

O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA E OS DIREITOS SOCIAIS DOS IDOSOS NO BRASIL: UMA ANÁLISE A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E DO ESTATUTO DO IDOSO

Janaína Rigo Santin¹



1. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição Federal de 1988 é qualificada como a mais democrática da história Constitucional Brasileira, intitulada de “a Constituição Cidadã” pelo então presidente da Assembléia Nacional Constituinte, deputado Ulisses Guimarães. Em seu ato de promulgação ressaltou ser ela o documento da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da democracia, da cidadania e da justiça social. A luta pela redemocratização do país e reafirmação dos anseios populares consolida-se formalmente pela sua promulgação.

Pacto que consolida a “Nova República” – uma república verdadeiramente pública, baseada no respeito à pessoa, nos direitos fundamentais e nos princípios do Estado constitucional moderno – confere primazia ao homem e subordina o poder público à ordem democrática constitucional – fato que o povo

¹Pós-doutora em Direito pela Universidade de Lisboa, Portugal, com apoio CAPES Processo BEX N. 519909-3. Doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná, Brasil. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil. Advogada, Professora do Mestrado em História e da Faculdade de Direito da Universidade de Passo Fundo, Brasil. E-mail: janainars@upf.br.

não presenciava desde o início da formação do Estado brasileiro.

Representa um grande marco nas lutas pelos direitos fundamentais no Brasil, já que a sociedade civil estava amordaçada por mais de vinte anos de forte autoritarismo (característico da ditadura militar). Acaba-se com o regime autoritário, declarando-se o regime democrático como normalidade legítima da convivência nacional.

O resultado desses anos de arbítrio extravasa-se na Constituição, em que, pela primeira vez, a sociedade civil participa ativamente da sua elaboração. O canal efetiva-se por meio da imprensa, agora livre, partidos políticos e movimentos sociais organizados, num amplo processo de discussão oportunizado com a redemocratização do país, numa plena realização da cidadania. Para Ingo Wolfgang Sarlet, não se conhece, no mundo, outro país que tenha mobilizado tanto entusiasmo e participação direta do povo num processo constituinte.²

Embora não haja condições de reproduzir com minúcias o desenvolvimento dos trabalhos da Assembléia presidida pelo Deputado Ulysses Guimarães, importa registrar aqui a dimensão gigantesca deste processo. O anteprojeto elaborado pela Comissão de Sistematização, presidida pelo Deputado Bernardo Cabral, continha 501 artigos e atraiu cerca de 20.700 emendas. Menos expressiva, mas ainda assim significativa por tratar-se do exercício de modalidade de democracia participativa, é a constatação de que o projeto foi objeto de 122 emendas populares, estas subscritas por no mínimo 30.000 eleitores.³

² SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 65-66.

³ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia...*, op. cit., p. 66.

A Constituição brasileira de 1988 é classificada como uma das mais avançadas do mundo. Representa formalmente um Estado democrático, com grande inclinação social, conferindo maior destaque ao elenco de direitos fundamentais que ostenta e que haviam sido cortados nos períodos ditatoriais; incorpora, inclusive, aqueles direitos de última geração – os direitos de solidariedade. É excessivamente minuciosa e detalhista, o que, com certeza, demonstra o anseio da sociedade civil em inscrever, na Carta Magna, os direitos que lhe foram sistematicamente sonogados pela elite dominante; engloba, no texto, todos os temas de interesse nacional e lhes assegura perenidade e certeza, com a eleição, inclusive, de cláusulas pétreas.⁴

Dentre as conquistas acima elencadas, o presente artigo destaca a novidade teórica introduzida no ordenamento jurídico brasileiro por essa Carta: a inserção do princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da própria existência da Constituição e do Estado Democrático de Direito, exposto no artigo 1, inciso III da Constituição Federal de 1988⁵.

Este dado normativo revela o caráter de centralidade da dignidade da pessoa humana diante de outros conceitos, formulações ou idéias jurídicas; trata-se da valorização superlativa do princípio, eleito como fator fundante e motivador, em larga escala, de toda a normatização atinente à esfera da vida juridicizada. Deste modo, a valorização da dignidade da pessoa humana como

⁴ *Revista da OAB/RS*. O que Mudou na Vida Brasileira nos Dez Anos da Nova Constituição. Porto Alegre: OAB/RS, ano I, n. 3, set./out. 1998. p. 05-07; e LACERDA, Antônia Denise. *Os Direitos Sociais e o Direito Constitucional Brasileiro*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, 1995. p. 79-80.

⁵ Art. 1º CF/88 – A República Federativa do Brasil, formada pela União indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:(...) III – a dignidade da pessoa humana;

elemento fundamental do Estado Democrático de Direito revela-se, simultaneamente, postulado da consciência geral no atual estágio do desenvolvimento histórico da humanidade e, particularmente, do ordenamento jurídico brasileiro, bem como dado normativo central para a compreensão e equacionamento dos problemas jurídicos. Sendo assim, a afirmação da dignidade da pessoa humana no Direito brasileiro tem o condão de repelir quaisquer providências, diretas ou indiretas, que esvaziem a força normativa desta noção fundamental, tanto pelo seu enfraquecimento na motivação das atividades estatais (executivas, legislativas ou judiciárias), quanto pela sua pura e simples desconsideração.⁶

Entende-se que a dignidade é uma qualidade inerente ao ser humano, sendo que a autonomia, para Immanuel Kant, é “o fundamento da dignidade da natureza humana e de toda natureza racional”⁷. E, continuando a idéia do autor⁸, no meio social existem duas categorias de valores: o preço e a dignidade. Coisas, bens, têm um preço, enquanto o homem tem dignidade, um valor intrínscico e moral. No momento em que se atribui um preço ao homem, ele passa a ser visto como objeto, vindo a perder sua dignidade, sua essência enquanto humano, bem como sua moralidade.⁹

⁶ RIOS, Roger Raupp. Dignidade da Pessoa Humana, Homossexualidade e Família: reflexões sobre as uniões de pessoas do mesmo sexo. In: MARTINS-COSTA, Judith. *A Reconstrução do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 487.

⁷ KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Tradução por Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 1960. p. 79.

⁸ KANT, Immanuel. *Fundamentação...*, op. cit, p. 77-78.

⁹ Sobre a indisponibilidade do corpo humano ver estudo de CUNHA, Alexandre dos Santos. Dignidade da Pessoa Humana: conceito fundamental do direito civil. In: MARTINS-COSTA, Judith (Org.) *A Reconstrução do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 230-264.

Essa noção importa concluir que a dignidade da pessoa humana não está na dependência de suas características externas, da classe social em que ela pertence, de seu gênero, idade ou cor, do cargo que ocupa, dos bens materiais que ostenta, de sua popularidade ou utilidade para os demais. Logo, não é possível classificar que uma pessoa terá mais dignidade que a outra. Afinal, conforme afirma Immanuel Kant, a dignidade não tem preço, não pode ser mensurada, e é atributo de todos os seres humanos.

A dignidade, como qualidade intrínseca da pessoa humana, é irrenunciável e inalienável, constituindo elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado, de tal sorte que não se pode cogitar na possibilidade de determinada pessoa ser titular de uma pretensão a que lhe seja concedida a dignidade.¹⁰

Para Immanuel Kant, o ser humano jamais deverá ser visto ou usado como um meio para atingir outras finalidades, mas sempre será considerado como um fim em si mesmo.¹¹ É isso o que lhe conferirá a dignidade. No mesmo sentido são as conclusões de Roger Raupp Rios,

o princípio jurídico da proteção da dignidade da pessoa humana tem como núcleo essencial a idéia de que a pessoa é um fim em si mesmo, não podendo ser instrumentalizada ou descartada em função das características que lhe conferem individualidade e imprimem sua dinâmica pessoal. O ser humano, em virtude de sua dignidade, não pode ser visto como meio para a realização de outros fins.¹²

¹⁰ DÜRIG apud SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 40-41.

¹¹ KANT, Immanuel. *Fundamentação...*, op. cit, p. 68-70.

¹² RIOS, Roger Raupp. *Dignidade...*, op. cit, p. 484-485

A dignidade tem duplo sentido: individual e geral. Enquanto sentimento individual, a dignidade é singular, particular a cada ser humano, aproximando-se do conceito de necessidade. Nesse sentido, discutem-se quais as condições suficientes e necessárias para averiguar se uma pessoa é passível da atribuição de dignidade, tendo em vista que o próprio conceito de necessidade é variável.¹³ Tendo em vista o sentido geral, a noção de dignidade assume outra dimensão, a qual vai além do sentido de necessidade. Pode-se visualizar um indivíduo cujas necessidades materiais encontram-se plenamente supridas, mas que vê seus direitos de personalidade ou sua autonomia atacados e, portanto, a sua dignidade afrontada. Da mesma maneira, um indivíduo que detenha poucas condições materiais pode estar satisfeito com sua vida e com a satisfação de suas necessidades, considerando ser detentor de uma existência digna.

Porém, é importante analisar a definição da dignidade humana a partir da observância dos direitos fundamentais, da obtenção de mínimas condições para uma vida autônoma e saudável. Nesse sentido, traz-se à baila o conceito de dignidade apresentado por Ingo Wolfgang Sarlet, que assim o definiu:

qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos

¹³ Para o aprofundamento da idéia da mensuração da dignidade humana a partir do conceito de necessidade, a qual é variável e, portanto, condicional, ver KANT, Immanuel. *Fundamentação...*, op. cit.

da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos¹⁴.

Já o uso jurídico da expressão “dignidade da pessoa humana” é um acontecimento recente. Analisada sob um ângulo semântico, a expressão é tomada como um conceito jurídico indeterminado, carente de determinação e valoração. A partir de sua normatização constitucional, passa a ser enquadrada como princípio jurídico fundamental, norma que orienta a interpretação e aplicação das demais normas pertencentes ao ordenamento jurídico. No entendimento de Antonio Junqueira de Azevedo, “o princípio jurídico da dignidade fundamenta-se na pessoa humana e a pessoa humana pressupõe, antes de mais nada, uma condição objetiva, a vida”¹⁵. Assim, para atingir seu tônus jurídico e ser elevada a princípio, a dignidade da pessoa humana pressupõe o imperativo categórico da intangibilidade da vida humana, dando origem, hierarquicamente, aos seguintes preceitos: a) respeito à integridade física e psíquica do sujeito (condições naturais); b) gozo dos pressupostos materiais mínimos para o exercício da vida (condições materiais); c) fruição das condições mínimas de liberdade e convivência social igualitária (condições culturais).¹⁶

Observa-se que o princípio da dignidade da pessoa humana vem sendo reconhecido internacionalmente. Está expresso na Declaração Universal dos Direitos do Homem, que assim dispõe:

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo; (...) Considerando que os povos das Nações

¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade...*, op. cit, p. 60.

¹⁵ AZEVEDO, Antônio Junqueira de. A caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana. *Revista Trimestral de Direito Civil*, n. 9, jan/mar. 2002. p. 13.

¹⁶ AZEVEDO, Antônio Junqueira de. A caracterização..., op. cit, p. 3-23.

Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos dos homens e das mulheres, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla; (...) A Assembléia Geral proclama (...) Art. 1. Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.¹⁷

Além da Constituição brasileira, o princípio da dignidade humana pode ser encontrado na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, em seu artigo 1., bem como na Constituição da República Italiana, na Lei Fundamental da Alemanha, na Constituição Portuguesa, na Constituição Espanhola, dentre outras. Neste novo ambiente de renovado humanismo, tutela-se a vulnerabilidade humana conferindo-lhe um rol de direitos e garantias fundamentais a serem reconhecidas tanto por parte do Estado como pela sociedade. Nas palavras de Alexandre de Moraes

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente a pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem *menosprezar a necessária estima que merecem*

¹⁷ Declaração Universal dos Direitos do Homem. Disponível em: <http://www.mj.gov.br/sedh/dpdh/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em 02/02/2012.

*todas as pessoas enquanto seres humanos. O direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil.*¹⁸

Como se percebe, o princípio da dignidade da pessoa humana estabelece um grau de proteção da pessoa humana frente ao Estado e às demais pessoas humanas ou pessoas jurídicas públicas ou privadas, além de impor a satisfação de condições existenciais básicas a tornar capaz ao ser humano realmente viver e não só sobreviver.

O valor da dignidade humana atinge todos os setores da ordem jurídico-política brasileira, sendo dever do Estado editar leis e realizar políticas públicas visando à satisfação das necessidades vitais básicas de seus cidadãos, velando por sua existência digna. Da mesma maneira, é dever da sociedade agir em conjunto para a efetivação concreta de tais leis e políticas públicas.

Nesse sentido, a dignidade da pessoa humana é um limite e também uma tarefa estatal. Pertence a cada indivíduo isoladamente, não podendo ser alienada, violada ou perdida. Como prestação ativa imposta ao Estado, o respeito à dignidade humana reclama que as ações estatais estejam guiadas no sentido da preservação das condições de dignidade já existentes, bem como na promoção da dignidade ainda por conquistar, criando políticas públicas capazes de possibilitar seu pleno exercício e fruição pelos indivíduos. Afinal, em muitas situações não se torna possível ao indivíduo, isoladamente, obter as condições para a realização de suas necessidades existenciais básicas, necessitando-se aí do

¹⁸ MORAIS, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1 a 5 da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 60. (grifos do autor)

concurso de ações do Estado e da sociedade como um todo.¹⁹

Salienta-se que o Tribunal Constitucional Alemão já vem de longa data reconhecendo o respeito ao conteúdo essencial dos direitos fundamentais como decorrência do princípio da dignidade humana. Trata-se de medida necessária para preservar os valores essenciais que se encontram na base do preceito de direito fundamental, sendo um “limite específico à restrição de um direito fundamental”²⁰. É um critério genérico e abstrato, a ser discernido na Corte Constitucional. Assim, para o ordenamento jurídico alemão os direitos fundamentais são categorias constitucionais analisadas abstratamente, valores superiores do ordenamento jurídico, devendo ser declarados nulos de pleno direito atos administrativos ou legislativos que infrinjam o conteúdo essencial dos direitos fundamentais, com todas as importantes conseqüências dali derivadas.²¹

Norberto Bobbio afirma que no atual estado da humanidade o reconhecimento da dignidade da pessoa humana tende a reconhecer ao indivíduo não apenas o direito à vida, o qual configura-se um direito elementar, primordial do homem, mas também

o direito de ter o mínimo indispensável para viver. O direito à vida é um direito que implica por parte do Estado pura e simplesmente um comportamento negativo: não matar. O direito de viver implica por parte do Estado um comportamento positivo, vale dizer, intervenções de política econômica inspiradas em algum princípio de justiça distributiva.²²

¹⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade...*, op. cit., p. 46-47.

²⁰ LOPES, Ana Maria D'Ávila. *Democracia Hoje: para uma leitura crítica dos direitos fundamentais*. Passo Fundo: UPF, 2001. p. 43.

²¹ ENTERRIA, Eduardo Garcia de. *La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*. Madrid: Civitas, 1991. p. 248-256; LOPES, Ana Maria D'Ávila. *Democracia Hoje: para uma leitura crítica dos direitos fundamentais*. Passo Fundo: UPF, 2001. p. 49

²² BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral da Política: a filosofia política e as lições dos*

Logo, o princípio da dignidade humana pretende reconhecer ao indivíduo não apenas o direito de não ser morto (pena de morte) como deverá ser assegurado o direito de ter garantido o mínimo necessário para sobreviver, dando-se relevo à questão social nos Estados e na ordem internacional.

2. O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA E OS DIREITOS SOCIAIS

No caso brasileiro, no dizer de Gláucia Correa Retamozo Barcelos Alves, a condição do princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento constitucional garante-lhe uma posição hierárquica no ordenamento jurídico brasileiro ambivalente: ela está no topo do ordenamento, orientando a interpretação das demais normas jurídicas, como também se espalha por todo o texto constitucional e, conseqüentemente, por todo o ordenamento jurídico. Logo, são direitos independentes, mas ao mesmo tempo “instanciações da dignidade da pessoa humana, formando o amplo espectro abarcado por ela, uma série de direitos constitucionalmente garantidos.”²³

Neste espectro de direitos constitucionalmente garantidos encontram-se os direitos fundamentais. São eles divididos, pela maioria dos doutrinadores, em gerações de direitos²⁴, conforme

clássicos. Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Organização Michelangelo Bovero. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 500.

²³ ALVES, Gláucia Correa Retamozo Barcelos. Sobre a Dignidade da Pessoa. In: MARTINS-COSTA, Judith (Org.) *A Reconstrução do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 226.

²⁴ BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 32 e ss. Segundo Ingo Sarlet, importa ressaltar as “fundadas críticas que vêm sendo dirigidas contra o próprio termo ‘gerações’ por parte da doutrina alienígena e nacional. Com efeito, não há como negar que o reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais tem o caráter de um processo cumulativo, de complementariedade, e não de alternância, de tal sorte que o uso da expressão ‘gerações’ pode ensejar falsa impressão de substituição gradativa de uma geração por outra”, contrariando o que na verdade ocorre, ou seja, que tais

o bem a que se visa tutelar.

A partir da classificação de Norberto Bobbio²⁵, os direitos de primeira geração, denominados direitos civis ou de liberdade, foram conquistados mediante as declarações de direitos de 1776 (americana) e 1789 (francesa). São também considerados direitos negativos – por serem direitos estabelecidos contra o Estado – dirigidos a uma abstenção por parte dos poderes públicos. Tendem a limitar o poder do Estado, reservando aos indivíduos uma esfera de liberdade, entendida como de não-impedimento.²⁶ Constituem-se num elenco de liberdades atribuídas aos indivíduos frente aos demais e, sobretudo, frente às possíveis ingerências indevidas dos poderes públicos (seus órgãos e agentes).

Na segunda geração têm-se os direitos políticos, surgidos no decorrer do século XIX. São entendidos como o direito de participar do Estado, na formação do poder político. A liberdade passa a ser vista não apenas de forma negativa, mas, sobretudo, sob a forma positiva, como autonomia. Com o reconhecimento desta segunda geração, há uma expansão da democracia moderna para a participação, cada vez mais ampla e generalizada, dos membros de uma comunidade no poder político (direito ao sufrágio universal, de constituir partidos políticos, de plebiscito, referendo e iniciativa popular).²⁷

Já os direitos sociais enquadram-se, para Norberto

direitos encontram-se em permanente processo de expansão, transformação, cumulação e ampliação, cujo processo de reconhecimento é de cunho essencialmente dinâmico e dialético, marcado por avanços e retrocessos, constituindo-se categoria materialmente aberta e mutável, “razão pela qual há quem prefira o termo ‘dimensões’ dos direitos fundamentais”. SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia...*, op. cit., p. 47.

²⁵ BOBBIO, Norberto. *A Era...*, op. cit.

²⁶ BEDIN, Gilmar. *Os Direitos do Homem e o Neoliberalismo*. Ijuí: UNIJUÍ, 1997. p. 46-47.

²⁷ BEDIN, Gilmar. *Os Direitos do Homem e o Neoliberalismo*. Ijuí: UNIJUÍ, 1997. p. 60-61; BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 32-33.

Bobbio, dentre os direitos de terceira geração. Corporificam o direito de exigir a intervenção do Estado na sociedade e no mercado a fim de as desigualdades sejam reduzidas e a justiça social promovida e garantida. Nas palavras do autor, “são direitos que tendem, senão a eliminar, a corrigir desigualdades que nascem das condições de partida, econômicas e sociais, mas também, em parte, das condições naturais de inferioridade física”²⁸, como as leis que protegem os deficientes, trabalhadores, sem-teto ou os idosos. Objetivam assegurar, mediante a compensação das desigualdades sociais, o exercício de uma liberdade e uma igualdade real e efetiva. Pressupõe um comportamento ativo do Estado, já que a igualdade material não se oferece simplesmente por si mesma, mas deve ser devidamente implementada, através de uma adequada e justa distribuição e redistribuição dos bens existentes.²⁹ Como preleciona Gilmar Bedin, são

os direitos que tornam o Estado devedor dos indivíduos, particularmente dos indivíduos trabalhadores e dos indivíduos marginalizados, no que se refere à obrigação de realizar ações concretas, visando a garantir-lhes um mínimo de igualdade e de bem-estar social. Esses direitos, portanto, não são direitos estabelecidos ‘contra o Estado’ ou direitos de ‘participar do Estado’, mas sim direitos garantidos ‘através ou por meio do Estado’ (...) que é chamado a organizar a sociedade e, em consequência, é ele que passa a estabelecer os critérios para a distribuição de renda, fugindo, assim, da esperteza e da sorte individuais, critérios predominantes em uma sociedade baseada

²⁸ BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral da Política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Organização Michelangelo Bovero. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 508.

²⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 49-50, 257-259.

exclusivamente no mercado livre.³⁰

Segundo Manuel Gonçalves Ferreira Filho, os direitos sociais têm a natureza de direitos subjetivos e onde existe um direito subjetivo significa que há um dever jurídico por parte de outrem. Ou seja,

não são meros poderes de agir – como é típico das liberdades públicas de modo geral - mas sim poderes de exigir. (...) O sujeito passivo desses direitos é o Estado. É este posto como responsável pelo atendimento aos direitos sociais. (...) O objeto do direito social é, tipicamente, uma contraprestação sob a forma da prestação de um serviço. O serviço escolar, quanto ao direito à educação, o serviço médico-sanitário-hospitalar, quanto à saúde, (...) etc. (...) A garantia que o Estado, como expressão da coletividade organizada, dá a esses direitos é a instituição dos serviços públicos a eles correspondentes. Trata-se de uma garantia institucional, portanto.³¹

Na quarta geração de direitos – advinda a partir da metade do século XX – incluem-se os chamados direitos de solidariedade, ou seja, os direitos do homem, no âmbito internacional, de titularidade difusa ou coletiva. Considerados direitos sobre o Estado, têm caráter supranacional (direito ao desenvolvimento, ao meio ambiente sadio, à paz e à autodeterminação dos povos).³² Já autores mais modernos atentam para novas gerações de direitos, além daquelas descritas por Norberto Bobbio. José Alcebíades de Oliveira

³⁰ BEDIN, Gilmar. *Os Direitos do Homem e o Neoliberalismo*. Ijuí: UNIJUÍ, 1997. p. 66 e 87.

³¹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 49-51.

³² Classificação atribuída a BEDIN, Gilmar. *Os Direitos do Homem e o Neoliberalismo*. Ijuí: UNIJUÍ, 1997. p. 43-46. Ver também BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 5-6.

Júnior amplia esta classificação, incluindo ainda os direitos de manipulação genética, “relacionados à biotecnologia e à bioengenharia” e, por fim, a geração de direitos advinda da denominada “realidade virtual” ou “cibernética”³³.

Para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, prelecionado como princípio fundamental do Estado de Direito Brasileiro será preciso concretizar os direitos fundamentais acima relacionados, conforme analisado no item anterior. Porém, negar as prestações materiais indispensáveis para uma vida digna impede, em grande parte, o exercício dos demais direitos fundamentais. Nas palavras de José Afonso da Silva,

não basta, porém, a liberdade formalmente reconhecida, pois a dignidade da pessoa humana, como fundamento do Estado Democrático de Direito, reclama condições mínimas de existência, *existência digna conforme os ditames da justiça social como fim da ordem econômica*. É de lembrar que constitui um desrespeito à dignidade da pessoa humana um sistema de profundas desigualdades, uma ordem econômica em que inumeráveis homens e mulheres são torturados pela fome (...).³⁴

Dessa forma, e enfocando no objeto do presente trabalho, como um dos principais modos de se concretizar o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana, a Magna Carta Brasileira de 1988 inseriu no título dedicado aos “Direitos e Garantias Fundamentais” os direitos sociais, contrariando a tradição brasileira de colocá-los num capítulo à parte. Aumenta

³³ OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades. Cidadania e Novos Direitos. In: OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades (Org.) *O Novo em Direito e Política*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p.191-200.

³⁴ SILVA, José Afonso da. A Dignidade da Pessoa Humana como Valor Supremo da Democracia. *Revista de Direito Administrativo*, v. 212, Rio de Janeiro: Renovar, abr./jun. 1998, p. 93.

o elenco desses direitos, o que se observa nos Artigos 6º a 11 (educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, assistência aos desamparados), alargado ainda pela Emenda Constitucional n. 26/2000, a qual inseriu no rol dos direitos fundamentais o direito social à moradia.

Para garantia da plena efetividade dos direitos fundamentais foram positivados pelo Constituinte preciosos instrumentos: a) o artigo 5.º parágrafo 1, o qual conferiu o status de normas de aplicabilidade imediata aos direitos e garantias fundamentais, afastando o seu cunho programático; b) o artigo 60, parágrafo 4., que inseriu os direitos e garantias fundamentais no rol das “cláusulas pétreas” (ou garantias de eternidade), “impedindo a supressão e erosão dos preceitos relativos aos direitos fundamentais pela ação do poder Constituinte derivado”.³⁵ Por certo, “é difícil imaginar um Estado com pretensões democráticas sem a existência de direitos sociais, sobretudo porque os grandes desestabilizadores constitucionais da atualidade residem na inaplicabilidade desses direitos”.³⁶

Deve, portanto, o Estado, ser um “compatibilizador do valor da liberdade com o valor da igualdade”,³⁷ pois de nada adianta a liberdade se esta só é usufruída por aqueles poucos que se igualam. É necessário, portanto “buscar não só a democratização do Estado, mas também a da sociedade”³⁸, numa verdadeira justiça distributiva.

Assim, aquele sonho de redemocratização formal do país consolida-se com a promulgação da nova Constituição.

³⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 69.

³⁶ ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito Constitucional do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1998. p. 37.

³⁷ ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito Constitucional do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1998. p. 37.

³⁸ ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito Constitucional do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1998. p. 37-38.

Todavia, ainda não se pode dizer que o Brasil tenha atingido uma democracia efetiva, em sentido amplo do termo. Imperioso percorrer longo caminho, para que possa atingir o ideal de uma sociedade solidária, justa, com erradicação da pobreza e da marginalização, com distribuição de renda e redução das desigualdades sociais e regionais, atendendo assim ao fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana. Há liberdade, sim, mas a igualdade e a justiça sociais ainda estão longe de ser atingidas.³⁹ O texto constitucional representa o caminho, tudo aquilo que deve ser observado, formalmente, para atingir esse ideal. E o caminho passa necessariamente pela efetivação dos direitos sociais positivados na Carta Magna.

3. A DIGNIDADE HUMANA, OS DIREITOS SOCIAIS E O IDOSO NO BRASIL

Como se pôde observar, a Constituição Federal de 1988 alçou a dignidade humana ao centro do ordenamento jurídico, dando ensejo à efetivação de uma ampla esfera de direitos fundamentais como condição *sine qua non* para a concretização do fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana. Dentre eles encontram-se os direitos sociais, os quais exigem prestações positivas para se tornarem efetivos.

No rol de direitos sociais está elencada a assistência aos desamparados, com a proteção à velhice, tratada com maior detalhamento no Capítulo VII (da família, da criança, do adolescente e do idoso), do Título VIII (da ordem social), artigo 230 da Magna Carta de 1988. Nesse capítulo, o constituinte atribuiu à família, à sociedade e ao Estado o dever de amparar os idosos, assistindo-lhes preferencialmente em seus lares, assegurando-lhes a participação na comunidade,

³⁹ Segundo Norberto Bobbio, “a liberdade e a igualdade dos homens não são um dado de fato, mas um ideal a perseguir; não são uma existência, mas um valor; não são um ser, mas um dever ser”. BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campuz, 1992. p. 29.

defendendo sua dignidade e bem-estar, seu direito à vida, bem se reconheceu às pessoas maiores de 65 anos a gratuidade nos transportes coletivos urbanos.

E ainda, tem-se a proteção aos idosos na Constituição no seu artigo 3., inc. IV, o qual traz como objetivo da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Já no capítulo que trata da seguridade social, encontra-se a idade avançada como um fator de risco a ser protegido pelo sistema previdenciário brasileiro (art. 201, inc. I).

Da mesma forma, há uma série de leis esparsas que versam sobre o tema da dignidade da pessoa humana, como é o caso do Estatuto do Idoso, o qual veio para concretizar o disposto no artigo 230 supra-citado. Afinal, adotando-se as palavras de Paulo Roberto Barbosa Ramos, a velhice é um direito humano fundamental porque “ser velho significa ter direito à vida, significa dar continuidade a esse fluxo, que deve ser vivido com dignidade”⁴⁰.

Logo, não há como negar o intuito do constituinte e também do legislador ordinário em proteger os idosos, sendo que o conhecimento das normas constitucionais e infraconstitucionais sobre a velhice é de extrema importância para a disseminação de uma nova racionalidade, destinada a valorizar esta fase da vida do ser humano, na qual também o respeito à dignidade humana deverá também estar presente.

O envelhecimento da população mundial já é fato que não pode mais ser desconsiderado, tanto pelas conquistas da tecnologia médica – as quais aumentaram a expectativa de vida da população e reduziram o risco de mortes prematuras – quanto pelos baixos índices de natalidade em âmbito mundial.

⁴⁰ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. A Velhice na Constituição. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. Ano 8, n. 30., São Paulo: Revista dos Tribunais, jan./mar. 2000. p. 193.

Assim, visões negativas da velhice ou mesmo o descaso com o idoso devem ser superadas, sob pena de se excluir grande contingente da população no planeta dos grandes debates acerca dos direitos fundamentais.

É preciso superar a visão capitalista que dá valor apenas ao ser humano enquanto este for capaz de produzir e reproduzir o capital. Associa-se a velhice à noção de decadência do ser humano e de inutilidade, devendo ser tratada a partir de conceitos como filantropia e piedade. É preciso superar a situação de exclusão dos velhos, encarando-se a velhice “não só como questão fundamental ao desenvolvimento, mas, principalmente, como direito humano fundamental.”⁴¹

A proteção à velhice é reconhecida na Declaração Universal de Direitos Humanos, em seu artigo XXV, o qual assim dispõe: “art. 25 – I) Todo ser humano tem direito 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 os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, *velhice* ou outros casos de perda de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.” Está reconhecida em inúmeras constituições modernas, como na China, Cuba, Venezuela, Espanha, Guiné-Bissau, Itália, México, Peru, Suíça, Portugal⁴², Uruguai e Brasil.

Porém, assim como os demais direitos sociais, inscrever a proteção aos idosos na constituição ou legislação

⁴¹ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. A Velhice na Constituição. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. Ano 8, n. 30., São Paulo: Revista dos Tribunais, jan./mar. 2000. p. 191.

⁴² Veja-se o artigo 72 da Constituição da República Portuguesa: “Artigo 72. Terceira idade. 1. As pessoas idosas têm direito à segurança económica e a condições de habitação e convívio familiar e comunitário que respeitem a sua autonomia pessoal e evitem e superem o isolamento ou a marginalização social. 2. A política de terceira idade engloba medidas de carácter económico, social e cultural tendentes a proporcionar às pessoas idosas oportunidades de realização pessoal, através de uma participação activa na vida da comunidade.”

infraconstitucional não é garantia de sua eficácia concreta. Antes de tudo, é preciso que o ordenamento jurídico tenha força normativa,

que os agentes responsáveis pelo seu cumprimento efetivamente a levem a sério, orientando suas ações e decisões pelos princípios e objetivos constitucionais, todos incumbidos de fazer com que todos os seres humanos tenham direitos iguais a uma vida digna.⁴³

Nas palavras de Luiz Edson Fachin e Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk⁴⁴, o direito é um instrumento para uma racionalidade que lhe é precedente, a dimensão ética, a qual lhe dá fundamento. Porém, há limites factuais que vão além do campo jurídico. Tais limites devem ser reconhecidos, para que “não se tenha a ilusão de que o direito é capaz, por si só, de solucionar os problemas que emergem da negação concreta da dignidade da pessoa humana”, muitas vezes decorrente de um ordenamento servil ao sistema capitalista, o qual apenas valoriza o ser humano na medida em que ele é produtivo e útil para a reprodução do capital e da riqueza. Nessa situação de exclusão e preconceito,

há que se ter em conta que, no campo de atuação do jurídico, há espaço para ações que, dialeticamente, possam alterar, pontual e continuamente, essas mesmas condições concretas de factibilidade. A capitulação a um modelo de direito excludente, meramente reprodutivo de uma racionalidade sistêmica excludente, é, por certo, a

⁴³ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. A Velhice na Constituição. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. Ano 8, n. 30., São Paulo: Revista dos Tribunais, jan./mar. 2000. p. 201.

⁴⁴ FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Direitos Fundamentais, Dignidade da Pessoa Humana e o Novo Código Civil: uma análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 87-104.

pior das alternativas.⁴⁵

Logo, para que haja força normativa ao ordenamento jurídico é preciso vontade dos poderes constituídos (Executivo, Legislativo e Judiciário), sendo muito mais uma questão política do que jurídica. Nesse sentido, “quanto mais intensa for a vontade de Constituição, menos significativas hão de ser as restrições e limites impostos à força normativa da Constituição”⁴⁶

Não há dúvidas de que a Constituição Federal brasileira de 1988 visou, com os dispositivos acima citados, a proteção do idoso, visando com isso garantir a sua dignidade enquanto pessoa humana, a qual deve ser preservada em todas as fases de vida do indivíduo. Afinal, trata-se de condição a que todo o indivíduo, salvo vicissitudes que interrompam o fluxo contínuo de sua vida, irá alcançar em algum dia. Cabe aos detentores do poder político e a própria sociedade não fechar os olhos para essa realidade, negando efetividade aos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais protetivos dos idosos, visto que tal comportamento poderá reverter, num futuro, contra si próprios.

4. O ESTATUTO DO IDOSO: INOVAÇÕES NO RECONHECIMENTO DA DIGNIDADE NA VELHICE

O Estatuto do Idoso, após tramitar durante sete anos no Congresso Nacional, finalmente foi aprovado através da Lei n. 10.741, de 2 de outubro de 2003. No ato de sua sanção, o presidente Luiz Inácio Lula da Silva proferiu o seguinte discurso:

⁴⁵ FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Direitos Fundamentais, Dignidade da Pessoa Humana e o Novo Código Civil: uma análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 103.

⁴⁶ HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991. p. 24-25.

A partir deste Dia Internacional do Idoso de 2003, envelhecer neste país é mais do que sobreviver, é mais do que resistir, é mais do que ficar olhando a porta à espera da visita que não vem. A partir de hoje a dignidade do idoso passa a ser um compromisso civilizatório do povo brasileiro.⁴⁷

A contar de sua vigência, o Estatuto do Idoso passa a garantir direitos capazes de melhorar a qualidade de vida das pessoas com mais de sessenta anos no Brasil. Traz consigo, ao longo dos seus 118 artigos, uma legislação capaz de ensejar profundas mudanças sociais, econômicas, culturais e políticas, visando o bem-estar das pessoas idosas no Brasil.

Dentre as mudanças presentes no Estatuto do Idoso, nota-se o predomínio de disposições concretizadoras de direitos sociais à população idosa, voltadas, por exemplo, à saúde, previdência e assistência social, renda mínima, educação, trabalho e moradia.

No que tange à saúde, o artigo 15 e seguintes do Estatuto do Idoso estabelecem o acesso universal do idoso à saúde plena, garantida pelo Sistema Único de Saúde mediante prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde. Na rede hospitalar, os idosos internados poderão exigir a permanência de acompanhantes em tempo integral, podendo o idoso optar pelo tratamento mais favorável a sua saúde. Dá-se prioridade ao atendimento para os idosos portadores de deficiência ou limitação incapacitante, prevendo critérios mínimos de atendimento às necessidades do idoso, bem como a obrigatoriedade de treinamento e capacitação dos profissionais da saúde para tratarem com este segmento da população. No que tange a medicamentos, a nova legislação prevê que deverá

⁴⁷ MINISTRO DA SAÚDE critica artigo de lei sancionada ontem pelo presidente Lula. *Jornal do Comércio*, out. 2003. Disponível em: <<http://www.jornaldocomercio.com.br/edicoes/031002/economia/eco1.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2012.

o Estado fornecer a todos medicação gratuita, especialmente as de uso continuado, assim como próteses, órteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação. E por sua vez, na assistência privada à saúde, o Estatuto do Idoso prevê que planos de saúde não poderão tarifar valores diferenciados em razão da idade.

No que tange ao direito de moradia, o novel diploma legal prevê que o idoso tem “direito à moradia digna, no seio da família natural ou substituta, ou desacompanhado de seus familiares, quando assim o desejar, ou, ainda, em instituição pública ou privada” (art. 37, *caput*). A assistência integral em entidade pública de longa permanência somente se dará quando for “verificada a inexistência de grupo familiar, casa-lar ou abandono ou carência de recursos financeiros próprios ou da família (art. 37, parágrafo 1.), sendo que estas instituições têm a obrigatoriedade de manter padrões de habitação compatíveis com as necessidades dos idosos, provendo-os de alimentação e higiene, sob as penas da lei (art. 37, parágrafo 3.).

Salienta-se que o artigo 38 do Estatuto do Idoso determina a obrigatoriedade do governo rever sua política habitacional, dando prioridade aos idosos na aquisição da casa própria. Para tanto deverá existir nos programas habitacionais uma reserva de 3% de todas as unidades residenciais destinadas a esta fatia da população. Está prevista, ainda, a implantação de equipamentos urbanos e comunitários voltados aos idosos, eliminando barreiras arquitetônicas e urbanísticas, além de critérios de financiamento da casa própria compatíveis com os rendimentos de aposentados ou pensionistas.

A previsão de acolhimento dos idosos em entidades públicas ou privadas faz parte da política de assistência social brasileira. Neste aspecto, a nova legislação, em seus artigos 48 a 51 disciplina as obrigações das entidades de assistência ao idoso, governamentais ou não. Entre elas estão os deveres de celebrar contrato escrito de prestação do serviço, proporcionar

cuidados à saúde, oferecer vestuário adequado e alimentação suficiente, bem como instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade e proceder a estudo social e pessoal de cada caso. Deverão ainda promover atividades educacionais, esportivas, culturais e de lazer aos idosos, propiciando assistência religiosa àqueles que assim o desejarem. Essas entidades ficarão sujeitas à inscrição de seus programas junto ao órgão competente da Vigilância Sanitária e ao Conselho do Idoso, e sofrerão a fiscalização direta do órgão do Ministério Público. Além das penalidades civis e administrativas, as entidades de atendimento que descumprirem as determinações da lei ficarão sujeitas a penas que variam de advertência a fechamento da unidade, se governamental, e de advertência a proibição de atendimento, passando por multa e suspensão parcial ou total do repasse de verbas públicas, no caso das não governamentais.⁴⁸ Interessante também analisar a disposição do artigo 36 do Estatuto do Idoso, o qual determina que acolher idosos em situação de risco social caracteriza a dependência econômica perante o beneficiário, podendo este abater de seu Imposto de Renda as despesas decorrentes.

Para a previdência social, observa-se que o Estatuto do Idoso limitou-se a repetir algumas regras já previstas no ordenamento jurídico brasileiro. Em seu artigo 29 o Estatuto do Idoso visa garantir a manutenção do valor real do benefício previdenciário, a fim de que ele não perca seu poder aquisitivo. Trata-se de disposição que repete o artigo 201 da Magna Carta, o qual, adotando-se as palavras de Juliano Sarmiento Barra, “vem sendo vilipendiada ano após ano, recebendo o benefício um ‘achatamento’ de forma a não expressar seu efetivo valor de compra.”⁴⁹ Espera-se que o Poder Executivo implemente

⁴⁸ AGÊNCIA CÂMARA. Estatuto do Idoso já está em vigor. 8. jan. 2004. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/noticias/x/65/09/6509/p.shtml>>. Acesso em 14 abr. 2012.

⁴⁹ BARRA, Juliano Sarmiento. O Estatuto do Idoso sob a Óptica do Sistema de

tais dispositivos na aplicação dos reajustes das aposentadorias, com a aplicação de índices que efetivamente preservem o poder aquisitivo dos beneficiários.

Tem-se no artigo 30 do Estatuto do Idoso a disposição de que a “perda da condição de segurado não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade, desde que a pessoa conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data de requerimento do benefício.” Aqui se repete disposição prevista na Lei 10.666/2003. Nas palavras de Marco Aurélio Serau Júnior, trata-se de medida que visa combater nos prejuízos da informalidade e do desemprego no país, problemas que afetam a garantia previdenciária do cidadão, cujo sistema ainda é pautado no critério do trabalho formal.⁵⁰

Por fim, importante ressaltar o disposto no artigo 28, inciso II, o qual prevê que deverão ser desenvolvidas políticas que preparem os trabalhadores para a aposentadoria, com antecedência mínima de um ano, as quais se darão mediante estímulo a projetos sociais e de esclarecimento sobre direitos sociais e de cidadania dos idosos.

Na área da educação, os artigos 21 e 25 prevêem que os currículos mínimos dos diversos níveis de ensino formal deverão apresentar conteúdos voltados ao processo de envelhecimento, ao respeito e à valorização do idoso, a fim de contribuir para a eliminação do preconceito e produzir conhecimentos sobre a matéria. O poder público deverá gerar oportunidades de acesso do idoso à educação, apoiando a criação de universidade aberta para idosos, com métodos e materiais didáticos que intentem integrá-los à vida moderna, em especial no que tange aos recursos tecnológicos e

Seguridade Social. *Revista de Direito Social*, n. 14, Porto Alegre: Notadez, mar./abr. 2004, p. 117

⁵⁰ SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. O Estatuto do Idoso e os Direitos Fundamentais. *Revista de Direito Social*, n. 13, ano 4, Porto Alegre: Notadez, jan./fev. 2004. p. 55.

informáticos, e incentivará a publicação de livros e periódicos em padrão editorial que facilitem a leitura.

Relativo ao direito ao trabalho e à profissionalização é importante ressaltar que não se trata de um direito subjetivo a um posto de trabalho, mas sim da obrigatoriedade do Estado em definir políticas de criação de postos de trabalho, bem como uma satisfação àqueles que não conseguirem se inserir no mercado, com políticas de renda mínima.

Dessa forma, para garantir as condições mínimas de existência e como política de assistência social, o Estatuto do Idoso, em seu artigo 34, assegura a toda pessoa acima de sessenta e cinco anos cuja renda comprovadamente não baste para a sua subsistência a percepção do benefício de um salário mínimo mensal, independentemente de anterior contribuição. Nas palavras de Marco Aurélio Serau Júnior, ao comentar o artigo 26 a 28 do Estatuto do Idoso,

em relação ao idoso, o direito de trabalhar ou de encontrar trabalho deve ser especialmente considerado em relação a sua peculiar condição, qual seja a de uma certa limitação física e intelectual, decorrente da idade (art. 26). Assim, é vedada a discriminação em razão da idade, ressalvados os casos, unicamente, em que a natureza do cargo o exigir. Ademais, nos concursos públicos o primeiro critério de desempate deverá ser a idade mais elevada (art. 27. (...)) Finalizando o comentário acerca do direito do trabalho, verifica-se que o Estatuto determina a criação e estímulo de programas de profissionalização especializada para os idosos, bem como o incentivo às empresas privadas para admissão de idosos ao trabalho (art. 28, incisos I a III). Essa previsão de estímulo à contratação de idosos encontra similitude com os já bem sucedidos programas de incentivo à admissão

de portadores de deficiências ao mercado de trabalho, podendo ocorrer nos mesmos moldes, mediante a aplicação de subsídios tributário-fiscais, esperando-se que alcancem êxito semelhante.⁵¹

Conclui-se, portanto, que o Estatuto do Idoso veio como mais um diploma jurídico destinado a concretizar o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, aqui em particular voltado àqueles acima de sessenta anos de idade. Nota-se que, na maioria de seus dispositivos, o novo diploma legal tratou de direitos sociais, os quais demandam prestações positivas por parte do Estado e da sociedade para a sua plena efetivação, foco do presente artigo. Porém, não se pode deixar de mencionar direitos importantes no que tange à reserva de vagas gratuitas nos transportes públicos municipais e interestaduais (arts. 39 e 40), com a consequente reserva de assentos nos veículos e prioridade no embarque (art. 42). Lembra-se também da reserva de vagas nas áreas de estacionamento público e privado para idosos (art. 41), assim como o direito à meia entrada para atividades culturais e de lazer (art. 23). No que tange ao acesso à justiça, o Estatuto do Idoso dispõe de medida importante a fim de fazer frente à morosidade da justiça, em especial por pessoas de idade avançada, que já não têm mais tempo para esperar as delongas jurisdicionais. Trata-se do artigo 71, que dispõe sobre a prioridade na tramitação de processos e sua execução. Por fim, é importante salientar que o novo diploma legal criou novos tipos penais quando a vítima é pessoa idosa como, por exemplo, a apropriação indevida de proventos, pensões ou qualquer outro rendimento do idoso (art. 102); a discriminação de pessoa idosa na formalização de contratos, no acesso ao crédito, nos meios de transporte ou qualquer outro meio que

⁵¹ SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. O Estatuto do Idoso e os Direitos Fundamentais. *Revista de Direito Social*, n. 13, ano 4, Porto Alegre: Notadez, jan./fev. 2004. p.. 53-54.

obstaculize o exercício de sua plena cidadania (art.96); a omissão em prestar assistência ao idoso, quando possível fazê-lo sem risco pessoal (art. 97); o abandono do idoso em hospitais, casas de repouso ou congêneres (art. 98); a indução de pessoa idosa sem discernimento a preencher contratos, procurações, lavrar atos notariais, dentre outros, com intuito de dispor de seus bens, bem como coagi-lo a testar, doar, contratar ou outorgar procuração (arts. 106 a 108); e até mesmo a exibição caluniosa, vexatória ou difamatória da imagem de idosos perante os meios de comunicação (art. 105).

Veja-se que são muitos os dispositivos legais, que em verdade não seriam necessários se houvesse uma cultura para a valorização e proteção das pessoas idosas. Porém, não é isso o que se observa na realidade, e muitas vezes se faz necessária a intervenção jurídica para mudar algo que não se consegue alterar apenas com normas sociais de conduta.

Em verdade, a efetividade das normas protectivas dos direitos dos idosos e do próprio princípio da dignidade da pessoa humana são um processo, pois a simples elaboração de textos legais, mesmo que contemplem todos os direitos, não é suficiente para que o ideário que os inspirou introduza-se efetivamente nas estruturas sociais, passando a reger com preponderância o relacionamento político, jurídico, econômico, cultural e social de seus integrantes. Trata-se de uma luta diária de conquista efetiva desses direitos, a qual passa não apenas pelos poderes constituídos, mas por cada cidadão.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo estudo realizado infere-se que o Estatuto do Idoso é, sem dúvida, um poderoso instrumento colocado à disposição da sociedade para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana àqueles que já passaram dos sessenta anos de idade. Entretanto, conforme bem aponta B. Subires,

o estatuto não é o fim, é o meio. O fim é a defesa constante dos direitos do idoso. É a fiscalização para assegurar a preservação de sua saúde física e mental, além de seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.⁵²

Percebe-se, portanto, exatamente em que ponto reside a maior importância do Estatuto do Idoso: no reconhecimento e respeito à dignidade das pessoas idosas. Trata-se de uma obrigatoriedade não apenas para o Poder Executivo, o qual deverá programar políticas públicas voltadas a este segmento da população, como também da própria sociedade, que deve superar a visão economicista decorrente de uma racionalidade capitalista, para a qual só tem valor quem puder dar lucros, produzir e reproduzir o capital.

Garantir uma vida digna ao ser humano também na terceira idade é coroar aqueles que ajudaram a construir as condições sociais, políticas e econômicas atuais, com seu trabalho e dedicação. Afinal, nas palavras de Ramos, “a velhice traduz a própria força do direito à vida, que precisa ser vivida com dignidade”⁵³ em todas as suas etapas. E é também permitir que a geração produtiva, que hoje detém o poder, tenha a segurança de que no futuro não será simplesmente “descartada”, mas encontrará um cabedal de políticas públicas e privadas, bem como o próprio ordenamento jurídico voltados à sua proteção, em tempos em que seu corpo físico já não responderá com o mesmo vigor de antes.

As populações, em âmbito mundial, estão envelhecendo. Trata-se de uma realidade com a qual não se pode olvidar. Logo, é preciso preparar a sociedade para a velhice, tratando-a

⁵² SUBIRES, B. *Estatuto do Idoso é discutido na Justiça*. 2003. Disponível em : <<http://www.justica.sp.gov.br/noticias/noticias374.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2012.

⁵³ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. A Velhice na Constituição. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. Ano 8, n. 30., São Paulo: Revista dos Tribunais, jan./mar. 2000. p. 194.

como um direito fundamental,

levando-a, enquanto tal, efetivamente a sério, respeitando-a, porque, dessa forma, as demais fases da vida também estarão protegidas, uma vez que uma velhice digna e longa representa o coroamento de uma vida na qual o homem foi respeitado enquanto ser humano.⁵⁴

Dessa forma, o Estatuto do Idoso configura-se como um grande passo dado pelo legislador brasileiro no caminho da concretização dos direitos fundamentais, em especial os direitos sociais, bem como no desenvolvimento e no respeito à dignidade da pessoa humana. Tem como maior escopo melhorar as condições de vida e bem-estar daqueles que tanto já contribuíram para com o país, sendo, por isso, merecedores de todo respeito e admiração desta e das gerações vindouras.



6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- AGÊNCIA CÂMARA. Estatuto do Idoso já está em vigor. 8. jan. 2004. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/noticias/x/65/09/6509/p.s.html>>. Acesso em 14 abr. 2012.
- ALVES, Gláucia Correa Retamozo Barcelos. Sobre a Dignidade da Pessoa. In: MARTINS-COSTA, Judith (Org.) *A Reconstrução do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito Constitucional do*

⁵⁴ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. A Velhice na Constituição. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. Ano 8, n. 30., São Paulo: Revista dos Tribunais, jan./mar. 2000. p. 193.

- Trabalho*. São Paulo: LTr, 1998.
- AZEVEDO, Antônio Junqueira de. A caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana. *Revista Trimestral de Direito Civil*, n. 9, jan/mar. 2002.
- BARRA, Juliano Sarmiento. O Estatuto do Idoso sob a Óptica do Sistema de Seguridade Social. *Revista de Direito Social*, n. 14, Porto Alegre: Notadez, mar./abr. 2004.
- BEDIN, Gilmar. *Os Direitos do Homem e o Neoliberalismo*. Ijuí: UNIJUÍ, 1997.
- BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral da Política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Organização Michelangelo Bovero. Rio de Janeiro: Campus, 2000.
- CUNHA, Alexandre dos Santos. Dignidade da Pessoa Humana: conceito fundamental do direito civil. In: MARTINS-COSTA, Judith (Org.) *A Reconstrução do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 230-264.
- DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM. Disponível em: <http://www.mj.gov.br/sedh/dpdh/ddh_bib_inter_univers_al.htm>. Acesso em 02/02/2012
- ENTERRIA, Eduardo Garcia de. *La Constitucion como Norma y el Tribunal Constitucional*. Madrid: Civitas, 1991.
- FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Direitos Fundamentais, Dignidade da Pessoa Humana e o Novo Código Civil: uma análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 87-104.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1998.

- HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.
- KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Tradução por Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 1960.
- KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Tradução por Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 1960.
- LOPES, Ana Maria D'Ávila. *Democracia Hoje: para uma leitura crítica dos direitos fundamentais*. Passo Fundo: UPF, 2001.
- MINISTRO DA SAÚDE critica artigo de lei sancionada ontem pelo presidente Lula. *Jornal do Comércio*, out. 2003. Disponível em: <<http://www.jornaldocomercio.com.br/edicoes/031002/economia/eco1.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2012
- MORAIS, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1 a 5 da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2000.
- OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades. Cidadania e Novos Direitos. In: OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades (Org.) *O Novo em Direito e Política*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p.191-200.
- RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. A Velhice na Constituição. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. Ano 8, n. 30, São Paulo: Revista dos Tribunais, jan./mar. 2000.
- Revista da OAB/RS*. O que Mudou na Vida Brasileira nos Dez Anos da Nova Constituição. Porto Alegre: OAB/RS, ano I, n. 3, set./out. 1998. p. 05-07.
- LACERDA, Antônia Denise. *Os Direitos Sociais e o Direito Constitucional Brasileiro*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Pós-Graduação em Direito,

- Universidade Federal de Santa Catarina, 1995.
- RIOS, Roger Raupp. Dignidade da Pessoa Humana, Homossexualidade e Família: reflexões sobre as uniões de pessoas do mesmo sexo. In: MARTINS-COSTA, Judith. *A Reconstrução do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. O Estatuto do Idoso e os Direitos Fundamentais. *Revista de Direito Social*, n. 13, ano 4, Porto Alegre: Notadez, jan./fev. 2004.
- SILVA, José Afonso da. A Dignidade da Pessoa Humana como Valor Supremo da Democracia. *Revista de Direito Administrativo*, v. 212, Rio de Janeiro: Renovar, abr./jun. 1998.
- SUBIRES, B. *Estatuto do Idoso é discutido na Justiça*. 2003. Disponível em : <<http://www.justica.sp.gov.br/noticias/noticias374.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2012.