

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA – UFSC

**A VELHICE NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988
COMO DIREITO FUNDAMENTAL**

Carlos Fernando Agustini

Florianópolis - SC, 2002.

CARLOS FERNANDO AGUSTINI

**A VELHICE NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988
COMO DIREITO FUNDAMENTAL**

Dissertação apresentada no Curso de Pós-graduação em
Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Turma
Especial, em convênio com a Universidade do Planalto
Catarinense – Uniplac, sob orientação do Professor
Doutor Orides Mezzaroba

Florianópolis, SC

2002

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

A dissertação **A VELHICE NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988 COMO DIREITO FUNDAMENTAL**

Elaborada por **CARLOS FERNANDO AGUSTINI**

E aprovada por todos os membros da examinadora, foi julgada adequada para a obtenção do título de **MESTRE EM DIREITO**.

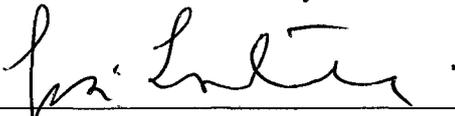
Florianópolis, SC, 14 de fevereiro de 2002.

Banca Examinadora



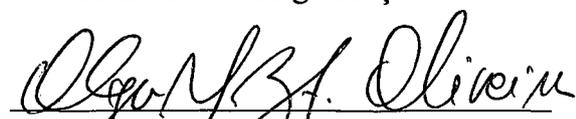
Prof. Dr. Orides Mezzaroba – presidente

Prof. Dra. Josiane Rosi Petry Veronese – membro



Prof. Dr. José Isaac Pilati – membro

Coordenadora da Pós-graduação



Prof. Dra. Olga Maria Boschi de Oliveira
Prof.^a Dr.^a Olga M.^a B. A. de Oliveira
Coordenadora CPGD/CCJ/UFSC

AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha mulher Cristina e aos meus filhos, Guilherme e Maria Fernanda.

Agradeço ao Prof. Dr. Orides Mezzaroba, orientador desta dissertação. Seus ensinamentos e estímulos foram fundamentais para a conclusão deste trabalho.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha mulher Cristina e aos meus filhos, Guilherme e Maria Fernanda.

Agradeço ao Prof. Dr. Orides Mezzaroba, orientador desta dissertação. Seus ensinamentos e estímulos foram fundamentais para a conclusão deste trabalho.

RESUMO

O número de idosos está aumentado, relativa e absolutamente, em praticamente todo o mundo. A velhice, que sempre foi encarada como uma questão individual, passou a preocupar os governos, os cientistas e as organizações não-governamentais como uma “nova” categoria social diferenciada e necessitando de peculiar atenção.

Uma das áreas que apresentou mudanças importantes em relação ao assunto foi a jurídica. Vários países introduziram, nos últimos anos, dispositivos constitucionais visando a proteção à velhice. No Brasil, as mudanças também foram significativas. A Constituição de 1988 foi a primeira a tratar os direitos dos idosos de forma objetiva e a incluir artigos específicos sobre o assunto.

A proposta desta dissertação é a de analisar a evolução histórica dos direitos fundamentais, cotejando-a com os direitos relacionados aos idosos; além de uma discussão sobre os diversos dispositivos da Constituição de 1988 que tratam do assunto.

Essa abordagem procura verificar se o constituinte de 1988 tratou os direitos dos idosos como direitos fundamentais e procura relacioná-los com suas categorias evolutivas históricas.

Paralelamente, procura-se destacar o papel da discriminação e do preconceito que atingem os idosos e, nesse sentido, estabelecer uma relação com as ações afirmativas introduzidas pelo legislador. Percebe-se, no entanto, que, apesar de avanços no setor, existem sinais de discriminação no próprio texto constitucional, principalmente quando estes direitos são comparados com os direitos de outros grupos considerados minoritários.

ABSTRACT

The number of aged is increasing, relatively and absolutely, in practically the whole world. The oldness, that always was faced as an individual question, started to worry the not-governmental, governments, scientists and organizations as a " new " a social category differentiated and needing peculiar attention.

One of the areas that presented important changes in relation to the subject was the legal one. Some countries had introduced, in the last years, devices constitutional aiming at the protection to the oldness. In Brazil, the changes had also been significant. The Constitution of 1988 was the first one to treat the rights to the aged ones in a objective form and to include specific articles on the subject.

The proposal of this dissertation is to analyze the historical evolution of the basic rights, collating it with the rights related to the aged ones; beyond a discussion on the diverse 1988 Constitution devices that deal with the subject.

This boarding looks for to verify if the 1988 constituent dealt with the aged rights as right the basic ones and looks for to relate them with its historical development categories.

Parallel, it is looked to detach the discrimination and the aged preconception that reach the oldness, in this way, to establish a relation with the affirmative actions introduced by the legislator. It is perceived, however, that, although advances in the sector, exist signs of discrimination in the proper constitutional text, mainly when these rights are compared with the rights of others considered minority groups.

Esses velhos sempre me espantaram. Como é que conseguiram superar sãos e salvos tantos perigos e chegar à idade avançada? Como fizeram para não morrer atropelados, como lograram superar as doenças mortais, como conseguiram evitar uma telha, uma agressão, um acidente de trem, um naufrágio, um raio, um tombo, um tiro? ... Realmente, esses velhos devem ter parte com o demônio!... E alguns deles ainda ousam atravessar a rua lentamente... estarão loucos?

Achille Campanile – humorista italiano

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	07
I - CONSIDERAÇÕES SOBRE A VELHICE.....	12
1.1 – Por um conceito	12
1.2 – Da mensuração da velhice	19
1.3 – A velhice e suas transformações	24
1.4 – A velhice como um irrealizável	35
1.5 – A situação da velhice no Brasil	37
1.5.1 – Números absolutos	37
1.5.2 – A sociedade	39
1.5.3 – Vida e morte	42
1.5.4 – O campo e a cidade	52
1.5.5 – Escolaridade	53
II – A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DA VELHICE COMO UM DIREITO DESSA ESPÉCIE.....	55
2.1 – Conceituação do que são os direitos fundamentais: questões terminológicas	55
2.2 – Evolução histórica e classificação dos direitos fundamentais	63
2.3 – Os novos direitos e os direitos transindividuais.....	79
2.4 – Os direitos de personalidade.....	91

2.5 – Os direitos dos idosos como direitos de personalidade: o pensamento de Costa Pereira	102
III – OS DIREITOS DOS IDOSOS NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988.....	107
3.1 – Os direitos dos idosos em outras constituições	107
3.2 – O direito dos idosos na evolução constitucional brasileira	112
3.3 – Preceitos constitucionais na Constituição brasileira de 1988	115
3.3.1 – Dignificação do ser humano	115
3.3.2 – Promoção do bem de todos	117
3.3.3 – Assistência judiciária	125
3.3.4 – Cumprimento da pena	126
3.3.5 – Direitos sociais – assistência aos desamparados	129
3.3.6 – Direitos sociais – proibição das diferenças de salário	131
3.3.7 – Imposto de renda	132
3.3.8 – Assistência social	132
3.3.9 – Aposentadoria compulsória por idade	141
3.3.10 – O direito de votar	142
3.3.11 – Do dever de amparar	143
3.3.12 – Previdência Social	148
3.4 – Reflexões sobre a velhice em geral e especificamente na Constituição brasileira de 1988	151
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	182
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	187
ANEXOS.....	201

INTRODUÇÃO

O século XX caracterizou-se por um grande desenvolvimento das ciências. A área médica foi uma das que mais se desenvolveu, proporcionando acesso da população às novas tecnologias – ao mesmo tempo em que contribuíram para diminuir a fecundidade permitiram que um número maior de pessoas alcançasse a velhice. Como consequência, a vida média e a expectativa de vida estão crescendo. O número de pessoas consideradas velhas aumentou, absoluta e relativamente, na população em geral.

Essa mudança não ocorreu isoladamente. Foi acompanhada de um processo crescente de preconceito e discriminação em relação aos mais velhos. A sociedade capitalista e o modelo liberal preponderante contribuíram para a exclusão social e a conformação dos idosos como uma minoria.

A sociedade como um todo, os governos e a comunidade científica não estão inertes frente ao problema. São cada vez mais comuns textos científicos, organizações não-governamentais e programas estatais voltados à velhice.

No Brasil, alguns fatores como a rapidez do envelhecimento da população e a má distribuição de renda contribuem para o agravamento da questão. Verifica-se, entretanto, no país, em várias áreas, ações visando melhorar a situação. É crescente o número de profissionais especializados, assim como o número de publicações científicas voltadas ao tema. Por outro

lado, o poder público, ainda que de forma modesta, tem tratado da velhice. Entre as várias iniciativas do Estado destaca-se a introdução no sistema jurídico de novos dispositivos legais. A grande mudança foi, sem dúvidas, a Constituição brasileira de 1988. Pela primeira vez, a velhice foi abordada de forma objetiva, tornando visível a preocupação do Estado com esse segmento social.

A constitucionalização dos direitos dos idosos abriu caminho para o surgimento de um novo e inexplorado campo jurídico de debate. A proteção à velhice e aos direitos dos velhos, encarada por vários teóricos como inclusos na categoria dos direitos fundamentais, passam a ser, segundo algumas interpretações, “novos direitos”.

A partir disto, várias normas jurídicas, nas diversas esferas do poder, foram aprovadas, ou estão sendo debatidas, destacando-se a Lei nº 8.842, de 04 de janeiro de 1994, que instituiu a Política Nacional do Idoso, e o Projeto de Lei que dispõe sobre o Estatuto do Idoso e que ora tramita no Congresso Nacional.

O fato, entretanto, da Constituição brasileira de 1988 incluir a velhice como uma de suas preocupações e o surgimento de novas leis sobre o tema não assegura, por si só, nem que essas serão eficazes nem que o país está tratando de forma melhor e menos discriminatória os seus velhos.

O texto constitucional não incluiu, por exemplo, explicitamente no artigo sobre Direitos Sociais a proteção à velhice, embora o tenha feito em

relação à criança e ao adolescente, o que pode demonstrar uma forma de discriminação do constituinte.

Os relatos cotidianos, divulgados na imprensa nacional, apontam para um grande número de delitos praticados contra os idosos. Maus-tratos, abandono, negligência em casos de saúde, exploração de várias ordens são notícias comuns demonstrando quanto este tipo de violência está inserido na sociedade brasileira.

Nesse contexto, discutir a questão do idoso no Brasil e analisar os textos legais, fundamentalmente a Constituição brasileira de 1988, dentro de uma visão sistemática e histórica da evolução dos direitos, permite uma melhor reflexão e conseqüente compreensão do tema e possibilita o surgimento de alternativas para uma maior efetividade destes mesmos textos legais.

Outra motivação para a discussão do tema é a sua atualidade. É importante lembrar que um marco decisivo nessa abordagem foi o texto de Simone de Beauvoir, *A Velhice*, publicado no Brasil em 1970, e que, segundo a autora, tinha como objetivo quebrar “a conspiração do silêncio” que caracterizava o tratamento dado ao assunto até então. A velhice, evidentemente, não é uma criação dos anos 70. Os idosos sempre existiram como indivíduos ou como personagens literários – do bíblico Matusalém até o shakespeariano rei Lear há toda uma multidão de velhos. Ou seja, a dramaturgia da velhice sempre esteve presente no imaginário da cultura humana. Nesse sentido, um exemplo clássico está em um romance de Oscar

Wilde, *O Retrato de Dorian Gray*, onde a personagem principal, como um Fausto redivivo, tudo faz para evitar que a velhice o atinja. Desta forma, pode-se afirmar que, somente nas últimas décadas do século XX, é que a velhice passou a representar uma preocupação nova, como categoria social.

Foram as últimas décadas do século XX que transformaram a velhice em um tema privilegiado e inserido nos campos de discussões das ciências sociais. O debate a respeito das políticas públicas, principalmente nos programas políticos – durante os embates eleitorais –, incorporaram a temática. Atualmente, velhice já não está ausente de quaisquer abordagens relativas ao consumo e ao lazer. O mesmo modelo econômico que exclui parcela significativa dos idosos, não esquece de incluí-los como consumidores.

No primeiro capítulo desta dissertação tratar-se-á da conceituação, procurando esclarecer a grande variação terminológica existente, além de situar os idosos, circunscrevendo-os nos seus aspectos cronológicos, biológicos e psíquico-sociais. Também será abordada a situação do idoso no Brasil, utilizando dados evolutivos e comparando-os com as informações preliminares do Censo 2000, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

No segundo capítulo, a evolução histórica dos direitos é apresentada. Entre os pontos abordados procurar-se-á diferenciar o que são direitos humanos, direitos do homem, direitos civis e direitos fundamentais, de forma a situar o direito à velhice e os direitos dos idosos nesse contexto. Conceitos como o de direitos de personalidade, sociais e difusos, são apresentados com a

finalidade de possibilitar o entendimento da associação, que fazem autores diversos sobre que tipo de direito estamos tratando quando falamos de idosos e velhice. O surgimento de outras categorias de direitos, como os novos direitos e os direitos transindividuais, fornecem subsídios ao debate.

No terceiro capítulo, demonstrar-se-á, de maneira sucinta, como o tema é tratado em algumas constituições do mundo e na evolução do direito constitucional brasileiro, concentrando a abordagem sobre a velhice na Constituição brasileira de 1988.

Os diversos dispositivos que, direta ou indiretamente, relacionam-se ao assunto serão discutidos com a finalidade de demonstrar como o constituinte de 1988 percebeu a temática, e tentar-se-á responder algumas indagações básicas desta análise. Simultaneamente, tecer-se-ão algumas reflexões abordando os direitos dos idosos e a sua proteção como inclusos na categoria dos direitos fundamentais. Assim, a proposta está vinculada ao debate sobre qual categoria (geração) de direitos fundamentais está se tratando quando o tema é abordado.

No processo de redação desta dissertação utilizou-se o método dedutivo.

I

I – CONSIDERAÇÕES SOBRE A VELHICE

1.1 – POR UM CONCEITO

Quando se tenta delimitar um objeto de estudo, é comum encontrar diversos entraves. Um deles, talvez o fundamental, é exprimir, de uma maneira simples e concisa, o seu conceito.

A origem da palavra *velhice*¹ pode ser encontrada no latim, mais precisamente na expressão *vetulus*, diminutivo de *vetus*, e que significa remoto, antigo, idoso, antiquado, gasto pelo uso.²

Contemporaneamente, no *Novo Aurélio – Século XXI: o dicionário da língua portuguesa*, podem ser encontradas cinco definições para *velhice*:

- 1) – Estado ou condição de velho; 2) – Idade avançada; 3) – *Por ext.* Antigüidade, vetustez; 4) – As pessoas velhas; 5) – Rabugice ou disparate próprio de velho.³

¹ Neste texto, serão utilizados os termos velho, idoso e velhice por entender-se que são os mais adequados. A velhice é apenas um momento da vida, como a infância ou a maturidade. Velho ou Idoso é o indivíduo que está na velhice. Idoso e velhice são os termos contemplados pela Constituição brasileira.

² CUNHA, Antônio Geraldo. *Dicionário Etimológico Nova Fronteira da Língua Portuguesa*. 2 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986. p. 813.

³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa*. 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999. p. 2054.

Todas essas conceituações parecem estar ligadas entre si por uma estrutura de pensamento que coloca, sem muita reflexão ou análise, a cronologia como condição *sine qua non* para que se possa definir a velhice.

Tal idéia reforça o conceito de que a velhice está identificada com *antigüidade e vetustez*, além de *rabugice ou disparate próprio de velho*. Em outras palavras, acreditar nesse tipo de juízo é aceitar a conotação negativa que o termo adquiriu na atualidade. Peixoto, discorrendo sobre a questão, lembra que “o termo velho tem (...) uma conotação negativa ao designar, sobretudo, as pessoas de mais idade pertencentes às camadas populares que apresentam mais nitidamente os traços do envelhecimento e do declínio”.⁴ E, a seguir, comenta,

As ações em favor da mudança de nomenclatura se multiplicam, as instituições governamentais adotam uma outra representação das pessoas envelhecidas; mas isso não significa a implantação de uma política social voltada especificamente para a velhice. Trocam-se apenas as etiquetas. Doravante, a categoria idoso invade todos os domínios e o termo velho passa a ser sinônimo de decadência, sendo banida dos textos oficiais.⁵

No entender de Messy,

Se o envelhecimento é o tempo da idade que avança, a velhice é o da idade avançada, entenda-se, em direção à morte. No discurso atual, a palavra envelhecimento é quase sempre usada num sentido restritivo e em lugar de velhice. A sinonímia

⁴ PEIXOTO, Clárisse. Entre o Estigma e a Compaixão e os Termos Classificatórios: Velho, Velhote, Idoso, Terceira Idade... In: BARROS, Myriam M. L. (Org.). *Velhice ou Terceira Idade?* 2 ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2000. p. 78.

⁵ PEIXOTO, Clárisse. *Op. cit.* p. 78.

dessas palavras denuncia a denegação de um processo irreversível que diz respeito a todos nós, do recém-nascido ao ancião. Essa confusão de termos fortalece uma ilusão de salvação em que, pretensamente, só os velhos envelhecem... e já que os velhos são os outros...! Se fazemos jogging, comemos peixe e iogurte, bebemos cassis, não é, com certeza, por medo de envelhecer, mas para conservar a juventude!⁶

Assim, para que se possa compreender a extensão da “heterogeneidade dos sujeitos empíricos que essa categoria tende a englobar”,⁷ há que se procurar por um conceito que seja adequado ao uso cotidiano e que expresse a condição resultante não só da etapa cronológica do indivíduo, mas, que procure abranger os diversos elementos de significação que estão implícitos.

Na avaliação de Peixoto, um dos momentos fundamentais em que esse debate passa a ter significativa relevância no Brasil ocorre com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que não só reconhece a importância da velhice, mas que também determina que “nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo”.⁸

Conforme Peixoto,

Essas alterações da legislação brasileira acentuam a representação social do aposentado, que passa a ser fortemente

⁶ MESSY, Jack. *A Pessoa Idosa Não Existe – uma abordagem psicanalítica da velhice*. 2 ed. São Paulo: Aleph, 1999. p. 23.

⁷ DEBERT, Guita Grin. A Construção e a Reconstrução da Velhice: Família, Classe Social e Etnicidade. In: NERI, Anita L. & DEBERT, Guita Grin. *Velhice e Sociedade*. Campinas: Papirus, 1999. p. 41.

⁸ Art. 201, § 2º, da Constituição Federal de 1988.

associada à velhice, e as pessoas aposentadas – ou seja, não-produtivas –, independentemente da idade, são designadas de velhas. Em consequência, no Brasil como na França, e aliás em todas as sociedades industriais, a partir da criação da aposentadoria o ciclo da vida é reestruturado, estabelecendo-se três grandes etapas: a infância e adolescência – tempo de formação; a idade adulta – tempo de produção; e a velhice – idade de repouso, tempo de não-trabalho.⁹

Paralelo a esse contexto, cabe perguntar se será possível entender – ou limitar – a compreensão da questão da velhice apenas através da definição: *idade de repouso, tempo de não-trabalho*? Certamente que não. Nesse sentido, diversos outros termos têm sido utilizados como sinônimos de velhice. O uso de uma terminologia *mais suave* (eufemística), tenta mitigar a conotação pejorativa que envolve termos como *velhice, velho e idoso*.

Para Martinez,

Depois de certa hesitação e estabelecendo-se alguma confusão, consagra-se o vocábulo idoso em detrimento de velho. Mas são também usados meia-idade, idade propecta, idade avançada. Pouquíssimas vezes emprega-se decrépito, senil, macróbio, e, ainda, a senectude ou ancianidade. Algumas curiosidades estão presentes, como juvelhice, envelhecente, terceirista, mera tentativa de criar neologismo.¹⁰

⁹ PEIXOTO, Clarisse. *Op. cit.* p. 80.

¹⁰ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Direito dos Idosos*. São Paulo: LTR, 1997. p. 22.

Algumas outras expressões, além das arroladas por Martinez, frutos da discussão sobre a questão do idoso, surgiram nos últimos tempos, para tentar dar ordenamento à questão. Um exemplo significativo é o qualificativo *Terceira Idade*. Originário da França, é empregado para designar respeitosamente a representação dos jovens aposentados. “Sinônimo de envelhecimento ativo e independente, a terceira idade converte-se em uma nova etapa da vida, em que a ociosidade simboliza a prática de novas atividades sob o signo do dinamismo”.¹¹

Sem pretender substituir a *velhice*, a *terceira idade*¹² designa um estado cronológico, emocional e legal, onde a passividade da *velhice* (e da aposentadoria) se transforma em atividade e passa a exigir um lugar mais destacado no convívio social. Desta maneira, a expressão *terceira idade* contribui para abrir uma fenda abissal entre jovens idosos e velhos idosos. E acentua, em lugar de diminuir, como parece em um primeiro olhar, a discriminação negativa¹³ da *velhice*, na medida em que procura separar aquelas pessoas que, embora aposentadas, apresentam *juventude* das que estão incapacitadas para quaisquer atividades (sejam físicas ou não).¹⁴

¹¹ PEIXOTO, Clarisse. *Op. cit.* p. 76.

¹² O termo *Terceira Idade* é adotado pela Constituição Espanhola de 1978. Por exemplo, no art. 50: *Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad.* (“Os poderes públicos garantirão, mediante pensão adequada e periodicamente atualizada, suficiência econômica aos cidadãos durante a *terceira idade*” – tradução e grifo meu)

¹³ As diferenças entre “discriminação negativa e positiva” serão tratadas no capítulo III desta dissertação.

¹⁴ Zimerman, na introdução de *Velhice: Aspectos Biopsicossociais* (São Paulo: Editora Artes Médicas Sul, 2000. p. X), faz uma interessante observação: “Gostaria de chamar a atenção para um fato que provavelmente não passará despercebido da maioria dos leitores. Uso ao longo de todo o livro a palavra velho para me referir às pessoas da terceira idade. Faço isso propositalmente, por achar que o termo não tem nada de depreciativo. Pelo contrário: depreciativo é substituir a palavra velho por eufemismos, como se ser velho fosse um defeito que devesse ser escondido. Chamar alguém de velho, de meu velho, pode ser muito carinhoso e é esse

De um lado, os que se rebelam contra a inércia da velhice e, através do vigor físico e emocional, reagem ativamente – o que significa, entre outras coisas, que fomentam uma série de comportamentos alternativos, possibilitando novas dimensões sociais ao envelhecimento. No lado extremo da situação, encontram-se aqueles que, recolhidos à inatividade, apenas aguardam, sem a mínima reação, o término do ciclo da vida.

A constatação desta situação gerou uma série de conflitos e também um novo termo conceitual: a *quarta idade*. Com essa designação, que incide sobre pessoas com mais de 75 anos, procura-se unir a idade biológica com a inatividade física da aposentadoria e enquadrar “os muito velhos na imagem tradicional da velhice, ou seja, (...) decadência ou incapacidade física”.¹⁵

Dito de outra forma, a *terceira idade* está em oposição à *quarta idade*, assim como a juventude se contrapõe à velhice. Na procura por um termo mais exato, o que se fez foi segregar ainda mais o idoso.

Messy, na contracorrente daqueles que almejam rotular todas as instâncias da atividade humana, afirma, enfaticamente, que a *pessoa idosa* não existe. E não mede palavras para expressar o seu pensamento e a sua luta contra o preconceito:

Não existe um ser “pessoa idosa”. E é por isso que escrevo a expressão entre aspas. Deveria dizer entre parênteses, pois é aí que são colocados os velhos. A “pessoa idosa” não existe como entidade individual, é apenas um termo social que não tem realidade humana. O que não impede que a descrevam com seus

carinho e respeito que eu quero que os velhos tenham. O que deve ser mudado não é a forma de se referir ao velho, mas sim a maneira de tratá-lo”.

¹⁵ PEIXOTO, Clarice. *Op. cit.* p. 77.

usos e costumes, seu temperamento, seus defeitos. Tudo isso projeta, para os mais jovens, uma imagem da velhice bastante ameaçadora, incapaz de corresponder a um ideal atingível, como acontece em outras civilizações e em outras culturas. Esse ideal de ego que envelhece adquire um aspecto de bicho-papão do ego, contra o qual vai se quebrar mais de um espelho.

A essa ordem simbólica, inscrita no social, correspondem elementos da ordem imaginária, que deveriam nos permitir diferenciar um velho de um adulto, assim como diferenciamos este de um adolescente.¹⁶

Essa discriminação, relatada por Messy, remete à um sistema de valores em que a velhice corresponde a um novo estágio no processo produtivo. E induz que se acredite que nada mais resta ao idoso senão conscientizar-se de que está enquadrado em um novo *status* socioeconômico e, que, em consequência disso, perdeu parte de seus direitos de igualdade em todas as esferas da vida social, econômica e política.

Ou seja, por critérios seletivos (posição no mercado de produção, idade, etc.) passou a ser enquadrado em uma minoria.¹⁷ Debert lembra que os idosos como minoria,

¹⁶ MESSY, JACK. *Op. cit.* p. 25.

¹⁷ *Minoria é uma categoria de indivíduos considerados merecedores de tratamento desigual e humilhante simplesmente porque são identificados como a ela pertencente. Minorias são em geral definidas em termos de características atribuídas de status, tais como raça, sexo e meios formativos étnicos ou religiosos, bem como de status adquirido, como orientação sexual. Ao contrário das minorias numéricas, as sociais podem constituir maioria, como acontece com os negros na África do Sul e as mulheres em virtualmente todas as sociedades. Nos sistemas de estratificação, as minorias são importantes porque, em contraste com a desigualdade de classe, a mobilidade ascendente para elas é extremamente difícil, uma vez que as características em que se baseia a posição de minoria não podem ser mudadas, embora possam ser ocultadas e disfarçadas em graus variáveis. De modo geral, quanto mais visíveis as características que definem a posição de minoria, mais difíceis de remediar são os termos da desigualdade social. Nos Estados Unidos, por exemplo, a desigualdade de sexos e racial continua a ser um problema grave, ao passo que a*

Estão em situação de dupla vulnerabilidade (*double jeopardy*). Como minorias e como idosos seriam as vítimas, por excelência, das formas de discriminação e exclusão próprias das sociedades ocidentais.¹⁸

1.2 – DA MENSURAÇÃO DA VELHICE

É possível mensurar a velhice? Hipócrates, comparando a existência às estações da natureza, imagina que a velhice corresponde ao inverno e que começaria aos 56 anos.¹⁹ Aristóteles entende que o homem começa a envelhecer aos 50 anos. Galeno, utilizando-se da conjunção entre a teoria do calor interno e a dos humores (sangue, fluído, bile amarela e bile negra), compara as fases da vida aos humores e caracteriza o envelhecimento pela diminuição da umidade e do calor, sendo a velhice um mal inevitável e incurável.²⁰

Jean-Pierre Gutton,²¹ citando B. Glanville, afirma que, em 1556, considerava-se que a velhice começava pouco após os 35 anos. Segundo sua concepção há uma *velhice verde*, que dura de 55 a 65 anos; uma *velhice crua*, que engloba desde os 65 anos até a morte; e a *velhice decrepita*, quando os homens se tornam “inúteis – eles caducam, bebem, comem e dormem o resto do tempo”. Assim, a velhice inicia aos 50 anos e a decrepitude após os 75 anos.²²

desigualdade étnica desapareceu de modo geral. JOHNSON, Allan G. *Dicionário de Sociologia – guia prático da linguagem sociológica*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1997. p. 149.

¹⁸ DEBERT, Guita Grin. *Op.cit.* p. 57.

¹⁹ BEAUVOIR, Simone. *A Velhice*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990. p. 23.

²⁰ LOUREIRO, Altair M. L. *A Velhice, o Tempo e a Morte*. Brasília: Editora da UnB, 1998. p. 20.

²¹ GUTTON, Jean Pierre, *apud* LOUREIRO, Altair Macedo Lahud. *Op.cit.* p. 20.

²² BEAUVOIR, Simone de. *Op. cit.* p. 167, a propósito, lembra um poema do século XIII, “muitas vezes reimpresso nos séculos XIV e XV”, e que marca os 60 anos como idade inicial da velhice:

*Do mês que vem após setembro
que chamamos mês de outubro*

Há quem considere o início do envelhecimento logo após a fecundação, em função da carga genética e de um processo de envelhecimento celular.²³ Outros arbitram os 65 anos como marco inicial da senectude.

Para Jordão Netto, existe hoje, *nas sociedades civilizadas* tendência a se formar um consenso admitindo que uma pessoa é considerada velha ou idosa quando alcança um patamar de 60 ou 65 anos.²⁴

Nessa linha de precisar cronologicamente o que é velhice, Pacheco Paschoal aponta dificuldades. Na sua interpretação, a decisão acaba tornando-se arbitrária, pois depende muito do desenvolvimento sócio-econômico de cada sociedade. Em função disso, as pessoas apresentam “os sinais inexoráveis de envelhecimento, com suas limitações e perda de adaptabilidade, em diferentes idades cronológicas”.²⁵ Mais adiante, Pacheco Paschoal afirma que “a maioria da literatura geriátrica e gerontológica aceita um ponto de corte aos 65 anos, idade a partir da qual, os indivíduos seriam considerados idosos”.²⁶

Mishara e Riedel, na mesma linha de pensamento, afirmam que qualquer definição de velhice que leve em consideração uma idade fixa, para diferentes sociedades, corre o risco de ser arbitrária e não representar a verdadeira realidade:

*dizem que tem 60 anos, e não mais.
Fica, então, velho e encanecido
E lhe deve, pois, ocorrer
Que o tempo o leva a morrer.*

²³ BENNETT J. Claude & PLUM, Fred. *Cecil Textbook of Medicine*. 20 ed. Philadelphia: W. B. Saunders Company, 1996. p. 15.

²⁴ JORDÃO NETTO, Antônio. *Gerontologia Básica*. São Paulo: Lemos Editorial, 1997. p. 12.

²⁵ PASCHOAL, Sérgio Márcio Pacheco. Epidemiologia do Envelhecimento. In: PAPALÉO NETTO, Matheus. *Gerontologia: a velhice e o envelhecimento em visão globalizada*. São Paulo: Editora Atheneu, 1996. p. 27.

²⁶ PASCHOAL, Sérgio Márcio Pacheco. *Op. cit.* p. 27.

(...) é arbitrário colocar o umbral nos 70, 75 anos ou em qualquer outro momento. A realidade é que estas distinções não são permanentes. Antigamente era raro encontrar indivíduos de 65 anos, enquanto que agora, nos países industrializados, são numerosas as pessoas de 70. Com frequência os velhos jovens se mostram ativos e estão livres dos problemas associados com o envelhecimento. Na nossa época se prolonga constantemente a duração da vida ativa e de outras características da juventude.²⁷

O ponto de corte em 65 anos, para definir alguém como velho, é o adotado pela Organização das Nações Unidas (ONU), em relação aos países desenvolvidos; no caso dos países em desenvolvimento, cuja expectativa de vida é menor, adota-se 60 anos como idade de transição para o segmento idoso da população.²⁸

A Organização Mundial de Saúde (OMS), quando utiliza o conceito de *população envelhecida*, diz que esta é aquela em que a proporção de pessoas com 60 anos e mais na população atingem 7%, com tendência a crescer.²⁹

²⁷ MISHARA, B. L. & RIEDEL, R. G. *El Proceso de Envejecimiento*. 2. ed. Madrid: Ediciones Morata, 1995. p. 23. No original: (...) resulta arbitrario colocar el umbral a los 70, a los 75 años o en cualquier otro momento. La realidad es que estas distinciones no tienen nada de permanente. Antaño resultaba raro hallar individuos de 65 años mientras que ahora, en los países industrializados, son numerosas las personas de 70. Con frecuencia los viejos jóvenes se muestran todavía activos y están libres de los problemas asociados con el envejecimiento. En nuestra época se prolonga constantemente la duración de la vida activa y de otras características de la juventud.

²⁸ Organización Mundial de la Salud. Grupo Científico sobre la Epidemiología del Envejecimiento, Ginebra, 1984. Aplicaciones de la epidemiología al estudio de los ancianos. Série de Informes Técnicos 706.

²⁹ Idem, ibidem.

A Assembléia Mundial sobre Envelhecimento, realizada em Viena, Áustria, em 1982, definiu idoso como o indivíduo com mais de 60 anos.³⁰

“No Brasil, a abordagem jurídica do velho tradicionalmente foi mais voltada para aspectos previdenciários ou dispositivos do Código Civil com o intuito de proteção, que na realidade traduzia uma restrição de direitos”.³¹ A Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988, modificou esse conceito e trouxe importantes alterações e inovações em relação à questão da velhice. Em vários momentos, o texto legal fixa uma idade mínima para a obtenção de determinados direitos. Assim é que o Art. 230, § 2º, determina que “aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos”. No entender de Séguin, “ao expressar o limite etário de início da isenção de pagamentos de transportes, o Pacto Social, de certa forma, determinou também o critério cronológico de velhice, fornecendo um parâmetro para ser adotado”.³²

No que tange aos aspectos previdenciários, o texto constitucional, após as modificações introduzidas pela emenda nº 20, de 15 de dezembro de 1988, estabelece a idade mínima para aposentadoria em sessenta e cinco anos para os homens, e sessenta anos para mulheres, acrescido de um tempo de contribuição previdenciária mínimo. No serviço público, aos setenta anos, a aposentadoria é compulsória. Na esfera do Direito Penal, a idade atua como atenuante e agravante. No caso de réu com idade superior a setenta anos, a sentença pode ser atenuada

³⁰ PAPAEO NETTO, Mathews. *Gerontologia: a velhice e o envelhecimento em visão globalizada*. São Paulo: Atheneu, 1996. p. 27.

³¹ SÉGUIN, Elida (Org.). *O Direito do Idoso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 08.

³² SÉGUIN, Elida. *Op. cit.* p. 09.

(Art. 65, inciso I, CP³³) e o prazo prescricional, na data da sentença, é reduzido de metade (Art. 115, CP). Em situações em que o crime é cometido contra idoso, os legisladores entendem que é um fato agravante. Em relação ao Direito Tributário, a Constituição Federal de 1988 previa que os rendimentos provenientes de aposentadorias e pensões pagos pela Previdência Social, para pessoas com idade superior a sessenta e cinco anos, cuja renda total seja constituída de rendimentos de trabalho, estariam isentos. No entanto, o art. 153, § 2º, inciso II, foi revogada pela Emenda Constitucional nº 20. No entender do Direito Civil, que visa proteger o idoso, a idade tem significativa importância – embora limite a sua capacidade. Por exemplo, casamentos de homens maiores de sessenta anos ou de mulheres com mais de cinquenta anos devem ser sempre realizados sob o regime de separação de bens. No que se refere ao direito dos ausentes, o Código de Processo Civil (Art. 1167, inciso III), combinado com o Código Civil (Art. 482), estabelece que a sucessão provisória se converte em definitiva quando o ausente contar oitenta anos de idade e transcorridos cinco anos das últimas notícias suas.

A Lei nº 8.842, de 04 de janeiro de 1994, instituiu a Política Nacional do Idoso. Seu objetivo é assegurar direitos sociais, criando mecanismos que promovam autonomia, integração e participação efetiva do idoso na sociedade brasileira. Como definição de *idoso*, adotou-se um critério cronológico, que estabelece como integrante da categoria todas as pessoas com idade acima de sessenta anos. A Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, regulamentada pelo

³³ Por questões metodológicas, adotar-se-á, no decorrer do texto, diversas abreviaturas. No presente caso, CP indica Código Penal.

Decreto nº 1.744, de 08 de dezembro de 1995, estabeleceu que os benefícios previdenciários para idosos e portadores de deficiência só podem ser concedidos para maiores de setenta anos. Esse limite, o da velhice burocrática, segundo definição de Bobbio,³⁴ caiu, em 01 de janeiro de 1998, para sessenta e sete anos e, em 01 de janeiro de 2000, para sessenta anos.

Na avaliação de Séguin, “tais limites foram adotados em função da disponibilidade orçamentária e não por critérios de saúde pública, pois, inevitavelmente o conceito de idoso vem sendo retardado, face ao aumento de vida média da população brasileira”.³⁵

O critério cronológico, apesar de ser pouco preciso para definir a velhice, acaba sendo o mais utilizado quando existe a necessidade de delimitar a população a ser estudada, seja do ponto de vista epidemiológico ou administrativo ou para comparação de dados.³⁶

1.3 – A VELHICE E SUAS TRANSFORMAÇÕES

Independente de um tipo de discussão, onde os conceitos se sobrepõem aos sujeitos e à história, é possível entender que a velhice, seja como identidade metodológica, seja como resultante do humano estar-no-mundo, não comporta um único extrato de significação, visto que implica no risco de reduzir a sua extensão e perder parte da abrangência.

³⁴ BOBBIO, Norberto. *Tempo da Memória*. Rio de Janeiro: Campus, 1997. p. 17.

³⁵ SÉGUIN, Elida. *Op.cit.* p. 17.

³⁶ Para fins metodológicos, adotaremos 60 anos como valor de referência para a velhice. Esta idade é a preconizada pela Lei nº 8.842, de 04 de janeiro de 1994, que instituiu a Política Nacional do

O que não podemos ignorar é que a velhice é parte integrante do ciclo natural da vida e que, ao lado das transformações que a caracterizam (nascer, crescer, amadurecer, envelhecer e morrer), constitui uma experiência individualizada, particular, única e histórica.

Nesse sentido, Chaui diz que “ser velho é lutar para continuar sendo homem”,³⁷ entendendo que isso implica em um esforço de resistência contra a perda da identidade, da memória e da história individual.

Mesmo assim, há aqueles que querem imprimir um pouco mais de abrangência aos conceitos, o que resulta no acréscimo de uma nova série de significações. A psicóloga e gerontóloga Elvira C. Abreu e Mello Wagner, por exemplo, entende que existem várias “idades” para a velhice: cronológica, biológica, social e psicológica.³⁸ Ou seja, cada uma dessas etapas apresenta diferentes características e torna-se necessário fazer um estudo de cada uma delas para que se possa entender o todo – a velhice como representação humana.

Seguindo o mesmo raciocínio, Ecléia Bosi afirma que “além de ser um destino do indivíduo, a velhice é uma categoria social”, e que “a sociedade industrial é maléfica para a velhice”,³⁹ pois, rejeita o indivíduo na medida em que ele perde a condição de produzir força de trabalho.

Idoso, e a utilizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), na realização de Censos e na análise dos dados obtidos.

³⁷ CHAUI, Marilena. *Apud* BOSI, Ecléia. *Memória e Sociedade – Lembranças de Velhos*. 7 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1999. p. 18.

³⁸ WAGNER, Elvira C. Abreu e Mello. *Amor, sexo e morte no entardecer da vida*. Caiçara: edição do autor, 1989.

³⁹ BOSI, Ecléia. *Op. cit.* p. 77.

Simone de Beauvoir entende que não é fácil circunscrever a velhice: “Ela é um fenômeno biológico: o organismo do homem idoso apresenta certas singularidades”.⁴⁰

Para Teófilo de Queiroz, a velhice “é um segmento populacional enquanto faixa etária”, que, no aspecto legal, tem direitos e recebe concessões “calibradas do Estado”.⁴¹

Independente de todas essas elucubrações, há um instante em que o indivíduo precisa visualizar que ocorreram mudanças no seu corpo, na sua mente e no relacionamento como o mundo objetivo que o cerca. “Perceber de repente o próprio envelhecimento, tomar conhecimento de que o tempo também urdiu e teceu suas tramas em nosso corpo, pode ser uma experiência marcante”,⁴² afirma Mascaro. Em outras palavras, aceitar a velhice implica em tomar contato com uma imagem que aos olhos dos outros já constituía uma verdade.

É difícil alguém se aperceber quando a velhice se instala em si mesmo. É comum a surpresa no encontro, após longo tempo, com os amigos contemporâneos, quando acontece a percepção das marcas do passar inexorável do tempo nestes, o que obviamente em ambos ocorreu. Diante do espelho, é mais comum pensar que ele mente – que a imagem está deformada por culpa do espelho que já não reproduz bem a imagem diferente, de pele rugosa, opacidade no olhar e tremor no corpo, é resultante do tempo do espelho que já reflete mal. É difícil a aceitação da realidade dura (para algumas pessoas) da mudança

⁴⁰ BEAUVOIR, Simone. *A Velhice*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990. p. 15.

⁴¹ QUEIROZ, Teófilo de. Apud HADDAD, Eneida Gonçalves de Macedo. *A Ideologia da Velhice*. São Paulo: Cortez, 1986. p. 10-11.

⁴² MASCARO, Sonia do Amorim. *O que é Velhice*. São Paulo: Brasiliense, 1997. p. 36.

física da aparência, até pouco tempo plena de frescor, cor e postura firme, substituída pelo decadente corpo que se torna decrepito, a cada dia.⁴³

Esse momento não só é traumático, como constitui o instante em que se apresenta uma crise de identidade. Até então, vivendo a tranquilidade de ser “na maior parte do tempo, uns sem-idade”,⁴⁴ os velhos passam a enfrentar o descompasso compulsivo resultante do somatório da idade determinada, classificada, quantificada. A idade, nesse instante, perde o seu caráter abstrato e, sob a forma da velhice, passa a pesar sobre o corpo do ser humano como se fosse um marco da finitude da vida.

Dito de outra maneira, não é possível fugir da associação entre velhice e tempo - elementos inseparáveis do percurso histórico do ser humano. Assim, como lembra Beauvoir, na velhice “a relação com o tempo é vivida diferentemente, segundo um maior ou menor grau de deterioração do corpo”.⁴⁵ Diante do tempo, o corpo – matéria a envolver o existir – se desgasta.

No entendimento dos geriatras, médicos que estudam, previnem e tratam os aspectos patológicos do envelhecimento, e dos gerontólogos, especialistas que estudam o processo do envelhecimento em seus aspectos biológicos, sociais e psicológicos, o envelhecimento é uma experiência individual e heterogênea.

⁴³ LOUREIRO, Altair M. L. *A Velhice, o Tempo e a Morte*. Brasília: Editora da UnB, 1998. p. 22.

⁴⁴ KUNDERA, Milan. *A Imortalidade*. 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1991. p. 3.

⁴⁵ BEAUVOIR, Simone. *Op. cit.* p. 15.

Segundo Carvalho Filho e Papaléo Netto,⁴⁶ com a velhice, os órgãos se transformam e sofrem alterações biológicas.⁴⁷ Algumas dessas alterações são:

a) Composição e forma do corpo

A estatura começa a diminuir a partir dos 40 anos cerca de um centímetro por década. Essas mudanças se devem à curvatura da coluna e ao seu encurtamento em função de modificações nos discos vertebrais. A caixa torácica e o crânio têm seu diâmetro aumentado, bem como o nariz e os pavilhões auditivos (que continuam a crescer), produzindo uma conformação típica do idoso.

Diversas outras alterações ocorrem na composição corporal, como a diminuição da água total e intracelular (o idoso tem percentualmente menor quantidade de água que o adulto e a criança) e o aumento do tecido adiposo no tronco acompanhado de uma diminuição desta nos membros. Há uma perda de massa com o avançar da idade, afetando a maioria dos órgãos internos (rins e fígado são os mais atingidos). E uma diminuição crescente da massa muscular.

⁴⁶ CARVALHO FILHO, Eurico Thomaz & PAPALÉO NETTO, Matheus. *Geriatrics – fundamentos, clínica e terapêutica*. São Paulo: Atheneu, 2000. p. 31-39

⁴⁷ Embora de maneira sucinta achamos importante descrever algumas alterações anatômicas e fisiológicas ocasionadas pelo envelhecimento. É preciso reconhecer que a velhice diminui potencialmente algumas funções do organismo e altera a sua anatomia. Os “velhos” não são iguais aos “jovens”, do ponto de vista biológico. A regra, entretanto, como vimos, é a manutenção dos potenciais fisiológicos até a idade avançada. O lugar-comum de que a velhice é sinônimo de doença e de impotência funcional produz inúmeras discriminações, tema que abordaremos em momento oportuno. Para descrever estas alterações utilizamos como texto-base *Geriatrics – fundamentos, clínica e terapêutica*, de Eurico Thomaz de Carvalho Filho e Matheus Papaléo Netto (São Paulo: Atheneu, 2000). Outra fonte importante sobre o assunto, no Brasil, é a tradução de GALLO, Joseph J. et al. *Reichel Assistência ao Idoso – aspectos clínicos do envelhecimento*. 5 ed. (Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2001).

b) Pele

A pele tende a se tornar seca e áspera, mais sujeita a infecções e sensível às variações de temperatura, pela diminuição da atividade das glândulas sudoríparas e sebáceas.

A pele, como regra geral, fica pálida (aparentando anemia), pela diminuição do número de melanócitos e de alças capilares (que são fundamentais na coloração).

A pálpebra inferior costuma, a partir dos 40/50 anos, apresentar edema por uma pequena retenção de líquido associado à gordura, acompanhada, geralmente, de hiperpigmentação local (olheiras).

A diminuição da espessura da pele e do subcutâneo por alterações nas fibras (elastina é a principal), dão origem às rugas, que costumam ser mais intensas nas regiões expostas ao sol. Alterações no funcionamento dos melanócitos, em regiões como a face e o dorso da mão, formam, com frequência, manchas hiperpigmentadas, marrons, lisas e achatadas. Outras manchas marrons ou escuras, conhecidas como queratose seborréica, também costumam aparecer. São comuns também equimoses e púrpuras salientes (espécies de sangramento), em função de a epiderme ficar mais fina.

c) Pêlos

Os pêlos do corpo diminuem de forma geral, (são exceções os das narinas, orelhas e sobrancelhas e os do lábio superior e mento – queixo – das mulheres), sendo exemplo principal a calvície, que costuma acompanhar o envelhecimento

(dependente também de outros fatores), pela diminuição de bulbos capilares ativos.

d) Sistema ósseo

No idoso, observamos diminuição da espessura do componente compacto dos ossos e perda de lâminas nos ossos esponjosos, quando comparado aos jovens. Existe uma perda do tecido ósseo, que costuma ser maior na mulher, após a menopausa, podendo ocasionar, dependendo do grau, a osteoporose.

e) Sistema articular

O tecido fibroso das suturas cranianas tende a ser substituído por tecido ósseo, diminuindo sua resistência à fraturas. Alterações nos tecidos da coluna vertebral (como a diminuição da quantidade de água do núcleo pulposo das vértebras e modificações das fibras colágenas), costumam acentuar as curvas, contribuindo para a cifose, que é comumente observada entre os idosos.

Alterações generalizadas nas articulações costumam acontecer em função do envelhecimento, aumentando a frequência de osteoartroses.

f) Sistema muscular

O peso e a massa muscular diminuem e muitas fibras musculares são substituídas por tecido conjuntivo. Como consequência, pode-se ter diminuição da força e da potência da musculatura.

g) Sistema nervoso

Várias alterações microscópicas ocorrem. O peso e o volume do cérebro diminuem com a idade. Doenças como neuropatias dolorosas e demências, costumam ser mais frequentes na velhice. Um pequeno déficit de memória, para fatos recentes, torna-se comum na velhice.

h) Vasos sanguíneos

A aorta se dilata e o diâmetro interno aumenta. Várias alterações histológicas costumam ocorrer. Processos arterioescleróticos (dependentes de outros fatores associados), acentuam-se com o envelhecimento, estreitando várias artérias do corpo e predispondo à doenças isquêmicas como o enfarto do miocárdio e acidentes vasculares cerebrais (“derrame”). A pressão sanguínea eleva-se de 20 a 25% entre os 20 e os 75 anos.

i) Coração

Diferente de outros órgãos, o peso do coração aumenta com a idade. Costumam ocorrer alterações histológicas no nodo sinoatrial (um dos responsáveis da atividade elétrica do coração) e nas válvulas cardíacas predispondo à doenças como arritmias e insuficiências ou obstruções valvulares.

O débito cardíaco sofre progressiva redução com o envelhecimento, sendo que a reserva funcional do idoso costuma ser 50% quando comparada aos 20 anos de idade.

j) Sistema respiratório

Alterações na caixa torácica, como a fusão dos elementos ósseos e cartilagosos, diminuem a sua expansibilidade, com conseqüente diminuição da capacidade respiratória.

A arquitetura pulmonar altera-se levando, como regra, à diminuição da elasticidade e conseqüente diminuição da função. Com o envelhecimento há uma redução da pressão arterial de oxigênio em função dessas alterações. Assim é que os pulmões diminuem a sua capacidade respiratória máxima em cerca de 40% dos 20 aos 80 anos.

k) Sistema Digestivo

Ocorrem inúmeras alterações na histologia e na arquitetura do tubo digestivo com o envelhecimento, e embora as alterações funcionais não sejam da mesma monta o aparelho digestivo apresenta alterações de motilidade e de capacidade de absorção com o envelhecimento. O fígado é um dos órgãos em que quase não ocorre perda de peso com o avançar da idade, embora possa haver uma diminuição do número de suas células (hepatócitos). O pâncreas tem limitada a sua capacidade de metabolizar a glicose. E os idosos tem maior chance de tornarem-se diabéticos.

l) Sistema urinário

São freqüentes as alterações na vascularização do rim e possivelmente isto está implicado na incidência maior de hipertensão arterial nos velhos. A capacidade funcional renal diminui com o envelhecimento, podendo chegar aos 50% aos 70 anos. Observe-se, entretanto, que cada rim necessita apenas de 25% do seu tecido original (portanto, da sua capacidade) para funcionar normalmente. Cerca de 75% dos idosos tem aumento do volume da próstata, independente da ocorrência de enfermidades.

m) Sistema reprodutor e endócrino

Com o envelhecimento, os órgãos diminuem em peso e se atrofiam.

Na mulher, a menopausa (última menstruação) ocorre por volta dos 50 anos e é acompanhada da cessação da possibilidade reprodutiva (que costuma já estar diminuída nos anos que a antecedem).

Nos homens, a existência de uma andropausa é muito discutida. O número de espermatozóides costuma cair pela metade, mas a fertilidade freqüentemente perdura até o extremo da vida.

O desejo (libido) e a potência sexual (principalmente no homem) costumam diminuir com o envelhecimento, embora fatores culturais e doenças associadas estejam também implicados.

n) Aparelho auditivo e visual

A acuidade visual e auditiva apresenta perdas discretas.

Wilson Jacob Filho entende que estas alterações não traduzem, como regra geral, insuficiências e que não são argumentos para quantificar o envelhecimento.

Afirma o geriatra:

Quantificar o envelhecimento através de percentagens de decréscimo da capacidade de cada órgão, leva as pessoas a interpretarem a velhice como uma grande falência e os decaimentos como obrigatoriamente uma insuficiência, o que não é verdade. O envelhecimento, como um fenômeno natural que está previsto dentro da evolução dos seres vivos, não leva ninguém à limitação vasta. Essas tabelas, esses números dão a impressão de que uma pessoa precisa dos seus 100% de reserva funcional para poder viver bem, o que não é verdade.⁴⁸

Seguindo esse raciocínio, pode-se concluir que velhice, ao contrário do que pensa o imaginário coletivo, não é sinônima de doença. Inclusive porque as doenças, que são mais frequentes em idades mais avançadas, são preveníveis, diagnosticáveis e tratáveis.

Nesse sentido, faz-se necessário uma importante distinção: as diferenças entre senescência e senilidade.

A senescência encontra-se nas alterações biológicas, psíquicas e sociais, que acompanham o indivíduo ao longo de 2/3 de sua existência. É o envelhecimento biológico ou fisiológico, que é imanente à velhice. Diferente do envelhecimento patológico, acompanhado de doença – a senilidade. Bastide, ao

⁴⁸ JACOB FILHO, Wilson. *Apud* MASCARO, Sônia de Amorim. *O que é Velhice*. São Paulo: Brasiliense, 1997. p. 53.

acentuar a diferença, pergunta se a senilidade é um efeito da senescência ou um produto artificial da sociedade que rejeita os velhos. E cita Repont:

Somos mesmo levados a nos perguntar se o velho conceito de demência senil, pretendo resultado das perturbações cerebrais, não se deva revisar completamente, e se essas pseudodemências não são resultado de fatores psicossociológicos agravados rapidamente, por colocações em instituições inadequadamente equipadas e dirigidas, como também por internações nos hospitais psiquiátricos, onde esses doentes muitas vezes abandonados a si mesmos, privados de estímulos psíquicos necessários, separados de todo interesse vital, não têm a esperar senão um fim que se convém em desejar rápido.

Nós chegaremos a pretender que o quadro clínico das demências senis talvez seja um produto artificial, devido o mais das vezes à carência de cuidados e de esforços de prevenção e reabilitação.⁴⁹

1.4 – A VELHICE COMO UM IRREALIZÁVEL

De todos os conceitos, definições e tentativas de construção de uma expressão capaz de abranger o contexto em que se anuncia a velhice, há um instante em que a perplexidade coloca em xeque, e, portanto, sob suspeita, todos os esforços despendidos até então.

No entender de Jean-Paul Sartre, a velhice é um irrealizável. Ou seja, “é uma situação composta de aspectos percebidos pelo outro e, como tal, reificados (um *être-pour-autrui*) que transcendem nossa consciência. Nunca poderei assumir

⁴⁹ BASTIDE, Roger. Apud BOSI, Ecléa. *Op. cit.* p. 80.

a velhice enquanto exterioridade, nunca poderei assumí-la existencialmente, tal como ela é para o outro, fora de mim”.⁵⁰

Através desse pensamento, conclui-se que, para o ser humano, assumir a velhice implica em deixar de lado o olhar com que construiu o seu estar-no-mundo e aceitar que, em indeterminado momento, passou a integrar um outro olhar – e que, por “n” razões, não mais corresponde àquele que o nomeava anteriormente –; ou seja, o olhar-do-Outro. Nesse instante, o indivíduo, através de uma imagem que não mais corresponde àquela que validava o seu estar-no-mundo, necessita administrar o descompasso manifesto entre o real e o simulacro, entre a imagem retida com carinho e devoção no imaginário privado e a angústia especular resultante da degradação física impressa na efigie que o Outro cruelmente revela.

Mesmo assim, diante da exposição pública, quando a imagem especular tantas vezes omitida se coloca em manifesto, sobrepõe-se a compreensão de que tal possibilidade não encontra ressonância no mundo objetivo, pois “a impotência de transmitir a experiência, quando os meios de comunicação com o mundo falham”,⁵¹ mostra o quanto o ser humano é incapaz de exprimir uma inadaptação existencial que em período indeterminado – talvez algumas horas atrás – nunca tinha sido tão adversa e ameaçadora.

⁵⁰ SARTRE, Jean Paul. Apud BOSI, Ecléa. *Op. cit.* p. 79.

⁵¹ BOSI, Ecléa. *Op. cit.* p. 79.

Só resta, então, àquele que se descobre prisioneiro desse arcabouço conceitual, a tentativa quixotesca, através dos gestos cotidianos, de resistência ao inexorável – o que constitui, em essência, a irrealizabilidade da velhice.

1.5 – A SITUAÇÃO DA VELHICE NO BRASIL

Baixas taxas de fecundidade, aumento da longevidade e urbanização acelerada. A soma desses três fatores, nas cinco últimas décadas, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), resultou em importantes alterações na estrutura etária da população brasileira. Uma das mais significativas se refere a duplicação, entre 1940 e 2000, do número de indivíduos com mais de 65 anos. Neste ritmo, projeta-se para o ano 2020 um crescimento de tal ordem que esta faixa etária corresponderá a cerca de 15% da população.⁵²

1.5.1 – NÚMEROS ABSOLUTOS

Tomando como indicador básico de envelhecimento da população o número absoluto de indivíduos, poderemos perceber em quanto esse fenômeno está presente na sociedade brasileira contemporânea. Berquó lembra que, em 1991, a população com idade em torno de 65 anos atingiu a cifra de 7 milhões de pessoas, “o que representou um ganho médio anual líquido da ordem de 210.492

⁵² CAMARANO, Ana Amélia et al. *Muito Além dos 60 – os novos idosos brasileiros*. Rio de Janeiro: IPEA, 1999. p. 19.

peças. Este superou o da década anterior, que correspondeu a uma média de 184.096 pessoas por ano”.⁵³

Para Veras, a população brasileira de “jovens idosos” (60 a 69 anos) permanecerá em aproximadamente 10% do total, contrastando com a tendência dos países desenvolvidos, onde a faixa etária acima dos 70 anos de idade é a que cresce com maior rapidez.⁵⁴ E alerta que,

Uma vez que mais da metade da população mais idosa do Brasil terá entre 60 e 69 anos, as decisões relativas à idade de aposentadoria, disponibilidade e direito à pensão, assim como outras questões relacionadas à força de trabalho, afetarão significativamente a economia brasileira no próximo século.⁵⁵

Camarano lembra que, no ano de 1996, a esperança de vida ao nascer foi estimada em 63 anos para os homens e 72 anos para as mulheres. “Se essa população sobreviver aos 60 anos, o homem pode esperar viver ainda mais 16,6 anos e as mulheres mais 20,5 anos, o que em relação a 1980 significou ganhos de 2,1 anos de sobrevivência para a população masculina e 2,9 para a feminina”.⁵⁶

De acordo com esta tese, as perspectivas de um aumento da longevidade, entre os brasileiros, passam a serem consideráveis. Principalmente se levarmos em consideração que, nas últimas cinco décadas, houve significativos avanços da ciência, em especial da medicina, no sentido de diminuir a mortalidade infantil e a

⁵³ BERQUÓ, Elza. Considerações sobre o Envelhecimento da População no Brasil. In: *Velhice e Sociedade*. Campinas: Papyrus, 1999. p. 15.

⁵⁴ VERAS, Renato Peixoto. *País Jovem com Cabelos Brancos*. Rio de Janeiro: Relume Dumará: UERJ, 1994. p. 23.

⁵⁵ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 23.

⁵⁶ CAMARANO, Ana Amélia *et al.* *Op. cit.* p. 20.

mortalidade masculina de causa externa (câncer, doenças cérebro-vasculares, etc.).

Figura 1 - População por Faixas Etárias no Brasil, 1950-2025

(em milhões)

	0-14	15-59	60-69	70-79	80 mais	Total
1950	21.696	27.928	1.451	545	20	51.944
1960	29.912	36.849	2.190	850	290	70.191
1970	39.131	49.108	3.007	1.225	485	93.139
1980	45.461	66.197	4.475	2.147	593	119.003
2000	56.988	108.147	8.229	4.620	1503	179.487
2025	60.571	151.356	19.673	10.537	3.672	245.809

Fonte: IBGE, 1983.

Se o ritmo de pesquisas e descobertas científicas, no campo da gerontologia, se mantiver, nos próximos anos, em frequência igual ou aproximada, Camarano acredita que haverá “um aumento de esperança de vida ao nascer masculina de 3,2 anos”.⁵⁷ Em outras palavras, a expectativa de vida dos idosos aumenta na medida em que há avanços nas práticas de saúde.

1.5. 2 – A SOCIEDADE

Se por um lado, o aumento da longevidade configura uma importante conquista social, há de se entender, como adverte Camarano, que esse novo cenário preocupa as instituições estatais. A demanda por novas políticas de saúde

⁵⁷ CAMARANO, Ana Amélia *et al.* *Op. cit.* p. 20.

projeta um perfil de atendimento diferente do atual, na medida em que amplifica os custos de manutenção das estruturas do Estado.⁵⁸ E esses procedimentos se contrapõem aos “gastos sociais com os jovens [que] são percebidos como investimento e consumo”.⁵⁹

A sociedade contemporânea, esculpida no utilitarismo, potencializa os valores de produção, eficiência e custo-benefício. E isso se manifesta na medida em que o peso relativo dos idosos na força de trabalho não se define como suficientemente significativo – mesmo que o trabalho dos idosos seja reconhecido como de considerável importância, ainda assim será discriminado, pois estará fora do alcance dos padrões de qualidade que o capitalismo moderno exige (“embora os indivíduos pior posicionados na escala socioeconômica sejam os mais prevalentes no mercado de trabalho, na medida em que eles envelhecem, as melhores chances de permanecerem ativos pertencem aos mais bem qualificados, aos de melhor escolaridade e, sobretudo, aos que não estão envolvidos em atividades manuais”).⁶⁰

No entender de Camarano,

Essa é uma visão economicista por não considerar o caráter intergeracional dos gastos sociais e resultar em que a preocupação maior das políticas sociais se localize no nível individual e não no bem-estar coletivo.⁶¹

⁵⁸ Significativo é o estudo *O Idoso e a Previdência Social*, desenvolvido por Kaizô Iwakami Beltrão e Francisco Eduardo Barreto de Oliveira, In: CAMARANO, Ana Amélia (Org.). *Muito Além dos 60 – os novos idosos brasileiros*. Rio de Janeiro: IPEA, 1999. p. 307-318.

⁵⁹ CAMARANO, Ana Amélia *et al.* *Op. cit.* p. 20.

⁶⁰ WAJNMAN, Simone. OLIVEIRA, Ana Maria H. C. OLIVEIRA, Elzira Lúcia. *A Atividade Econômica dos Idosos no Brasil*. In: CAMARANO, Ana Amélia *et al.* *Op. cit.* p. 181.

⁶¹ CAMARANO, Ana Amélia *et al.* *Op. cit.* p. 20.

Mesmo em momentos em que a condição do idoso não recebe o respeito adequado, pois, se encontra mapeada como um dos elementos de exclusão econômica e social do mundo, necessário se faz entender que, longe de representar um entrave para a família e o Estado, implica em uma interação em diferentes estágios do viver em sociedade.

Figura 2 - Chefes de domicílios de 65 anos e mais, segundo sexo e classes de rendimento nominal médio mensal (em salários mínimos) – Brasil, 1991.

Classes de Rendimentos	Total de Chefes				Chefes de Domicílio 65 anos e mais			
	H	%	M	%	H	%	M	%
Até 2 SM	15.125.339	53,2	4.177.616	66,4	2.026.379	72,9	1.142.737	79,8
2 a 5 SM	7.104.912	25,0	949.552	15,1	380.181	13,7	131.051	9,2
5 a 10 SM	6.061.017	10,8	414.686	6,6	162.988	5,9	55.287	3,9
+ de 10 SM	2.140.348	7,5	247.958	3,9	144.256	5,2	38.659	2,7
Sem Rendimento	895.824	3,1	379.310	7,6	57.853	2,1	58.583	4,1
Sem Declaração	113.007	0,4	24.146	0,4	9.278	0,3	3.986	0,3
Total	28.440.447	100,0	6.294.268	100,0	2.780.935	100,0	1.431.303	100,0

Fonte: IBGE, Censo Demográfico, 1991..

Não podemos expurgar o idoso como um importante elemento na análise das relações de força socio-econômicas, pois sua atuação está aquém de leituras comprometidas com a ideologia da eterna juventude. Nesse sentido, um importante exemplo é possível de ser encontrado no momento em que tabulamos a representatividade do idoso na renda familiar. Segundo dados do PNAD de 1997,⁶² a renda média dos maiores de 60 anos é superior a de quem está na faixa dos 30 anos. Em famílias com idosos, eles representam cerca de 52% da renda conjunta – sendo que, nessas famílias, 49% possuem idosos como chefes e os

⁶² Apud CAMARANO, Ana Amélia et al. Op. cit. p. 21.

filhos moram juntos. Em países do terceiro mundo, como é o caso do Brasil, em que as crises financeiras são uma constante e atingem principalmente os mais jovens, não há como ignorar que é o idoso que fornece razoável parcela da sustentação econômica familiar.

1.5. 3 – VIDA E MORTE

Segundo Veras, para podermos entender a demografia do envelhecimento, não devemos nos fixar apenas no “prolongamento do período de vida de seus indivíduos em decorrência da redução de mortalidade”.⁶³ Urge voltar o olhar para a diminuição/aumento das taxas de fecundidade. Ou seja, efetuar uma análise que considere que,

O número de pessoas de 60 anos ou mais é em grande parte determinado pelo número de nascimentos ocorridos 60 a 80 anos da data-base e pela taxa de sobrevivência desde o nascimento até a velhice. O número de pessoas idosas aumentou rapidamente em todo o mundo nos últimos 100 anos, devido a aumentos tanto no número de nascimentos quanto, na maioria dos países, nas taxas de sobrevivência.⁶⁴

E percebe-se que aqueles que constituirão a futura população idosa já nasceram. Assim, quando houver a necessidade de estimar a população de idosos dos próximos dez ou vinte anos, seja no Brasil, seja no mundo, será necessário levar em consideração que essas pessoas, atualmente, estão situadas,

⁶³ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 27.

⁶⁴ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 27.

cronologicamente, nas proximidades da meia-idade. Além disso, cabe ter em mente que declarar a exclusão do idoso (do mercado de trabalho, das atividades intelectuais ou do convívio social) significa, a médio e longo prazo, uma auto-exclusão.

Para Berquó, a taxa atual de crescimento da população idosa supera a da população em geral. Lembrando que isso já ocorria em 1940, afirma que esses números se mantiveram nos últimos 50 anos. E apresenta os seguintes dados:

Enquanto o crescimento médio anual do período 1940-50 era de 2,34%, o da população idosa era de 2,57%. A partir de 1960 a população total, (...) teve seu crescimento desacelerado, o que só ocorreu em 1991 com a população de 65 anos e mais.

Projeções até 2000 apontam para uma redução no crescimento dessa segmento populacional até 2010, voltando a crescer entre 2010 e 2020, para alcançar a taxa de 3,80% ao ano. Isso estará ocorrendo enquanto a população total continuará experimentando descenso em seu ritmo de crescimento, chegando a uma taxa de 1% entre 2010 e 2020.⁶⁵

A análise da variação da demografia do envelhecimento precisa considerar os diferentes processos históricos, sociais e econômicos a que estavam sujeitas essas faixas etárias. Assim, como lembra Berquó, a quantidade de migrantes europeus, que se instalaram no Brasil, entre 1871 e 1900, pode ter contribuído para elevar a taxa de crescimento da população de 65 anos e mais até 1980, pois inclui os sobreviventes nascidos entre 1875 e 1915.⁶⁶ Tal fator adquire

⁶⁵ BERQUÓ, Elza. *Op. cit.* p. 17.

⁶⁶ BERQUÓ, Elza. *Op. cit.* p. 18.

preponderância se levarmos em consideração que, em relação aos movimentos migratórios, “o crescimento da população total do país foi da ordem de 11% entre 1871 e 1890, e de 25% entre 1891 e 1900”.⁶⁷

Figura 3 - Taxas anuais de crescimento da população total e de 65 anos e mais, por sexo Brasil, 1940 a 1991 e projeções, 2000 a 2020

Período	Taxa de crescimento (% a . a)					
	População Total			População 65 anos e mais		
	Total	Homens	Mulheres	Total	Homens	Mulheres
1940/1950	2,34	2,30	1,18	2,57	2,75	2,43
1950/1960	3,05	3,08	3,01	4,25	4,73	3,82
1960/1970	2,80	2,70	2,90	4,34	4,11	4,56
1970/1980	2,58	2,60	2,55	5,00	4,85	5,13
1980/1991	1,94	1,88	2,00	3,66	3,40	3,88
1991/2000	1,58			2,55		
2000/2010	1,28			2,60		
2010/2020	1,02			3,80		

Fonte: IBGE – Demográficos de 1940 a 1991 e Machado, 1993

Outro fator de desequilíbrio demográfico pode ser atribuído aos efeitos da gripe espanhola, em 1918, e seus reflexos na população idosa das décadas de oitenta e noventa, bem como nos anos seguintes. Berquó acentua também que “a retomada do ritmo de crescimento projetado para 2020 pode refletir o efeito dos antibióticos sobre as coortes nascidas por volta de 1950”.⁶⁸

⁶⁷ BERQUÓ, Elza. *Op. cit.* p. 18.

⁶⁸ BERQUÓ, Elza. *Op. cit.* p. 18.

Pelos dados analisados por Berquó, projeta-se para o início do novo século um total de 8.658.000 idosos. Ou seja, 1 (um) em cada 20 brasileiros terá 65 anos e mais. Em 2020, esse número crescerá para 16.224.000, significando que haverá 1 (um) idoso em cada 13 brasileiros.

Figura 4 - Tendências à mortalidade nas principais regiões do mundo, 1950-2080

Regiões	Expectativa de vida					
	1950/60	1970/75	1990/2000	2020/30	2040/50	2070/80
Mais desenvolvidas	66,8	71,3	73,4	75,6	76,4	76,7
Menos desenvolvidas	44,1	52,8	62,0	70,8	73,9	76,1
África	38,6	46,4	56,7	68,0	72,3	75,6
América Latina	53,4	61,3	69,0	74,0	75,7	76,7
América do Norte	69,4	71,4	74,1	75,8	76,6	76,7
Ásia Oriental	49,6	62,4	70,0	74,4	76,0	76,7
Ásia Meridional	40,8	49,0	59,8	70,2	73,5	76,1
Europa	66,7	71,2	74,0	76,0	76,5	76,7
Oceania	51,6	65,8	69,2	74,0	75,6	76,5

Nota: As regiões mais desenvolvidas incluem América do Norte, Japão, todas as regiões da Europa, Austrália-Nova Zelândia e CEI. As regiões menos desenvolvidas incluem todas as regiões da África, todas as regiões da América Latina, China, algumas regiões da Ásia Oriental, todas as regiões da Ásia Meridional, Melanésia e Micronésia-Polinésia.

Fonte: Grinblat, 1982

Segundo Veras, “a partir dos anos 80, mais da metade de todas as pessoas que atingem a idade de 60 anos vivem em países do Terceiro Mundo. Até 2025, prevê-se que três quartos da população idosa do mundo estarão vivendo em países

menos desenvolvidos”.⁶⁹ Esses dados nos revelam, em comparação com o aumento populacional de idosos no mundo, o quão significativa é a situação de crescimento da população de idosos no Brasil.

Figura 5 - Tendências da fecundidade nas principais regiões do mundo, 1975-2070

Regiões	Taxa de reprodução bruta				
	1975/80	2000/10	2020/30	2040/50	2060/70
Mais desenvolvidas	0,99	1,02	1,01	1,01	1,01
Menos desenvolvidas	2,33	1,42	1,09	1,01	1,01
África	3,12	1,96	1,25	1,02	1,01
América Latina	2,40	1,47	1,02	1,01	1,01
América do Norte	0,89	1,01	1,01	1,01	1,01
Ásia Oriental	1,47	1,01	1,01	1,01	1,01
Ásia Meridional	2,68	1,44	1,07	1,01	1,01
Europa	0,96	1,01	1,01	1,01	1,01
Oceania	1,38	1,17	1,04	1,01	1,01

Nota: As regiões mais desenvolvidas incluem América do Norte, Japão, todas as regiões da Europa, Austrália-Nova Zelândia e CEI. As regiões menos desenvolvidas incluem todas as regiões da África, todas as regiões da América Latina, China, algumas regiões da Ásia Oriental, todas as regiões da Ásia Meridional, Melanésia e Micronésia-Polinésia.

Fonte: Grinblat, 1982

⁶⁹ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 31.

A população brasileira com 60 anos e mais, em um período de 75 anos (1950-2025), atinge a impressionante cifra de crescimento de 1514,3%.

Figura 6 - Aumento projetado da população de 60 anos ou mais, 1950-2025

Regiões	População 60 + anos (milhões)			Aumento (%)	
	2025	2000	1975	1950	1950-2025
	China	284,10	134,5	73,3	42,5
Índia	146,20	65,6	29,7	31,9	429,3
USSR	71,30	54,3	33,9	16,2	440,1
USA	67,30	40,1	31,6	18,5	363,8
Japão	33,134	26,4	13,0	6,4	517,2
Brasil	31,80	14,3	6,2	2,1	1514,3
Indonésia	31,20	14,9	6,8	3,8	821,1
Paquistão	18,10	6,9	3,6	3,3	548,5
México	17,50	6,6	3,1	1,3	346,2
Bangladesh	16,80	6,5	3,3	2,6	646,2
Nigéria	16,00	6,3	2,6	1,3	1230,8

Fonte: ONU, Diesa, The world aging situation, 1985.

Na avaliação de Veras,

Em 1950, o Brasil era o 16º do mundo, 2,1 milhões de pessoas idosas. Até 2025, estima-se que terá chegado ao sexto lugar, com a assombrosa quantidade de 31,8 milhões de idosos, apresentando o maior aumento proporcional entre os países mais populosos do mundo neste período. Dentro de 75 anos, a população idosa do Brasil terá aumentado quinze vezes, ao

passo que a população como um todo será apenas cinco vezes maior.⁷⁰

A tabulação desses dados fornece indícios para que se possa acreditar que houve mudanças de grande peso nos índices sociais, sendo que deve se dar destaque às taxas de fertilidade, que estão caindo, e ao aumento da qualidade de vida da população em geral. A reunião desses fatores resulta em um significativo aumento na expectativa de vida e no aumento da população de idosos.

Nesse sentido, para podermos projetar qual será a população mundial de idosos nos próximos anos, necessário se faz considerar as estimativas de fecundidade e mortalidade.

De acordo com a projeção de técnicos da Organização das Nações Unidas, considerando que o envelhecimento é um processo em longo prazo e que cada região do mundo, em virtude de suas idiossincrasias particulares, apresenta níveis diferentes de fecundidade e mortalidade, a estrutura etária da maioria dos países se estabilizará somente em 2075, o que possibilitará que as diferenças entre as populações desapareçam.⁷¹

Assim,

As principais pressuposições são de que os países desenvolvidos manterão uma taxa de fertilidade em nível de reposição, ao passo que os países menos desenvolvidos, em diferentes períodos, chegarão a este ponto mais tarde. Como

⁷⁰ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 31-32.

⁷¹ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 32.

pode ser observado nas tabelas acima, os países latino-americanos atingirão este nível até o ano 2030.⁷²

No que se refere à mortalidade, a expectativa de vida máxima projetada ao nascer será de 76,7 anos. Em 2025, este nível deve ser atingido por quase todas as regiões (a África terá uma expectativa de 72,3 anos).

No que se refere à distribuição da população por idade e por sexo, constata-se dois fatores de suma relevância:

- 1) O número de mulheres é superior ao número de homens;
- 2) A expectativa de vida das mulheres é superior a dos homens.

Com relação ao segundo item, é importante destacar que as mulheres, no Brasil, vivem cerca de cinco anos mais do que os homens e que há uma tendência de que esse índice continue a aumentar ao longo do tempo, em virtude dos padrões de mortalidade masculina.

Outro fator digno de análise e correlato, é que a diferença proporcional de expectativa de vida entre homens e mulheres aumenta com a idade. Segundo Veras,

Em 1970, a faixa etária com idade acima de 60 anos tinha 5,4% mais mulheres que homens; acima de 70 anos, a diferença aumentava para 16,9% mais mulheres e, na faixa etária acima

⁷² VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 32.

de 80 anos, atingia 44,9%. Para a faixa dos 80 anos ou mais, o excedente de mulheres, 44,9% em 1970, havia atingido 68,2% em 1980. Em relação à distribuição das pessoas idosas por sexo, o Brasil possui o mesmo padrão dos países desenvolvidos.⁷³

Esse fenômeno se apresenta em função da diferença entre as taxas de mortalidade masculina e feminina, em todas as idades.

Berquó entende que as principais causas de morte entre homens e mulheres são: doenças cérebro-vasculares, doenças isquêmicas do coração, neoplasmas malignos, doenças de circulação pulmonar e outras doenças do coração e do aparelho respiratório. Nas mulheres, as doenças cérebro-vasculares representam 21% da mortalidade (1980). Estão em ascensão os neoplasmas malignos e as doenças do aparelho respiratório.

Nos homens, o quadro é o mesmo, mas com valores maiores.⁷⁴ Mas é necessário agregar outros valores quando estão em análise os índices de mortalidade masculinos. Por exemplo, os homens apresentam, no dia-a-dia, um alto fator de risco (acidentes de trabalho, acidentes de trânsito, homicídios e suicídios). Esse diferencial de exposição de risco é, “em conjunto, quatro vezes mais freqüentes para os homens do que para as mulheres nas áreas urbanas. As mortes provenientes destas causas atingem 94,5 homens e 23,8 mulheres para cada 100.000 habitantes”.⁷⁵ Outro fator que não pode ser ignorado é o maciço

⁷³ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 42

⁷⁴ BERQUÓ, Elza. *Op. cit.* p. 25.

⁷⁵ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 43.

consumo masculino de álcool e tabaco, e que resulta nas “duas causas de morte mais importantes na faixa etária acima de 45 anos”.⁷⁶

Figura 7 - Expectativa de vida, homens e mulheres no Brasil, 1980-2025

Expectativa de vida				
Período	Sexo	Ao nascer	60 anos	70 anos
1980-1985	Masculino	61,0	17,7	11,4
	Feminino	66,0	18,9	12,2
1995-2000	Masculino	64,7	18,2	11,7
	Feminino	70,4	20,3	13,2
2020-2025	Masculino	69,0	18,7	12,1
	Feminino	75,3	21,8	14,3

Fonte: IBGE/Celade, 1984

Segundo Veras, “as mulheres de modo geral têm mais consciência dos sintomas, têm melhor conhecimento das doenças e fazem uso mais constante dos serviços de saúde do que os homens”.⁷⁷ Esses cuidados de saúde geral, aliado com as melhorias do atendimento médico-obstétrico, que diminuiu sensivelmente a mortalidade materna, contribuem para que a mortalidade feminina seja menor do que a masculina.

⁷⁶ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 44.

⁷⁷ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 44.

1.5.4. O CAMPO E A CIDADE

De acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE),⁷⁸ a população idosa brasileira está concentrada no Sudeste – 52% da população de idosos. Se compararmos este número com a população total do país, o resultado é significativo, pois a região Sudeste abriga 43%⁷⁹ da população total brasileira.

Em seguida, temos o Nordeste, com 24% da população de idosos (30% da população total); o Sul, com 15% (14% da população total); o Centro-Oeste, com 5% (6% da população total); e o Norte, com 4% (7% da população total). Possivelmente, os índices correspondentes às regiões Centro-Oeste e Norte seriam menores se não tivesse ocorrido, nos anos 70, uma expansão das fronteiras agrícolas brasileiras, o que contribuiu para que houvesse uma migração com destino rural.⁸⁰

São as cidades que abrigam a maioria desse contingente humano – com especial destaque para as mulheres, configurando o que Berquó chama de “feminização do envelhecimento”.⁸¹ Se nas áreas rurais, os homens representam 55% da população e as mulheres 45%, é na cidade que os valores invertem (homens, 45%; mulheres, 55%). Em termos estatísticos isso representa que o contingente humano com 60 anos e mais que vive no meio urbano constitui 82% da população de idosos – apenas 18% vive nas áreas rurais.

⁷⁸ *Censo Demográfico, 1991.*

⁷⁹ “Quanto à localização do contingente idoso, a contagem populacional de 1996 apontou que 46% estavam localizados na região Sudeste, proporção mais elevada do que a verificada para a total da população, que fora de 43%”. CAMARANO, Ana Amélia *et al.* Como Vive o Idoso Brasileiro. In: CAMARANO, Ana Amélia (Org.). *Muito Além dos 60 – os novos idosos brasileiros.* Rio de Janeiro: IPEA, 2000. p.25.

⁸⁰ BERQUÓ, Elza. *Op. cit.* p.28.

⁸¹ BERQUÓ, Elza. *Op. cit.* p. 21.

Foi a urbanização do país, nos anos 70, que deslocou uma imensa massa humana do campo para a cidade⁸² - e muitos idosos integraram essa leva. Como principais motivos para a migração encontramos o desemprego, os baixos salários rurais e a carência de infra-estrutura dos serviços públicos. Além disso, cabe destacar a crescente concentração de renda dos proprietários rurais, a industrialização da agricultura (mecanização dos cultivares, aprimoramento da produção, etc.) e o “glamour ilusório de uma vida melhor nas cidades”,⁸³ através do rádio e da televisão.

1.5.5 - ESCOLARIDADE

Embora a taxa de analfabetismo brasileira esteja em franco declínio, a situação escolar dos idosos ainda é preocupante. No PNAD de 1993, 39,7% dos homens e 47,1% das mulheres se declaram analfabetos. Embora este índice esteja diminuindo a cada censo, uma parcela significativa dos idosos brasileiros enfrenta “dificuldades agravadas pela falta de escolaridade na tentativa de buscar condições de existência e de sobrevivência”.⁸⁴

⁸² *O padrão brasileiro de migração rural rumo às grandes cidades é diferente de muitos outros países do Terceiro Mundo, particularmente dos países africanos e sul-asiáticos. Nesses países, os migrantes saem de suas aldeias com a intenção de retornar. (...) No Brasil, como também em Singapura, México e Coréia, países caracterizados por uma expansão capitalista agressiva, há um fluxo permanente e basicamente unidirecional de migrantes rurais na direção das cidades.* VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 41.

⁸³ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p.41.

⁸⁴ BERQUÓ, Elza. *Op. cit.* p.31.

Segundo Veras, “hoje em dia, a faixa etária de 20 a 39 anos de idade tem a maior proporção de pessoas alfabetizadas da população: a menor se situa na faixa acima de 60 anos”.⁸⁵

Entre os idosos, no que se refere à alfabetização, existem significativas diferenças entre os sexos e as faixas etárias. Em geral, o grau de educação formal é baixo. “Em 1980, 50,3% dos homens de 70 anos ou mais sabiam ler e escrever, mas apenas 50,4% haviam terminado o curso primário”.⁸⁶ Outro dado significativo está diretamente relacionado com o tempo de permanência do aluno-idoso na escola. Assim, mesmo entre aqueles que conseguem freqüentar a escola, apenas 50% conseguem completar o curso primário. Esse fenômeno torna-se “mais grave quanto mais velhas as coortes”.⁸⁷

O alto índice de analfabetismo das mulheres idosas é, por sua vez, explicado pela “organização social do começo do século, quando a educação era em grande parte restrita a uma elite social e mais disponível para os homens do que para as mulheres”.

⁸⁵ VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 48.

⁸⁶ *Apud* VERAS, Renato Peixoto. *Op. cit.* p. 49.

⁸⁷ BERQUÓ, Elza. *Op. cit.* p.30.

II

2 – A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DA VELHICE COMO UM DIREITO DESSA ESPÉCIE

2.1- CONCEITUAÇÃO DO QUE SÃO DIREITOS FUNDAMENTAIS: QUESTÕES TERMINOLÓGICAS

Diante da situação atual, que compreende alterações quantitativas e qualitativas sobre a situação da velhice no mundo, a pergunta que se coloca é de como encarar estas alterações em relação ao direito, aos direitos fundamentais ou aos chamados “novos direitos”?⁸⁸

Deve a velhice ser tratada como um tema constitucional? Constitui a velhice, ou a sua proteção, um direito fundamental? Se a resposta for positiva

⁸⁸ Esta concepção de “Novos Direitos” origina-se, fundamentalmente, de BOBBIO, Norberto, no livro *A Era dos Direitos*; Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 18-19, onde defende a tese de uma evolução dos direitos de uma forma histórica: *Os direitos do homem constituem uma classe variável, como a história destes últimos séculos demonstra suficientemente. O elenco dos direitos do homem se modificou, e continua a se modificar, com a mudança das condições históricas, ou seja, dos carecimentos e dos interesses, das classes no poder, dos meios disponíveis para a realização dos mesmos, das transformações técnicas, etc. Direitos que foram declarados absolutos no final do século XVIII, como a propriedade sacre et inviolable, foram submetidos a radicais limitações nas declarações contemporâneas; direitos que as declarações do século XVIII nem sequer mencionavam, como os direitos sociais, são agora proclamados com grande ostentação nas recentes declarações. Não é difícil prever que, no futuro, poderão emergir novas pretensões que no momento nem sequer podemos imaginar, como o direito a não portar armas contra a própria vontade, ou o direito de respeitar a vida também dos animais e não só dos homens. O que prova que não existem direitos fundamentais por natureza. O que parece*

a esta segunda questão, em que grupo de direitos fundamentais estaria ela situada? Seria um direito de personalidade? Seria o direito à velhice um novo direito?

Para responder estas e outras questões, faz-se necessário conceituar e demonstrar o que são direitos fundamentais, novos direitos, direitos de personalidade e de como estes conceitos tem evoluído historicamente.

É preciso, ao se falar de Direitos Fundamentais, diferenciá-los do que são os chamados Direitos Humanos, os Direitos do Homem e os Direitos Cívicos. Direitos Humanos é uma expressão recente, do século XX, para aquilo que era tradicionalmente conhecido como Direitos Naturais ou Direitos do Homem.⁸⁹ Gonçalves afirma que, inicialmente, e pelo seu viés jusnaturalista, os Direitos Humanos foram tomados como sendo superiores aos direitos positivados e a ordem estatal e eram julgados como não históricos e perenes. “A eles coube importante papel na defesa da liberdade humana, como contraponto ou limite à criação e obediências às normas postas”.⁹⁰

A incorporação destes Direitos em diversos textos constitucionais e o afastamento de uma justificação com base unicamente no Direito Natural, pela sua positivação, ampliou a sua aplicabilidade e trouxe-lhes nova natureza e, segundo Gonçalves, um novo nome: Direitos Fundamentais.⁹¹

fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas.

⁸⁹ CRANSTON, Maurice. *O Que São os Direitos Humanos?* São Paulo: Difel, 1979. p. 1.

⁹⁰ GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. O Sigilo Bancário e de Dados Financeiros e a Tutela da Privacidade e Intimidade. In: LOTUFO, Renan (Org.). *Direito Civil Constitucional – cadernos 1*. São Paulo: Max Limonad, 1999. p. 217

⁹¹ GONÇALVES, Luis Carlos dos Santos. *Op. cit.* p. 217.

Miranda observa que se tem visto o uso de forma indiferente das expressões Direitos Humanos, Direitos do Homem e Direitos Fundamentais.⁹² A locução “direitos fundamentais” provém, inicialmente, da Constituição de Weimar e têm se generalizado nas Constituições que surgiram posteriormente. Argumentando que a Constituição é o fundamento da ordem jurídica e da validade de todos os atos estatais, afirma que os direitos fundamentais são aqueles que, por esse mesmo motivo, “se impõem a todas as entidades públicas e privadas (...) e que incorporam os valores básicos da sociedade”.⁹³ O cotejo com outras designações acaba mostrando as vantagens da utilização do termo “direitos fundamentais”.

Quando confronta as locuções “direitos humanos” e “direitos do homem”, Miranda entende que a primeira deve ser evitada:

- 1) por ser, neste momento, um anglicismo, sem a sedimentação de 200 anos da expressão direitos do homem (esta só parcialmente de origem francesa);
- 2) por direitos humanos poder inculcar direitos inerentes à humanidade ou ao gênero humano, sem pertinência a cada pessoa concreta, cujos direitos poderiam, assim não ser respeitados;
- 3) por nada permitir inferir que com direitos do homem só se tenham em vista os homens, e não também as

⁹² MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. t. IV. p. 09

⁹³ MIRANDA, Jorge. *Op. cit.* p. 52.

mulheres (lembre-se o art. 1º do Código Civil português de 1867).⁹⁴

Outro autor que aponta um traço divisor entre as conceituações “direitos fundamentais” e “direitos humanos”⁹⁵ é Gonet Branco. No seu entender, a expressão “direitos humanos” ou “direitos do homem”⁹⁶ “é reservada para aquelas reivindicações de perene respeito a certas posições essenciais ao homem. São direitos postulados em bases jusnaturalistas, contém índole filosófica e não possuem como característica básica a positividade numa ordem jurídica particular”.⁹⁷

O conceito “direitos fundamentais”⁹⁸ se refere “aos direitos relacionados às composições básicas das pessoas, inscritos em diplomas normativos de cada Estado”.⁹⁹ Para Canotilho, esses direitos estão inseridos em uma ordem jurídica

⁹⁴ MIRANDA, Jorge. *Op. cit.* p. 53, nota 1.

⁹⁵ A esse respeito, ALEXY, Robert. *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001, faz uma distinção entre Direitos Humanos absolutos e relativos: *Ha de diferenciarse entre derechos humanos absolutos y relativos. Derechos humanos absolutos son derechos que tienen todos frente a todos. El derecho a la vida es un ejemplo. Los derechos humanos relativos son derechos que todos los miembros de toda comunidad jurídica tienen en su comunidad legal. El derecho de elegir puede presentarse como ejemplo. Tanto los derechos humanos absolutos como los relativos son derechos suprapositivos o morales. Una constitución sólo puede justificarse cuando contiene los derechos humanos absolutos y relativos como derechos fundamentales. Al valer una constitución semejante como derecho positivo, los derechos humanos se positivizan como derechos fundamentales. El catálogo de derechos fundamentales de una constitución puede contener junto a los derechos humanos otros derechos como derechos fundamentales.*

⁹⁶ No Brasil, as expressões “direitos humanos” e “direitos do homem” são usadas como sinônimos, mas há nítida preferência para a locução “direitos humanos”.

⁹⁷ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p.125.

⁹⁸ Parece não haver um elemento definitivo que determine a utilização de uma ou outra das expressões. Embora os termos possam ser empregados indistintamente, o uso de Direitos Fundamentais conta com a preferência desde a Lei Fundamental de Bonn (1949). Nesta dissertação utilizaremos a expressão Direitos Fundamentais, que nos parece mais adequada, em função de estarmos tratando basicamente do texto constitucional.

⁹⁹ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p.125.

concreta e são garantidos e limitados no tempo e no espaço pelo Estado que os consagra.¹⁰⁰

Alexy, concordando com essa premissa, avança na discussão afirmando que os direitos humanos são regras ou normas na esfera da ação, mas só podem ganhar eficácia se forem transformados em normas positivas, no texto constitucional:

Os direitos humanos só podem desenvolver seu pleno vigor, quando obtiverem garantia através do direito positivo, isto é, quando forem transformados em direito positivo. É o caso, por exemplo, de sua incorporação como direito obrigatório na relação de direitos fundamentais de uma Constituição.¹⁰¹ *(tradução nossa)*

Pérez Luño é outro autor que procura diferenciar direitos fundamentais e direitos humanos. Embora a doutrina entenda predominantemente que os direitos fundamentais são os direitos humanos positivados nas Constituições estatais, Pérez Luño aponta uma outra diferenciação:

Reservar a denominação “direitos fundamentais” para designar os direitos humanos positivados em nível interno, de forma com que a denominação “direitos humanos” seja a

¹⁰⁰ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1998. p. 422-23.

¹⁰¹ ALEXY, Robert. *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001. p. 93. No original: *Los derechos humanos sólo pueden desenvolver su pleno vigor cuando se les garantiza a través de normas de derecho positivo, esto es, transformados en derecho positivo. Este es el caso, por ejemplo, de su incorporación como derecho obligatorio en el catálogo de derechos fundamentales de una constitución.*

mais utilizada em declarações e convenções internacionais.¹⁰² (*tradução nossa*)

Muitos são os autores que apontam dificuldades conceituais para esta diferenciação, principalmente pelas dificuldades de compreensão do sentido e alcance dos direitos humanos. Lyra Filho atenta que a compreensão dos direitos humanos, como fenômeno histórico, que é verificado a partir das lutas sociais, não deve contentar-se com a pauta positivada.¹⁰³ Sousa Santos aponta que a construção histórica dos direitos humanos é uma experiência de prática revolucionária.¹⁰⁴

Esses autores analisam as dificuldades, produzidas pelas contradições da modernidade capitalista, dos direitos humanos se realizarem, principalmente pelo excesso regulatório. Os direitos fundamentais, “expressão jurídico-positiva dos direitos humanos, consagrados nos textos constitucionais das nações democráticas”,¹⁰⁵ e que constituem a grande promessa jurídico-política emancipatória da modernidade, não conseguem cumprir estes compromissos.

Nesta linha de compreensão crítica da modernidade, estes autores entendem como tênue e de pouca necessidade a dicotomia que separa direitos

¹⁰² LUÑO, Antonio Enrique Pérez. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 6 ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1999. No original: *Reservar la denominación “derechos fundamentales” para designar los derechos humanos positivados a nivel interno, en tanto que la fórmula “derechos humanos” es la más usual en el plano de las declaraciones y convenciones internacionales*.

¹⁰³ LYRA FILHO, Roberto. *O que é Direito*. 9 ed. São Paulo: Brasiliense, 1988. p. 62.

¹⁰⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Um Discurso sobre as Ciências*. Porto: Afrontamento, 1987. p. 37.

¹⁰⁵ NOLETO, Mauro Almeida. *Subjetividade Jurídica – a titularidade de direitos em perspectiva emancipatória*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1998. p. 101.

humanos e direitos fundamentais. A realização dessas novas promessas pós-modernas depende muito menos da intervenção legislativa (positivação do Direito) do que da mudança de atitude daqueles que operam no Direito.

Nesta visão crítica, os direitos humanos passam a ter uma concepção humanística dialética que renuncia a procura de um fundamento e que não os considera restritos às declarações oficiais, posto que correr-se-ia o risco de redundar em conservadorismo ou dogmatismo.¹⁰⁶

Lefort afirma que o desenvolvimento histórico dos direitos humanos revela uma constante transgressão de fronteiras, estando a cada momento definindo um novo tipo de Estado. No seu entender, os direitos humanos são princípios geradores de democracia e que a sua eficácia provém da adesão que lhes é dada. Em resumo, os direitos não se dissociam da consciência dos direitos – que é mais bem compartilhada quando estes são declarados e se tornam visíveis na forma de lei. Embora sua visão de evolução histórica dos direitos esteja fundamentada principalmente na consciência desses, nas lutas sociais e em uma consciência histórica de luta pela emancipação, ressalta que a constitucionalização acaba sendo um fator importante para sua efetivação.¹⁰⁷

Outra terminologia utilizada é a de “Direitos Civis”. Essa denominação é muito difundida nos países anglo-saxônicos e compreende os direitos dos cidadãos ou os direitos contrapostos aos direitos naturais. É terminologia ambígua, pois em muitos países refere-se apenas a direitos individuais

¹⁰⁶ NOLETO, Mauro Almeida. *Op. cit.* p. 108.

¹⁰⁷ LEFORT, Claude. *A Invenção da Democracia: os limites do totalitarismo*. 2 ed. São Paulo: Brasiliense, 1987. p. 37-69.

(direitos do indivíduo, como cidadão) e excluí outros direitos fundamentais. Exemplo: direitos da criança, do trabalhador, etc..¹⁰⁸

No entender de Gonet Branco, “os direitos fundamentais são hoje o parâmetro de aferição do grau de democracia de uma sociedade”,¹⁰⁹ posto que a sociedade democrática constitui “condição imprescindível para a eficiência dos direitos fundamentais”.¹¹⁰ Em outras palavras, o exercício pleno dos direitos fundamentais só é realizável em um regime político, a democracia, que respeite e garanta a existência desses mesmos direitos.

A relevância dessa assertiva encontra amparo na Teoria dos Direitos Fundamentais, que propõe, através do texto constitucional, o suporte necessário para “estruturar o Estado sobre o pilar ético-jurídico-político do respeito e da promoção dos direitos fundamentais”.¹¹¹

Bonavides, acolhendo a proposta teórica de Carl Schmitt, caracteriza os direitos fundamentais em dois grupos. No primeiro, “são designados por direitos fundamentais todos os direitos ou garantias nomeados e especificados no instrumento constitucional”.¹¹² No segundo, “os direitos fundamentais são aqueles direitos que receberam da Constituição um grau mais elevado de garantia ou de segurança; ou são ‘imutáveis’ (*unabänderliche*) ou pelo menos

¹⁰⁸ MIRANDA, Jorge. *Op. cit.* p. 55.

¹⁰⁹ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Aspectos de Teoria Geral dos Direitos Fundamentais. In: *Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2000. p. 104.

¹¹⁰ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p. 104.

¹¹¹ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p. 104.

¹¹² BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 10 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 515.

de mudança ‘dificultada’ (*erschwert*), a saber, direitos unicamente alteráveis mediante lei de emenda à Constituição.¹¹³

2. 2 – EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CLASSIFICAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Gonet Branco acredita que o cristianismo, em especial a escolástica e a filosofia de Santo Tomás, e a concepção dos direitos naturais, constituem “o antecedente básico dos direitos humanos”.¹¹⁴ Em oposição, Silva entende que, na sua origem, essa concepção,

Fundada na insuficiência e restrita concepção das “liberdades públicas”, não atina com a necessidade de envolver nessa problemática também os “direitos econômicos, sociais e culturais”, aos quais se chama brevemente “direitos sociais”.¹¹⁵

Mas ficar restrito ao pensamento idealista do cristianismo e do jusnaturalismo, implica em ignorar as condições históricas objetivas. É nesse sentido que caminha o pensamento de Silva, que afirma:

¹¹³ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 515.

¹¹⁴ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p. 105.

¹¹⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 18 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 176.

Não há propriamente uma inspiração das declarações de direitos. Houve reivindicações e lutas para conquistar os direitos nelas consubstanciados. E quando as condições materiais da sociedade propiciaram, elas surgiram, conjugando-se, pois, condições objetivas e subjetivas para sua formulação.¹¹⁶

Nos séculos XVII e XVIII, pela influência de muitos pensadores, dentre os quais pode-se citar Hobbes, Spinoza, Pufendorf, Locke, Rousseau, Grotius e Kant, as teorias contratualistas ganharam relevo dentro das correntes jusnaturalistas da época.¹¹⁷ A idéia estava baseada em que os soberanos deviam exercer a sua autoridade, respeitando o direito natural. É neste período que, em razão destas influências, consolidou-se a primazia do indivíduo sobre o Estado.

As várias vertentes contratualistas partiam do pressuposto de que os homens reuniam-se em sociedade para preservar “bens”, como a própria vida, a liberdade e a propriedade. Foi na defesa desses direitos que o Estado moderno encontrou os seus próprios princípios legitimadores.

Com referência ao contratualismo, afirma Gonet Branco,

Essa teoria irá inspirar as Declarações de Virgínia de 1776 e a francesa de 1789. Com efeito, o art. 1º da Declaração de

¹¹⁶ SILVA, José Afonso. *Op. cit.* p. 177.

¹¹⁷ DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 38-42.

Direitos de Virgínia, proclama que todos os homens são por natureza livres e têm direitos inatos, de que não se despojam ao passarem a viver em sociedade. O art. 2º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão aponta que o fim de toda a associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. E o art. 4º da mesma Declaração afirma que o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem por limite senão as restrições necessárias para assegurar aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos.¹¹⁸

Gonet Branco argumenta que embora esses documentos sejam um ponto de virada histórica, não são pioneiros no que se refere aos direitos dos indivíduos. Na Inglaterra, em 1215, os bispos e barões ingleses obtiveram do rei João Sem-Terra, na Magna Carta, alguns “privilégios” ou “direitos”. Outras declarações, historicamente conhecidas, são a *Petition of Rights*, de 1628, o *Habeas Corpus Act*, de 1679, e a *Bill of Rights*, de 1689. Esses documentos asseguravam direitos, aos cidadãos ingleses, como a proibição da prisão arbitrária, o habeas corpus e o direito de petição.¹¹⁹ Na visão de Sarlet, esses direitos eram “fundamentalizados”, apesar de não serem “constitucionalizados”.¹²⁰

O ponto seminal do desenvolvimento dos direitos fundamentais no final do século XVIII, foi a positivação dos direitos tidos como inerentes ao

¹¹⁸ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p. 105-06.

¹¹⁹ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p. 106.

¹²⁰ SARLET, Ingo. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 44.

homem no *Bill of Rights*, da Virgínia (1776), e na *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão*, adotada pela Assembléia Constituinte francesa (1789).

A Declaração de Virgínia, segundo Silva, era mais concreta, preocupada fundamentalmente com a situação daquela e de outras comunidades (ex-colônias inglesas), enquanto que a Declaração francesa mostrava-se mais abstrata, mais universalizante.¹²¹

Lembrando Jacques Robert, Silva destaca três características fundamentais da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão:

- a) *Intelectualismo*, porque a afirmação de direitos imprescritíveis do homem e a restauração de um poder legítimo, baseado no consentimento popular, foi uma operação de ordem puramente intelectual que se desenrolaria no plano unicamente das idéias; é que, para os homens de 1789, a Declaração dos Direitos era antes de tudo um documento filosófico e jurídico que devia anunciar a chegada de uma sociedade ideal;
- b) *Mundialismo*, no sentido de que os princípios enunciados no texto da Declaração pretendem um valor geral que ultrapassa os indivíduos do país, para alcançar valor universal;
- c) *Individualismo*, porque só consagra as liberdades dos indivíduos, não menciona a liberdade de associação nem a liberdade de reunião; preocupa-se em defender o indivíduo contra o Estado.¹²²

¹²¹ SILVA, José Afonso da. *Op. cit.* p. 161.

¹²² SILVA, José Afonso da. *Op. cit.* p.162-63.

Nesse sentido, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão se converte no documento marcante do Estado Liberal e serve de exemplo a outras Declarações Constitucionais de direito até os dias de hoje – com as devidas correções da evolução histórica, política e social. A partir de seu título – Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão – há uma impressão, como destaca Silva, de que o documento trata de dois tipos de direitos distintos: os do homem e os do cidadão.

Os primeiros, de caráter pré-social, concernentes ao homem independentemente de sua integração em uma sociedade política, são, nos seus termos, a *liberdade*, a *propriedade* e a *segurança*, isto é: tudo aquilo que os franceses chamam hoje, com duvidosa pertinência, de *liberdades públicas*. Os segundos são direitos que pertencem aos indivíduos enquanto participantes de uma sociedade política, e são o direito de resistência à opressão, o direito de concorrer, pessoalmente ou por representantes, para a formação da lei, como expressão da vontade geral, e o direito de acesso aos cargos públicos.¹²³

Silva, no entanto, faz questão de destacar duas ressalvas de Leon Duguit:

- 1) Os direitos do cidadão, segundo a Declaração de 1789, não são os que hoje denominamos direitos políticos, mas, antes, são aquilo que se nomeia, por vezes, direitos civis;
- 2) Os direitos do cidadão não são distintos dos direitos do homem.¹²⁴

¹²³ SILVA, José Afonso da. *Op. cit.* p. 162.

¹²⁴ SILVA, José Afonso da. *Op. cit.* p. 162.

Bobbio afirma que, no momento em que as teorias iluministas e contratualistas são acolhidas pela primeira vez pelo legislador (o que ocorre com as Declarações de Direito dos Estados Norte-americanos e da Revolução Francesa, acima citados) e “postas na base de uma nova concepção de Estado – que não é mais absoluto e sim limitado, que não é mais fim em si mesmo e sim meio para alcançar fins que são postos antes e fora de sua própria existência”,¹²⁵ a afirmação dos direitos do homem passa a ser não apenas uma exigência nobre, mas a partida para a instituição de “um autêntico sistema de direitos no sentido estrito da palavra”,¹²⁶ na forma de direitos positivos ou efetivos.

Os direitos fundamentais passam a ter uma posição de realce na sociedade, pela inversão dos papéis do indivíduo e do Estado e surge o reconhecimento de “que o indivíduo tem, primeiro, direitos, e, depois, deveres perante o Estado, e que este tem, em relação ao indivíduo, primeiro deveres e, depois, direitos”.¹²⁷

Segundo Miranda, o próprio conceito de direito fundamental é coetâneo ao conceito de Constituição, sendo ambos indissociáveis do liberalismo político com o primado dos valores da liberdade, da segurança e da propriedade e sempre a preocupação com a resistência ao arbítrio do governante. São direitos eminentemente individualistas e que visam limitar o Poder, voltando-se contra as ações do Estado. Como esses direitos foram os

¹²⁵ BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. 11 ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p.29.

¹²⁶ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p.29.

¹²⁷ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p. 107.

primeiros a serem positivados, receberam o nome de “direitos de primeira geração”.¹²⁸

Para Bonavides, “os direitos de primeira geração são os direitos da liberdade, os primeiros a constarem do instrumento normativo constitucional, a saber, os direitos civis e políticos, que em grande parte correspondem, por um prisma histórico, àquela fase inaugural do constitucionalismo do Ocidente”.¹²⁹ E, adiante, ressalta, “os direitos da primeira geração ou direitos da liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa, e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado”,¹³⁰ destacando que “são por iguais direitos que valorizam primeiro o homem-singular, o homem das liberdades abstratas, o homem mecanicista que compõe a chamada sociedade civil de linguagem jurídica mais usual”.¹³¹

O fortalecimento dos direitos fundamentais ligados à liberdade, com ênfase fundamentalmente na propriedade, para definir os limites e parâmetros destes próprios direitos, não só foi incapaz de esconder, mas também rapidamente evidenciou, uma outra mazela: a desigualdade social.

O Estado liberal não tolerava, entre outras coisas, a liberdade sindical e o direito de greve, considerados fatores desarticuladores da própria liberdade

¹²⁸ MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. t. IV. p.22.

¹²⁹ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 517.

¹³⁰ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 517.

¹³¹ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 518.

individual, enaltecida pelo modelo. A primeira grande guerra acentuou a crise e o descaso para com os problemas sociais.

Essa situação, na avaliação de Gonet Branco,

Veio a caracterizar o *État Gendarme*, associada às pressões decorrentes da industrialização em marcha, o impacto do crescimento demográfico e o agravamento das disparidades no interior da sociedade, tudo isso gerou novas reivindicações, expressas em teorias socialistas e por elas estimuladas. O Estado teve que assumir um papel ativo na realização da justiça social.¹³²

O direito de propriedade, que a ordem liberal tinha sacralizado, começa a ser atenuado em decorrência da visão de que a propriedade também tem uma função social. O constitucionalismo da segunda década do século XX começa a se preocupar com essas questões. Assim é que a Constituição mexicana, de 05 de fevereiro de 1917, e a Constituição de Weimar, de 11 de agosto de 1919, deram um importante relevo à função social da propriedade, declarando que o seu uso deve ser condicionado ao interesse geral.¹³³

Surgem com as Constituições de Weimar e do México os chamados direitos fundamentais de segunda geração, que compreendem direitos sociais, econômicos, culturais e coletivos – ou de coletividades – que, segundo Bonavides, nasceram abraçados ao princípio da igualdade.

¹³² BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p. 109-10.

¹³³ HORTA, Raul Machado. *Constituição e Direitos Sociais*. Disponível na Internet. www.solar.com.br/~amantra/trt03_7.html. 26. fev. 2001.

Para Bonavides,

Da mesma maneira que os da primeira geração, esses direitos foram inicialmente objeto de uma formulação especulativa em esferas filosóficas e políticas de acentuado cunho ideológico; uma vez proclamados nas Declarações solenes das Constituições marxistas e também de maneira clássica no constitucionalismo da social-democracia (a de Weimar, sobretudo), dominaram por inteiro as Constituições do segundo pós-guerra.¹³⁴

O Estado, definitivamente, passa a ser orientado por motivações e objetivos de justiça social. Uma nova gama de direitos começa a ganhar espaço entre os direitos fundamentais e que não mais correspondem a uma pretensão de abstenção do Estado, mas que cobram do poder público um comportamento ativo na sociedade civil.¹³⁵

Gonet Branco entende que,

Intenta-se, por meio desses direitos, buscar a liberdade real, igual para todos, por meio do Estado. Daí os direitos proclamados à assistência social, à saúde, à educação, ao trabalho, ao lazer etc.

O princípio da igualdade de fato ganha realce nesta segunda geração dos direitos fundamentais.

É interessante notar que não apenas direitos a prestação são englobados nos direitos fundamentais de segunda geração, mas igualmente o são algumas liberdades sociais – como a

¹³⁴ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 518.

¹³⁵ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p. 110.

liberdade de sindicalização e o direito de greve –, bem assim direitos fundamentais dos trabalhadores – como o direito a salário-mínimo, ao repouso semanal remunerado etc. Esses direitos são chamados sociais, não porque sejam direitos de coletividade, mas, sobretudo, por atenderem a reivindicações de justiça social. De toda sorte, esses direitos têm por titulares, na maior parte dos casos, indivíduos.¹³⁶

Os direitos sociais surgem em um processo de passagem de um homem genérico – homem enquanto homem – para um homem específico, ou tomado em sua diversidade e com base em critérios variados de diferenciação como sexo, idade e condições de saúde. Bobbio afirma que,

A mulher é diferente do homem; a criança, do adulto; o adulto, do velho (grifo meu); o sadio, do doente; o doente temporário, do doente crônico; o doente mental, dos outros doentes; os fisicamente normais, dos deficientes, etc..¹³⁷

Essas diferenças determinem tratamento e proteção também diferenciados em função da sua situação. As peculiaridades inerentes a cada situação produzem desigualdades e necessitam muitas vezes de correção e, portanto, de serem tratadas desigualmente.

No entender de Silva,

Podemos dizer que os direitos sociais, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas

¹³⁶ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* p. 110-11.

¹³⁷ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 69.

proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade. Valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propícias ao auferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade.¹³⁸

O século XX fez surgir um novo pólo jurídico, que se acresceu à visão dualista, predominante até então, de direitos colocados ou como de liberdade ou de igualdade. Esta nova dimensão de direitos fundamentais assentou-se na fraternidade e, segundo Karel Vasak, “[é] provida de uma latitude de sentido que não parece compreender unicamente a proteção específica de direitos individuais ou coletivos”.¹³⁹

Estes direitos têm como destinatários a própria humanidade ou o gênero humano, em termos de existencialidade completa.

Para Bonavides,

A teoria, com Vasak e outros, já identificou cinco direitos de fraternidade, ou seja, da terceira geração: o direito ao desenvolvimento, o direito à paz, o direito ao meio

¹³⁸ SILVA, José Afonso. *Op. cit.* 289-90.

¹³⁹ VASAK, Karel. *Apud* BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 522.

ambiente, o direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e o direito de comunicação.¹⁴⁰

Na linha de classificar os direitos em gerações, Bonavides afirma que é a globalização política, na esfera da normatividade jurídica, que introduz os chamados “direitos de quarta geração”, que correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado social.

São direitos de quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência.¹⁴¹

Avançando na mesma questão, Bonavides entende que a democracia positivada precisa ser, necessariamente, uma democracia direta e que vêm tornando-se possível graças aos avanços da tecnologia de comunicação, necessário se fazendo, entretanto, “a informação correta e as aberturas pluralistas do sistema”¹⁴² que evitem a ação manipuladora da mídia.

Daqui se pode, assim, partir para a asserção de que os direitos da segunda, da terceira e da quarta gerações não se interpretam, concretizam-se. É na esteira dessa concretização que reside o futuro da globalização política, o

¹⁴⁰ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 523.

¹⁴¹ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 525.

¹⁴² BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 525.

seu princípio de legitimidade, a força incorporadora de seus valores de libertação.¹⁴³

Desta forma, “os direitos de quarta geração compendiam o futuro da cidadania e o porvir da liberdade de todos os povos. Tão-somente com eles será legítima e possível a globalização política”.¹⁴⁴

Bobbio foi um dos primeiros a observar que os direitos evoluem e se sucedem em gerações. Em 1951, em uma aula sobre a Declaração Universal dos Direitos do Homem, revelava teses que ele mesmo afirma em *A Era dos Direitos* nunca ter se afastado:

1. Os direitos naturais são direitos históricos;
2. Nasceram no início da era moderna, juntamente com a concepção individualista de sociedade.
3. Tornam-se um dos principais indicadores do progresso histórico.¹⁴⁵

Entre esta aula e a publicação de *A Era dos Direitos*, em 1990, Bobbio, conforme revelação no capítulo introdutório do livro, aprofundou a tese da evolução dos direitos do homem.

Do ponto de vista teórico, sempre defendi – e continuo a defender, fortalecido por novos argumentos – que os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas

¹⁴³ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 525.

¹⁴⁴ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 526.

¹⁴⁵ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 02.

circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.¹⁴⁶

Bobbio observa que a liberdade religiosa foi consequência das guerras de religião; que as liberdades civis resultaram da luta dos parlamentos contra as monarquias absolutas; que a liberdade política e as liberdades sociais são frutos dos movimentos dos trabalhadores assalariados e dos camponeses com pouco ou nenhuma terra. Nesse sentido, os pobres

Exigem dos poderes públicos não só reconhecimento da liberdade pessoal e das liberdades negativas, mas também a proteção do trabalho contra o desemprego, os primeiros rudimentos de instrução contra o analfabetismo, depois a assistência para a invalidez e a velhice (grifo meu), todas elas carecimentos que os ricos proprietários podiam satisfazer por si mesmos.¹⁴⁷

Paralelo aos direitos sociais, também chamados de direitos de segunda geração, surge os de terceira e quarta geração – e que, nos dias atuais, ainda se caracterizam por serem excessivamente vagos. Na primeira categoria podemos incluir todas as reivindicações de ordem ecológica e que se amparam no desejo social de viver em um ambiente não poluído. Um pouco além se encontram os direitos de quarta geração: a pesquisa biológica, a manipulação do material

¹⁴⁶ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 05.

¹⁴⁷ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 05-06.

genético – frutos da evolução da ciência e de questões não previstas em razão do “progresso da capacidade do homem de dominar a natureza e os outros homens”.¹⁴⁸

Esses direitos – de terceira e quarta geração –, no entender de Bobbio, “nascem quando devem ou podem nascer”.¹⁴⁹ Ou seja, os avanços tecnológicos contribuem para criar novas ameaças às liberdades do indivíduo ou para minorar suas indigências. Assim, “as ameaças (...) são enfrentadas através de demandas de limitações do poder”¹⁵⁰ e as indigências, através do novo conhecimento, são normatizadas de modo que o “mesmo poder intervenha de modo protetor”.¹⁵¹ Bobbio entende que as primeiras ações estão relacionadas com os direitos de liberdade, ou um não-agir do Estado, e as segundas, aos direitos sociais, ou uma ação positiva do Estado. E explica,

Embora as exigências de direitos possam estar dispostas cronologicamente em diversas fases e gerações, suas espécies são sempre – com relação aos poderes constituídos – apenas duas: ou impedir os malefícios de tais poderes ou obter seus benefícios. Nos direitos de terceira e de quarta geração, podem existir direitos tanto de uma quanto de outra espécie.¹⁵²

¹⁴⁸ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 06.

¹⁴⁹ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 06.

¹⁵⁰ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 06.

¹⁵¹ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 06.

¹⁵² BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 06.

Oliveira Júnior, que interpreta o pensamento de Bobbio, caminha na linha de classificar os direitos fundamentais em gerações, chegando a apontar uma quinta geração de direitos.¹⁵³

Oliveira Júnior analisa a questão da evolução dos direitos relacionando-os com o conceito de cidadania. No seu entender, o tema da cidadania pode ser abordado a partir de vários enfoques: jurídico, político, sociológico e filosófico. Dando ênfase ao aspecto jurídico, afirma que a cidadania deve ser compreendida como uma construção histórica e que qualquer discussão sobre o tema deve tomar por base a análise de pelo menos três planos distintos, interligados:

- a) A evolução sucessiva dos direitos;
- b) A necessidade de uma politização do direito e uma juridicização da política, ou da busca da efetividade sem a eliminação de certos princípios, e

¹⁵³ OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiades de, em *Teoria Jurídica e Novos Direito*, Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000. p. 85-86, aponta a seguinte classificação: 1ª Geração: os direitos individuais, que pressupõem a igualdade perante a lei e consideram o sujeito abstratamente. Tal como assinala o professor italiano, esses direitos possuem um significado filosófico-histórico da inversão, característica da formação do Estado moderno, ocorrida na relação entre Estado e cidadãos: passou-se da prioridade dos deveres dos súditos à prioridade dos direitos do cidadão, emergindo um modo diferente de encarar a relação política, não mais predominante do ângulo do soberano, e sim daquele do cidadão, em correspondência com a afirmação da teoria individualista da sociedade em contraposição à concepção organicista tradicional; 2ª Geração: os direitos sociedade, nos quais o sujeito de direito é visto enquanto inserido no contexto social, ou seja, analisado em uma situação concreta. Trata-se da passagem das liberdades negativas, de religião e opinião, por exemplo, para os direitos políticos e sociais, que requerem uma intervenção direta do Estado; 3ª Geração: os direitos transindividuais, também chamados de direitos coletivos e difusos, e que basicamente compreendem os direitos do consumidor e os direitos relacionados à questão ecológica; 4ª Geração: os direitos de manipulação genética, relacionados a biotecnologia e bioengenharia, e que tratam de questões sobre a vida e a morte, e que requerem uma discussão ética prévia; 5ª Geração: os advindos com a chamada realidade virtual, que compreendem o grande desenvolvimento da cibernética na atualidade, implicando o rompimento de fronteiras, estabelecendo conflitos entre países com realidades distintas, via Internet.

c) A questão dos avanços tecnológicos na área da bioética e da bioengenharia e os problemas éticos daí decorrentes para a construção de uma ordem jurídica.¹⁵⁴

2.3 – OS NOVOS DIREITOS E OS DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS

A análise desses planos faz-se necessária para se compreender o processo de multiplicação de direitos, nos últimos anos, o que leva muitos autores, entre eles Bobbio, a trabalharem uma categoria denominada *Novos Direitos*. Entre as razões principais para o aceleração do surgimento de Novos Direitos, Bobbio e Oliveira Júnior apontam o fato de ter havido um aumento dos bens a serem tutelados, o aumento do número de sujeitos de direito e, finalmente, porque houve uma ampliação dos tipos de *status* dos sujeitos.

Oliveira Júnior entende que “isto significou que dos direitos individuais passou-se a considerar também os direitos sociais, isto é, do indivíduo enquanto membro de um grupo (direitos do trabalhador, etc.)”¹⁵⁵ e que, a seguir,

A titularidade de alguns direitos foi estendida dos direitos individuais aos grupos, como minorias étnicas, religiosas, a humanidade (no caso do meio ambiente), além de ter sido

¹⁵⁴ OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiades. *Op. cit.* p. 85.

¹⁵⁵ OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiades. *Op. cit.* p. 87.

atribuída a sujeitos diferentes do homem, como os animais, a natureza etc..¹⁵⁶

Esse pensamento é potencializado

Na medida em que o homem não é considerado como sujeito genérico ou homem abstrato, mas sim visto na especificidade ou concretude de suas diversas maneiras de ser em sociedade, como criança, **velho** (grifo meu) ou doente.¹⁵⁷

No seu entendimento, o que esses novos direitos demonstram é um grande aumento da complexidade social, bem como assinalam as dificuldades existentes na contraposição de valores como a liberdade e a igualdade.

Para Bolzan de Moraes,

A institucionalização dos direitos sociais próprios ao Estado do Bem-Estar Social, oriunda do final do século XIX e agigantada durante o século em curso, significou a incorporação pelo Direito de conteúdos novos e, mais do que isto, de regras constituídas para angariar pretensões diversas daquelas já tradicionalmente identificadas com a ordem jurídica.¹⁵⁸

¹⁵⁶ OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiádes. *Op. cit.* p. 87.

¹⁵⁷ OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiádes. *Op. cit.* p. 87.

¹⁵⁸ MORAIS, José Luis Bolzan de. *Do Direito Social aos Interesses Transindividuais: o Estado e o direito na ordem contemporânea*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996. p. 181.

Os exemplos clássicos desses direitos sociais renovados, ou novos direitos, têm sido os relacionados ao meio ambiente e ao consumo, problemas característicos da sociedade industrial, de massas.

Esta nova visão provocou alterações na compreensão daquilo que se entendia por direitos sociais clássicos. O direito à saúde, próprio do Estado do Bem-Estar Social, é um exemplo desta modificação, sendo apontado, atualmente, como um direito humano de terceira geração, vinculado a um caráter de solidariedade que o identifica. A nova compreensão de saúde, não mais ligada a idéia de ausência de doença, mas de um completo bem-estar físico, mental e social,¹⁵⁹ relacionando-a com felicidade, segurança e, portanto, com qualidade de vida, fundamenta este entendimento.

Nesta criação e recriação de direitos sociais, fruto da fundamentalização (constitucionalização) pelo Estado, e não de uma ordem alternativa, é que este novo conceito, a qualidade de vida, que compõe um conjunto significativo de interesses, está sendo incorporado.

Este novo conceito aparece junto com a compreensão que ao lado do desenvolvimento técnico, que surge com uma promessa da liberação do esforço humano, foram aprofundadas as desigualdades, a fome, a violência, além da acentuação de visões nacionalistas e políticas de segregação.

Para Cristóvam Buarque,

¹⁵⁹ Este conceito de saúde já estava no preâmbulo da Constituição da Organização Mundial de Saúde (OMS), em 1946.

A qualidade de vida deve incorporar a igualdade como meta, mudando os produtos; ou manter os produtos e não sentir preocupações com a igualdade. A opção é entre a mesma qualidade de vida, com *apartheid*; ou nova qualidade de vida, que evite o *apartheid*.¹⁶⁰

A qualidade de vida deve ser definida, segundo Bolzan de Moraes, levando-se em consideração alguns valores substanciais, que funcionem como pré-requisitos para o seu próprio asseguramento e desfrute. Entre estes, estariam:

- a) Democracia, como condição inafastável da participação dos indivíduos;
- b) Igualdade, como absolutamente necessária para desmontar as estruturas de exclusão social, o que implicaria em padrões mínimos de saúde, alimentação, habitação, educação, etc.;
- c) Respeito ao meio ambiente;
- d) O desenvolvimento tecnológico a serviço da emancipação humana.¹⁶¹

A qualidade de vida, na forma com que é entendida por Bolzan de Moraes e Buarque, representa o que atualmente entendemos por direitos (interesses)¹⁶² transindividuais e, no caso, especificamente, direitos difusos.

¹⁶⁰ BUARQUE, Cristóvam. Qualidade de vida: a modernização da utopia. *Lua Nova*, nº 31. São Paulo: CEDEC, 1993. p. 159.

¹⁶¹ MORAIS, José Luis Bolzan de. *Op. cit.* p. 185.

¹⁶² Para uma melhor compreensão da diferenciação conceitual entre direitos e interesses transindividuais ver o capítulo II, 2.2., p. 105-122 de MORAIS, José Luis Bolzan de. *Do Direito Social aos Interesses Transindividuais: o Estado e o direito na ordem contemporânea*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

Este quadro de ocorrências de novas realidades, que acabam por ser juridicizadas, compõe um novo rol de direitos. Muitos desses novos direitos têm recebido a rubrica genérica de interesses transindividuais.¹⁶³

Esses interesses referem-se de alguma forma à idéia de direito social.

Para Bolzan de Moraes,

Para além do conteúdo que regula, ele representa um outro modelo de ordem normativa baseado no pressuposto de integração de seus atores, e não como uma ordem subordinativa e hierarquizada.¹⁶⁴

Entendendo que existe um atrelamento repetido entre o direito social e a questão social, e que isto é salutar e mesmo indispensável, Bolzan de Moraes apregoa a divisão dos interesses transindividuais em duas categorias principais: coletivos e difusos.¹⁶⁵

¹⁶³ A respeito do uso do termo “transindividual” preferencialmente à “metaindividual”, MORAIS, José Luis Bolzan de, in: *Do Direito Social aos Interesses Transindividuais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996. p. 126, afirma: *Devemos repisar a justificativa acerca da utilização deste termo – transindividual – em prejuízo da noção metaindividual, longamente apresentada na doutrina. Não se trata simplesmente de uma facilidade semântica atrelada à sua consagração normativa pelo legislador. Significa, isto sim, um apelo a uma melhor compreensão do objeto designado pelo signo, pois em se tratando de interesses envolvendo conjuntos de interessados, importa referendar a idéia de que se trata de pretensões que, embora ultrapassem o indivíduo singularmente definido, perpassam-no.*

¹⁶⁴ MORAIS, José Luis Bolzan. *Op. cit.* p. 123

¹⁶⁵ Esse entendimento não é consensual. Para uma outra visão do assunto ver SERRANO MORENO, José Luis. *El Derecho Subjetivo al Ambiente*. Granada: mimeo, s/d; *El Ambiente como Fim de Estado y como Derecho Subjetivo*. Granada: mimeo, s/d; *Ecología y Derecho: principios de Derecho Ambiental y Ecología Jurídica*. Granada: Comares, 1992.

Os interesses coletivos,¹⁶⁶ sendo titularizados por um conjunto de pessoas, permanecem adstritos a uma determinada categoria, sendo, portanto, interesses comuns a uma coletividade e a ela somente.

No caso dos interesses difusos,¹⁶⁷ apesar de existir uma relação coletiva entre os indivíduos, a distinção que se faz dos primeiros é que estes não estão alicerçados em qualquer vínculo jurídico de base.

A marca tradicional de distinção interna aos interesses transindividuais releva à existência (interesses coletivos) ou não (interesses difusos) de vínculo jurídico entre os membros do grupo.¹⁶⁸

Para Mancuso, o conceito de interesses coletivos comporta três acepções: interesse pessoal do grupo; soma dos interesses individuais; síntese dos interesses individuais. Entende o autor que somente em relação ao último sentido pode-se falar propriamente em interesses coletivos, “porque no momento em que se supera a síntese, os componentes individuais originários se desvanecem, passando a plano secundário”; daí em diante aparece o elemento novo, a alma coletiva, “que depara e absorve os interesses pessoais

¹⁶⁶ Diz o Código do Consumidor (Lei n.º 8.078/90), em seu art. 81, II: *interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.*

¹⁶⁷ Diz o Código do Consumidor (Lei n.º 8.078/90), em seu art. 81, I: *Interesses difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato.*

¹⁶⁸ MORAIS, José Luis Bolzan de. *Op. cit.* p. 139.

dos integrantes do segmento social ou da categoria em questão”.¹⁶⁹ Estaríamos então diante de um interesse coletivo *stricto sensu*.

Nessa restrita acepção, o interesse coletivo possui as seguintes características:

- a) Uma organização; b) A afetação a certos grupos; c) Um substrato jurídico comum.

Mancuso aponta, como exemplos de forma de expressão dos interesses coletivos, a família, os partidos políticos, os sindicatos e associações.¹⁷⁰

Em relação aos interesses difusos, as características básicas seriam:

- a) Indeterminação dos sujeitos, disseminados na coletividade;
- b) Indivisibilidade do objeto, que por apresentar-se em um estado fluido na sociedade não pode ter atribuição diferenciada e exclusiva a grupos ou indivíduos pré-determinados;
- c) Intensa litigiosidade interna, por não possuírem valores consolidados no ordenamento jurídico, nas variáveis em função de “escolhas”, que são mutáveis e de largo espectro social;
- d) Tendência à mutação no tempo e no espaço.¹⁷¹

¹⁶⁹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses Difusos: conceito e legitimação para agir*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 255.

¹⁷⁰ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Op. cit.* p. 55-65.

¹⁷¹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Op. cit.* p. 84-97.

O mesmo autor entende que os interesses difusos estão muito próximos das chamadas “liberdades públicas” porque ambas as categorias “têm em seu núcleo o homem e as projeções da personalidade humana, no que aí se contém de inalienável e imprescritível”.¹⁷² Essa similitude não é completa, entretanto, porque atualmente se admite que uma “liberdade pública” deve ser acompanhada de um direito (subjetivo público) que a torne eficaz e exigível. Sendo uma espécie de crédito do indivíduo diante da coletividade e do Estado, o que não é o caso dos interesses difusos.¹⁷³

Outro ponto a ser destacado diz respeito ao acesso dos interesses difusos à justiça. Mancuso aponta óbices de caráter técnico-jurídico, e que considera superáveis, e algumas barreiras de ordem política, que seriam mais difíceis de transpor. No seu entender, o acesso direto à justiça pode conflitar com o sistema político-representativo, dar um superdimensionamento ao judiciário e enfraquecer o Estado como unidade.

Mesmo com essas objeções, compreende, pelo princípio da ubiquidade da justiça, que os interesses difusos podem e devem ser submetidos ao judiciário.

Outra dificuldade que se soma diz respeito ao interesse processual e à legitimação ativa para agir.

¹⁷² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Op. cit.* p. 107.

¹⁷³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Op. cit.* p. 107-112.

Em relação aos interesses difusos deve-se entender presente o interesse quando o recurso ao judiciário “se afigure idôneo e eficaz à tutela pretendida, inclusive quanto à urgência do provimento cabível”.¹⁷⁴ O fato de

Que tais interesses poderiam ou deveriam ser tutelados em outra sede não deve ser obstáculo à outorga de tutela adequada, por isso que, tratando-se de interesses ainda em estado fluido, esparsos pela comunidade, a via jurisdicional afigura-se a mais eficaz, especialmente no que concerne à urgência de tutela à situação lamentada.¹⁷⁵

Em relação, a legitimação ativa para agir, a concepção clássica individualística a entende como a pertinência entre a titularidade de um direito e a pessoa que ocupa o pólo ativo na ação. No caso dos interesses difusos, que não comportam, em termos de exclusividade, esta apropriação, isto não pode ser buscado em relação à titularidade. Outros elementos objetivos precisam ser reconhecidos. Mancuso aponta cinco casos:

a) Relevância social desses interesses; b) Urgência da tutela; c) Aptidão; d) Idoneidade; e) Adequação de quem se apresente como seu portador ou representante.¹⁷⁶

As alternativas na legitimação para agir são diversas:

¹⁷⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Op. cit.* p. 258.

¹⁷⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Op. cit.* p. 259.

¹⁷⁶ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Op. cit.* p. 259.

- a) Legitimação difusa; b) Legitimação dos grupos sociais;
 c) Legitimação de órgãos ou agências governamentais; d)
 Legitimação do Ministério Público.¹⁷⁷

Para Mancuso,

[a] solução intermédia que se afigura razoável, nesse passo, é a de se conferir ao Ministério Público legitimação “concorrente e disjuntiva” com as associações, órgãos públicos e entes políticos, para que a legitimação em defesa de interesses difusos seja estabelecida, democraticamente, por modo a assegurar o acesso à justiça dos vários setores da sociedade civil.¹⁷⁸

Mas, como estaria situada a questão da velhice em relação aos interesses transindividuais?

A Constituição de 1988, no seu art. 129, inciso III, diz:

¹⁷⁷ Para uma compreensão melhor do tema e suas diversas teorias ver MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Op. cit.* p. 139-247.

¹⁷⁸ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Op. cit.* p. 261. Na seqüência, Mancuso, afirma que *essa solução foi adotada no art. 5º da Lei 7.347/85 sobre a ação civil pública, e perfilhada no Código de Defesa do Consumidor, cujo sistema processual, de resto, estende-se à ação civil pública (arts. 82 e 117 da Lei 8.078/90), notando-se, todavia, uma certa “posição de vantagem” assegurada ao Ministério Público, seja pela sua presença obrigatória no processo, senão como parte, ao menos como fiscal da lei (§ 1º do art. 5º da Lei 7.347/85), seja por sua “legitimação subsidiária” em caso de desistência ou abandono de causa (§ 3º), seja pela faculdade de instauração de “inquérito civil”, com possibilidade de seu arquivamento por decisão da própria instituição (art. 9º e §§). Esse tipo de legitimação vem previsto na CF, art. 129, § 1º; no CDC (Lei 8.078/90, art. 82 e incisos). Nas Leis orgânicas do MP (no âmbito federal, 8.625/93, art. 25, IV, a; 75/93, art. 6º, VII; no Estado de São Paulo, Lei 734/93, art.103, VIII), a instauração de inquérito civil e a propositura de ação civil pública em defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos e indisponíveis aparece dentre as funções institucionais do Parquet. A fórmula é repetida, dentre outros textos: no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90, art. 210) e, bem assim, na Lei que tutela os interesses metaindividuais dos deficientes físicos (n. 7.853/89, art. 3º).*

Art. 129 – São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

III – promover o inquérito civil e a ação pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

Observe-se que a proteção do patrimônio público e do meio ambiente claramente são colocados como objetos de interesses transindividuais e este tem sido o entendimento da doutrina.

No Brasil, o Código do Consumidor tratou do tema, no art. 81, incorporando a questão dos interesses coletivos e difusos. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), quando trata do acesso à justiça, dedica um capítulo, o VII, à questão: Da Proteção Judicial dos Interesses Individuais, Difusos ou Coletivos. A Lei 7.853/89, no seu art. 3º, diz:

Art. 3º - As ações civis públicas destinadas à proteção de interesses coletivos ou difusos das pessoas portadoras de deficiência poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, Estados, Municípios e Distrito Federal; por associação constituída há mais de 1 (um) ano, nos termos da lei civil, autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista que inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção das pessoas portadoras de deficiência.

Observe-se que o deficiente e a criança já dispõem, no Brasil, de legislação contemplando seus direitos como transindividuais. Este não é o caso do idoso. Embora possamos encontrar argumentos para enquadrar os direitos dos idosos nesta categoria e beneficiá-los da possibilidade de intervenção do Ministério Público em muitos casos, o que percebemos é que esta não tem sido a prática judicial no país. Não seria exagero afirmar que, neste aspecto, a velhice está, até o momento, discriminada em relação à infância e a deficiência.

Uma alteração legal que pode mudar esta situação é a transformação em Lei do substitutivo do Dep. Silas Brasileiro (PMDB/MG), que tramita na Câmara dos Deputados e prevê a criação do Estatuto do Idoso. No Título V, *Do Acesso à Justiça*, dedica o capítulo III, *(Da Proteção Judicial, dos Interesses Difusos, Coletivos e Individuais Indisponíveis ou Homogêneos)* ao tema. Além disso, no art. 79 da proposta, onde dispõe sobre a competência do Ministério Público, prevê, entre outras coisas, a substituição processual do idoso carente ou em situação de risco.¹⁷⁹

¹⁷⁹ O substitutivo ao Projeto de Lei n.º 3.561, de 1997 e aos Apensos PLs n.ºs 183/99, 942/99, 2.420/00, 2.421/00, 2.426/00, 2.427/00 e 2.638/00, que dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências está reproduzido na íntegra nos anexos à esta dissertação.

2.4 – OS DIREITOS DE PERSONALIDADE

Uma outra categoria de Direitos é aquela que é denominada de Direitos da Personalidade, e para a qual se faz necessário um paralelo com os Direitos Fundamentais.

Para Bittar,

Consideram-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 defesa de valores inatos no homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos.¹⁸⁰

Limongi França conceitua Direitos de Personalidade como “as faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim da sua projeção essencial no mundo exterior”.¹⁸¹

Na reflexão de Bittar, esses Direitos, embora sejam admitidos atualmente na doutrina, na jurisprudência e em diversas leis recentes, tiveram que percorrer um longo caminho até o seu reconhecimento, em função de inúmeras dificuldades surgidas e que acabam por refletir posições que não são muito seguras nos autores que se preocupam com o tema. As dificuldades teóricas passam pelas divergências entre os doutrinadores que dizem respeito à própria existência desses Direitos, à sua natureza, extensão e especificação;

¹⁸⁰ BITTAR, Carlos Alberto. *Os Direitos da Personalidade*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000. p. 1.

¹⁸¹ FRANÇA, R. Limongi. *Instituições de Direito Civil*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 935.

dificuldades na sua conceituação global e no seu enfoque pelo Direito Positivo.¹⁸² Bittar entende que mesmo a denominação desses direitos não constituiu consenso.¹⁸³

Outro ponto que merece ser analisado é o que diz respeito à natureza jurídica dos Direitos de Personalidade. Limongi França aponta que muito se tem afirmado que esses direitos são somente aqueles concedidos pelo ordenamento e têm, portanto, “natureza positiva”. Discordando desta forma de interpretação sobre a natureza dos Direitos de Personalidade, compreende que além dos Direitos de Personalidade definidos em Lei “outros há, reconhecidos pelo costume e pelo direito científico”.¹⁸⁴ Dá como exemplos o caso do direito a um nome, à imagem e o direito moral do escritor.¹⁸⁵

Na mesma linha de argumentação, afirma que as bases de fundamentação dos Direitos de Personalidade devem ser procuradas no Direito Consuetudinário ou nas conclusões da ciência jurídica e que “seu fundamento

¹⁸² BITTAR, Carlos Alberto. *Op. cit.* p. 1-2.

¹⁸³ *Persistem, no entanto, certas divergências doutrinárias, a começar pela própria denominação desses direitos, conforme têm os autores assinalado, dentre eles Adriano De Cupis, Castan Tobeñas e R. Limongi França. Diferentes denominações são enunciadas e defendidas pelos doutrinadores. Assim, consoante Tobeñas, que se inclina pelo nome “direitos essenciais da pessoa” ou “direitos subjetivos essenciais”, têm sido propostos os seguintes nomes: “direitos da personalidade” (por Gierke, Ferrara e autores mais modernos; “direitos à personalidade” ou “essenciais” ou “fundamentais da pessoa” (Ravà, Gangi, De Cupis); “direitos da própria pessoa” (Windgcheid, Campogrande); “direitos individuais” (Kohler, Gareis); “direitos pessoais” (Wachter, Bruns); “direitos personalíssimos” (Pugliati, Rotondi). Mas a preferência tem recaído sobre o título “direitos da personalidade”, esposado, dentre outros, por Adriano de Cupis, Orlando Gomes, Limongi França, Antonio Chaves, Orozimbo Nonato e Anacleto de Oliveira Faria. BITTAR, Carlos Alberto. *Op. cit.* p. 2.*

OBS: Neste texto utilizaremos os termos Direito da Personalidade e Direito Personalíssimo como sinônimos.

¹⁸⁴ FRANÇA, Rubens. Limongi. *Op. cit.* p. 937.

¹⁸⁵ A Constituição brasileira de 1988, no seu art. 5º, explicitamente protege a imagem e o direito do autor.

primeiro são as imposições da natureza das coisas, noutras palavras, *o direito natural*”.¹⁸⁶

Haddad Jabur entende os Direitos de Personalidade como sendo direitos subjetivos, mas procura diferenciar estes direitos (subjetivos) em duas categorias: privados e públicos, sendo que apenas os primeiros (privados) correspondem aos Direitos de Personalidade. Afirma que, embora tenha havido grande resistência contra a tese de que os Direitos de Personalidade são subjetivos, esta é hoje prevalente, considerando “as faculdades físicas e espirituais do homem substrato de direitos cujo poder de atuação se encontra, (...), a líbrito do titular”.¹⁸⁷ Esses direitos subjetivos surgiriam quando se consumasse qualquer ofensa praticada à vida, à honra, à integridade física, etc., e seriam uns direitos que não se identificaria propriamente com estes valores, mas com a reparação “exurgida da violação desses bens, justamente porque se confundiriam com o próprio sentido e conteúdo da pessoa”.¹⁸⁸

Haddad Jabur entende serem os Direitos de Personalidade:

(...) inatos (como nenhum outro direito, independentes de posterior aquisição), essenciais (porquanto ligados ao mecanismo de desenvolvimento pleno e à expansão da personalidade) e, principalmente, vitalícios, posto acompanharem – justamente porque essenciais – a pessoa durante o curso de sua existência.¹⁸⁹

¹⁸⁶ FRANÇA, Rubens. Limongi. *Op. cit.* p. 937.

¹⁸⁷ JABUR, Gilberto Haddad. *Liberdade de Pensamento e Direito à Vida Privada: conflitos entre direitos da Personalidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 83.

¹⁸⁸ JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 83

¹⁸⁹ JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 87.

Outro ponto polêmico diz respeito às espécies destes direitos. Dezenas de classificações são encontradas na literatura jurídica. Limongi França propõe uma relação de Direitos de Personalidade:

1 – Direito à Integridade Física

a) Direito à vida: à concepção e à descendência; ao nascimento; ao leite materno; ao planejamento; direito à proteção do menor; à alimentação; à habitação; à educação; ao trabalho; ao transporte adequado; à segurança física; ao aspecto físico da estética humana; à proteção médica; ao meio ambiente ecológico; ao sossego; ao lazer; ao desenvolvimento vocacional profissional; ao desenvolvimento vocacional artístico; direito à liberdade física; ao prolongamento artificial da vida; à reanimação; **direito à velhice digna** (grifo meu); relativos ao problema da eutanásia.

b) Direito ao corpo vivo: ao espermatozóide e ao óvulo; ao uso do útero para procriação alheia; ao exame médico; direito à transfusão de sangue; à alienação de sangue; ao transplante; relativos à experiência científica; ao transexualismo; relativos à mudança artificial de sexo; ao débito conjugal; à liberdade física; ao “passe” esportivo.

c) Direito ao Corpo Morto: ao sepulcro; à cremação; à utilização científica; relativos ao transplante; ao culto religioso;

2 – Direito à Integridade Intelectual:

a) à Liberdade de pensamento; b) de Autor; c) de Inventor; d) de Esportista; e) de Esportista Participante do Espetáculo Público.

3 – Direito à Integridade Moral:

a) à Liberdade Civil, Política e Religiosa; b) à Segurança Moral; c) à Honra; d) à Honorificência; e) ao Recato; f) à Intimidade; g) à Imagem; h) ao Aspecto Moral da Estética Humana; i) ao Segredo Pessoal, Doméstico, Profissional, Político e Religioso; j) à Identidade Pessoal, Familiar e Social (profissional, política e religiosa); k) à Identidade Sexual; l) ao Nome; m) ao Título; n) ao Pseudônimo; o) à Alcinha.¹⁹⁰

Bittar também entende existirem três espécies de Direitos de Personalidade: físicos, psíquicos e morais. Inclui entre os direitos físicos, o direito à vida; à integridade física (higidez corpórea); ao corpo; a partes do corpo (próprio e alheio); ao cadáver e a partes; à imagem (efígie) e à voz (emanação natural). Entre os direitos psíquicos, o direito à intimidade (estar só, privacidade, ou reserva); à integridade psíquica (incolumidade da mente); ao segredo (ou sigilo, inclusive profissional). Nos direitos de cunho moral, estão listados o direito à identidade (nome e outros sinais individualizadores); à honra (reputação, ou consideração social), compreendendo a externa, ou objetiva: boa fama, ou prestígio; e a interna, ou subjetiva: sentimento individual do próprio valor social; ao respeito (conceito pessoal, compreendendo a dignidade: sentimento das próprias qualidades morais; e o decoro: a conceituação da própria respeitabilidade social); às criações

¹⁹⁰ FRANÇA, Rubens Limongi. Direitos de Personalidade – coordenadas fundamentais. *Revista do Advogado*. São Paulo: AASP, 1992. p. 10-11.

intelectuais (produtos do intelecto, sob o aspecto pessoal do vínculo entre o autor e a obra, incluída a correspondência).¹⁹¹

Haddad Jabur limita os Direitos de Personalidade a duas espécies:

- a) *Direitos à integridade física*: direito à vida; direito ao corpo (saúde ou inteireza corporal, aí compreendidas as partes isoladas do corpo); direito à destinação do cadáver.
- b) *Direitos à integridade moral ou espiritual*: direito à liberdade (liberdade de consciência, de manifestação do pensamento, de crenças e de religião, e de ser informado); direito à honra; direito à privacidade (intimidade e segredo); direito à imagem; direito à identidade pessoal (ao sobrenome e à ascendência); direito moral de autor intelectual.¹⁹²

Nas classificações acima, o único a referir-se à velhice é Limongi França, quando a inclui entre os Direitos à Integridade Física, na subespécie de **Direito à Vida, o direito a uma velhice digna.**

Em um outro texto, *Instituições de Direito Civil*, Limongi França refere-se ao direito à velhice como um Direito de Personalidade, incluindo-o, entretanto, em uma outra subespécie de direito à integridade física: direito ao corpo. “O direito ao corpo abrange assuntos que vão desde o direito à vida e a

¹⁹¹ BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos da Personalidade*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000. p. 65.

¹⁹² JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 108.

condição jurídica do *nascituro*, até o direito à *velhice* e os problemas da *eutanásia*”¹⁹³.

É importante destacar que foi a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que iniciou o processo moderno de constitucionalização dos chamados Direitos Humanos e que foi a partir daí que avançou a compreensão, atualmente mais aceita, de que os Direitos Fundamentais seriam os mesmos Direitos Humanos escritos e positivados nos textos constitucionais.

Estes direitos, segundo Ferreira Filho, designam, modernamente, as liberdades públicas ou aquilo que durante muito tempo, no Brasil, se chamou de Direitos Individuais. Para o mesmo autor, as liberdades públicas constituem o verdadeiro núcleo dos Direitos Fundamentais. Estes seriam direitos-liberdade, cuja garantia dada pela ordem jurídica atribui-lhes coercibilidade para sua restauração, mesmo contra o Estado¹⁹⁴ ou seus agentes.¹⁹⁵

Cretella Júnior faz a distinção entre liberdades públicas que dão idéia de uma coerção voltada contra o Estado e liberdades privadas, que são oponíveis aos particulares.¹⁹⁶ Esta diferenciação faz-se necessária para que possamos definir e identificar os chamados Direitos Personalíssimos ou de Personalidade.

¹⁹³ FRANÇA, Rubens Limongi. *Instituições de Direito Civil*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 950.

¹⁹⁴ A Constituição Brasileira, no seu art. 5º, inciso XLI, diz: *A lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais.*

¹⁹⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 28-31.

¹⁹⁶ CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de Liberdades Públicas*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 22.

A maneira de referir-se à proteção integral da pessoa humana também pode ser vista de duas maneiras: através da tutela do Direito Público e por meio da proteção do Direito Privado. Para Haddad Jabur, na primeira temos a salvaguarda de um bem geral e de ordem pública preponderando e as interferências se produzem com o Estado, preferencialmente. Na segunda, a proteção também recai sobre interesses públicos, mas as relações confinam-se à órbita privada.¹⁹⁷ “São direitos que, resultando da mesma condição humana, têm duas ressonâncias e assumem dois papéis”.¹⁹⁸ Reforçando, no caso, a idéia da oponibilidade dos Direitos Fundamentais contra o Estado e os Personalíssimos contra particulares.

Alguns entendem, entretanto, que os Direitos Fundamentais são o gênero do qual os de Personalidade seriam espécie. Um exemplo é Santa Maria:

Os direitos humanos são aqueles direitos fundamentais da pessoa humana, de larga abrangência e que englobam inclusive os direitos da personalidade de maior interesse civilista do que de ordem pública constitucional (social e política), ou pública penal. São eles as balizas estruturais que compõem com todos estes últimos em seus vários matizes o painel dos direitos fundamentais da pessoa humana.¹⁹⁹

¹⁹⁷ JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 78-79.

¹⁹⁸ JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 79.

¹⁹⁹ SANTA MARIA, José Serpa de. *Direitos da Personalidade e a Sistemática Civil Geral*. Campinas: Julex, 1987. p. 35.

Cifuentes, embora concorde que há um conteúdo e uma substância comuns que aproxima os Direitos Fundamentais dos Direitos Personalíssimos, reforça a idéia de uma diferenciação em função do agente violador, ou seja, o Estado ou particulares.²⁰⁰

Miranda refere-se ao Direito de Personalidade como um conceito afim dos Direitos Fundamentais. Os primeiros são posições jurídicas fundamentais do homem e que adquirem relevância constitucional (seja a título geral, seja a título especial). Têm largas zonas de coincidências, não sendo entretanto assimiláveis pelos segundos (Direitos Fundamentais). As suas diferenças concentram-se fundamentalmente na projeção e perspectiva de cada um.

Os direitos fundamentais têm uma incidência publicística imediata, ainda quando ocorram efeitos nas relações entre os particulares; os direitos de personalidade uma incidência privatística, ainda quando sobreposta ou subposta à dos direitos fundamentais. Os direitos fundamentais pertencem ao domínio do Direito Constitucional, os direitos de personalidade ao do Direito Civil.²⁰¹

Outro que também entende que os Direitos Fundamentais encontram sustentação no Direito Público para proteção do indivíduo contra o arbítrio do Estado e que os Direitos de Personalidade, embora tenham conteúdo similar,

²⁰⁰ CIFUENTES, Santos. *Derechos Personalísimos*. 2 ed. ampl. Buenos Aires: Astrea, 1995. p. 225.

²⁰¹ MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional - direitos fundamentais*. T. IV. 3 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. p. 62.

estão sobre o ângulo do Direito Privado, e, portanto, contra atentados produzidos pelos próprios semelhantes, é Orlando Gomes.²⁰²

Haddad Jabur afirma que “é preciso (...) fazer enxergar que o terreno dos Direitos Humanos ou Fundamentais é (...) mais largo”.²⁰³ No seu entender, os bens personalíssimos são encontrados dentro dos Direitos Fundamentais, mas não são os únicos ali compreendidos.

Muitos são fundamentais frente ao Estado, por conveniência política ou legislativa. Mas nem todos os Direitos individuais ou fundamentais são, pelas mesmas razões, da personalidade. Porque se é o sujeito, e não o conteúdo ou substância que são similares, a pedra de toque da distinção, compreensível é que algumas prerrogativas asseguradas como fundamentais (frente ao Estado) não careçam de igual tutela diante do particular.²⁰⁴

Como exemplos de Direitos Fundamentais que não são personalíssimos, Haddad Jabur aponta a irredutibilidade dos salários (Art. 7º, VI) e a nacionalidade, que não se a opõem aos particulares, porque defluem do Estado, o único que a declara e a chancela. Cita também os direitos políticos (os art. 14 a 16 da Constituição Federal) e o dos Partidos Políticos (art. 17 da Constituição Federal), como outros exemplos de Direitos Fundamentais e não personalíssimos, apenas oponíveis ao Estado.²⁰⁵

²⁰² GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 17 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

²⁰³ JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 80.

²⁰⁴ JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 80.

²⁰⁵ JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 81.

Já o direito à vida, à liberdade, à segurança (CF, art. 5º, caput), à liberdade de manifestação de pensamento, da crença e do culto, à vida privada, à honra, à imagem (CF, art. 5º, IV, V, e IX), entre outros, posiciona-se não só frente ao Estado, potencial agente violador, mas também ante os particulares, igualmente aptos a vulnerá-los.²⁰⁶

Os exemplos citados estão inseridos no Título II da Constituição Federal: *Dos Direitos e Garantias Fundamentais*.²⁰⁷ São todos, portanto, Direitos Fundamentais, mas nem todos têm natureza personalíssima. Em decorrência disso, afirmar que Direitos Humanos (Fundamentais) e Personalíssimos são exatamente os mesmos é incorreto. A comparação que lhes atribui gênese e conteúdo assemelhados, mas fortalece a distinção em função dos destinatários, é mais real.

Os direitos de personalidade seriam, assim, expressões dos direitos fundamentais ou humanos perante os particulares, não, propriamente, uma esfera ou ramo daqueles, o qual demandaria, além da diversidade de destinatário, descoincidência da substância.²⁰⁸

²⁰⁶ JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 81.

²⁰⁷ Ao fazer um paralelo entre Direitos Fundamentais e Personalíssimos, JABUR, Gilberto Haddad, *op. cit.* p. 81, nota 18, aponta outros exemplos: *Espraiados pelo mesmo texto, encontram-se outros direitos personalíssimos: direito à saúde (art. 196 a 200), compreendida a assistência social, em sentido lato (art. 194, 195, 203 e 204); direito à comunicação social (arts. 220 a 224), natural desdobramento da liberdade de expressão; direito ao meio ambiente equilibrado (art. 225). A preocupação com a cultura e os hábitos indígenas também encerraria a atribuição de personalíssimos aos direitos enunciados nos art. 231 e 232 do texto constitucional. Entretanto, como seres do mesmo gênero humano, a proteção irradiada pela Constituição Federal (passim), com as exceções do art. 6º, III, do Código Civil, a eles, decerto, se destina.*

²⁰⁸ JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 81.

Haddad Jabur afirma que esses Direitos de Personalidade, por sua natureza especial, são “carentes de taxaço exauriente e infect vel” e que são indispensáveis “ao desenrolar saudável e pleno das virtudes psicofísicas que ornamentam a pessoa”.²⁰⁹ No seu entender, no Brasil,²¹⁰ há uma progressão bastante lenta da compreensão e afirma o destes Direitos Personalíssimos, sendo, na maioria das vezes,²¹¹ importa o da doutrina estrangeira, chegando a dizer que “o tratamento e sistematiza o desses direitos ainda   modesto demais”.²¹²

2.5 – OS DIREITOS DOS IDOSOS COMO DIREITOS DE PERSONALIDADE: O PENSAMENTO DE COSTA PEREIRA

A compreensão do que são Direitos de Personalidade se faz importante para a análise se os direitos dos idosos são ou não um direito deste tipo. Diversos autores, como Silva, consideram a prote o ao idoso como um direito social.²¹³ Costa Pereira, entretanto, entende que a prote o ao idoso, prevista na Constitui o de 1988,   um verdadeiro Direito de Personalidade.

²⁰⁹ JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 28.

²¹⁰ Recentemente o Congresso Nacional aprovou o Código de Processo Civil de 1975, que prevê um capítulo especial sobre Direitos de Personalidade. O projeto encontra-se, neste momento, submetido   aprecia o presidencial.

²¹¹ Gilberto Haddad Jabur (*Op. cit.* p. 28-29) afirma que os Direitos da Personalidade sofreram, na maioria das legisla es, um processo de constitucionaliza o, inspirados pelo crescente arbítrio do Estado, cujo domínio ameaçava a cidadania e, sobretudo, a dignidade, a qual ele considera a mola-mestra de qualquer sistema jurídico civilizado, *porque   valor supremo e indissociável da ordem social justa que encontra no homem o centro e a razão de todo o ordenamento.*

²¹² JABUR, Gilberto Haddad. *Op. cit.* p. 28.

²¹³ SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 320.

Em *O Ministério Público e a Proteção do Idoso Como Direito de Personalidade*, na introdução, é categórica quando afirma que

Falar sobre a Proteção do Idoso na Constituição de 1988 e o Direito da Personalidade, a princípio parece uma tarefa difícil. Contudo, no decorrer das leituras realizadas, pude perceber claramente que a contemplação da Carta Magna para a pessoa idosa, se tratava de um exemplo claro de Direito da Personalidade.²¹⁴

Costa Pereira lembra que a recomendação da Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), na sua resolução 37/51, de 03 de dezembro de 1982, propôs aos governos que introduzissem rapidamente os princípios das Nações Unidas em favor das pessoas idosas. Não obstante a Constituição de 1988 ter reconhecido esses direitos, foi somente em 1994, com a Lei nº 8.842, que se implantou a Política Nacional do Idoso.²¹⁵ Assim, os direitos dos idosos, a exemplo de outros direitos inerentes à pessoa humana, como os da criança e do adolescente, do consumidor e da pessoa portadora de deficiência, entre outros, tem trilhado um árduo caminho para sua efetivação.

²¹⁴ PEREIRA, Daisy Maria de Andrade Costa. *O Ministério Público e a Proteção do Idoso como Direito de Personalidade*. www.mppr.com.br/teses. Acesso em 19/07/01. Trabalho apresentado no 13º Congresso Nacional do Ministério Público, em Curitiba, PR, que recebeu o nome de *O Ministério Público Social*. Um dos temas deste Congresso foi *A Atuação do Ministério Público na Defesa da Norma Constitucional e das Leis*, do qual fez parte esta tese, aprovada com emenda aditiva.

²¹⁵ Observe-se que muitas das propostas da referida Lei estão longe de serem concretizadas. Um exemplo está no Conselho Nacional dos Direitos dos Idosos, que ainda não foi implantado.

Reforçando sua argumentação, para considerar a proteção do idoso como um Direito de Personalidade, Costa Pereira afirma que

O reconhecimento dos direitos dos cidadãos quando envelhecem é um fato recente. A urgência desses direitos é consequência de três fatores primordiais: as transformações sociais, a expansão demográfica e a consideração de que a saúde dos indivíduos é afetada no curso dos anos. Os direitos devem representar uma compensação pelas perdas e limitações porque passam as pessoas ao envelhecer, em particular nos aspectos físicos e psicológicos.²¹⁶

Costa Pereira reforça sua posição utilizando argumentos de Fernandes:

Seja qual for a ótica em que se discuta ou escreva acerca do envelhecimento e da velhice, é preciso entender que têm de ser respeitados os direitos intangíveis, quer dizer, aspectos inatacáveis e até intocáveis. Situações que dizem respeito a quatro pontos especiais: Tratamento Equitativo; Direito à Igualdade; Direito à Autonomia e Direito à Dignidade.²¹⁷

Entende a autora que a Lei nº 8.842/94, que instituiu a Política Nacional do Idoso “foi feliz em reconhecer esse Direito como um Direito da Personalidade. Uma vez que propõe de forma clara a necessidade de interação

²¹⁶ PEREIRA, Daisy Maria de Andrade Costa. www.mppr.com.br/teses. Acesso em 19/07/01.

²¹⁷ PEREIRA, Daisy Maria de Andrade Costa. *Op. cit.* Para melhores informações sobre o tema ver FERNANDES, Flávio da Silva. *As Pessoas Idosas na Legislação Brasileira: direito e gerontologia*. São Paulo: LTr, 1997.

e integração do idoso para a manutenção de uma personalidade sadia e madura.²¹⁸

Entre os argumentos que utiliza para identificar o direito do idoso como sendo um direito de personalidade, Costa Pereira afirma que estes são inseparáveis da pessoa e não são uma construção jurídica separada das leis. A personalidade²¹⁹ possui três aspectos fundamentais, a saber:

- a) A pessoa é o **FIM DO DIREITO**. O Direito existe para a pessoa.
- b) A pessoa surge como o **FUNDAMENTO** da figura **DA PERSONALIDADE JURÍDICA**. Não podemos separar a personalidade da pessoa. A natureza é ôntica, está no ser;
- c) A pessoa é **SUJEITO DAS RELAÇÕES JURÍDICAS**. Esse é o aspecto formal.²²⁰

²¹⁸ PEREIRA, Daisy Maria de Andrade Costa. *Op. cit.*

²¹⁹ Para o Novo Dicionário Jurídico Brasileiro, de José Náufel (9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 658), personalidade é a aptidão, reconhecida pela ordem jurídica a alguém, para exercer direitos e contrair obrigações” (Clóvis Beviláqua); “Personalidade, num sentido, é suscetibilidade de direitos e obrigações, isto é, a aptidão genérica para adquirir direitos e ficar sujeito a obrigações. Noutra sentido, personalidade é o conjunto de direitos, interesses, atributos físicos e espirituais inerentes à pessoa humana” (Cunha Gonçalves). “A personalidade civil do homem começa no nascimento com a vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”. (Cod. Civ., art. 4º).

(Dir. Int. Priv.). A lei do país em que for domiciliada a pessoa determina as regras sobre o começo e o fim da personalidade, o nome, a capacidade e os direitos da família. (Dec.-Lei n.º 4.657, de 04.09.1942 – Lei de Introdução Ao Código Civil – art. 7º.).

²²⁰ PEREIRA, Daisy Maria de Andrade Costa. *Op. cit.*

Identificando estes aspectos da personalidade, Costa Pereira afirma que facilmente podemos concluir que o direito do idoso se constitui como Direito de Personalidade, uma vez que está ligado essencialmente à pessoa.²²¹

Analisando as diversas abordagens a respeito da evolução dos direitos fundamentais e suas diversas classificações, cabe-nos perguntar: onde estariam incluídos os direitos dos idosos como direitos fundamentais? De que tipo de direitos estamos tratando? Como a Constituição Brasileira de 1988 tratou o assunto?

²²¹ PEREIRA, Daisy Maria de Andrade Costa. *Op. cit.*

III

3 – OS DIREITOS DOS IDOSOS NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988.

3.1 – OS DIREITOS DOS IDOSOS EM OUTRAS CONSTITUIÇÕES

Foram movimentos como a Revolução Gloriosa Inglesa, a Independência Norte-americana e a Revolução Francesa que, com suas ações, provocaram o surgimento das constituições escritas. Desejosos em limitar o poder dos governantes, fundamentado principalmente no Direito Natural, e impulsionados pelo pensamento liberal e humanista do final do século XVIII, os “revolucionários” procuraram, de pronto, ter um documento escrito que garantisse os seus direitos.

As constituições escritas passaram a traduzir o grande impacto social da modernidade, com a finalidade de garantir os direitos fundamentais do homem. Foram essas constituições que começaram a carrear valores muito próprios, e talvez fundamentais, da modernidade; qual seja, a idéia da essencialidade dos direitos fundamentais e de que eles deveriam ser escritos

em um documento-base (Constituição) e na elaboração do qual houvesse a participação dos cidadãos.

Dentro da tendência da evolução dos direitos é que a velhice passou a ser encarada como uma questão a ser abordada como matéria constitucional.

Para Paulo Roberto Barbosa Ramos,

É nesse contexto que a velhice, antes sequer presente no imaginário social, apresenta-se não somente como problemática social relevante, mas, principalmente, como direito humano fundamental, reconhecido pela própria constituição de todos os povos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, no seu art. XXV.²²²

Embora seja reconhecido que os textos constitucionais da maioria dos povos, no que se refere à questão dos direitos fundamentais, têm pouca efetividade, observamos que alguns países preocupam-se com a questão da velhice e tem inscrito em suas constituições normas relativas a sua proteção.²²³

Barbosa Ramos diz que são 12 (doze) as Constituições modernas que tratam do assunto. A saber: Brasil (promulgada em 05/10/88), China (adotada em 04/12/82), Cuba (24/02/76), Espanha (sancionada em 27/12/78), Guiné-Bissau

²²² RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *A Velhice na Constituição. Seqüência*, Florianópolis, CPGD/UFSC, n.º 38, jul. 1999, p. 92.

²²³ Embora o objetivo deste trabalho seja o de analisar a questão da velhice como um direito fundamental e, especificamente, na Constituição Brasileira de 1988, e não o de fazer um estudo de Direito Comparado, considere importante mostrar brevemente de que forma outras Constituições abordam o assunto. Para tanto, utilizei, como referência, as observações de RAMOS, Paulo

(aprovada em 16/05/84), Itália (01/01/48, com emendas em 09/02/63, 27/12/63 e 22/11/67), México (31/01/17, com emendas de 08/02/85), Peru (promulgada em 08/02/85), Portugal (25/04/76), Suíça (promulgada em 29/05/74, emendas em dez. 1985), Uruguai (aprovada em 24/08/66, com emendas em 1967) e Venezuela (promulgada em 23/01/61, com emenda de 09/05/73).

Nesta lista, algumas particularidades merecem destaque. No continente africano, a Constituição de Guiné-Bissau contempla a velhice.²²⁴ Na Europa, onde a discussão dos direitos humanos é bastante avançada e o número de idosos é proporcionalmente elevado, apenas Espanha, Itália, Portugal e Suíça abordam a questão em suas Constituições. Nos países socialistas, somente China e Cuba tratam da velhice como matéria constitucional. Na América, México, Peru, Uruguai e Venezuela fazem companhia ao Brasil na constitucionalização da velhice.

A Constituição Portuguesa é aquela que, no continente europeu, melhor aborda o direito à velhice. Assim é que, em seus artigos 64, 67 e 72, não só estabelece obrigações para o Estado Português em relação à assistência social aos velhos, mas apresenta dispositivos com objetivo de assegurar efetiva participação dos idosos como cidadãos. Procura reconhecer os idosos como

Roberto Barbosa, incluídas em A Velhice na Constituição. *Seqüência*, Florianópolis, CPGD/UFSC, n. 38, jul. 1999, p. 85-100.

²²⁴ RAMOS, *op. cit.* p. 86, aponta, na África, apenas a Constituição de Guiné Bissau como preocupada com a questão da velhice, outros exemplos podem ser mencionados. Os países de língua portuguesa, por influência da Constituição de Portugal (Angola e Moçambique, entre eles) referem-se ao tema. A Constituição de Moçambique determina expressamente que a velhice é um direito fundamental.

sujeitos de direito, “o que significa o primeiro passo em direção à efetiva inclusão desse segmento na sociedade em que vive”.²²⁵

Em seu texto, a Constituição Portuguesa, diz que o direito à proteção da saúde é realizado pela criação de um serviço nacional de saúde universal, geral e gratuito, pela criação de condições econômicas, sociais e culturais que garantam a proteção (...) da velhice e pela melhoria sistemática das condições de vida (...) inclusive através do desenvolvimento da educação sanitária do povo. O Estado deve promover a criação de uma política de terceira idade, garantindo-se aos seus integrantes direito à segurança econômica e a condições de habitação e convívio familiar e comunitário que evitem e superem o isolamento ou a marginalização social. A política da terceira idade deve englobar medidas de caráter econômico, social e cultural tendentes a proporcionar às pessoas idosas oportunidades de realização pessoal, através de uma participação ativa na vida da comunidade.

Na Constituição Espanhola, o assunto também é tratado de forma a assegurar proteção na velhice. O texto, explicitamente, no art. 50, procura garantir segurança econômica aos idosos, enunciando “que os poderes públicos garantirão, mediante pensões adequadas, e periodicamente atualizadas, a suficiência econômica dos cidadãos, durante a terceira idade”.²²⁶

A Constituição Italiana, embora de forma mais genérica, reconhece o direito à uma velhice digna, dizendo que “cada cidadão, impossibilitado de

²²⁵ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *Op. cit.* p. 93.

²²⁶ ESPANHA: *Constitucion Española*. 2 ed. Madrid: Editorial Civitas, 1998. p. 24. No original: “Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad.”

trabalhar e desprovido dos meios necessários para viver, tem direito ao sustento e à assistência social”. Dispõe, também, que os trabalhadores têm direito “de que sejam consignados e assegurados meios adequados às suas exigências de vida, em caso de (...) velhice”.

A Constituição Suíça, que foi a primeira constituição europeia a tratar do tema, centra sua preocupação sobre a questão da renda entre os velhos. Diz o art. 34 que “a Confederação tomará as medidas apropriadas para promover uma previdência suficiente para os casos de velhice”.

A Constituição Chinesa diz *que* “os cidadãos da República Popular da China têm direito à assistência material do Estado e da sociedade na velhice e em caso de enfermidade ou de perda da capacidade laboral”. Para garantir o gozo desses direitos, o Estado promoverá os serviços de seguridade social, assistência médica e saúde pública. Da mesma forma que os pais têm o dever de sustentar e educar a seus filhos menores, estes, quando adultos têm o dever de sustentar e ajudar seus pais”. Vê-se que a Constituição Chinesa atribui à família, à sociedade e ao Estado, a responsabilidade pelo amparo à velhice. Destaca-se, também, o disposto no art. 49, onde se lê que é proibido maltratar os anciãos.

A Constituição Cubana trata da questão da velhice no seu art. 47, onde atribui ao Estado o dever de proteção dos anciãos sem recursos.

No que se refere à Constituição de Guiné-Bissau, um único dispositivo, o art. 37, trata do assunto, dispondo que o Estado criará gradualmente um sistema capaz de garantir ao trabalhador segurança social na velhice.

A Constituição Mexicana trata da velhice no art. 123, onde diz que a seguridade social cobrirá a velhice.

A Constituição Peruana, nos seus artigos 8º e 13, registra que os anciãos serão protegidos pelo Estado ante o abandono econômico, corporal e moral. E que a seguridade social tem como objeto cobrir, dentre outras situações, a velhice.

A Constituição Venezuelana, no art. 94, reconhece o direito a um sistema de seguro e previdência social às pessoas que chegam à velhice.

A Constituição Uruguaia dispõe, no art. 67, que a pensão na velhice constitui um direito para quem chega ao limite da idade produtiva, depois de larga permanência no país, e carece de recursos para sobreviver.

3.2 - O DIREITO DOS IDOSOS NA EVOLUÇÃO CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

A primeira Constituição Brasileira, a do Império, outorgada em 25 de março de 1924, em nenhum instante tratou da velhice. Em nenhum de seus 179 artigos, nem mesmo de forma indireta, o assunto foi abordado.

A primeira Constituição Republicana, promulgada em 24 de fevereiro de 1891, foi também praticamente silente sobre o assunto. Apenas no art. 75 faz referência à possibilidade de aposentadoria do servidor público, mas somente por invalidez e não por idade. No art. 6º das suas disposições

transitórias excepciona o caso de aposentadoria por tempo de serviço a magistrados com mais de 30 anos de serviço público.

A primeira Constituição a tratar explicitamente do assunto foi a de 16 de julho de 1934. Esta Carta abriu um novo título, até então não utilizado por nossas Constituições, dedicado à Ordem Econômica e Social. No art. 121, § 1º, diz que a legislação do trabalho deve garantir assistência previdenciária, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor, inclusive da velhice.

Conforme Ramos,

Mesmo com esse dispositivo, a velhice com dignidade – e o próprio chegar à velhice –, continuou não sendo reconhecida como direito de todos, mas tratada apenas como direito de segmentos sociais que atuavam em setores determinados (indústria, comércio, por exemplo). Sabe-se, todavia, que à época, a maior parte da população brasileira vivia no campo, e não contava com qualquer proteção do Estado.²²⁷

A Constituição do Estado Novo, decretada em 10 de novembro de 1937, não alterou a anterior, no que se refere à velhice.

As Constituições de 18 de setembro de 1946 e de 24 de janeiro de 1967, emendada em 1969, também não alteraram a abordagem a respeito da

²²⁷ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *Op. cit.* p. 97.

velhice e “não a encararam como problemática social relevante e nem como direito humano fundamental”.²²⁸

A de 1946, no art. 157 diz que: “A legislação do trabalho e a de previdência social obedecerão aos seguintes preceitos além de outros que visem à melhoria da condição dos trabalhadores” e no inciso XVI, refere-se à velhice, nos seguintes termos: “previdência, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, em favor da maternidade e contra as conseqüências da doença, da velhice, da invalidez e da morte”.

A Constituição de 1967, no seu art. 165, inciso XVI, praticamente repete o disposto na Constituição de 1946, com pequenas modificações: “previdência social nos casos de doença, velhice, invalidez e morte, seguro-desemprego, seguro contra acidentes de trabalho e proteção da maternidade, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado”.

A Emenda Constitucional de 1969 não faz qualquer alteração em relação a isso.

Pode-se perceber em função disso que os dispositivos que tratam da velhice nestas Constituições voltam-se, fundamentalmente, para assegurar, aos trabalhadores que, alcançando essa faixa etária, teriam previdência social em função da contribuição da União, dos empregadores e empregados.

Desta forma, a velhice, em si, não é encarada como nenhum tipo de direito e as Constituições não prevêm nenhum tipo de proteção especial à esta faixa etária.

²²⁸ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *Op. cit.* p. 97.

3.3 – PRECEITOS CONSTITUCIONAIS NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988.

A Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988, tratou da questão dos idosos e da velhice explicitamente em diversos dispositivos. Em outros momentos, embora não se refira especificamente às questões relativas aos velhos, normatiza situações que os alcançam. Pela primeira vez, temos realmente um texto constitucional que, de uma forma objetiva, demonstra preocupação com a velhice.

Esta parte do estudo se detém sobre a avaliação específica de cada dispositivo, que, de forma direta ou indireta, aborda a questão da velhice. A finalidade da análise é fortalecer a compreensão do tipo de direito que o constituinte de 1988 considerou à velhice ou à sua proteção; assunto que será tratado no final.

3.3.1 – DIGNIFICAÇÃO DO SER HUMANO

No art. 1º, do Título I (“Dos Princípios Fundamentais”), inciso III, a Constituição aponta a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

A referência à dignidade da pessoa humana sugere a presença de todos os direitos fundamentais presentes na afirmação, sejam eles, individuais, econômicos, sociais e políticos.

Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins entendem, todavia, que o sentido encampado pelo constituinte é o de que “ele quis significar é que o Estado se erige sob a noção da dignidade da pessoa humana. Portanto, o que ele está a indicar é que é um dos fins do Estado é propiciar as condições para que as pessoas se tornem dignas”.²²⁹

É importante salientar que, embora o dispositivo não se refira especificamente à questão do idoso, a sua constitucionalização no Brasil, seguindo uma tendência internacional, retrata o reconhecimento de que o indivíduo deve constituir o objetivo principal da ordem jurídica. Esse reconhecimento, certamente não se dirige a determinados indivíduos, mas abrange todos os seres humanos, cada um individualmente considerado, independente de sua situação ou faixa etária.

É reconhecido, e dados governamentais comprovam isto,²³⁰ as dificuldades de várias ordens enfrentadas pelos idosos, inclusive a falta de recursos para se manterem. Edilson Pereira Nobre Júnior afirma que “a consagração constitucional da dignidade da pessoa humana resulta na obrigação do Estado em garantir ao ser humano um patamar mínimo de recursos, capaz de prover-lhe a subsistência”.²³¹

Embora o princípio da dignidade humana, provavelmente por apresentar uma forte carga de abstração, ainda não tenha encontrado respaldo

²²⁹ BASTOS, Celso Ribeiro & MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 425.

²³⁰ Para maiores informações sobre estatísticas da velhice brasileira ver CAMARANO, Ana Amélia (Org.). *Muito Além dos 60: os novos idosos brasileiros*. Rio de Janeiro: IPEA, 1999.

²³¹ NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. *O Direito Brasileiro e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. www.infojus.com.br/area3/edilsonnobre.htm Acesso em 04/07/2001.

significativo na jurisprudência, é de ressaltar a importância que ele deve ter na interpretação das normas jurídicas, especialmente em relação aos idosos, que muitas vezes, pelas circunstâncias, não têm um mínimo de dignidade em suas vidas. Para Nobre Júnior,

Dito fundamental, o princípio – cuja função de diretriz hermenêutica lhe é irrecusável – traduz a repulsa constitucional às práticas imputáveis aos poderes públicos ou aos particulares, que visem a expor o ser humano, enquanto tal, em posição de desigualdade perante os demais, a desconsiderá-lo como pessoa, reduzindo-o à condição de coisa, ou ainda a privá-lo dos meios necessários à sua manutenção.²³²

3.3.2 – PROMOÇÃO DO BEM DE TODOS

No art.3º, do Título I (“Dos Princípios Fundamentais”), inciso IV, a Constituição preceitua como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

A Constituição, no art. 3º, explicita o que considera objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. Objetivos são metas a serem alcançadas. A qualificação com o adjetivo “fundamental” demonstra o quanto

²³² NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. *O Direito Brasileiro e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. www.infojus.com.br/area3/edilsonnobre.htm. Acesso em 04/07/2001.

o legislador pretendeu valorizar essas proposições. Sendo a Estada uma organização, tem necessidade de perseguir determinados fins.

Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins entendem que “o Estado, portanto, atua disciplinado pelo direito, tanto no que diz respeito ao atingimento de suas finalidades quanto na adoção de meios para tanto”.²³³ Esses autores entendem que o artigo encerra uma novidade, mas é preciso observar que não é ele que trata exclusivamente da matéria. Atentam que, na verdade, os art. 1º e 4º da Constituição são, de certa forma, redundantes em relação ao art. 3º por também definirem fins e princípios. Distinguir princípios e objetivos nem sempre é tarefa fácil.

O objetivo representa a instrumentalização do princípio, segundo Bastos e Martins. “Os objetivos são, portanto, tarefas, metas, que visam a tornar concretas as mesmas idéias ou propósitos assegurados em forma de princípios pela Constituição”.²³⁴

O bem de todos deve ser promovido sem nenhum preconceito (o *Dicionário Aurélio Século XXI*, fornece como um dos significados de preconceito “suspeita, intolerância, ódio irracional ou aversão a outras raças, credos, religiões, etc.”).²³⁵

O termo preconceito traz no seu bojo a idéia de discriminação (sinônimo de separação, apartação, segregação), que é aquela mais comumente utilizada pelo legislador infraconstitucional.

²³³ BASTOS, Celso Ribeiro & MARTINS, Ives Gandra. *Op. cit.* p. 443-444.

²³⁴ BASTOS, Celso Ribeiro & MARTINS, Ives Gandra. *Op. cit.* p. 444.

²³⁵ *DICIONÁRIO Aurélio – Século XXI*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999. p. 1625

Para Maitê Schneider, “a discriminação é a exteriorização do preconceito. É o conjunto de atos e atitudes que extravasamos para o nosso cotidiano, interferindo negativamente na vida de nosso próximo”.²³⁶ Allan G. Johnson entende que “em termos gerais, preconceito é a teoria da desigualdade racial, entre outras formas, e discriminação é a sua prática. Preconceito é uma atitude cultural positiva ou negativa dirigida a membros de um grupo ou categoria social”.²³⁷

Seguindo essa linha de raciocínio, Johnson entende que o preconceito é sociologicamente importante, porque fundamenta a discriminação e o tratamento desigual de indivíduos que pertencem a um grupo ou categoria em particular. E, por fim, chama a atenção para o fato de que “nem toda discriminação baseia-se no preconceito”.²³⁸

Mazzilli afirma que

São marginalizadas pessoas em razão do sexo, da raça e ainda em função de inúmeros outros preconceitos. Da mesma forma, uma pessoa que já tenha deixado a juventude há pouco mais de uma década, já começa a ser preterida no mercado de trabalho, e, ao final de longa atividade laboriosa, ao aposentar-se, raramente conserva o antigo

²³⁶ SCHNEIDER, Maitê. *Preconceito x Discriminação*.

www.glsparty.com.br/enfoques/preconceito.htm, Acesso em 04/07/2001.

²³⁷ JOHNSON, Allan G. *Dicionário de Sociologia*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1997. p. 180.

²³⁸ JOHNSON, Allan G. *Op. cit.* p. 180.

padrão de qualidade de vida e, com frequência, vem a ser objeto de discriminação de todo tipo na sociedade.²³⁹

Entre as situações apontadas pelo texto legal como possíveis de discriminação, está a da idade. Conforme Martinez, “o dispositivo põe ao lado da origem, raça, sexo, cor – formas discriminatórias – a idade. Reconhecendo tacitamente sua existência”.²⁴⁰ Mais adiante, Martinez observa que “no plano infraconstitucional, a Lei n. 8.081/90 definiu crimes contra preconceitos de raça, cor, religião, etnia, mas esqueceu-se da velhice”.²⁴¹ É como se houvesse uma discriminação do legislador.

A não discriminação é a mais expressiva manifestação do princípio da igualdade, o qual inspira o ordenamento jurídico brasileiro em seu conjunto. Este princípio é inferido do art. 1º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que diz que “os homens nascem e permanecem iguais em direitos; as distinções não podem ser baseadas senão na utilidade comum”.

Naquele momento, o princípio representava uma reação contra os privilégios do clero e da nobreza, mas não impedia o surgimento de outras desigualdades. O princípio da igualdade, sob o aspecto formal e material, constitui uma conquista relativamente recente e consolidou-se pela necessidade de se ampliar a esfera jurídica a todos.

²³⁹ MAZZILLI, Hugo Nigro. A Pessoa Idosa e o Ministério Público. In: TUBENCHLAK, James (Org.). *O Ministério Público e a Defesa das Pessoas Idosas*. Rio de Janeiro: Instituto de Direito, 1997. p. 169.

²⁴⁰ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 38.

²⁴¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 38.

As Constituições tem reconhecido esta igualdade no seu sentido jurídico-formal: igualdade perante a lei. A Constituição Brasileira de 1988 inicia o capítulo dos Direitos Individuais com o princípio de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (art. 5º, *caput*).

Canotilho, ao tratar do princípio da igualdade, aponta que o mesmo pode se apresentar de três formas:

- a) Igualdade na aplicação e na criação do direito; b) Igualdade perante os encargos públicos e c) Igualdade de oportunidades.²⁴²

Ao tratar da terceira forma do princípio, ou seja, da igualdade de oportunidades, afirma:

O princípio da igualdade é não apenas um princípio de *Estado de direito* mas também um princípio de *Estado social*. Independentemente do problema da distinção entre “igualdade fáctica” e “igualdade jurídica” e dos problemas económicos e políticos ligados à primeira (ex.: políticas e teorias da distribuição e redistribuição de rendimentos), o princípio da igualdade pode e deve considerar-se um **princípio de justiça social**.²⁴³

²⁴² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4 ed. Coimbra: Livraria Almedina, s/d. p. 420-423.

²⁴³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4 ed. Coimbra: Livraria Almedina, s/d. p. 420.

Prossegue Canotilho, mostrando que, na Constituição Portuguesa, o princípio de igualdade de oportunidades e de condições reais de vida procura garantir o que chama de “liberdade real” ou “liberdade igual”.

Essa igualdade conexas-se, de um lado, com uma política de “justiça social” e com a concretização das imposições constitucionais tendentes a efectivação dos direitos económicos, sociais e culturais. Por outro, ela é inerente à própria ideia de *igual dignidade social* (e de igual dignidade da pessoa humana) consagrada no artigo 13.º/2 que, deste modo, funciona não apenas com fundamento antropológico-axiológico contra discriminações (grifo meu), objectivas ou subjectivas, mas também como princípio jurídico-constitucional impositivo de compensação de desigualdade de oportunidades e como princípio sancionador da violação da igualdade por comportamentos omissivos (inconstitucionalidade por omissão).²⁴⁴

Ao apontar, como objetivo fundamental da República, a promoção do bem de todos, sem preconceito de idade, o legislador mostra a sua preocupação com a discriminação em relação aos idosos e demonstra, de forma indireta, que esta é a realidade do nosso país.

O preconceito contra os idosos, parece estar disseminado em todas as estruturas sociais e em todas as idades,

²⁴⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Op. cit.* p. 421.

inclusive entre os próprios idosos (“De velho chega eu!”), de maneira ora explícita, ora disfarçada.²⁴⁵,²⁴⁶

Veras entende que

Apesar da heterogeneidade dos idosos, uma característica recorrente na maioria das sociedades é a de que as pessoas idosas são, em geral, menos aquinhoadas economicamente que os adultos mais jovens da população.²⁴⁷

Em um mundo globalizado em que o individualismo e a supremacia dos valores econômicos e financeiros vêm se acentuando, é de se supor que a relação entre o crescente número de idosos, pobreza e preconceito favoreça a um aumento da discriminação.

Saliente-se, também, que o legislador não teve preocupação apenas com a discriminação negativa dos idosos, que foi o que vimos até o momento. No art. 230, a Constituição assegura, no seu § 2º, a gratuidade dos transportes coletivos urbanos aos maiores de 65 anos. Este é um tipo de discriminação positiva ou ação afirmativa, que indiretamente, salienta a existência da discriminação negativa, apontada acima.

²⁴⁵ PINSKY, Jaime (Org.). *12 Faces do Preconceito*. São Paulo: Contexto, 1999. p. 42.

²⁴⁶ Não o é objetivo deste trabalho analisar as causas desse preconceito. Entretanto, é importante apontar que, junto a discriminação dos idosos, enquanto faixa etária, está presente uma segregação quanto a situação econômica. A pobreza é companheira amarga da velhice, afirma Renato Veras.

²⁴⁷ VERAS, Renato Peixoto. O Brasil Envelhecido e o Preconceito Social. In: VERAS, Renato Peixoto. (Org.). *Terceira Idade: Alternativas para uma sociedade em transição*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1999. p. 39.

A expressão “ação afirmativa” foi utilizada pela primeira vez em 1961, em uma ordem do presidente John Kennedy, que se referia a necessidade de promover a igualdade entre brancos e negros nos Estados Unidos.²⁴⁸

As ações afirmativas podem ser definidas como um conjunto de políticas públicas e privadas de caráter compulsório, facultativo e voluntário, concebidas com vistas ao combate à discriminação racial, de gênero e de origem nacional, bem como para corrigir os efeitos presentes da discriminação praticada no passado, tendo como objetivo a concretização do ideal de efetiva igualdade de acesso a bens fundamentais como a educação e o emprego.²⁴⁹

É preciso diferenciar o que sejam políticas governamentais antidiscriminatórias, que se baseiam em leis meramente proibitivas e que se caracterizam por oferecer às vítimas instrumentos jurídicos apenas de caráter reparatório e de intervenção após o acontecido, das ações afirmativas. As ações afirmativas têm por objetivo evitar a discriminação, seja por meio de normas jurídicas “ou através de mecanismos informais, difusos, estruturais, enraizados nas práticas culturais e no imaginário coletivo”.²⁵⁰

No Brasil, o legislador constituinte preocupou-se com o preconceito e a discriminação relativos aos idosos. Primeiro na sua forma negativa, proibindo a discriminação. E depois, na forma positiva, dando direitos aos idosos, que

²⁴⁸ www.mj.gov.br/sndh/gt_valnegra_iniciativas_acaoafirm.htm. Acesso em 05/07/2001.

²⁴⁹ GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade – o direito com instrumento de transformação social: a experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 40.

²⁵⁰ GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Op. cit.* p. 41.

outros não têm, como, por exemplo, o passe livre no transporte coletivo urbano aos maiores de 65 anos.

3.3.3 – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

O art. 5º, inciso LXXIV, da atual Constituição brasileira, prevê que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

No entender de Barros, “os idosos, pela dificuldade de inserção no mercado de trabalho, constituem uma parcela vulnerável da população, potencialmente sujeita ao estado de pobreza”.²⁵¹ Ciente de que o declínio da produtividade e da empregabilidade geralmente ocorrem depois dos 60 anos, constata-se que “essas pessoas passam a depender cada vez mais dos rendimentos dos demais moradores do domicílio para sobreviver e manter seu padrão de vida”.²⁵²

Não podendo obter renda pelo trabalho, os idosos passam a ter dependência de outras fontes de renda, destacando-se a aposentadoria. É largamente conhecido que as aposentadorias, no Brasil, são de baixo valor e que a maioria dos aposentados, ou daqueles que possuem uma renda mensal vitalícia, proporcionada pela Previdência Social, recebem um salário mínimo. Saliente-se, também, que muitos, em função das dificuldades para

²⁵¹ BARROS, Ricardo Paes de *et al.* Incidência e Natureza da Pobreza entre Idosos no Brasil. In: CAMARANO, Ana Amélia (Org.). *Muito Além dos 60 – os novos idosos brasileiros*. Rio de Janeiro: IPEA, 1999. p. 221.

²⁵² BARROS, Ricardo Paes de *et al.* *Op. cit.* p. 221.

comprovação de tempo de serviço e/ou de contribuição, não conseguem aposentar-se, tendo que, muitas vezes, enfrentar demorados processos administrativos e judiciais.

Recentemente, o Congresso Nacional transformou em Lei um projeto que altera o Código de Processo Civil, dando prioridade de tramitação aos processos judiciais em que figure como parte pessoa com idade igual ou superior a 65 anos. Sancionada pelo Presidente da República, a Lei nº 10.173 está em vigor desde de 09 de janeiro de 2001. Este é um outro exemplo de uma ação afirmativa, de cunho legal, no Brasil.

Em relação à assistência judiciária, os idosos “necessitados” são beneficiários da Lei nº 1.060, de 05 de fevereiro de 1950, que foi recepcionada pela Constituição de 1988.²⁵³

3.3.4 – CUMPRIMENTO DA PENA

O inciso XLVIII, do art. 5º da Constituição Federal diz que “a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado”.

²⁵³ “A norma constitucional” não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei nº 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família” (RE 205.746-1-RS, 2ª T./STF, RT 740/233). No mesmo sentido, RE 207.382-2/RS, STF/1ª T., RT 748/172, RE 204.305-2-PR, STF/1ª T., RT 755/182.; RE 205.080-RS, STF/1ª T., RTJ 165/367. CUSTÓDIO, Antônio Joaquim Ferreira. *Constituição Federal Interpretada pelo STF*. 6ª ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001. p. 31.

Segundo Bastos, “o objetivo do presente preceito é o de colaborar ou ao menos não tentar impedir, o efeito recuperação do criminoso, que se espera obter através do cumprimento da pena”.²⁵⁴ No seu entender, “pelo instituto da individualização da pena, chega-se a uma adaptação da cominação abstratamente prevista às condições reais do réu”.²⁵⁵

(...) Aqui se trata de uma discriminação já constitucionalmente feita, assegurando o direito de cada um cumprir as suas penas em estabelecimentos mais ou menos condizentes com a natureza do delito que praticou, com a sua idade, e de acordo com o sexo. O não se respeitar estas diferenciações conduziria a um suplício suplementar em que pessoas mais frágeis e menos experientes ficariam à mercê de outras, dada a superioridade que lhes possam conferir a idade mais avançada, a natureza delituosa mais acentuada ou mesmo o sexo masculino, normalmente mais avantajado em força física.²⁵⁶

A Lei nº 9.460, de 04 de junho de 1997, deu nova redação ao § 1º da Lei de Execução Penal (nº 7210, de 11 de julho de 1984) e, regulamentando a questão, passou a dizer que “a mulher e o maior de sessenta anos, separadamente, serão recolhidos a estabelecimento próprio e adequado à sua condição pessoal”.

²⁵⁴ BASTOS, Celso Ribeiro. In: *Comentários à Constituição do Brasil (promulgada em 05 de outubro de 1988)*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 244.

²⁵⁵ BASTOS, Celso Ribeiro. *Op. cit.* p. 244.

²⁵⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. *Op. cit.* p. 244-245.

Verifica-se, portanto, que a Lei tratou de forma diferenciada o maior de sessenta anos dizendo que ele deve ter respeitada a sua condição pessoal, no caso específico, de velho.

Para Mirabete,

A determinação se justifica devido a menor periculosidade do idoso e principalmente pelas dificuldades maiores que tem ele para suportar o rigor da execução da pena privativa de liberdade. Diante da decadência provocada pela senilidade ou por moléstias mais comuns nos anciãos, o estabelecimento penal deve ter características adequadas ao recolhimento de preso maior de sessenta anos.²⁵⁷

É importante observar que, no que diz respeito a individualidade da pena prevista no inciso XLVI, do art. 5º, a Constituição também recepcionou os dispositivos do Código Penal que dizem respeito aos agravantes e atenuantes em relação a idade. Assim é que o Código Penal preceitua, no seu art. 61, “h”, que são consideradas circunstâncias agravantes crimes cometidos “contra criança, **velho** ou enfermo” (grifo meu), e atenuantes “ser o agente menor de 21 (vinte e um), na data do fato, ou **maior de 70** (setenta) anos, na data da sentença” – art. 65, inciso I. (*grifo meu*).

A mesma lei, no seu art. 115, diz que “são reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, **menor de 21**

²⁵⁷ MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Execução Penal* – comentários à Lei nº 7.210, de 11/07/84. 8 ed. São Paulo: Atlas, 1997.

(vinte e um), ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos”. (*grifos meus*)

3.3.5 – DIREITOS SOCIAIS – ASSISTÊNCIA AOS DESAMPARADOS

O capítulo II, do Título II, da Constituição Federal, trata dos direitos sociais. No art. 6º, o texto constitucional dispõe sobre os direitos sociais *stricto sensu*, dizendo: “são direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

Observa-se, neste artigo, que o legislador não relacionou a velhice e nem a proteção à velhice como um direito social. Percebe-se que a proteção à infância é apontada como um direito desta ordem. Uma pergunta que surge imediatamente é se houve uma discriminação em relação à proteção à velhice, pois o dispositivo tratou diferentemente dois momentos da vida que, em tese, necessitariam de proteção.

José Afonso da Silva é incisivo ao falar a respeito da questão do direito dos idosos, “não foram incluídos no art. 6º como espécie de direito social, mas, por certo, têm essa natureza”.²⁵⁸

Wladimir Novaes Martinez, ao comentar sobre os direitos sociais do art. 6º, diz que, embora o dispositivo não mencione a velhice, abriga os

²⁵⁸ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 320.

desamparados. E afirma que “com bastante regularidade esta é a situação do mais velho”.²⁵⁹

É importante lembrar que a Constituição, no seu art. 230, utiliza o verbo “amparar” especificamente para a questão das pessoas idosas. Diz o texto,

Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem estar e garantindo-lhes o direito à vida.

§ 1º - Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares.

§ 2º - (...)

Fica aqui o questionamento se a colocação dos idosos como desamparados como faz Martinez e a utilização do verbo “amparar” para os idosos no art. 230 não são, de alguma forma, uma discriminação negativa.

Por outro lado, o constituinte incluiu entre os direitos sociais a Previdência Social, que atende, como regra, pessoas em uma faixa etária mais velha e, portanto, “garantindo” direitos necessários aos idosos para viverem a sua velhice.²⁶⁰

²⁵⁹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Direito dos Idosos*. São Paulo: LTR, 1997. p. 39.

²⁶⁰ A análise sobre esta questão será feita ao final deste capítulo, quando abordaremos o assunto.

3.3.6 – DIREITOS SOCIAIS – PROIBIÇÃO DE DIFERENÇA DE SALÁRIOS

No que diz respeito, especificamente, aos direitos dos trabalhadores, o inciso XXX, do art. 7º, proíbe a diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

Para Martinez, “provavelmente pensou a Assembléia Nacional Constituinte no menor de idade, mas atingiu também quem está na idade madura e no outono da vida profissional”.²⁶¹

Em um mundo que privilegia a juventude e a produtividade, é largamente sabido das dificuldades de conseguirem emprego ou trabalho pessoas idosas ou na maturidade. Procurou o texto constitucional evitar a discriminação. Sabemos, entretanto, que a lei, neste caso, tem validade formal; é legítima, mas tem pouca eficácia. A regra é dar preferência aos mais jovens, no “mercado de trabalho”.

O Supremo Tribunal Federal (STF) em várias decisões tem reafirmado o que diz o texto constitucional.²⁶²

²⁶¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 39.

²⁶² Em BARROSO, Luís Roberto. *Constituição da República Federativa do Brasil Anotada – e legislação complementar*. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 75, encontramos: **JUR:** *A vedação constitucional de diferença de critério de admissão por motivo de idade (CF, art. 7º, XXX) é corolário, na esfera das relações de trabalho, do princípio fundamental da igualdade (CF, art. 5º, caput), que se estende, à falta de exclusão constitucional inequívoca (como ocorre em relação aos militares – CF, art. 42, § 11), a todo sistema do pessoal civil. Não obstante, é ponderável a ressalva das hipóteses em que a limitação de idade se possa legitimar como imposição da natureza e das atribuições do cargo a preencher (STF, RDA 199/151, 191/143 e 191/146). Por força do disposto no inciso XXX do art. 7º da Constituição de 1988, aplicável aos servidores em virtude da remissão inserta no § 2º do art. 39, descabe, sem justificativa socialmente, impor limite de idade em concurso público, quer se trate de servidor ou mesmo cidadão que não mantenha qualquer vínculo com o serviço público (STF, RDA 202/258). A norma constitucional que proíbe tratamento normativo discriminatório, em razão da idade, para efeito de ingresso no serviço público (CF, art. 7º, XXX, c/c o art. 39, § 2º), não se reveste de caráter absoluto, sendo legítima, em consequência, a estipulação de exigência de ordem etária quando esta decorrer da*

3.3.7 – IMPOSTO DE RENDA

O constituinte de 1988 criou uma outra discriminação positiva (ação afirmativa) para os idosos. Assim é que o inciso II, do § 2º, do art. 153, dispôs sobre uma forma de isenção de Imposto de Renda para aposentadorias e pensões. Dizia o dispositivo:

Não incidirá, nos termos e limites fixados em lei, sobre rendimentos provenientes de aposentadoria e pensão, pagos pela previdência social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a pessoa com idade superior a sessenta e cinco anos, cuja renda total seja constituída, exclusivamente, de rendimentos do trabalho.

Esta isenção foi, entretanto, retirada do texto constitucional pela Emenda Constitucional nº 20, de 1988. Esta foi uma das alterações, dentre muitas, que retiraram direitos de aposentadorias e pensões, produzidas pelas “Reformas Constitucionais”, do governo Fernando Henrique Cardoso.

3.3.8 – ASSISTÊNCIA SOCIAL

No Capítulo II (que se refere à seguridade social), do Título VIII (Da Ordem Social), em seção IV (Da Assistência Social), no art. 203, o legislador referiu-se por duas vezes à questão. Diz o texto,

natureza e do conteúdo ocupacional do cargo público a ser provido (STF, RDA 199/153 e 195/65). Segundo uma interpretação harmônica dos art. 7º, XXX, 37, I, e 39, § 2º, da Constituição Federal, pode a lei, desde que o faça de modo razoável, estabelecer limites mínimo e máximo de idade para ingresso em funções empregos e cargos públicos (STF, RDA 196/103).

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tem por objetivos:

I – a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II – o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III – a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV – a habilitação e reabilitação de pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V – a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

As primeiras questões a serem discutidas são o que significa “assistência social” e qual a conotação que possui com a velhice e os idosos.

A assistência social, historicamente, originou-se da caridade individual ou da solidariedade coletiva. Sua evolução fez com que ocupasse posição de relevo nos programas de proteção social. Embora ainda exercida pelas mais diversas sociedades civis, religiosas e grupos comunitários, é no Estado que encontramos hoje, basicamente, a sua ação.²⁶³

Inicialmente, essa transferência ao Estado ocorreu quase que informalmente e dependia de disponibilidades financeiras ocasionais. Mas,

²⁶³ *Dicionário de Ciências Sociais*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1986. p. 90.

lentamente, isso passou para a ser constituído por programas regulares do Estado.

O *Dicionário de Sociologia Globo*, de 1961, define assistência social como:

Ação dos particulares ou do poder público em favor do necessitado que por si só é incapaz de melhorar sua situação social. Concretiza-se por meio das chamadas obras sociais (...). Conjunto de atividades, governamentais ou particulares, que têm por finalidade ajudar de forma organizada a indivíduos ou grupos na solução de seus problemas.²⁶⁴

Observa-se, nesta definição, a visão classicamente “assistencialista” ou “paternalista” vigente na época.

O *Dicionário de Ciências Sociais*, de 1986, anota sobre o assunto, o seguinte:

Com a ressalva de que a matéria dificilmente comporta conceitos precisos, pode-se definir assistência social como o conjunto das medidas através das quais o Estado procura atender a certas necessidades das pessoas que normalmente não dispõem de meios para fazer frente a elas, ainda que em nível mínimo. Esse conjunto de medidas – reforço alimentar, creches, serviços de saúde, assistência à maternidade e à infância, assistência a menores, **amparo à velhice** (grifo meu) e tantas outras – varia de país para país

²⁶⁴ *Dicionário de Sociologia Globo*. Porto Alegre: Editora Globo, 1961. p. 35.

e até, dentro do mesmo país, de uma região para outra, em função das respectivas condições sócio-econômicas.²⁶⁵

O mesmo Dicionário – e atente-se que é de uma edição anterior a Constituição de 1988, quando a atribuição de dar assistência social pelo Estado não fazia parte do texto constitucional – reafirma que a assistência social já havia tornado-se uma atribuição regular do Estado, “uma obrigação sua para com aquela parcela do todo social formada por pessoas desprovidas de um mínimo que seja de condições econômicas, culturais e sociais”.²⁶⁶ A assistência social seria um direito formal e objetivo e independeria de contribuições individuais ou de qualquer contraprestação securitária.

Esse entendimento afasta de vez a idéia de caridade e paternalismo que até bem recentemente costumava estar ligada às prestações assistenciais, a tal ponto que mesmo os mais necessitados costumavam relutar em valer-se delas.²⁶⁷

Foi, entretanto, a partir da Constituição de 1988 que a assistência social ganhou o status de política pública e passou a fazer parte do conceito mais amplo de seguridade social. A seguridade social (Capítulo II, do Título VIII, da Constituição de 1988) compreende a saúde, a previdência e a assistência social. O texto constitucional, conceitualmente, “rompe com a visão paternalista e de políticas meramente compensatórias, que caracterizam o

²⁶⁵ *Dicionário de Ciências Sociais*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1986. p. 89.

²⁶⁶ *Idem, ibidem*. p. 90.

²⁶⁷ *Idem, ibidem*. p. 90.

chamado assistencialismo”.²⁶⁸ A ruptura conceitual, com a visão caritativa e tuteladora da cidadania, expressou-se, no Brasil, na Lei nº 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que definiu os princípios e diretrizes para a área.

Segundo Marlova Jovchlovitch, a LOAS introduziu uma nova forma de discutir a questão da assistência social “substituindo a visão centrada na caridade e no favor”.²⁶⁹ Na sua opinião, historicamente, a assistência social e a sua ação paternalista e clientelista estava associada às Primeiras Damas, sempre com favorecimentos, o que transformava o usuário “na condição de assistido (...) e nunca como cidadão, usuário de um serviço que tem direito”.²⁷⁰ A confusão entre assistência social e caridade com os pobres era a regra. O texto constitucional forneceu a base para que possamos diferenciar cada vez mais assistência social e assistencialismo.

A assistência social diferencia-se do assistencialismo porque, ao contrário deste, procura superar a estrutura social excludente. O assistencialismo consagra as diferenças sociais e concede aos “atendidos” o acesso a uma ou outra ação de redução de sua carência, não a uma política articulada de erradicação da miséria como algo necessário a toda sociedade. A assistência social é uma política de promoção de igualdade e da qual o cidadão faz uso por ser

²⁶⁸ RELATÓRIO AZUL 98/99. Assistência Social. Disponível em: www.al.rs.gov.br/Comiss%C3%B5es50/Permanentes/Ccdh/relatorio_azul/assis.htm Acesso em 11/07/2201.

²⁶⁹ JOVCHLOVICH, Marlova. *Assistência Social como Política Pública*. Disponível em www.rebidia.org.br/assispol.html. Acesso em 11/07/2201.

²⁷⁰ JOVCHLOVICH, Marlova. *Assistência Social como Política Pública*. Disponível em www.rebidia.org.br/assispol.html. Acesso em 11/07/2201.

um direito seu e não um favor. É uma política de universalização dos direitos sociais.²⁷¹

A evolução do conceito de assistência social, e a forma de utilização dada pela Constituição de 1988, reforça a tese de que o legislador, ao inserir no texto o *caput* do art. 203, não quis falar de assistencialismo como era vista a assistência social em décadas passadas. O constituinte inseriu a assistência social como um direito, onde não apenas os necessitados serão seus beneficiários, mas todos. Um direito que visa realmente promover a cidadania. Um direito e não um favor. Uma verdadeira política de universalização dos direitos sociais.

Esta interpretação está longe de ser uniforme. Um exemplo disto é o entendimento de Wilson Leite Corrêa, Procurador Regional do INSS, em Jaú, SP. Ao analisar, no espectro da seguridade social, a diferença entre saúde e assistência social, afirma:

Note-se que a diferença primordial entre as atividades de saúde e da assistência social, é que esta tem um espectro menor, ou seja, a saúde tem o caráter de universalidade mais amplo do que o previsto para a assistência social. Logo a assistência social visa garantir meios de subsistência às pessoas que não tenham condições de suprir o próprio sustento, dando especial atenção às crianças, velhos e

²⁷¹ RELATÓRIO AZUL 98/99. Assistência Social. Disponível em www.al.rs.gov.br/Comiss%C3%B5es50/Permanentes/Ccdh/relatorio_azul/assis.htm. Acesso em 11/07/2001.

deficientes, independentemente de contribuição à seguridade social.²⁷²

É importante, neste ponto, citar que o constituinte de 1988 manteve na Constituição, na forma do § 2º, do art. 5º, o dispositivo que afirma que:

Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Vimos que a proteção à velhice não foi incluída explicitamente como um direito social no art. 6º da Constituição, diferentemente do que fez o legislador em relação à infância. Embora este direito não esteja literalmente expresso como direito social, a sua inclusão no inciso I, do art. 203, somada a interpretação do § 2º, do art. 5º, nos remete à idéia de que o constituinte considerou a proteção à velhice como um verdadeiro direito social. No entanto, poderia o constituinte ter sido explícito, relacionando a proteção à velhice no art. 6º, junto com os outros direitos.

Tramita no Congresso Nacional Proposta de Emenda Constitucional, de n.º 14/1999, da autoria do Deputado Fernando Coruja, já aprovada na Comissão de Constituição e Justiça e Redação, da Câmara Federal de Deputados, que visa fazer essa alteração.

²⁷² CORRÊA, Wilson Leite. *Seguridade e Previdência Social*. Disponível em www.apriori.com.br/artigos/previdenciário/172.htm. Acesso em 18/07/2001.

O inciso V, do art. 203, apresentou um outro objetivo constitucional relativo ao idoso. Procurou garantir um salário mínimo de benefício mensal ao idoso que comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Esta renda mensal vitalícia já havia sido criada, no Brasil, pela Lei nº 6.179/74 com características nitidamente assistenciais. Para Wladimir Novaes Martinez, esse fato “assinalou o momento quando a técnica de proteção social brasileira deixou de ser seguro social (puro) e caminhou na direção da seguridade social”.²⁷³

Constitucionalizado, segundo Wladimir Novaes Martinez, o dispositivo foi primeiramente regulamentado pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social (PBPS) e dá outras providências: “ao discipliná-la, em 1991, o PBPS reportava-se ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal”.²⁷⁴

Para Martinez,

Provavelmente, nenhum outro benefício foi tão distorcido quanto esse e, amiúde, usado politicamente na zona rural, obrigando a revisão de critérios de concessão e o combate à infinidade de fraudes cometidas até 1991.²⁷⁵

²⁷³ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 63.

²⁷⁴ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 63.

²⁷⁵ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 63.

Foi, entretanto, a Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS, que realmente disciplinou o assunto, em 1993. Com ela, em 1º de janeiro de 1996, a prestação deixou de ser responsabilidade do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) e foi transferida para a Assistência Social.

Na ocasião, o Benefício de Prestação Continuada consistia na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com mais de setenta anos.

É fácil de perceber que o legislador, infraconstitucional, utilizou, no caso, um critério diferente para caracterizar a pessoa como idosa daqueles observados pela Constituição Federal (sessenta e cinco anos para o transporte coletivo urbano gratuito) ou sessenta anos, que foi o previsto na Lei nº 8.842, de 04 de janeiro de 1994, que dispõe sobre a Política Nacional do Idoso.

Além desta definição restritiva do que seria idoso, a LOAS limitou ainda mais o benefício quando, no § 3º do art. 20, definiu o que seria incapacidade de manutenção por parte da família nos seguintes termos:

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a um quarto do salário mínimo.

A lei nº 9.720, de 30 de novembro de 1998, que resultou da Medida Provisória (...), modificou a idade mínima, que passou a ser de sessenta e sete (67) anos para o direito do Benefício de Prestação Continuada, com efeitos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Estes critérios diferenciados para fixar a idade na qual a pessoa é considerada idosa, têm absoluta relação com a política econômica do governo Federal. Para manter superávits primários altos e diminuir gastos na área social, o governo federal tem aumentado, para efeito de alguns direitos, o valor limite para a definição de idoso. Com esta política, diminuí o número de beneficiários e não permite eficácia plena ao dispositivo constitucional.

3.3.9 – APOSENTADORIA COMPULSÓRIA POR IDADE

O inciso II, do art. 40, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, determina aposentadoria para o servidor público compulsória, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

Seguindo uma larga tradição republicana, o atual texto constitucional fixa em setenta anos o limite máximo para o servidor público permanecer ativo no trabalho. Durante a Assembléia Nacional Constituinte, na apreciação da proposta de reforma do judiciário, que já tramitou e foi aprovada na Câmara dos Deputados e atualmente está no Senado, e em várias propostas de Emenda Constitucional Autônomas, debateram-se proposições, visando elevar para setenta e cinco anos a idade para a aposentadoria compulsória.

Em alguns setores da atividade pública, especialmente naqueles em que o cargo determina alguma forma de poder especial, é visível o interesse de aumentar este limite de idade, para que possam permanecer mais tempo no exercício da função.

A questão que merece ser analisada, entretanto, não é apenas a corporativa de alguns setores do serviço público. Mas, a potencial capacidade de um indivíduo de setenta anos para o exercício da função.

A aposentadoria compulsória, em uma determinada idade, foi estabelecida em função da idéia de que em determinada época da vida o sujeito deixa de ser capaz de exercer plenamente as suas atividades decorrente da limitação da própria idade.

É preciso refletir novamente, e a luz da evolução das ciências, especialmente a partir das áreas biomédicas, que têm permitido uma vida cada vez mais longa e mais saudável, se esta limitação não é uma forma de discriminação em relação à idade.

Algumas perguntas são importantes para que se possa refletir sobre a questão. É necessário determinar uma idade limite para a aposentadoria compulsória? Esta limitação é discriminatória aos idosos? Quem se beneficia com isso?

3.3.10 – O DIREITO DE VOTAR

O inciso VII, do art. 8º da Constituição Federal, dispõe que “o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais”. O constituinte procurou assegurar, ao aposentado, a participação efetiva nas organizações sindicais.

O art. 14, parágrafo primeiro, inciso II, alínea “b”, garante o alistamento eleitoral e o voto facultativo para os maiores de setenta anos.

Neste momento, mais uma vez, o legislador utilizou um ponto de corte para definir direitos e deveres em função da idade. Em um país em que o alistamento e o voto são obrigatórios, permite que pessoas com mais de setenta anos o façam facultativamente. A análise inicial aponta para uma discriminação positiva para pessoas com mais de setenta anos, já que nenhum direito está sendo retirado, e ao não alistar-se ou votar por vontade própria, a pessoa com mais de setenta anos não estará sujeita às penalidades previstas em lei.

3.3.11 – DO DEVER DE AMPARAR

Os art. 229 e 230 da Constituição Federal dispõem sobre situações em que a velhice tem que ser amparada. Dizem os artigos:

Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

§ 1º - Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares.

§ 2º - (...)

Martinez entende o Art. 229 como uma norma programática, afirmando que tem eficácia relativa, necessitando ser complementada por normas ordinárias. Prossegue afirmando que

A proteção familiar impõe-se em três situações: a) a idade avançada propriamente dita; b) necessidade pecuniária; e c) serviços médicos.²⁷⁶

Outro aspecto a atentar é que o Código Civil Brasileiro, anterior a Constituição de 1988, já dispunha sobre o assunto:

Art. 397. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

Também o Código Penal, no art. 344, previu a conduta como criminosa, no capítulo dos crimes contra a assistência familiar.

Este dever de amparar os idosos não foi limitado pelo texto constitucional aos filhos em relação aos pais na velhice, carência e enfermidade,²⁷⁷ mas foi estendido à família, à sociedade e ao Estado conforme dispõe o art. 230.

²⁷⁶ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 41.

²⁷⁷ Apesar de ser um direito constitucionalizado e de já estar parcialmente contemplado no Código Civil, este parece ser um direito pouco conhecido e pouco exercitado. É muito freqüente que os filhos abandonem os pais e muito raro que estes proponham qualquer tipo de ação judicial. Fatores emocionais (edipianos) podem estar relacionados. O conto *O que fizeres a teu pai, teu filho te fará*, de Humberto de Campos (In: *Obras Completas*. v. 12. São Paulo: Editora Mérito, 1967. p. 51-56), exemplifica o que muitas vezes acontece: *Um beduíno leva o pai cego e paralítico na garupa de*

Uma análise que se deve fazer é sobre a utilização da palavra “amparar” pelo legislador. O verbo “Amparar” apresenta vários significados. *No Dicionário Aurélio – Século XXI*, encontra-se,

Amparar – V.t.d. 1. Dar , ou servir de amparo a; escorar. 2. Proteger, favorecer. 3. Dar meios de vida a; sustentar. 4. Suster para impedir de cair; estear, escorar. 5. Resguardar, defender. 6. Agarrar-se a alguma coisa para não cair; escorar-se, apoiar-se. 7. Abrigar-se, refugiar-se; defender-se, resguardar-se.²⁷⁸

Todos apresentam em comum a idéia de atender alguém, ou algo, em necessidade. A pergunta a fazer é se todos os idosos são beneficiários dos direitos previstos no art. 230 ou apenas aqueles necessitados e que precisam de amparo. Embora algumas evidências sugiram a idéia de que o dispositivo aponta para o amparo de todos os idosos, independente de suas situações, o verbo empregado, em razão de sua significação, deixa dúvidas. Se forem todos beneficiários, porque utilizar o verbo amparar?

*seu cavalo para um oásis, longe de onde viviam. Deixa-o sentado próximo da água com mantimentos necessários para sobreviver alguns dias. Afasta-se lentamente, monta no cavalo e parte a galope. O velho pai ouve o tropel do animal e grita desesperado: “Para, meu filho”. O filho, tangido pela dor da culpa estanca o cavalo e volta. Ouve do pai as seguintes palavras: “Não me abandona aqui no deserto para morrer porque não quero que teu filho faça contigo o que fiz com teu avô”. Outro exemplo assemelhado pode ser encontrado na letra da música *Couro de Boi*, de Palmeira e Teddy Vieira (ver anexo 3). Na avaliação de Elida Séguin (In: *O Idoso Aqui e Agora*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 77): *geralmente, os pais envergonham-se de lançar mão desse direito, sob o fundamento de que seus filhos já têm prole a sustentar e não querem ser mais um peso no orçamento familiar, posicionamento que é sempre reforçado pelo cônjuge do descendente. Na verdade, trabalha-se o sentimento de culpa no velho. Culpa por estar vivo, culpa por dar trabalho, culpa por ser uma despesa, culpa por ter sobrevivido etc..**

²⁷⁸ *Dicionário Aurélio – Século XXI*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000. p. 126.

Uma análise de Martinez é que a Constituição, nesta regra, que ele considera declaratória, faz referência ao dever e não à obrigação: “postando-se o ônus na moral e não no Direito, de três entidades (família, sociedade e Estado) ampararem os idosos”²⁷⁹.

Prossegue, Martinez,

A família ampara os mais velhos, normalmente os pais, tios ou avós, oferecendo amor filial, alimentos, vestuário, habitação, cuidados médicos, acompanhamento pessoal, enfim, respeito familiar. A sociedade pode propiciar transporte gratuito, ingresso facilitado em edifícios, aeroportos ou logradouros, atendimento prioritário e outros privilégios. O estado acode financeiramente através de prestações assistenciárias e outros serviços, cuidados e atenções.²⁸⁰

E, observando o que diz o art. 230 sobre a participação das pessoas idosas na comunidade, isso significa evitar o isolamento, propiciando contatos freqüentes com amigos e viagens em grupos. A sociedade deve atuar remindo mensalidades em clubes sociais e ensejando reuniões as mais diversas, para idosos, como bailes, jogos recreativos, esportes e participação cultural em eventos.

²⁷⁹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 41.

²⁸⁰ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 41.

Neste aspecto, acredita que o Estado pouco pode fazer diretamente para assegurar a participação “salvo através de estímulos e incentivos legais, como a inexistência de limite de idade máxima para concursos”.²⁸¹

A defesa da dignidade, prevista no mesmo artigo deve ser intransigente e iniciada no lar, e:

Opera-se com grande prevalência no âmbito da sociedade, onde tem maior expressão, através de programas particulares de valorização do ser humano, com exposições, premiações, homenagens, isto é, integração efetiva na comunidade.²⁸²

Ainda interpretando o mesmo artigo, Martinez entende que bem-estar é um conjunto complexo de medidas no âmbito das relações pessoais, que se iniciam no ambiente doméstico e exercitam-se no convívio social, dependentes de benefícios pecuniários que assegurem certa independência.

Neste tópico, por último, no que se refere ao direito à vida, Martinez afirma que deve ser uma garantia primeiramente familiar, com os cuidados domésticos adequados diante da idade avançada em questões como a mobilização e a saúde como um todo.

A sociedade assegura a vida respeitando-a com projetos arquitetônicos, meios urbanos de locomoção, facilidades de acesso (comuns aos deficientes). O Estado, enfrenta a

²⁸¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 42.

²⁸² MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 42.

principal tarefa, através da norma pública, propiciando o direito de ir e vir, opondo-se à eutanásia e a outros meios.²⁸³

O § 1º, do art. 230, ao referir-se aos programas de amparo aos idosos, diz que eles serão executados preferencialmente em seus lares. Aqui, o legislador, seguindo uma tendência atual, procura desestimular a hospitalização, o asilamento e outras formas de retirada do idoso do ambiente doméstico. Programas governamentais devem dirigir seus esforços para facilitar a permanência do idoso junto à família.

3.3.12 – PREVIDÊNCIA SOCIAL

Uma das grandes novidades da Constituição de 1988 foi a introdução do conceito de seguridade social. Este novo conceito compreende “um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas à *saúde*, à *previdência* e à *assistência social*”.²⁸⁴ O tripé está incluído nos direitos sociais do art. 6º, ressaltando-se, entretanto, que, ao falar em assistência, o legislador a restringiu aos desamparados.

A previdência, apontada literalmente como um direito social, está disciplinada na Constituição em dois longos artigos, 201 e 202. Além desses, o texto constitucional, no art. 40, trata do assunto, em relação aos servidores públicos.

²⁸³ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 42.

²⁸⁴ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 636.

Saliente-se que estes dispositivos foram profundamente alterados pela Emenda Constitucional nº 20.

A reforma constitucional, sob a argumentação da necessidade de reformar o Estado e equilibrar as contas públicas, produziu alterações de enorme impacto na vida dos cidadãos.²⁸⁵

A mudança dos critérios de aposentadoria, tornando o regime de caráter contributivo, e a fixação de idades mínimas, criaram novas necessidades para a obtenção do benefício. Desta forma, as reformas pretendem diminuir o número de beneficiários e, com isto, equilibrar as contas da previdência.

O art. 201, após a reforma introduzida pela Emenda Constitucional nº 20, estabelece

Que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial. Prevê, ainda, que a previdência social atenderá, nos termos da lei, os seguintes preceitos:

- cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
- proteção à maternidade, especialmente à gestante;
- proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

²⁸⁵ Para maiores informações sobre a questão, entre outros textos, ver BRASIL. *A Previdência ao Redor do Mundo*. 5 v. Brasília: ANFIP, 1997-1999.

- pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes.²⁸⁶

Em relação aos aspectos da idade necessária para se obter a aposentadoria, a Emenda Constitucional fixou, pela primeira vez na Legislação brasileira, um mínimo de sessenta e cinco anos para os homens e sessenta para as mulheres, sendo que isto cai para sessenta anos para os homens e cinquenta e cinco para mulheres em casos de trabalhadores rurais.²⁸⁷

O que fica evidente, quando se comparam as alterações feitas pela Emenda Constitucional nº 20 e o texto original da Constituição de 1988, é que essa tem preocupação fundamental com a questão econômica-financeira e não com a aposentadoria e a velhice. Foram reformas que retiraram direitos e criaram novas dificuldades para os idosos. Saliente-se, também, que as reformas, pelas desvinculações criadas, proporcionaram um achatamento salarial.

Séguin lembra que a “Previdência Social virou sinônimo de filas em bancos onde ocorrem até mortes”,²⁸⁸ mas que foi exatamente a questão previdenciária que realçou o problema do idoso para a nação. Na década de 90, o movimento pela correção da aposentadoria, despertou a consciência dos próprios idosos, representando uma mobilização momentânea, mas que “serviu

²⁸⁶ MORAES, Alexandre de. *Op. cit.* p. 639.

²⁸⁷ Não é objetivo desta análise se deter na questão da Previdência Social. Regras de transição, com fixação de outros limites de idade, também foram aprovadas na reforma constitucional, além de várias outras alterações.

²⁸⁸ SÉGUIN, Élida. *Op. cit.* p. 59.

como marco do despertar de uma consciência social e da busca da cidadania da terceira idade”.²⁸⁹

3.4 – REFLEXÕES SOBRE A VELHICE EM GERAL E ESPECIFICAMENTE NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988

A reflexão sobre os direitos dos idosos e a velhice, de maneira geral, remete à procura de resposta para as seguintes questões:

a) De que tipo de Direito está se tratando quando se fala em idosos, velhice ou sobre sua proteção?

b) Como estes Direitos foram tratados nas Constituições brasileiras e, fundamentalmente, na Constituição vigente (1988)?

Quando se tentou conceituar o que é velhice, surgiram inúmeras dificuldades. A primeira delas é de caráter terminológico. Vários qualificativos são empregados, alguns com uma carga pejorativa ou preconceituosa (decrepitude, senectude, etc.). Outros, de forma eufemística, procuram disfarçar a grande carga discriminatória presente no adjetivo utilizado (terceira idade, melhor idade, etc.). O termo *velhice* parece ser o mais adequado, em função exatamente de ser empregado comumente pelas ciências biológicas e jurídicas e apresentar, portanto, mais neutralidade (se isso for possível). Velhice é apenas uma faixa etária, como a infância, a juventude e a maturidade.

²⁸⁹ SÉGUIN, Élida. *Op. cit.* p. 62.

A tentativa natural de fixar um número de anos vividos como marca de início, a mais freqüentemente utilizada, também esbarra em inúmeras variantes. Assim é que em países onde a expectativa de vida é maior, em função de melhores condições de desenvolvimento, “a velhice” costuma ser mais tardia. Por este motivo é que a Organização das Nações Unidas (ONU) considera valores diferentes para o seu início: em países desenvolvidos é de 65 anos e em países em desenvolvimento, 60 anos. Em função disso, utilizamos 60 anos como idade de início da velhice, e em observância ao fato de que no Brasil esta é a idade estipulada pela Lei n.º 8.842, de 04 de janeiro de 1994, que dispõe sobre a política nacional do idoso.

A preocupação sobre o assunto justifica-se, entre outras razões, pela profunda alteração que está ocorrendo no mundo em função do envelhecimento da população. A França dobrou a sua população de idosos de 7% para 14% em 120 anos (esse índice foi alcançado em 1970). O Japão logrou esse mesmo aumento em 26 anos: 1970/96. No Brasil a situação não é diferente e com a peculiaridade de estar acontecendo de forma extraordinariamente rápida e de ser um país com inúmeros problemas de infraestrutura e desigualdades sociais. Para Paulo Roberto Barbosa Ramos, este envelhecimento da população foi artificial: “uma vez que não decorreu de políticas públicas voltadas para melhorar a qualidade de vida da população, mas de intervenções da tecnologia médica”.²⁹⁰

²⁹⁰ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. A Velhice na Constituição. *Seqüência*. Florianópolis, CPGD/UFSC, n.º 38, ano XXI, junho de 1999. p. 99.

*Figura 8 - Evolução da Expectativa de sobrevida no Brasil
1930/1998*

Idade	1930/40		1970/80		1998	
	<u>Homem</u>	<u>Mulher</u>	<u>Homem</u>	<u>Mulher</u>	<u>Homem</u>	<u>Mulher</u>
0	39	43	55	60	64	72
10	45	48	53	57	58	65
20	38	40	45	48	48	55
30	31	33	37	40	40	46
40	24	26	29	32	31	36
50	18	20	22	24	23	27
55	16	17	19	21	19	23
60	13	14	16	17	16	19
65	11	11	13	14	13	15
70	8	9	11	11	10	12

Fonte: 1930/40: Previdência em Dados; 1970/80: CEPAL; 1998: IBGE

Estima-se que, entre 1960 e 2020, o crescimento do número de idosos alcançará o extraordinário número de 760%, que quando comparado aos 166% de crescimento do número de jovens, no mesmo período, mostra as profundas alterações que estão ocorrendo na distribuição etária da população brasileira. Neste intervalo, a proporção de jovens se reduzirá de 42,6% para 20,6% e a de idosos saltará de 2,7% para 14,7%.²⁹¹

²⁹¹ CHAIMOWICZ, Flávio. *Os Idosos Brasileiros no Século XXI – demografia, saúde e sociedade*. Belo Horizonte: Postgraduate, 1998. p. 40-41.

Nos cálculos de Camarano e Medeiros, o envelhecimento populacional brasileiro nos indivíduos com mais de 60 anos, que era em 1940 da ordem de 4%, atingiu 8% em 1996. Desta forma estima-se que atinja, em 2020, o significativo número de 28,5 milhões de indivíduos. “Ou seja, uma proporção importante do seu crescimento já está determinado pela estrutura etária atual: os idosos do futuro já nasceram”.²⁹²

Essa transformação está tendo importante impacto (e terá ainda mais) em diversas áreas, principalmente os setores de saúde e previdenciários. Esse quadro aponta para a necessidade de uma mudança radical, por parte do Estado e da sociedade, no tratamento da questão do envelhecimento, sob o risco de nos encontrarmos em uma situação como a que prevê José Alberto Magno de Carvalho:

... Um cenário talvez nunca antes vivido pela humanidade, a ser compartilhado por boa parte da atual população brasileira em um futuro não muito remoto: uma combinação de meninos de rua, apesar do declínio da fecundidade, e velhos de rua, devido ao declínio da fecundidade.²⁹³

Motivado por estes e por outros fatores, a questão têm recentemente despertado a atenção do Estado e da sociedade brasileira. Isto é demonstrado, entre outras coisas, por um grande número de publicações inerentes ao tema,

²⁹² CAMARANO, Ana Amélia & MEDEIROS, Marcelo. In: CAMARANO, Ana Amélia (Org.). *Muito Além dos 60 – os novos idosos brasileiros*. Rio de Janeiro, IPEA, 1999. p. 1.

²⁹³ CARVALHO, José Alberto Magno de. Tendências do envelhecimento: Minas Gerais no contexto brasileiro. In: *Crescimento Populacional e Estrutura Demográfica no Brasil*. Belo Horizonte: Cedeplar/UFMG, 1993.

pela formação crescente de profissionais (geriatras, gerontólogos, etc.) e pelo número de proposições apresentadas no Congresso Nacional a respeito (muitas transformadas em lei).

A Constituição brasileira de 1988 é um exemplo claro da mudança de postura em relação ao tema. Em diversos artigos, aborda questões sobre a velhice e os idosos de maneira geral. As Constituições anteriores, ao tratar do tema, ou nada diziam (1824, 1891) ou eram lacônicas (1934, 1937, 1946, 1967). Assim é que a Constituição de 1934 foi a primeira a referir-se à previdência para a velhice, mas não de forma generalizada e sim para aqueles que contribuía, em setores determinados como a indústria e o comércio. A Constituição de 1937 apenas repetiu isto.

As Constituições de 1946 e 1967, com pequenas alterações no texto, mantiveram a mesma tônica. A velhice até então não era encarada como um tipo de direito e nenhuma proteção especial lhe era prevista. A Constituição de 1988, sem dúvida, é fundadora da visão da velhice e da sua proteção como uma forma de direito. Paulo Roberto Barbosa Ramos, um dos poucos autores a tratar especificamente do tema *velhice na Constituição*, afirma:

Como decorrência do seu espírito inovador, a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988, trouxe em seu corpo inúmeras normas sobre a velhice. A quantidade significativa de normas tratando dessa fase da vida decorreu não só do

envelhecimento populacional – que provocou uma revolução demográfica no Brasil nas últimas décadas –, mas, principalmente, da sensibilidade do Constituinte para o fato de a velhice tratar-se de um direito humano fundamental.²⁹⁴

Para responder se a velhice (e sua proteção) foi tratada como um direito fundamental no texto constitucional de 1988 procurou-se fazer uma análise dos diversos dispositivos tratando do assunto. A resposta seria evidente se, no Título II, que trata dos direitos e garantias fundamentais, encontrássemos, explicitamente, algum artigo ou inciso tratando do assunto. Não há, entretanto, em nenhum dos artigos entre o 5º e o 17, que compõem o referido Título, qualquer referência à velhice ou à sua proteção.

É, entretanto, no § 2º, do artigo 5º, que se começa a encontrar a base para fundamentar essa inclusão: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Pode-se perceber que um direito não precisa estar incluso no título “Dos Direitos e Garantias Fundamentais” para ser considerado como tal.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu, por exemplo, em relação à questão do princípio da anterioridade previsto no art. 150 da Constituição,²⁹⁵

²⁹⁴ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *Op. cit.* p. 97-98.

²⁹⁵ *O constituinte originário, ou melhor, a Constituição Federal de 05/10/1988, no Título II, dedicado aos direitos e garantias fundamentais, destinou o Capítulo I aos direitos e deveres individuais e coletivos. Enunciou-os no art. 5º e seus setenta e sete incisos. E no § 2º, desse artigo do Capítulo I aduziu: § 2º – os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem*

por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 939-07/DF (Adin), considerando-o um direito dessa espécie e mais, uma cláusula pétrea, por entendê-lo como um direito e garantia individual, não podendo, portanto, ser nem objeto de deliberação pelo Congresso Nacional.²⁹⁶

Decidiu também o STF, na mesma ação, que considerou como cláusula pétrea o princípio da anterioridade tributária, no voto do Ministro Carlos Velloso, que os direitos e garantias sociais, os atinentes à nacionalidade e os direitos políticos pertencem à categoria de direitos e garantias individuais. O voto do Ministro Marco Aurélio afirmou a relação de continência entre os direitos sociais e os direitos individuais previstos no art. 60, § 4º.²⁹⁷

outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados...” 9. Já no Título VI, destinado à tributação e orçamento, e no Capítulo I, dedicado ao sistema tributário nacional, mais precisamente na Seção II, regulou a Constituição “as limitações ao poder de tributar”, estabelecendo, desde logo, no art. 150: “Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: III – cobrar tributos: b – mesmo no exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou”. 10. Trata-se, pois, de garantia outorgada ao contribuinte, em face do disposto nesse art. 150, III, b, em conjugação com o § 2º, do art. 5º da Constituição Federal. 11. Ora, ao cuidar do processo legislativo e, mais especificamente, da emenda à Constituição, esta, no § 4º do art. 60, deixa claro, “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: IV – os direitos e garantias individuais.” Entre esses direitos e garantias individuais, estão, pela extensão contida no § 2º, do art. 5º, e pela especificação feita no art. 150, III, b, a garantia ao contribuinte de que a União não criará nem cobrará tributos, “no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou. (Trecho do voto do Ministro-relator Sidney Sanches – Serviço de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, Ementário n.º 1730-10/STF).

²⁹⁶ O § 4º do art. 60 da Constituição brasileira de 1988: *Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:*

I – a forma federativa de Estado;

II – o voto direto, secreto, universal e periódico;

III – a separação dos Poderes;

IV – os direitos e garantias individuais.

introduziu no Brasil a figura das cláusulas pétreas, inspiradas na Constituição alemã do pós-guerra – Lei fundamental de Bonn. Para uma melhor compreensão da questão ver VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Constituição e sua Reserva de Justiça – um ensaio sobre os limites materiais ao poder de reforma*. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

²⁹⁷ Serviço de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, *Ementário* n.º 1.730-10/STF.

Paulo Bonavides é um dos constitucionalistas que possui esse mesmo entendimento, afirmando que “não há distinção de grau nem de valor entre os direitos sociais e os direitos individuais” e que “faz-se mister, em boa doutrina, interpretar a garantia dos direitos sociais como cláusula pétrea e matéria que requer, ao mesmo passo, um entendimento adequado dos direitos e garantias individuais do art. 60”.²⁹⁸

No que se refere ao regime da Constituição, que é apontado pelo § 2º, do art. 5º, entende a doutrina que estamos nos referindo ao regime democrático. Princípio, como o da isonomia (igualdade), que está expresso no inciso I, do art. 5º, pode ser lembrado como inerente ao sistema democrático.

Em relação aos princípios, também previstos no mesmo dispositivo, podemos encontrar argumentações bastante sólidas para afirmar que a velhice (e a sua proteção) foi tratada como direito fundamental pela Constituição de 1988.

Ao falar em princípios é preciso compreender o seu significado no sentido contemporâneo. A antiga concepção da Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro,²⁹⁹ que colocava os princípios como forma de preencher lacunas e portanto inferior às regras, está superado. Na atual classificação, de cunho pós-positivista,³⁰⁰ norma é o gênero do qual são espécies as regras e os

²⁹⁸ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.* p. 594.

²⁹⁹ Art. 4º. – *Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.* Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. In: *Código Civil: Legislação Brasileira*. 52 ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 2.

³⁰⁰ Por “pós-positivismo” compreende-se o advento da teoria material da Constituição, que aparece com a queda do Positivismo clássico. *O centro de gravidade dos estudos constitucionais, que dantes ficava na parte organizacional da Lei Magna – separação de poderes e distribuição de competências, enquanto forma jurídica de neutralidade aparente, típica do constitucionalismo do*

princípios, que se diferenciam lógica e qualitativamente. Não se pode, pois, equiparar normas jurídicas às regras, visto que estas são apenas uma de suas faces. Autores como Alexy, Barroso, Bobbio, Bonavides, Canotilho, Dworkin, Guerra Filho e Rawls, para citar apenas alguns, concluem que os princípios, ao lado das regras, são normas jurídicas e que estes, cuja ambiência natural é a Constituição, são normas jurídicas com grau máximo de juridicidade e cuja normatividade é potencializada.³⁰¹

Saliente-se, também, que ao lado da concepção de que os princípios expressos são normas jurídicas está presente a idéia da existência de princípios não expressos. A teoria pós-positivista que “valoriza” a norma considera que os princípios não necessitam estar expressos em um diploma jurídico qualquer para terem força vinculante e que, portanto, mesmo não sendo expressos, são normas jurídicas. Entre os exemplos que podem ser apontados, e atualmente aceitos pela doutrina, estão os princípios da proporcionalidade, da unidade da Constituição, da supremacia da Constituição, da interpretação conforme a Constituição, etc..³⁰²

Estado liberal – se transportou para a parte substantiva, de fundo e conteúdo, que entende com os direitos fundamentais e as garantias processuais de liberdade, sob a égide do Estado social. (BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 10 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000).

³⁰¹ Para uma melhor compreensão do assunto ver: ALEXY, Robert. *Teoría del Discurso y Derechos Humanos*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1995; ALEXY, Robert. *Teoría da Argumentação Jurídica*. São Paulo: Landy Editora, 2001; BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1999; BOBBIO, Norberto. *Teoría do Ordenamento Jurídico*. 10 ed. Brasília: Editora da UnB, 1999; CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoría da Constituição*. 4 ed. Coimbra: Livraria Almedina, s/d; GUERRA FILHO, Willis Santiago (Org.). *Dos Direitos Humanos aos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

³⁰² BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 147-156.

Vários são os princípios que podem ser apontados como balisadores para a inclusão dos direitos referentes aos idosos como direitos fundamentais. É, entretanto, no art. 1º da Constituição brasileira de 1988, incluso no Título I (*Dos Princípios Fundamentais*), quando o texto legal cita explicitamente a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, que encontramos a principal base genérica para fazer essa afirmação.

Ressalte-se a indissociável relação que existe entre a dignidade da pessoa e os direitos fundamentais, e mesmo que o texto legal de 1988 não fosse expresso em relação a isso, certamente este princípio estaria assegurado, na condição de um valor reconhecido universalmente.

Sarlet, sobre a relação entre dignidade da pessoa e direitos fundamentais, afirma que

Sendo correta a premissa de que os direitos fundamentais constituem – ainda que com intensidade variável – explicitações da dignidade da pessoa, por via de consequência e, ao menos em princípio, em cada direito fundamental se faz presente um conteúdo ou, pelo menos, alguma projeção da dignidade da pessoa.³⁰³

Sobre o assunto, além da bibliografia já citada, ver ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. *Conceito de Princípios Constitucionais: elementos teóricos para uma formulação dogmática constitucionalmente adequada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

Especificamente sobre o princípio da proporcionalidade ver: BARROS, Suzana de Toledo. *O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais*. 2 ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2000. e um dos introdutores do tema no Brasil, MENDES, Gilmar Ferreira, *Controle de Constitucionalidade: aspectos jurídicos e políticos*. São Paulo: Saraiva, 1990; A proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. *Repertório IOB de Jurisprudência*. São Paulo, n.º 23, p. 470, dez. 1994.

³⁰³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2001. p. 87.

É este fundamento da dignidade humana que concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas. Certamente o direito a uma velhice digna aí está incluso.

Martinez, ao analisar os preceitos constitucionais que dizem respeito à velhice, afirma em relação a dignificação do ser humano que é “norma declaratória peremptória firma preceito impressionante, a ser invocado quando de omissão infraconstitucional”.³⁰⁴

Podemos procurar bases para considerar a velhice e a sua proteção como um direito fundamental em outros princípios.

O *caput* do Art. 5º da Constituição Federal de 1988 afirma que

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, (...)

E no inciso I do mesmo art. encontramos que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações (...)”.

De forma que, desta maneira, está consagrada a garantia da inviolabilidade da vida e o princípio da igualdade, além de fornecer subsídios para uma argumentação sólida e longa sobre a questão do direito à velhice e sua proteção como um direito fundamental.

³⁰⁴ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 38.

O outro ponto a analisar, em relação ao § 2º do art. 5º diz respeito aos tratados internacionais em que o Brasil é signatário. A Constituição Federal não excluiu a existência de outros direitos e garantias individuais decorrentes dos atos e tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Martinez afirma que as declarações ou cartas de intenções são “avaras em relação ao idoso” e que se limitam, fundamentalmente, a falar da proteção na prestação previdenciária, mas que isto é pouco, lembrando que em relação a outros direitos silenciam quase que totalmente.³⁰⁵

Um dos tratados que aborda o tema, rapidamente, é a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que representa o ápice de um processo histórico e constitui o nascimento de um direito internacional sobre o tema direitos humanos. No seu art. XXV, incluso na seção em que discorre sobre os direitos que chama de sociais e culturais, refere-se à questão da velhice,

A um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e serviços sociais indispensáveis, o direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, **velhice** (grifo meu) ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.³⁰⁶

³⁰⁵ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 37.

³⁰⁶ DECLARAÇÃO Universal dos Direitos Humanos. In: *Política Nacional do Idoso; Declaração Universal dos Direitos Humanos; Programa Nacional de Direitos Humanos*. Brasília: Ministério da Justiça/SNDH, 1998. p. 37.

Outros documentos apontados por Martinez e que, de passagem, referem-se a questão da velhice são a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, a Carta Internacional Americana de Garantias Sociais, Declaração dos Princípios Fundamentais de Direito do Trabalho e da Seguridade Social e as convenções OIT (Organização Internacional do Trabalho) 35, 36 e 37 (seguro-velhice).

Diversos outros tratados sobre direitos humanos,³⁰⁷ em que o Brasil é signatário, embora não tratem expressamente sobre a velhice, podem também ajudar a fundamentar a idéia de um direito à velhice e a sua proteção como um direito humano (fundamental), de característica universal, mas incorporado ao sistema jurídico brasileiro em função do que expressamente diz o § 2º do art. 5º da Constituição brasileira.³⁰⁸

A convicção de que o constituinte quis dar ao direito à velhice e a sua proteção uma característica de direito fundamental é corroborada pela reserva de um capítulo na Constituição para tratar do assunto. Assim é que no Título

³⁰⁷ Uma questão que tem ganho ênfase recentemente diz respeito à extensão e a eficácia das normas advindas de tratados internacionais sobre direitos humanos. Uma pergunta que se faz, por exemplo, é se seus preceitos teriam a mesma assimilação de outros acordos internacionais ou por referirem-se aos direitos humanos seriam incorporados de forma diferente pelo ordenamento jurídico brasileiro (teriam hierarquia constitucional). Para uma melhor compreensão do assunto ver MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2000; TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001; WEIS, Carlos. *Direitos Humanos Contemporâneos*. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

³⁰⁸ Exemplos desses tratados são os pactos internacionais de 1966 (Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais), a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, a Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes, a Convenção sobre os Direitos da Criança, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e a Convenção Americana dos Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica).

VIII (Da Ordem Social), capítulo VII (Da Família, da Criança, do Adolescente e o Idoso), a questão foi tratada com especial atenção.

Determinação de um dever de amparo às pessoas idosas pela família, pela sociedade e pelo Estado, transporte coletivo urbano gratuito aos maiores de 65 anos, o dever dos filhos maiores de ajudar e amparar os pais na velhice, bem como a indicação de que os programas de amparo aos idosos sejam executados preferencialmente em seus lares, são algumas das previsões deste capítulo.

O *caput* do art. 230 dispõe:

A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida. (grifo meu)

A simples inclusão da questão dos idosos no Título VIII, Da Ordem Social, constitui argumentação bastante forte para considerá-la um direito social. Silva³⁰⁹ considera que o art. 193 e seguintes deste Título dizem respeito aos direitos sociais.³¹⁰

³⁰⁹ José Afonso da Silva (*Op. cit.* p. 290) utiliza-se em sua argumentação a classificação de direitos sociais de Cármen Lúcia Antunes Rocha (*Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos*. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 48): a) direitos sociais relativos ao trabalhador; b) direitos sociais relativos à seguridade, compreendendo os direitos à saúde, à previdência e assistência social; c) direitos sociais relativos à educação e à cultura; d) direitos sociais relativos à moradia; e) direitos sociais relativos à família, criança, adolescente e idoso (grifo meu); f) direitos sociais relativos ao meio ambiente.

³¹⁰ Art. 193 – *A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.*

A previsão de que a dignidade (princípio constitucional), o bem-estar (direito social) e a garantia do direito à vida (direito de personalidade) devem ser asseguradas pela família, pela sociedade e pelo Estado, mostram um claro tripé de direitos que, seguramente, estão na categoria dos direitos fundamentais.

Todas estas argumentações nos fornecem a convicção de que o direito à velhice e a sua proteção foram tratados pelo constituinte como um direito fundamental. A pergunta que se faz é do porque da não inclusão da proteção à velhice, expressamente como um direito social, no art. 6º da Constituição. Diz o dispositivo:

Art. 6º - São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Observe-se que, ao referir-se à infância, o legislador foi explícito. Embora tenha tratado a respeito no Título Da Ordem Social, fez questão de expressar a proteção à infância como um direito social. Se a infância e a velhice estão na mesma categoria de períodos da vida, que pelas suas peculiaridades necessitam de atenção especial, por que não foram abordadas da mesma forma? Por que a infância e a velhice não estão em um mesmo patamar?

É interessante observar que, no que diz respeito à assistência social, infância e velhice tiveram tratamento similar, assim o art. 203 da Constituição Federal,

Art. 203 – A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I – a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

Séguin é incisiva em relação à questão:

No trato da matéria pela Constituição Federal da República (CFR) esta diferença também é sentida. No Capítulo que trata da Família, da Criança, do adolescente e do Idoso, dedica aos infantes três artigos, repletos de parágrafos e incisivos, enquanto ao velho um único e lacônico artigo onde concede a gratuidade nos transportes coletivos urbanos, determina o amparo, preferentemente, em seus lares, assegurando sua participação na comunidade, sem exemplificar como, eis que, em nenhum outro dispositivo, existe a previsão constitucional da participação do velho.³¹¹

A inclusão da velhice, mais como objeto de assistência social, sujeita de amparo,³¹² e menos como um direito em si (diferentemente da infância),

³¹¹ SÉGUIN, Elida. *O Idoso Aqui e Agora*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 60.

³¹² A análise sobre o uso do verbo amparar nas questões relativas à velhice, na Constituição, e a abrangência do conceito de assistência social constituem parte do capítulo III desta dissertação.

configura a idéia de que, apesar da inovação no tratamento da questão pela Constituição de 1988, da caracterização do direito à velhice e a sua proteção como um direito fundamental, houve uma discriminação. A proteção à velhice deveria ter sido incluída, expressamente, nos direitos sociais do art. 6º da Constituição.³¹³

Se as argumentações anteriores apontam para uma possível discriminação com os idosos, deixando para maiores reflexões sobre a existência ou não dessa discriminação, o mesmo não se pode fazer em relação a discriminação material contra a velhice. Esta é uma profunda realidade.

Lima entende que

A condição de vida do idoso brasileiro é notoriamente desfavorável. Afora as mazelas sociais que flagelam indistintamente toda a população em decorrência do atraso econômico, o velho, particularmente, sofre de maneira mais aguda as distorções de uma conjuntura injusta. Nem o Estado, nem a sociedade, nem a família lhe presta a assistência a que tem direito até pelo simples aspecto humanitário.³¹⁴

³¹³ Tramita no Congresso Nacional Proposta de Emenda Constitucional de n.º 14/1999, do Dep. Fernando Coruja, que pretende incluir a proteção à velhice como um direito social.

³¹⁴ LIMA, Décio Monteiro de. *O Peso da Idade*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1998. p. 19-20.

Um dado que reforça a argumentação da discriminação sofrida pelos idosos brasileiros é apontado por Lima: em países do Primeiro Mundo, como a Inglaterra, o gasto governamental com os idosos é de cerca de três vezes mais do que gastam com o restante da população.

Mazzilli observa que os problemas por que passam as pessoas idosas são comuns àquelas que são socialmente marginalizadas ou que sofrem algum tipo de restrição ou de discriminação.

É evidente que os problemas das pessoas de idade avançada não se limitam às discriminações puramente sociais, mas vão além. Em alguns casos, suportam limitações físicas, mentais e sociais pronunciadas, não sendo raro os casos em que são abandonadas pela própria família ou esquecidas em asilos. Nesses casos, sem dúvida passam a ser compreendidas na condição deficitária que atinge boa parte da população.³¹⁵

Donato, ao analisar a questão, mostra a distância existente entre a igualdade real e a igualdade formal, apontando os desencontros. No seu entender, os textos legais e seus discursos “são plenos de falácias e vazios de vontade política” e os idosos, exatamente por terem direitos sociais formalmente previstos, mas não realizados, estão excluídos e são submetidos ao que chama de “a lógica da exclusão”.³¹⁶

³¹⁵ MAZZILLI, Hugo Nigro. *Op. cit.* p. 169.

³¹⁶ DONATO, Ausonia F.; CANÔAS, Cílene Swain. Idoso e Cidadania: a lógica da exclusão. In: PAPALÉO NETTO, Matheus. *Gerontologia: a velhice e o envelhecimento em visão globalizada*. São Paulo: Atheneu, 1996. p. 453 e seguintes.

Para Séguin,

A discriminação que sofre o idoso é sentida das mais diversas formas, algumas ostensivas outras sutis, porém, ele é sempre visto como aquele que já viveu e está à espera da morte.³¹⁷

É importante lembrar que em relação aos textos legais, encontramos no inciso III, do art. 3º da Lei n.º 8.842 (que dispõe sobre a Política Nacional do Idoso), uma regra muito clara em relação ao assunto:

Art. 3º - A política nacional do idoso reger-se-á pelos seguintes princípios:

(...)

III – o idoso não deve sofrer discriminação de qualquer natureza;

(...)

É evidente que o princípio apontado pelo texto legal está longe de obter a eficácia desejada, mas demonstra a preocupação com o problema. Se a lei³¹⁸

³¹⁷ SÉGUIN, Elida. *Op. cit.* p. 23.

³¹⁸ Embora o assunto que estamos tratando diga respeito à situação do idoso em relação à Constituição, não podemos deixar de citar o número enorme de leis, outros dispositivos legais e projetos que existem no País. As Leis Orgânicas municipais e as Constituições de muitos Estados abordam a questão. A legislação municipal e estadual é farta em relação ao assunto. Duas coletâneas que comportam parte destes documentos são *Coletânea da Legislação Referente aos Direitos dos Idosos*. Curitiba: Ministério Público do Paraná, 1999 e *Idosos: legislação*. 2 ed. Brasília: Câmara de Deputados/CDI-CP, 1999. Em nível nacional, temos a lei n.º 8.842, de 1994, que dispõe sobre a política nacional do idoso e é considerada texto moderno e avançado. Atualmente tramita no Congresso Nacional uma proposta de um *Estatuto para o Idoso*, assemelhado ao *Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)*. A partir de propostas dos

por si só não é suficiente para mudar a realidade isto não nega o entendimento que ela pode ser um instrumento de mudança social. Segundo Séguin,³¹⁹ “uma lei não resolve questões sociais, apenas norteia parâmetros a serem usados na solução de conflitos de interesse e direitos”.³²⁰

Uma outra forma de discriminação apresentada contra os idosos, além das materiais e informalmente apresentadas, é a doutrinária. Claramente os idosos estão incluídos na categoria que chamamos de “minorias”. O que percebemos, entretanto, é que entre os grupos incluídos na categoria das minorias existe uma diferença de tratamento. Teóricos, ao abordarem a questão da discriminação, costumam, com frequência, omitir os idosos como inclusos entre as minorias e como objeto de discriminação. Não seria exagerado afirmar que atualmente são os idosos discriminados dentre os discriminados.³²¹

Mas, afinal, de que tipo de direito estamos tratando quando nos referimos às questões relacionadas aos idosos?

Deputados Paulo Paim (PT/RS) e Fernando Coruja (PDT/SC), o texto foi aprovado por unanimidade, na forma de um substitutivo do Deputado Silas Brasileiro (PMDB/MG) em uma Comissão Especial presidida pelo Deputado Eduardo Barbosa (PSDB/MG) e está pronto para ser votado no plenário da Câmara dos Deputados. Para maiores informações verificar nos Anexos, as justificativas dos projetos e o substitutivo aprovado pela Comissão.

³¹⁹ SÉGUIN, Elida. *O Idoso Aqui e Agora*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 78.

³²⁰ O papel desempenhado pela lei como instrumento de mudança social tem sido algumas vezes questionado por muitos estudiosos, havendo, inclusive, pessoas que negam qualquer valor à existência de uma legislação protetora da igualdade de direitos para todos os cidadãos. Para uma melhor compreensão do assunto ver TABAK, Fanny. *A Lei como Instrumento de Mudança Social*. In: TABAK, Fanny; VERUCCI, Florisa (Org.). *A Difícil Igualdade: os direitos da mulher como direitos humanos*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1994. p. 31-54.

³²¹ Para uma comprovação da ausência de visibilidade da discriminação com os idosos, ver, entre outros, GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade – o direito como instrumento de transformação da igualdade: a experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001; VIANA, Márcio Túlio & RENAULT, Luiz Otávio Linhares (Org.) *Discriminação*. São Paulo: LTr, 2000. O mesmo fenômeno pode ser observado em artigos de jornais e revistas, quando tratam do tema.

No nosso entender, a resposta adequada a esta questão remete à necessidade de abordar pelo menos dois tipos de direito, que precisam ser analisados separadamente. Um primeiro tratando do direito à velhice em si e um segundo referente à sua proteção.

Atualmente, não seria exagerado dizer que ao nascer todas as pessoas estão predestinadas à velhice. Têm direito à velhice.

Nesse sentido, o direito à velhice seria um direito inerente a cada ser humano existente mesmo antes do nascimento, confundindo-se com o direito à vida. Ao nascituro e, conseqüentemente, ao nascido com vida está garantido esse direito. A sociedade e o Estado devem utilizar todos os meios decorrentes da evolução da ciência, do conhecimento, da tecnologia e quaisquer outros meios para permitir que as pessoas alcancem a velhice.

Mas, não basta “tornar-se” velho. É preciso que a velhice seja digna. O constituinte brasileiro de 1988 inseriu o dever da família, da sociedade e do Estado ampararem as pessoas idosas, “defendendo sua dignidade e bem-estar”. O qualificativo “digno” é subjetivo, mas, no caso, envolve um mínimo de condições sociais para o viver dessa faixa etária. Acesso à saúde, à moradia, à previdência, etc., além, é claro, de mecanismos que permitam sua inclusão e emancipação como ser humano no contexto social.

Limongi França, nessa linha de pensamento, inclui “o direito à velhice digna” como um direito à integridade física, ou seja, um direito de personalidade.³²²

Pérez Luño tem a seguinte compreensão da relação entre dignidade humana e direitos de personalidade:

A dignidade humana supõe um valor básico (*Grundwert*), que fundamenta os direitos humanos que tendem a explicitar e satisfazer as necessidades da pessoa na esfera moral. Por isso, representa o princípio que legitima os denominados “direitos de personalidade”.³²³ (*tradução nossa*)

E prossegue, afirmando que

A dignidade humana constitui não só a garantia negativa de que a pessoa não vá ser objeto de ofensas ou humilhações, mas, também, configura a afirmação positiva de um pleno desenvolvimento da personalidade de cada indivíduo.³²⁴ (*tradução nossa*)

³²² FRANÇA, Rubens Limongi. Direitos de Personalidade: coordenadas fundamentais. *Revista do Advogado*. São Paulo: AASP, 1992. p. 10-11.

³²³ LUÑO, Antonio Enrique Pérez. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 6 ed. Madrid: Tecnos, 1999. p. 318-319. No original: *La dignidad humana supone el valor básico (Grundwert) fundamentador de los derechos humanos que tienden a explicitar y satisfacer las necesidades de la persona en la esfera moral. De ahí que represente el principio legitimador de los denominados “derechos de personalidad”*.

³²⁴ LUÑO, Antonio Enrique Pérez. *Op. cit.* p. 318. Sobre essa questão, o autor recomenda a consulta da obra de Ernest Bloch, *Derecho Natural y Dignidad Humana*, Madrid: Aguilar, 1980. No original: *La dignidad humana constituye no sólo la garantía negativa de que la persona no va a ser objeto de ofensas o humillaciones, sino que entraña también la afirmación positiva del pleno desarrollo de la personalidad de cada individuo*.

A inserção do princípio da dignidade humana, como fundamento do ordenamento jurídico-constitucional, para Vieira de Andrade

Traduz uma pretensão de que tal princípio confira uma unidade sistêmica e um substrato de validade objetivamente considerado, notadamente quanto aos direitos e garantias fundamentais do homem.³²⁵

É o princípio da dignidade humana que representa o critério de valor que dá fundamento à obrigatoriedade jurídica dos direitos fundamentais.³²⁶

Alves afirma que

Torna-se (...) imperioso reconhecer que existe uma unidade sistêmica relativa aos direitos fundamentais no constitucionalismo da pós-modernidade, tendo *como substrato o valor primordial da dignidade da pessoa humana*, na medida em que se destina especificamente a definir e garantir a posição do homem concreto na sociedade política.³²⁷

Essa argumentação faz-se necessária para que se compreenda a dignidade da pessoa humana não apenas como um produto ideológico do liberalismo individualista, mas sim no âmbito de uma dimensão social. Cada pessoa necessita ser compreendida na sua relação com as outras. A dignidade

³²⁵ ANDRADE, José Carlos Vieira. *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. Coimbra: Livraria Almedina, 1987. p. 108.

³²⁶ ANDRADE, José Carlos Vieira. *Op. cit.* p. 113.

³²⁷ ALVES, Cleber Francisco. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: o enfoque da doutrina social da igreja*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 133.

não pode ser vista apenas no sentido privatista clássico, mas como dignidade social necessária e inerente à emancipação³²⁸ do homem.

Neste sentido, a lição de Canotilho é lapidar:

Concebido como referência constitucional unificadora de todas os direitos fundamentais, o conceito de dignidade humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentimento da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir “teoria de núcleo da personalidade” individual, ignorando-a quando se trate de direitos econômicos, sociais e culturais.³²⁹

Mais recentemente, Canotilho reforçou sua argumentação:

A dignidade da pessoa humana exprime a abertura da República à idéia de **comunidade constitucional inclusiva** pautada pelo multiculturalismo mundividencial, religioso e filosófico (grifo do autor).³³⁰

³²⁸ Para compreensão do conceito de emancipação ver SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela Mão de Alice: o social e a política na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 1995.

³²⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Lisboa: Almedina, 1984 . p. 70.

³³⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Lisboa: Almedina, s/d. p. 225.

Costa Pereira ³³¹ propõe que a proteção do idoso é um direito de personalidade. Na conclusão de seu trabalho *O Ministério Público e a Proteção do Idoso como Direito de Personalidade*, caminha um pouco nessa direção:

Falar que a Proteção à Pessoa Idosa é Direito de Personalidade, não é simplesmente “etiquetá-lo” mas, sobretudo, reconhecer que o Idoso carece de proteção especial para concluir a formação e o desenvolvimento de sua personalidade, mantendo-a, o quanto possível, saudável do ponto de vista físico, moral, social e psicológico.³³²

O segundo grupo de direitos em relação à velhice diz respeito à sua proteção: “a proteção da velhice”. Aqui estamos diante de um novo direito, que tem a categoria de direito social.

Silva é enfático ao afirmar que os direitos dos idosos “não foram incluídos no art. 6º como uma espécie de direito social, mas por certo têm essa natureza”.³³³ Estariam, portanto, os direitos dos idosos classificados entre aqueles que Bobbio chamou de “Direitos de Segunda Geração”.

³³¹ Sobre a argumentação utilizada por Costa Pereira para considerar a proteção à velhice como um direito de personalidade ver o capítulo II desta dissertação.

³³² PEREIRA, Daisy Maria de Andrade Costa. *O Ministério Público e a Proteção do Idoso como Direito de Personalidade*. Disponível em www.mppr.com.br/teses.

³³³ SILVA, José Afonso. *Op. cit.* p. 320.

Silva, ao falar sobre direitos sociais, classifica-os em seis categorias:

- a) relativos ao trabalhador; b) relativos à segurança; c) relativos à educação e à cultura; d) relativos à moradia; e) relativos à família, criança, adolescente e **idoso** (grifo meu); f) relativos ao meio ambiente.³³⁴

O mesmo autor, ao referir-se a proteção à maternidade e à infância, afirma que a sua inclusão no art. 6º, como espécie de direito social, não pode ser vista de forma isolada e que o seu conteúdo precisa ser procurado em outros capítulos da ordem social, na Constituição.

Cita como exemplos aspectos do direito de previdência social, previstos no art. 201, III: “proteção à maternidade, especialmente à gestante”; aspectos do direito de assistência social, art. 203, I: “proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice”, art. 203, II: “amparo às crianças e adolescentes carentes”, e no capítulo da Família, da Criança, do Adolescente e do Idoso (art. 227).

Atenta o constitucionalista para o cuidado que se deve ter para não confundir o direito individual da criança (direito à vida, à dignidade, à liberdade) com o seu direito social.

Procura, portanto, analisando a questão da criança, separar o que seriam os direitos de personalidade dos direitos sociais.

³³⁴ SILVA, José Afonso. *Op. cit.* p. 290.

O mesmo raciocínio, feito por Silva, para a criança, vale, no nosso entendimento, para a questão do idoso. Apesar de não explicitamente colocado, no art. 6º, como um direito social, a proteção à velhice pode ser caracterizada como tal, em função de outros dispositivos constitucionais.

Martinez entende que, ao falar em direito do idoso, não se pode perder de vista o fato de que fundamentalmente a Constituição tenta assegurar a sua integração e participação na sociedade, conforme dispõe o art. 230 da Constituição Federal.

Prossegue afirmando que o tipo de

Enquadramento sob o qual mais bem se postam as faculdades do idoso é o social, assim compreendidas as relações laboriais e as securitárias, pois a presença da norma pública é a mais significativa.³³⁵

Os direitos dos idosos à cidadania não são privados e possuem realce na medida de sua marginalização, sendo, portanto, comuns a todos os cidadãos.

A proteção ao idoso enquadra-se no Direito Público, com incursões no Privado (Direito Civil, passando pelo Penal, Tributário e Eleitoral). Seu manto protetor é iniludivelmente social, pois a velhice interessa como fenômeno social.³³⁶

³³⁵ MARTINEZ Wladimir Novaes. *Direito dos Idosos*. São Paulo: LTR, 1997. p. 48.

³³⁶ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.* p. 48.

Séguin, citando como exemplo o direito assegurado ao idoso à Previdência – que aponta para uma obrigatoriedade da atuação do Estado – também entende que os direitos dos idosos são direitos sociais.³³⁷

Ao comparar, entretanto, a questão do idoso com os direitos humanos, refletindo sobre se os idosos possuem direitos especiais, sobre quais são esses direitos e a quem eles podem ser opostos (se ao Estado ou à família?), afirma que, em função do desrespeito aos Direitos Humanos e as suas freqüentes violações, as comunidades, tanto nacionais como internacionais, procuram criar uma regulamentação própria para cada segmento analisado da sociedade, evitando o que chama de “vitimizações”.³³⁸

Daí o surgimento de **Novos Direitos** para regulamentar as relações sociais que se formam: um Direito das Mulheres, um **Direito do Idoso**, um Direito do Deficiente, um Direito do Doente entre outros” (grifos meus).³³⁹

A velhice, de forma isolada, não é recente na humanidade. Diversos relatos apontam para o fato de que muitas pessoas terem alcançado grande longevidade, em tempos passados. Como categoria é, entretanto, parte do

³³⁷ SÉGUIN, Elida. *O Direito do Idoso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 69.

³³⁸ Para SÉGUIN, Elida. *O Idoso Aqui e Agora*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 51, *vitimizar é deixar desatendido qualquer direito básico do homem, nele incluídos os Direitos Humanos, os Direitos Fundamentais agasalhados na Constituição e os princípios densificadores do Estado democrático*.

³³⁹ SÉGUIN, Elida. *Op. cit.* p. 57.

contexto contemporâneo. Os direitos dos idosos, enquanto categoria, estão sendo “descobertos”.

Aos direitos individuais e sociais clássicos estão se somando novos direitos. Direitos ainda mal definidos e identificados juridicamente. A doutrina recente sobre direitos (interesses) transindividuais pode ser um referencial para ajudar a defini-los e identificá-los.

Como é possível perceber, a resposta sobre a que tipo de direitos esta abordagem se refere não parece fácil. Lembra Hannah Arendt,

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.³⁴⁰

Saliente-se, entretanto, que essa procura por uma resposta não é apenas acadêmica. Embora de resposta difícil, a procura de “consensos” pode ajudar a aumentar a eficácia das normas legais. Soluções para esses questionamentos podem ajudar a definir qual o real papel do Ministério Público, da família, do Estado e da sociedade em relação à questão dos idosos.

A Constituição brasileira de 1988 foi a primeira a tratar especificamente da questão do idoso. A “Constituição Cidadã” constitucionalizou a questão. Não considerou, entretanto, expressamente, o direito a proteção à velhice ou a ela em si como um direito fundamental.

³⁴⁰ ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997. p. 16.

Percebe-se, ao compararmos o tratamento dado à infância e à velhice no texto legal, um melhor tratamento para as questões da criança e uma discriminação para com os idosos.

A produção legislativa sobre a questão dos idosos, desde então, tem sido vasta. Mas, a efetividade é pequena. Séguin lembra, para citar um exemplo, o caso da lei 8.842/94: “estes princípios não foram implantados, pois ficaram sem a mesma repercussão e aceitação que teve a legislação de proteção à infância (...). Na verdade ela ainda não saiu do papel”.³⁴¹ A demora de mais de dois anos para regulamentação da Lei, no seu entender, já denota a displicência com que o tema é tratado e o desconhecimento de “quem é o idoso brasileiro dificulta que políticas públicas efetivas sejam adotadas”.³⁴²

Observe-se que, embora estejam sendo progressivamente positivados, os direitos dos idosos, o que inegavelmente representou um importante passo à sua conquista pelos velhos, esta tem sido apenas uma garantia formal – sem a qual, certamente, apenas com muita dificuldade e esforço hermenêutico poderiam ser argüidos e tutelados –, que demandará uma luta crescente para a obtenção de sua real eficácia.³⁴³

³⁴¹ SÉGUIN, Elida. *Op. cit.* p. 78.

³⁴² SÉGUIN, Elida. *Op. cit.* p. 78.

³⁴³ Em um trabalho de pesquisa de campo intitulada *Os Velhos Frente a Legislação* (Univali – Biguaçu, SC), Sandra Maria Piazza Teixeira entrevistou idosos para avaliar o seu conhecimento em relação às leis. Chegou à seguinte conclusão: *Os dados levantados na pesquisa em apreço vão confirmar a lacuna existente entre a lei e o cidadão idoso que a justifica. Numa visão geral, podemos afirmar que os velhos não conhecem a legislação que lhes deveria garantir a integração e participação na sociedade. Os idosos reconhecem apenas a legislação que lhes confere pequenos direitos como transporte urbano gratuito e preferência nas filas em locais públicos. O amparo de que trata a lei (art. 230, caput da constituição) não é sentido pela população entrevistada.* (In: III Congresso Sul-Brasileiro de Geriatria e Gerontologia; III Jornada Catarinense de Geriatria e Gerontologia; I Simpósio Nacional de Ligas Acadêmicas de Geriatria e Gerontologia. *Livro de Resumos.* p.78.

Séguin, a autora de *O Idoso "Aqui e Agora"*, ensina:

O grupo ainda não conhece estes direitos, faltam campanhas educativas (...). O conhecimento não foi introjetado pela sociedade ou pelos próprios interessados. O idoso ignora o papel que deve desempenhar no contexto social e se omite de participar de decisões estatais que lhe afetam, assumindo um posicionamento passivo. A efetiva participação social do longo vivo só ocorrerá depois que ele descobrir sua identidade e, conseqüentemente, seu papel como ator social.³⁴⁴

³⁴⁴ SÉGUIN, Elida. *op. cit.* p. 78-79.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A velhice não é um fato novo na humanidade. A história e a literatura (inclusive a Bíblia e os mais significativos textos religiosos) estão repletas de personagens e relatos sobre o tema. A velhice como categoria é, entretanto, fenômeno recente.

O desenvolvimento do conhecimento humano e a descoberta de novos e eficientes meios para a manutenção da vida produziram um aumento progressivo, tanto de forma absoluta como percentual, no número de pessoas velhas. Estes fatos provocaram o surgimento de um novo “problema”: o envelhecimento da população.

No caso brasileiro, isto pode ser traduzido pelo aumento da proporção da população de 60 anos e mais no total, que saltou de 4% em 1940 para 8% em 1996, esperando-se que o contingente total alcance o número de 28,5 milhões de pessoas em 2020.

O envelhecimento artificial da população, produzido por técnicas médicas e não pelo investimento de políticas públicas, faz com que o país encontre inúmeras dificuldades para tratar esta questão, destacando-se, em especial, que as políticas macroeconômicas, de viés predominantemente neoliberal, têm produzido

um enfraquecimento do Estado social, com repercussões evidentes na Previdência e Assistência Social das pessoas idosas.

O modelo, calcado na idéia de progresso e produtividade, tem criado uma perspectiva negativa da velhice. Por não serem mais úteis na produção do capital e inservíveis do ponto de vista do modelo capitalista, os velhos tem se tornado cada vez mais excluídos na sociedade.

Paradoxalmente, na medida em que crescem em número relativo e absoluto, tendendo a se tornar maioria na população, os velhos tornam-se uma minoria, no sentido sociológico.

É neste contexto que esta dissertação procurou verificar a situação dos idosos e da velhice em relação aos seus direitos e, precipuamente, em função da Constituição Brasileira de 1988.

A preocupação da Legislação brasileira é recente. As Constituições anteriores a 1988 praticamente não trataram do assunto. A primeira foi a de 1934, que dispôs sobre a garantia da assistência previdenciária à velhice, de forma genérica. Dispositivos desta ordem foram sendo repetidos nas constituições de 1937, 1946 e 1967. Foi com a Constituição de 1988 que o tema alcançou outro patamar. E começou a ser tratado como um problema social relevante. Além da tradicional assistência previdenciária à velhice, prevista em outras Cartas, avançou o texto no sentido de assegurar a sua proteção na forma de assistência social, no transporte gratuito nos coletivos urbanos aos maiores de 65 anos, na garantia de um salário mínimo de benefício mensal e no dever de amparo da família, da sociedade e do Estado aos idosos.

A inclusão destes avanços no texto constitucional levou a maioria dos autores que tratam do assunto a afirmarem que, pela primeira vez, o direito dos idosos (a velhice) ganhou o *status* de direito fundamental. Embora estes direitos não estejam explicitamente apontados no título “Das Garantias e Direitos Fundamentais” muitos argumentos sólidos favorecem esse raciocínio. A Constituição “Cidadã” de 1988, com seus vários princípios explícitos ou implícitos – entre os quais destaca-se o da dignidade da pessoa humana – além da afirmação, ao final do art. 5º, de que os direitos e garantias expressos nela não excluem outros, decorrentes do regime ou destes mesmos princípios por ela adotados ou dos tratados internacionais em o Brasil seja parte, fornece subsídios para esta forma de interpretação.

Uma discussão que vem obtendo destaque atualmente, entre aqueles que entendem o direito dos idosos como um direito fundamental, é a determinação sobre que tipo de direito se está tratando.

A maioria dos teóricos (Canotilho, Silva, Martinez, entre outros) incluem os direitos dos idosos na categoria dos direitos sociais. Há, entretanto, autores como Costa Pereira que entendem que esses direitos são direitos de personalidade. O debate ganha relevância em função de que a diferença modifica o entendimento da relação jurídica existente nesses direitos e de a quem eles são oponíveis. E, portanto, qual o papel do Estado, especificamente do Ministério Público, na questão.

As recentes teorias sobre os novos direitos e a crescente doutrina sobre os direitos transindividuais fornecem subsídios para o debate, que está em aberto.

Nesta dissertação procurou-se separar o que se chama de direito à velhice da sua “proteção” (proteção à velhice). Embora as duas denominações sejam utilizadas de forma indiferente pela maioria dos autores, bem como outras mais genéricas como direito dos idosos, parece importante fazer a distinção. O direito à velhice, como variante de um direito à vida, está mais próximo de um direito personalíssimo, como quer Costa Pereira; e a proteção à velhice de um direito social, como defendem Canotilho, Silva e Martinez.

Embora as argumentações e as bases para inclusão dos direitos dos idosos como direitos fundamentais sejam amplas e fortes e demonstrem a preocupação da Constituição brasileira de 1988, alguns questionamentos necessitam ser feitos.

Porque que a proteção à velhice não foi incluída explicitamente no art. 6º (“Dos Direitos Sociais”) da Constituição da mesma forma que a proteção à infância? Por que tratar a velhice, precipuamente, como objeto da assistência social, permitindo interpretação de que apenas “os velhos desamparados” são sujeitos destes direitos? O constituinte de 1988, mesmo com a evidente pretensão de contemplar a velhice positivamente, não o fez discriminando-a negativamente?

A discriminação que sofrem os idosos na sociedade ocidental é evidente. As terminologias utilizadas para designar a categoria velhice, chamando-a, eufemisticamente, de “terceira idade” ou “melhor idade” procurando “ocultá-la”, por si demonstram o preconceito.

Mesmo que as respostas às perguntas acima sejam afirmativas, é evidente que a inclusão da velhice como um tema constitucional produziu um grande avanço na questão legal. Como consequência, pode-se apontar a Lei n.º 8.842, que

dispõe sobre a Política Nacional do Idoso, a recente aprovação pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados do projeto que cria o Estatuto do Idoso e a Lei n.º 10.173, de 9 de janeiro de 2001, que deu prioridade de tramitação aos procedimentos judiciais em que figura como parte pessoa de idade igual ou superior a 65 anos.

É evidente, ressaltando-se as observações acima, que o Brasil está produzindo uma legislação avançada em relação aos idosos. No entanto, o desafio que está posto é o de fazer com que as normas, que possuem validade formal e ética, e que portanto são legais e legítimas, passem também a ter validade fática e tenham eficácia.

A compreensão da velhice em si e da sua proteção como um direito fundamental podem contribuir para isso.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. *Teoria del Discurso y Derechos Humanos*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001.

_____. *Teoria da Argumentação Jurídica*. São Paulo: Landy, 2001.

ALMEIDA, Fernando Barcellos de. *Teoria Geral dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1996.

ALVES, Cleber Francisco. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: o enfoque da doutrina social da igreja*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ANAIS do I Seminário Internacional Envelhecimento Populacional: uma agenda para o final do século. Brasília: MPAS/SAS, 1996.

ANDRADE, José Carlos Vieira. *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. Coimbra: Livraria Almedina, 1987.

ARAÚJO FILHO, Aldy Mello de. *A Evolução dos Direitos Humanos: avanços e perspectivas*. São Luís: Edufma/Aaufma, 1997.

ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

BAPTISTA, Luiz Olavo & FONSECA, José Roberto Franco da (Orgs.). *O Direito Internacional no Terceiro Milênio: estudos em homenagem ao Professor Vicente Marotta Rangel*. São Paulo: LTr, 1998.

BARROS, Myiam Moraes Lins de (Org.). *Velhice ou Terceira Idade?* 2 ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2000.

BARROS, Suzana de Toledo. *O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais*. 2 ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

BARROSO, Luís Roberto. *Constituição da República Federativa do Brasil Anotada* – e legislação complementar. São Paulo: Saraiva, 1998.

_____. *Interpretação e Aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BASTOS, Celso Ribeiro & MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1988.

_____. *Comentários à Constituição do Brasil*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 1989.

BAZO, Maria Teresa. *Envejecimiento y Sociedad: una perspectiva internacional*. Madrid: Editorial Médica Panamericana, 1999.

BEAUVOIR, Simone. *A Velhice*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990.

BERQUÓ, Elza. *Velhice e Sociedade*. Campinas: Papyrus, 1999.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os Direitos da Personalidade*. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. 11 ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____. *Tempo de Memória*. Rio de Janeiro: Campus, 1997.

- _____. *Diário de um Século: autobiografia*. Rio de Janeiro: Campus, 1998.
- _____. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. 10 ed. Brasília: Editora da UnB, 1999.
- BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. 7 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.
- _____. *Curso de Direito Constitucional*. 10 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.
- BOSI, Ecléa. *Memória e Sociedade: lembranças de velhos*. 7 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.
- BOTH, Agostinho. *Gerontologia: educação e longevidade*. Passo Fundo: Imperial, 1999.
- BRASIL. Serviço de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. *Ementário nº 1.730-10/STF*.
- BRASIL. *Direitos Humanos: instrumentos internacionais, documentos diversos*. Brasília: Senado Federal, 1997.
- BRASIL. *A Previdência ao Redor do Mundo*. 5 v. Brasília: ANFIP, 1997-1999.
- BRASIL. *Política Nacional do Idoso; Declaração Universal dos Direitos Humanos; Programa Nacional de Direitos Humanos*. Brasília: Ministério da Justiça/SNDH, 1998.
- BRASIL. *Relatório da III Conferência Nacional dos Direitos Humanos*. Brasília: Câmara dos Deputados, 1998.
- BRASIL. *Idosos: Legislação*. 2 ed. Brasília: Câmara dos Deputados/CDI-CP, 1999.

- BRASIL. *Coletânea da Legislação Referente aos Direitos dos Idosos*. Curitiba: Ministério Público do Paraná, 1999.
- BRASIL. *Censo Demográfico 2000: resultados preliminares*. Rio de Janeiro: IBGE, 2000.
- BRASIL. *Síntese de Indicadores Sociais 2000*. Rio de Janeiro: IBGE, 2001. v.5.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- BRASIL. *Código Civil: Legislação Brasileira*. 52 ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- BUARQUE, Cristóvam. Qualidade de vida: a modernização da utopia. *Lua Nova*, n.º 31. São Paulo: CEDEC, 1993. p. 159.
- CALDAS, Célia Pereira (Org.). *A Saúde do Idoso: a arte de cuidar*. Rio de Janeiro: EdUERJ, 1998.
- CAMARANO, Ana Amélia et al. *Muito Além dos 60 – os novos idosos brasileiros*. Rio de Janeiro: IPEA, 1999.
- CAMPOS, Humberto. *Obras Completas*. São Paulo: Mérito, 1967.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4 ed. Coimbra: Livraria Almedina, s/d.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Lisboa: Almedina, 1984.
- _____. *Estado de Direito*. Lisboa: Gradiva Publicações, 1999.
- CARVALHO, José Alberto Magno de. *Crescimento Populacional e Estrutura Demográfica no Brasil*. Belo Horizonte: Cedeplar/UFMG, 1993.

- CARVALHO FILHO, Eurico Thomas; PAPALÉO NETTO, Matheus. *Geriatrics – fundamentos, clínica e terapêutica*. São Paulo: Atheneu, 2000.
- CHAIMOWICZ, Flávio. *Os Idosos no Século XXI: demografia, saúde e sociedade*. Belo Horizonte: Postgraduate, 1998.
- CHARGEUX, Jean-Pierre (Org.). *Uma Ética para Quantos?* Bauru: EDUSC, 1999.
- CICERO, Marcó Túlio. *Saber Envelhecer e A Amizade*. Porto Alegre: L&PM, 1997.
- CIFUENTES, Santos. *Derechos Personalísimos*. 2 ed. Buenos Aires: Astrea, 1995.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 17 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.
- COLÔMBIA. *Constitucion Política de Colombia*. Bogotá: Legis Editores, 1997.
- COMBAZ, Christian. *O Elogio da Idade em um Mundo Jovem e Bronzeado*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- CORREA, Wilson Leite. *Seguridade e Previdência Social*. Disponível em: www.apriori.com.br/artigos/previdenciario/172.htm.
- CRANSTON, Maurice. *O que são os Direitos Humanos?* São Paulo: Difel, 1979.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de Liberdades Públicas*. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

CUBA. *Constituição da República de Cuba*. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1986.

CUNHA, Antônio Geraldo. *Dicionário Etimológico Nova Fronteira da Língua Portuguesa*. 2 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

CUSTÓDIO, Antônio Joaquim Ferreira. *Constituição Federal Interpretada pelo STF*. 6 ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

DEBERT, Guita Grin. *A Reinvenção da Velhice: socialização e processos de reprivatização do envelhecimento*. São Paulo: USP/Fapesp, 1999.

DICIONÁRIO de Ciências Sociais. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1986.

DICIONÁRIO de Sociologia Globo. Porto Alegre: Editora Globo, 1961.

DINIZ, Maria Helena. *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

DWORKIN, Ronald. *Uma Questão de Princípio*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

ESPAÑA. *Constitucion Española*. 2 ed. Madrid: Editorial Civitas, 1998.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. *Conceito de Princípios Constitucionais: elementos teóricos para uma formulação dogmática constitucionalmente adequada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

- FARIA, José Eduardo (Org.). *Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça*. São Paulo: Malheiros Editores, 1998.
- FERNANDES, Flávio da Silva. *As Pessoas Idosas na Legislação Brasileira: direito e gerontologia*. São Paulo: LTr, 1997.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa*. 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1990.
- _____. *Direitos Humanos Fundamentais*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- FRANÇA, Rubens Limongi. *Direitos de Personalidade: coordenadas fundamentais*. *Revista do Advogado*. São Paulo: AASP, 1992.
- _____. *Instituições de Direito Civil*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- FRUTUOSO, Dina Lourdes Fernandez. *A Terceira Idade na Universidade: relacionamento entre gerações no 3º milênio*. Rio de Janeiro: Ágora da Ilha, 1999.
- GALLO, Joseph J. et al. *Reichel Assistência ao Idoso: aspectos clínicos do envelhecimento*. 5 ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2001.
- GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade: o direito como instrumento de transformação social – a experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- GOMES, Orlandó. *Introdução ao Direito Civil*. 17 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

GUERRA FILHO, Willis Santiago (Org.). *Dos Direitos Humanos aos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1997.

HADDAD, Eneida Gonçalves de Macedo. *A Ideologia da Velhice*. São Paulo: Cortez, 1986.

_____. *O Direito à Velhice: os aposentados e a previdência social*. São Paulo: Cortez, 1993.

HERÉDIA, Vania Beatriz M.; CASARA, Miriam Bonho. *Tempos Vividos: identidade, memória e cultura do idoso*. Caxias do Sul: Educs, 2000.

HORTA, Raul Machado. *Constituição e Direitos Sociais*. Disponível em:

www.solar.com.br.

JABUR, Gilberto Haddad. *Liberdade de Pensamento e Direito à Vida Privada – conflitos entre direitos da personalidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

JACQUES, Paulino. *Curso de Direito Constitucional*. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

JOHNSON, Allan G. *Dicionário de Sociologia – guia prático da linguagem sociológica*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1997.

JORDÃO NETTO, Antônio. *Gerontologia Básica*. São Paulo: Lemos Editorial, 1997.

JOVCHLOVICH, Marlova. *Assistência Social*. www.al.rs.gov.br.

LOTUFO, Renan (Org.). *Direito Civil Constitucional – cadernos I*. São Paulo: Max Limonad, 1999.

LOUREIRO, Altair Macedo Lahud. *A Velhice, o Tempo e a Morte*. Brasília: Editora da UnB, 1998.

KUNDERA, Milan. *A Imortalidade*. 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1991.

LAFER, Celso. *A Reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

_____. *Desafios: Ética e Política*. São Paulo: Siciliano, 1995.

LEFORT, Claude. *A Invenção Democrática: os limites da dominação totalitária*. 2 ed. São Paulo: Brasiliense, 1987.

LEME, Luiz Eugênio Garcez. *O Envelhecimento*. São Paulo: Contexto, 1998.

LIMA, Délcio Monteiro de. *O Peso da Idade: panorama da velhice no Brasil*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1998.

LUÑO, Antonio Enrique Pérez. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitucion*. 6 ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1999.

LYRA FILHO, Roberto. *O que é Direito*. 9 ed. São Paulo: Brasiliense, 1988.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses Difusos: conceito e legitimação para agir*. 5 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Direito dos Idosos*. São Paulo: LTR, 1997.

MASCARO, Sonia de Amorim. *O que é Velhice*. São Paulo: Brasiliense, 1997.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Controle de Constitucionalidade: aspectos jurídicos e políticos*. São Paulo: Saraiva, 1990.

MERCOSUL: *Constituições dos Países do Mercosul*. Brasília: Câmara de Deputados, 2001.

MESSY, Jack. *A Pessoa Idosa não Existe – uma abordagem psicanalítica da velhice*. 2 ed. São Paulo: Aleph, 1999.

MÉXICO. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Ciudad de México: Editores Mexicanos Unidos, 1998.

MINOIS, Georges. *História da Velhice no Ocidente: da antigüidade ao renascimento*. Lisboa: Teorema, 1999.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Execução Penal – comentários à Lei nº 7.210, de 11/07/84*. 8 ed. São Paulo: Atlas, 1997.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional: direitos fundamentais*. Tomo IV. 3 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

MISHIRA, B. L. & RIEDEL, R. G. *El Proceso de Envejecimiento*. 2 ed. Madrid: Ediciones Morata, 1995.

MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2000.

_____. *Direito Constitucional*. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MORAIS, José Luis Bolzan de. *Do Direito Social aos Interesses Transindividuais: o estado e o direito na ordem contemporânea*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

MOTTA, Flávia de Mattos. *Velha é a Vovozinha: identidade feminina na velhice*. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 1998.

MOURA, Renata Martins Costa de. *Cidadania, Direitos Humanos e a Participação dos Idosos na Sociedade*. Monografia. Belo Horizonte: PUC/MG, 2001.

NEDEL, José. *A Teoria Ético-Política de John Rawls: uma tentativa de integração de liberdade e igualdade*. Porto Alegre: Edipucrs, 2000.

NERY, Anita Liberalesso & DEBERT, Guita Grin (Orgs.). *Velhice e Sociedade*. Campinas: Papyrus, 1999.

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. *O Direito Brasileiro e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Disponível em www.infojus.com.br/area3/edilsonnobre.htm.

NOLETO, Mauro Almeida. *Subjetividade Jurídica: a titularidade de direitos em perspectiva emancipatória*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

OLIVEIRA, José. *Reforma Previdenciária: Lei de Benefícios comentada – doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 1999.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades. *Teoria Jurídica e Novos Direitos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

ORGANIZAÇÃO Mundial de Saúde. *Grupo Científico sobre la Epidemiologia del Envejecimiento. Ginebra, 1984. Aplicaciones de la epidemiologia al estudio de los ancianos. Série de Informes Técnicos, 706.*

PAPALÉO NETTO, Matheus. *Gerontologia: a velhice e o envelhecimento em visão globalizada.* São Paulo: Atheneu, 1996.

PEREIRA, Daisy Maria de Andrade Costa. *O Ministério Público e a Proteção do Idoso como Direito de Personalidade.* Disponível em www.mppr.com.br/teses.

PINSKY, Jaime (Org.). *12 Faces do Preconceito.* São Paulo: Contexto, 1999.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. A Velhice na Constituição. *Seqüência.* Florianópolis, CPGD/UFSC, nº 38. jul. 1999.

RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça.* Brasília: Editora da UnB, 1981.

RELATÓRIO Azul. Assistência Social. Disponível em www.al.rs.gov.br

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos.* São Paulo: Saraiva, 1999.

SANT'ANNA, Mara Rubia. *O Velho no Espelho: um cidadão que envelheceu.* Florianópolis: Editora da UFSC, 2000.

SANTA MARIA, José Serpa de. *Direitos da Personalidade e a Sistemática Civil Geral.* Campinas: Julex, 1987.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Um Discurso sobre as Ciências.* Porto: Afrontamento, 1987.

_____. *Pela Mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade.* São Paulo: Cortez, 1995.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1998.

_____. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SÉGUIN, Elida (Org.). *O Direito do Idoso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

_____. *O Idoso Aqui e Agora*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

SILVA, João Estevam. *O Ministério Público na Defesa do Idoso*. Monografia.

São Paulo: Grupo de Atuação Especial de Proteção ao Idoso, s/d.

SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 18 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

SHAKESPEARE, William. *O Rei Lear*. Porto Alegre: LP&M, 1999.

TABAK, Fanny & VERUCCI, Florisa (Orgs.). *A Difícil Igualdade: os direitos da mulher como direitos humanos*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1994.

TELLES, Vera da Silva. *Direitos Sociais: afinal do que se trata?* Belo Horizonte: Editora da UFMG, 1999.

TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

TUBENCHLAK, James (Org.). *O Ministério Público e a Defesa das Pessoas Idosas*. Rio de Janeiro: Instituto de Direito, 1997.

VERAS, Renato. *Pais Jovem com Cabelos Brancos*. Rio de Janeiro: Relume Dumará/UERJ, 1994.

VERAS, Renato (Org.). *Terceira Idade: Desafios para o Terceiro Milênio*. Rio de Janeiro: Relume Dumará/UERJ, 1997.

_____. *Terceira Idade: alternativas para uma sociedade em transição*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1999.

VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares (Orgs.). *Discriminação*. São Paulo: LTr, 2000.

VIEIRA, Balbina Ottoni. *Serviço Social: processos e técnicas*. 5 ed. Rio de Janeiro: Livraria Agir, 1981.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Constituição e sua Reserva de Justiça: um ensaio sobre os limites materiais ao poder de reforma*. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

ZIMERMAN, Guite I. *Velhice: aspectos biopsicossociais*. São Paulo: Artes Médicas Sul, 2000.

WAGNER, Elvira C. Abreu e Melo. *Amor, Sexo e Morte no Entardecer da Vida*. Caiçara: edição do autor, 1989.

WEIS, Carlos. *Os Direitos Humanos Contemporâneos*. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

ANEXOS

ANEXO I

COMISSÃO ESPECIAL DESTINADA A APRECIAR E PROFERIR PARECER AO PROJETO DE LEI Nº 3.561, DE 1997, QUE "DISPÕE SOBRE O ESTATUTO DO IDOSO E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS" E AOS APENSADOS. (ESTATUTO DO IDOSO)

SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI Nº 3.561, DE 1997 e aos Apensos PLs nºs 183/99, 942/99, 2.420/00, 2.421/00, 2.426/00, 2.427/00 e 2.638/00

Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências.
O Congresso Nacional decreta:

TÍTULO I **Das Disposições Preliminares**

Art. 1º Fica instituído o Estatuto do Idoso, destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos.

Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.

Art. 3º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

I - atendimento preferencial imediato e individualizado junto aos órgãos públicos e privados prestadores de serviços à população.

II - preferência na formulação e na execução de políticas sociais públicas específicas;

III - destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção ao idoso;

IV - viabilização de formas alternativas de participação, ocupação e convívio do idoso com as demais gerações;

V - priorização do atendimento do idoso por sua própria família, em detrimento do atendimento asilar, exceto dos que não a possuam ou careçam de condições de manutenção da própria sobrevivência;

VI - capacitação e reciclagem dos recursos humanos nas áreas de geriatria e gerontologia e na prestação de serviços aos idosos;

VII - estabelecimento de mecanismos que favoreçam a divulgação de informações de caráter educativo sobre os aspectos biopsicossociais do envelhecimento;

VIII - garantia de acesso à rede de serviços de saúde e de assistência social locais.

Art. 4º Nenhum idoso será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos.

§ 1º É dever de todos prevenir a ameaça ou violação aos direitos do idoso.

§ 2º As obrigações previstas nesta lei não excluem da prevenção outras decorrentes dos princípios por ela adotados.

Art. 5º A inobservância das normas de prevenção importará em responsabilidade à pessoa física ou jurídica nos termos da lei.

Art. 6º Todo cidadão tem o dever de comunicar à autoridade competente qualquer forma de violação a esta lei que tenha testemunhado ou tomado conhecimento.

Art. 7º Os Conselhos Nacional, Estaduais, do Distrito Federal e Municipais do Idoso, previstos na Lei nº 8.842, de 4 de janeiro de 1994, zelarão pelo cumprimento dos direitos do idoso, definidos nesta lei.

TÍTULO II

Dos Direitos Fundamentais

CAPÍTULO I

Do Direito à Vida

Art. 8º A velhice é um direito personalíssimo e a sua proteção um direito social, nos termos desta lei e da legislação vigente.

Art. 9º Ao idoso é garantida a proteção à vida e à saúde, mediante efetivação de políticas sociais públicas que permitam um envelhecimento saudável e em condições de dignidade.

CAPÍTULO II

Do Direito à Liberdade, ao Respeito e à Dignidade

Art. 10. O idoso tem direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoa humana e como sujeito de direitos civis, políticos, humanos, individuais e sociais, garantidos na Constituição e nas leis.

Art. 11. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:

I - faculdade de ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais;

II - opinião e expressão;

III - crença e culto religioso;

IV - prática de esportes e de diversões;

V - participação na vida familiar e comunitária;

VI - participação na vida política, na forma da lei;

VII - faculdade de buscar refúgio, auxílio e orientação.

Art. 12. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, de valores, idéias e crenças, dos espaços e dos objetos pessoais.

Art. 13. É dever de todos zelar pela dignidade do idoso, pondo-o a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

CAPÍTULO III

Dos Alimentos

Art. 14. Os alimentos serão prestados ao idoso na forma da lei civil.

Art. 15. A obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores.

Art. 16. As transações relativas a alimentos poderão ser celebradas perante o Promotor de Justiça, que as referendará, e passarão a ter efeito de título executivo extrajudicial nos termos da lei processual civil.

Art. 17. Se o idoso ou seus familiares não possuírem condições econômicas de prover o seu sustento, impõe-se ao Poder Público esse provimento, no âmbito da Assistência Social.

CAPITULO IV

Do Direito à Saúde

Art. 18. É assegurada a atenção integral à saúde do idoso, através do Sistema Único de Saúde - SUS, garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, compreendendo:

I - atenção especial em caso de doenças que afetam preferencialmente os idosos;

II - fornecimento obrigatório de vacina aos idosos nos casos recomendados pela autoridade sanitária;

III - programas de assistência médica e odontológica que atinjam a população idosa.

§ 1º A prevenção e a manutenção da saúde do idoso serão efetivados por meio de:

I - atendimento geriátrico em ambulatórios;

II - unidades geriátricas de referência, na rede pública ou privada, com pessoal especializado na área geronto-geriátrica;

III - programa de atendimento, assistência e internação domiciliar periódico para a população carente ou impossibilitada de se locomover, devendo para tanto cadastrá-la e para asilados e acolhidos por instituições públicas, filantrópicas ou sem fins lucrativos e eventualmente conveniadas com o Poder Público, nos meios urbano e rural;

IV - reabilitação orientada pela geriatria e gerontologia, para redução das seqüelas decorrentes do agravo da saúde.

§ 2º Incumbe ao Poder Público fornecer aos idosos carentes, gratuitamente, medicamentos, especialmente os de uso continuado, próteses, órteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.

§ 3º É vedada a discriminação do idoso nos planos de saúde, pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade.

§ 4º Os idosos portadores de deficiência ou com limitação incapacitante terão atendimento especializado, nos termos da lei.

§ 5º A prioridade no atendimento à saúde do idoso pela Rede de Saúde Pública ou correspondente consiste em:

I - assistência imediata, independentemente de filas, e oferecimento de acomodações adequadas pelo estabelecimento prestador de serviço se for indispensável aguardar;

II - disponibilização de locais exclusivos para a marcação de consultas, exames e demais procedimentos médicos.

Art. 19. Ao idoso internado ou em observação é facultado o direito a acompanhante, devendo o órgão de saúde proporcionar condições adequadas para a sua permanência em tempo integral, segundo critério médico

Parágrafo único. O acompanhamento ao idoso será autorizado pelo médico assistente ou por outro profissional de saúde responsável e em caso de não permissão esta deverá ser feita por escrito e de forma justificada.

Art. 20. Ao idoso que esteja no domínio de suas faculdades mentais é assegurado o direito de optar pelo tratamento de saúde que lhe for reputado mais favorável.

Parágrafo único. Não estando o idoso em condições de decidir sobre o tratamento de saúde, a escolha far-se-á da seguinte forma:

I - pelo curador, quando o idoso for interditado;

II - pelos familiares, quando o idoso não tiver curador ou este não puder ser contactado, em tempo hábil;

III - pelo próprio médico, quando ocorrer iminente risco de vida e não houver tempo hábil para consulta a curador ou familiar;

IV - pelo médico, quando o idoso não tiver curador ou familiar conhecido, caso em que deverá comunicar o fato ao Ministério Público.

Art. 21. As instituições de saúde devem atender aos critérios mínimos para o atendimento às necessidades do idoso, promovendo o treinamento e a capacitação dos profissionais, assim como orientação a cuidadores familiares e grupos de auto-ajuda.

Art. 22. Os casos de suspeita ou confirmação de maus-tratos contra idoso serão obrigatoriamente comunicados pelos profissionais de saúde a quaisquer dos órgãos:

I - Autoridade Policial;

II - Ministério Público;

III - Conselho Municipal do Idoso;

IV - Conselho Estadual do Idoso;

V - Conselho Nacional do Idoso.

CAPITULO V

Da Educação, Cultura, Esporte e Lazer

Art. 23. O idoso tem direito a educação, cultura, esporte, lazer, diversões, espetáculos, produtos e serviços que respeitem sua peculiar condição de idade.

Art. 24. O Poder Público deve criar oportunidades de acesso do idoso à educação, adequando currículos, metodologias e material didático aos programas educacionais a ele destinados.

§ 1º Os cursos especiais para idosos devem incluir conteúdo relativo às técnicas de comunicação, computação e demais avanços tecnológicos, para sua integração à vida moderna.

§ 2º Os idosos participarão das comemorações de caráter cívico ou cultural, para transmissão de conhecimentos e vivências às demais

gerações, no sentido de preservação da memória e da identidade culturais.

Art. 25. Nos currículos mínimos dos diversos níveis de ensino formal devem ser inseridos conteúdos voltados ao processo de envelhecimento, ao respeito e a valorização do idoso, de forma a eliminar preconceito e a produzir conhecimentos sobre a matéria.

Art. 26. Ao idoso é assegurado o desconto de, no mínimo, cinqüenta por cento na aquisição de ingressos para eventos artísticos, culturais, esportivos e de lazer, bem como o acesso preferencial aos respectivos locais.

Art. 27. Os meios de comunicação devem manter espaços ou horários especiais voltados aos idosos, com finalidade informativa, educativa, artística e cultural e ao público sobre o processo de envelhecimento.

Art. 28. O Poder Público apoiará a criação de universidade aberta para as pessoas idosas e incentivará a publicação de livros e periódicos, de conteúdo e padrão editorial adequados ao idoso, que facilitem a leitura, considerada a natural redução da capacidade visual.

CAPÍTULO VI

Da Profissionalização e do Trabalho

Art. 29. O idoso tem direito ao exercício de atividade profissional, respeitadas suas condições físicas, intelectuais e psíquicas.

Art. 30. Na admissão do idoso em qualquer trabalho ou emprego, é vedada a discriminação e a fixação de limite máximo de idade, inclusive para concursos.

Parágrafo único. O primeiro critério de desempate em concurso público será a idade, dando-se preferência ao de idade mais elevada.

Art. 31. O Poder Público criará e estimulará programas de:

I - profissionalização especializada para os idosos, aproveitando seus potenciais e habilidades para atividades regulares e remuneradas;

II - preparação dos trabalhadores para a aposentadoria, com antecedência mínima de um ano, por meio de estímulo a novos projetos sociais, conforme seus interesses, e de esclarecimento sobre os direitos sociais e de cidadania.

III - estímulo às empresas privadas para admissão de idosos ao trabalho.

Art. 32. As pessoas jurídicas de direito público e de direito privado prestadoras de serviços públicos reservarão para os idosos não aposentados a cota mínima de cinco por cento de seus empregos mediante seleção pública.

Art. 33. Os programas governamentais de geração de emprego e renda devem contemplar os trabalhadores idosos, especialmente no financiamento de micro unidades produtivas.

Art. 34. As entidades governamentais e não governamentais devem estimular e priorizar o trabalho dos idosos no exercício de atividades voluntárias em benefício da comunidade.

CAPÍTULO VII **Da Previdência Social**

Art. 35. Os benefícios de aposentadoria e pensão do Regime Geral da Previdência Social terão seu valor convertido, na data da concessão, em número que expresse a equivalência com o valor da menor aposentadoria.

Parágrafo único. Os benefícios de aposentadoria e pensão mantidos pela Previdência Social terão seus valores revistos, na data da publicação desta lei, para que seja assegurada a equivalência, em número, com o valor da menor aposentadoria.

Art. 36. O reajustamento dos benefícios de aposentadoria e pensão do Regime Geral da Previdência Social observará sempre a equivalência, em número, com o valor da menor aposentadoria.

Art. 37. O pagamento dos benefícios de aposentadoria e pensão efetuado com atraso, por responsabilidade da Previdência Social, será efetuado com os acréscimos legais incidentes sobre as contribuições a esse Regime pagas com atraso.

Art. 38. O Dia Mundial do Trabalho, 1º de Maio, é a database dos aposentados e pensionistas.

CAPÍTULO VIII **Da Assistência Social**

Art. 39. A assistência social aos idosos será prestada, de forma articulada, conforme os princípios e diretrizes previstos na Lei Orgânica da Assistência Social, na Política Nacional do Idoso, no Sistema Único de Saúde e demais normas pertinentes.

Art. 40. Aos idosos, a partir de sessenta e cinco anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de um salário mínimo.

§ 1º Considera-se ausência de meios para prover à própria subsistência a falta de acesso do idoso a qualquer tipo de fonte de renda.

§ 2º Considera-se incapaz de prover a subsistência do idoso a família cuja renda mensal *per capita* seja igual ou inferior a um salário mínimo.

§ 3º O benefício não poderá ser acumulado com qualquer outro da Seguridade Social ou de qualquer regime previdenciário.

Art. 41. O acolhimento de idosos, em situação de risco social, por adulto ou núcleo familiar, caracteriza a dependência econômica, para os efeitos legais.

CAPÍTULO IX Da Habitação

Art. 42. O idoso tem direito a moradia digna, no seio da família natural ou substituta, ou em instituição pública ou privada.

§ 1º A assistência integral na modalidade asilar deverá ser prestada quando verificada inexistência de grupo familiar, abandono, carência de recursos financeiros próprios ou da família.

§ 2º As instituições públicas de atendimento a idoso acolherão, preferencialmente, os desabrigados sem família e sem rendimentos.

§ 3º Toda instituição dedicada ao atendimento ao idoso fica obrigada a manter identificação externa visível, sob pena de interdição, além de atender toda a legislação pertinente.

§ 4º As instituições que abrigarem idosos são obrigadas a manter padrões de habitação compatíveis com as necessidades, bem como provê-los com alimentação regular e higiene indispensáveis e condizentes com as normas sanitárias, sob as penas da lei.

Art. 43. Nos programas habitacionais, públicos ou subsidiados com recursos públicos, o idoso goza de prioridade na aquisição de imóvel para moradia própria, observado o seguinte:

- I - reserva de três por cento das unidades residenciais para atendimento aos idosos;
- II - implantação de equipamentos urbanos comunitários voltados ao idoso;
- III - eliminação de barreiras arquitetônicas e urbanísticas, para garantia de acessibilidade ao idoso;
- IV - critérios de financiamento compatíveis com os rendimentos de aposentadoria e pensão.

CAPÍTULO X Do Transporte

Art. 44. Aos maiores de sessenta anos fica assegurada a gratuidade nos transportes coletivos e transportes públicos alternativos urbanos e semi-urbanos.

§ 1º Para se ter acesso à gratuidade basta que o idoso apresente qualquer documento pessoal que faça prova de sua idade.

§ 2º Nos veículos de transporte coletivo de que trata este artigo, serão reservados dez por cento dos assentos para os idosos, devidamente identificados com a placa de reservado preferencialmente para idosos.

Art. 45. No sistema de transporte coletivo intermunicipal e interestadual observar-se-á:

- I - a reserva de duas vagas gratuitas para idosos por veículo;
- II - desconto de cinquenta por cento, no mínimo, no valor das passagens, para os idosos que excederem as vagas gratuitas.

Art. 46. Fica assegurada a reserva, para os idosos, de cinco por cento das vagas nos estacionamentos públicos e privados, as quais deverão ser posicionadas de forma a garantir a melhor comodidade ao idoso.

Art. 47. É assegurada a prioridade do idoso no embarque no sistema de transporte coletivo.

TÍTULO III **Das Medidas de Proteção**

CAPÍTULO I **Das Disposições Gerais**

Art. 48. As medidas de proteção ao idoso são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta lei forem ameaçados ou violados:

- I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;
- II - por falta, omissão ou abuso da família, curador ou entidade de atendimento;
- III - em razão de sua condição pessoal.

CAPÍTULO II **Das Medidas Específicas de Proteção**

Art. 49. As medidas de proteção ao idoso previstas nesta lei poderão ser aplicadas, isolada ou cumulativamente, bem como substituídas a qualquer tempo, e levarão em conta os fins sociais a que se destinam e o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.

Art. 50. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 48, o Ministério Público ou o Poder Judiciário, a requerimento daquele, poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:

- I - encaminhamento à família ou curador, mediante termo de responsabilidade;
- II - orientação, apoio e acompanhamento temporários;
- III - requisição de tratamento médico, odontológico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial;
- IV - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos, ao próprio idoso ou pessoa de sua convivência que lhe cause perturbação;
- V - abrigo em entidade;

VI - abrigo temporário.

TÍTULO IV **Da Política de Atendimento ao Idoso**

CAPÍTULO I **Disposições Gerais**

Art. 51. A política de atendimento ao idoso far-se-á através do conjunto articulado de ações governamentais e não governamentais, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Art. 52. São linhas de ação da política de atendimento:

I - políticas sociais básicas, previstas na Lei nº 8,842, de 4 de janeiro de 1994;

II - políticas e programas de assistência social, em caráter supletivo, para aqueles que necessitarem;

III - serviços especiais de prevenção e atendimento médico e psicossocial às vítimas de negligência, maus-tratos, exploração, abuso, crueldade e opressão;

IV - serviço de identificação e localização de parentes ou responsáveis por idosos abandonados em hospitais e asilos ou similares;

V - proteção jurídico-social por entidades de defesa dos direitos dos idosos;

VI - mobilização da opinião pública no sentido da participação dos diversos segmentos da sociedade no atendimento do idoso,

CAPÍTULO II **Das Entidades de Atendimento ao Idoso**

Art. 53. As entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, observadas as normas de planejamento e execução emanadas do órgão competente da Política Nacional do Idoso, conforme a Lei nº 8.842, de 4 de janeiro de 1994.

Parágrafo único. As entidades governamentais e não governamentais de assistência a idoso ficam sujeitas à inscrição de seus programas, junto ao órgão competente da Vigilância Sanitária e Conselho Municipal da Pessoa Idosa, e em sua falta, junto ao Conselho Estadual ou Nacional da Pessoa Idosa, especificando os regimes de atendimento, observados os seguintes requisitos:

I - oferecer instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança;

II - apresentar objetivos estatutários e plano de trabalho compatíveis com os princípios desta Lei;

III - estar regularmente constituída;

IV - demonstrar a idoneidade de seus dirigentes.

Art. 54. As entidades que desenvolvam programas de asilo deverão adotar os seguintes princípios:

I - preservação dos vínculos familiares;

II - atendimento personalizado e em pequenos grupos;

III - manutenção do idoso na mesma instituição, salvo em caso de força maior;

IV - participação do idoso nas atividades comunitárias, de caráter interno e externo.

V - observância dos direitos e garantias dos idosos;

VI - preservação da identidade do idoso e oferecimento de ambiente de respeito e dignidade.

Parágrafo único. O dirigente de instituição prestadora de atendimento ao idoso responderá civil e criminalmente pelos atos que praticar em detrimento do idoso, sem prejuízo das sanções administrativas.

Art. 55. Constituem obrigações das entidades de atendimento:

I - celebrar contrato escrito de prestação de serviço com o idoso, especificando o tipo de atendimento, as obrigações da entidade e prestações decorrentes do contrato, com os respectivos preços, se for o caso;

II - observar os direitos e as garantias de que são titulares os idosos;

III - fornecer vestuário adequado, se for pública, e alimentação suficiente;

IV - oferecer instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade;

V - oferecer atendimento personalizado;

VI - diligenciar no sentido da preservação dos vínculos familiares;

VII - oferecer acomodações apropriadas para recebimento de visitas;

VIII - proporcionar cuidados médicos, psicológicos, odontológicos e farmacêuticos;

IX - promover atividades educacionais, esportivas, culturais e de lazer;

X - propiciar assistência religiosa àqueles que desejarem, de acordo com suas crenças;

XI - proceder a estudo social e pessoal de cada caso;

XII - comunicar à autoridade competente de saúde toda ocorrência de idoso portador de moléstias infecto-contagiosas;

XIII - providenciar ou solicitar que o Ministério Público requirite os documentos necessários ao exercício da cidadania àqueles que não os tiverem, na forma da lei;

XIV - fornecer comprovante de depósito dos bens móveis que receberem dos idosos;

XV - manter arquivo de anotações onde constem data e circunstâncias do atendimento, nome do idoso, responsável, parentes, endereços, cidade, relação de seus pertences, bem como o valor de contribuições,

e suas alterações, se houver, e demais dados que possibilitem sua identificação e a individualização do atendimento;

XVI - comunicar ao Ministério Público, para as providências cabíveis, a situação de abandono moral ou material por parte dos familiares;

XVII - manter em seu quadro profissionais com formação específica.

Art. 56. As instituições filantrópicas ou sem fins lucrativos, prestadoras de serviço a idoso terão direito à assistência judiciária gratuita.

CAPÍTULO III

Da Fiscalização das Entidades de Atendimento

Art. 57. As entidades governamentais e não-governamentais de atendimento ao idoso serão fiscalizadas pelos Conselhos do Idoso, Ministério Público, órgãos sanitários e outros previstos em lei.

Art. 58. O art. 7º da Lei n. 8.842, de 4 de janeiro de 1994, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 7º Compete aos Conselhos de que trata o art. 6º desta lei a formulação, coordenação, supervisão, fiscalização e avaliação da política nacional do idoso, no âmbito das respectivas instâncias político-administrativas." (NR)

Art. 59. Será dada publicidade das prestações de contas dos recursos públicos e privados recebidos pelas entidades de atendimento.

Art. 60. As entidades de atendimento que descumprirem as determinações desta lei ficarão sujeitas, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal de seus dirigentes ou prepostos, às seguintes penalidades, observado o devido processo legal:

I - as entidades governamentais:

- a) advertência;
- b) afastamento provisório de seus dirigentes;
- c) afastamento definitivo de seus dirigentes;
- d) fechamento de unidade ou interdição de programa;

II - as entidade não-governamentais:

- a) advertência;
- b) multa
- c) suspensão parcial ou total do repasse de verbas públicas;
- d) interdição de unidades ou suspensão de programas;
- e) proibição de atendimento a idosos a bem do interesse público.

Parágrafo único. Em caso de reiteradas infrações cometidas por entidade de atendimento, que coloquem em risco os direitos assegurados nesta lei, deverá ser o fato comunicado ao Ministério Público, para as providências cabíveis, inclusive suspensão das atividades ou dissolução da entidade.

CAPÍTULO IV **Das Infrações Administrativas**

Art. 61. Deixar, a entidade de atendimento, de cumprir as determinações do art. 55 desta lei:

Pena - multa de quinhentos a três mil reais, se o fato não for caracterizado como crime, podendo haver a interdição do estabelecimento até que sejam cumpridas as exigências legais.

Parágrafo único. Havendo interdição do estabelecimento asilar os idosos abrigados serão transferidos a outra instituição às expensas do estabelecimento interditado, enquanto durar a interdição.

Art. 62. Deixar o médico ou responsável por estabelecimento de saúde, de asilo ou similar, de comunicar à autoridade competente os casos de crimes contra idoso de que tiver conhecimento.

Pena - multa de quinhentos a três mil reais, aplicada em dobro no caso de reincidência.

Art. 63. Deixar de cumprir as determinações desta lei sobre a prioridade no atendimento ao idoso.

Pena - multa de quinhentos a mil reais e multa civil de mil a três mil reais ao idoso prejudicado.

Art. 64. Os valores monetários expressos neste Capítulo serão atualizados, anualmente, na forma da lei.

CAPÍTULO V **Da Apuração Administrativa de Infração às Normas de Proteção ao Idoso**

Art. 65. O procedimento para a imposição de penalidade administrativa por infração às normas de proteção ao idoso terá início por requisição do Ministério Público ou auto de infração elaborado por servidor efetivo, assinado por duas testemunhas, se possível.

§ 1º No procedimento iniciado com o auto de infração poderão ser usadas fórmulas impressas, especificando-se a natureza e as circunstâncias da infração.

§ 2º Sempre que possível, à verificação da infração seguir-se-á a lavratura do auto, ou será lavrado dentro de vinte e quatro horas, por motivo justificado.

Art. 66. O autuado terá prazo de dez dias para a apresentação da defesa, contado da data da intimação, que será feita:

I - pelo autuante, no instrumento de autuação, quando for lavrado na presença do infrator;

II - por via postal, com aviso de recebimento.

Art. 67. Havendo risco para a vida ou à saúde do idoso, a autoridade competente aplicará à entidade de atendimento as sanções regulamentares, sem prejuízo da iniciativa e das providências que

vierem a ser adotadas pelo Ministério Público ou pelas demais instituições legitimadas para a fiscalização.

Art. 68. Nos casos em que não houver risco para a vida ou a saúde da pessoa idosa abrigada, a autoridade competente poderá fixar prazo para que sejam sanadas as irregularidades.

Art. 69. Aplicam-se, subsidiariamente, ao procedimento administrativo de que trata este Capítulo as disposições das Leis n°s 6.437, de 20 de agosto de 1977, e 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

CAPÍTULO VI

Da Apuração Judicial de Irregularidades em Entidade de Atendimento

Art. 70. O procedimento de apuração de irregularidades em entidade governamental e não governamental terá início mediante petição fundamentada de pessoa interessada ou iniciativa do Ministério Público.

Art. 71. Havendo motivo grave, poderá a autoridade judiciária, ouvido o Ministério Público, decretar liminarmente o afastamento provisório do dirigente da entidade ou outras medidas que julgar adequadas, para evitar lesão aos direitos do idoso, mediante decisão fundamentada.

Art. 72. O dirigente da entidade será citado para, no prazo de dez dias, oferecer resposta escrita, podendo juntar documentos e indicar as provas a produzir.

Parágrafo único. Não apresentada a defesa, a autoridade judiciária dará vista dos autos ao Ministério Público, por cinco dias, decidindo em igual prazo.

Art. 73. Apresentada a defesa, o juiz procederá na conformidade do artigo 72 ou, se necessário, designará audiência de instrução e julgamento, deliberando sobre a necessidade de produção de outras provas.

§ 1° Salvo manifestação em audiência, as partes e o Ministério Público terão cinco dias para oferecer alegações finais, decidindo a autoridade judiciária em igual prazo.

§ 2° Em se tratando de afastamento provisório ou definitivo de dirigente de entidade governamental, a autoridade judiciária oficiará a autoridade administrativa imediatamente superior ao afastado, fixando-lhe prazo de vinte e quatro horas para proceder à substituição.

§ 3° Antes de aplicar qualquer das medidas, a autoridade judiciária poderá fixar prazo para a remoção das irregularidades verificadas. Satisfeitas as exigências, o processo será extinto, sem julgamento do mérito.

§ 4° A multa e a advertência serão impostas ao dirigente da entidade ou ao responsável pelo programa de atendimento.

Art. 74. Aplica-se, subsidiariamente, às disposições deste Capítulo, o procedimento sumário previsto no Código de Processo Civil, naquilo que não contrarie os prazos previstos nesta lei.

TÍTULO V Do Acesso à Justiça

CAPÍTULO I Das Disposições gerais

Art. 75. O Poder Público poderá criar varas especializadas e exclusivas do idoso.

Art. 76. É assegurada prioridade na tramitação dos processos e procedimentos e na execução dos atos e diligências judiciais em que figure como parte ou interveniente pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos, em qualquer instância.

§ 1º O interessado na obtenção da prioridade a que alude este artigo, fazendo prova de sua idade, a requererá à autoridade judiciária competente para decidir o feito, que determinará as providências a serem cumpridas, anotando-se essa circunstância em local visível na autuação do processo.

§ 2º A prioridade não cessará com a morte do beneficiado, estendendo-se em favor do cônjuge supérstite, companheiro ou companheira, com união estável, maior de sessenta anos.

§ 3º A prioridade se estende aos processos e procedimentos na Administração Pública, empresas prestadoras de serviços públicos e instituições financeiras, ao atendimento preferencial junto à Defensoria Pública da União, dos Estados e do Distrito Federal em relação aos Serviços de Assistência Judiciária.

§ 4º Para o atendimento prioritário será garantido ao idoso o fácil acesso aos assentos e caixas, identificados com a destinação a idosos em local visível e caracteres legíveis.

Art. 77. O inciso II do art. 275 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescido da seguinte alínea "h":

"Art. 275.....

II -

h) em que for parte ou interveniente pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos." (NR)

CAPÍTULO II Do Ministério Público

Art. 78. As funções do Ministério Público, previstas nesta lei, serão exercidas nos termos da respectiva Lei Orgânica.

Art. 79. Compete ao Ministério Público:

I - instaurar o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos direitos e interesses difusos ou coletivos, individuais indisponíveis e individuais homogêneos do idoso;

II - promover e acompanhar as ações de alimentos, de interdição total ou parcial, de designação de curador especial, em circunstâncias que justifiquem a medida e oficiar em todos os feitos em que se discutam os direitos de idosos em condições de risco;

III - atuar como substituto processual do idoso carente ou em situação de risco, conforme o disposto no art. 48 desta lei;

IV - promover a revogação de instrumento procuratório do idoso, nas hipóteses previstas no art. 48 desta lei, quando necessário ou o interesse público justificar;

V - instaurar procedimento administrativo e, para instruí-lo:

a) expedir notificações, colher depoimentos ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado da pessoa notificada, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar;

b) requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades municipais, estaduais e federais, da administração direta e indireta, bem como promover inspeções e diligências investigatórias;

c) requisitar informações e documentos particulares de instituições privadas;

VI - instaurar sindicâncias, requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, para a apuração de ilícitos ou infrações às normas de proteção ao idoso;

VII - zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados ao idoso, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis;

VIII - inspecionar as entidades públicas e particulares de atendimento e os programas de que trata esta lei, adotando de pronto as medidas administrativas ou judiciais necessárias à remoção de irregularidades porventura verificadas;

IX - requisitar força policial, bem como a colaboração dos serviços médicos, hospitalares, educacionais e de assistência social, públicos, para o desempenho de suas atribuições.

X - referendar transações envolvendo interesses e direitos dos idosos previstos nesta lei.

§ 1º A legitimação do Ministério Público para as ações cíveis previstas neste artigo não impede a de terceiros, nas mesmas hipóteses, segundo dispuser a lei.

§ 2º As atribuições constantes deste artigo não excluem outras, desde que compatíveis com a finalidade e atribuições do Ministério Público.

§ 3º O representante do Ministério Público, no exercício de suas funções, terá livre acesso a todo local onde se encontre o idoso.

Art. 80. Nos processos e procedimentos em que não for parte, atuará obrigatoriamente o Ministério Público na defesa dos direitos e interesses de que cuida esta lei, hipóteses em que terá vista dos autos depois das partes, podendo juntar documentos, requerer diligências e produção de outras provas, usando os recursos cabíveis.

Art. 81. A intimação do Ministério Público, em qualquer caso, será feita pessoalmente.

Art. 82. A falta de intervenção do Ministério Público acarreta a nulidade do feito, que será declarada de ofício pelo juiz ou a requerimento de qualquer interessado.

Art. 83. As manifestações processuais do representante do Ministério Público deverão ser fundamentadas.

CAPÍTULO III

Da Proteção Judicial dos Interesses Difusos, Coletivos e Individuais Indisponíveis ou Homogêneos

Art. 84. Regem-se pelas disposições desta Lei as ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados ao idoso, referentes à omissão ou ao oferecimento insatisfatório de:

I - acesso às ações e serviços de saúde;

II - atendimento especializado ao idoso portador de deficiência ou com limitação incapacitante;

III - atendimento especializado ao idoso portador de doença infecto-contagiosa;

IV - de serviço de assistência social visando ao amparo do idoso;

Parágrafo único. As hipóteses previstas neste artigo não excluem da proteção judicial outros interesses difusos, coletivos, individuais indisponíveis ou homogêneos, próprios do idoso, protegidos em lei.

Art. 85. As ações previstas neste capítulo serão propostas no foro do domicílio do idoso, cujo juízo terá competência absoluta para processar a causa, ressalvadas as competências da Justiça Federal e a competência originária dos Tribunais Superiores.

Art. 86. Para as ações cíveis fundadas em interesses difusos, coletivos, individuais indisponíveis ou homogêneos, consideram-se legitimados, concorrentemente:

I - o Ministério Público;

II - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

III - a Ordem dos Advogados do Brasil;

IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre os fins institucionais a defesa dos interesses e direitos da pessoa idosa, dispensada a autorização da assembléia, se houver prévia autorização estatutária.

§ 1º Admitir-se-á litisconsórcio facultativo entre os Ministérios Públicos da União e dos Estados na defesa dos interesses e direitos de que cuida esta lei.

§ 2º Em caso de desistência ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado poderá assumir a titularidade ativa.

Art. 87. Para defesa dos interesses e direitos protegidos por esta lei, são admissíveis todas as espécies de ação pertinentes.

Parágrafo único. Contra atos ilegais ou abusivos de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições de Poder Público, que lesem direito líquido e certo previsto nesta lei, caberá ação mandamental, que se regerá pelas normas da lei do mandado de segurança.

Art. 88. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento.

§ 1º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, na forma do art. 273 do Código de Processo Civil.

§ 2º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente do pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 3º A multa só será exigível do réu após o trânsito em julgado da sentença favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado.

Art. 89. Os valores das multas previstas nesta lei reverterão ao Fundo do Idoso, onde houver, ou, na falta deste, ao Fundo de Assistência Social do respectivo Município, ficando vinculados ao atendimento do idoso.

Parágrafo único. As multas não recolhidas até trinta dias após o trânsito em julgado da decisão serão exigidas através de execução promovida pelo Ministério Público, nos mesmos autos, facultada igual iniciativa aos demais legitimados em caso de inércia daquele.

Art. 90. O juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte.

Art. 91. Transitada em julgado a sentença que impuser condenação ao Poder Público, o juiz determinará a remessa de peças à autoridade competente, para apuração da responsabilidade civil e administrativa do agente a que se atribua a ação ou omissão.

Art. 92. Decorridos sessenta dias do trânsito em julgado da sentença condenatória favorável ao idoso sem que o autor lhe promova a execução, deverá fazê-lo o Ministério Público, facultada igual iniciativa

aos demais legitimados, como assistentes ou assumindo o polo ativo, em caso de inércia desse órgão.

Art. 93. Nas ações de que trata este Capítulo, não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas.

Parágrafo único. Não se imporá sucumbência ao Ministério Público.

Art. 94. Qualquer pessoa poderá e o servidor deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, prestando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto de ação civil e indicando-lhe os elementos de convicção.

Art. 95. Os agentes públicos em geral, os juizes e tribunais, no exercício de suas funções, quando tiverem conhecimento de fatos que possam configurar crime de ação pública contra idoso ou ensejar a propositura de ação para sua defesa, devem encaminhar as peças pertinentes ao Ministério Público, para as providências cabíveis.

Art. 96. Para instruir a petição inicial, o interessado poderá requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias, que serão fornecidas no prazo de dez dias.

Art. 97. O Ministério Público poderá instaurar sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer pessoa, organismo público ou particular, certidões, informações exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a dez dias.

§ 1º Se o órgão do Ministério Público, esgotadas todas as diligências, se convencer da inexistência de fundamento para a propositura da ação civil ou de peças informativas, determinará o seu arquivamento, fazendo-o fundamentadamente.

§ 2º Os autos do inquérito civil ou as peças de informação arquivados serão remetidos, sob pena de se incorrer em falta grave, no prazo de três dias, ao Conselho Superior do Ministério Público ou à Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público.

§ 3º Até que seja homologada ou rejeitada a promoção de arquivamento, em sessão do Conselho Superior do Ministério Público ou por Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público, poderão as associações legitimadas apresentar razões escritas ou documentos, que serão juntados ou anexados às peças de informação.

§ 4º Deixando o Conselho Superior ou da Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público de homologar a promoção de arquivamento, será designado outro membro do Ministério Público para o ajuizamento da ação.

Art. 98. Aplicam-se subsidiariamente, no que couber, as disposições da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.

TÍTULO VI

Dos Crimes

CAPÍTULO I

Disposições Gerais

Art. 99. Nos crimes previstos nesta lei, cuja pena máxima, privativa de liberdade, não ultrapasse de quatro anos, aplica-se o procedimento previsto na Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e, subsidiariamente, as disposições dos Códigos Penal e de Processo Penal, no que couber.

Art. 100. Os crimes definidos nesta Lei são de ação penal pública incondicionada, não se lhes aplicando os arts. 181 e 182 do Código Penal.

CAPÍTULO II

Dos Crimes em Espécie

Art. 101. Discriminar pessoa idosa, impedindo ou dificultando seu acesso a operações bancárias, aos meios de transporte, ao direito de contratar ou por qualquer outro meio ou instrumento necessário ao exercício da cidadania, por motivo de idade.

Pena - Reclusão de um a quatro anos.

§ 1º Na mesma pena incorre quem desdenhar, humilhar, menosprezar ou discriminar pessoa idosa, por qualquer motivo.

§ 2º A pena será aumentada de um terço se a vítima se encontrar sob os cuidados ou responsabilidade do agente:

Art. 102. Deixar de prestar assistência ao idoso, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, em situação de iminente perigo, ou recusar, retardar ou dificultar sua internação ou assistência à saúde, sem justa causa, ou não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública:

Pena - detenção de seis meses a dois anos e multa.

Parágrafo único. A pena é aumentada de metade, se da omissão resulta lesão corporal de natureza grave, e triplicada, se resulta a morte.

Art. 103. Abandonar o idoso em hospitais, casas de saúde, asilos, ou congêneres, ou não prover suas necessidades básicas, quando obrigado por lei ou mandato.

Pena - detenção de seis meses a três anos e multa.

Art. 104. Expor a perigo a vida, a integridade e a saúde, física ou psíquica, do idoso, submetendo-o a condições desumanas ou degradantes ou privando-o de alimentos e cuidados indispensáveis, quando obrigado a fazê-lo ou, ainda, sujeitando-o a trabalho excessivo ou inadequado.

Pena - detenção de dois meses a um ano e multa.

§ 1º Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão de um a quatro anos.

§ 2º Se resulta a morte:

Pena - reclusão de quatro a doze anos.

Art. 105. Constitui crime punível com reclusão de um a quatro anos e multa:

I - obstar o acesso de alguém a qualquer cargo público por motivo de idade;

II - negar a alguém, por motivo de idade, emprego ou trabalho;

III - recusar, retardar ou dificultar internação ou deixar de prestar assistência médico-hospitalar e ambulatorial, sem justa causa, a pessoa idosa;

IV - deixar de cumprir, retardar ou frustrar, sem justo motivo, a execução de ordem judicial expedida na ação civil a que alude esta lei;

V - recusar, retardar ou omitir dados técnicos indispensáveis à propositura da ação civil objeto desta lei, quando requisitados pelo Ministério Público.

Art. 106. Deixar de cumprir, retardar ou frustrar, sem justo motivo, a execução de ordem judicial expedida nas ações em que for parte ou interveniente o idoso.

Pena - Detenção de seis meses a um ano e multa.

Art. 107. Apropriar-se ou desviar pensão, proventos ou qualquer outro rendimento do idoso, dando-lhe aplicação diversa de sua finalidade.

Pena - reclusão de um a quatro anos e multa.

Art. 108. Negar o acolhimento ou a permanência do idoso, como abrigado, por recusa deste em outorgar procuração para entidade asilar.

Pena - detenção de um a dois anos e multa.

Art. 109. Reter o cartão magnético de conta bancária relativa a benefícios, proventos ou pensão do idoso, bem como qualquer outro documento com objetivo de assegurar recebimento ou ressarcimento de dívida.

Pena - detenção de seis meses a dois anos e multa.

Art. 110. Exibir ou veicular, por qualquer meio de comunicação, informações ou imagens depreciativas ou injuriosas à pessoa do idoso.

Pena - detenção de um a três anos e multa.

Art. 111. Induzir pessoa idosa sem discernimento de seus atos a outorgar procuração para fins de administração de bens ou deles dispor livremente:

Pena - reclusão de dois a quatro anos.

Art. 112. Coagir, de qualquer modo, o idoso a doar, contratar, testar ou outorgar procuração.

Pena - reclusão de dois a cinco anos.

Art. 113. Lavrar ato notarial que envolva pessoa idosa sem discernimento de seus atos, sem a devida representação legal:

Pena - reclusão de dois a quatro anos.

Art. 114. Impedir ou embaraçar ato do representante do Ministério Público ou de qualquer outro agente fiscalizador:

Pena - reclusão de um a três anos.

TÍTULO VII Das Disposições Finais e Transitórias

Art. 115. O Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, Código Penal, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 61.

.....
II -

h) contra criança, maior de sessenta anos, enfermo ou mulher grávida; (NR)

....."

"Art. 121.

.....
§ 4º *No homicídio culposo, a pena é aumentada de um terço, se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, ou se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, não procura diminuir as conseqüências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante. Sendo doloso o homicídio, a pena é aumentada de um terço se o crime é praticado contra pessoa menor de quatorze ou maior de sessenta anos. (NR)*

....."

"Art. 133.

§ 3º

.....
III - *se a vítima é maior de sessenta anos. (NR)*

....."

"Art. 140.

.....
§ 3º *Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência: (NR)*

"Art. 141.

.....
IV - *contra pessoa maior de sessenta anos ou portadora de deficiência, exceto no caso de injúria. (NR)*

"Art. 148.

§1º

I - se a vítima é ascendente, descendente, cônjuge do agente ou maior de sessenta anos. (NR)

"Art. 159.

§ 1º *Se o seqüestro dura mais de vinte e quatro horas, se o seqüestrado é menor de dezoito ou maior de sessenta anos, ou se o crime é cometido por bando ou quadrilha. (NR)*

....."

"Art. 183.

.....
III - *se o crime é praticado contra pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos."*

"Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de dezoito anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de sessenta anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo: (NR)
....."

Art. 116. O art. 21 do Decreto-lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941, Lei das Contravenções Penais, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:

*"Art. 21.
Parágrafo único. Aumenta-se a pena de um terço até a metade se a vítima é maior de sessenta anos." (NR)*

Art. 117. O inciso II do § 4º do art. 1º da Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997, passa a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 1º.....
.....
§ 4º.....
II - se o crime é cometido contra criança, gestante, portador de deficiência, adolescente ou maior de sessenta anos; (NR)*
....."

Art. 118. O inciso III do art. 18 da Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976, passa a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 18.....
.....
III - se qualquer deles decorrer de associação ou visar a menores de vinte e um anos ou a pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos ou a quem tenha, por qualquer causa, diminuída ou suprimida a capacidade de discernimento ou de autodeterminação; (NR)*
....."

Art. 119. O art. 1º da Lei nº 10.048, de 8 de novembro de 2000, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º As pessoas portadoras de deficiência, os idosos com idade igual ou superior a sessenta anos, as gestantes, as lactantes e as pessoas acompanhadas por crianças de colo terão atendimento prioritário, nos termos desta lei." (NR)

Art. 120. O montante de vinte por cento da receita bruta dos concursos de prognósticos administrados pela Caixa Econômica Federal fica destinado ao Fundo do Idoso, onde houver, ou ao Fundo Nacional de Assistência Social, para aplicação em programas e ações relativos ao idoso.

Art. 121. Serão incluídos nos censos demográficos dados relativos à população idosa do País.

Art. 122. Esta Lei entra em vigor após decorridos noventa dias de sua publicação oficial.

Sala da Comissão, em de 2001.

Deputado SILAS BRASILEIRO
Relator
10977000-999

ANEXO 2

**Presidência da República
Subchefia para Assuntos Jurídicos
LEI Nº 8.842, DE 4 DE JANEIRO DE 1994.**

Dispõe sobre a política nacional do idoso, cria o Conselho Nacional do Idoso e dá outras providências..

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

CAPÍTULO I

Da Finalidade

Art. 1º A política nacional do idoso tem por objetivo assegurar os direitos sociais do idoso, criando condições para promover sua autonomia, integração e participação efetiva na sociedade.

Art. 2º Considera-se idoso, para os efeitos desta lei, a pessoa maior de sessenta anos de idade.

CAPÍTULO II

Dos Princípios e das Diretrizes

SEÇÃO I

Dos Princípios

Art. 3º A política nacional do idoso reger-se-á pelos seguintes princípios:

I - a família, a sociedade e o estado têm o dever de assegurar ao idoso todos os direitos da cidadania, garantindo sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade, bem-estar e o direito à vida;

II - o processo de envelhecimento diz respeito à sociedade em geral, devendo ser objeto de conhecimento e informação para todos;

III - o idoso não deve sofrer discriminação de qualquer natureza;

IV - o idoso deve ser o principal agente e o destinatário das transformações a serem efetivadas através desta política;

V - as diferenças econômicas, sociais, regionais e, particularmente, as contradições entre o meio rural e o urbano do Brasil deverão ser observadas pelos poderes públicos e pela sociedade em geral, na aplicação desta lei.

SEÇÃO II

Das Diretrizes

Art. 4º Constituem diretrizes da política nacional do idoso:

I - viabilização de formas alternativas de participação, ocupação e convívio do idoso, que proporcionem sua integração às demais gerações;

II - participação do idoso, através de suas organizações representativas, na formulação, implementação e avaliação das políticas, planos, programas e projetos a serem desenvolvidos;

III - priorização do atendimento ao idoso através de suas próprias famílias, em detrimento do atendimento asilar, à exceção dos idosos que não possuam condições que garantam sua própria sobrevivência;

IV - descentralização político-administrativa;

V - capacitação e reciclagem dos recursos humanos nas áreas de geriatria e gerontologia e na prestação de serviços;

VI - implementação de sistema de informações que permita a divulgação da política, dos serviços oferecidos, dos planos, programas e projetos em cada nível de governo;

VII - estabelecimento de mecanismos que favoreçam a divulgação de informações de caráter educativo sobre os aspectos biopsicossociais do envelhecimento;

VIII - priorização do atendimento ao idoso em órgãos públicos e privados prestadores de serviços, quando desabrigados e sem família;

IX - apoio a estudos e pesquisas sobre as questões relativas ao envelhecimento.

Parágrafo único. É vedada a permanência de portadores de doenças que necessitem de assistência médica ou de enfermagem permanente em instituições asilares de caráter social.

CAPÍTULO III

Da Organização e Gestão

Art. 5º Competirá ao órgão ministerial responsável pela assistência e promoção social a coordenação geral da política nacional do idoso, com a participação dos conselhos nacionais, estaduais, do Distrito Federal e municipais do idoso.

Art. 6º Os conselhos nacional, estaduais, do Distrito Federal e municipais do idoso serão órgãos permanentes, paritários e deliberativos, compostos por igual número de representantes dos órgãos e entidades públicas e de organizações representativas da sociedade civil ligadas à área.

Art. 7º Compete aos conselhos de que trata o artigo anterior a formulação, coordenação, supervisão e avaliação da política nacional do idoso, no âmbito das respectivas instâncias político-administrativas.

Art. 8º À União, por intermédio do ministério responsável pela assistência e promoção social, compete:

I - coordenar as ações relativas à política nacional do idoso;

II - participar na formulação, acompanhamento e avaliação da política nacional do idoso;

III - promover as articulações intraministeriais e interministeriais necessárias à implementação da política nacional do idoso;

IV - (vetado;)

V - elaborar a proposta orçamentária no âmbito da promoção e assistência social e submetê-la ao Conselho Nacional do Idoso.

Parágrafo único. Os ministérios das áreas de saúde, educação, trabalho, previdência social, cultura, esporte e lazer devem elaborar proposta orçamentária, no âmbito de suas competências, visando ao

financiamento de programas nacionais compatíveis com a política nacional do idoso.

Art. 9º (Vetado.)

Parágrafo único. (Vetado.)

CAPÍTULO IV

Das Ações Governamentais

Art. 10. Na implementação da política nacional do idoso, são competências dos órgãos e entidades públicos:

I - na área de promoção e assistência social:

a) prestar serviços e desenvolver ações voltadas para o atendimento das necessidades básicas do idoso, mediante a participação das famílias, da sociedade e de entidades governamentais e não-governamentais.

b) estimular a criação de incentivos e de alternativas de atendimento ao idoso, como centros de convivência, centros de cuidados diurnos, casas-lares, oficinas abrigadas de trabalho, atendimentos domiciliares e outros;

c) promover simpósios, seminários e encontros específicos;

d) planejar, coordenar, supervisionar e financiar estudos, levantamentos, pesquisas e publicações sobre a situação social do idoso;

e) promover a capacitação de recursos para atendimento ao idoso;

II - na área de saúde:

a) garantir ao idoso a assistência à saúde, nos diversos níveis de atendimento do Sistema Único de Saúde;

b) prevenir, promover, proteger e recuperar a saúde do idoso, mediante programas e medidas profiláticas;

c) adotar e aplicar normas de funcionamento às instituições geriátricas e similares, com fiscalização pelos gestores do Sistema Único de Saúde;

d) elaborar normas de serviços geriátricos hospitalares;

e) desenvolver formas de cooperação entre as Secretarias de Saúde dos Estados, do Distrito Federal, e dos Municípios e entre os Centros de Referência em Geriatria e Gerontologia para treinamento de equipes interprofissionais;

f) incluir a Geriatria como especialidade clínica, para efeito de concursos públicos federais, estaduais, do Distrito Federal e municipais;

g) realizar estudos para detectar o caráter epidemiológico de determinadas doenças do idoso, com vistas a prevenção, tratamento e reabilitação; e

h) criar serviços alternativos de saúde para o idoso;

III - na área de educação:

a) adequar currículos, metodologias e material didático aos programas educacionais destinados ao idoso;

b) inserir nos currículos mínimos, nos diversos níveis do ensino formal, conteúdos voltados para o processo de envelhecimento, de forma a eliminar preconceitos e a produzir conhecimentos sobre o assunto;

c) incluir a Gerontologia e a Geriatria como disciplinas curriculares nos cursos superiores;

d) desenvolver programas educativos, especialmente nos meios de comunicação, a fim de informar a população sobre o processo de envelhecimento;

e) desenvolver programas que adotem modalidades de ensino à distância, adequados às condições do idoso;

f) apoiar a criação de universidade aberta para a terceira idade, como meio de universalizar o acesso às diferentes formas do saber;

IV - na área de trabalho e previdência social:

a) garantir mecanismos que impeçam a discriminação do idoso quanto a sua participação no mercado de trabalho, no setor público e privado;

b) priorizar o atendimento do idoso nos benefícios previdenciários;

c) criar e estimular a manutenção de programas de preparação para aposentadoria nos setores público e privado com antecedência mínima de dois anos antes do afastamento;

V - na área de habitação e urbanismo:

- a) destinar, nos programas habitacionais, unidades em regime de comodato ao idoso, na modalidade de casas-lares;
- b) incluir nos programas de assistência ao idoso formas de melhoria de condições de habitabilidade e adaptação de moradia, considerando seu estado físico e sua independência de locomoção;
- c) elaborar critérios que garantam o acesso da pessoa idosa à habitação popular;
- d) diminuir barreiras arquitetônicas e urbanas;

VI - na área de justiça:

- a) promover e defender os direitos da pessoa idosa;
- b) zelar pela aplicação das normas sobre o idoso determinando ações para evitar abusos e lesões a seus direitos;

VII - na área de cultura, esporte e lazer:

- a) garantir ao idoso a participação no processo de produção, reelaboração e fruição dos bens culturais;
- b) propiciar ao idoso o acesso aos locais e eventos culturais, mediante preços reduzidos, em âmbito nacional;
- c) incentivar os movimentos de idosos a desenvolver atividades culturais;
- d) valorizar o registro da memória e a transmissão de informações e habilidades do idoso aos mais jovens, como meio de garantir a continuidade e a identidade cultural;
- e) incentivar e criar programas de lazer, esporte e atividades físicas que proporcionem a melhoria da qualidade de vida do idoso e estimulem sua participação na comunidade.

§ 1º É assegurado ao idoso o direito de dispor de seus bens, proventos, pensões e benefícios, salvo nos casos de incapacidade judicialmente comprovada.

§ 2º Nos casos de comprovada incapacidade do idoso para gerir seus bens, ser-lhe-á nomeado Curador especial em juízo.

§ 3º Todo cidadão tem o dever de denunciar à autoridade competente qualquer forma de negligência ou desrespeito ao idoso.

CAPÍTULO V

Do Conselho Nacional

Art. 11. (Vetado.)

Art. 12. (Vetado.)

Art. 13. (Vetado.)

Art. 14. (Vetado.)

Art. 15. (Vetado.)

Art. 16. (Vetado.)

Art. 17. (Vetado.)

Art. 18. (Vetado.)

CAPÍTULO VI

Das Disposições Gerais

Art. 19. Os recursos financeiros necessários à implantação das ações afetas às áreas de competência dos governos federal, estaduais, do Distrito Federal e municipais serão consignados em seus respectivos orçamentos.

Art. 20. O Poder Executivo regulamentará esta lei no prazo de sessenta dias, a partir da data de sua publicação.

Art. 21. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 22. Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, 4 de janeiro de 1994, 173º da Independência e 106º da República.

ANEXO 3

COURO DE BOI
(Palmeira e Teddy Vieira)
Gravação de Luizinho, Limeira e Zezinha

Conheço um velho ditado
Que é do tempo do zagais
Diz que um pai trata dez filhos
Mas dez filhos não trata um pai
Sentindo o peso dos anos
Sem podê mais trabalhar
O velho peão estradeiro

Com o seu filho foi morá
E o rapais era casado
E a mulher deu de implicar
Você mande o velho embora
Se não quiser que eu vá
E o rapais coração duro
Com o velhinho foi fala.

(Cantado)

Para o senhor se mudar
Meu pai eu vim lhe pedir
Hoje aqui da minha casa
O senhor tem que sair
Leva este couro de boi
Que eu acabei de curtir
P'ra lhe servir de coberta
Aonde o senhor dormir.

O pobre velho calado
Pegou o couro e saiu
Seu neto de oito anos

Que aquela cena assistiu
Correu atrás do avô
Seu palitô sacudiu
Metade daquele couro
Chorando ele pediu.

O velhinho comovido
P'ra não ver o neto chorando
Partiu o coro no meio
E ao netinho foi lhe dando
O menino chegou em casa
Seu pai foi lhe perguntando
P'ra que você qué esse couro
Que seu avô ia levando.

E o menino respondeu
Um dia vou me casar
O senhor vai ficar velho
E comigo vem mora
Pode ser que aconteça
De nós não se combinar
Esta metade de couro
Vou dar pro senhor levar.