Universidades Lusíada

Guimarães, Paula

Direito, direitos e idades da vida

http://hdl.handle.net/11067/4099

Metadados

Data de Publicação 1999

Resumo Do "autismo" legislativo está a evoluir-se rapidamente para uma co-autoria na produção do Direito, envolvendo os destinatários na concepção das disposições, perspectivas que pode melhorar a eficácia dos comandos normativos, construídos à imagem e em consonância com os seus destinatários. Valorizada a dimensão dos direitos sociais, como aquisição recente da esfera jurídica, a acrescer aos direitos civis e políticos, caminhamos para o enriquecimento de um novo conceito de cidadania. Sem destruir ...

Palavras Chave Idosos - Estatuto legal, leis, etc.

Tipo article

Revisão de Pares no

Coleções [ULL-ISSSL] IS, n. 20 (1999)

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-04-24T14:27:25Z com informação proveniente do Repositório

http://repositorio.ulusiada.pt

DIREITO, DIREITOS E IDADES DA VIDA

Do "autismo" legislativo está a evoluir-se rapidamente para uma co-autoria na produção do Direito, envolvendo os destinatários na concepção das disposições, perspectivas que pode melhorar a eficácia dos comandos normativos, construídos à imagem e em consonância com os seus destinatários.
Valorizada a dimensão dos direitos sociais, como aquisição recente da esfera jurídica, a acrescer aos direitos civis e políticos, caminhamos para o enriquecimento de um novo conceito de cidadania. Sem destruir o supremo princípio de uma lei igual para todos, torna-se imprescindível obter uma justiça geométrica e promocional, criando medidas de discriminação positiva utilizando a diferenciação de instrumentos da verdadeira igualdade, mas a forma de prevenirmos um Direito "idadista", que rotule, também ele, as pessoas idosas como sujeitos jurídicos diminuídos, é investindo numa informação habilitante.

"Enquanto houver indivíduos que não têm o direito
de participação social e política, os direitos dos poucos
que dele gozam não se poderão considerar legítimos"
Ralph Dahrendorf

*Paula Guimarães**

1. Um novo desafio para o Direito

Sem enveredar por estéreis futurismos, creio que podemos afirmar que o próximo século será marcado pela aproximação do Direito às pessoas, pela dessacralização das instituições, pelo crescimento de uma consciência progressiva da dimensão social da ordem jurídica.

---

* Docente da Pós-Graduação em Gerontologia Social, DPGP - ISSScoop

Consequência irrecusável da democracia, a participação crescente dos indivíduos na construção do cenário normativo, directamente ou através dos seus representantes eleitos, tem vindo a acentuar o reflexo da dinâmica social da comunidade no Direito que, sendo o conjunto de normas jurídicas que a regulam, é, ao mesmo tempo, barómetro e observatório.

O produto da actividade do legislador e o próprio papel do aplicador do direito, nas suas diversas vertentes, tendem a ser questionados com maior frequência, recusando-se a indiscutibilidade do comando normativo e a infalibilidade dos seus autores e intérpretes.

A crescente "democratização da própria democracia", dilui as fronteiras entre a intervenção dos órgãos do Estado, mesmo quando eleitos, e a influência da sociedade civil e repercute-se ao nível da criação legislativa e da sua aplicação.

Do "autismo" legislativo está a evoluir-se rapidamente para uma co-autoria na produção do Direito, envolvendo os destinatários na concepção das disposições, perspectiva que pode melhorar a eficácia dos comandos normativos, construídos à imagem e em consonância com os seus destinatários.

É possível, deste modo, percepcionar uma estrutura jurídica humanizada, direccionada para a prevenção dos comportamentos, atenta ao pulsar da população e à evolução dos seus comportamentos sociais, das suas carências e vulnerabilidades e porque não, dos seus sonhos.

No domínio social é já visível, entre nós, esta tendência, tornando-se cada vez mais frequente a audição e consulta prévia das estruturas da sociedade civil, sobre os projectos de diploma, em matérias tão diferentes como o voluntariado, o sistema pré-escolar, a garantia de um rendimento mínimo ou as medidas de promoção do emprego.

O envolvimento dos parceiros em todas as fases da criação normativa (levantamento de necessidades e dos meios, definição da filosofia, objectivos e estratégias da aplicação dos diplomas, colaboração na redacção) divide a responsabilidade, até há pouco tempo unilateral, do Estado no processo legislativo e garante a cumplicidade da sociedade, facilitadora da própria implementação da norma.

Neste sentido, também a aplicação do Direito será, cada vez mais, um processo de negociação social que abrange a informação e sensibilização da comunidade, o debate e a avaliação participada da eficácia dos diplomas.

O Estado do próximo milénio deve privilegiar a sua função de regulador, já que, enquanto prestador directo de serviços e gestor, tende a reduzir a sua intervenção.

Em consequência, o Direito verá reforçadas as suas funções de motor da inovação, actuando como um catalizador dos meios e das capacidades dos diversos agentes sociais e como instância de cooperação.

A criação de estruturas de decisão, em que participam representantes do Estado, do sector lucrativo e da economia social, destinadas a acompanhar o desenvolvimento de estratégias de intervenção social, são o exemplo claro de um chamamento à partilha de responsabilidades, numa óptica de complementaridade.

Este e outros processos de "sedução" para o exercício partilhado do poder, são o sinal do reconhecimento, por parte dos governantes, do enfraquecimento do poder discricionário e unilateral para produzir Direito e para o fazer actuar na sociedade a que se dirige.
Definir regras à revelia dos seus destinatários é uma forma impopular de fazer política, que pode custar o apoio da massa eleitoral e prejudicar a eficácia das medidas adoptadas, face à consciencialização gradual de um direito à participação, num caminho para uma " cidadania social ", mais profunda e vasta que a cidadania política..

Sendo o produto de um trabalho conjunto e emanação de um debate profícuo entre actores dos diversos sectores da economia e de toda a comunidade, o Direito pode constituir um meio de coesão social, unificador de interesses convergentes e árbitro de posições divergentes e dissuasor de resistências.

O grande desafio que se colocará ao legislador do próximo Milénio é estimular e manter o equilíbrio de um Estado de Direito Democrático que pressupõe a realização de um " direito em nome do povo ".

Perdida a natureza de segredo de iluminados, de "tábua" de privilégios e de minorias, o Direito pode assumir o seu papel de instrumento de devolução de poderes, de promotor da dignidade individual, de elemento gerador de integração.

2. A cidadania activa

A construção de um Direito Novo, mais participado e capaz de corresponder à mutação vertiginosa das mentalidades e das necessidades, constitui, assim, um dos pilares para uma " sociedade inclusiva ".

Valorizada a dimensão dos direitos sociais, como aquisição recente da esfera jurídica, a acrescer aos direitos civis e políticos, caminhamos para o enriquecimento de um novo conceito de cidadania.

Já não basta, de facto, o reconhecimento de uma existência civil e política, tal como já não é suficiente, a noção de que possuímos, por força da nossa identidade jurídica, um acervo de direitos sociais oponíveis ao Estado.

O nosso grau de exigência enquanto membros de uma colectividade, aumenta à mesma velocidade a que se expande a informação e o conhecimento científico. É a percepção do nosso valor enquanto sujeitos jurídicos, é a valorização da nossa influência no todo social que fundamentam um discurso crítico, de procura e insatisfação permanentes.

A previsão legal de um conjunto de direitos subjectivos, civis, políticos, económicos e mesmo sociais não é suficiente para garantir a cidadania social activa.[1] À vasta galeria de direitos já conquistados, valerá a pena acrescentar o direito à integração efectiva na sociedade, em que o crédito do sujeito jurídico não se dirige, apenas à satisfação das necessidades sociais, enquanto beneficiário do sistema, mas à plena participação [2] na constituição desse mesmo sistema.

A consciência de pertença construtiva à sociedade afirma-se como ideia força para um "novo Direito" e consiste, em última análise, no "direito ao dever de ser útil".

Mas esta " cidadania empenhada " decorre de uma existência jurídica prévia, passaporte e senha para a pertença ao todo colectivo, primeira constatação de dignidade do Homem.

3. Diferenciação para a igualdade

A nossa Ordem Jurídica encara todos os indivíduos como titulares de direitos e deveres iguais, fundamento para a construção de uma sociedade igualitária.

O Direito constitui, desta forma, um espaço de equidade, mas também de intergeracionalidade, na medida em que acompanha todas as fases da vida, sem distinção em razão da idade.

Nos termos dos artigos 1º e 7º da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do n.º 1 do artigo 13º da Constituição da República Portuguesa, todas as pessoas têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

O nosso legislador constituinte foi mais longe na sua afirmação positiva de igualdade e optou por indicar, no nº 2 do artigo 13º da C.R.P., para mais claramente os afastar, os factores que considerou susceptíveis de fundamentar o privilégio ou a discriminação.

O elenco salienta aspectos que inspiraram as mais cruéis perseguições e exclusões

individuais e grupais e nas quais se alicerçaram, através da História, as distinções de classes e de benefícios.

Não valorizou, todavia, a nossa Lei Fundamental, a idade enquanto possível factor de desvalorização social. De facto, o "idadismo", enquanto processo de segregação, não mereceu a censura expressa do legislador, que subvalorizou o atrito potencial entre gerações e seus respectivos interesses, por vezes antagónicos.

Mesmo a evidente evolução social e a alteração da arquitectura demográfica, não justificaram, no contexto da Revisão Constitucional de 1997, uma ponderação deste aspecto.
A proibição constitucional inequívoca de toda e qualquer discriminação em razão da idade, assumiria uma relevante importância pedagógica, dificultando o aparecimento de legislação e de comportamentos sociais que firam a dignidade dos indivíduos, tendo por base um juízo pejorativo sobre a sua idade.

Num momento em que coexiste nas sociedades europeias o maior número de gerações jamais verificado, é natural que se acentuem as divergências de prioridades, necessidades e projectos de vida, sendo, por vezes, difícil regular as oposições que se geram e harmonizar interesses, aparentemente, incompatíveis.

Na actual conjuntura em que se acentua a preocupação relativamente à solvabilidade dos sistemas de segurança social e de saúde, o envelhecimento da população, lança questões pertinentes sobre a ruptura das solidariedades entre as diversas idades da vida.

Também as vulnerabilidades estruturais do mercado de emprego e o aumento da esperança de vida colocam, em oposição, os jovens à procura do primeiro emprego e os trabalhadores mais idosos, resistentes à interrupção da actividade laboral e à desvalorização social a ela inerente.

Processos de cessação compulsiva do trabalho ou de aliciamento à sua interrupção precoce, constituem, deste modo, claras violações dos direitos dos cidadãos, já que estabelecem uma perigosa relação de causalidade entre a faixa etária a que pertence o trabalhador e a sua empregabilidade.

Assim, o cenário normativo, na sua essência igualitário, não pode ignorar as tensões sociais emergentes, nem a diversidade dos sujeitos jurídicos que se albergam sob a sua capa.

De que forma, então, poderemos conciliar a igualdade dos indivíduos perante a lei e a exigência de dar resposta diferenciada à multiplicidade das suas carências?

A identificação de grupos de risco, determinada pela etnia, situação económica ou social, doença, sexo ou idade, e o reconhecimento de que qualquer intervenção junto destes grupos deverá ser correctiva e não meramente paliativa, coloca ao Direito o imperativo de um olhar particularmente focalizado em determinados grupos de cidadãos.

Sem destruir o supremo princípio de uma lei igual para todos, torna-se imprescindível obter uma justiça geométrica e promocional, criando medidas de discriminação positiva, utilizando a diferenciação como instrumento da verdadeira igualdade.

De outra forma, a igualdade rígida e aritmética, agudizaria as exclusões, cavando, ainda mais, o fosso, entre aqueles que se encontram em situação de desfrutar, livremente, das prerrogativas legais ao seu alcance e aqueles que, por desconhecimento ou obstáculos endógenos ou exógenos, se situam fora do perímetro de privilégio que, queiramos ou não, isola os excluídos de um pleno usufruto do direito e dos direitos.

4. As pessoas idosas e os direitos

Entendido o Direito como um instrumento de integração e o exercício dos direitos subjectivos como a afirmação plena da cidadania, é fácil percepcionar a sua importância no contexto de uma intervenção promocional das pessoas idosas.

Ao abordar o envelhecimento em transversabilidade, tomando-o como realidade que importa valorizar na definição de todas as políticas em todos os domínios, não poderemos deixar de o ter em consideração no âmbito da formulação do direito e na concepção dos mecanismos da sua aplicação.

O acolhimento desta realidade no seio do mundo legislativo e a sensibilização do criador do Direito para o cenário sociológico que o rodeia, é o resultado da constatação de que não poderemos continuar a entender as pessoas idosas como meros "objectos de cuidados e serviços"[3].

A intensificação de "uma cultura de direitos", a preocupação crescente em informar, consagrar e efectivar os direitos dos cidadãos mais idosos, reconhece que, sem essa dimensão, nunca se poderá obter uma total integração social.

Aceder aos direitos económicos e sociais, é mais do que o mero usufruto dos serviços de saúde, prestações de regimes da segurança social ou acolhimento em equipamentos.

É a possibilidade de planear o envelhecimento de forma livre e responsável. O direito a optar pela resposta social mais adequada à sua carência e projecto de vida.

O direito a não ser infantilizado, ridicularizado e conduzido. Direito e a manter a sua

dignidade, autonomia e autodeterminação. É, por fim e nas situações de grande dependência e perda de capacidade, o direito ao respeito pela sua personalidade e vontade presumível.

Não se trata, em caso algum, de defender uma concepção idadista do Direito, criando um corpo normativo isolado e específico para as pessoas idosas. Uma tal perspectiva reforçaria os discursos discriminatórios, generalizando uma noção de vulnerabilidade. [4]

A difícil determinação das artificiais fronteiras da idade, a subjectividade do processo de envelhecimento, deitam por terra os argumentos dos que pretendem equiparar as pessoas idosas ao grupo etário dos menores, atribuindo-lhes um conjunto rígido e exclusivo de disposições legais.

O Direito deve olhar os cidadãos mais idosos como quaisquer outros cidadãos, resistindo à "armadilha social",[5] que tende a colocar no mesmo grupo dependentes e autónomos, capazes e incapazes.

No entanto, deve estar atento à diversidade que esse grande grupo etário contém e acompanhar, de forma segura e flexível, as vicissitudes que o sujeito jurídico vai experimentando ao longo da vida e que limitam ou impedem o exercício livre de direitos.

A intervenção não deve ser, todavia, no sentido de uma atitude protectora mas com o objectivo de manter o vigor da esfera jurídica, alimentando-a e acompanhando-a, sem a deixar envelhecer.

Neste sentido, o Direito, é chamado a *"combater as consequências negativas das desigualdades funcionais a fim de conservar ou devolver a todo o cidadão e à pessoa idosa em particular, o seu lugar na cidade, no respeito dos seus direitos e das suas liberdades"*.[6]

Não sendo admissível a construção de um universo jurídico particular para as pessoas idosas, como pode o Direito proceder a uma rectificação das desproporções sociais identificadas e que afectam os mais velhos da nossa sociedade?

As carências que mais afectam as pessoas idosas (isolamento, baixos rendimentos, dificuldade de acesso à informação, perda de autonomia e auto-estima)[7] não são um produto automático do envelhecimento, nem são exclusivas deste grupo etário, mas podem assumir proporções mais devastadoras.

Os comandos jurídicos relacionados com a protecção dos direitos subjectivos das pessoas idosas não trazem, por isso, grande valor acrescentado quando confrontados com as disposições gerais que abrangem a totalidade da população.

Se analisarmos o artigo 72º da Constituição da República Portuguesa, verificamos que a especificação dos direitos reconhecidos à "terceira idade", em nada se afasta dos direitos reconhecidos aos outros cidadãos.

Não é, portanto, uma disposição que contenha uma discriminação positiva na substância. A diferenciação provém, sim, da necessidade de sublinhar estes direitos como forma de sensibilização e de alerta para um risco social acrescido.

Da mesma forma, os princípios aprovados pela Assembleia Geral das Nações Unidas para as pessoas idosas, não são mais do que o acender de um foco especial sobre matérias que já mereceram consagração na Declaração Universal dos Direitos do Homem.

Mas outras medidas há que contribuem, de forma concreta, para a dignificação da pessoa idosa, prevenindo a sua exploração e mau-trato, facilitando o acesso à justiça e o exercício de direitos e regulando de forma coerente a oferta de serviços.

Os aplicadores do Direito podem, nesta conformidade, actuar como impulsionadores do "empowerment"[8] das pessoas idosas, estimulando o seu protagonismo , em três vertentes complementares :

- **Regulamentação** transversal e coerente em todos os ramos de direito, por forma a contribuir para a melhoria das condições de vida das pessoas (ex: Legislando sobre uma forma mais célere e humanizada de suprimento da vontade dos idosos em situação de incapacidade, sobre os incentivos fiscais às famílias com idosos a cargo, sobre os requisitos de implementação de equipamentos sociais, respectivo funcionamento e sua fiscalização, a formação necessária aos prestadores de cuidados formais, etc...);

- **Contratualização** - Fomentando a paridade entre a pessoa idosa enquanto cliente e as entidades prestadores de serviços e devolvendo-lhe o protagonismo na definição do seu projecto de vida (ex: Defendendo a exigência de contratualização expressa como condição prévia ao início da prestação de serviços, valorizando a manifestação livre de vontade por parte da pessoa idosa, dificultando a assunção ilegítima de responsabilidades por parte de familiares ou profissionais);

- **Cooperação e Participação** - Estimulando o estabelecimento de parcerias e redes de intervenção concertada em ordem à rentabilização de recursos e evitando a duplicação de intervenções e impulsionando a criação do associativismo das pessoas idosas, da sua participação social na família, na comunidade e nos equipamentos que frequentam (ex: celebrando protocolos de cooperação, investindo nos programas conjuntos, motivando para a proliferação de parcerias, criando Conselhos de Utentes, promovendo debates, etc...).

Em todas estas dimensões os agentes do Direito sublinham a importância do indivíduo idoso, invertem a tendência para a sua desvalorização e contrariam a noção simplista de que as *"pessoas idosas constituem (...) uma categoria social de indivíduos a necessitar da ajuda e soldiariedade públicas"*[9].

Mas a linha divisória entre a atitude promotora e protectora do Direito é muitas vezes ténue e exige-nos um esforço permanente de auto-crítica e observação da realidade envolvente.

Utilizando uma imagem metafórica usual, o que se pretende não é "dar o peixe", mas também já não é só "ensinar a pescar", é sim, alargar os horizontes de liberdade e de opção, é informar que se pode pescar ou escolher outra actividade. *"Não é dar alternativas é proporcionar escolhas"*.

A forma de prevenirmos um Direito "idadista", que rotule, também ele, as pessoas idosas como sujeitos jurídicos diminuídos, é investindo numa informação habilitante.

Se, desde cedo os indivíduos estiverem conscientes da paleta de direitos que possuem enquanto cidadãos, estarão em condições de prevenir as consequências eventualmente nefastas do envelhecimento na sua esfera jurídica.

Se, precocemente conhecerem os mecanismos de acesso ao direito, para reivindicar benefícios e assumir o seu papel social e político, poderão defender melhor o seu papel no seio da família e da sociedade.

Se, desde a infância, forem estimulados a exigir a sua quota parte da "herança social", saberão lutar mais tarde pela melhoria da sua qualidade de vida.

Se, forem familiarizados na primeiras idades da vida para a importância do associativismo e da interdependência solidária, não temerão o futuro da protecção social e saberão agir em proveito próprio e para o bem comum.

Esse é também o desafio que se coloca ao Direito e aos seus actores, tornar-se próximo das pessoas, entrar nas escolas, despir a sua formulação hermética e tornar-se o discurso aliciante e legítimo em todas as bocas.

A ignorância é uma poderosa aliada da exclusão. Informar as pessoas idosas sobre os seus direitos, afinar os mecanismos jurídicos disponíveis, seduzir os aplicadores e intérpretes para a componente social da sua tarefa é uma forma de a combater e de fornecer os instrumentos de auto-defesa mais eficazes e os propulsores de integração social mais eficientes.

BIBLIOGRAFIA

FITOUSSI, Jean Paul, ROSANVALLON, Pierre (1997) - "A Nova Era das Desigualdades", Oeiras, Celta Editora

GIDDENS, Anthony (1999) - "Para uma terceira via", Lisboa, Editorial Presença

MOZZICAFREDDO, Juan (1997) - "Estado Providência e Cidadania em Portugal", Oeiras, Celta Editora

LEVET, Maximilienne Levet (1995) - "Viver depois dos 60 anos", Lisboa, Biblioteca Básica de Ciência e Cultura

HUGONOT, Robert (1998) - "La vieillesse maltraitée", Paris, Dunod

GOMES CANOTILHO, José Joaquim (1999) - "Estado de Direito", Lisboa, Gradiva

FERNANDES, Ana Alexandre (1997) - "Velhice e Sociedade", Oeiras, Celta Editora

ASHTON, Gordon (1995) - "Elderly People and The Law", London, Butterworths

THURSZ, Daniel, NUSBERG, Charlotte e PRATHER, Johnnie, (1995), London, Cassell

MADEC, Annick e MURARD, Numa (1995), France, Flammarion

DELPEREE, Nicole (1999) -" *Psychiatrie et Vieillissement : Du droit Civil au droit social*," Revue belge de Securité Sociale, 1° trimestre de 1999, pp.90

FERREIRA PINTO DIAS GARCIA, Maria da Glória (1998) - "*A garantia da compreensão jurídica da pessoa humana*", in Repensar a Cidadania, Lisboa, Notícias Editorial, pp. 48

NOTAS

1 Cf. Madec, e Murard, 1995 : 104-105
2 Cf. Fitoussi, e Rosanvallon, 1997 : 138-139
3 (Levet, 1995:98)
4 (Cf. Delperee, 1999: 90) e (Cf. Ashton, 1995 : 2)
5 (Hazan, 1994: 13)
6 (Delperee, 1999: 90)
7 (Hugonot, 1998: 10)
8 (Thursz, Nusberge e Phrater, 1995 : 73-74)
9 (Fernandes, 1997 : 155)