pessoas com esquizofrenia apresenta uma evolução favorável da perturbação e ainda menos recuperam completamente (APA 2021, 102). "Muitos permanecem cronicamente doentes, com exacerbações e remissões de sintomas da fase ativa, ao passo que outros têm um curso com deterioração progressiva" (APA 2021, 102).

Esta realidade parece traduzir-se nos 14 279 pacientes internados em hospitais públicos portugueses devido a perturbação deste espectro, entre 2008 e 2015 (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, e Freitas 2021, 239–40). No total, ocorreram 25 385 internamentos, pelo que, em média, cada paciente foi internado 1,78 vezes (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, e Freitas 2021, 239–41). A mediana do tempo de internamento foi de 18 dias (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, e Freitas 2021, 239). Cerca de metade destes internamentos deveu-se a esquizofrenia de tipo paranoide (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, e Freitas 2021, 243), caracterizada por pensamentos e sentimentos persecutórios, nomeadamente pela desconfiança e suspeita quanto às intenções de terceiros, regularmente interpretadas como

maliciosas (APA 2021, 91–92). Geralmente, envolve delírios ou alucinações de estar a ser vítima de conspiração, perseguição, entre outros atos maliciosos, o que pode gerar ressentimento e raiva contra as pessoas das quais suspeitam, levando ocasionalmente a comportamentos violentos (APA 2021, 91–92). Uma parte considerável dos internamentos deveu-se a transtorno esquizoafetivo, 18,7%, e a outros transtornos do espectro da esquizofrenia não especificados, 14,5% (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, e Freitas 2021, 243). A maioria dos internamentos foi de pacientes do sexo masculino, correspondendo a 68% dos internamentos (APA 2021, 242).

Para este prognóstico contribui tanto a significativa disfunção social e profissional como a hostilidade e comportamentos agressivos que podem decorrer da doença. A maioria das pessoas com esquizofrenia necessita de apoio formal ou informal no quotidiano, uma vez que há uma notável redução no nível de funcionamento em várias áreas cruciais, incluindo no trabalho, relações interpessoais e cuidados pessoais (APA 2021, 99–104). Em particular, notam-se dificuldades na manutenção de emprego e a restrição dos contactos sociais ao círculo familiar (APA 2021, 104). Contudo, é importante esclarecer que a agressão espontânea ou aleatória não é frequente e que tais comportamentos resultam do culminar de uma elevada deterioração mental pela ausência de tratamento de uma psicose grave (APA 2021, 101). Aliás, "a grande maioria das pessoas com esquizofrenia não é agressiva, sendo, com mais frequência, mais vitimizada que aquelas na população em geral" (APA 2021, 101).

1.3. Transtornos bipolares tipos I e II

No DSM-5, os transtornos bipolares encontram-se entre o espectro da esquizofrenia e os transtornos depressivos "(...) em virtude do reconhecimento de seu lugar como uma ponte entre as duas classes diagnósticas em termos de sintomatologia, história familiar e genética" (APA 2021, 124). Nesta secção, abordo somente os transtornos bipolares tipos I e II (a partir daqui referidos como transtornos bipolares).

Os transtornos bipolares caracterizam-se pela cronicidade de múltiplos episódios agudos de descompensação do humor, cuja gravidade pode exigir o internamento (Gonçalves-Pinho, Freitas, et al. 2022, 325). As consequências funcionais parecem ser menos evidentes nos transtornos bipolares do que no espectro da esquizofrenia. Contudo, ambos os transtornos acarretam prejuízos cognitivos que podem comprometer o desempenho profissional e as relações pessoais, inclusive em período de eutímia (APA

2021, 131 e 138). Embora muitos indivíduos retornem a um nível funcional completo entre os episódios, cerca de 30% dos casos do tipo I apresentam alguma disfunção profissional, enquanto no tipo II, pelo menos 15% mantêm alguma disfunção entre os episódios (APA 2021, 131 e 138). Além disso, 20% alternam diretamente de um episódio de humor para outro sem recuperação entre eles (APA 2021, 138).

O elevado risco de suicídio é extremamente alarmante nos transtornos bipolares, 15 vezes superior à população em geral (APA 2021, 131). A impulsividade decorrente destes transtornos contribui para que aproximadamente uma em cada três pessoas com transtorno bipolar se tente suicidar (APA 2021, 136–38). Aliás, cerca de um quarto dos suicídios são cometidos por pessoas com transtorno bipolar (APA 2021, 131).

O diagnóstico de transtorno bipolar tipo I requer a experiência de pelo menos um episódio maníaco na vida do indivíduo. Tal episódio consiste num período mínimo de uma semana “de humor anormal e persistentemente elevado, expansivo ou irritável” acompanhado de um “aumento anormal e persistente da atividade dirigida a objetivos ou da energia” (APA 2021, 124) na maior parte do dia, quase todos os dias (exceto em caso de internamento). Durante este período, três ou mais dos seguintes sintomas persistem de forma notável em comparação com o comportamento habitual: autoestima muito elevada ou grandiosidade, redução da necessidade de sono, fala excessiva, fuga de ideias e pensamento acelerado, distrabilidade, aumento da atividade (social, profissional, académica, sexual) ou agitação psicomotora, e envolvimento em atividades de alto risco sem considerar as consequências (nomeadamente, comportamentos sexuais e de consumos impulsivos ou decisões financeiras imprudentes) (APA 2021, 124). Para mais, “[a] perturbação do humor é suficientemente grave a ponto de causar prejuízo acentuado no funcionamento social ou profissional ou para necessitar de hospitalização a fim de prevenir dano a si mesmo ou a outras pessoas, ou existem características psicóticas.” (APA 2021, 124). Durante um episódio maníaco, o humor é geralmente eufórico e excessivamente alegre. É comum as pessoas não perceberem que estão doentes e resistirem ao tratamento. Por vezes, podem tornar-se hostis “(...) e, quando delirantes, podem agredir fisicamente ou suicidar-se. As consequências catastróficas de um episódio maníaco (p. ex., hospitalização involuntária, dificuldades com a justiça, dificuldades financeiras graves) costumam resultar do juízo crítico prejudicado, da perda de *insight* e da hiperatividade.” (APA 2021, 129).

Em contrapartida, o diagnóstico de transtorno bipolar tipo II requer a ocorrência de pelo menos um episódio hipomaníaco e um EDM ao longo da vida da pessoa e que

nunca tenha ocorrido um episódio maníaco (APA 2021, 135). Um episódio hipomaníaco é um período de humor com características semelhantes ao episódio maníaco que dura pelo menos quatro dias consecutivos (APA 2021, 124–124). A perturbação do humor e a mudança clara no funcionamento normal do indivíduo são evidentes para terceiros (APA 2021, 124–25), mas, contrariamente ao episódio maníaco, este episódio “não é suficientemente grave a ponto de causar prejuízo acentuado no funcionamento social ou profissional ou para necessitar de hospitalização” (APA 2021, 133). Aliás, certas consequências positivas dos episódios hipomaníacos, como o aumento da criatividade, impedem que os indivíduos os percebam como prejudiciais, retardando e dificultando a adesão ao tratamento (APA 2021, 136). Além disso, a existência de características psicóticas implica que o episódio seja maníaco (APA 2021, 133).

Um EDM é caracterizado pela presença de pelo menos cinco dos seguintes sintomas num período de duas semanas: humor deprimido e/ou perda de interesse ou prazer (tem de ser obrigatoriamente um desses sintomas); perda ou ganho significativo de peso sem fazer dieta, insónia ou hipersónia, agitação ou retardo psicomotor, fadiga ou perda de energia, sentimentos de inutilidade ou culpa excessiva ou inapropriada (que podem ser delirantes), capacidade diminuída para pensar ou concentrar-se, pensamentos de morte e ideação suicida (APA 2021, 133). À exceção da alteração do peso e ideação suicida, estes sintomas devem estar presentes quase todos os dias e o humor deprimido deve ainda ocorrer na maior parte do dia (APA 2021, 122). Além de humor deprimido e/ou perda de interesse ou prazer (por serem imprescindíveis), a fadiga e a perturbação do sono são alguns dos sintomas mais comuns (APA 2021, 122).

No transtorno bipolar tipo II, os sintomas de depressão, assim como as alterações constantes de humor consequentes da alternância entre episódios depressivos e hipomaníacos, originam “um sofrimento clinicamente significativo” ou prejuízos funcionais relevantes (APA 2021, 134). Também é comum a ocorrência de EDM no transtorno bipolar tipo I. No entanto, contrariamente ao sucedido no tipo II, um episódio deste tipo não é necessário para o diagnóstico do tipo I (APA 2021, 125). Deste modo, podemos concluir que o transtorno bipolar tipo I distingue-se do tipo II pela ocorrência de episódio de mania (APA 2021, 131).

No panorama da população portuguesa, os transtornos bipolares são comuns, verificando-se uma prevalência das perturbações do humor de 7,9% (CNS 2019, 24). Também se verifica um elevado número de internamentos, no período de 2008 a 2015, embora menor comparativamente com a esquizofrenia (Gonçalves-Pinho, Freitas, et al.

2022, 328). Ocorreram 20 807 internamentos pertencentes a 13 300 pacientes, resultando numa média de 1,6 internamentos por paciente (Gonçalves-Pinho, Freitas, et al. 2022, 325–27). Também a duração do internamento foi menor, com uma mediana de 16 dias e uma média de 19,5 dias (Gonçalves-Pinho, Freitas, et al. 2022, 329). O episódio maníaco constituiu o diagnóstico mais comum, seguido do episódio depressivo, correspondendo a 34,3% e 21,4%, respetivamente (Gonçalves-Pinho, Freitas, et al. 2022, 325). Contrariamente à esquizofrenia, a maioria dos internamentos ocorreu em pacientes do sexo feminino, representando 66,6% dos mesmos (Gonçalves-Pinho, Freitas, et al. 2022, 327).

1.4. TDM

O TDM é um dos transtornos depressivos mais graves, contribuindo para que cerca de 12% das pessoas por ele afetadas sejam internadas ao longo da sua vida (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, et al. 2022, 791–92). Como o próprio nome indica, o TDM exige a ocorrência de um EDM, todavia distingue-se dos transtornos bipolares pela inexistência de um episódio prévio ou atual de mania ou hipomania (exceto se tal episódio tenha sido induzido por substância, medicação ou outra condição médica) (APA 2021, 161).

Um EDM não pode ser confundido com tristeza intensa ou outras respostas emocionais normais a circunstâncias angustiantes da vida, como o ocorre no “luto, ruína financeira, perdas por um desastre natural, uma doença médica grave ou incapacidade” (APA 2021, 168). No EDM, o indivíduo experiencia um humor persistentemente deprimido sem preocupações específicas associadas, caracterizado por um sentimento de vazio e/ou perda do sentido de viver, sem conseguir antecipar felicidade ou prazer. Apresenta baixa autoestima, sentimentos de inutilidade e grande autocriticismo, contribuindo para a formulação de ideação suicida (APA 2021, 126). Contudo, pode eventualmente ser diagnosticado um EDM se um período de tristeza ou de luto for “além da resposta normal a uma perda significativa” (APA 2021, 161), agravando-se ao ponto de satisfazer os seus critérios (APA 2021, 168).

O prejuízo no funcionamento da pessoa deprimida varia entre muito leve, sendo impercetível para os seus pares, e muito grave, configurando uma incapacidade total vendo-se “incapaz de dar atenção às necessidades básicas de cuidado consigo mesma ou fica muda ou catatónica” (APA 2021, 167).

Como vimos, podem ocorrer desvios da sintomatologia clássica, nomeadamente a presença de delírios e alucinações associados aos pensamentos negativos e de morte (Barbosa e Picarelli 2022, 1). O quadro do TDM agrava-se perante a presença de sintomas psicóticos, verificando-se 5 vezes mais risco de suicídio ou tentativa de suicídio do que em TDM sem sintomas psicóticos (Barbosa e Picarelli 2022, 4).

Apesar da escassez de dados relativos ao TDM, podemos afirmar que a depressão, em geral, tem um impacto elevado na população portuguesa, afetando 10% da população (Figueiredo 2021, 22–23) e correspondendo a 19,1% dos internamentos psiquiátricos em Portugal (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, et al. 2022, 791). Estima-se que, em Portugal, o intervalo de tempo entre os primeiros sintomas com relevância clínica do TDM e o recurso a tratamento adequado seja de 4 anos (CNS 2019, 23). Estes dados são particularmente preocupantes devido ao risco de suicídio durante o EDM, contribuindo para a elevada mortalidade do TDM (APA 2021, 164 e 167).

Entre 2008 e 2015, 22 387 pacientes foram internados nos hospitais públicos portugueses com diagnóstico de depressão, resultando em 28 569 internamentos (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, et al. 2022, 794). O transtorno depressivo mais proeminente foi precisamente o TDM, representando 53,8% desses internamentos (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, et al. 2022, 794). O TDM apresentou ainda a duração de internamento mais longa, com uma mediana de 16 dias (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, et al. 2022, 794). Por sua vez, os episódios depressivos não especificados corresponderam a 23,8% dos internamentos (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, et al. 2022, 791). Os dados portugueses confirmaram a tendência geral de uma maior taxa de internamento por depressão no sexo feminino (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, et al. 2022, 797). Surpreendentemente, apenas 10,5% dos internamentos se motivaram por suicídio, ideação suicida ou lesão autoinfligida (Gonçalves-Pinho, Ribeiro, et al. 2022, 798).

1.5. Diagnóstico diferencial de sintomas psicóticos

Apesar da sua prevalência no espectro da esquizofrenia, sintomas psicóticos podem ocorrer nas três categorias de transtornos. Sintomas ou episódios de humor também são comuns no espectro da esquizofrenia, o que pode dificultar a distinção de transtorno do humor psicótico. Nos transtornos bipolares, a ocorrência de delírios ou alucinações está intrinsecamente ligada ao episódio de humor, ocorrendo durante o mesmo. Semelhantemente, no TDM os sintomas psicóticos, se ocorrerem, manifestam-se

durante o EDM. No caso da esquizofrenia, estes sintomas ocorrem na ausência de episódios de humor e, por sua vez, os episódios de humor, se ocorrerem, persistem numa parte mínima da duração da perturbação (APA 2021, 108–9). Por outro lado, como supracitado, o TDM distingue-se do transtorno bipolar com EDM pela ausência de um episódio maníaco ou hipomaníaco (APA 2021, 161). Caso ocorra um desses episódios, o diagnóstico é posteriormente retificado (Barbosa e Picarelli 2022, 4). Além disso, embora não seja decisivo, sintomas psicóticos associados a depressão e alucinações não auditivas (visuais, olfativas e gustativas) são mais frequentes nos transtornos bipolares do que nos transtornos depressivos (Barbosa e Picarelli 2022, 4).

2. Direitos do doente mental no CoE

2.1. CEDH

2.1.1. Direito à liberdade e segurança e outros direitos relacionados com a privação de liberdade

A única referência explícita ao doente mental na CEDH (1950) encontra-se no art. 5.º, respeitante à liberdade e segurança, nos termos do qual se considera entre as exceções para a privação de liberdade a detenção legal de um “alienado mental” (art. 5.º, n.º 1, al. e)), sendo o art. mais invocado pelos requerentes e comentado pelo TEDH nos acs. concernentes ao internamento involuntário (P. Gonçalves 2009, 39–40). Nota-se, desde logo, a semelhança do art. 27.º, n.º 3, h) da CRP (1976) com esta disposição.

O TEDH teve a oportunidade de esclarecer a noção de “alienado mental”, pela primeira vez, no Ac. Winterwerp/Holanda (1979). Seguindo a posição do CoE, já reiterada em *soft law*, o TEDH considerou que tal noção está em constante desenvolvimento devido à evolução da psiquiatria, à crescente flexibilidade no tratamento de doentes mentais e à progressiva mudança na atitude da sociedade em relação à doença mental, pelo que se eximiu de apresentar uma definição (Parliamentary Assembly of the Council of Europe 1977, 1; Winterwerp/Holanda 1979, par. 37). De facto, o termo “alienado mental” exige um significado autónomo de modo a evitar a vinculação do TEDH a uma interpretação restrita, evitando excluir múltiplas definições das ordens jurídicas internas (Petschulies/Alemanha 2016, par. 74). Assim, no Ac. Winterwerp/Holanda (1979, par. 37 tradução minha), limitou-se a afirmar que a noção não pode ser interpretada a fim de deter ou internar involuntariamente pessoas “pelo facto das suas opiniões ou comportamentos se desviarem das normas prevalecentes numa

determinada sociedade”. Posteriormente, esclareceu que o termo não implica que a gravidade da perturbação mental exclua ou diminua a responsabilidade penal do indivíduo nos termos do Direito nacional (Glien/Germany 2013, par. 83; Ilmseher/Alemanha 2018, par. 149). Esta interpretação foi reforçada quer pelas recs. do CoE quer pela jurisprudência do TEDH, mantendo-se a posição até os dias de hoje (Rakevich/Rússia 2003, par. 26; Committee of Ministers of the Council of Europe 1983, art. 2.º).

Apesar da indefinição do termo, desde o Ac. Winterwerp/Holanda (1979) que a legalidade da privação de liberdade de um “alienado mental” implica, além da conformidade com a legislação nacional, a demonstração perante uma autoridade nacional competente, através de evidência médica objetiva, que a gravidade do estado da “perturbação mental” justifica o internamento, cuja validade permanecerá somente aquando da persistência da perturbação grave (Parker 2007, 323; Macdonald, Matscher, e Petzold 1993, 308–10). Este requisito é seguido pela LSM (art. 19.º e 20.º), que estabelece a obrigatoriedade de avaliação clínico-psiquiátrica e subsequente relatório com os fundamentos para um internamento involuntário. Contudo, em situações de emergência, o TEDH autoriza que o exame médico seja realizado posteriormente à detenção, uma vez que seria impraticável exigir um exame médico completo antes do internamento de urgência de pessoas que constituam perigo para si ou para os outros (X/Reino Unido 1981, par. 41). O mesmo se verifica em Portugal com o internamento de urgência, através da condução do indivíduo pelas autoridades à urgência hospitalar e posterior confirmação judicial do internamento (LSM, art. 28.º-33.º).

Independentemente do processo seguido, a pessoa internada poderá sempre recorrer da decisão. O TEDH enfatiza que o direito a “recorrer a um tribunal, a fim de que este se pronuncie, em curto prazo de tempo, sobre a legalidade da sua detenção e ordene a sua libertação, se a detenção for ilegal”, disposto art. 5.º, n.º 4 da CEDH (1950), é especialmente aplicável à detenção de alienados mentais e permanece mesmo quando o internamento é considerado legal pelas leis nacionais e/ou pela CEDH (P. Gonçalves 2009, 67; Winterwerp/Holanda 1979, par. 55). O legislador português seguiu a mesma linha na LSM ao estabelecer o direito do internado “[r]ecorrer da decisão de tratamento involuntário e da que o mantenha” (art. 8.º, n.º 4, f)), seguindo várias recs. do CoE, nomeadamente as Rec. 1225 (1994, par. 7.1. c)) e Rec. 10 (2004, art. 25.º).

Embora o TEDH reconheça que, pela natureza específica do internamento, não é necessário que este processo seja acompanhado das mesmas garantias exigidas para

litígios civis ou penais, determina que o procedimento adotado seja de natureza judicial e assegure ao indivíduo em causa garantias adequadas ao tipo de restrição de liberdade, nomeadamente o direito de apresentar o próprio caso e contestar as provas apresentadas (Winterwerp/Holanda 1979, par. 58–60). No Ac. X/Reino Unido (1981, par. 53), clarificou-se que, no art. 5.º, n.º 4, o termo "tribunal" não se restringe a um tribunal de Direito tradicional, desde que apresentem características essenciais, tais como independência em relação ao poder executivo e às partes envolvidas no processo. O TEDH esclareceu ainda que o acesso do requerente a um tribunal que concluiu a legalidade da detenção não garante por si só uma revisão suficiente da legalidade (1981, par. 57). Neste ac., a lei inglesa estabelecia uma revisão do internamento involuntário de natureza limitada, somente com recurso de *habeas corpus*, e, portanto, não consubstanciava um controlo jurisdicional suficiente para um internamento de longa duração (1981, par. 58).

Além do recurso, a obrigatoriedade de revisão de periódica do internamento é um dos princípios-chave emergentes da jurisprudência do TEDH (Megyeri/Alemanha 1992, par. 22), dado que o internamento deve cessar logo que cessem as condições que o justificaram (Winterwerp/Holanda 1979, par. 55). A cessação do tratamento involuntário é similarmente definida na LSM (art. 16.º, n.º 1). De facto, o objetivo do internamento é o tratamento do transtorno mental, pelo que a partir do momento em que os sintomas ou comportamentos que fundamentaram o internamento forem controlados, como, por exemplo, a ideação suicida ou a psicose, e, portanto, o indivíduo já não constitua perigo, deve pôr-se fim ao internamento. (Tal não implica que o indivíduo não deva dar continuidade ao tratamento em ambulatório nem que não possa ser novamente internado caso os fundamentos retornem.)

A revisão periódica implica que as decisões das jurisdições competentes prossigam a um ritmo razoável e num curto prazo de tempo (Magalhães Pereira/Portugal 2002, par. 41). Não obstante a noção de curto prazo ser interpretada tendo em conta as circunstâncias de cada caso em concreto, a jurisprudência estabelece como excessivos prazos superiores a um mês e prazos entre oito e vinte dias conformes com o art. 5.º (P. Gonçalves 2009, 79 e 85). Em particular, no Ac. Magalhães Pereira/Portugal (2002, par. 41 e 45), o TEDH considerou o atraso de cerca de dois anos após a data prevista de controlo obrigatório e do pedido de colocação em liberdade do requerente excessiva e incompatível com a noção de curto prazo. Além deste atraso que, por si só, constitui uma violação do art. 5.º, n.º 4, observou que a decisão de manutenção do internamento se baseou num relatório médico

desatualizado, podendo constituir, por isso, uma privação arbitrária de liberdade (2002, par. 36–49).

O TEDH rejeitou a justificação do governo português de que o requerente esteve fugido sete meses do período de atraso, visto ter sido encontrado na residência conhecida pelas autoridades, evidenciando a falta de diligência na procura do requerente (Magalhães Pereira/Portugal 2002, par. 47). No mesmo sentido, nos Acs. Bezicheri/Itália e R.L. e M.-J.D./França, o TEDH firmou a obrigação dos Estados organizarem os seus sistemas legais conforme a CEDH, considerando como justificações inválidas o excesso de trabalho ou período de férias, assim como razões puramente administrativas (P. Gonçalves 2009, 82; European Court of Human Rights 2022, par. 125). No Ac. Musial/Polónia, reiterou ainda que a consideração da complexidade médica de um processo não retira a obrigação de cumprir a disposição deste art. (P. Gonçalves 2009, 82).

Em conformidade com a CEDH (1950), a LSM (art. 8.º, n.º 4, g)) estabelece o direito de requerer a revisão da decisão de tratamento involuntário, além da revisão obrigatória “(...) independentemente de requerimento, decorridos dois meses sobre o início do tratamento ou sobre a decisão que o tiver mantido.” (art. 25.º, n.º 2). Além disso, a LSM alterou os arts. 93.º, n.º 2 e 96.º, n.º 1 do Código Penal (CP), reduzindo a periodicidade de revisão obrigatória do internamento de inimputável de dois anos para um ano, cumprindo as recs. do CPT (Conselho Superior do Ministério Público 2023, 4 e 22; Antunes e Xavier 2023, 14).

De modo a proteger contra privações arbitrárias da liberdade, a Rec. n.º R (83) 2 do CM (1983, art. 8.º, n.º 1) estabeleceu que o internamento deve estar sujeito a um prazo máximo de duração ou, pelo menos, sujeito a reexame periódico, e a Rec. 1235 (1994) da AP (1994, par. 7.1. b)) definiu que a duração do internamento deve ser precisa. Em consonância com a *soft law* e jurisprudência do TEDH, a nova LSM introduziu, no art. 7.º, n.º 1, j), o direito da PSM não ser sujeita “a medidas privativas ou restritivas da liberdade de duração ilimitada ou indefinida”, reforçando o direito destas pessoas não serem alvo de restrições arbitrárias de liberdade. Esta disposição levou à necessidade de revogação do n.º 3 do art. 92.º do CP, que possibilitava a prorrogação sucessiva indefinidamente do internamento de inimputáveis, enquanto o estado de perigosidade baseada em anomalia psíquica grave se mantivesse, podendo até exceder o limite máximo da pena correspondente ao tipo de crime cometido pelos mesmos (Antunes 2023, 134).

De facto, a disposição do CP discriminava o inimputável em relação ao internado involuntariamente e possibilitava a violação do seu direito à liberdade (Fonseca 2023,

149). Além disso, o término da medida de segurança não impede que, após a sua libertação, indivíduos com transtorno mental grave possam ser internados involuntariamente nos termos da LSM, somente implica que a privação de liberdade não poderá mais ter natureza penal e terá um limite definido (Antunes e Xavier 2023, 14). No entanto, a libertação destes indivíduos tem de ser acompanhada por medidas de reinserção social adequadas e os seus cuidados de saúde mental assegurados por equipas comunitárias multidisciplinares (como previsto no art. 4.º, n.º 1, c), do Decreto-Lei n.º 113/2021) (Antunes e Xavier 2023, 14; SPPSM s.d., 25).

A LSM prevê também o direito da PSM a “[s]er informada e, sempre que necessário, esclarecida sobre os direitos que lhe assistem” e “sobre os motivos do tratamento involuntário” (art. 8.º, n.º 3, a), 4.º, a) e b)). Este direito tem paralelo no CPP (1929, art. 61.º, n.º 1, c), h) e j) e 141.º, 4) e, semelhantemente, nos arts. 5.º e 6.º da CEDH (1950), segundo os quais qualquer “pessoa presa deve ser informada, no mais breve prazo e em língua que compreenda, das razões da sua prisão e de qualquer acusação formulada contra ela” (art. 5.º, n.º 2). O TEDH esclareceu, no Ac. X/Reino Unido (1981, par. 63 e 65), que apesar da utilização do termo “presa” este par. é aplicável a doentes mentais internados em instituições médicas, dado que o usufruto pleno do direito de contestar a legitimidade da detenção exige que o detido seja atempada e adequadamente informado dos factos e fundamentos jurídicos que a justificaram. Deste modo, considerou que privar os “alienados mentais” internados ou em processo de internamento em instituições médicas do seu direito a ser informados poria em causa o exercício do direito ao recurso, estabelecido pelo n.º 4 do art. 5.º, vendo-se na necessidade de alargar a sua aplicação para fora do contexto penal (1981, par. 63 e 65).

O TEDH reafirmou e desenvolveu esta interpretação ao longo da sua jurisprudência, avançando que a informação deve ser fornecida em linguagem acessível ao paciente e dentro de um prazo máximo de vinte e duas horas a partir da detenção (P. Gonçalves 2009, 63–65). Além disso, enfatizou a importância de informar continuamente o paciente, em especial sobre qualquer alteração no processo e a evolução do seu estado de saúde, pois o internamento perde a validade perante a cessação dos seus fundamentos (P. Gonçalves 2009, 63–65). Não obstante, admitiu que algumas informações podem ser retidas em casos de risco para a saúde do paciente, mas devem ser comunicadas ao seu representante legal (P. Gonçalves 2009, 63–65).

De modo a assegurar a acessibilidade da linguagem, o legislador português foi além da CEDH (1950) ao explicitar o direito da PSM a ser acompanhada por um intérprete

qualificado à sua escolha, incluindo não só intérpretes de línguas estrangeira como de língua gestual, leitura labial ou expressão escrita (art. 8.º, n.º 3, als. f), g) e h)).

A plena satisfação do direito ao recurso, disposto art. 5.º, n.º 4 da CEDH, implica, ainda, que qualquer indivíduo deve ter a oportunidade de ser ouvido pessoalmente, visto tal requisito assentar na providência de *habeas corpus* (a qual se apoia no princípio de que a pessoa em questão compareça pessoalmente perante o tribunal) (Sanchez-Reisse/Suíça 1986, 20). Do mesmo modo, o argumento de que os indivíduos em processo de internamento involuntário não necessitam de ser ouvidos em tribunal pelo seu estado mental impedir a apresentação de “declarações relevantes” foi prontamente rejeitado pelo TEDH (Winterwerp/Holanda 1979, par. 59–60). Logo no Ac. Winterwerp/Holanda (1979, par. 59–60), constatou que a doença mental pode implicar um constrangimento ou uma modificação da forma de exercício do direito a ser ouvido, mas não pode prejudicar a sua essência. Consequentemente, é essencial que o requerente tenha acesso a um tribunal e a oportunidade de ser ouvido pessoalmente ou, se necessário, através de alguma forma de representação, podendo ser necessárias garantias processuais especiais para proteger os interesses dos doentes mentais que não são plenamente capazes de agir por si próprios (1979, par. 59–60).

De facto, a posição do legislador português é conforme a posição do TEDH, prevendo o direito do internando a “[s]er ouvido pelo juiz sempre que possa ser tomada uma decisão que o afete pessoalmente” (art. 8.º, n.º 3, al. c)). Ademais, a LSM procurou garantir a participação da PSM quer durante o processo de internamento, quer durante o internamento involuntário, prevendo o direito de participação “em todos os atos processuais que diretamente lhe digam respeito” (art. 8.º, n.º 3, al. b) e n.º 4, al. e)) (possibilitando que seja ouvido por teleconferência), “na elaboração e execução do respetivo plano de cuidados e (...) nas decisões sobre o desenvolvimento do processo terapêutico” (art. 8.º, n.º 4, al. c)), na medida da sua capacidade.

O legislador português garante também o direito da pessoa ser assistida “(...) por defensor ou mandatário constituído em todos os atos processuais em que participar e ainda nos atos processuais que diretamente lhe digam respeito e em que não esteja presente” (art. 8.º, n.º 3, al. d)), reforçando a obrigatoriedade da assistência por defensor, apesar de não estar constitucionalmente prevista fora do processo penal (Albergaria 2003, 31).

Esta extensão de garantias processuais criminais aparenta ter origem na jurisprudência do TEDH, segundo a qual os direitos de acesso a um tribunal e a ser ouvido implicam que os indivíduos em processo de internamento involuntário ou internados involuntariamente

recebam assistência jurídica (Albergaria 2003, 31; M.S./Croácia 2015, par. 152–153; N./Roménia 2017, par. 196). Em especial, o TEDH advoga que o direito a defensor, resultante do n.º 4 do art. 5.º, não exige que as pessoas internadas por "alienação mental" tomem elas próprias a iniciativa de obter representação legal (Winterwerp/Holanda 1979, par. 66).

Ademais, considera que a nomeação de advogado não garante, por si só, a efetividade deste direito e que “garantias especiais de processo podem impor-se para proteger todos os que, por motivos de perturbações mentais, não são totalmente capazes de agir por sua própria conta” (Magalhães Pereira/Portugal 2002, 54–55). Esta interpretação é evidente no Ac. Magalhães Pereira/Portugal (2002, par. 62–63), no qual o TEDH verificou a violação do n.º 4 do art. 5.º em virtude da ausência de intervenção do advogado designado ao requerente no processo, privando-o de apoio judiciário adequado.

No mesmo sentido, no Ac. M.S./Croácia (2015, par. 153 tradução minha) afirmou que “(...) uma representação jurídica eficaz das pessoas com deficiência exige um dever reforçado de supervisão dos seus representantes legais pelos tribunais nacionais competentes”, podendo ser necessárias adaptações adequadas para garantir o acesso efetivo à justiça, em conformidade com o art. 13.º da CDPD (2015, par. 157). A CDPD foi igualmente considerada na apreciação do Ac. N/Roménia (2017, par. 197), no qual se determinou que o requerente não beneficiou de assistência jurídica adequada, uma vez que os seus advogados oficialmente nomeados defenderam a manutenção da sua detenção sem o consultar.

2.1.2. Direito à integridade física

Em virtude da privação de liberdade e da sua situação de vulnerabilidade, os doentes mentais internados “devem ser tratados com respeito, dignidade e de forma segura e humana, pelo que a ausência de violência e abuso constitui um requerimento mínimo”, sendo fundamental a defesa do seu direito à integridade física (CPT 2006, par. 37). Este direito encontra-se consagrado no art. 3.º da CEDH (1950), segundo o qual “ninguém poderá ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes”.

Em primeiro lugar, o TEDH esclareceu que nem toda a violência condenada pelo direito interno dos Estados se enquadra no âmbito do art. 3.º da CEDH. Para tal, os maus-tratos devem atingir um nível mínimo de gravidade, cuja avaliação depende das

especificidades de cada caso, em particular, a duração do tratamento, os efeitos físicos e mentais, e, nalguns casos, o sexo, a idade e o estado de saúde da vítima (Irlanda/Reino Unido 1978, par. 167; Price/Reino Unido 2001, par. 24).

Em segundo lugar, o TEDH procedeu à distinção entre tortura e tratamento desumano ou degradante, afirmando que reside na intensidade dos sofrimentos infligidos. Assim, podemos definir tortura como o “tratamento desumano deliberado que cause um gravíssimo e cruel sofrimento” (Irlanda/Reino Unido 1978, par. 67 tradução minha). Por sua vez, o tratamento desumano consiste em “todo aquele que provoca graves sofrimentos físicos ou mentais” e tratamento degradante naquele “que suscita na vítima sentimentos de medo, de angústia e de inferioridade capazes de quebrar a sua resistência física e moral” ou quando atinge proporções tais que leva a pessoa a agir contra a sua vontade ou consciência (Rooman/Bélgica 2019, par. 141 tradução minha). Deste modo, para determinar se está perante um tratamento degradante, o TEDH considera se há intenção de humilhação da vítima, embora tal não seja condição necessária para a violação do art. 3.º (Stanev/Bulgária 2012, par. 201–203).

Especificamente na matéria do internamento involuntário, o art. 3.º exige que o Estado proteja a saúde dos detidos, garantindo-lhes condições que respeitem a sua dignidade e não os sujeitem a sofrimento além do inevitável pela detenção, em particular, fornecendo-lhes assistência médica adequada (Stanev/Bulgária 2012, par. 204; Parker 2007, 331). O TEDH enfatizou que o sofrimento de uma doença física ou mental exacerbado pelas condições de detenção e/ou a ausência ou inadequação da assistência médica pode incorrer numa violação do art. 3.º (Keenan/Reino Unido 2001, par. 111; Rooman/Bélgica 2019, par. 146). Em especial, especificou que na impossibilidade de tratamento no local de detenção o detido deve ser transferido para um hospital ou unidade especializada (Rooman/Bélgica 2019, par. 148).

No Ac. Rooman/Bélgica (2019), o requerente alegou que o internamento numa instituição sem profissionais de saúde que entendessem a sua língua (alemão) resultou em tratamento inadequado causador de sofrimento, em violação do art. 3.º (CEJ 2020, 31). De facto, consultas com um psicólogo de língua alemã durante 6 meses num período de 13 anos de internamento não são tratamento adequado (Rooman/Bélgica 2019, par. 154). O TEDH rejeitou as justificações de ausência de pessoal fluente em alemão e de não transferência do requerente para uma instituição de língua alemã de menor segurança devido à sua alegada perigosidade (CEJ 2020, 31). Além disso, constatou que não foram tomadas medidas adicionais para compensar a ausência de comunicação e enfatizou a

vulnerabilidade e capacidade limitada do requerente de se queixar de forma coerente (Rooman/Bélgica 2019, par. 155–156). Deste modo, o internamento do requerente causou-lhe uma angústia de intensidade que excede o nível inevitável de sofrimento inerente à detenção, consubstanciando uma violação do art. 3.º (Rooman/Bélgica 2019, par. 157 e 159).

No que respeita à utilização de medidas coercivas, o CPT recomenda: que as medidas sejam uma solução de último recurso, expressamente ordenadas ou aprovadas por um médico e retiradas assim que possível; a adoção de uma política claramente definida, que privilegie medidas não físicas e que regule a contenção física quando for necessária (atendendo à formação dos funcionários nesta matéria); e o devido registo de todas estas práticas para subsequente supervisão e investigação (CPT 1998, par. 47–50).

Nesta matéria, o TEDH atenta que o recurso à força física não estritamente necessária pela própria conduta da pessoa privada de liberdade diminui a dignidade humana, constituindo, em princípio, uma violação do direito à integridade física (M.S./Croácia 2015, par. 97). Atendendo ao art. 27.º da Rec. 10 (2004), o TEDH reforçou que medidas coercivas devem ser utilizadas em último recurso, enquanto o único meio disponível para evitar danos imediatos ou iminentes ao paciente ou a terceiros e proporcionalmente às salvaguardas adequadas (M.S./Croácia 2015, par. 104–105). Impele-se a demonstração do cumprimento dos requisitos anteriores, da ausência de alternativas razoáveis capazes de conter o risco de danos e de que a implementação da medida não excedera o período estritamente necessário (M.S./Croácia 2015, par. 105).

Reconhecendo a vulnerabilidade dos internados que sofrem de perturbação mental, o TEDH exige uma maior vigilância dos seus cuidados e a consideração da sua incapacidade de queixa (Herczegfalvy/Áustria 1992, par. 82; Rooman/Bélgica 2019, par. 145). Portanto, tal como o CPT, advoga pela realização de uma investigação independente suscetível de conduzir à identificação e punição dos responsáveis aquando de alegações plausíveis de tratamento em violação do art. 3.º (Parker 2007, 331). Esta investigação é particularmente indispensável em caso de alegações de utilização indevida de contenção física (M.S./Croácia 2015, par. 75).

No Ac. M.S./Croácia (2015, par. 99), o TEDH avaliou o recurso à contenção física da requerente durante quinze horas. Apesar dos seus diversos problemas de saúde física, a solicitação de um exame físico pela requerente e as suas queixas de dores foram ignoradas, causando-lhe grande angústia e sofrimento físico (2015, par. 100–102). Perante a ausência de provas quanto à agressividade ou perigosidade da requerente, de

tentativas de utilizar meios alternativos ou de utilização da contenção em último recurso, conjuntamente com a falta de assistência às suas repetidas queixas de dores, assim como de uma investigação oficial efetiva, o TEDH considerou que a utilização da contenção física não fora adequadamente vigiada e, portanto, a requerente sofreu tratamentos desumanos e degradantes contrários ao art. 3.º (M.S./Croácia 2015, par. 106–112).

No Ac. Herczegfalvy/Áustria (1992, par. 82 tradução minha), o TEDH clarificou que “regra geral, uma medida de necessidade terapêutica não pode ser considerada desumana ou degradante”, competindo “às autoridades médicas decidir (...) sobre os métodos terapêuticos a serem utilizados, se necessário pela força, para preservar a saúde física e mental dos pacientes que são totalmente incapazes de decidir por eles próprios” e cabendo ao TEDH averiguar a comprovação de tal necessidade médica. Neste ac., o Governo argumentou que a alimentação à força, a administração de antipsicóticos contra a vontade do paciente, o seu isolamento e imobilização com algemas durante semanas foram medidas decorrentes tanto da sua agressividade e ameaças de violência contra a equipa médica, como da greve de fome e recusa de tratamento urgente do requerente, além de necessárias perante a deterioração da sua saúde física e mental. Determinou, ainda, que as medidas foram acordadas pelo curador do requerente e cessaram assim que o seu estado o permitiu (Herczegfalvy/Áustria 1992, 79–81). O TEDH decidiu que não foi demonstrada a violação do art. 3.º quer por ausência de provas contra o argumento da necessidade médica, quer por algumas alegações infundadas do requerente (Herczegfalvy/Áustria 1992, 83–84). No entanto, o TEDH reforçou que a situação de inferioridade e impotência dos doentes mentais internados exige uma maior fiscalização do cumprimento da CEDH, sendo que estes permanecem sob a proteção do art. 3.º, cuja derrogação não é permitida (Herczegfalvy/Áustria 1992, par. 82).

No Ac. Keenan/Reino Unido (2001, par. 114), a falta de notas médicas no processo do requerente, diagnosticado com esquizofrenia paranoide e em risco de suicídio, revelou uma monitorização inadequada do seu estado mental. Para mais, viu-se um acompanhamento psiquiátrico praticamente inexistente e a reaplicação de medicação anterior por um médico não qualificado, no seguimento da qual o requerente agrediu dois guardas prisionais (Keenan/Reino Unido 2001, par. 115). Apesar do pedido do requerente para menção no seu processo de que a agressão ocorrera após a mudança de medicação, este não foi avaliado por um psiquiatra quanto a uma perspetiva de tratamento nem quanto à aptidão para julgamento (2001, par. 115). O TEDH considerou que a posterior sanção disciplinar (no seguimento da qual o requerente cometeu suicídio) de “sete dias de

segregação no bloco de castigo e um acréscimo de vinte e oito dias à sua pena, (...) apenas nove dias antes da data prevista para a sua libertação (...) pode muito bem ter ameaçado a sua resistência física e moral” (2001, par. 116 tradução minha), constituindo um tratamento e castigo desumanos e degradantes, violando o art. 3.º.

Em consonância com esta jurisprudência e as recs. do CPT, a LSM reflete a preocupação com o respeito pela proporcionalidade aquando do tratamento involuntário, nomeadamente quanto à utilização de medidas coercivas, como o isolamento e meios de contenção, para prevenir ofensas graves à integridade física (Conselho Superior do Ministério Público 2023, 4). No art. 8.º da LSM, estabelece-se o direito de a PSM não ser submetida a medidas coercivas “incluindo isolamento e meios de contenção físicos ou químicos, exceto nos termos previstos na presente lei” (art. 8.º, n.º1, al. a)). Tais termos estão previstos no art. 11.º, dispondo que tais medidas só podem ser aplicadas por profissionais treinados “na medida do estritamente necessário para prevenir ofensa grave e iminente ao corpo ou à saúde da pessoa carecida desses cuidados ou de terceiro” (LSM, art. 11.º, n.º 1), em último recurso e por tempo estritamente necessário após prescrição específica por um médico (ou, em caso de urgência/perigo na demora, com a sua posterior mas imediata apreciação e aprovação) (LSM, art. 11.º, n.ºs 2-5; Antunes 2023, 130). É ainda obrigatório o registo das medidas no processo clínico juntamente com os seus fundamentos e duração de aplicação e uma monitorização clínica contínua (LSM art. 11.º, n.ºs 4-5).

Salvaguardas especiais são também necessárias aquando do recurso a tratamentos invasivos, em especial a Eletroconvulsivoterapia (ECT). A ECT é um tratamento psiquiátrico para depressões graves resistentes a medicação, sobretudo casos catatónicos agudos, através da indução de convulsões controladas com corrente elétrica nas regiões bitemporais (Albergaria 2003, 17). A utilização abusiva desta terapia ao longo da história da psiquiatria, sem as salvaguardas necessárias, levou à revisão da legislação europeia, sendo exigido pelo CoE o consentimento informado por escrito do paciente ou seu representante legal, com confirmação por um comité multidisciplinar (Mota 2017, 335–36; Albergaria 2003, 17–18; Committee of Ministers of the Council of Europe 1983, art. 5.o, n.o 2; Parliamentary Assembly of the Council of Europe 1994, par. 7.2. b)). Além disso, exige-se o respeito pelas normas de segurança e dignidade do paciente, incluindo o uso de relaxantes musculares e anestesia, sem as quais a ECT é considerada um tratamento degradante (Albergaria 2003, 17; CPT 1998, par. 39, 47–48; 2006, par. 40).

Não obstante o estigma quanto à ECT e o seu progressivo desuso com o desenvolvimento dos psicofármacos, este procedimento é altamente recomendado (seguidas as normas de segurança) para o tratamento de EDM grave com sintomas psicóticos, especialmente quando não respondem à medicação (Barbosa e Picarelli 2022, 4). De facto, nos transtornos de humor a resposta da ECT é cerca de 90%, ultrapassando a eficácia dos antidepressivos (Barbosa e Picarelli 2022, 5).

Em Portugal, a LSM regula esta matéria garantindo o direito da PSM não ser submetida a ECT ou Estimulação Magnética Transcraniana (EMT) sem consentimento escrito, exceto conforme previsto na LSM (art. 8.º, n.º 1, b)), e expressar previamente a sua vontade quanto à sua utilização, como dos meios de contenção, nas DAV (art. 10.º, n.º 2, c)). O uso destas terapias restringe-se a quando medicamente prescrito e confirmado por dois médicos psiquiatras, além do prescritor, com registo imediato obrigatório (LSM art. 12.º, n.ºs 1 e 2).

Para garantir conformidade com as recs. do CoE (Albergaria 2003, 17–18; Mota 2017, 335–36), e considerando os efeitos profundos e irreversíveis dessas intervenções, o legislador fortaleceu as salvaguardas para intervenções psicocirúrgicas, exigindo o consentimento escrito do paciente e parecer favorável de dois psiquiatras e um neurocirurgião (LSM, art. 8.º, n.º 1, c)).

A importância do art. 3.º é salientada pelo CPT nos seus diversos relatórios e visitas a estabelecimentos psiquiátricos, nos quais conclui que a maioria dos abusos e maus-tratos ocorre por negligência e escassez de recursos, pelo que a sua prevenção e eliminação depende, em grande parte, da adequação dos recursos humanos em número, especialização profissional, experiência e formação (CPT 2006, par. 38–40; 1998, par. 25–28 e 42; Parker 2007, 330–31). Para mais, o CPT advoga por um ambiente terapêutico positivo, garantindo-se o respeito pela privacidade e dignidade dos pacientes, e enfatiza que constrangimentos financeiros não retiram a obrigação do Estado de providenciar condições básicas, como alimentação, aquecimento, vestuário, medicação apropriada e higiene às pessoas sob o seu cuidado (CPT 1998, par. 33–34; Parker 2007, 330).

Nesta matéria, o TEDH afirmou que “deter uma pessoa com deficiência grave, em condições onde se encontra perigosamente gelada, com risco de desenvolver úlceras porque a sua cama é demasiado dura ou inacessível, e onde não é capaz de ir à casa de banho ou de se manter limpa sem grande dificuldade constitui tratamento degradante contrário ao art. 3.º” (Price/Reino Unido 2001, par. 30 tradução minha), mesmo sem intenção de humilhação. No mesmo sentido, não pôde ignorar as constatações de

tratamento desumano e degradante do CPT aquando do Ac. Stanev/Bulgária (2012, par. 210). O TEDH condenou a permanência do requerente, durante sete anos, numa instituição de assistência social que carecia de aquecimento e alimentação adequadas e com condições de higiene deploráveis, com apenas um banho semanal em casas de banho em estado execrável e perigoso (2012, par. 209). Ademais, a partilha de um pequeno quarto com outros quatro residentes, cujas roupas lavadas não eram devolvidas aos respetivos donos, dificilmente coaduna com o respeito pela sua privacidade e individualidade (2012, par. 21 e 209). Tal como o CPT, o TEDH não aceitou o argumento de falta de recursos financeiros para justificar as condições de vida do requerente e, portanto, concluiu pela violação do art. 3.º (2012, par. 210 e 213).

Em conformidade, a LSM (art. 7.º, al. g)) especifica o direito da PSM a “[u]sufruir de condições de habitabilidade, higiene, alimentação, permanência a céu aberto, segurança, respeito e privacidade em unidades de internamento dos serviços locais ou regionais de saúde mental, estabelecimentos de internamento ou estruturas residenciais”. Contudo, tal direito encontrava-se já previsto de forma semelhante na Lei n.º 36/1998 (1998, art. 5.º) e a precaridade das condições nas instituições psiquiátricas não foi evitada. Na sua visita à Clínica Psiquiátrica do Estabelecimento Prisional de Santa Cruz do Bispo, o CPT (2020, par. 84–119) criticou: a contratação de pessoal sem formação para lidar com doentes psiquiátricos; a elevada utilização de fármacos e o recurso frequente a medicação de urgência sem a presença de um psiquiatra; a violência entre os pacientes; o recurso frequente ao isolamento (atingindo, por vezes, a duração de semanas); condições indignas como ausência de aquecimento, insuficiência da comida, falta de higiene, escassez de luz natural, celas austeras e impessoais, superlotação de pacientes e escassez de profissionais de saúde; o facto de se chamar os pacientes por um número em vez do nome. “Com efeito, o tratamento de muitos dos doentes internados nesta clínica e as condições em que são mantidos podem constituir tratamento desumano e degradante”, violando o art. 3.º da CEDH (CPT 2020, par. 87 tradução minha). Dado que esta precaridade ocorreu em violação de um direito previsto na legislação portuguesa há mais de duas décadas, esperemos que as salvaguardas agora previstas no art. 11.º contribuam para eliminar as violações do art. 3.º.

2.1.3. Direito ao respeito pela vida privada e familiar, domicílio e correspondência

O art. 8.º da CEDH (1950) garante o direito ao respeito pela vida privada e familiar, domicílio e correspondência. Antes de mais, é importante ressaltar que este direito não é absoluto. A CEDH proíbe interferências arbitrárias neste direito, mas permite interferências necessárias para os interesses públicos enumerados no n.º 2 do art. 8.º, desde que a intervenção obedeça à legislação nacional e ao princípio da proporcionalidade (Parker 2007, 330). O TEDH reforçou que, embora possa ser justificável legislação que permita vigilância em nome da segurança nacional ou da prevenção da criminalidade em circunstâncias excepcionais, os Estados não têm um poder discricionário ilimitado para espionar secretamente os cidadãos e que espionagem e terrorismo não justificam limitações arbitrárias deste direito (Klass e outros/Alemanha 1978, par. 48–49). Além disso, procurando proteger contra as interferências arbitrárias do poder público, o TEDH adotou uma interpretação ampla dos conceitos de "vida privada", "domicílio" e "correspondência" (P. Gonçalves 2009, 143–44).

Evitando uma definição exaustiva, o TEDH ampliou o conceito de "vida privada" além do âmbito pessoal, abrangendo princípios como autonomia pessoal, autodeterminação, confidencialidade médica, integridade física e psicológica e o direito a estabelecer relações interpessoais (Pretty/Reino Unido 2002, par. 41, 61–62; Niemietz/Alemanha 1992, par. 29). Esta interpretação foi utilizada, no Ac. Bensaid/Reino Unido (2001, par. 3, 7 e 11), por um requerente diagnosticado com esquizofrenia para alegar que a sua deportação ao comprometer o seu tratamento de saúde mental consubstanciava um risco de tratamento desumano e degradante (em violação do art. 3.º) e ameaçava a sua integridade física e moral, violando o direito à vida privada. Apesar do risco de saúde associado à deportação, perante o acesso a tratamento médico e a falta de provas quanto aos perigos na região, o TEDH concluiu pela insuficiência de evidências para a violação do art. 3.º (2001, par. 39). “O facto de as circunstâncias do requerente na Argélia serem menos favoráveis do que aquelas de que beneficia no Reino Unido não é decisivo do ponto de vista do art. 3.º (...)” (Bensaid/Reino Unido 2001, par. 38 tradução minha). Todavia, é louvável o reconhecimento pelo TEDH de que o sofrimento decorrente da deterioração da doença mental, manifestada em alucinações e delírios psicóticos passíveis de causar danos ao próprio e a terceiros e restringir o seu funcionamento social pode ser abrangido pelo art. 3.º (Bensaid/Reino Unido 2001, par. 37).

O TEDH considerou que o facto da deportação não atingir a gravidade de um tratamento contrário ao art. 3.º não implica que não possa violar o art. 8.º (Bensaid/Reino Unido 2001, par. 46). No âmbito do art. 8.º, o requerente alegou que a interrupção do tratamento pelo National Health Service levaria à grave deterioração da sua saúde mental, prejudicando a sua integração na comunidade e a sua capacidade de estabelecer relações interpessoais, e o incentivaria a obedecer às suas alucinações que o incitavam a ferir-se a si próprio e a terceiros (Bensaid/Reino Unido 2001, par. 44). Não obstante o TEDH reconhecer a saúde mental enquanto parte crucial da vida privada associada à integridade moral (Bensaid/Reino Unido 2001, par. 47), “[n]em todos os atos ou medidas que afetam negativamente a integridade moral ou física interferem com o direito ao respeito pela vida privada” (Bensaid/Reino Unido 2001, par. 46 tradução minha). No caso em apreço, o risco de deterioração da saúde do requerente assentava em argumentos especulativos, não se provando efeitos suficientemente prejudiciais para a sua integridade física e moral (Bensaid/Reino Unido 2001, par. 48). Além disso, mesmo provados esses efeitos, a deportação satisfaz os requisitos do n.º 2 do art. 8.º, sendo uma medida em conformidade com a lei e necessária para a proteção do bem-estar económico e prevenção da desordem e criminalidade (Bensaid/Reino Unido 2001, par. 48). Deste modo, a deportação não violava o art. 8.º (Bensaid/Reino Unido 2001, par. 49).

A interpretação extensiva do TEDH do conceito de "domicílio" abarcou não só a residência do indivíduo como também os locais relacionados com a sua atividade profissional (P. Gonçalves 2009, 136–38 e 142; Niemietz/Alemanha 1992, par. 30–31). Por sua vez, a conceção de "correspondência" albergou as diversas formas de comunicação (P. Gonçalves 2009, par. 144), incluindo telefonemas (Klass e outros/Alemanha 1978, par. 41) e *e-mails* enviados a partir do trabalho (Copland/Reino Unido 2007, par. 41), considerando que impedir alguém de se corresponder constitui a interferência mais significativa neste direito (Golder/Reino Unido 1975, par. 43). Portanto, os Estados devem supervisionar as instituições psiquiátricas, inclusive as privadas, por serem consideradas residência dos pacientes durante o internamento, em particular protegendo a sua comunicação com o exterior (P. Gonçalves 2009, 136–132 e 142).

O TEDH reconheceu que as restrições à correspondência de pacientes em internamento involuntário devem ser limitadas ao considerado necessário pelos médicos, seja devido ao potencial de desestabilização do paciente, a inconveniência para os destinatários (dada a propensão para comportamentos obsessivos) ou a ameaça à

segurança de qualquer envolvido (P. Gonçalves 2009, 145). Por sua vez, os inimputáveis internados em instituições psiquiátricas estão sujeitos a um controlo mais rigoroso da sua correspondência, podendo esta ser proibida se representar risco para a segurança e/ou ordem da instituição ou reintegração social do detido (P. Gonçalves 2009, 145).

Por exemplo, no Ac. Herczegfalvy/Áustria (1992, par. 35–37), o requerente queixou-se da recusa das autoridades hospitalares a enviar a sua correspondência, uma vez que as suas cartas eram seleccionadas e enviadas pelo seu curador, sob justificação de proteger a sua saúde, não tendo sido enviadas diversas cartas para a polícia, o Ministério Público (MP) e os tribunais. O TEDH recordou que a expressão “de acordo com a lei” do n.º 2 do art. 8.º implica, além da base jurídica e da acessibilidade dessa lei, a previsibilidade das suas consequências (Herczegfalvy/Áustria 1992, par. 88). Isto é especialmente importante em internamentos psiquiátricos uma vez que os doentes se encontram frequentemente à mercê das autoridades médicas e a correspondência é, muitas vezes, o seu único contacto com o mundo exterior. De facto, as disposições legais do caso em questão não especificavam o alcance nem as condições de exercício da ingerência, não protegendo contra a arbitrariedade, violando, por isso, o art. 8.º (Herczegfalvy/Áustria 1992, par. 89–92). A ambiguidade da lei austríaca consubstanciou ainda uma violação do 10.º da CEDH, que estabelece o direito à liberdade de informação, em virtude do requerente ter sido privado de material de leitura, rádio e televisão para fins disciplinares durante longos períodos da sua detenção (Herczegfalvy/Áustria 1992, par. 38–39, 93–94).

Também nos termos do art. 8.º da CEDH, a correspondência com defensor beneficia de carácter especial, em virtude dos princípios da confidencialidade e do privilégio profissional (Campbell/Reino Unido 1992, par. 47). No entanto, a abertura da correspondência é permitida em situações de suspeita fundamentada de que contenha conteúdo ilícito não identificável por meios convencionais (Campbell/Reino Unido 1992, par. 48). Por sua vez, a leitura da correspondência só deve ocorrer sob suspeita fundamentada de que o seu conteúdo seja de natureza criminosa ou ameace à segurança do estabelecimento ou de terceiros (Campbell/Reino Unido 1992, par. 48).

No contexto nacional, a LSM (art. 7.º, n.º 1, als. f) e g)) garante o direito à promoção, capacitação e autonomia do paciente em diversos aspetos da sua vida, respeitando as suas vontades, preferências, independência e privacidade, especialmente nos locais de internamento. O legislador estabelece o direito da PSM internada involuntariamente comunicar com o exterior através de quaisquer meios (LSM, art. 8.º,

n.º 4, al. h)). Em especial, estabelece também o direito de comunicar em privado com o defensor ou mandatário constituído (LSM, art. 8.º, n.º 4, al. d)), e receber visitas de familiares, amigos, acompanhantes, PCS e mandatários com vista a acompanhamento (LSM, art. 7.º, n.º 1, al. h)). Assim, a LSM fortalece a proteção já vigente pelos direitos constitucionais, nomeadamente o princípio da inviolabilidade do domicílio e da correspondência, no art. 34.º n.º 1 e o próprio direito à prestação de cuidados de saúde, no art. 64.º, que implica o respeito pela privacidade da vida pessoal, familiar, atos médicos, autonomia e dignidade do doente (Latas e Vieira 2004, 35; CRP 1976; P. Gonçalves 2009, 136). Assim, o direito ao respeito pela vida privada e familiar, domicílio e correspondência encontra-se analogamente previsto na ordem interna, com especiais salvaguardas quanto às PSM.

2.1.4. Incapacidade jurídica

De forma simplificada, pode afirmar-se que a personalidade jurídica se refere à titularidade ou gozo de direitos e obrigações (Figueiredo 2021, 129), inata a qualquer ser humano desde o nascimento (CC 1966, art. 66.º, n.º 1). Por sua vez, a capacidade jurídica implica o exercício desses direitos, isto é, através da criação de relações jurídicas (CC 1966, art. 67.º; Costa 2018, 106). Daqui decorre o entendimento de que, enquanto “a personalidade é a mesma para todos os sujeitos” (D. C. Gonçalves 2015, 127), o mesmo não se pode afirmar quanto à capacidade jurídica, entendida como “capacidade de agir”, uma vez que “requer um mínimo de maturidade do sujeito para cuidar da sua pessoa e dos seus bens” (Pons 2013, 69–70 tradução minha).

Neste contexto, a limitação da capacidade jurídica das pessoas com transtornos mentais tem sido objeto de escrutínio pelo TEDH. Esta questão foi prontamente abordada no Ac. Winterwerp/Holanda (1979, par. 69–74) no âmbito do art. 6.º, n.º 1 da CEDH, que prevê o direito de o indivíduo ver a sua causa examinada por um tribunal que decidirá sobre a determinação dos seus direitos e obrigações civis. Considerando que a capacidade de administrar a sua propriedade envolve o exercício de direitos privados e, portanto, afeta direitos e obrigações civis no âmbito deste art., o TEDH aceitou o argumento do requerente de que a perda automática da capacidade de administrar os seus bens, consequente do internamento, envolveu uma “determinação de seus direitos e obrigações civis” sem um processo genuinamente judicial, resultando na violação desta disposição.

Perante o argumento de que o requerente necessita de ser protegido contra a sua própria incapacidade de administrar seus bens, o TEDH referiu que:

“qualquer que seja a justificação para privar um doente mental da possibilidade de administrar os seus bens, as garantias previstas no art. 6.º, n.º 1, devem, não obstante, ser respeitadas. Ainda que (...) a doença mental possa legitimar certas limitações ao exercício do «direito a um tribunal», não pode justificar a ausência total desse direito tal como é previsto no art. 6.º, n.º 1” (Winterwerp/Holanda 1979, par. 75).

Aliás, a Rec. n.º 818 (1977, 2, ponto 18 iv) já previa a necessidade garantir que qualquer hospitalização não resultasse necessariamente numa determinação automática de incapacidade legal, de modo a proteger os direitos económicos dos internados, nomeadamente a sua propriedade.

No âmbito do art. 8.º, o TEDH reforçou, no Ac. Ivinović/Croácia (2014, par. 44 tradução minha), que “[m]esmo quando as autoridades nacionais estabelecem com o grau de certeza exigido que uma pessoa tem tido dificuldades em pagar as suas contas, a privação, mesmo parcial, da capacidade jurídica deve ser uma medida de último recurso”. No caso em apreço, não foram apuradas as circunstâncias exatas da situação financeira da requerente nem se verificou a contemplação de uma opção menos restritiva (2014, par. 43–44). Conjuntamente com ausência de evidências de que a requerente não cuidava da sua saúde, o TEDH concluiu que privar parcialmente a requerente da sua capacidade jurídica constituiu uma violação do art. 8.º (2014, par. 42 e 46).

Em Portugal, a LSM (art. 13.º) regulou, pela primeira vez, a gestão do património da PSM, tema que será aprofundado no último capítulo no âmbito da CDPD.

O TEDH desenvolveu esta questão ao considerar a privação total da capacidade jurídica como uma grave ingerência no direito ao respeito pela vida privada, à luz do art. 8.º (Shtukurov/Rússia 2008, par. 83 e 90). No Ac. Shtukurov/Rússia (2008, par. 90), apontou que a declaração de “incapacidade total” do requerente tornou-o quase totalmente dependente do seu representante legal. A dependência do requerente foi agravada em razão da decisão de incapacidade ser estabelecida por um período indefinido e a sua contestação ser somente possível através do próprio representante do requerente (Shtukurov/Rússia 2008, par. 90). O TEDH adiantou que a determinação de incapacidade total implica que a perturbação mental seja “de um tipo ou grau” que justifique tal medida, concluindo que o relatório médico no qual se baseou a decisão de

incapacidade não aferiu satisfatoriamente o grau de incapacidade do requerente (Shtukaturon/Rússia 2008, par. 94).

Ulteriormente, no Ac. Ivinović/Croácia (2014, par. 35–36), o TEDH reiterou que a privação parcial da capacidade jurídica permanece uma interferência grave na vida privada, pelo que deve circunscrever-se a circunstâncias excepcionais. Para mais, o processo de decisão de privação da capacidade jurídica, assim como de qualquer ingerência, deve ser justo e assegurar o devido respeito pelos direitos protegidos pelo art. 8.º (Ivinović/Croácia 2014, par. 36). Contudo, no Ac. Lashin/Rússia (2013, par. 82), o TEDH aceitou que a privação da capacidade jurídica pode prosseguir objetivos legítimos, como a proteção dos interesses da pessoa afetada pela medida, e reconheceu que as autoridades nacionais dispõem de uma certa margem de apreciação aquando da decisão de restabelecer essa capacidade.

Além do mais, o TEDH destaca a importância dos princípios formulados na Rec. n.º R (99) 4 do CM, visto que, embora não tenham força vinculativa, podem definir uma norma europeia comum em matéria de incapacidade (Shtukaturon/Rússia 2008, par. 95). Esta rec. preconiza a doutrina da alternativa menos restritiva dos direitos fundamentais, visando garantir aos doentes mentais o máximo controlo sobre as suas vidas (Almeida 2013, 74–75). Em particular, advoga uma resposta legal adequada a diferentes situações e graus de incapacidade (Vítor 2009, 43), exigindo a circunscrição da privação de capacidade à área específica da vida em que a pessoa se encontra incapaz (Committee of Ministers of the Council of Europe 1999, art. 2.º, n.º 1, 4 e 5; 3.º e 6.º; Pinheiro 2010, 12–13; Shtukaturon/Rússia 2008, par. 82).

No Ac. Shtukaturon/Rússia (2008, par. 82), a legislação russa não permitia uma limitação parcial da capacidade jurídica dos doentes mentais, estando tal opção restrita aos alcoólicos ou toxicodependentes, pelo que não é compatível com a "resposta por medida" preconizada. Considerando diversos indícios de autonomia do requerente e a indeterminação do grau da gravidade da sua perturbação mental, o TEDH concluiu que a incapacidade total fora desproporcionada em relação ao objetivo de proteção dos interesses e saúde de terceiros (2008, par. 78 e 86). Deste modo, a restrição os direitos do requerente ao abrigo do art. 8.º excedeu o estritamente necessário, em violação do art. 8.º (Shtukaturon/Rússia 2008, par. 95–96).

Em Portugal, com o objetivo de promover a titularidade efetiva dos direitos de todas as PSM (Antunes 2023, 130), o art. 9.º, n.º 1 da LSM remete para o RMA, ao estabelecer que o Maior Acompanhado (MA) é apoiado ou representado no exercício dos

seus direitos nos termos definidos na decisão judicial de acompanhamento. Por sua vez, o art. 9.º, n.º 2 define que o maior não acompanhado sem capacidade para consentir é representado por PCS ou mandatário com vista a acompanhamento. No caso deste último ser somente maior de 16 anos, “é representado por quem exerça as responsabilidades parentais, a tutela ou pela pessoa a quem tenha sido confiado.” (art. 9.º, n.º 3). Entretanto, o RMA é regulado pela Lei n.º 49/2018 e visa “impedir o maior com capacidade diminuída de praticar atos que lhe sejam prejudiciais, na estrita medida em que a sua proteção o exija, mas sem o excluir do tráfico jurídico.” (Guedes e Rosas 2021, 137).

Em conformidade com a jurisprudência do TEDH, o RMA procura proteger sem incapacitar o beneficiário, através de um regime flexível com diversas medidas de acompanhamento adequadas a cada caso (Rosa 2021, 435). Por constituir uma restrição de liberdade, o legislador estabeleceu que o acompanhamento só pode ser decretado por processo judicial, limitando as medidas de acompanhamento na medida da diminuição da capacidade de agir comprovada no processo (Guedes e Rosas 2021, 140; Moreira 2018, 231; Committee of Ministers of the Council of Europe 1999, art. 5.º e 6.º). Deste modo, o RMA cumpre quer os princípios da Rec. n.º R (99) 4 (1999, art. 5.º, 6.º e 11.º, n.º 1), nomeadamente da necessidade, proporcionalidade e instauração de um processo por uma autoridade competente, quer a jurisprudência do TEDH.

De facto, o art. 145.º do Código Civil (CC) prevê regimes de acompanhamento distintos consoante o nível de capacidade, prevendo a representação geral para casos mais graves (na qual o acompanhante substitui o acompanhado na celebração de todos os negócios jurídicos), a representação especial nos casos medianos (com a substituição apenas em determinados atos ou negócios) ou, para casos menos graves, a mera autorização do acompanhante para atos de disposição de bens (Moreira 2018, 237–38). O juiz pode ainda decretar outras medidas de acompanhamento não explicitamente definidas neste art., nomeadamente no âmbito do tratamento involuntário (Rosa 2021, 441).

Tanto na LSM (art. 23.º) como no RMA (2018, art. 139.º), a decisão final cabe ao juiz, podendo discordar da opinião médica no processo. Assim, coincide com a posição reiterada pelo TEDH de que, apesar da relevância dos relatórios médicos para os processos de avaliação da capacidade jurídica, cabe ao juiz, e não ao médico, a avaliação de todos os factos relevantes e circunstâncias e a condução do processo de decisão relativamente à gravidade da medida, assegurando a sua proporcionalidade (Ivinović/Croácia 2014, par. 45).

Para mais, no Ac. Shtukaturon/Rússia (2008, par. 102, 104 e 107), o TEDH criticou a lei russa por considerar que o internamento de um adulto declarado incapaz realizado a pedido do seu representante legal constitui um “internamento voluntário”, permitindo a privação da sua liberdade sem o seu consentimento e nem qualquer controlo judicial. O TEDH afirmou que tal internamento não pode ser considerado voluntário e que o “processo judicial de “incapacitação” estava gravemente viciado” (Shtukaturon/Rússia 2008, par. 125). A decisão de internamento baseou-se apenas no estatuto legal de incapacidade do requerente (definido dez meses antes) e no seu historial médico, sem um exame médico atualizado (Shtukaturon/Rússia 2008, par. 115). Deste modo, o procedimento nacional não oferecia garantias suficientes contra a privação arbitrária de liberdade, pelo que o que o internamento do requerente não foi “legal” na aceção da al. e) do n.º 1 do art. 5.º (Shtukaturon/Rússia 2008, par. 113 e 116).

Ao longo da sua jurisprudência, o TEDH reiterou que os direitos processuais são aplicáveis aquando da privação da sua capacidade jurídica dos doentes mentais semelhantemente à privação da sua liberdade aquando do internamento involuntário.

No Ac. Lashin/Rússia (2013, par. 12), o representante legal do requerente procurou restabelecer a capacidade jurídica deste último devido à melhoria do seu estado de saúde mental, solicitando um novo exame psiquiátrico. Contudo, o tribunal nacional recusou restauração da capacidade jurídica do requerente, sem o ver ou ouvir, declarando que a sua presença seria prejudicial à sua saúde, sem qualquer comprovação de parecer médico (Lashin/Rússia 2013, par. 82). O TEDH relembrou o direito a ser ouvido, afirmando que o mero diagnóstico de esquizofrenia não justifica a exclusão do requerente do processo (Lashin/Rússia 2013, par. 82).

Semelhantemente à LSM e em conformidade com a Rec. n.º R (99) 4, o RMA garante o direito a ser ouvido pessoalmente aquando da determinação da sua capacidade jurídica (Committee of Ministers of the Council of Europe 1999, art. 13.º). O art. 139.º do CC (tal como os arts. 894.º e 895.º do CPC) estabelece a obrigação da audição pessoal e direta do beneficiário, mesmo que se veja a necessidade do juiz se deslocar ao local onde o beneficiário se encontre, estipulando também a possibilidade de audição através de meios de comunicação à distância (CPP 1929, art. 456.º, n.º2, 466.º, 2 e 502.º; Rosa 2021, 436; Guedes e Rosas 2021, 140; Magalhães 2022, 74).

O TEDH estabeleceu, igualmente, o direito a revisões regulares da privação da capacidade jurídica. Primeiramente, no Ac. Matter/Eslováquia (1999), a questão surgiu

aquando do exame médico forçado do requerente. O TEDH admitiu que o exame constituiu uma interferência no direito do requerente ao respeito pela sua vida privada, mas tal ingerência encontrava-se prevista na lei nacional e aparentava prosseguir o objetivo legítimo de proteger os direitos e a saúde do requerente (Matter/Eslováquia 1999, par. 64–65). O TEDH considerou adequado as autoridades nacionais verificarem, através do exame médico, se a privação da capacidade jurídica continuava a justificar-se após um certo período, nomeadamente sendo tal revisão solicitada pelo requerente (Matter/Eslováquia 1999, par. 70–71). Aliás, a lei eslovaca previa o dever dos tribunais de controlar a continuação da existência dos motivos que justificam a restrição da capacidade jurídica, o que implicava uma nova avaliação da sua saúde mental (Matter/Eslováquia 1999, par. 70–71). Somente perante a recusa de realização do exame numa base voluntária o tribunal nacional ordenou o exame (com a aprovação do representante legal e do procurador público) e, posteriormente ao seu incumprimento, o requerente fora conduzido ao hospital (Matter/Eslováquia 1999, par. 71). Assim, concluiu que a interferência era proporcional aos objetivos legítimos prosseguidos, sendo “necessária numa sociedade democrática” (Matter/Eslováquia 1999, par. 72), não ocorrendo a violação do art. 8.º.

Em acs. subsequentes, o TEDH clarificou que a necessidade de revisão periódica obrigatória da capacidade, assim como a possibilidade de a pessoa sob tutela solicitar tal revisão advém da natureza variável da capacidade das pessoas afetadas por transtornos mentais (Shtukaturon/Rússia 2008, par. 103; Lashin/Rússia 2013, par. 97). Ademais, afirmou que semelhante requisito decorre do princípio 14 da Rec. R (99) 4, assim como do art. 12.º, n.º 4, da CDPD (Lashin/Rússia 2013, par. 97).

Assim, no Ac. Shtukaturon/Rússia (2008, par. 125) a ausência de controlo judicial da hospitalização, determinada pelo TEDH como involuntária, constituiu também uma violação do n.º 4 do art. 5.º. Por sua vez, no Ac. Lashin/Rússia (2013, par. 83–84), recordando as suas conclusões no Ac. Stanev/Bulgária (2012), o TEDH concluiu que o requerente tinha direito a uma revisão completa do seu estatuto de incapacidade e que tal revisão deveria ter incluído um novo exame médico. Dada a recusa do requerente a ser examinado pelos médicos do hospital onde estava internado por duvidar da sua neutralidade, o tribunal nacional deveria ter tomado as medidas necessárias para a realização do exame por uma instituição psiquiátrica independente (Lashin/Rússia 2013, par. 88).

A obrigação dos tribunais cumprirem prazos razoáveis nos processos relativos à capacidade jurídica foi também reforçada no Ac. Matter/Eslováquia (1999). O requerente queixou-se da duração do processo relativo à sua capacidade jurídica, alegando a violação do n.º 1 do art. 6.º (Matter/Eslováquia 1999, par. 49). De facto, o requerente pediu a revisão da sua capacidade jurídica em 1987 e somente em 1993 foi decidida a restituição parcial da sua capacidade legal, enquanto o recurso dessa decisão, interposto em 1994, não tinha ainda sido concluído em 1999 (Matter/Eslováquia 1999, par. 7, 22–23, 28). Nestes casos relativos ao estado civil e à capacidade, o TEDH exige uma diligência especial, tendo em conta as possíveis consequências da duração excessiva do processo (Matter/Eslováquia 1999, par. 54). Apesar da contribuição de fatores externos para a morosidade do processo (complexidade médica do caso, hostilidade do requerente perante o exame médico, as suas contestações aos juízes nacionais e pedidos de transferência do seu caso para outro tribunal) (Matter/Eslováquia 1999, par. 55–5), o TEDH considerou que os tribunais nacionais não atuaram com a devida diligência, não tendo respeitado um “prazo razoável” e, por conseguinte, violando o art. 6.º, n.º 1 (Matter/Eslováquia 1999, par. 61).

Por sua vez, no Ac. Stanev/Bulgária (2012, par. 222 e 233), o requerente privado parcialmente da sua capacidade jurídica invocou o art. 6.º, n.º 1, alegando que a lei búlgara não lhe permitia o acesso direto a um tribunal para requerer a restauração da sua capacidade jurídica. O TEDH reforçou que “os processos de recuperação da capacidade jurídica são diretamente decisivos para a determinação dos «direitos e obrigações civis»” (2012, par. 233 tradução minha), pelo que o art. 6.º, n.º 1 lhes é aplicável. Neste ac., determinou-se que o CPC búlgaro não incluía explicitamente a pessoa sob tutela parcial na lista de pessoas habilitadas a recorrer ao tribunal, pelo que esta somente poderia requerer a restauração da sua capacidade jurídica através das pessoas referidas na lista (Stanev/Bulgária 2012, par. 236 e 239). Além disso, apesar de, em caso de recusa pelo seu tutor e autoridade de tutela em instaurar o processo de recurso, o requerente poder solicitar a intervenção do Procurador Público, o procurador pode recusar intervir (Stanev/Bulgária 2012, par. 237). Deste modo, a legislação búlgara revelou-se incompatível com o acesso direto a um tribunal (Stanev/Bulgária 2012, par. 237).

O TEDH admite uma limitação do direito a um processo justo apenas se prosseguir um objetivo legítimo e sejam utilizados meios proporcionais ao mesmo objetivo (Stanev/Bulgária 2012, par. 230). Em particular, reconhece como objetivos legítimos para restrições dos direitos processuais de uma pessoa parcialmente privada de capacidade

jurídica: a sua própria proteção, a proteção dos interesses de terceiros e a boa administração da justiça (Stanev/Bulgária 2012, par. 241). Contudo, afirmou que "o direito de pedir ao tribunal que reveja a declaração de incapacidade é um dos direitos mais importantes" (Stanev/Bulgária 2012, par. 241 tradução minha), em virtude da limitação que tal declaração implica para os restantes direitos e liberdades. Portanto, considerou que o acesso direto aos tribunais "(...) é um dos direitos processuais fundamentais para a proteção das pessoas parcialmente privadas de capacidade jurídica" (Stanev/Bulgária 2012, par. 241 tradução minha). Portanto, concluiu que o art. 6.º, n.º 1 garante a qualquer pessoa declarada parcialmente incapaz o acesso direto a um tribunal para procurar a restauração da sua capacidade jurídica (Stanev/Bulgária 2012, par. 245). No Ac. Stanev/Bulgária (2012, par. 246), a legislação búlgara não garantia com um grau de certeza suficiente o acesso direto, pelo que violava este art.

O TEDH reforçou a sua posição enfatizando a tendência a nível europeu de conceder às pessoas legalmente incapacitadas acesso direto aos tribunais para restaurar a sua capacidade e a defesa da máxima autonomia jurídica dos doentes mentais pelos instrumentos internacionais, destacando a CDPD (Stanev/Bulgária 2012, par. 243–244). Em especial, a Rec. n.º R (99) 4 do CM recomenda " (...) a criação de garantias processuais adequadas para proteger, tanto quanto possível, as pessoas juridicamente incapazes, para assegurar revisões periódicas do seu estatuto e para disponibilizar recursos adequados" (Stanev/Bulgária 2012, par. 244 tradução minha).

Em conformidade com a jurisprudência, o RMA estabelece a revisão judicial periódica das medidas de acompanhamento de acordo com a periodicidade definida na sentença, mínima de 5 em 5 anos (CC 1966, art. 155.º). Podem requerer ao tribunal a cessação ou modificação do acompanhamento as pessoas referidas no n.º 1 do art. 141.º, incluindo o próprio requerente (CC 1966, art. 141.º, n.º 1, 149.º, n.º 1 e 3).

A jurisprudência do TEDH salvaguardou ainda a pessoa sob tutela quanto à nomeação do seu representante legal. No Ac. Shtukaturon/Rússia (2008), abordou esta questão indiretamente perante a constatação de que a legislação russa não permitia que a pessoa considerada incapaz recorresse da decisão de incapacidade, alocando essa responsabilidade ao seu representante legal. Tal revelou-se especialmente problemático quando a pessoa que fez o pedido de incapacidade, a mãe do requerente, foi nomeada pelo tribunal como sua representante (Shtukaturon/Rússia 2008, par. 63 e 75). Deste modo, o TEDH considerou que o processo fora encerrado sem a possibilidade de recurso, violando o direito do requerente a um julgamento justo, estipulado no art. 6.º, n.º 1 da

CEDH (Shtukaturv/Rússia 2008, par. 75–76). No Ac. Lashin/Rússia (2013, par. 94 e 96–97), a tutela do requerente fora transferida do seu pai para o hospital psiquiátrico que se opunha à recuperação da sua capacidade jurídica e pretendia o seu internamento, originando uma situação análoga e, conseqüentemente, a conclusão de violação do art. 8º.

No mesmo sentido, no Ac. Ivinović/Croácia (2014, par. 45), considerou que a nomeação de uma funcionária do Centro de Assistência Social como representante legal da requerente, quando tinha sido o próprio Centro a instaurar o processo de privação da sua capacidade jurídica, colocou-a num conflito de interesses entre o empregador e a requerente. De facto, a representante consentiu a privação parcial da capacidade jurídica e não se pronunciou quanto às provas do processo (Ivinović/Croácia 2014, par. 45). Ademais, não obstante a requerente ter contratado os serviços de um advogado, a legislação nacional não previa a representação obrigatória por um advogado independente (Ivinović/Croácia 2014, par. 45). Portanto, o TEDH reiterou que “nos casos de pessoas com deficiência mental, os Estados têm a obrigação de garantir que lhes seja proporcionada uma representação independente, permitindo-lhes que as suas queixas relativas à Convenção sejam examinadas por um tribunal ou outro organismo independente” (Ivinović/Croácia 2014, par. 45 tradução minha). Conseqüentemente, o TEDH considerou que ocorreu a violação do art. 8º (Ivinović/Croácia 2014, par. 46).

A legislação portuguesa salvaguarda o MA destas ocorrências. A escolha do acompanhante é feita pelo próprio MA ou seu representante legal, exceto se o tribunal considerar que a pessoa escolhida põe em causa a proteção dos interesses do próprio MA (Moreira 2018, 232–33; Guedes e Rosas 2021, 141). Salvaguarda-se ainda que o acompanhante tem de ser uma pessoa maior e no pleno exercício dos seus direitos, estando proibido de agir em conflito de interesses com o acompanhado (RMA 2018, art. 143.º, n.º 1 e 150.º, n.º 1; Moreira 2018, 239). Por último, o art. 146.º, n.ºs 1 e 2 do RMA (2018), estabelece que “o acompanhante privilegia o bem-estar e a recuperação do acompanhado” no exercício da sua função, obriga ao contacto permanente com o acompanhado (com visitas mensais ou outra periodicidade estabelecida pelo tribunal). Assim, em conformidade com a Rec. R (99) 4 (1999, art. 8.º r. 9, n.º 2 e 8.º, n.º 2), procura-se respeitar os desejos do MA na escolha do acompanhante sem negligenciar a primazia dos seus interesses e bem-estar.

Posteriormente, a Rec. R (99) 4 define que deve haver um controlo adequado das ações e medidas de proteção desses mesmos representantes, através da sua

responsabilização, nos termos da legislação nacional, por quaisquer prejuízos que causem aos acompanhados no exercício das suas funções (Committee of Ministers of the Council of Europe 1999, r. 21, n.º 1 tradução minha). Neste sentido, os arts. 1948.º e 1950.º preveem a remoção do cargo de acompanhante caso este “falte ao cumprimento dos seus deveres ou se revele inapto para o exercício destas funções (bem como aquele que supervenientemente venha a constituir-se numa das situações que impediriam a sua nomeação)” (Moreira 2018, 248).

O RMA advoga também a preservação da capacidade no âmbito dos direitos pessoais, prescrita no Princípio 3, n.º 2 da Rec. (99) 4 (Vítor 2018, 135; Pinheiro 2010, 478). O MA exerce livremente os seus direitos pessoais (nomeadamente os direitos de casar, procriar, perfiar ou adotar e exercer responsabilidades parentais), pelo que a restrição destes direitos não é automática em relação à medida de acompanhamento, decorrendo somente se especificamente determinado pela sentença (CC 1966, art. 147.º, n.º 1 e 1850.º, n.º 1; Vítor 2018, 135).

No Ac. Lashin/Rússia (2013, par. 123), o requerente invocou também o art. 12.º da CEDH, que estabelece o direito ao casamento, para contestar o impedimento de casamento das pessoas declaradas incapazes por doença mental pela legislação russa. Todavia, dado que tal impedimento residia principalmente nas deficiências no processo de tomada de decisão a nível nacional e à rigidez da lei russa, analisados ao abrigo do art. 8.º, o TEDH considerou desnecessário analisar separadamente a questão nos termos do art. 12.º (2013, par. 124).

Quanto aos casos de emergência, também em consonância com a da Rec. (99) 4 (Committee of Ministers of the Council of Europe 1999, r. 2, n.º 2), o RMA previu a determinação de medidas de acompanhamento provisórias e urgentes, como, por exemplo, o cancelamento de contas bancária, a autorização de obtenção de uma pensão do beneficiário por um representante e a designação de um acompanhante provisório (Guedes e Rosas 2021, 153; Magalhães 2022, 71; CPP 1929, art. 891.º, n.º 2; CC 1966, art. 139.º, n.º 2).

O RMA aderiu também à sugestão da Rec. (99) 4 (1999, r. 2, n.º 6) quanto à nomeação de mais do que um representante ao possibilitar a designação de vários acompanhantes para auxiliar o acompanhado em áreas distintas da sua vida (Rosa 2021, 438).

Para mais, a Rec. n.º (99) 4 sugeriu a revisão da publicidade automática das decisões dos processos de acompanhamento, de modo a evitar a estigmatização do

beneficiário (Rosa 2021, 443). Aliás, o direito à privacidade, estabelecido no art. 8.º, n.º 1 da CEDH, não legitima a publicidade automática de tais decisões (Magalhães 2022, 70). Em conformidade, no art. 153.º do CC, o legislador português estabeleceu restrições à publicidade das fases do processo, sendo decidida pelo tribunal caso a caso e limitada “ao estritamente necessário para defender os interesses do beneficiário ou de terceiros” (Magalhães 2022, 70), em particular quando a publicidade “seja proporcional, necessária e adequada aos fins pretendidos que são os interesses do tráfego jurídico” (Rosa 2021, 443).

A mesma Rec. também incentivou a utilização de procuração ou mandato para pessoas com incapacidades (Rosa 2021, 444). Nesse sentido, o legislador português introduziu o MVA no art. 156.º do CC, permitindo um contrato entre o mandatário e o beneficiário (duas pessoas capazes), definindo as condições de acompanhamento que deseja no futuro (Moreira 2018, 233), cujo conteúdo não é restringido por lei (distintamente do acompanhamento decretado judicialmente) (Rei 2023, 1605–7 e 1612). Através do MVA, o maior expressa a sua vontade e exerce os seus direitos no âmbito do art. 138.º, impedindo a decretação da maioria acompanhada nas situações jurídicas incluídas no MVA (Rei 2023, 1608–12). No entanto, é possível decretá-la para matérias não abrangidas pelo MVA, complementando-o (Rei 2023, 1608–12). Assim, o acompanhante e o mandatário podem coexistir, sendo ou não a mesma pessoa, já que o mandatário pode não cumprir os critérios de idoneidade exigidos para o acompanhante (Rei 2023, 1608–12).

Posteriormente, a Rec. (2004) 10 do CM introduziu a figura da PC, isto é, a pessoa reconhecida como merecedora da confiança do paciente com transtorno mental, que visa prevenir explorações emocionais, físicas, financeiras ou sexuais do doente em situação de vulnerabilidade (Serrão 2004, 79–80). Essa Rec. (2004, art. 19.º, n.º 2 e 23.º) assegura o direito à consulta do doente quanto ao plano de tratamento involuntário ou, em caso de impossibilidade, da PC, assim como o direito da pessoa internada comunicar com a PC (Serrão 2004, 79).

A LSM veio precisamente introduzir esta figura em Portugal ao estabelecer o direito das PSM a indicarem uma “pessoa de confiança que as apoie, nomeadamente no exercício dos direitos de reclamação, de apresentação de sugestões e de recurso e revisão da decisão de tratamento involuntário” (art. 9.º, n.º 4). No entanto, a inclusão desta figura foi amplamente criticada como ambígua e potencialmente prejudicial para o paciente (SPESM 2023, 2). Levantaram-se questões sobre o processo da indicação e a

possibilidade de recusa por parte da PC (APAV 2023, 3-4), embora esta última questão tenha sido atenuada pela introdução da definição da PC na redação final, referindo a necessidade de concordância da PC para desempenhar esse papel (LSM, art. 2.º, c)). A informalidade da nomeação levantou também preocupações sobre a idoneidade da pessoa indicada, visto que em descompensação mental grave pode designar qualquer pessoa, incluindo outra igualmente afetada por transtorno mental grave (APAV 2023, 3-4; CNEV 2023, 11). Apesar de destinada a proteger o paciente vulnerável, a PC poderá expô-lo a maiores riscos, permitindo intervenções inadequadas de terceiros na sua vida privada. Particularmente alarmante é o acesso à informação de saúde e processo de tratamento involuntário, violando o direito da pessoa à confidencialidade e privacidade (APSS 2023, 3), disposto na Lei de Bases da Saúde (2019, sec. Base 2).

De modo a atenuar estas apreensões, sugeriu-se a implementação da autorização judicial da nomeação, nomeadamente quando a PC não assuma os cargos de acompanhante, de PCS ou mandatário (SPESM 2023, 2; APAV 2023, 3-5). No entanto, a PC é intencionalmente informal pelo que tal desproveria de qualquer sentido a sua figura, criando mais um cargo a acrescentar aos anteriormente mencionados (Antunes e Xavier 2023, 2). A solução mais plausível seria a implementação de obrigatoriedade de ratificação judicial para o acesso da PC a dados clínicos e/ou pessoais quando esta não ocupa nenhum dos cargos formais (Conselho Superior do Ministério Público 2023, 7).

Mais ainda, outra preocupação advém da necessidade de conciliação desta nova figura com os regimes civis de menoridade, o PCS, das DAV e do MA (SPESM 2023, 2). Em situações de decisões conflituantes entre a PC e as restantes figuras é crucial determinar qual decisão deve prevalecer (Conselho Superior da Magistratura 2023, 7). Considerando a existência do representante legal, PCS, mandatário e acompanhante, todos legalmente estabelecidos e geralmente já escolhidos pela própria pessoa afetada, a introdução desta nova figura informal pode não só tornar-se redundante mas até constituir um entrave à atuação destas entidades, pelo que a intervenção da PC “deveria restringir-se aos casos em que a pessoa com doença mental não esteja já representada ao abrigo de outro regime legal” (Conselho Superior da Magistratura 2023, 7; CNFNM 2022, 2–3; Ordem dos Médicos 2023, 3).

2.2. CDHB

2.2.1. Direito ao consentimento

O art. 5.º da CDHB (1997) estabelece o consentimento prévio, livre e esclarecido para todo o procedimento médico, revogável a qualquer momento (Negri 2014, 102), advogando pela autonomia pessoal (J. C. Gomes 2018, 59). Quer no âmbito internacional, quer no âmbito nacional, o direito ao consentimento informado para atos médicos é inseparável e interdependente de outros DH, especialmente dos direitos à saúde, à autodeterminação e à dignidade da pessoa humana, constituindo uma das principais normas na medicina (Negri 2014, 107). De facto, este direito estabelece uma proteção contra as abordagens paternalistas da medicina e consagra uma ética de responsabilização do paciente pelas suas próprias decisões médicas (J. C. Gomes 2014, 87; Nunes 2014, 136).

Na ordem jurídica portuguesa, o direito ao consentimento é um direito inalienável derivado do direito fundamental à integridade moral e física (CRP 1976, art. 25.º, n.º 1), expressando a liberdade de decisão e autonomia do paciente (Marques 2000, 113; J. C. Gomes 2014, 80; Latas e Vieira 2004, 35–36). É, portanto, um direito protegido pela Lei Civil e Penal, punindo-se a realização de atos médicos sem consentimento do paciente com multa ou até 3 anos de prisão, exceto caso a sua obtenção implicar um adiamento gravemente perigoso para a saúde ou vida do paciente ou quando se realizou um procedimento distinto do consentido para evitar um risco grave à vida, corpo ou a saúde (CP 1995, art. 156.º, n.ºs 1 e 2) e não houver evidências de que o consentimento seria recusado (Serrão 2012, 57). Também aqui “o consentimento é livremente revogável a qualquer momento” (Nunes 2016, 102).

Tanto na CDHB como no ordenamento português, a validade do consentimento depende de três critérios. Primeiro, exige-se que seja “esclarecido”, verificando-se a competência decisional do indivíduo para agir, compreender a informação e decidir voluntária e autonomamente, com base no seu sistema de valores (Negri 2014, 103; Nunes 2014, 131; 2016, 100). Segundo, o consentimento tem de ser “livre”, implicando um processo voluntário, sem qualquer forma de coação (Negri 2014, 103; Regulamento de Deontologia Médica 2016, art. 20.º). Terceiro, requer-se que o consentimento seja “informado”, exigindo que, antes da intervenção, a pessoa receba informações de forma compreensível e adequada sobre o objetivo, natureza, consequências do tratamento proposto e as suas alternativas, os riscos associados quer ao procedimento quer à falta

dele e ainda qualquer informação adicional pedida pelo paciente (CDHB 1997, art. 5.º; Negri 2014, 103; Michaud 1997, par. 35–36; Regulamento de Deontologia Médica 2016, art. 19.º; Albergaria 2003, 15).

No caso de perda da capacidade decisional, os indivíduos veem-se incapazes de consentir esclarecidamente. Por conseguinte, o legislador europeu especificou que caso a pessoa adulta em questão careça de capacidade para consentir, devido a deficiência mental, doença ou circunstância semelhante, a intervenção médica requer autorização de seu representante legal ou de uma autoridade designada pela lei, sendo-lhe fornecida a informação suprarreferida (CDHB 1997, art. 6.º, n.ºs 3 e 4). Analogamente, o legislador nacional previu que, aquando da incapacidade do doente de prestar o seu consentimento, este deve ser solicitado ao seu representante legal, não descorando a necessidade de os profissionais de saúde respeitarem uma DAV ou nomeação de PCS e atuar em defesa do melhor interesse do doente, isto é, da decisão que este tomaria se tivesse capacidade de decidir livre e esclarecidamente (Regulamento de Deontologia Médica 2016, art. 21.º).

O respeito pela autonomia pessoal na CDHB (1997, art. 6.º, n.ºs 1 e 3) revela-se no dever de participação do adulto incapaz de consentir na decisão de autorização, na medida do possível. Contudo, verifica-se a priorização da defesa do interesse superior do incapaz, evidente no facto de a intervenção somente poder ser efetuada em seu benefício direto, assim como no poder do representante legal de revogar a autorização que concedera anteriormente em benefício do mesmo. Além disso, excecionalmente, em casos claramente justificados pelo interesse superior da pessoa em questão, pode ser retirado o consentimento previamente concedido (CDHB 1997, art. 6.º, n.º 5; Negri 2014, 104). Em caso de recusa do consentimento, se o médico considerar a necessidade da intervenção para o interesse superior do paciente, pode recorrer a um tribunal ou outra instância independente para anular a decisão do representante (Negri 2014, 104).

A CDHB (1997) vai mais longe estipulando, no art. 7.º, que quando a pessoa sofre de perturbação mental, mas possui capacidade de consentir, deve ver a sua recusa de tratamento respeitada da mesma forma que a de outros pacientes capazes de consentir, zelando pela sua autonomia. Contudo, pode ser submetida a tratamento contra a sua vontade, em circunstâncias previstas por lei, quando a intervenção se destina a tratar essa mesma perturbação mental e a não intervenção possa causar danos graves à saúde do próprio paciente, nomeadamente quando sofre de tendências suicidas, garantindo, assim, a proteção do direito à saúde (Vítor 2009, 44; Michaud 1997, par. 52–54). Porém, como suprarreferido, o próprio CoE recomenda o consentimento escrito da pessoa em questão

para a ECT, EMT e intervenções psicocirúrgicas, pelo que o termo “intervenção” na CDHB deve ser interpretado de forma restrita. Reafirmando os princípios estabelecidos na Rec. n.º R (83) 2 do CM (1983, art. 5.º, n.º 2) e Rec. 1235 (1994, par. 7.2. b)) da AP do CoE, o art. 7.º estabelece que tal tratamento está sujeito às condições de proteção previstas na legislação nacional, as quais devem incluir procedimentos adequados de vigilância, controlo e recurso (Michaud 1997, par. 55).

Apesar de o art. 7.º somente permitir o tratamento da perturbação mental de um paciente para proteger a sua saúde, o art. 26.º possibilita essa intervenção para a proteção de direitos de terceiros, em especial para a sua segurança (Parker 2007, 326). Tal restrição do direito ao consentimento exige a sua previsão na lei e necessidade “numa sociedade democrática, para a segurança pública, a prevenção de infrações penais, a proteção da saúde pública ou a salvaguarda dos direitos e liberdades de terceiros.” (CDHB 1997, art. 26.º, n.º 1). É interessante notar que o art. 26.º da CDHB (1997) reflete parcialmente as disposições do n.º 2 do art. 8.º da CEDH, eliminando algumas das exceções dispostas nesse art., nomeadamente o bem-estar económico do país, à ordem ou moral públicas e a segurança nacional, demonstrando a importância de não lhes subordinar o direito à proteção da saúde (Michaud 1997, par. 149–159).

Por sua vez, o art. 7.º, al. c) da LSM estabelece o direito da PSM “[d]ecidir, livre e esclarecidamente, a todo o momento, na medida da sua capacidade, sobre os cuidados de saúde que lhe são propostos, salvo nos casos previstos na presente lei”. De facto, a LSM (art. 15.º) permite o tratamento involuntário da PSM que recusa tratamento de uma doença mental quando a ausência de tal tratamento ameaça bens jurídicos de terceiros. Quando a recusa de tratamento constitui perigo somente para bens próprios da PSM, a LSM (art. 15.º) exige ainda que a PSM não possua o discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance do consentimento.

Ao contrário da CDHB, a LSM não estabelece a possibilidade de agir quando a não intervenção pode causar danos graves à saúde da PSM capaz de consentir. Por um lado, a intervenção numa pessoa com transtorno mental, mas capaz de consentir é extremamente controversa, atentando contra a sua autonomia. Em todo o caso, dificilmente se concebe que uma pessoa com transtorno mental cujos sintomas ou comportamentos arriscam deteriorar gravemente o seu estado, nomeadamente tendo ideação suicida como exemplificado por Michaud (1997), se encontre capaz de consentir. Independentemente dessa questão, uma solução moderada já havia sido estabelecida na Lei n.º 36/1998 (1998, art. 12.º), que permitia o internamento involuntário quando,

perante doença mental grave e ausência de discernimento para avaliar o sentido e alcance do consentimento, a ausência de tratamento deteriorasse de forma acentuada o estado de saúde do paciente. Esta disposição seguia a Rec. n.º R (83) 2 do CM (1983, art. 3.º, b) tradução minha), segundo a qual os Estados podem prever na sua legislação o internamento de um doente "quando, devido à gravidade da sua perturbação mental, a ausência de internamento conduza a um agravamento da sua perturbação ou impeça que lhe seja ministrado o tratamento adequado". Infelizmente, esta disposição foi eliminada na nova LSM, implicando que a deterioração de saúde mental das pessoas com estes transtornos tenha de atingir um estado gravíssimo a ponto de constituir um perigo para si e/ou terceiros e, muitas vezes, com consequências irreversíveis e ações penais para que se proceda ao tratamento necessário. Visto a nova LSM (art. 15.º, n.º3) ter introduzido a possibilidade de tratamento involuntário em ambulatório (em detrimento da passagem direta para internamento involuntário), como forma de diminuir a restrição ao direito à liberdade e assegurar a proporcionalidade de tal restrição, poderia igualmente ter mantido a disposição anterior alterando somente o termo “internamento” para “tratamento”. Deste modo, era possível um equilíbrio entre a defesa dos direitos à liberdade e integridade física da PSM e a necessidade de proteção da sua saúde.

Embora a CDHB e respetivos protocolos não prevejam um mecanismo de controlo judicial, estabelecem um sistema baseado em relatórios apresentados ao Secretariado-Geral do CoE pelos Estados Partes sobre a implementação efetiva da CDHB (1997, art. 30.º). Apesar da competência meramente consultiva do TEDH em matéria de interpretação da CDHB, a sua jurisprudência sobre o consentimento informado demonstra que os direitos biológicos estabelecidos na CDHB podem encontrar proteção judicial efetiva mesmo não estando explicitamente previstos na CEDH (Negri 2014, 112). Tal facto deve-se à interpretação extensiva e evolutiva da CEDH, que permitiu ao TEDH a consideração do direito ao consentimento informado, como decorrente dos direitos à integridade física e ao respeito pela privacidade, estabelecidos nos arts. 3.º e 8.º (Negri 2014, 108).

Esta interpretação fora introduzida, na década de 80, pela Comissão Europeia dos Direitos do Homem, segundo a qual os tratamentos médicos experimentais realizados sem o consentimento da pessoa em causa podem ser considerados tratamentos desumanos ou degradantes (Ac. X/Dinamarca) e a imposição de um tratamento ou teste médico não consentido constitui uma violação do direito à privacidade (Acs. X/Áustria e Acmanne et al./Bélgica) (Negri 2014, 108–9). Desenvolvendo esta interpretação, o TEDH afirmou,

no Ac. Pretty/Reino Unido (2002, par. 63 tradução minha), que “a imposição de um tratamento médico, sem o consentimento de um paciente adulto mentalmente competente, interferiria com a sua integridade física, forma suscetível de afetar os direitos protegidos pelo artigo 8.º” Na mesma lógica, no Ac. Glass/Reino Unido (2004, par. 70), declarou que a imposição de um tratamento médico a um menor gravemente deficiente ignorando as objeções do seu representante legal interfere nos direitos do menor ao respeito pela sua vida privada e à integridade física.

Particularmente relevante para os inimputáveis, o TEDH (Jalloh/Alemanha 2006, par. 70–74) permite intervenções médicas forçadas em detidos para obtenção de provas criminais, desde que justificadas pelos factos, sem risco de danos duradouros e com supervisão médica constante, respeitando a integridade física. No Ac. Bogumil/Portugal (2008, par. 1, 10, 71–77, 81–82), apesar da ausência de provas além da dúvida razoável quanto ao consentimento do detido, uma cirurgia de urgência para remover cocaína por ele ingerida foi considerada uma necessidade terapêutica, devido ao risco de morte, não violando o art. 3.º. Quanto ao art. 8.º, a intervenção foi legal e proporcional, conforme o Decreto-Lei n.º 265/79 (Bogumil/Portugal 2008, par. 88–91).

2.2.2. Direito ao respeito pela vontade previamente manifestada

O art. 9.º da CDHB (1997) prevê que, perante a incapacidade do paciente de consentir no momento da intervenção médica, deve ser tomada em conta a sua vontade previamente manifestada (Silva 2016, 512). Este princípio é afirmado pela Rec. n.º R (99) 4, que destaca o mandato ou procuração como instrumentos de manifestação antecipada de vontade (Vítor 2020, 45), e pela Rec. (2009) 11 do CM, que recomenda a introdução ou atualização de legislação em matéria de procurações e diretivas antecipadas em previsão da incapacidade.

As recs. do CoE foram seguidas pelo Estado português com a aprovação do Regime das DAV, através da Lei n.º 25/2012, que estabeleceu o testamento vital e o PCS (Vítor 2018, 129). As DAV possibilitam as pessoas com plena capacidade decisional a expressar previamente as suas vontades em relação aos cuidados de saúde que desejam ou não receber, caso se tornem incapazes de decidir pessoal e autonomamente (Serrão 2012, 57; Nunes 2016, 98). Deste modo, permitem ao paciente “cumprir a exigência de consentimento do paciente, bem como os direitos a esta associados, nomeadamente o

direito à integridade pessoal e à autodeterminação, enquanto manifestações do direito ao desenvolvimento da personalidade.” (Raposo 2013, 92).

O testamento vital permite a previsão por escrito dos atos médicos que a pessoa aceita ou recusa, acartando a desvantagem de, por decidir com antecedência, não considerar detalhes da situação concreta que poderiam levar a uma decisão diferente (Raposo 2013, 83). Por sua vez, o PCS é uma pessoa que o próprio outorgante nomeia como representante legal para decidir sobre seus os cuidados de saúde em caso de incapacidade (2012, art. 11.º, n.º 1). O paciente tem a possibilidade de nomear dois PCS, de modo que um PCS subsidiário intervenha apenas quando o PCS principal estiver ausente, e pode revogar a procuração do PCS a qualquer momento, sem necessidade de formalidades (Raposo 2013, 89; Nunes 2016, 112–13).

A legislação portuguesa permite que ambas as formas de DAV coexistam simultaneamente, permitindo restringir a decisão do PCS de modo a impedir a incompatibilidade com a vontade real do paciente, visto que, perante a existência de um testamento vital, será este último que prevalecerá (Raposo 2013, 84 e 90; Silva 2016, 509; Regime das DAV 2012, art. 13.º, n.º 2). Deste modo, podemos definir uma hierarquia quanto à forma de expressão da vontade do paciente: primeiramente a vontade expressa pelo mesmo; seguida, em caso de impossibilidade dessa expressão, pelo testamento vital; depois pelo PCS com julgamento substitutivo; por último, o PCS com base no melhor interesse do paciente (Nunes 2016, 113).

O art. 6.º da Lei n.º 25/2012 estabelece a vinculatividade do conteúdo do testamento vital, implicando responsabilidade civil e/ou criminal para os profissionais de saúde em caso de incumprimento das suas disposições, semelhante à situação de ação contra a vontade expressa de um paciente consciente (Raposo 2013, 96–97). Da mesma forma, conforme o art. 13.º, n.º 1 da mesma lei, a decisão tomada pelo PCS (dentro dos limites que tenham sido estabelecidos aos seus poderes de representação) tem efeito compulsório na decisão médica, equivalendo a uma decisão manifestada pelo próprio paciente (Raposo 2013, 90; Nunes 2016, 112–13). Portanto, o desrespeito das DAV pelos profissionais de saúde pode constituir crime de intervenções e tratamentos médico-cirúrgicos arbitrários à luz do art. 156.º do CP (Leitão 2012, 723).

Contudo, tal não implica que as DAV possam forçar o médico a realizar um procedimento que de outra forma não realizaria (Raposo 2013, 86), visto que a lei protege quer o paciente, quer os profissionais de saúde ao estabelecer o direito do paciente “não ser submetido a tratamento fútil, inútil ou desproporcionado no seu quadro clínico e de

acordo com as boas práticas profissionais (...)” (Serrão 2004, 58), e ao dispensar os profissionais de saúde do cumprimento da DAV quando o seu conteúdo for “contrário à lei, à ordem pública ou às boas práticas” (Serrão 2012, 58). Ademais, prevê-se na legislação portuguesa, em conformidade com a interpretação de Michaud (1997, par. 62) do art. 9.º CDHB, que as disposições da DAV não devem ser respeitadas quando se comprovar que a pessoa já não manteria tais disposições, a declaração estiver desatualizada em relação aos progressos científicos ou não corresponder às circunstâncias de facto previstas pelo outorgante (Serrão 2012, 58; Regime das DAV 2012, art. 6.º, n.º 2). Especificamente quanto às disposições em matéria de cuidados de saúde mental, a LSM (art. 10.º, n.º 4) ressalva que estas não são cumpridas “quando se verifique que da sua observância resultaria perigo para bens jurídicos pessoais ou patrimoniais de terceiros, nos termos da presente lei”.

As DAV podem desempenhar um papel crucial no tratamento das PSM, não só nos transtornos mentais com perda progressiva da capacidade decisional, mas também nos transtornos mentais descritos no primeiro capítulo, em especial do espectro da esquizofrenia e os transtornos bipolares. A cronicidade destes transtornos, com períodos de perturbação mental alternados por períodos de eutimia e recuperação funcional, permite-lhes expressar a sua vontade através de DAV, procuração e/ou MVA, prevendo a necessidade de apoio durante os episódios psicóticos e/ou de humor, assim como as condições do tratamento que desejam receber. Portanto, a LSM (art. 7.º, d)) prevê o direito ao respeito pela vontade e preferências expressas pela PSM no momento ou antecipadamente, sob a forma de DAV, PCS ou MVA. Explicita ainda que as disposições das DAV podem conter disposições “que expressem a vontade clara e inequívoca do outorgante em matéria de cuidados de saúde mental” (LSM, art. 10.º, n.º 2), em particular menciona o tratamento durante internamento, medicação psicotrópica, medidas coercivas, incluindo isolamento, meios de contenção físicos ou químicos, ECT e EMT.

2.2.3. Participação em ensaios clínicos

O art. 17.º da CDHB (1997) protege as pessoas que carecem de capacidade para consentir numa investigação, alargando a proteção geral de participação em investigação estabelecida no art. 16.º, als. i) a iv). Em geral, a realização de uma investigação exige: a inexistência de um método alternativo à investigação sobre seres humanos, de eficácia comparável; que os riscos não sejam desproporcionados em relação aos potenciais

benefícios da investigação; a aprovação do projeto de investigação pela instância competente; e que a pessoa “seja informada dos seus direitos e garantias previstos na lei” (CDHB 1997, art. 16.º). Pela vulnerabilidade das pessoas incapazes de consentir, acrescem a estes requisitos salvaguardas especiais como: a autorização por escrito do seu representante legal (revogável a qualquer momento); benefício real e direto da investigação para a saúde da pessoa que nela participa e que esta não se oponha à própria participação; além de que a investigação “não possa ser efetuada com eficácia comparável sobre sujeitos capazes de nela consentir” (CDHB 1997, art. 17.º, n.º 1, ii) e v); Michaud 1997, par. 105–106).

Contudo, prevê-se uma exceção à condição do benefício real e direto para a saúde do participante, quando a investigação tem o fim de contribuir significativamente para o conhecimento científico do transtorno mental da pessoa em causa, de modo a beneficiar a própria pessoa ou outras com transtorno, sintomas ou faixa etária semelhantes, desde que apresente risco e coação mínimos (CDHB 1997, art. 17.º, n.º 2, i) e ii)). Esta exceção permite que as pessoas com transtornos mentais incapazes de consentir possam usufruir do progresso da medicina (Michaud 1997, par. 107–111).

O PAIB (2005) aborda mais detalhadamente esta questão, dedicando um capítulo às pessoas incapazes de consentir, no qual se destaca o art. 20.º, relativo às pessoas privadas de liberdade. No PAIB, o termo “privado de liberdade” deriva do art. 5.º da CEDH pelo que as pessoas em internamento psiquiátrico são também por ele abrangidas (Council Of Europe, Directorate General I, Legal Affairs 2005, par. 110). Analogamente ao art. 17.º da CDHB (1997), o PAIB (2005, art. 20.º) estabelece que as pessoas privadas de liberdade só podem participar em investigações sem benefício direto para a sua saúde se houver risco e incómodo mínimos, os resultados forem benéficos para esta população e não houver alternativa de investigação de eficácia comparável sem a sua participação (Council Of Europe, Directorate General I, Legal Affairs 2005, par. 111–113).

Também a LSM (art. 7.º, e)) estipula o direito da PSM “[d]ecidir, livre e esclarecidamente, a todo o momento, na medida da sua capacidade, sobre a sua participação em investigação e ensaios ou estudos clínicos ou atividades de formação, nos termos da lei”. Em especial, a Lei da Investigação Clínica (2014, art. 8.º, n.º 2 a), b) e c)) define que a realização de estudos clínicos em maiores incapazes exige o consentimento informado do acompanhante com poderes de representação especial, mantendo a obrigação de informar o maior incapaz sobre o estudo clínico e os respetivos riscos e benefícios de forma adequada à sua capacidade, assim como de considerar a

vontade expressa do participante capaz de formar uma opinião. Por sua vez, os estudos clínicos com intervenção exigem critérios mais apertados, acrescendo aos requisitos anteriores que o estudo seja necessário para confirmar informações de estudos anteriores feitos em pessoas capazes de consentir, esteja diretamente relacionado com o perigo de vida ou debilidade do participante e seja concebido para prevenir doenças, reduzir a dor ou o sofrimento relacionado à doença, com limites claros de risco e sofrimento, verificados regularmente (2014, art. 8.º, n.º 3, b) e c)). Quanto aos incapazes em “acolhimento institucional”, a sua participação num estudo clínico com intervenção exige ainda que a não realização do estudo implique um potencial prejuízo ou desvantagem para a pessoa em causa (2014, art. 8.º, n.º 5). Assim, também a legislação portuguesa garante salvaguardas adicionais quanto aos incapazes internados, enquanto possibilita, simultaneamente, o avanço do conhecimento dos transtornos mentais, de modo a melhorar o prognóstico das PSM.

Deste modo, no que concerne à participação de pessoas incapazes de consentir em investigação clínica, tanto a CDHB (1997) e PAIB (2005) quanto a legislação portuguesa exigem o consentimento informado de um representante legal, consideram a vontade expressa do participante, impõem critérios de risco e benefício, e priorizam a saúde dessas pessoas. No entanto, a Lei da Investigação Clínica (2014) apresenta critérios mais restritivos, uma vez que não permite, como a CDHB (1997), investigações sem benefício direto para o participante, mesmo que contribuam significativamente para o conhecimento do seu transtorno mental.

2.2.4. PAIB

Um Protocolo Adicional à CDHB referente ao tratamento e internamento involuntários encontra-se em processo de redação, tendo sido aprovado pelo Comité de Bioética, em novembro de 2021. Apesar de não se verificarem grandes avanços no processo de aprovação do PATI, é interessante notar diversas semelhanças com a LSM. No seu preâmbulo, o *Draft* do PATI (2022, 2) refere a consideração pela CEDH, em especial os arts. 3.º, 5.º e 8.º, a Rec. 2004 (10) do CM e, ainda a CDPD. De facto, esse protocolo parece condensar as conclusões da jurisprudência do TEDH relativamente ao internamento involuntário. Assim, como a LSM reflete diversos direitos estabelecidos pela jurisprudência do TEDH, assim como pela *soft law* do CoE, verifica-se uma semelhança de diversos arts. e direitos semelhantes dispostos no *Draft* do PATI.

A (des)proteção do doente mental

Reflexões de direito comparado quanto ao internamento involuntário

De facto, ambos os documentos estabelecem os direitos da pessoa com transtorno mental: beneficiar de assistência jurídica (PATI, 2022, art. 8.º; LSM, art. 8.º, n.º 3, d) e n.º 4, d)); ser informada dos seus direitos e as vias de recurso que possui, bem como dos motivos das medidas tomadas (PATI 2022, art. 19.º, n.ºs 1 e 2; LSM, art. 8.º n.º 3, a) e n.º 4 a) e b)); ser ouvida (PATI 2022, art. 16.º, n.º 2; LSM, art. 8.º, n.º b) e c), n.º 4, c)); a recurso e revisões regulares da sua restrição de liberdade (PATI 2022, art. 16.º; LSM, arts. 25.º e 35.º); receber tratamento em ambiente adequado (PATI 2022, art. 10.º; LSM, art. 7.º, n.º 1 g)); a comunicar com o defensor e/ou representante legal, a pessoa de confiança, entre outras pessoas e entidades (PATI 2022, art. 20.º n.ºs 1 e 2; LSM, arts. 7.º, n.º 1, h) e 8.º, n.º 4, d)). A consonância dos dois documentos é igualmente visível na especificação da finalidade terapêutica do tratamento involuntário (PATI 2022, art. 11.º, ii); LSM, art. 14.º). Ademais, ambos preconizam a alternativa menos restritiva de tratamento, definindo o internamento como medida de último recurso (PATI 2022, art. 3.º, n.º 2; LSM, arts. 4.º, n.º 1 e 15.º, n.º 3), verificando-se uma preocupação com os princípios da proporcionalidade e necessidade (PATI 2022, art. 6.º; LSM, 15.º, n.º 2 c) e n.º 4).

No PATI (2022, art. 7.º) vemos o direito de escolha da PC pelas pessoas com perturbações mentais, direito também disposto na LSM (art. 8.º, n.º 3, i)), com a própria definição de PC extremamente semelhante em ambos os documentos (PATI 2022, art. 2.º, n.º 4; LSM, art. 2.º, c). Os pressupostos do tratamento involuntário da LSM (arts. 15.º, n.º 1) também se alinham com os critérios estipulados no PATI (2022, art. 11.º), nomeadamente o pressuposto de perigo para terceiros ou o próprio (quando este careça de discernimento para consentir o tratamento), não sendo possível eliminar tal perigo de forma voluntária. Também a cessação do tratamento involuntário é definida de forma semelhante (PATI 2022, art. 15.º n.º 1; LSM, art. 26.º, n.º 1), em conformidade com a jurisprudência do TEDH. Por sua vez, a regulação das medidas coercivas na LSM, nomeadamente as disposições do art. 11.º, são essencialmente uma transcrição do art. 17.º do PATI (2022).

Deste modo, é confirmada a adaptação da LSM ao PATI, mencionada na Proposta de Lei n.º 24/XV/1.^a (Presidência do Conselho de Ministros 2022, 3).

3. CDPD

3.1. Impasse de Genebra

O art. 12.º da CDPD estabelece o direito da pessoa com deficiência ser reconhecida em igualdade com as demais perante a lei, em particular estabelece o reconhecimento da sua personalidade e capacidade jurídica (ComDPD 2014, par. 11). Deste modo, o art. 12.º, estabelece um novo paradigma da capacidade jurídica através de um modelo de “apoio” à decisão e respeito pelos direitos, vontade e preferências (J. C. Gomes 2018, 66).

As posições antagónicas quanto ao tratamento involuntário e regimes de substituição resultaram no designado "impasse de Genebra" (McSherry, Gooding, e Maker 2023, 2), isto é, o debate quanto à dificuldade de conciliação do internamento e tratamento involuntário com os DH, nomeadamente o padrão da ONU (Figueiredo 2021, 248). A controvérsia surgiu quando, nos Comentários Gerais à CDPD, o ComDPD (2014, par. 9 e 15) rejeitou a noção de capacidade mental diminuída como fundamento para negar a capacidade jurídica, inclusive condenou a diminuição da capacidade jurídica com base em diagnóstico clínico. Consequentemente, o ComDPD (2014, par. 7) defendeu a abolição dos regimes de tutela ou substituição, da representação legal, do tratamento involuntário e das medidas de segurança por inimputabilidade, argumentando que tais práticas constituem negações discriminatórias da capacidade jurídica. Esta interpretação tem sido apoiada pelo Relator Especial sobre a Deficiência, pelo grupo de trabalho das Nações Unidas sobre Detenções Arbitrárias e, ainda, pelo Alto Comissário das Nações Unidas para os DH (Figueiredo 2021, 172–73; Bartlett 2014, 174). É também a posição defendida por Minkowitz (2007).

Apesar de Paula Vítor (2020, 31) defender o “carácter incontornável” dos Comentários Gerais, a interpretação do ComDPD, no que diz respeito ao art. 12.º, não refletia a posição geral dos Estados Partes, como demonstrado tanto pelos relatórios iniciais quanto pelas declarações de vários Estados aquando da ratificação da CDPD (Federal Republic of Germany 2014, 1; Minkowitz 2007, 411). Em especial, a Alemanha (2014, 1 tradução minha) argumentou que esses Comentários “não podem alargar o âmbito das obrigações do tratado nem têm efeito vinculativo”.

É verdade que o tratamento involuntário implica a restrição do exercício da capacidade jurídica da pessoa em causa, contudo a interpretação do ComDPD parece esquecer que a finalidade do tratamento é, sobretudo, o bem-estar da própria pessoa e não

apenas a proteção de terceiros (CNEV 2023, 17). “Não devemos cair na armadilha de que garantir a capacidade jurídica significa necessariamente que as pessoas com deficiência têm sempre de exercer esse direito” (Pozón 2016, 306 tradução minha). Em particular, a Alemanha (2014, 1 tradução minha) afirmou que “nem todas as pessoas podem ser consideradas capazes de exercer os seus direitos e deveres da mesma forma.”, e que as pessoas com deficiência nem sempre são capazes de tomar decisões, mesmo com o melhor apoio disponível, pelo que não se pode excluir por completo a possibilidade de tomada de decisão substitutiva. Esta é, igualmente a abordagem prosseguida quer no ordenamento português quer no ordenamento do CoE. Como vimos, o TEDH aceita a realização de intervenções psiquiátricas sem o consentimento do paciente, com base no critério da necessidade terapêutica (Minkowitz 2007, 415). Além de que nestes ordenamentos assistimos a uma limitação da capacidade de agir das pessoas com transtornos mentais, nomeadamente a nível financeiro, quando se verifica a diminuição da sua capacidade mental, através de medidas de acompanhamento (ComDPD 2014, par. 14). Minkowitz (2007, 415) considera tais práticas incompatíveis com o art. 12.º da CDPD.

Aliás, a abolição do tratamento involuntário também não tem sido apoiada por diversos órgãos ou entidades, entre os quais, a Comissão contra a Tortura, a Subcomissão para a Prevenção da Tortura e de outras Penas ou Tratamentos Desumanos, Cruéis e Degradantes, e o Comité dos DH, apesar de, tal como no CoE e em Portugal, se de verificar uma interpretação progressivamente restritiva aquando dos pressupostos que justificam o tratamento involuntário (Figueiredo 2021, 173; McSherry, Gooding, e Maker 2023, 2). Para mais, alguns estudos indicam que uma parte significativa das PSM, suas famílias e, especialmente, os profissionais de saúde, não concordam com a interpretação radical do ComDPD (Figueiredo 2021, 174). Aliás, muitos psiquiatras consideram que tal interpretação agravará o estado de saúde de muitas pessoas com deficiências mentais (Scholten e Gather 2018, 226).

3.2. Avaliação da capacidade mental

Ainda que se reconheça que a avaliação da capacidade mental (isto é, as competências decisórias de um indivíduo (Vítor 2020, 36) seja influenciada por fatores sociais, ambientais, políticos e profissionais, não se pode coadunar com a posição do

ComDPD (2014, par. 14), que reduz a avaliação a tais influências, desconsiderando a objetividade e perícia envolvidas (Pozón 2016, 305).

Pozón (2016, 305) criticou a posição do ComDPD, identificando vários métodos de avaliação que seguem uma abordagem funcional. Assim, a avaliação da capacidade para consentir tratamento não depende exclusivamente do diagnóstico clínico, mas do sucesso em desempenhar uma tarefa específica num determinado momento, podendo variar ao longo do tempo (com possíveis momentos de lucidez) (Pozón 2016, 305). Em particular, Pozón (2016, 305) destacou o foco da avaliação nos fundamentos do paciente para a aceitação ou recusa do tratamento, em virtude do impacto da anosognosia e das consequências cognitivas do transtorno mental na decisão de tratamento. Deste modo, a incapacidade legal para uma decisão específica não implica, necessariamente, incapacidade noutras áreas, pelo que a incapacidade legal deve ser definida quanto à sua abrangência (Pozón 2016, 305). Assim, os conceitos de autonomia e capacidade de decisão não devem ser vistos de forma binária, mas sim como parte de um *continuum* (Figueiredo 2021, 177).

Figueiredo considera que a defesa do ComDPD de que todas as pessoas com deficiência têm capacidade em todos os momentos poderá ser, em parte, imputável à ausência “de profissionais da área médica (nomeadamente, do campo da psiquiatria)” na sua composição (Figueiredo 2021, 172). De facto, o DSM-5 (2021, 21, 154 e 188) clarifica que o sofrimento ou incapacidade decorrentes dos transtornos mentais são variáveis em grau e duração, demonstrando que de facto as pessoas com transtornos mentais não têm plena capacidade decisória em todos os momentos e aspetos de sua vida (Figueiredo 2021, 177).

Nesse manual (2021, 745), destaca-se a Escala de Avaliação de Incapacidade da OMS (Versão 2), que abrange seis domínios: “compreensão e comunicação, mobilidade, cuidado pessoal, relação com as pessoas, atividades da vida diária (i.e., tarefas domésticas, trabalho e/ou atividades escolares) e participação na sociedade”. Na definição de transtorno mental, clarifica-se que nem reações consideradas “culturalmente” normais a situações de stress nem comportamentos sociais que se desviam da norma devem ser classificados como transtornos mentais (APA 2021, 20). Todavia, o DSM-5 (2021, 20) reconhece a influência de fatores socioeconómicos, culturais, sociais e familiares no diagnóstico. O DSM-5 (2021, 14) aborda a questão cultural em profundidade, dedicando-lhe uma secção específica e um glossário, além de considerar, em cada transtorno, os aspetos culturais pertinentes ao diagnóstico. No caso da esquizofrenia, por exemplo,

destaca que ideias possivelmente delirantes (como a bruxaria) ou alucinações com conteúdo religioso (como ouvir a voz de Deus) podem ser considerados sintomas de transtorno mental em determinadas culturais e comportamentos comuns noutras (2021, 103). Da mesma forma, na avaliação do discurso desorganizado devem considerar-se as diferenças nos estilos narrativos entre as diversas culturas (APA 2021, 103).

3.3. Princípio de igualdade

A CDPD (2006) reforça o princípio de igualdade ao estabelecer a obrigação expressa de não discriminação com base na deficiência, conforme previsto nos arts. 5.º e 12.º, n.º 2. Este reforço complementa o disposto no art. 13.º da CRP, proibindo a privação da capacidade jurídica com base na deficiência (Vítor 2018, 139). Esse princípio, como interpretado pelo ComDPD, implica que as leis que permitem tratamento involuntário para impedir que pessoas com "deficiências mentais" se magoem a si próprias, sem estender esse mesmo tratamento a indivíduos sem deficiência, são discriminatórias (Bartlett 2014, 7). Contudo, essa interpretação meramente formal do princípio da igualdade desconsidera a importância de ajustar o apoio aos interesses e particularidades de cada beneficiário, colocando as pessoas com transtornos mentais em situação de vulnerabilidade social, económica e jurídica (Vítor 2009, 41), o que não pode ser considerado compatível com os DH (Figueiredo 2021, 192).

Neste contexto, diversos autores (Szmukler, Daw, e Callard 2014, 248–50; Bartlett 2014, 175; Figueiredo 2021, 248–50) teorizam a elaboração de uma lei de saúde mental neutra em relação à deficiência, que seja aplicável a toda a população, e, portanto, conforme a interpretação radical da CDPD. No entanto, antecipam-se duas complicações. Primeiro, o tratamento involuntário deve ser uma medida de último recurso, reconhecendo que representa uma restrição significativa à liberdade, pelo que aplicá-lo sem base médica (e, portanto, sem o fundamento de limitação do direito à liberdade para garantir o direito à proteção da saúde) pode resultar em restrições de liberdade arbitrárias. É neste sentido de salvaguardar o direito à liberdade que a LSM não permite o tratamento involuntário de pessoas sem doença mental, sendo que o contrário incorreria numa violação do art. 27.º da CRP (1976). Em segundo lugar, mesmo um sistema jurídico neutro em relação à deficiência poderá ter um impacto desproporcional sobre pessoas com transtornos mentais, que são, de facto, as mais suscetíveis a tratamento involuntário, resultando em discriminação indireta (Bartlett 2014, 175; O'Brien e Thom 2014, 194).

3.4. Apoio no exercício da capacidade jurídica

A CDPD dispõe, no n.º 3 do art. 12.º, a obrigação de o Estado implementar as medidas adequadas ao apoio das pessoas com deficiência no exercício da sua capacidade jurídica, (ComDPD 2014, par. 14 e 16). Por sua vez, no n.º 4, obriga os Estados a garantir que as medidas implementadas respeitem os seus direitos, vontade e preferências (Costa 2018, 106). Deste modo, rejeita o princípio do “interesse superior”, estabelecendo que em caso de incapacidade do indivíduo expressar a sua vontade deve-se agir em conformidade com a sua vontade presumida, valores, crenças e posições tomadas (ComDPD 2014, par. 21; Figueiredo 2021, 137).

Como referido no capítulo anterior, é também este o princípio preconizado pela LSM, nomeadamente através das DAV. No mesmo sentido, o ComDPD reconhece o direito da pessoa com deficiência beneficiar de uma DAV e ser apoiada, se assim desejar, no seu processo de elaboração. No entanto, o ComDPD reconhece o direito de o indivíduo especificar o momento em que a diretiva entra ou cessa a sua vigência, considerando que tal “não se deve basear numa avaliação de que a pessoa não tem capacidade mental.” (2014, par. 17 tradução minha).

Esta afirmação é extremamente problemática uma vez que o planeamento antecipado, especialmente a DAV, depende de uma noção de competência (Scholten e Gather 2018, 230). Em particular, em Portugal, a entrada em vigor das DAV depende da determinação de incapacidade de decisão pessoal e autónoma da pessoa em questão (Regime das DAV 2012, art. 2.º, n.º 1). Aliás, nos casos de transtornos mentais, o mais provável é que as pessoas que sofrem destes transtornos especifiquem, nos períodos de eutímia, os cuidados que desejam receber durante os períodos de descompensação, definindo a ausência de capacidade mental como o critério para a vigência da DAV. Todavia, a afirmação do ComDPD implica que os profissionais de saúde terão de desconsiderar as DAV sempre que estas entrarem em conflito com a vontade expressa pelo paciente durante um período de descompensação, contrariando as decisões previamente tomadas com plena capacidade (Scholten e Gather 2018, 230). Assim, a CDPD reduz as oportunidades de planeamento antecipado de cuidados para pessoas com deficiência mental ao mínimo, limitando a aplicação das DAV a situações de coma ou estado vegetativo (Scholten e Gather 2018, 230).

Quer a LSM, quer a CDPD reconhecem que, em virtude da maior vulnerabilidade da pessoa com deficiência a “influência indevida”, o apoio no exercício da capacidade

jurídica deve estar sujeito a salvaguardas especiais (ComDPD 2014, par. 22). Neste âmbito, o art. 12.º, n.º 4 da CDPD (2006) obriga o Estado a garantir que as medidas de apoio sejam proporcionais (ao grau em que afetam os direitos e interesses da pessoa), isentas de conflitos de interesse e influências indevidas, se apliquem no período mais curto possível e sejam monitorizadas periodicamente por uma autoridade ou órgão judicial competente, independente e imparcial (Figueiredo 2021, 134–35).

De facto, também o RMA prevê, no art. 145.º, n.º 1, a proporcionalidade das medidas de acompanhamento (Pinto 2021, 161–66) e a LSM estabelece, no art. 15.º, n.º 2, al. c) a proporcional do tratamento involuntário “à gravidade da doença mental, ao grau do perigo e à relevância do bem jurídico”. O RMA (2018, art. 143.º, n.º 1 e 150.º, n.º 1) proíbe o acompanhante de agir em conflito de interesses com o acompanhado e quer o internamento involuntário quer as medidas de acompanhamento são decretadas e revistas por processo judicial (Moreira 2018, 239; Guedes e Rosas 2021, 140).

Todavia, o ComDPD (2014, par. 19) reconhece o direito de as pessoas com deficiência negarem este apoio, considerando que têm direito a correr riscos e a cometer erros em igualdade com as demais (Figueiredo 2021, 138–39). Apoiando a posição do ComDPD, Minkowitz (2010, 158) afirma o direito destas pessoas a tomar más decisões e enfrentar as respetivas consequências. Este raciocínio é perigoso para as pessoas com transtornos mentais, uma vez que não estão, na prática, em igualdade com as demais. Como vimos, durante os episódios de descompensação estas pessoas sofrem de perda de *insight*, prejuízos na vida profissional, da impulsividade e imprudência nas decisões financeiras, além do risco de suicídio. Reduzir as consequências comportamentais dos transtornos referidos a meros “riscos”, “erros” e “más decisões” é irresponsável e desconsidera o seu sofrimento, deterioração mental e consequências desastrosas que podem advir da ausência de tratamento. Deste modo, o reconhecimento deste suposto direito a correr riscos e a cometer erros é, no mínimo, imoral, e dificilmente se enquadra na salvaguarda dos direitos das PSM (Figueiredo 2021, 178).

Minkowitz (2010, 158) argumenta que ao reconhecer o direito de recusar apoio, promove-se o sentimento de autonomia pessoal, o que pode, por sua vez, facilitar a aceitação e o reconhecimento da necessidade desse mesmo apoio. Contudo, as características dos transtornos mentais aqui descritos, como a própria negação da doença, resultam numa reduzida aceitação do diagnóstico e aderência ao tratamento. Figueiredo (2021, 179–80) constata que cerca de três quartos dos pacientes que recebem medicação psicotrópica abandonam o tratamento no prazo de 12 meses, muitas vezes sem informar

os médicos, e os casos de adesão parcial, em que a medicação não é tomada conforme prescrito, são ainda mais comuns. De facto, durante um episódio de descompensação com quadro psicótico, muitas vezes, somente com a medicação é que a pessoa reconhece e aceita a sua condição, sendo altamente improvável que consiga dar esse passo por si mesma (Figueiredo 2021, 183).

3.5. Gestão do património

No n.º 5, o art. 12.º, a CDPD (2006) estabelece os “direitos das pessoas com deficiência em serem proprietárias e herdarem património, a controlarem os seus próprios assuntos financeiros e a terem igual acesso a empréstimos bancários, hipotecas e outras formas de crédito financeiro (...)”, e não serem “(...) arbitrariamente, privadas do seu património.”, cabendo ao Estado assegurar o exercício destes direitos, incluindo o apoio necessário (ComDPD 2014, par. 23). Enquanto a proibição arbitrária do património é uma questão consensual, em transtornos graves como a esquizofrenia ou transtorno bipolar, a pessoa afetada pode ver a capacidade de administrar os seus bens seriamente comprometida durante os períodos de descompensação (Carvalho 2018, 12).

Em Portugal, a LSM (art. 13.º) regulou, pela primeira vez, a gestão do património da PSM, definindo que: caso a PSM esteja sujeita a medida de acompanhamento é aplicado o RMA; caso a pessoa não esteja sujeita a nenhuma destas medidas e efetivamente constitua um “maior impossibilitado, por razões de saúde, deficiência, ou pelo seu comportamento, de exercer, plena, pessoal e conscientemente, os seus direitos ou de, nos mesmos termos, cumprir os seus deveres” (CC 1966, art. 138.º) aplica-se o regime de gestão de negócios.

No regime de gestão de negócios, a gestão de negócio alheio é assumida por um terceiro “no interesse e por conta do respetivo dono” sem a autorização do dono do negócio (CC 1966, art. 464.º). Também este regime prevê o respeito pelos interesses e vontades da pessoa, estabelecido como dever do gestor do negócio, cujo incumprimento considerado culposos (CC 1966, par. 465.º a) e 466.º, n.º 2). O gestor tem ainda os deveres de informar o proprietário e de lhe entregar tudo o que tenha recebido de terceiros aquando da gestão, sem direito a remuneração, exceto se for parte da sua atividade profissional (CC 1966, art. 465.º b), c) e d) e 470, n.º 1). Aliás, o gestor pode ser responsabilizado por qualquer dano causado durante sua gestão, inclusive por interrupção injustificada da mesma (CC 1966, par. 466.º, n.º 1). Ademais, o negócio é ineficaz quanto

ao dono se não for ratificado por este e o terceiro pode revogar o negócio se aquando do mesmo não tinha conhecimento da falta de poderes do representante (CC 1966, art. 268.º, n.º 1 e 4 e 471.º). Apesar das salvaguardas quanto ao respeito pela vontade e preferências e a responsabilização do gestor de influências indevidas, trata-se de claramente de um regime de substituição e que, portanto, não é conciliável com a interpretação do ComDPD.

Quanto ao RMA, na própria Exposição de Motivos da Proposta de Lei 110/XIII, o legislador afirma o objetivo desse regime cumprir as exigências resultantes da adesão de Portugal à CDPD (Rosas 2018, 120; Costa 2018, 105). De facto, diversos autores (Rosa 2021, 435; Moreira 2018, 229; Pinto 2021, 180; Costa 2018, 112) argumentam que o RMA institui o modelo de apoio preconizado pela CDPD. O mesmo não se poderá afirmar se for seguida a interpretação do ComDPD. Apesar de o acompanhamento ter como objetivo assegurar o bem-estar, recuperação e a capacidade jurídica do MA (RMA 2018, art. 140.º e 146.º, n.º 1), respeitando os seus interesses e vontade (Magalhães 2022, 61; Moreira 2018, 232), não se pode negar uma certa índole protecionista do RMA, uma vez que impossibilita o MA de praticar atos que lhe sejam prejudiciais (Guedes e Rosas 2021, 137). Embora o RMA não obrigue a decretação de incapacidade aquando da implementação de uma medida de acompanhamento (Figueiredo 2021, 141), o RMA apresenta as características de regime de substituição enumeradas pelo ComDPD (2014, par. 27).

Em primeiro lugar, segundo o ComDPD (2014, par. 27), estamos perante um regime de substituição quando é retirada a capacidade jurídica à pessoa, ainda que somente para uma decisão. Por sua vez, no RMA, compreende-se que nos casos graves como acima referidos um “regime de apoio” como retratado pelo ComDPD poderá ser insuficiente perante os sintomas da doença e consequente prejuízo funcional (Costa 2018, 112). De facto, esse entendimento é seguido pelo art. 145.º do CC ao prever desde a mera autorização do acompanhante para atos de disposição de bens até à substituição do acompanhado na celebração de todos os negócios jurídicos, consoante o nível de capacidade do MA (Moreira 2018, 237–38).

Em segundo lugar, num regime de substituição, “um decisor substituto pode ser nomeado por outra pessoa que não a pessoa em causa, e isto pode ser feito contra a sua vontade” (ComDPD 2014, par. 27 tradução minha) Ora, no RMA, o acompanhante pode ser escolhido não só pelo MA mas pelo seu representante legal, podendo, ainda, o tribunal não aceitar a pessoa escolhida (caso esta ponha em causa a proteção dos interesses do

MA) (Moreira 2018, 232–33; Guedes e Rosas 2021, 141). Para mais, o MP pode requerer o acompanhamento contra a vontade do MA (RMA 2018, art. 141.º, n.º 1). Ainda, o tribunal pode substituir a autorização do MA quando para tal entender que há uma justificação válida (RMA 2018, par. 141.º, n.º 1), conflituando com a CDPD (Rosa 2021, 437). Ao possibilitarem medida(s) de acompanhamento contra a vontade da pessoa em causa, estas disposições parecem igualmente discordar do direito de a pessoa recusar o apoio, segundo o ComDPD (2014, par. 29).

Em terceiro lugar, o RMA possibilita, no art. 147.º, a restrição de direitos pessoais quando assim judicialmente decidido (Vítor 2020, 34–35). Embora esta restrição não decorra automaticamente da medida de acompanhamento (Vítor 2018, 135) e se cinja ao necessário e adequado (Magalhães 2022, 77), não deixa de ser contrária à CDPD (ComDPD 2014, par. 29).

Em quarto lugar, o ComDPD (2014, par. 27) condena qualquer decisão de um decisor substituto que se baseie no “interesse superior” da pessoa com deficiência, em vez de na sua vontade e preferências. No âmbito do RMA, as medidas de acompanhamento provisórias e urgentes como o cancelamento de contas bancária e a autorização de obtenção de uma pensão do beneficiário por um representante (Guedes e Rosas 2021, 153; Magalhães 2022, 71; CPP 1929, art. 891.º, n.º 2; CC 1966, art. 139.º, n.º 2) são tomadas numa perspetiva de salvaguardar os interesses financeiros do MA (mesmo contra a sua vontade) e, conflituam, simultaneamente, com o direito da pessoa com deficiência controlar os seus próprios assuntos financeiros.

Por último, poder-se-á notar que o prazo mínimo de 5 anos para a revisão das medidas de acompanhamento é excessivo à luz da CDPD (Costa 2018, 114). Deste modo, podemos concluir que o RMA permanece ainda aquém dos padrões de DH defendidos pelo ComDPD (Figueiredo 2021, 144).

3.6. Implicações do art. 12.º na interpretação da CDPD

O reconhecimento da capacidade jurídica, conforme definido pelo ComDPD, tem implicações que vão além do art. 12.º, servindo de base à interpretação dos demais arts. da CDPD (Figueiredo 2021, 139). Assim, uma interpretação radical do art. 12.º, quando lida em conjunto com outros arts., pode resultar em consequências paradoxais e graves, como a eliminação da inimputabilidade (art. 13.º), a remoção dos pressupostos de perigo para internamentos involuntários (art. 14.º), a abolição de qualquer tratamento

compulsivo (arts. 15.º, 16.º e 17.º) e a aceitação de consentimento não esclarecido (art. 25.º). Essas abordagens podem prejudicar direitos fundamentais, como o direito à integridade pessoal e à proteção da saúde, além de potencialmente colocar em risco bens jurídicos de terceiros. Portanto, é crucial assegurar que a legislação nacional, como a LSM, esteja em conformidade com o texto da CDPD, em vez de se deixar levar por interpretações radicais que possam comprometer a proteção dos direitos fundamentais (Figueiredo 2021, 189).

O art. 13.º da CDPD (2006) garante às pessoas com deficiência o acesso à justiça em igualdade com os demais, incluindo a provisão de adaptações processuais. Contudo, este art. tem sido interpretado, à luz do art. 12.º, como proibição de qualquer defesa que se baseie na negação da responsabilidade penal devido à existência de uma deficiência mental ou intelectual, nomeadamente defesas penais fundamentadas em transtornos mentais (United Nations Human Rights Council 2009, par. 47; Bartlett 2014, 174). Essa interpretação é reforçada pelo ComDPD aquando do art. 14.º, referente ao direito à liberdade e segurança, ao referir que “as declarações de inaptidão para julgamento e a detenção de pessoas com base nessa declaração são contrárias ao artigo 14.º da CDPD, uma vez que privam a pessoa do seu direito a um processo justo e a garantias que são aplicáveis a todos os arguidos.” (ComDPD 2015, par. 16 tradução minha) Essa interpretação é extremamente problemática, pois implica a eliminação da inimizabilidade e das medidas de segurança que a acompanham, pondo em causa não apenas aos direitos das pessoas com deficiência mas tocando, também, em aspetos fundamentais da teoria criminal (Bartlett 2014, 175). Em vez de garantir a proteção e o tratamento adequados para pessoas com transtornos mentais, cujos sintomas (nomeadamente a psicose) podem levá-las a cometer crimes sem compreender a natureza e consequência das suas ações, proceder-se-ia à sua penalização “em igualdade” com os demais criminosos, negando-lhes o acesso aos cuidados médicos de que necessitam.

O art. 14.º da CDPD (2006) assegura o direito à liberdade e segurança pessoal às pessoas com deficiência, em condições de igualdade com as demais, proibindo a privação da sua liberdade ilegal, arbitrária ou com base na deficiência. O ComDPD (2015, par. 6, 13–14) afirmou que é incompatível com art. 14.º deter pessoas com deficiência com base no perigo percebido para si próprias ou terceiros, associado a diagnósticos médicos. Esta posição falha em reconhecer as nuances dos sintomas e das consequências dos transtornos mentais, nomeadamente da esquizofrenia. Embora as pessoas com doenças mentais não sejam, em geral, mais violentas do que a população em geral, podem ter

sintomas, especialmente psicóticos, que aumentam o risco de comportamentos agressivos (APA 2021, 101). Embora a LSM (art. 15.º, n.º 1, als. a) e c)) preveja a doença mental e o perigo para si ou terceiros como requisitos para internamento involuntário, esta avaliação baseia-se nos sintomas e comportamentos específicos e não apenas no diagnóstico clínico. Uma pessoa com esquizofrenia paranoide que, devido a alucinações, tente ferir-se ou atacar outros ou que acredita que tem um ser dentro de si e tenta extraí-lo representa um claro risco. Contudo, casos nos quais os sintomas, como a crença de estar a ser vigiado, não desencadeia comportamentos agressivos, a pessoa não é considerada perigosa.

Os arts. 15.º, 16.º e 17.º da CDPD (2006) garantem proteção contra a tortura, a exploração, a violência e o respeito pela integridade pessoal das pessoas com deficiência. O art. 15.º (CDPD 2006) proíbe explicitamente a tortura ou tratamentos cruéis, desumanos e degradantes, sublinhando que ninguém pode ser sujeito a experiências médicas ou científicas sem o seu consentimento livre, distinguindo-se, assim, de outros instrumentos internacionais de DH, nomeadamente a CDHB. Além disso, o ComDPD interpreta como violações desses artigos práticas como o tratamento forçado de pessoas com deficiência, especialmente aquelas com deficiências psicossociais ou intelectuais. O ComDPD (2014, par. 42) defende que o tratamento involuntário nega a capacidade jurídica da pessoa para tomar decisões sobre o seu próprio tratamento médico, violando assim o art. 12.º da CDPD. Contudo, a APA alerta para os perigos de uma abolição completa do internamento involuntário e dos tratamentos compulsivos, especialmente nos casos em que tais medidas são a única forma de salvar a vida da pessoa ou de restaurar a sua capacidade decisional. A APA argumenta, ainda, que nem todos os tratamentos forçados podem ser classificados como formas de tortura ou maus-tratos, especialmente quando são realizados com a intenção de proteger a saúde e o bem-estar da pessoa (Figueiredo 2021, 150). Para mais, a redação do art. 17.º, que estabelece o direito à integridade física e mental, foi alvo de debate com divergências quanto à inclusão explícita da administração de medicação sob coação. Contudo, o art. acabou por ser redigido de forma mais vaga, apenas referindo o direito à integridade, o que poderá refletir a relutância dos Estados Partes em aceitar a posição do ComDPD (Bartlett 2014, 174).

Por fim, o art. 25.º da CDPD (2006) garante às pessoas com deficiência o acesso ao melhor estado de saúde possível, em condições de igualdade com as demais, incluindo a exigência da prestação de cuidados de saúde com base no consentimento livre e esclarecido. Os Estados Partes são, portanto, obrigados a assegurar que todos os

profissionais de saúde, incluindo os da área da psiquiatria, obtenham o consentimento informado das pessoas com deficiência antes de qualquer tratamento, sem permitir que decisões substitutivas de terceiros (ComDPD 2014, par. 41). Neste contexto, o ComDPD (2014, par. 41) argumenta que o tratamento compulsivo é uma violação do direito ao consentimento livre e esclarecido. No entanto, a doutrina discorda dessa visão, salientando que, como vimos no capítulo anterior, o consentimento só é válido se for esclarecido, ou seja, se a pessoa tiver a capacidade de compreender as implicações da sua decisão (Figueiredo 2021, 190).

A prática do consentimento informado visa proteger tanto a autonomia quanto o bem-estar dos doentes, uma vez que cada indivíduo está melhor posicionado para decidir qual tratamento favorece mais o seu bem-estar. No entanto, quando a capacidade de discernimento está gravemente comprometida, a pessoa pode não ser capaz de avaliar a melhor opção de tratamento (Scholten e Gather 2018, 229) e não se pode exigir o consentimento a PSM em situações de descompensação, quando a sua capacidade decisional está comprometida (Pozón 2016, 306). Por exemplo, dificilmente se concebe que respeitar sem reservas as escolhas de tratamento de um indivíduo que sofre de um episódio psicótico grave irá contribuir para o seu bem-estar (Scholten e Gather 2018, 229). Pelo contrário, o respeito pela recusa de tratamento por parte de pessoas com capacidade de decisional gravemente comprometida, como exigido pelo ComDPD, prejudica o seu bem-estar uma vez que as expõe a consequências que não aceitariam se estivessem em pleno uso das suas faculdades (Scholten e Gather 2018, 229). Aliás, a interpretação do ComDPD obriga os profissionais de saúde a respeitar as recusas de tratamento das pessoas com capacidade decisional substancialmente comprometida, afetando negativamente o seu bem-estar, expondo-as a riscos que não aceitariam se estivessem com plena capacidade (Scholten e Gather 2018, 229).

Estão ainda previstos na CDPD (2006) outros direitos com grande relevância para as PSM, nomeadamente os direitos: à vida independente e inclusão na comunidade, em particular terem acesso a serviços comunitários e apoio, incluindo assistência pessoal, para prevenir o isolamento (art. 19.º); à habilitação e reabilitação, para que alcancem a máxima independência e plena participação na sociedade (art. 26.º); à participação política, nomeadamente o direito de voto (art. 29.º).

Conclusão

O internamento involuntário é uma medida essencial para proteger a saúde de pessoas com transtornos mentais graves quando a sua capacidade de discernimento está comprometida, sendo crucial para prevenir danos irreversíveis e salvar vidas. A análise de três categorias de transtornos mentais (do espectro da esquizofrenia, transtornos bipolares e TDM) concluiu que as características clínicas específicas desses diagnósticos, nomeadamente anosognosia, perda de *insight* e prejuízos funcionais, afetam significativamente a autonomia e capacidade de decisão dos indivíduos (APA 2021). Além disso, tais características contribuem para a reduzida aceitação do diagnóstico e diminuída adesão ao tratamento (APA 2021). Deste modo, em quadros psicóticos, a medicação é, muitas vezes, a única possibilidade de reconhecimento e aceitação do transtorno, sendo improvável que a pessoa a tome, pelo menos inicialmente, de forma independente (Figueiredo 2021, 183). Para mais, é, frequentemente, subestimado o elevado sofrimento associado aos transtornos mentais, evidente pelas elevadas taxas de suicídio.

Tanto o ordenamento jurídico português como do CoE reconhecem a importância do internamento involuntário para a recuperação das pessoas com transtornos mentais graves. O mesmo não se pode afirmar quanto à CDPD, cuja interpretação atual do ComDPD rompeu com o paradigma de DH promovido até então. Os ordenamentos jurídicos europeu e português admitem que o internamento involuntário resulta numa maior vulnerabilidade a violações de direitos e, por isso, sublinham a necessidade de supervisão rigorosa, especialmente quanto à legalidade dos tratamentos. Neste sentido, o TEDH alargou a aplicação dos direitos dispostos na CEDH às situações e preocupações específicas destas pessoas, nomeadamente através da extensão das garantias processuais criminais ao internamento psiquiátrico. (Aliás, também em Portugal, na LSM, muitos direitos das PSM têm paralelo em direitos penais.) Assim, embora a CEDH contenha termos que, remontando à redação original, hoje possam parecer retrógrados, como "alienado mental", a interpretação extensiva e evolutiva da CEDH possibilitou que a jurisprudência do TEDH acompanhasse a evolução da aceitação social dos transtornos mentais e dos avanços da psiquiatria.

Deste modo, ao produzir legislação em conformidade com o quadro legal do CoE, Portugal procurou estabelecer um equilíbrio entre a salvaguarda da autonomia e liberdade das PSM, por um lado, e a proteção da sua saúde, por outro. Em particular, ambos os

ordenamentos: exigem que o internamento seja justificado pela gravidade do transtorno mental, comprovada por avaliação médica; permitem o internamento de urgência, reconhecendo, conforme os critérios do DSM-5, que, muitas vezes, só é possível um diagnóstico adequado posteriormente ao internamento (Winterwerp/Holanda 1979; LSM, arts. 15.º, n.º 2, al. c) e 28.º); garantem o direito de recurso da decisão de internamento e a revisão periódica desta medida (Megyeri/Alemanha 1992; LSM, arts. 8.º, n.º 4, al. f) e 16.º, n.º 1); asseguram que as pessoas com transtornos mentais sejam informadas sobre os seus direitos e os motivos do tratamento involuntário (LSM, art. 8.º, n.ºs 3 e 4; CEDH 1950, arts. 5.º e 6.º); estabelecem o direito a condições de detenção dignas (habitabilidade, higiene, alimentação e privacidade) (Herczegfalvy/Áustria 1992; LSM, art. 7.º, al. g)); limitam a utilização de medidas coercivas a último recurso e sob supervisão rigorosa, estabelecendo salvaguardas especiais para tratamentos invasivos (M.S./Croácia 2015; Herczegfalvy/Áustria 1992; LSM, art. 8.º, n.º 1); preveem o direito à privacidade e comunicação com o exterior, em especial com o defensor ou mandatário constituído (Herczegfalvy/Áustria 1992; LSM, arts. 7.º, n.º 1, al. f) a h) e 8.º, n.º 4, al. d)).

De facto, a CDPD contém diversos arts. semelhantes à CEDH como, por exemplo, o acesso à justiça (art. 13.º), o direito a liberdade e segurança (art. 14.º), a proteção da integridade física e contra a tortura (arts. 17.º e 15.º), o respeito pela privacidade, domicílio e família (arts. 22.º e 23.º). Aliás, o TEDH já fez referência à CDPD em diversos acs., reforçando o seu valor enquanto instrumento internacional relevante na interpretação e aplicação do Direito europeu. O TEDH considerou que uma representação jurídica eficaz para pessoas com deficiência exige maior supervisão dos seus representantes legais pelos tribunais, podendo ser necessárias adaptações para garantir o acesso efetivo à justiça, conforme o art. 13.º da CDPD (M.S./Croácia 2015). Também clarificou que a revisão periódica obrigatória da capacidade jurídica, e a possibilidade de ser a própria pessoa sob tutela a solicitar tal revisão, decorre, também, do art. 12.º, n.º 4 da CDPD (Lashin/Rússia 2013). Para mais, destacou que o acesso direto aos tribunais para a restauração da capacidade jurídica e a promoção da autonomia das pessoas transtornos mentais se encontram também na CDPD (Stanev/Bulgária 2012).

Contudo, estes direitos, já reconhecidos pelo CoE, adquirem contornos distintos, ou até contrários, na CDPD, quando interpretados pelo ComDPD. Com base no reconhecimento da capacidade jurídica no art. 12.º da CDPD, o ComDPD (2014) defende a abolição do tratamento involuntário, dos regimes de tutela ou substituição, da representação legal e das medidas de segurança por inimputabilidade.

Ao abolir o tratamento involuntário, o ComDPD desconsidera a necessidade de apoio e tratamento das pessoas com transtornos mentais, privando-as dos cuidados de saúde mental de que necessitam sob a bandeira dos DH. Além disso, o ComDPD (2014) rejeita a avaliação de capacidade mental e assume que todas as pessoas com deficiência, incluindo aquelas com transtornos mentais graves, possuem plena capacidade decisional em todos os momentos da sua vida. Assim, ignora as evidências da psiquiatria, que define como critérios de diagnóstico de transtorno mental a presença de sofrimento grave e algum grau de disfunção funcional. Em contrapartida, o TEDH reconhece, louvavelmente, que o sofrimento decorrente da deterioração da saúde mental pode ser abrangido pelo direito à integridade física, especialmente em casos de sintomas psicóticos que prejudicam o funcionamento social e constituem perigo para o próprio e/ou terceiros (Bensaid/Reino Unido 2001).

Para mais, a interpretação do ComDPD tem implicações impedem que as pessoas com transtornos mentais gozem plenamente dos direitos da CDPD. A eliminação da inimputabilidade (e da defesa criminal assente na incapacidade) põe em causa o seu direito de aceder à justiça e a adaptações razoáveis (art. 13.º); a abolição do tratamento involuntário, com o risco de autolesão destes transtornos, ameaça os seus direitos à integridade física e à segurança (art. 14.º), além de comprometer o seu direito à proteção saúde e à reabilitação (arts. 25.º e 26.º).

Além disso, a interpretação do ComDPD (2014) põe em causa o direito das pessoas com transtornos mentais ao apoio no exercício da capacidade jurídica (art. 12.º, n.º 3), ao afirmar que elas têm o direito de correr riscos e cometer erros, podendo, assim, recusar esse apoio. Esta visão cria, simultaneamente, uma situação de maior vulnerabilidade a influências indevidas (ComDPD 2014). Neste âmbito, o TEDH considerou que a privação da capacidade jurídica constitui uma interferência grave na vida privada, devendo ser adequada à gravidade do transtorno e prosseguir objetivos legítimos (Shtukaturv/Rússia 2008; Ivinović/Croácia 2014), procurando assim um equilíbrio entre a proteção dos interesses e da capacidade jurídica da pessoa em questão. Em conformidade, o RMA, enquanto legislação subsidiária da LSM, prevê diversos regimes de acompanhamento consoante o nível de capacidade do MA, visando adaptar as medidas às suas necessidades de proteção e preservar a máxima autonomia possível. Além disso, tanto Portugal como o CoE estabelecem o direito a revisões regulares da privação da capacidade jurídica (Matter/Eslováquia 1999; CC 1969, art. 155.º) e salvaguardam quanto a conflitos de interesse entre o acompanhante e MA

(Shtukaturon/Rússia 2008; Lashin/Rússia 2013; Ivinović/Croácia 2014; RMA 2018, art. 143.º, n.º 1 e 150.º, n.º 1). Deste modo, o ComDPD contradiz novamente salvaguarda de direitos prevista na legislação portuguesa e no CoE.

No que concerne os direitos económicos, nomeadamente de administrar os próprios bens, o TEDH condena a perda automática destes direitos aquando do internamento, todavia, reconhece que poderá ser necessária a sua limitação. Em Portugal, o regime de gestão de negócios (CC 1966) e o RMA (2018) permitem, em último recurso, como defendido pelo TEDH, a substituição do acompanhado na celebração de atos jurídicos e a restrição de direitos pessoais e financeiros (como o cancelamento de contas bancárias). Por sua vez, o ComDPD (2014) condena veementemente estas práticas, com base no art. 12.º, n.º 5, certamente desconhecendo os consumos impulsivos e decisões financeiras imprudentes como sintomas de episódios de descompensação (nomeadamente nos transtornos bipolares) que podem comprometer a sua situação financeira no futuro.

Também através da interpretação extensiva e evolutiva da CEDH, o TEDH salvaguarda determinados direitos biológicos dispostos na CDHB, embora não possua poder vinculativo sobre a mesma. Neste contexto, destaca-se a consideração pelo TEDH de que o direito ao consentimento informado decorre dos direitos à integridade física e ao respeito pela privacidade, estabelecidos na CEDH (Pretty/Reino Unido 2002; Glass/Reino Unido 2004). Aliás, a CDHB (1997) e a LSM também preveem a exigência do consentimento prévio, livre e esclarecido para a realização de procedimentos médicos, permitindo que, em casos de incapacidade, o consentimento possa ser fornecido por um representante legal. A CDHB (1997) prevê uma exceção à exigência de consentimento para o tratamento de transtornos mentais, quando necessário para prevenir danos graves à saúde da pessoa consentir (art. 7.º) ou para proteger os direitos de terceiros (art. 26.º), inclusive nos casos em que a pessoa se encontra capaz de consentir. Aqui, a LSM diverge da CDHB ao não permitir o tratamento involuntário da pessoa capaz de consentir quando a não intervenção representa somente perigo para o próprio (e não para terceiros), inclusive danos graves à sua saúde (art. 15.º). Apesar da divergência, tanto a CDHB (1997) como a LSM reconhecem que em casos de transtornos mentais graves, como durante um episódio psicótico, a capacidade de decisão está profundamente afetada e exigir o consentimento em tais situações pode comprometer o bem-estar dos pacientes. Por sua vez, o ComDPD nega o pressuposto de discernimento da pessoa para compreender as consequências da sua decisão para a validade do consentimento. Portanto, instrumentaliza o direito a cuidados de saúde com base no consentimento livre

e informado (art. 25.º da CDPD) para justificar a abolição do tratamento involuntário (ComDPD 2014).

Além disso, quer a CDHB (1997) e PAIB (2005) e a legislação portuguesa regulam de forma semelhante a participação das pessoas com transtornos mentais em ensaios clínicos, possibilitando que estas pessoas usufruam do avanço da medicina enquanto estabelecem salvaguardas essenciais, como o consentimento informado do representante legal, a consideração da vontade do participante, e limites rigorosos de risco e benefício. No entanto, a legislação portuguesa apresenta critérios mais restritivos ao não permitir investigações sem benefício direto para o participante.

Em relação ao PATI (2022), ainda em processo de aprovação, observa-se uma forte convergência com a LSM, já que este protocolo sintetiza as conclusões do TEDH sobre o internamento involuntário, com as quais a LSM está alinhada, além de ser referido nos trabalhos preparatórios da mesma.

Por fim, a CDHB (1997, art. 9.º), a legislação portuguesa (LSM, art. 7.º, d); Regime das DAV 2012) e a CDPD estabelecem respeito pela vontade e preferências das pessoas por elas abrangidas. As duas primeiras preveem expressamente a consideração da vontade previamente manifestada, em consonância com as normas de *soft law* do CoE. Em particular, a LSM (art. 7.º, n.º 1, d) e 10.º) reconheceu o papel que as DAV, procuração e/ou MVA podem desempenhar nos cuidados de saúde mental, prevendo a necessidade de apoio durante os episódios de descompensação e as condições do tratamento involuntário, e, portanto, na promoção da autonomia dos pacientes.

Portanto, é crucial assegurar que a legislação nacional, em especial a LSM, esteja em conformidade com o texto da CDPD, em vez de se deixar levar por interpretações radicais que possam comprometer a proteção dos direitos fundamentais das pessoas com transtornos mentais (Figueiredo 2021, 189). Todavia, é igualmente essencial garantir que essa legislação é devidamente implementada, procedendo-se a uma fiscalização eficaz e suficiente alocação de recursos nas instituições psiquiátricas.

Para mais, a rejeição da interpretação do ComDPD permitiria que a proteção jurídica do CoE e da CDPD se complementassem. Como suprarreferido, a CEDH e a CDPD apresentam vários direitos em comum e o TEDH já recorreu à CDPD na interpretação dos seus acs., reconhecendo não só o seu valor como instrumento internacional de DH, como os princípios comuns entre os dois ordenamentos jurídicos. Assim, seria possível não só fortalecer os direitos estabelecidos em ambos os ordenamentos, mas também alargar a proteção jurídica das pessoas com transtornos

A (des)proteção do doente mental

Reflexões de direito comparado quanto ao internamento involuntário

mentais aquando dos novos direitos estabelecidos na CDPD. Efetivamente, os direitos à saúde e à reabilitação da CDPD (art. 25.º e 26.º) não têm paralelo noutro instrumento internacional. Outros direitos poderão aumentar a autonomia das pessoas com transtornos mentais e promover o seu tratamento na comunidade/em ambulatório, como o direito à vida independente (CDPD, art. 19.º). Além disso, a incapacidade numa determinada área da vida (como decidir quanto ao seu tratamento médico) não implica necessariamente incapacidade noutras áreas, pelo que os novos direitos podem também garantir uma proteção adicional em áreas que têm sido sistematicamente negadas às pessoas com transtornos mentais, em especial o direito à participação política (art. 29.º). Embora as implicações destes novos direitos, quer para as pessoas com deficiência quer para as legislações de saúde mental, não tenham sido abordadas nesta dissertação, deverão ser exploradas em futuros trabalhos.

Bibliografia

Livros, capítulos de obras compartilhadas e artigos

Abreu, Carlos Pinto de. 2005. «Lei de Saúde Mental e as garantias dos Direitos dos Cidadãos». *Direito e Justiça* 19 (1): 129–32.

<https://doi.org/10.34632/direitojustica.2005.11312>.

Albergaria, Pedro Soares de. 2003. *A Lei da Saúde Mental (Lei n.º 36/98 de 24 de Julho) - Anotada*. Almedina.

Albuquerque, Paulo Pinto de. 2019. «Em Defesa do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos». Em *O Presente e o Futuro do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos*, 6–34. <https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/39723/1/51098798.pdf>.

Almeida, Manuel Simões de. 2013. «Intervenções legais como forma de proteger o doente com patologia dual». *Revista do Ministério Público*, n.º 134 (junho), 63–78.

Almeida, Manuel Simões de. 2011. «Internamento compulsivo de doentes portadores de anomalia psíquica grave: dificuldades e constrangimentos do tribunal». *Revista do Ministério Público*, n.º 127 (setembro), 101–7.

Alston, Philip, e Ryan Goodman. 2012. *International Human Rights*. First Edition. Oxford: Oxford University Press.

Andrade, José Carlos Vieira de. 2000. «O internamento compulsivo de portadores de anomalia psíquica na perspetiva dos direitos fundamentais». Em *A Lei de Saúde Mental e o Internamento Compulsivo*, 71–91. Coimbra Editora.

Antunes, Maria João. 2003. «O passado, o presente e o futuro do internamento de inimputável em razão de anomalia psíquica». *Revista Portuguesa de Ciência Criminal* Ano 13 (3): 347–64.

———. 2023. «Lei da Saúde Mental – um olhar sobre a Proposta em discussão». Em , 129–36. Centro de Estudos Judiciários.

<https://cej.justica.gov.pt/LinkClick.aspx?fileticket=8AH76Ox1ygc%3d>.

American Psychiatric Association. 2021. *Manual diagnóstico e estatístico e transtornos mentais: DSM-5*. 5ª. Porto Alegre: Artmed.

Araújo, Carlos. 2000. «O tratamento/internamento compulsivo do doente mental: passo necessário mas não suficiente». Em *A Lei de Saúde Mental e o Internamento Compulsivo*, 63–70. Coimbra: Coimbra Editora.

Barbosa, Gabriela Fukuyama, e Cristiane Cacossi Picarelli. 2022. «Relato de caso: avaliação do risco de suicídio no transtorno depressivo maior grave com sintomas psicóticos». *Rev Med (São Paulo)* 101 (2): 1–6. <http://dx.doi.org/10.11606/issn.1679-9836.v101i2e-184948>.

- Barreto, Irene. 2016. *A Convenção Europeia dos Direitos do Homem Anotada*. Coimbra: Almedina. <https://www.almedina.net/a-conven-o-europeia-dos-direitos-do-homem-annotada-1591285602.html>.
- Bartlett, Peter. 2014. «Implementing a paradigm shift: implementing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities in the context of mental disability law». Em *Torture in healthcare settings: reflections on the Special Rapporteur on Torture's 2013 Thematic Report*, 169–80. Washington: Centre for Human Rights and Humanitarian Law, American University Washington College of Law.
- Canotilho, J. J. Gomes, e Vital Moreira. 2007. *Constituição da República Portuguesa : anotada*. 4ª ed., Revista. Coimbra: Coimbra Editora. https://www.asf.com.pt/Biblioteca/Catalogo/winlibsrch.aspx?skey=AFD6F2D221AD4A6CA3BEB4738FFF31E3&pesq=7&thes0=2047&col6=cl157_t1&col6=cl157_t1&nohist=true&cap=&res=0&thes6=308&doc=16205.
- Carvalho, Ana Sofia de Magalhães e. 2018. «Análise Crítica do Futuro Processo Judicial para “Acompanhamento de Maior”». Em , 9–20. Centro de Investigação Jurídico Económico.
- CEJ, ed. 2020. «Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos - sumários». *Centro de Estudos Jurídicos*, n.º Caderno Especial (julho).
- Clemente, Rosa. 2004. «O doente mental na família». Em *In O doente mental: a pessoa, a gestão do património: actas de I simpósio FNAFSAM*, 67–74. Lisboa: Federação Nacional das Associações de Famílias Pró-Saúde Mental (FNAFSAM).
- CNS. 2019. «Sem mais tempo a perder Saúde mental em Portugal: um desafio para a próxima década». Conselho Nacional de Saúde.
- Costa, Mariana Fontes da. 2018. «O reconhecimento da proibição do excesso como critério delimitador das medidas de acompanhamento das pessoas com deficiência». Em , 101–16. Centro de Investigação Jurídico Económico.
- ERS. 2015. «Acesso e Qualidade nos Cuidados de Saúde Mental». Entidade Reguladora da Saúde. https://www.ers.pt/uploads/writer_file/document/1500/Estudo_Saude_Mental__versao_publicar__v.2.pdf.
- Figueiredo, Eduardo António Da Silva. 2021. *(R)evolução da Legislação de Saúde Mental à Luz da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência*. Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. https://doi.org/10.47907/livro2021_03.
- Fonseca, Manuel Ramos da. 2023. «Reenquadramento de competências do Tribunal de Execução de Penas à luz da nova Lei de Saúde Mental». Em , 139–54. Centro de Estudos Judiciários.

- Funk, Michelle, Natalie Drew, e Benedetto Saraceno. 2007. «Global perspective on mental health policy and service development issues: the WHO angle». Em *Mental health policy and practice across Europe: The future direction of mental health care*, 1. publ, 426–41. European Observatory on Health Systems and Policies series. Maidenhead: Open University Press.
- Gomes, Joaquim Correia. 2014. «Constituição e Consentimento Informado: Portugal». *Julgar*, n.º Número Especial, 67–96.
- . 2018. «Autonomia e (in)capacidades: passado, presente e futuro». Em , 45–70. Centro de Investigação Jurídico Económico.
- Gomes, M. 2004. «Da salvaguarda dos direitos fundamentais das pessoas em situação de incapacidade». Em *O doente mental: a pessoa, a gestão do património: actas de I simpósio FNAFSAM*, 55–58. Lisboa: Federação Nacional das Associações de Famílias Pró-Saúde Mental (FNAFSAM).
- Gonçalves, Diogo Costa. 2015. «Personalidade vs. capacidade jurídica – um regresso ao monismo conceptual?» *Revista da Ordem dos Advogados*, 2015.
- Gonçalves, Pedro. 2009. *O Estatuto Jurídico do Doente Mental com referência à Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem*. 1ª. Quid Juris.
- Gonçalves-Pinho, Manuel, Alberto Freitas, Orlando von Doellinger, e João Pedro Ribeiro. 2022. «Bipolar Disorder Related Hospitalizations – a Descriptive Nationwide Study Using a Big Data Approach». *Psychiatric Quarterly* 93 (1): 325–33. <https://doi.org/10.1007/s11126-021-09951-6>.
- Gonçalves-Pinho, Manuel, João Pedro Ribeiro, Lia Fernandes, e Alberto Freitas. 2022. «Depressive Disorder Related Hospitalizations in Portugal Between 2008–2015: A Nationwide Observational Study». *Psychiatric Quarterly* 93 (3): 791–802. <https://doi.org/10.1007/s11126-022-09996-1>.
- Gonçalves-Pinho, Manuel, João Pedro Ribeiro, e Alberto Freitas. 2021. «Schizophrenia Related Hospitalizations – a Big Data Analysis of a National Hospitalization Database». *Psychiatric Quarterly* 92 (1): 239–48. <https://doi.org/10.1007/s11126-020-09793-8>.
- Gori, Gisella. 2013. «Compliance». Em *The Oxford HandBook of International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Greer, Steven. 2006. *The European Convention on Human Rights: Achievements, Problems and Prospects*. Cambridge Studies in European Law and Policy. Cambridge: Cambridge University Press. <https://doi.org/10.1017/CBO9780511494963>.
- Guedes, António Agostinho, e Marta Monterroso Rosas. 2021. «Regime jurídico do acompanhamento de maiores: o regime estabelecido nos arts. 138.º a 156.º do Código Civil, instituído pela Lei n.º 49/2018, de 14 de agosto». Em *Estudos em Honra de João Soares da Silva*, 1ª, 135–58. Coimbra: Almedina. <https://www.almedina.net/estudos-em-honra-de-jo-o-soares-da-silva-1611661388.html>.

- Ibáñez, Jorge Gracia. 2018. «O direito e o dever de cuidado: elementos de direito comparado quanto ao acompanhamento de maiores». Em , 71–88. Centro de Investigação Jurídico Económico.
- Katschnig, Ville Lehtinen, Heinz, Viviane Kovess-Masféty, e David Goldberg. 2007. «Developments in the treatment of mental disorders». Em *Mental health policy and practice across Europe: The future direction of mental health care*, 1. publ, 126–45. European Observatory on Health Systems and Policies series. Maidenhead: Open University Press.
- Knapp, Martin, David McDaid, Elias Mossialos, e Graham Thornicroft. 2007. «Mental health policy and practice across Europe: an overview». Em *Mental health policy and practice across Europe: The future direction of mental health care*, 1. publ, 1–14. European Observatory on Health Systems and Policies series. Maidenhead: Open University Press.
- Latas, António João, e Fernando Vieira. 2004. *Notas e Comentários à Lei de Saúde Mental de e*. Coimbra Editora. <https://www.wook.pt/livro/notas-e-comentarios-a-lei-de-saude-mental-antonio-joao-latas/41817>.
- Leitão, Luís Manuel Teles de Menezes. 2012. «Eutanásia e testamentos vitais : live and let die?» Em *Centenário do nascimento do Professor Doutor Paulo Cunha: estudos em homenagem*, Coimbra, 713–24. Almedina.
- Lima, Joaquim Pires de. 1999. «A protecção da saúde mental (Lei 36/98, de 24 de Julho de 1998) e a salvaguarda do direito à liberdade». *Revista Jurídica*, Nova série, , n.º 23, 283–87.
- Macdonald, Ronald St J., Franz Matscher, e Herbert Petzold, eds. 1993. *The European system for the protection of human rights*. Dordrecht ; Boston: M. Nijhoff.
- Machado, Rui. 2018. «Vulnerabilidade e vida Independente». Em , 147–56. Centro de Investigação Jurídico Económico.
- Mackenzie, Ruth, Cesare Romano, Yuval Shany, Philippe Sands, Ruth Mackenzie, Cesare Romano, Yuval Shany, e Philippe Sands. 2010. *The Manual on International Courts and Tribunals*. Second Edition, Second Edition. International Courts and Tribunals Series. Oxford, New York: Oxford University Press.
- Magalhães, Vânia. 2022. «Questões processuais da medida de acompanhamento». *Lex Familiae Revista Portuguesa de Direito da Família* Ano 19 (37): 61–81.
- Marques, António. 2000. «Lei de saúde mental e internamento compulsivo». Em *A Lei de Saúde Mental e o Internamento Compulsivo*, 111–19. Coimbra: Coimbra Editora.
- McSherry, Bernadette, Piers Gooding, e Yvette Maker. 2023. «Human rights promotion and the ‘Geneva impasse’ in mental healthcare: scoping review». *BJPsych Open* 9 (e58): 1–4. <https://doi.org/10.1192/bjo.2023.50>.

Minkowitz, Tina. 2007. «The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and the Right to Be Free from Nonconsensual Psychiatric Interventions». *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 34:405–28.

———. 2010. «Abolishing mental health laws to comply with the Convention on the rights of the persons with disabilities». Em *Rethinking Rights-Based Mental Health Laws*, 151–77. Hart Pub.

Moreira, Sónia. 2018. «A reforma do regime das incapacidades: o maior acompanhado». Em *Temas de Direito e Bioética: Novas questões do direito da saúde*, 1:227–50.

Mota, Jorge. 2017. «Eletroconvulsivoterapia no internamento compulsivo». *Revista Jurídica Portuguesa*, n.º 21, 332–53. [http://dx.doi.org/10.21788/issn.2183-5705\(21\)2017](http://dx.doi.org/10.21788/issn.2183-5705(21)2017).

Negri, Stefania. 2014. «El Consentimiento Informado en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos». *Julgar*, n.º Especial, 97–114.

Neto, Luísa. 2018. «Vulnerabilidade e capacidade de gozo e exercício de direitos à luz do direito ao livre desenvolvimento da personalidade constitucionalmente previsto». Em , 89–100. Centro de Investigação Jurídico Económico.

Nunes, Rui. 2014. «Consentimento Informado na Prática Clínica». *Julgar*, n.º Especial, 115–37.

———. 2016. *Diretivas antecipadas de vontade*. Brasília, DF: Conselho Federal de Medicina/Faculdade de Medicina da Universidade do Porto.

O’Brien, Anthony John, e Katey Thom. 2014. «United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and its implications for compulsory treatment and mental health nursing». *International Journal of Mental Health Nursing*, n.º 23 (junho), 193–94. <https://doi.org/doi: 10.1111/inm.12071>.

Parker, Camilla. 2007. «Developing mental health policy: a human rights perspective». Em *Mental health policy and practice across Europe: The future direction of mental health care*, 1. publ, 308–35. European Observatory on Health Systems and Policies series. Maidenhead: Open University Press.

Pinheiro, Jorge Duarte. 2010. «As pessoas com deficiência como sujeitos de direitos e deveres Incapacidades e suprimimento – a visão do Jurista». *O direito* 142 (3): 465–80.

Pinto, Paulo Mota. 2021. «Valor dos atos jurídicos do maior acompanhado». Em *Estudos em honra de João Soares da Silva*, 1ª, 159–81. Coimbra: Almedina. <https://www.almedina.net/estudos-em-honra-de-jo-o-soares-da-silva-1611661388.html>.

Pons, Antonio García. 2013. «El artículo 12 de la Convención de Nueva York de 2006 sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su impacto en el Derecho Civil

de los Estados signatarios: el caso de España». *Anuario de Derecho Civil* Tomo LXVI (Fascículo I): 59–147.

Pozón, Sergio Ramos. 2016. «The convention on the rights of persons with disabilities and mental health law: A critical review». *ALTER, European Journal of Disability Research*, n.º 10, 301–9.

Quadros, Fausto, e André Pereira. 2015. *Manual de Direito Internacional Público*. Reimpressão da 3.ª Edição, Revista e Aumentada. Almedina.
<https://www.almedina.net/manual-de-direito-internacional-p-blico-1563793615.html>.

Raposo, Vera Lúcia. 2013. «No dia em que a morte chegar (decifrando o regime jurídico das diretivas antecipadas de vontade)». *Revista Portuguesa do Dano Corporal* Ano XXII (24): 79–110.

Rei, Maria. 2023. «Mandato com vista a acompanhamento». *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa* 64 (1): 1601–17.

Ribeiro, Geraldo Rocha. 2020. «O instituto do maior acompanhado à luz da convenção de Nova Iorque e dos direitos fundamentais». Editado por António Pinto Monteiro. *Julgar online* (maio): 319–79.
https://doi.org/10.47907/livro/2022/Maior_Acompanhado/Cap12.

Rodrigues, António. 2000. «Lei sintónica com a evolução do pensamento e da cultura democrática». Em *A Lei de Saúde Mental e o Internamento Compulsivo*, 93–98. Coimbra: Coimbra Editora.

Rodrigues, Cunha. 2000. «Sobre o estatuto jurídico das pessoas afectadas de anomalia psíquica». Em *A Lei de Saúde Mental e o Internamento Compulsivo*, 19–52. Coimbra: Coimbra Editora.

Rosa, Ana Sofia. 2021. «O Regime do Maior Acompanhado. Da rigidez dicotómica à supremacia da vontade». *Revista de Direito Civil* Ano 6 (2): 425–50.

Rosas, Marta. 2018. «A tutela patrimonial dos cidadãos portadores de deficiência». Em , 117–24. Centro de Investigação Jurídico Económico.

Scholten, Matthé, e Jakov Gather. 2018. «Adverse consequences of article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities for persons with mental disabilities and an alternative way forward». *J Med Ethics*, n.º 44, 226–33.
<https://doi.org/10.1136/medethics-2017-104414>.

Serrão, Daniel. 2004. «Os patrimónios da Pessoa: uma visão integradora». Em *O doente mental: a pessoa, a gestão do património: actas de I simpósio FNAFSAM*, 75–82. Lisboa: Federação Nacional das Associações de Famílias Pró-Saúde Mental (FNAFSAM).

———. 2012. «Testamento vital - Alguns reparos à lei, na perspectiva clínica». *Revista da Ordem dos Médicos* Ano 28 (133): 57–60.

- Silva, Sandra Horta e. 2016. «Directivas antecipadas de vontade: análise prospectiva». *Revista da Ordem dos Advogados* Ano 76 (1-4): 497-516.
- Szmukler, George, Rowena Daw, e Felicity Callard. 2014. «Mental health law and the UN Convention on the rights of persons with disabilities». *International Journal of Law and Psychiatry*, n.º 37, 245-52.
- Udoakpan, Abasiomang. s.d. «A Treatise on the Legal and Institutional Frameworks for the Protection of the Rights of Persons with Mental Disability».
- Vieira, Fernando, e Ana Sofia Cabral. 2018. «A propósito de uma eventual revisão da Lei de Saúde Mental». *Julgar*, n.º 36, 175-90.
- Vítor, Paula Távora. 2009. «Capacidade e incapacidades respostas do ordenamento jurídico português e o artigo 12.º da Convenção dos direitos das Pessoas com deficiência». *Sociedade e Trabalho*, n.º 39 (dezembro), 39-55.
- . 2018. «Os novos regimes de proteção das pessoas com capacidade diminuída». *Em*, 125-46.
- . 2020. «O maior acompanhado à luz do artigo 12.º da CDPD». *Julgar*, n.º 41, 23-47.

Referências Jurídicas

Portugal: Diário da República - www.dr.pt

- Assembleia da República. *Constituição da República Portuguesa*. Decreto de Aprovação da Constituição. Diário da República n.º 86/1976, Série I de 1976-04-10, páginas 1-117.
- Assembleia da República. *Lei da investigação clínica*. Lei n.º 21/2014. Diário da República n.º 75/2014, Série I de 2014-04-16, páginas 2450-2465.
- Assembleia da República. *Lei de Bases da Saúde*. Lei n.º 95/2019, de 4 de setembro. Diário da República n.º 169/2019, Série I de 2019-09-04, páginas 55-66.
- Assembleia da República. *Lei de Saúde Mental*. Lei n.º 35/2023, de 21 de julho. Diário da República n.º 141/2023, Série I de 2023-07-21, páginas 2-23.
- Assembleia da República. *Lei de Saúde Mental*. Lei n.º 36/98. Diário da República n.º 169/1998, Série I-A de 1998-07-24, páginas 1-21.
- Assembleia da República. *Regime das diretivas antecipadas de vontade (DAV) - Testamento vital*. Lei n.º 25/2012, de 16 de Julho. Diário da República n.º 136/2012, Série I de 2012-07-16, páginas 3728-3730.

A (des)proteção do doente mental

Reflexões de direito comparado quanto ao internamento involuntário

Assembleia da República. *Regime jurídico do maior acompanhado*. Lei n.º 49/2018, de 14 de agosto. Diário da República n.º 156/2018, Série I de 2018-08-14, páginas 4072 – 4086, páginas 4072-4086.

Governo. *Código Civil*. Decreto-Lei n.º 47344. Diário do Governo n.º 274/1966, Série I de 1966-11-25, páginas 1-592.

Governo. *Código de Processo Penal*. Decreto-Lei n.º 78/87. Diário da República n.º 42/1987, Série I de 1987-02-17, páginas 617-699.

Governo. *Código Penal*. Decreto-Lei n.º 48/95. Diário da República n.º 63/1995, Série I-A de 1995-03-15, páginas 1350-1416.

Ordem dos Médicos. *Regulamento de Deontologia Médica*. Regulamento n.º 707/2016, de 21 de Julho. Diário da República n.º 139/2016, Série II de 2016-07-21, páginas 22575-22588.

Trabalhos preparatórios da Lei de Saúde Mental, Lei n.º 35/2023, de 21 de Julho -

<https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=141788>

Associação de Apoio à Vítima. Audição Conjunta sobre a Proposta de Lei n.º 24/XV/1.^a. 07 de março de 2023.

Associação dos Profissionais de Serviço Social. «Parecer da APSS à Proposta de Lei 24/XV/1.^a». 2023. Lisboa.

Conselho Nacional da Federação Nacional dos Médicos. «Análise de Proposta de Lei n.º 24/XV/1.^a». 10 de novembro de 2022. Coimbra.

Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida. «Parecer 121/CNECV/2023 sobre a Proposta de Lei n.º 24/XV/1.^a “Aprova a Lei de Saúde Mental e Altera Legislação Conexa”». 23 de março de 2023. Lisboa.

Conselho Superior da Magistratura. Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 24/XV/1.^a. 28 de fevereiro de 2023. Lisboa.

Conselho Superior do Ministério Público. Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 24/XV/1.^a. 25 de janeiro de 2023. Lisboa.

Maria João Antunes e Miguel Xavier «Parecer Dr.^a Maria João Antunes e Dr. Miguel Xavier». 3 de abril de 2023.

Ordem dos Médicos. Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 24/XV/1.^a. 30 de novembro de 2023. Lisboa.

Presidência do Conselho de Ministros. 2022. *Proposta de Lei n.º 24/XV/1.^a*. Aprovada a 14 de julho de 2022.

Sociedade Portuguesa de Psiquiatria e Saúde Mental. «Pedido de Parecer sobre a Proposta de Lei de Saúde Mental». s.d.

Sociedade Portuguesa para o Estudo da Saúde Mental. «Parecer da Direcção da Sociedade Portuguesa para o Estudo da Saúde Mental relativamente à Proposta de Lei n.º 24/XV/1.^a». 14 de fevereiro de 2023.

Conselho da Europa:

Committee of Ministers of Council of Europe. 2009. «Recommendation CM/Rec(2009)11 of the Committee of Ministers to member states on principles concerning continuing powers of attorney and advance directives for incapacity».

Committee of Ministers of the Council of Europe. 1983. «Recommendation n.º R (83) 2 of the Committee of Ministers to Member States Concerning the Legal Protection of Persons Suffering from Mental Disorder Placed as Involuntary Patients».
<https://rm.coe.int/native/09000016804fe027>.

Committee of Ministers of the Council of Europe. 1999. «Recommendation n.º (99)4 of the Committee of Ministers to Member States on The Principles Concerning the Legal Protection of Incapable Adults».

Committee of Ministers of the Council of Europe. 2004. «Recommendation 10 (2004) of the Committee of Ministers to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder and its Explanatory Memorandum».
<https://rm.coe.int/rec-2004-10-em-e/168066c7e1>.

Committee on Bioethics (DH-BIO). 2018. «Draft Additional Protocol concerning the protection of human rights and dignity of persons with mental disorder with regard to involuntary placement and involuntary treatment».

Committee on Bioethics (DH-BIO). 1997. «Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine».

Committee on Bioethics (DH-BIO). 2005. «Protocolo adicional à Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina relativo à investigação clínica».

Convenção Europeia dos Direitos do Homem. 1950. Tratado n.º 005, 4 de novembro.

Council Of Europe, Directorate General I, Legal Affairs. 2005. «Explanatory Report to the Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine, Concerning Biomedical Research». Council of Europe.
<https://www.degruyter.com/document/doi/10.1515/9783110182521.403/html>.

Estatuto do Conselho da Europa. Tratado n.º 1. 5 de maio de 1949.

European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT). 1998. «8th General Report on the CPT's activities covering the period 1 January to 31 December 1997». <https://rm.coe.int/1680696a72>.

European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT). 2006. «16th General Report on the CPT's Activities Covering the Period 1 August 2005 to 31 July 2006». Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/law-mpeipro/e1516.013.1516>.

European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT). 2020. «Report to the Portuguese Government on the visit to Portugal carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 3 to 12 December 2019».

European Court of Human Rights, ed. 2022. «Guide on Article 5 of the European Convention on Human Rights - Right to Liberty and Security».

Michaud, Jean. 1997. «Explanatory Report to the Convention for the protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine». European Treaty Series - No. 164. Oviedo: Council of Europe.

Parliamentary Assembly of the Council of Europe. 1977. «Recommendation 818 (1977) Situation of the mentally ill of the Parliamentary Assembly». <https://pace.coe.int/pdf/e722331e3a7b17a0e492e2c895c1f44025baa2ce8659f76d039d13144b246b29/rec.%20818.pdf>.

Parliamentary Assembly of the Council of Europe. 1994. «Recommendation 1235 (1994) Psychiatry and human rights of the Parliamentary Assembly». <https://assembly.coe.int/nw/xml/xref/xref-xml2html-en.asp?fileid=15269&lang=en>.

«Protocolo Adicional à Convenção sobre os Direitos Humanos e a Biomedicina, Relativo à Investigação Biomédica». s.d. Portal do Ministério Público - Portugal. Acedido a 2 de julho de 2024. <https://www.ministeriopublico.pt/instrumento/protocolo-adicional-convencao-sobre-os-direitos-humanos-e-biomedicina-relativo-0>.

Nações Unidas:

Committee on the Rights of Persons with Disabilities. 2014. «General comment N.º 1 (2014): Article 12: Equal recognition before the law».

Committee on the Rights of Persons with Disabilities. 2015. «Guidelines on article 14 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: The right to liberty and security of persons with disabilities».

Nações Unidas. 2006. «Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência». <https://www.ministeriopublico.pt/instrumento/convencao-sobre-os-direitos-das-pessoas-com-deficiencia>.

United Nations Human Rights Council. 2009. «Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and Reports of the Office of the High Commissioner and Secretary-General: Thematic Study by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on enhancing awareness and understanding of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities». A/HRC/10/48. General Assembly.

WHO. 2002. «Relatório Mundial da Saúde: Saúde mental: nova concepção, nova esperança». https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/42390/WHO_2001_por.pdf?sequence=4&isAllowed=y.

WHO. 2022. «World mental health report: Transforming mental health for all». <https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/356119/9789240049338-eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

Outros documentos:

Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, assinada em 23 de Maio de 1969. s.d. Acedido a 29 de junho de 2024. <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/resolucao-assembleia-republica/67-2003-645765>.

Federal Republic of Germany. 2014. «German Statement on the Draft General Comment on Article 12 CRPD». <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/CRPD/GC/FederalRepublicOfGermanyArt12.pdf>.

Jurisprudência do TEDH: Hudoc - <https://hudoc.echr.coe.int/>

Caso Bensaid/Reino Unido, Processo n.º 44599/98, Acórdão, Tribunal (3.ª Secção), 06/02/2001.

Caso Bogumil/Portugal, Processo n.º 35228/03, Sentença, Tribunal, (2.ª Secção), 07/10/2008.

Caso Campbell/Reino Unido, Processo n.º 13590/88, Acórdão, Tribunal (Câmara), 25/03/1992.

Caso Copland/Reino Unido, Processo n.º 62617/00, Acórdão, Tribunal (4.ª Secção), 03/04/2007.

A (des)proteção do doente mental

Reflexões de direito comparado quanto ao internamento involuntário

- Caso Glass/Reino Unido, Processo n.º 61827/00, Acórdão, Tribunal (4.ª Secção), 09/03/2004.
- Caso Glien/Germany, Processo n.º 7345/12, Acórdão, Tribunal (5.ª Secção), 28/11/2013.
- Caso Golder/Reino Unido, Processo n.º 4451/70, Acórdão, Tribunal (Plenário), 21/02/1975.
- Caso Herczegfalvy/Áustria, Processo n.º 10533/83, Acórdão, Tribunal (Câmara), 24/09/1992.
- Caso Ilseher/Alemanha. Processo n.º 10211/12 e 27505/14, Acórdão, Tribunal (Grande Câmara), 04/12/2018.
- Caso Irlanda/Reino Unido, Processo n.º 5310/71, Acórdão, Tribunal (Plenário), 18/01/1978.
- Caso Ivinović/Croácia, Processo n.º 13006/13, Acórdão, Tribunal (1.ª Secção), 18/09/2014.
- Caso Jalloh/Alemanha, Processo n.º 54810/00, Acórdão, Tribunal (Grande Câmara), 11/07/2006.
- Caso Keenan/Reino Unido, Processo n.º 27229/95, Acórdão, Tribunal (3.ª Secção), 03/04/2001.
- Caso Klass e outros/Alemanha, Processo n.º 33117/02, Acórdão, Tribunal (Plenário), 06/09/1978.
- Caso Lashin/Rússia, Processo n.º 33117/02, Acórdão, Tribunal (1.ª Secção), 22/01/2013.
- Caso M.S./Croácia, Processo n.º 75450/12, Acórdão, Tribunal (1.ª Secção), 19/02/2015.
- Caso Magalhães Pereira/Portugal, Processo n.º 44872/98, Acórdão, Tribunal (4.ª Secção), 26/02/ 2002.
- Caso Matter/Eslováquia. Processo n.º 31534/96, Acórdão, Tribunal (2.ª Secção), 5/07/1999.
- Caso Megyeri/Alemanha, Processo n.º 13770/88, Acórdão, Tribunal (Câmara), 12/05/1992.
- Caso N./Roménia, Processo n.º 59152/08, Acórdão (excertos), Tribunal (4.ª Secção), 28/11/2017.
- Caso Niemietz/Alemanha, Processo n.º 13710/88 Acórdão, Tribunal (Câmara), 16/12/1992.
- Caso Petschulies/Alemanha, Processo n.º 6281/13, Acórdão, Tribunal (5.ª Secção), 02/06/2016.

A (des)proteção do doente mental

Reflexões de direito comparado quanto ao internamento involuntário

Caso Pretty/Reino Unido, Processo n.º 2346/02, Acórdão, Tribunal (4.ª Secção), 29/04/2002.

Caso Price/Reino Unido, Processo n.º 33394/96, Acórdão, Tribunal (3.ª Secção), 10/07/2001.

Caso Rakevich/Rússia, Processo n.º 58973/00, Acórdão, Tribunal (2.ª Secção), 28/10/2003

Caso Rooman/Bélgica, Processo n.º 18052/11, Acórdão, Tribunal (Grande Câmara), 31/01/2019.

Caso Sanchez-Reisse/Suíça, Processo n.º 9862/82, Acórdão, Tribunal (Câmara), 21/10/1986.

Caso Shtukaturv/Rússia, Processo n.º 44009/05, Acórdão, Tribunal (1.ª Secção), 27/03/2008.

Caso Stanev/Bulgária, Processo n.º 36760/06, Acórdão, Tribunal (Grande Câmara), 17/01/2012.

Caso Winterwerp/Holanda, Processo n.º 6301/73, Acórdão, Tribunal (Câmara), 24/10/1979.

Caso X/Reino Unido, Processo n.º 7215/75, Acórdão, Tribunal (Câmara), 05/11/1981.