A RESPONSABILIDADE DA FAMÍLIA NA DEFESA DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE DO FAMILIAR INFRATOR COM TRANSTORNO MENTAL

Sarah Caroline de Deus Pereira[1]

Oswaldo Giacóia Junior[2]

Resumo: Este trabalho tem por objeto dialogar sobre a responsabilidade da família na defesa dos direitos de personalidade do infrator com transtorno mental. Objetiva refletir sobre o atendimento despendido aos infratores com transtorno mental dentro dos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTP's) frente aos direitos de personalidade, tendo por norte a importância da família na garantia destes direitos. Ressalta, também, por força dos princípios da solidariedade e da fraternidade, a responsabilidade dos pais em assistir, cuidar e educar os filhos, principalmente quando incapazes de os postularem por si, em razão de doença mental, cabendo aos genitores ou responsáveis, fiscalizarem e pugnarem em nome de seus familiares por um atendimento digno, especialmente àqueles que

[1] Mestranda em Teoria do Direito e do Estado, no Centro Universitário Eurípedes de Marília – UNIVEM, bolsista CAPES. Especializanda em Direito e Processo do Trabalho na Universidade Anhanguera-Uniderp. Advogada. Estágio-docência em Processo Civil IV. Aluna pesquisadora do grupo: "A Intervenção do Estado na Vida do Indivíduo" e do "Bioética e Direitos Humanos". Endereço eletrônico: <scdp88@gmail.com>.

[2] Pós doutorado pela Freie Universität Berlin (93-94), Viena (97-98) e Lecce (2005-2006). Doutor em Filosofia pela Freie Universität Berlin (1988). Mestre em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1983). Graduado em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1976), em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (1976). Líder do grupo de pesquisa em "Bioética e Direitos Humanos" no Centro Universitário Eurípedes de Marília – UNIVEM. Endereço eletrônico: <ogiacoia@univem.edu.br >.

cumprem medidas de segurança nos HCTP's. O presente texto se apresenta como o horizonte teórico para a confluência dos ideais da afetividade, do cuidado e respeito a subjetividade do infrator com transtorno mental submetido frente ao regime terapêutico-punitivo-prisional dos HCTP's.

Palavras - chave: Família; doença mental; familiar infrator com transtorno mental; responsabilidade; direitos de personalidade.

Abstract: This paper's purpose is to talk about family responsibility in defending the rights of the offender personality disorder mental. Reflects on the care spent on offenders with mental disorder within the Hospitals Custody and Psychiatric Treatment (CPTH's) compared to personality rights, with the U.S. the importance of the family in securing these rights. It also provides, under the principles of solidarity and fraternity, the responsibility of parents to attend, care for and educate their children, especially when those incapable of positing itself, by reason of mental illness, it is up to parents or guardians, and oversee pugnarem on behalf of his family for a decent service, especially those who keep security measures CPTH's. This text is presented as the theoretical horizon to the confluence of the ideals of affection, care and respect the subjectivity of the offender with mental disorder subjected to front-punishing regimen of prison-CPTH's.

Keywords: Family, mental illness, family offender with mental disorder; responsibility; personality rights.

INTRODUÇÃO

A família constitui a matriz celular da sociedade, cabendo ao Estado tutelá-la e protege-la, intervindo minimamente na esfera privada dos lares, de maneira a atuar nos casos em que haja desrespeito a dignidade humana dos seus integrantes, tipicamente nos casos de violência e aviltamentos aos direitos de personalidade dos seus membros.

As relações familiares pautam-se no afeto que por sua vez solidificam os atos de fraternidade e solidariedade para com os seus componentes, de modo que os pais são responsáveis em assistir, cuidar e educar os filhos, principalmente quando infratores com transtorno mental submetidos a custódia estatal das medidas de segurança nos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico – HCTP's.

A família nessa óptica tem fundamental importância na defesa dos direitos deste grupo, haja vista que os HCTP's são revestidos de uma falsa terapêutica, quando em verdade são institutos prisionais que excluem, anulam, estigmatizam e denigrem a integridade física, psíquica, emocional e moral dos seus pacientes.

Deste modo, é nítido o aviltamento dos direitos de personalidade do sujeito com transtorno mental, que tem o direito de receber visita dos familiares, e estes a responsabilidade de fazê-lo, visto que o papel da família é de pugnar pelos direitos destas pessoas que não conseguem lutar pelos seus próprios direitos.

1. DA FAMÍLIA

Em razão das constantes mudanças decorrentes da pós-modernidade, a família ganhou contornos indispensáveis, sendo considerada pelos seus membros como um refúgio no qual descansam de suas atividades rotineiras, trocam experiências, externam seus medos, desejos, perspectivas, e no qual recebem

apoio e afeto.

Oliveira e Hironaka apontam que "Os seres humanos mudam e mudam seus anseios, necessidades e seus ideais, em que pese à constância valorativa de imprescindibilidade da família enquanto ninho".[3]

O âmago familiar é o ponto de referência do ser humano, é o ambiente no qual ele constrói a sua autonomia. É relevante pontuar que a tutela da família acompanha as mudanças da sociedade, tendo por norte o respeito ao outro enquanto um ser único detentor de direitos e deveres, dentro e fora do núcleo familiar.

Arendt explica que "A pluralidade é a condição da ação humana pelo fato de sermos todos os mesmos, isto é humanos, sem que ninguém seja exatamente igual a qualquer pessoa que tenha existido, exista ou venha a existir." [4]

A heterogeneidade das relações humanas é corolária da pluralidade da sociedade, na qual a família a par da função reprodutora dentro da comunidade, também exerce autonomia na sua estrutura familiar, afastando a intervenção estatal no seu núcleo, Herkenhoff salienta que "[...] a família não deve ser aprisionada a leis cegas, a dogmas frios" [5], devendo haver o respeito a sua privacidade.

Por sua vez, Arendet[6] contrapõe Estado e família ao noticiar que o surgimento da cidade-estado e da esfera pública ocorreu à custa da esfera privada da família e do lar, de modo que o governo não invadia os regramentos imanentes do santuário do lar, embora o fizesse na perspectiva econômica, o que se perfaz até a atualidade com as cobranças de impostos. Não

---

[3] OLIVEIRA, Euclides de; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. Do Direito de Família. In: Dias, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (coords). *Direito de Família e o novo Código Civil.* 3ª ed.,2.tir. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p.7

[4] ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, p.16.

[5] HERKENHOFF, João Baptista. *Justiça, direito do povo.* Rio de Janeiro: Thex Editora, 2002, p.78.

[6] ARENDT, Hannah.op.cit, p.38.

obstante, pondera que a família na Grécia Clássica era a exteriorização máxima da desigualdade, na qual o chefe de família reinava sobre ela, posto que a mantinha financeiramente, enquanto a mulher exercia o papel de reprodutora.

Da Grécia Clássica a modernidade, a unidade familiar foi substituída pela sociedade, que por sua vez é o parâmetro das mudanças legislativas na contemporaneidade. Essa vertente na área do Direito de Família foi observada no Brasil com a edição de um novo Código Civil em 2002, haja vista que o anterior era centralizador e encarcerava as vinculações familiais, ao passo que o atual pauta-se na igualdade dos seus integrantes e nos princípios, valores e conceitos fundamentais. Ademais, reconhece que os laços são constituídos pelo amor, solidariedade, e principalmente afeto.

Lima[7] leciona que o art. 16 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) ao declarar que "a família é o núcleo natural e fundamental da sociedade" a eleva juntamente com os seus direitos a um patamar acima de qualquer grupo social, de modo a se reconhecer ao grupo doméstico a dignidade ao fato, e não ao Estado ou ao indivíduo. Para o autor os grupos sociais existem porque há vida e esta decorre da entidade familiar, por esta razão argumenta que os direitos de família são fundamentais, sendo atribuído ao Estado deveres para com ela, e dela para com o Estado.

A família atualmente é interpretada pela óptica da afetividade, se ausente ocasiona em alguns casos violência doméstica, que por sua vez exige a intervenção do Estado, por meio de instrumentos jurídicos hábeis para dirimir os conflitos.. Cunha adverte que "O afeto é o que antecede à norma. Onde falha o afeto, a lei urge." [8]

---

[7] LIMA, Alceu Amoroso. *Os Direitos do Homem e o Homem sem Direitos.* 2ª ed.Petrópolis: Editora Vozes, 1999. 132.

[8] CUNHA, João Paulo. A ética do afeto. In: GROENINGA, Giselle Câmara; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (coords). *Direito de Família e Psicanálise: Rumo a uma Nova Epistemologia*. Rio de Janeiro: Imago, 2003.p.84.

O afeto é um termo plural, visto que a depender da ciência que o estuda, receberá uma conotação. Silva[9] ressalta que no Direito a interpretação do termo o equivale a respeito à dignidade da pessoa humana, como uma cláusula geral de tutela da personalidade, em consonância com o art.1º, inciso III da Constituição Federal. Ao passo que na Psicanálise é visualizado como um sentimento.

Ocorre que essas exegeses possuem o ponto nevrálgico da responsabilidade, integrando as nuances psicanalíticas e jurídicas obtêm-se que o afeto é um sentimento que respeita a dignidade da pessoa humana, nesse sentido, a família tem o dever de cuidado e proteção dos seus componentes.

A família que se arrima na ética do afeto, se responsabiliza e acompanha de perto e com acuidade o desenvolvimento psíquico de seus entes. Silva[10] argumenta que o senso de responsabilidade irradia nas pessoas a vontade de fazer o outro feliz. Em sendo assim, uma família coesa e harmoniosa protege-se uns aos outros, visando o resguardo das intempéries provenientes da vida moderna.

Nesse sentido, Henrkenhoof defende que "[...] a família deve servir à pessoa humana, à dignidade da pessoa humana, à felicidade dos seres." [11] Não obstante, afirma que "A família tem como fundamento a pessoa humana. É a pessoa humana que justifica a família, que engradece a família." [12] Ao autor a diretriz que norteia a família é a pessoa humana, na sua grandeza e na sua sacralidade.

A família na atualidade tem contornos de inclusão, primando-se na afetividade, sendo nesse aspecto considerada a

---

[9] SILVA, Regina Beatriz Tavares da. *A afetividade a responsabilidade nas relações de família*. In: Dias, Ana Luiza Távora Campi Barranco. Revista do Advogado. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo, ano XXVII, n.91, maio de 2007, p.114.

[10] SILVA, Regina Beatriz Tavares da. op.cit.p.115.

[11] HERKENHOFF, João Baptista. op.cit.p.77

[12] Ibidem, p.78.

família uma totalidade que compreende a entidade familiar por uma união de pessoas que tem entre si a vontade de se relacionarem, de criarem vínculos familiais. Nesta perspectiva, Herkenhoff argumenta "Não é o vínculo formalmente legal ou sacramental que estabelece a família. A família é estabelecida pelo amor".[13]

As pessoas se relacionam por ser ínsito a sua natureza estabelecer laços uns com os outros, elas buscam a felicidade, e esta é conquistada com o respeito e o cuidado para com o outro. Mota[14] sustenta que o homem necessita um do outro tanto na vida material, quanto na espiritual.

A família que possui um membro com transtorno mental é responsável pelo seu cuidado, tratamento e acompanhamento. Herkenhoff[15] sustenta que a luta em favor dos excepcionais físicos e mentais é travada pelos pais destas pessoas, que devem o fazê-lo para resguardar a dignidade dela, haja vista que elas não podem se engajar nesta luta por não conseguirem se determinar neste intento em razão da doença mental.

2 – DA DOENÇA MENTAL

A doença mental é uma pedra de toque que perpassa séculos, a forma de lidar com o assunto é segregativa, a própria família afastava do seu convívio um membro que não satisfizesse os seus ditames, o que remonta desde o período pós-renascentista que foi o marco da institucionalização dos hospitais psiquiátricos.

Há quatro séculos se marginaliza o sujeito com transtorno mental, taxando-lhe o estigma da loucura e os remetendo a internação. Salienta-se que o papel da família na exclusão do

---

[13] Ibidem, p.80.

[14] SOUZA, Carlos Aurélio Mota. *Direitos Humanos, Urgente!* São Paulo: Editora Oliveira Mendes, 1998.p.60

[15] HERKENHOFF, João Baptista. *Direitos Humanos: A construção universal de uma utopia.* 3ª ed. Aparecida: Editora Santuário, 1997.p.9

"louco" remonta desde o século XVII quando surgiram os primeiros hospitais em Paris, o Bicetrê e Salpêtrière, os quais especificamente foram instituídos em 20 de abril de 1680.[16]

Szasz pondera que "Para ser considerado louco, era suficiente ser abandonado, miserável, pobre, não desejado pelos pais ou pela sociedade". A atuação dos pais no internamento era decisiva, conforme constava nos regulamentos de admissão dos hospitais parisienses. Szasz informa a esse respeito,

> [...] os filhos de artesãos e os outros habitantes pobres de Paris, até a idade de vinte e cinco, que tratam mal seus pais ou que por preguiça se recusam a trabalhar, ou, no caso das meninas, estiverem levando uma vida de libertinagem, ou em evidente perigo de serem pervertidas, devem ser encarcerados, os rapazes no Bicêtre, as moças no Salpêtrière. Essa ação devia ser executada a partir da queixa dos pais, pais, ou se estes estivessem mortos, dos parentes próximos ou do pároco.[17]

É relevante dimensionar historicamente que neste período não havia no campo teórico declarações de direitos, as famílias se constituíam e se apartavam dentro dos seus próprios ordenamentos. E no aspecto da doença mental, a medida convencionada pelos familiares era a reclusão hospitalar.

A noção de doença mental para Szasz foi construída de forma nociva, de modo que institucionalizou a psiquiatria como o único saber capaz de produzir respostas a estes quadros, e, concomitantemente proteger a sociedade e impedir a desintegração de suas instituições.[18] O autor entende que a doença mental tal qual se propaga na sociedade é um mito que tem por função "[...] disfarçar, e assim tornar mais aceitável, a amarga

---

[16] SZASZ, Thomas S. *A fabricação da loucura um estudo comparativo entre a Inquisição e o movimento de Saúde Mental.* Rio de Janeiro: Zahar Editora. 1978.p.42.
[17] Idem, ibidem.
[18] Ibidem, p.43.

pílula dos conflitos morais nas relações humanas".[19]

A família que teria o papel de acolher e proteger os seus componentes quando se depara a um caso de desvio dos seus padrões, faz o contrário, o enquadra como desviante (louco) , e o remete a exclusão.

A situação se agrava quando na família o "louco" é infrator, momento este em que não se recusa apenas a subjetividade da pessoa com transtorno mental, mas também o repulsa pelo fato de ter cometido um delito. Szasz[20] afirma que o crime saiu da esfera do Direito e Moral para Medicina e a terapia, cabendo ao médico psiquiatra controlar o comportamento humano, servindo ao Estado e não ao indivíduo, de modo que a sociedade foi levada a crer que a pessoa que delinque é doente mental. Essa consideração generalista já estigmatizava o delinquente, e atualmente a torna mais desprezível quando o infrator comprovadamente por meio de exames médicos padece de transtorno mental.

A família acompanhou essa perspectiva remetendo o doente ao abandono. Entretanto, esse posicionamento precisa ser combatido, tendo em vista que a participação familiar no tratamento da pessoa com transtorno mental é indispensável, principalmente quando se trata de infrator, o qual além de estar sob os tentáculos de um malfadado sistema de justiça criminal, também está submetido a uma "terapêutica" institucionalizada que não o respeita como sujeito de diretos.

Szasz[21] critica que a Psiquiatra Institucional articula a arbitrariedade dos seus juízos psiquiátricos junto com as sanções penais, que no direito brasileiro é conhecido como medida de segurança. Entretanto, esta medida que recebe a alcunha de modelo "jurídico-terapêutico-punitivo-prisional" é na verdade

---

[19] SZASZ, Thomas S. *Ideologia e Doença Mental.* Rio de Janeiro: Zahar Editora, 1979, p. 15

[20] Idem, ibidem.

[21] SZASZ, Thomas S. *A fabricação da loucura um estudo comparativo entre a Inquisição e o movimento de Saúde Mental.* p.47.

uma forma de eugenia social, posto que o interno submete-se ao regime penal, mas não terapêutico, vira refém da própria enfermidade, e, em razão dela abdica aos direitos de personalidade, uma vez que não lhe facultam o consentimento acerca dos tratamentos que lhe são destinados, os torturando e maltratando na esfera psicofísica e moral, desrespeitando seus direitos de personalidade.

Os infratores que padecem de transtorno mental são esquecidos dentro dos manicômios judiciais, que embora recebam o nome de Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTP's) são verdadeiras prisões que não oferecem sequer tratamento a estes pacientes.

O Brasil tem um frágil histórico no trato da doença mental, Neto[22] relata que o primeiro hospício foi no Rio de Janeiro em 1841, o qual tinha por essência o ideal separatista de Esquirol, em que o interno tinha que ser apartado da sociedade e da família. O Código Penal de 1830 dava subsídio a essas medidas, posto que aos loucos infratores a "sanção" era a entrega às famílias ou casas com os fins segregativos, o que perdurou até 1903, ano da edição da Lei do Alienado. Cabe salientar que até este momento não havia no país a noção de encarceramento, esta passou a existir com a referida legislação, que por sua vez estabeleceu o hospital como o único local a ser destinado o infrator com transtorno mental, desde que houvesse um parecer médico.

O Brasil no começo do século XX ainda não tinha políticas públicas de tratamento, apenas em 1930 que se criou o Serviço Nacional de Doentes Mentais, cuja tarefa era de fiscalização dos serviços existentes e articulação de novos, todavia no plano da concretude não se realizou nada de significativo. Frisa-se que até 1950, o tratamento despendido aos loucos consis-

---

[22] NETO, Alfredo Cataldo. *Inimputabilidade e Doença Mental.* In: GAUER, Ruht Maria Chittó (coord). Sistema Penal e Violência. Rio Grande do Sul: Editora Lúmen Juris Ltda, 2006, p.159-160.

tia em: banhos quentes e frios, cadeira giratória, eletrochoque e a medicação, sendo que esta se iniciou na década de sessenta e na atualidade é utilizada em larga escala.[23]

A realidade brasileira é calamitosa quando versa sobre doença mental, fato este que provocava (ainda provoca) a irresignação e revolta dentro de alguns grupos sociais, dentre eles a psicologia, que por sua vez provocou muitos diálogos a respeito de uma nova interpretação acerca da doença, resultando junto com a adesão do setor médico e outros grupos sociais na edição da Lei 10.216, de 06 de abril de 2001, alcunhada por Lei da Reforma Psiquiátrica, cuja proposta de criação foi à humanização do tratamento.

Destaca-se que a Lei da Reforma Psiquiátrica ressalta a importância do papel da família nas intervenções terapêuticas e na remodelação do sistema, pugnando pela extinção dos manicômios, de modo a oportunizar um tratamento distante dos ranços da reclusão. Nessa linha, a família ganha novos contornos, porque se atribui a ela o papel de ministrar de assistência integral ao familiar com transtorno mental, desde o aspecto emocional, social, psicológico ao medicamentoso, recorrendo aos postos de atendimento nos casos em que os familiares com transtorno apresentarem alguma crise atípica aos contornos da própria patologia.

Contudo, este novo olhar não atingiu aos infratores que cometem crime, a legislação embora interpretada no sentido amplo do atendimento ao ser humano com transtorno mental, se esqueceu dos que padecem de transtorno mental e delinquem, ignorou que a estes também merecem a humanização no tratamento por meio das medidas de segurança.

Barros[24] relata que o Movimento Antimanicomial considera o manicômio judiciário como “pior do pior”, e acredita

---

[23] Idem, ibidem.

[24] BARROS, Carmem Silvia de Moraes. *A aplicação da Reforma Psiquiátrica e da Política de Saúde Mental ao Louco Infrator*. Revista Consulex. Brasília: Editora Consulex, ano XIV, n.320, 15 de maio de 2010, p.41.

que por esta razão a Reforma Psiquiátrica não estendeu a sua atuação a este grupo. Os pacientes dos HCTP's embora custodiados pelo Estado em razão da prática delituosa são submetidos a um "tratamento" do qual não lhe é permitido questionar, sendo-lhes facultado apenas o direito de resistir e tentar sobreviver, de forma que recebem o beneplácito estatal de altas doses de Haldol e Fenergan, quando há essas medicações disponíveis.

Os doentes mentais que praticam crimes são marginalizados pelo Estado dentro das HCTP's, o cumprimento da medida de segurança se torna uma prisão eterna, uma reclusão, sendo que muitos conseguem sair dessa condição apenas com a morte física, haja vista, que em razão das altas doses medicamentares a saúde psíquica, emocional, moral, e a própria integridade física foram ceifadas desde a submissão ao "tratamento".

A par da questão institucional, Barros sustenta que "[...] são os excluídos dos excluídos, os esquecidos dos esquecidos, afinal são pobres, criminosos e loucos – os mais miseráveis – os que mais devem permanecer ocultos".[25] O estigma da loucura os condena duplamente, posto que, o sistema de saúde não os acolhe por serem criminosos, e o sistema prisional não os dá ênfase por serem loucos.

Infelizmente no Brasil predomina a invisibilidade destas camadas, nas esferas públicas, sociais e familiares. Bauman[26] ao estudar a sociedade demonstra que ela cria os seus estranhos, sendo assim considerados aqueles que transgridem os limites, a resposta dada a essa transgressão é o banimento, é a expulsão do convívio.

Diante dessa visão social, é dever constitucional dos pais assistir os filhos quando menor ou incapazes, nessa perspectiva

---

[25] Idem, ibidem.

[26] BAUMAN, Zygmunt. *O mal estar da pós modernidade.* Rio de Janeiro: Zahar. 1998, p. 27; 29.

o infrator que não tem capacidade de determinar-se é dependente dos pais, cabendo a eles a responsabilidade de defender os direitos de personalidade dos seus filhos.

3 – DA DEFESA DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE DO PORTADOR DE TRANSTORNO MENTAL

O infrator com transtorno mental tem um estigma social que lhe acarreta prejuízos irreparáveis na perspectiva terapêutica e da sociabilidade, visto que a sua reinserção social é dificultosa, não cumprindo o limite máximo de trinta de anos de reclusão, ao contrário, recebem uma falsa medida judicial "acautelatória" com revestimento terapêutico, visto que em verdade o seu caráter é punitivo prisional com ranços de segregação e perpetuidade.

A sistemática atual dos HCTP's é inconstitucional, haja vista que ao submeter um paciente a um regime de cumprimento sem prazo temporal é aviltada a dignidade da pessoa humana, princípio este norteador da Constituição Federal, que por sua vez é erigida e vocacionada a protegê-lo. Não obstante, a dignidade da pessoa humana é o princípio que irradia os direitos de personalidade, Gonçalves adverte "[...] destinam-se os direitos de personalidade a resguardar a dignidade humana [...]." [27]

Aos pais cabe o acompanhamento do tratamento do filho dentro dos HCTP's, à luz da Constituição Federal no art. 229 que atribui aos pais à assistência, educação e criação dos filhos menores, todavia essa interpretação é extensiva aos incapazes. [28]

A situação dentro dos HCTP's é caótica, não há respeito à dignidade dos pacientes, nesse sentido foi o relatório do Ob-

---

[27]GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: Parte Geral*. 9ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.p.190.

[28] SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 6ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2009. P.864.

servatório de Saúde Mental & Direitos Humanos em 2009 à Comissão Nacional de Direitos Humanos do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, que ao vistoriar em âmbito nacional 38 manicômios de 16 Estados e do Distrito Federal, observaram,

> [...] pacientes nus em regiões frias, hospitais tratando de doentes mentais como presidiários, enfermarias fechadas com grades e cadeados, hospitais sem plantões médicos no fim de semana, alguns sem terapeutas ocupacionais, e hospitais sem medicamentos aos tratamentos.[29]

Após onze anos da Lei da Reforma Psiquiátrica, os HCTP's continuam apresentando as mesmas mazelas de outrora, tratando os enfermos de forma desumana. O principal óbice apontado pela Comissão da Ordem dos Advogados do Brasil[30] concerniu à falta de fiscalização nessas unidades hospitalares e também a falta de divisão dos internos para qualificar o transtorno mental de cada paciente, no fim de se tratar os que padecem de problema neurológico de forma diversa dos que sofrem de doença mental.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) realizou mutirão para apurar as irregularidades dos manicômios, e percebeu que a resposta para esta problemática não é apenas jurídica, cabendo o diálogo e a parceria com as áreas de saúde e direitos humanos. [31]

Salienta-se que tanto a fiscalização quanto a intervenção na temática da doença precisa da atuação da família, que é legi-

---

[29] OBSERVATÓRIO DE SAÚDE MENTAL & DIREITOS HUMANOS. *Balanço sobre vistorias aponta irregularidades em manicômios.* Disponível em: http://osm.org.br/osm/balanço-sobre-vistorias-aponta-irregularidades-em-manicômios/ Acesso em 30 de agosto de 2011.p.única.

[30] OBSERVATÓRIO DE SAÚDE MENTAL & DIREITOS HUMANOS. *CNJ inicia mutirão para levantar irregularidades em manicômios judiciais.* Disponível em: http://osm.org.br/osm/ cnj-inicia-mutirão-para-levantar-irregularidades-em-manicômios-judiciais. / Acesso em 30 de agosto de 2011.p.única.

[31] Idem, ibidem.

timada para representar e defender os interesses dos familiares que não tem voz para fazê-los, não é mera discricionariedade, mas obrigação legal e social, haja vista, que a sociedade moderna se constitui no prisma da solidariedade e da fraternidade, em sendo assim, a família tem o dever do cuidado para com o infrator com transtorno mental, não apenas no seu acompanhamento dentro dos hospitais, mas também em desmistificar a mácula histórica que segrega o doente mental do convívio social.

É necessário desatar os nós da invisibilidade, da anulação e da rejeição do outro que é diferente. É preciso cuidar do outro, Barros[32] adverte,

> A privação da liberdade é sentença de morte. Só poderemos pensar na contenção da pessoa humana na perspectiva do cuidado e não da punição, pois privar o homem do seu direito à vida é tirar a sua humanidade, é esvaziar a palavra do seu valor, silenciá-lo... fazer do homem um animal, retirando de sua responsabilidade com o seu tempo e com um projeto de vida compatível com a sua ordem social. Desses animais aprisionados só podemos esperar a violência bárbara como um grito surdo protestando contra a morte.

O cuidado é o elemento fundamental das relações humanas, a família tem o dever de prestá-lo aos seus membros, mormente quando estes não tiverem discernimento próprio, cabendo-lhes prestar a devia assistência material, moral, psicológica e afetiva.

Rodrigues esclarece que o reconhecimento dos direitos de personalidade é refletido nas relações entre particulares, acarretando ao jurista a postura de propiciar meios que defen-

---

[32] BARROS, Fernanda Otoni de. *Inimputabilidade perigosa: O retorno do pior. A história dos mapas: Refazendo traçados.* In: GROENINGA, Giselle Câmara; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (coords). *Direito de Família e Psicanálise: Rumo a uma Nova Epistemologia*. Rio de Janeiro: Imago, 2003, p.77.

dam esses direitos não patrimoniais contra as ameaças e agressões advindas de outros homens.[33]

A questão da omissão familiar para com o infrator com transtorno mental é uma relação particular, de modo que a delicadeza dessa temática ainda não foi suscitada na doutrina, tampouco na jurisprudência. Entretanto é função jurisprudencial a tutela das questões ainda não discutidas, Venosa ressalta que "Na repressão às ofensas aos direitos de personalidade, cabe importante papel à jurisprudência, que não pode agir com timidez". [34]

A omissão familiar no tratamento do infrator que cumpre medida de segurança nas HCTP's é contrária à concepção moral de família. Wald, suscita que "[...] Abrange o direito de família, além de normas essencialmente jurídicas, diretrizes morais que só se revestem o aspecto jurídico e passam a ser munidas de sanção quando frontalmente violadas".[35] A assistência é direito-dever, direito daquele que o necessita e dever do familiar em prestá-lo.

A família precisa pugnar pelos direitos de personalidade do infrator com transtorno mental, entretanto é necessária a compreensão que estes referidos direitos não representam uma categoria fechada, ao contrário é ampla, Bittar assevera:

> Considera-se como da personalidade os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa dos valores inatos ao homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade

---

[33] RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Parte Geral.* São Paulo: Editora Saraiva, 2002.p.62.

[34] VENOSA, SÍLVIO DE SALVO. *DIREITO CIVIL: Parte Geral.* 3ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2003.p.154

[35] WALD, Arnoldo. *Direito de Família.* 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p.18

e outros tantos.[36]

Quando o paciente não estabelece contato com a sociedade, tampouco com os familiares, resta comprovado que seus direitos de personalidade foram aviltados, e considerando que os doentes mentais que cometem infrações não conseguem postular a defesa dos próprios direitos, torna-se mais evidente a responsabilidade da família em visitar e acompanhar o seu quadro clínico dentro dos HCTP's, de modo a avaliar se é respeitada a higidez física, psíquica e moral dos seus parentes.

A realidade que perpassa o cenário dos HCTP's é o esquecimento, a família abandona um dos seus integrantes a própria sorte, ferindo mortalmente o direito dele de ser visitado. O direito de vista não é de quem exerce, mas de quem o recebe. Nesse sentido, Boschi[37] disserta: "É o visitado o detentor do direito aos pais, à convivência familiar e comunitária, de ser protegido, assistido, criado, educado e de manter relações afetivas dentro e fora da família natural". Prossegue o autor,

> A convivência familiar e comunitária e imprescindível para que se venha a implementar a enorme gama dos direitos fundamentais do visitado, e nesse sentido, a visita servirá com mais um instrumental a beneficiar o pleno desenvolvimento biopsicossocial do menor.
>
> Dessa forma, sempre que o interesse superior do visitado indicar a necessidade de sua convivência com alguém, seja genitor, parente, ou terceiro, ele estará autorizado a requerer visita. De outra parte, havendo laços recíprocos de afeto, aquelas pessoas deverão, seja porque a lei as obriga (no caso dos genitores), seja porque existe um imperativo ético e moral que suscita esse dever (na hipótese de

[36] BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da Personalidade.* Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989, p.1

[37] BOSCHI, Fabio Bauan. Direito de Visita. São Paulo: Editora Saraiva, 2005.p.76.

> parentes e terceiros), realizar as visitas, uma vez que o visitado tem o sagrado direito ao livre desenvolvimento de sua liberdade.[38]

O direito de visita é um direito de personalidade segundo Boschi, desta maneira tem resguardo constitucional e civilista, sendo por meio deste direito que a família pode acompanhar a saúde do infrator sujeito a terapêutica dos HCTP's.

O descaso com o ser humano dentro das HCTP's é preocupante, além do abandono familiar que fere o direito de personalidade concernente à visita, por seu turno a instituição também atua contrária aos direitos de personalidade, posto que não respeita a integridade psicofísica do interno.

Diante deste quadro, a família precisa se posicionar ativamente na defesa dos direitos de personalidade do infrator com transtorno mental, posto que, eles não possuem a autonomia de determinar-se para este fim. E para que isto ocorra é necessário que o familiar seja visitado, visto que somente desta maneira pode-se aferir se estão ou não respeitando os direitos dos seus familiares custodiados pelo Estado nos HCTP's.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A família como núcleo fundamental da sociedade, não pode se eximir do seu papel de cuidado e respeito para com os seus integrantes, restando desta maneira responsável em defender os direitos dos seus membros que não tem autonomia de autodetermina-se para esta finalidade.

Desta maneira, a família deve acompanhar o tratamento do infrator com o transtorno mental, haja vista, que a saúde mental no Brasil é um campo delicado, sendo que as políticas públicas destinadas a essa datam do começo século XX, tem-se apenas um século de cuidados com essa temática, restando as suas intervenções despreparadas e nos casos em que a doença

[38] Ibidem, p.79.

mental acompanha o crime, revela-se assustadoramente um quadro de total desrespeito a dignidade dos pacientes infratores dentro dos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico – HCTP's.

Os direitos de personalidade da higidez psicofísica, moral e psicológica são esquecidos dentro dos HCTP's, o que se impera lá dentro é a medicalização desproporcional, o descaso com o outro enquanto ser humano e o esquecimento estatal, que por sua vez oferece apenas o beneplácito das medicações e o estigma social da monstruosidade frente à sociedade, não lhe sendo facultado ao interno o direito de sociabilidade, restando-lhe o banimento da reclusão hospitalar, que em muitas vezes é acompanhada do abandono familiar.

O direito imanente na pós-modernidade é contemplado à luz dos valores supremos da fraternidade da solidariedade que aumentam a responsabilidade familiar para com os seus integrantes, especialmente nos casos de familiares infratores com transtorno mental, uma vez que é por meio do direito de visita do interno que a família pode aferir e lutar pelo respeito aos direitos de personalidade dos seus parentes dentro dos HCTP's.

REFERÊNCIAS

ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

BARROS, Carmem Silvia de Moraes. *A aplicação da Reforma*

Psiquiátrica e da Política de Saúde Mental ao Louco Infrator. Revista Consulex. Brasília: Editora Consulex, ano XIV, n.320, 15 de maio de 2010.

BARROS, Fernanda Otoni de. *Inimputabilidade perigosa: O retorno do pior. A história dos mapas: Refazendo traçados.* In: GROENINGA, Giselle Câmara; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (coords). *Direito de Família e Psicanálise: Rumo a uma Nova Epistemologia*. Rio de Janeiro: Imago, 2003.

BAUMAN, Zygmunt. *O mal estar da pós modernidade.* Rio de Janeiro: Zahar. 1998.

BOSCHI, Fabio Bauan. Direito de Visita. São Paulo: Editora Saraiva, 2005.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da Personalidade.* Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.

CUNHA, João Paulo. A ética do afeto. In: GROENINGA, Giselle Câmara; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (coords). *Direito de Família e Psicanálise: Rumo a uma Nova Epistemologia*. Rio de Janeiro: Imago, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: Parte Geral.* 9ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

HERKENHOFF, João Baptista. *Justiça, direito do povo.* Rio de Janeiro: Thex Editora, 2002.

_____. *Direitos Humanos: A construção universal de uma utopia.* 3ª ed. Aparecida: Editora Santuário, 1997.

LIMA, Alceu Amoroso. *Os Direitos do Homem e o Homem sem Direitos.* 2ª ed.Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

NETO, Alfredo Cataldo. *Inimputabilidade e Doença Mental.* In: GAUER, Ruht Maria Chittó (coord). Sistema Penal e Violência. Rio Grande do Sul: Editora Lúmen Juris Ltda, 2006.

OBSERVATÓRIO DE SAÚDE MENTAL & DIREITOS HUMANOS. *Balanço sobre vistorias aponta irregulari-*

dades em manicômios. Disponível em: http://osm.org.br/osm/balanço-sobre-vistorias-aponta-irregularidades-em-manicômios/ Acesso em 30 de agosto de 2011.p.única.

_____. *CNJ inicia mutirão para levantar irregularidades em manicômios judiciais.* Disponível em: http://osm.org.br/osm/ cnj-inicia-mutirão-para-levantar-irregularidades-em-manicômios-judiciais. / Acesso em 30 de agosto de 2011.p.única.

OLIVEIRA, Euclides de; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. Do Direito de Família. In: Dias, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (coords). *Direito de Família e o novo Código Civil.* 3ª ed.,2.tir. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Parte Geral.* São Paulo: Editora Saraiva, 2002.

SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 6ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2009.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. *A afetividade a responsabilidade nas relações de família.* In: Dias, Ana Luiza Távora Campi Barranco. Revista do Advogado. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo, ano XXVII, n.91, maio de 2007.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota. *Direitos Humanos, Urgente!* São Paulo: Editora Oliveira Mendes, 1998.

SZASZ, Thomas S. *A fabricação da loucura um estudo comparativo entre a Inquisição e o movimento de Saúde Mental.* Rio de Janeiro: Zahar Editora. 1978.

_____. *Ideologia e Doença Mental.* Rio de Janeiro: Zahar Editora, 1979.

VENOSA, SÍLVIO DE SALVO. *DIREITO CIVIL: Parte Geral.* 3ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2003.

WALD, Arnoldo. *Direito de Família.* 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.