

CIDADANIA DO IDOSO EM TEMPOS DE COVID-19

por Rosana Beraldi Bevervanço¹

Em tempos de pandemia, natural que tenhamos cuidado redobrado, especialmente em relação aos idosos que estão em situação mais vulnerável frente às consequências da doença COVID-19, como amplamente sabido.

Contudo, é preciso atenção aos direitos da população idosa, principalmente pelos operadores do direito e, mais acentuadamente pelo Ministério Público, que foi erigido no Estatuto do Idoso como um dos defensores dos direitos da população idosa (artigo 72 e seg.), sendo que, nesse aspecto, instrumentalizou, dando mais ferramentas à Instituição nesse mister.

Com efeito, conforme assinala Roberto Mendes de Freitas Junior²:

Com base nas disposições constitucionais e na Lei 10.741/2003, o Ministério Público foi, sem dúvida alguma, a instituição que recebeu a maior carga de obrigações para a defesa dos direitos dos idosos. Para alguns, a instituição passou a ser a guardiã natural dos direitos e interesses da pessoa idosa.

Entretanto, preocupam alguns posicionamentos que considero equivocados, pois podem, potencialmente, negar direitos de cidadania dos que passaram dos sessenta anos de idade. Exemplificativamente, em comentários sobre idosos que teimam em sair para a rua, vê-se comparação deles a crianças, numa infantilização indevida, que chega a ser considerada cientificamente como violência psicológica³.

¹ Procuradora de Justiça, Coordenadora do CAOP do Idoso e Pessoa com Deficiência do MPPR.

² FREITAS JUNIOR. Roberto Mendes de. **Direitos e Garantias do Idoso**. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2008, p. 21.

³ Nos EUA, a University of New Hampshire, em 1986, ao realizar pesquisa sobre maus-tratos contra idosos, formulou classificação: **abuso e negligência psicológicos** englobando vários comportamentos que provocam estresse ou lesão emocional a um idoso - esse comportamento inclui abuso verbal (ameaça, insultos, ordens ásperas, ficar em silêncio, ignorar a pessoa e o infantilismo); **abuso e negligência físicos** tais como golpear, empurrar, bater, chacoalhar, restringir alimentos e molestamento sexual e, por último, **abuso financeiro** sendo o mau uso, exploração, desatenção aos bens e recursos do idoso, muitas vezes pressionado a distribuir recursos ou falta de responsabilidade ao lidar com o dinheiro da vítima. (grifou-se)

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DOS
DIREITOS DO IDOSO E DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

A insistência de alguns idosos em irem às ruas, mesmo com recomendação de isolamento social, pode ser atribuída a vários fatores: não têm com quem contar para ir às compras, ao médico ou à farmácia ou, ainda, não gostam do que consideram incomodar os familiares. Outros querem reafirmar sua independência ou não acreditam na doença, pois passaram incólumes por tantos vírus ou bactérias no decorrer da vida. Também pode haver negação da própria idade, posturas ideológicas ou culturais, etc.

Cito, ainda, conhecimento de debate em um grupo de advogados indagando se caberia curatela em relação ao idoso renitente, para que o curador vedasse sua saída.

Outra preocupante postura é a do Município de Londrina que, via o Decreto n.361, de 23/03/2020, dispõe no artigo 7º:

A entrada de idosos nos estabelecimentos que permanecerem abertos será controlada, sendo permitida apenas nos casos em que o idoso não tiver familiares ou conhecidos que possam realizar as compras por eles.

O que se impõe, no momento, é reafirmar é o direito à igualdade, conforme o Estatuto do Idoso:

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. (grifou-se)

A igualdade é signo fundamental da República e vem como forma de proteger a cidadania e a dignidade, fundamentos do Estado Democrático de Direito eliminando-se as desigualdades sociais que é um dos objetivos fundamentais de nossa República (art. 1º, II e III; art. 3º, I, III, IV e, art. 5º, da Constituição Federal).

Pertinente a lição doutrinária acerca do artigo supra:

(...) O princípio da isonomia, previsto no art. 5º, I, da CF, estabelece que 'homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição'. São iguais independentemente da idade

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DOS
DIREITOS DO IDOSO E DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

que tenham. O Estatuto, por isso, é repetitivo quando garante ao idoso “todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana”, como se precisasse lembrar à sociedade que idosos também são pessoas humanas! (...) Essa repetição dos direitos fundamentais e sociais a todos garantidos pela Constituição Federal, sem discriminações, mostra que o legislador do Estatuto do Idoso tinha presente a imposição da realidade do mundo moderno, cruel com os idosos, de que a lei não apenas repetisse a Constituição mas também criasse instrumentos mais eficientes para dar efetividade àquelas garantias.⁴

No mesmo sentido, há o assegurado direito à liberdade no Estatuto:

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 obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito 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.

(...)

Art. 10. É obrigação do Estado e da sociedade, assegurar à pessoa idosa a liberdade, o respeito e a dignidade, como pessoa humana e sujeito de direitos civis, políticos, individuais e sociais, garantidos na Constituição e nas leis.

§ 1º O direito à liberdade compreende, entre outros, 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.

§ 2º O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, de valores, ideias e crenças, dos espaços e dos objetos pessoais.

⁴ JESUS, E. Damásio (Org.). **Estatuto do Idoso anotado**. Lei 10.741/2003: aspectos civis e administrativos. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005, p. 23-24.

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DOS
DIREITOS DO IDOSO E DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

§ 3º É dever de todos zelar pela dignidade do idoso, colocando-o a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

Então, asseguradas a isonomia e a liberdade, o contexto atual exige lembrarmos que a capacidade civil do idoso o acompanhará a vida toda, enquanto puder manifestar sua vontade. Como fizemos constar na Cartilha de Orientação da Atuação Ministerial “Idoso em Risco”⁵:

Com as profundas alterações que a Lei Brasileira de Inclusão produziu no instituto da capacidade civil, a curatela tornou-se medida excepcional e temporária, afetando somente atos de natureza patrimonial e negocial, não alcançando o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao casamento, à união estável, à adoção de filhos, à privacidade, ao voto, à saúde, ao trabalho, etc. Absolutamente incapaz, agora, é somente o menor de 16 anos de idade. Há, portanto, o reconhecimento de maior autonomia da pessoa com deficiência, que, agora, deve ser avaliada por equipe multidisciplinar, abandonado o critério exclusivamente médico para a verificação de impossibilidade de sua manifestação de vontade. Ocorre que, se o idoso com alguma limitação que não impeça sua manifestação de vontade, quiser casar, adotar filhos, constituir união estável ou outro ato da vida civil, quando há patrimônio em questão, ainda existe a ideia equivocada de que a solução seria “interditá-lo”, isto é, definir uma curatela. Esta situação exige atenção do agente ministerial nas ações para estabelecer os termos de curatela, porque, em geral, presentes várias circunstâncias que podem violar o direito ao envelhecimento digno e com respeito.

As fragilidades naturais do processo de envelhecimento e até mesmo a presença de doenças que eventualmente podem, no futuro, levar ao impedimento de manifestação de vontade, não autorizam lançar mão da curatela e, muito menos, relativizar a capacidade civil do idoso faticamente, a despeito de decisão judicial para tanto.

⁵ CAOIPCD/MPPR. **Cartilha de Orientação da Atuação Ministerial “Idoso em Risco”**. Disponível em: <<http://www.idoso.mppr.mp.br/arquivos/File/Cartilha.pdf>>, p. 31-32.

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DOS
DIREITOS DO IDOSO E DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Observe-se que o direito à liberdade foi tão prestigiado pelo legislador, que assegurou ao idoso capaz a escolha de tratamento de saúde⁶. Mais uma vez, reporto à Cartilha de Orientação da Atuação Ministerial “Idoso em Risco”⁷:

O idoso, em condições de saúde ou de doença, tem capacidade jurídica para se autodeterminar. Há que se observar o seu direito de escolha em optar pelo tratamento de saúde reputado o mais favorável, garantido pelo art. 17 do Estatuto do Idoso. Necessário, portanto, que a Promotoria de Justiça solicite avaliação de saúde pelo serviço municipal sobre as condições de lucidez do idoso, a consciência do diagnóstico e do risco em não aderir ao tratamento e se decide de forma livre e esclarecida. Indicada, também, avaliação social do caso, com elucidação da situação familiar e comunitária, averiguando se há eventual parente ou amigo que teria maior facilidade para ser um interlocutor com o idoso.

Verificada a ausência de lucidez e a recusa ao tratamento, excepcionalmente, dependendo do risco envolvido, possível relativizar a autonomia da vontade, inclusive com a requisição pelo próprio Agente Ministerial das medidas de proteção do art. 45, do Estatuto do Idoso, com exceção do abrigo que, neste caso, depende de medida judicial. Não estando o idoso em condições de proceder à opção, o parágrafo único do art. 17 relaciona as pessoas autorizadas para representá-lo, em ordem de preferência: o curador (idoso curatelado), os familiares ou o médico. Na hipótese de a escolha ser feita pelo médico, quando não houver curador ou familiar conhecido, o Ministério Público deverá ser comunicado, para verificar se houve violação aos direitos do idoso. Se o idoso está acolhido em ILPI, destaca-se a importância de informar aos familiares a sua condição de saúde, colocando-os a par de suas responsabilidades (ressaltando-se que abandonar idoso em ILPI é crime previsto no art. 98 do Estatuto do Idoso, bem como acerca de eventual obrigação alimentar dos filhos).

Evidentemente é necessário, nesta quadra, analisar se temos no caso concreto um idoso portador de COVID-19 e que insiste em abandonar o isolamento, pois, dessa forma estaria colocando a saúde pública em risco e, então, deverá responder

⁶ Art. 17. 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 proceder à opção, esta será feita:

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 médico, quando ocorrer iminente risco de vida e não houver tempo hábil para consulta a curador ou familiar;

IV – pelo próprio médico, quando não houver curador ou familiar conhecido, caso em que deverá comunicar o fato ao Ministério Público.

⁷ CAOIPCD/MPPR. **Cartilha de Orientação da Atuação Ministerial “Idoso em Risco”**, p. 39-40.

legalmente – civil e criminalmente - por isso, sendo possíveis até mesmo as medidas de urgência que temos visto para pessoas não idosas.

Cabem, por igual, as medidas protetivas do Estatuto do Idoso, presentemente diante da condição pessoal, que não são taxativas e podem ser cumuladas:

Art. 43. 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. (grifou-se)

Art. 44. As medidas de proteção ao idoso previstas nesta Lei poderão ser aplicadas, **isolada ou cumulativamente**, e levarão em conta os fins sociais a que se destinam e o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.

Art. 45. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 43, 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 para tratamento de sua saúde, em regime ambulatorial, hospitalar ou domiciliar;

IV – inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a usuários dependentes de drogas lícitas ou ilícitas, ao próprio idoso ou à pessoa de sua convivência que lhe cause perturbação;

V – abrigo em entidade;

VI – abrigo temporário. (grifou-se)

As medidas protetivas necessitarão ser analisadas caso a caso, dependendo do estado de saúde físico e mental do idoso, sendo indispensável a indicação médica detalhada. Importante também lembrar que medidas restritivas da liberdade (incisos V e VI) carecem de ordem judicial. Vejamos novamente a Cartilha multicitada⁸:

Nesse contexto, as medidas protetivas previstas no art. 45, incisos I a VI, do Estatuto do Idoso são atribuições do Ministério Público, como

⁸ CAOIPCD/MPPR. **Cartilha de Orientação da Atuação Ministerial** “Idoso em Risco”, p. 15-17.

com clareza preconiza o *caput* do artigo transcrito. Nesse sentido, calha a lição doutrinária:

Atribuição para representação e competência para aplicação das medidas

Podem aplicar as medidas previstas no art. 45 do Estatuto o Ministério Público e a autoridade judiciária (art. 45, caput), sobretudo em face da natureza protetiva e administrativa daquelas medidas.

Interessa notar que a autoridade judiciária não poderá aplicá-las de ofício ou *ex officio*. A aplicação judicial das medidas reclama provocação do Ministério Público, mas admite a aplicação direta pelo próprio órgão ministerial.

Assim, preside o processo administrativo para a aplicação das medidas a autoridade judiciária que reunir competência para aplicá-las (Juízo Cível da Família, conforme dispuser a lei de organização judiciária local). O procedimento somente será iniciado por representação do Ministério Público, por seu órgão de execução (Promotor ou Promotoria de Justiça, conforme disposição legal). O Ministério Público pode, no entanto, prescindir do procedimento e decidir pela aplicação direta de medida, que não estará sujeita a controle jurisdicional obrigatório (exceto pela interposição de mandato de segurança, por exemplo).

Limites para aplicação direta pelo Ministério Público

A norma reclama interpretação cuidadosa. Ao possibilitar ao membro do Ministério Público a aplicação imediata das medidas, pressupõe-se a anuência expressa do idoso atingido (ou beneficiado), e não deve supor a privação (ainda que temporária) da sua liberdade de locomoção (medida de abrigo em entidade ou de abrigo temporário). Posto isso, combinam com a possibilidade de direta aplicação pelo órgão do Ministério Público as medidas previstas nos incs. I, II, III, IV, e são excepcionais as medidas instituídas nos incs. V e VI (abrigo em entidade e abrigo temporário).

Como as medidas de abrigo em entidade e de abrigo temporário pressupõem fato grave decorrente de qualquer situação indicada no art. 43 (situação de risco) e podem direta ou indiretamente corresponder à privação temporária da liberdade do idoso, ponderamos pela necessidade de o Promotor de Justiça, a despeito de ter aplicado cautelarmente as medidas indicadas nos incs. V e VI do art. 45, proceder ao oferecimento de representação, permitindo que a definitiva fixação seja operada por decisão judicial, sobretudo em respeito à cláusula do devido processo legal. (grifou-se)

Em sede de procedimento administrativo de alçada exclusiva do Ministério Público, poderão ser aplicadas todas as medidas, e as

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DOS
DIREITOS DO IDOSO E DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

únicas a depender de posterior oferecimento de representação seriam as de colocação em abrigo ou de abrigo temporário.

Necessidade de representação

A lei permite ao Ministério Público a aplicação das medidas protetivas, ainda que respeitados os limites antes propostos. Disso decorre a necessidade de explicitação (que não está prevista no Estatuto) das hipóteses de indispensabilidade do procedimento judicial.

O procedimento judicial será indispensável sempre que a notícia obtida pelo Ministério Público não se mostrar apta à aplicação da medida ou sempre que do fato noticiado decorrer, ainda que em tese, a responsabilização de terceiros sob outro fundamento (por exemplo, das entidades de atendimento, do curador, do Poder Público), além da hipótese antes sugerida (se aplicada ou necessária a medida de colocação, ainda que temporária, de abrigo).

Assim, tendo tomado conhecimento do fato, deve o Ministério Público aplicar uma das medidas previstas no art. 45 e seus incisos ou oferecer representação sempre que:

- a) for hipótese de aplicação das medidas de abrigo em entidade ou de abrigo temporário;
- b) tendo aplicado qualquer das medidas, o fato for passível de responsabilização sob outro fundamento.(...).

As visitas em Instituições de Longa Permanência para Idosos – ILPIs, por vários atos administrativos foram restringidas, inclusive com recomendação do MPPR nesse sentido, objetivando o resguardo de interesse coletivo, levando em conta que invariavelmente são vários usuários dessas instituições. Com efeito, vivenciamos uma situação excepcional de pandemia que impõe modulação entre o direito fundamental à liberdade e o direito social à saúde da coletividade.

Agora, se temos um idoso plenamente capaz, não há como vedar a ele que, por exemplo, faça por si mesmo suas compras, como equivocadamente deliberou o Poder Executivo de Londrina. O poder público pode, obviamente, recomendar isolamento ou aplicar multa administrativa, acaso prevista para o descumpridor, mas vedar seu direito de ir e vir é ilegal.

As famílias que se preocupam com a insistência dos idosos não infectados em saírem podem buscar auxílio do Conselho Municipal do Idoso, das Secretarias Municipais de Assistência Social e de Saúde, como forma de

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE DEFESA DOS
DIREITOS DO IDOSO E DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

convencimento; ou até mesmo de psicólogos, se for viável, via serviço público e/ou particular (até mesmo on-line).

Assim é que, mesmo em contexto de pandemia, não se justifica o desrespeito às garantias e direitos dos idosos, devendo o Ministério Público atuar de forma resolutiva e respeitosa, para a efetivação da cidadania desta parcela da população. Ao mesmo tempo em que a autonomia da vontade e a plena capacidade civil do idoso devem ser observadas, há que se resguardar o interesse coletivo à saúde pública, analisando-se as situações de forma individual e aprofundada.