



UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
DEPARTAMENTO DE DIREITO
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITOS DIFUSOS E COLETIVOS

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O ENVELHECIMENTO: O PAPEL DO MINISTÉRIO
PÚBLICO E DO CONSELHO DO IDOSO

JULLIANE PINTO DE AQUINO

2014

JULLIANE PINTO DE AQUINO

**POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O ENVELHECIMENTO: O PAPEL DO MINISTÉRIO
PÚBLICO E DO CONSELHO DO IDOSO**

Monografia apresentada ao Curso de Especialização *lato sensu* em Direitos Difusos e Coletivos da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte, em cumprimento às exigências legais como requisito parcial à obtenção do título de especialista.

Orientador: Prof. Marcus Aurélio de Freitas Barros.

NATAL/RN

2014

JULLIANE PINTO DE AQUINO

**POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O ENVELHECIMENTO: O PAPEL DO MINISTÉRIO
PÚBLICO E DO CONSELHO DO IDOSO**

Monografia apresentada ao Curso de Especialização *lato sensu* em Direitos Difusos e Coletivos da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte, em cumprimento às exigências legais como requisito parcial à obtenção do título de especialista.

Orientador: Prof. Marcus Aurélio de Freitas Barros.

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Ms. Marcus Aurélio de Freitas Barros

Prof. Dr. Sérgio Alexandre de Moraes Braga Júnior

Prof. Ms. Carlos Sérgio Gurgel da Silva

Aos meus três anjos da guarda, que inspiram respeito, sabedoria e exemplo de como ser humano em seu significado mais nobre, e por me mostrarem que a terceira idade é brilhante quando repleta de amor !

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Marcus Aurélio por ter aceitado a orientação e contribuído com críticas construtivas e ideias que possibilitaram o aprimoramento do trabalho.

Aos meus irmãos Jussara e Marcos pela disponibilidade de procurar dados relevantes e à minha família por ter me ensinado o valor da educação e do trabalho.

Aos colegas da Promotoria do Idoso de Parnamirim/RN, especialmente Francis Braga e Dra. Tatiana Chaves pela compreensão, sensibilidade e boas ideias.

À minha amiga Rayana Lins pelo apoio nas correções formais e por ser tão brilhante e talentosa como uma exímia professora deve ser, bem como a Dra. Isabelita Garcia pela generosidade.

Ao Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte pelas oportunidades que me proporciona desde a graduação.

A velhice é um vento

*A velhice é um vento que nos toma
no seu halo feliz de ensombramento.
E em nós depõe do que se deu à obra
somente o modo de não sentir o tempo,
senão no ritmo interior de a sombra
passar à transparência do momento.
Mas um momento de que baniram horas
o hábito e o jeito de estar vendo
para muito mais longe. Para onde a obra
surde. E a velhice nos ilumina o vento.*

Fernando Echevarría, Figuras, 1987.

RESUMO

O presente estudo versa sobre as políticas públicas para a terceira idade e como o Ministério Público e o Conselho de Direito do Idoso desempenham seus papéis a fim de concretizá-las. Inicialmente, será feita uma abordagem sobre o modelo de Estado Democrático atual, inspirado nas ideias neoconstitucionais, e ressaltada a importância das ações promocionais para a efetivação de direitos fundamentais. Logo adiante, será dado um viés constitucional ao direito do idoso, partindo da premissa de que ele goza de prerrogativas definidas na própria Lei Fundamental e dispõe de proteção infraconstitucional, que lhe confere mecanismos para o exercício da cidadania. Isto posto, se faz crucial uma análise do direito comparado, no intuito de compreender as políticas afirmativas bem-sucedidas nos países estrangeiros e como poderiam ser aplicadas no Brasil. Por último, será delineada a importância do *Parquet*, através das promotorias de justiça especializadas e de uma atuação preventiva na resolução de conflitos, bem como a relevância do conselho do idoso diante da democracia participativa. Cumpre fazer ainda um aparato final das políticas públicas em âmbito nacional e municipal, utilizando como parâmetro os municípios de Natal e Parnamirim. Pretende-se com isso, através de uma análise bibliográfica e prática, compreender os atores e instrumentos envolvidos no cenário político de efetivação de direitos, assim como os fatores de sucesso e os que podem ser aprimorados em prol do idoso brasileiro.

Palavras-chave: Políticas públicas. Idoso. Ministério Público. Conselho do Idoso.

ABSTRACT

The present study turns on the public politics for the third age and as the Public Prosecution and the Council of Right of the Aged plays its roles in order to materialize them. Initially, it will be made an approach on the model of Democratic State current, inspired in the neoconstitutional ideas, and salient the importance of the promotions for the effectiveness of basic rights will be made. Soon ahead, a constitutional bias to the right of the aged one will be given, leaving of the premise of that it enjoys of prerogatives defined in the proper Basic Law and makes use of infraconstitutional protection, that confers it mechanisms for the exercise of the citizenship. This rank, it makes crucial an analysis of the comparative law, in intention to understand the well-succeeded affirmative politics in the foreign countries and as they could be applied in Brazil. Finally, the importance of the *Parquet* will be delineated, through the specialized prosecutors of justice and of a preventive performance in the conflict resolution, as well as the relevance of the council of the aged ahead of the participative democracy. It fulfills to still make a final apparatus of the public politics in national and municipal scope, using as parameter the cities of Natal and Parnamirim. It is intended with this, through a bibliographical and practical analysis, to understand the involved actors and instruments in the scene politician of enforcing rights, as well as the factors of success and the ones that can be improved in favor of the aged Brazilian.

Keywords: Public politics. Aged. Public Prosecution Service. Council of the Aged.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	10
2. NECONSTITUCIONALISMO E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO...15	15
2.1. Políticas públicas e a nova ordem constitucional vigente.....21	21
3. O IDOSO NA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL.....28	28
3.1. Políticas públicas para o envelhecimento e a concretização de direitos fundamentais.....30	30
3.2. Políticas para o envelhecimento sob a ótica do direito comparado.....33	33
3.3. Exemplos de políticas brasileiras para o envelhecimento nacional e nos municípios de Natal e Parnamirim.....37	37
4. A EFETIVAÇÃO DAS POLÍTICAS PARA IDOSOS: O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DO CONSELHO DO IDOSO.....44	44
4.1. O papel do Ministério Público à luz da concretização de políticas para idosos desenvolvidas nos municípios de Natal e Parnamirim.....51	51
4.2. Conselho de Direito do Idoso e sua importância na efetivação de direitos fundamentais.....55	55
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....61	61

1. INTRODUÇÃO

A sabedoria que o homem busca durante toda sua existência não está apenas em livros, experiências profissionais ou mesmo pessoais, está no tempo. O tempo se mostra como o senhor da razão, conferindo serenidade e percepção àqueles que puderam gozar do privilégio da vida com longevidade.

A antropologia explica como a humanidade encarou a velhice em diversas épocas e lugares. Se em algumas sociedades o ancião representava (e ainda representa) o cidadão mais respeitável de seu povo, como ocorre em países orientais, em outras a juventude estava em patamar de alta valorização em detrimento dos velhos, considerados frágeis e com participação restrita na cidadania, como ocorria na Grécia antiga.

O fato é que com as melhorias nas condições de saúde e higiene, o índice de mortalidade caiu, enquanto a expectativa de vida aumentou consideravelmente em índices globais. A comunidade internacional vem dando sinais de alerta ao processo de envelhecimento, de modo que no ano de 1982 houve a primeira Assembleia Mundial sobre o Envelhecimento com os países das Organizações das Nações Unidas, cujo documento produzido foi o Plano de Ação Internacional de Viena sobre o Envelhecimento.¹

Já no ano de 1991 a Assembleia Geral da ONU adotou os Princípios das Nações Unidas em Favor das Pessoas de Idade², discorrendo acerca dos princípios de independência, participação, cuidados, autorrealização e dignidade na terceira idade, propondo aos governos que eles sejam aplicados em seus programas nacionais.

Destaca-se ainda a Proclamação do Envelhecimento³ no ano de 1992, que reconhece a necessidade de uma estratégia prática sobre o envelhecimento para a

¹ Referido documento conta com 62 pontos que tratam das mais variadas matérias pertinentes ao idoso, como saúde, educação, nutrição, moradia, família, dentre outros, conforme informações disponíveis no endereço eletrônico disponível em: < <http://www.onu.org.br/a-onu-em-acao/a-onu-em-acao/a-onu-e-as-pessoas-idosas/>>. Acesso em: 11 de maio de 2014.

² O documento supracitado se encontra disponível na íntegra no endereço eletrônico: <http://www.mp.ma.gov.br/arquivos/COCOM/arquivos/centros_de_apoio/cao_direitos_humanos/direitos_humanos/idoso_e_deficiente/princPessoasIdade.htm>. Acesso em: 11 de maio de 2014.

³ Disponível em: < <http://www.un.org/documents/ga/res/47/a47r005.htm>>. Acesso em: 11 de maio de 2014.

década que se seguia. Ressalta ainda o apoio a iniciativas nacionais que através de políticas e programas, que serão considerados parte do desenvolvimento global, e dentre outras recomendações, aduz que os recursos disponíveis devem ser aplicados de forma prática, e não em metas desejáveis, porém inatingíveis.

Por último, insta mencionar a Segunda Assembleia Mundial das Nações Unidas para o Envelhecimento⁴, onde no discurso de abertura, o então Secretário Geral das Nações Unidas, Kofi Annan, afirma que “até 2050, o número de idosos aumentará em aproximadamente de 600 milhões a quase 2 bilhões. No decorrer dos próximos 50 anos haverá no mundo, pela primeira vez na História, mais pessoas acima de 60 anos que menores de 15”.

Verifica-se no art. 8º da Declaração Política que os países se comprometem a levar a cabo a tarefa de incorporar eficazmente o envelhecimento nas estratégias, políticas e ações socioeconômicas. Em seguida, se vislumbra o reconhecimento do idoso como cidadão ativo no desenvolvimento de seu país, sendo crucial seu aproveitamento ao máximo possível, bem como a prestação de serviços sociais básicos, com facilidade no acesso.

O que chama atenção ainda no discurso do Secretário é a afirmação de que o número de idosos será ainda maior em países em desenvolvimento econômico, tal como o Brasil. O envelhecimento da sociedade brasileira é tema de suma relevância e notoriedade, diante da conjuntura da população, correspondendo atualmente a mais de quinze milhões de pessoas idosas dentre os habitantes do país, passando a quase sessenta milhões nos próximos cinquenta anos⁵.

O advento da Constituição Federal de 1988 somado ao crescente número de pessoas que ultrapassam a faixa etária dos sessenta anos, idade estabelecida como critério de classificação do idoso brasileiro, acarretam excelentes discussões sobre o planejamento do Estado para o futuro de sua nação, que precisa passar por mudanças socioeconômicas para atender com eficiência ao grupo de pessoas que será predominante.

⁴ Disponível em: < <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/cndi/idoso1.pdf>>. Acesso em: 11 de maio de 2014.

⁵ Os dados elencados são uma estimativa apresentada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística no ano de 2013 com base no censo demográfico realizado em 2010. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2013/08/130829_demografia_ibge_populacao_brasil_lgb.shtml>. Acesso em: 10 de maio de 2014.

Estima-se que em poucas décadas o número de óbitos poderá se sobrepor ao de nascimentos, pois o cidadão que hoje está inserido no mercado de trabalho, no auge de sua juventude e aproveitamento físico e intelectual, amanhã será o idoso, aposentado e que confere despesas altíssimas à máquina estatal por necessitar de maior atenção, acompanhamento médico e assistência social e da família.

O foco do cidadão moderno está no aperfeiçoamento profissional, não sendo prioridade a constituição de família, o que aumenta a idade para gerar os filhos e reduz as taxas de natalidade. O país ainda não está preparado para a realidade que se forma, muito embora o aparato constitucional e legal confirmem respaldo para que todos os direitos idealizados sejam aplicados de forma programática.

A propositura do tema não é aleatória. O momento constitucional que se vive é propício para a efetivação de mudanças, propagação de ideias e envolvimento dos atores políticos na concretização dos direitos fundamentais, a fim de que o idoso seja um cidadão cada vez mais atuante e participativo no desenvolvimento social, econômico e cultural de seu país.

Diante disso, o presente trabalho se propõe a investigar as políticas públicas em matéria do idoso, partindo da análise do novo paradigma constitucional vigente no ordenamento jurídico brasileiro. Sendo assim, em um primeiro momento se faz necessária a breve explanação acerca do neoconstitucionalismo e sua influência na atuação dos três poderes, especialmente do Poder Judiciário, a quem foi incumbida a tarefa de impor o direito que já existe, este conferido pelo legislador e cuja colocação em prática está a cargo do executivo. Após a compreensão das ideias difundidas é que se pode tomar por base o que a sociedade almeja, carece e faz jus, consonante com o cenário político e jurídico da época em que se encontra.

No que tange ao foco nas políticas públicas para a terceira idade, segundo ponto a ser trabalhado, será feita uma abordagem em torno da necessidade iminente da população brasileira que não está preparada, seja estruturalmente ou emocionalmente, para lidar com o aumento demográfico de pessoas sexagenárias ou ainda mais velhas. O país necessita de mudanças socioeconômicas significativas até a metade do século para atendê-las com eficiência, caso contrário os danos serão irreversíveis, os setores públicos não conseguirão suprir a demanda.

A cultura enraizada remete a ideia de um idoso frágil, que não tem perspectiva de uma vida longa e saudável e que não possui mais aptidões para outras atividades. Tais mitos precisam ser desconstruídos a partir da análise da

teoria constitucional moderna e da legislação infraconstitucional vigente, bem como tomando por referência o direito comparado, para que suas práticas bem sucedidas possam contribuir no âmbito interno do nosso ordenamento jurídico.

Por último, convém tecer uma análise precisa do papel desempenhado pelo Ministério Público e o Conselho de Direito do Idoso na concretização das políticas para o envelhecimento, delineando como cada um desses órgãos possui legitimidade na defesa das ações afirmativas, criação e implementação de políticas, diante da omissão administrativa.

Pode-se dizer, inclusive, que o Ministério Público, através das promotorias de justiça especializadas em matéria do idoso, é uma instituição atuante e representa a maior voz da sociedade na defesa de direitos primários, sendo plausível e crucial discorrer sobre o alcance da atuação ministerial, respaldada pelo constituinte e publicamente reconhecida.

O momento constitucional vivido remonta também à importância da democracia participativa, em que figuram os conselhos de políticas públicas como organizações que mesclam atores políticos na elaboração e desenvolvimento prático de políticas públicas para toda comunidade. Logo, a criação dos conselhos gestores representa a delegação de uma tarefa de suma relevância social, ao passo que os membros eleitos tem, acima de tudo, o dever de aproximar os demais cidadãos das decisões políticas e trabalhar em prol da efetivação de direitos, fazendo valer suas decisões perante o executivo.

Neste ponto, insta levantar alguns questionamentos: o que falta ao idoso brasileiro? Como as políticas públicas podem elevar a patamares de excelência a qualidade de vida dos idosos? O que falta aos conselhos de direitos dos idosos para a efetividade de sua atuação e aplicabilidade de suas decisões? Como o Ministério Público, através de uma atuação resolutiva, pode modificar a realidade do idoso?

As respostas para tais indagações serão construídas passo a passo, à medida que forem colacionados entendimentos doutrinários, jurisprudenciais, acadêmicos e reflexões acerca do tema proposto. Será feita também uma abordagem prática, destacando as políticas bem-sucedidas em países estrangeiros e mediante uma análise do direito comparado.

Além disso, convém destaque às políticas nacionais e municipais, sendo estas especialmente as que se referem ao município de Natal e Parnamirim, enfatizando os principais problemas enfrentados por esses municípios, os quais

contam com crescimento populacional significativo e políticas de atendimento ao idoso ainda insuficientes.

O estudo dos direitos fundamentais e das políticas públicas despertam no jurista, acima de tudo, a compreensão da constituição de seu país e do teor axiológico que a envolve, inculcando nele a ânsia para que as ações promocionais englobem especialmente os mais necessitados e vulneráveis. Feitas as considerações iniciais, passemos ao desenvolvimento do tema, objetivando transcender as barreiras da doutrina e da lei para a aplicação prática dos direitos primários do cidadão.

2. NEOCONSTITUCIONALISMO E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Um aspecto essencial na compreensão das políticas públicas para o idoso na realidade brasileira é o estudo do modelo atual de Estado Democrático de Direito, totalmente influenciado pelas ideias do neconstitucionalismo. Nesse prisma, tem-se que a segunda metade do século XX foi crucial para o aperfeiçoamento da ciência jurídica, mormente no que tange ao direito constitucional. O período pós-segunda guerra mundial foi determinante para a valorização dos princípios e da moral como cerne do ordenamento jurídico. As constituições mais elaboradas, de caráter analítico⁶, passaram a ocupar um espaço antes dominado por aquelas de cunho meramente legalista, priorizando a convicção do magistrado e os valores sociais.

A este período podemos chamar de neoconstitucionalismo, no que muito se assemelha ao pós-positivismo, no qual a defesa dos direitos fundamentais e maior possibilidade de argumentação são priorizadas em detrimento da repetição literal da lei. Nas palavras de Marcelo Novelino⁷ “o termo pós positivismo adquiriu maior projeção no Brasil que no exterior, sobretudo na Espanha e na Itália, onde se utiliza com maior frequência o termo neoconstitucionalismo para designar uma ideia muito próxima da visão pós-positivista”.

Referido autor⁸ destaca ainda as três acepções utilizadas por Norberto Bobbio para descrever o positivismo jurídico, como forma de ilustrar o pensamento pós-positivista. Verifica-se que Bobbio descreveu o positivismo jurídico primeiramente como um método de estudo do direito, em seguida como ideologia, e por último, como teoria.

A respeito das três acepções, é possível inferir que o direito e a moral, em uma relação correlata, criaram um novo conceito de direito, no qual a teoria jurídica é uma ferramenta relevante ao magistrado na resolução de casos difíceis. Nela, o direito não é apenas descrito através da norma, mas ganha uma função prescritiva,

⁶ As Constituições analíticas, chamadas ainda de prolixas ou regulamentares, se caracterizam pela sua extensão, tratando de matérias que poderiam ser delegadas ao legislador infraconstitucional, a despeito da Constituição Federal de 1988, que conta com diversos dispositivos que versam desde princípios norteadores da República Federativa do Brasil a direitos civis como a família, criança, adolescente, jovem e idoso, presente no Capítulo VII da Carta Constitucional. Dentre outras Constituições analíticas podemos destacar a de países como Portugal, Espanha e Colômbia.

⁷ NOVELINO, Marcelo. **Manual de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Método, 2013, p. 188.

⁸ Idem. p. 188-190.

no sentido de ser ordem expressa, que associada aos valores morais contidos nos princípios norteadores, será uma base sólida para a argumentação e construção de uma decisão coerente e equilibrada.

Dessume-se, em suma, que diante deste novo paradigma, o conflito entre direito e moral deixa de existir, passando ambos a agirem em congruência em prol das decisões mais justas possíveis em casos complexos, com base na ponderação dos princípios. As constituições políticas cedem lugar àquelas dotadas de força normativa e juridicidade, inaugurando um modelo peculiar de hermenêutica jurídica, marcado pelo livre raciocínio do magistrado quando da motivação de suas decisões.

Novelino⁹ conclui ainda que o neoconstitucionalismo, como teoria jurídica, embora semelhante ao pós-positivismo, não pode ser considerada a mesma realidade, uma vez que o primeiro remete à ideia de modelo para o Estado constitucional democrático, enquanto o segundo pretende se firmar como teoria geral do direito aplicada a qualquer ordenamento jurídico.

No que tange ao neoconstitucionalismo, Daniel Sarmento¹⁰, traduzindo o pensamento de Miguel Carbonel, aduz que:

Segundo Miguel Carbonell, o neoconstitucionalismo desdobra-se em três planos de análise que se conjugam: o dos textos constitucionais, que se tornaram mais substantivos e incorporaram amplos elencos de direitos fundamentais; o das práticas judiciais, que passaram a recorrer a princípios constitucionais, à ponderação e a métodos mais flexíveis de interpretação, sobretudo na área de direitos fundamentais; e o dos desenvolvimentos teóricos de autores que, com as suas idéias¹¹, ajudaram não só a compreender os novos modelos constitucionais, mas também participaram da sua própria criação.

Neste ínterim, observa-se que os textos constitucionais se adaptaram aos ensejos sociais com o auxílio dos juristas, que através de suas teorias foram cruciais na compreensão dos modelos, acompanhando o processo de evolução da cultura jurídica, que está diretamente atrelada aos conflitos patentes na sociedade.

⁹ NOVELINO, Marcelo. **Manual de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Método, 2013 p. 198-200.

¹⁰ SARMENTO, Daniel. **Neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades**. 2010. Disponível em: <<http://www.danielsarmento.com.br/wp-content/uploads/2012/09/O-Neoconstitucionalismo-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 22 abril de 2014. p. 04

¹¹ O texto é anterior à mudança ortográfica e foi transcrito alhures conforme a edição do autor, disponibilizada no endereço eletrônico acessado.

Conforme já destacado, após a segunda guerra mundial, especialmente nos países europeus assolados pelo conflito armado, a sociedade passou a se preocupar com a dominação das massas em virtude do frágil aparato constitucional e do Poder Judiciário, que se submetiam à supervalorização dos códigos. O momento tornou-se propício a fomentar constituições com vasto teor axiológico em sociedades cada vez mais diversas.

Na Europa nazista, massacres cometidos contra milhões de seres humanos foram justificados em virtude das leis vigentes à época na Alemanha. Os juízes proferiram inúmeras decisões que condenavam pessoas a uma sentença de morte em nome da legalidade. Com o término dos massacres, os números assombrosos da guerra e o rastro de destruição fomentaram uma revolução na ciência do direito, ao passo que os princípios adquiriram valor normativo. Surgiu então o cerne da teoria dos direitos fundamentais: a proteção à dignidade da pessoa humana.

Neste aspecto, George Marmelstein¹² destaca que princípios como a dignidade da pessoa humana, igualdade, solidariedade, liberdade e autonomia da vontade, passaram a conter uma forte carga ideológica, ocupando um patamar de igual relevância às normas e leis instituídas, que representam o objeto de trabalho e estudo do jurista, sendo obrigatório observá-los.

Inclusive, ainda discorrendo sobre o tema, Marmelstein¹³, referindo-se às ideias de Kelsen sobre a força normativa da Constituição, aduz que ela “encontra-se no ápice do sistema hierárquico de normas, sendo que todas as demais normas, em última análise, buscarão seu fundamento de validade no texto constitucional”.

A menção à dignidade na ciência jurídica tem registros anteriores, ressonantes da Revolução Francesa, que despertou a consciência social de que os homens são dotados de razão e possuem direitos primários e fundamentais. Immanuel Kant já ressaltava tal ideia, conforme bem descreve Michael J. Sandel¹⁴:

Immanuel Kant (1724-1804) apresenta uma proposta alternativa para a questão dos direitos e deveres, uma das mais poderosas e influentes já feitas por um filósofo. Ela não se fundamenta na ideia de que somos donos

¹² MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 11-12.

¹³ Idem.

¹⁴ SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 10 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 136-137.

de nós mesmos ou na afirmação de que nossa vida e nossa liberdade sejam um presente de Deus, ao contrário: parte da ideia de que somos seres racionais, merecedores de dignidade e respeito.

O novo texto constitucional, impregnado de valores que adquiriram caráter normativo, possibilitou ao jurista a aplicação de critérios na operacionalização do direito, especialmente em matéria de direitos fundamentais, adequando a ética, a moral e a lei, culminando na supremacia da constituição.

No Brasil, o advento da soberania dos princípios decorre do período pós ditadura militar, com a promulgação da Constituição de 1988. O período de exceção ocasionado pelo golpe militar deixou uma verdadeira lacuna em matéria de direitos fundamentais, uma fase em que as liberdades individuais foram mitigadas e perseguições desencadeadas sob a justificativa de cumprimento da lei. Mais uma vez, denota-se que o aparato estatal cometeu atrocidades sob a égide da legalidade.

Já em seu preâmbulo a Constituição Federal de 1988 institui o Estado Democrático de Direito, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos. Logo, se presume que “não há dúvidas de que o preâmbulo revela uma clara manifestação axiológica do Constituinte”¹⁵, questão discutida na ADIn nº 2.076-5/AC, cujo relator, Ministro Carlos Velloso, conclui que o preâmbulo contém ideologias políticas e exortação de princípios.

Sobre a relevância dos princípios, verifica-se que eles sintetizam os valores mais importantes do ordenamento e integram o sistema constitucional positivo, de modo que constituem verdadeiro “núcleo imodificável do sistema.”¹⁶

Mais adiante, em seu art. 1º, inciso III, a Carta Constitucional define que, dentre outros fundamentos da República Federativa do Brasil, está a dignidade da pessoa humana. E de acordo com o art. 5º, § 1º, os direitos fundamentais possuem aplicação imediata, e preconiza o art. 60, §4º, inciso IV que eles são cláusulas pétreas, logo nem mesmo uma emenda constitucional pode aboli-los. Além disso,

¹⁵ JOSINO NETO, Miguel. O bloco de constitucionalidade no Brasil e sua inserção na proteção dos direitos humanos e dos direitos fundamentais. In: **Revista Jurídica da Procuradoria Geral do Rio Grande do Norte**. vol. XV. Natal/RN, 2014. p. 27.

¹⁶ BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 5 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 153-155.

referidos direitos ocupam um espaço de hierarquia no ordenamento jurídico, não havendo normas capazes de se sobreporem a eles.

A Constituição consagrou-se como norma jurídica máxima, superior no ordenamento, não possuindo mais conteúdo meramente político, mas valor normativo, que vincula o Poder Público e cujos direitos insculpidos são passíveis de judicialização para que se efetivem. Porém, o advento da Carta de 1988 ao mesmo tempo em que gerou admiração aos preceitos constitucionais, ocasionou descrença na concretização dos princípios e direitos fundamentais.

A esse respeito, Paulo Schier¹⁷ descreve a “filtragem constitucional”, argumentando que a expressão está diretamente ligada à força normativa da Constituição e dos princípios, bem como da necessidade de se desenvolverem novos instrumentos essenciais para a concretização constitucional. Nesse passo, também são essenciais a ética do operador do direito com os preceitos fundamentais, a dimensão ética e antropológica da Carta Magna, a constitucionalização de direitos infraconstitucionais e o caráter livre e transformador que o direito possui.

Schier¹⁸ ainda arremata o momento constitucional vigente e finaliza:

Precisou o neconstitucionalismo trazer a luz e as águas reparadoras ao mundo do Direito. Agora, fala-se do pós-positivismo, da inevitável intervenção da moral na solução dos casos difíceis, na técnica da ponderação na aplicação do direito, do ingresso dos fatos e da realidade na própria estrutura da norma jurídica, reconhece-se certa liberdade criativa aos magistrados, a intervenção de sua esfera de pré-compreensão no processo decisório, a união linguística entre sujeito e objeto e, dentre outras conquistas, a afirmação da especial normatividade dos princípios.

¹⁷ SCHIER, Paulo Ricardo. Novos desafios da filtragem constitucional no momento do neoconstitucionalismo. In: **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, n. 4, outubro/novembro/dezembro, 2005. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/rede-4-outubro-2005-paulo%20schier.pdf>>. Acesso em: 04 de maio de 2014, p. 02.

¹⁸ SCHIER, Paulo Ricardo. Novos desafios da filtragem constitucional no momento do neoconstitucionalismo. In: **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, n. 4, outubro/novembro/dezembro, 2005. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/rede-4-outubro-2005-paulo%20schier.pdf>>. Acesso em: 04 de maio de 2014, p. 05

Pelo que se expõe, percebe-se com clareza que ao operador do direito se impõe a tarefa de resguardar e fazer valer perante o ordenamento jurídico, diante de um compromisso ético, os princípios, garantias e direitos fundamentais previstos na Constituição. É de sua responsabilidade interpretar conforme a Carta Magna o teor da legislação codificada e esparsa, como também verificar o sentido de seu alcance, se estão em consonância com a Lei Maior.

Marmelstein¹⁹, corroborando com as ideias de Ronald Dworkin e Daniel Sarmento, também delibera nesse sentido, explicitando a dimensão objetiva dos direitos fundamentais, que irradiam sobre todas as normas do ordenamento sob o filtro da Constituição. Utilizando o argumento de Dworkin, alega que os juízes devem fazer uma “leitura moral” do texto constitucional, que fixa incontáveis diretrizes axiológicas obrigatórias, sendo o cerne de todo sistema normativo.

Deste modo, a filtragem constitucional serve como uma análise prévia do teor da lei, autorizando que somente o que apresentar compatibilidade com os valores constitucionais vigentes será utilizado pelo jurista na solução do caso concreto.

A respeito da ética e decisões dotadas de valor, o mestre Miguel Reale em sua teoria tridimensional, na qual explica que o direito é fato, valor e norma, sintetiza com a propriedade que lhe é inerente que a ciência jurídica está pautada na axiologia da norma aplicada à realidade. Preleciona ainda que “da tomada de posição axiológica ou valorativa resulta a imperatividade da via escolhida, a qual não representa assim mero resultado de uma nua decisão, arbitrária, mas é a expressão e um complexo processo de opções valorativas [...]”.²⁰

Não obstante, o jurista e o próprio Poder Judiciário não são os únicos atores a quem a tarefa foi incumbida, pois quando se fala em concretização de direitos e criação de novos mecanismos para tal fim, o Poder Público desempenha papel crucial, sendo seu o dever primário de colocar em prática as diretrizes constitucionais.

As ações afirmativas dos atores políticos mediante a efetivação de políticas públicas são essenciais quando se trata de transformar em realidade fática os

¹⁹ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 328.

²⁰ REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 33.

direitos fundamentais, ao ponto de concretizar o que José Afonso da Silva²¹ denomina de isonomia material, que está além da isonomia formal prevista na lei.

Das considerações feitas alhures depreende-se que o momento constitucional que vige no ordenamento jurídico é propício para a efetivação dos direitos fundamentais, diante da possibilidade de cobrar princípios e valores judicialmente, o que até pouco tempo seria impraticável, tendo em vista que se tratavam de declarações meramente políticas e o jurista deveria se ater exclusivamente a norma positivada.

Sem olvidar da conjuntura tripartite dos poderes, passemos a analisar o desempenho das políticas públicas na nova ordem constitucional, especialmente no que tange ao desempenho do poder judiciário.

2.1 Políticas públicas e a nova ordem constitucional vigente

A nova ordem constitucional, regada de valores e pluralismo político, não permite que o ente estatal seja omissivo, especialmente quando se trata de agir em prol da concretização de direitos fundamentais, quando devem ser desenvolvidas políticas públicas para que se tornem atingíveis.

O tema remonta ao início do século XX, quando surgiram inúmeras problemáticas sociais originadas das desigualdades. O advento do capitalismo e da indústria desencadeou o ensejo por melhores condições de trabalho, saúde, educação e moradia, os denominados direitos sociais. A partir de então, percebe-se que começou de fato a luta pela concretização dos direitos materiais e da igualdade que transcenda as barreiras da norma.

A respeito dos direitos sociais, o mestre José Afonso da Silva²² os define como “prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais”. Compreende-se, pois, que referidos direitos, oriundos do direito de igualdade, quando gozados em sua plenitude, propiciam ao indivíduo a isonomia

²¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 286.

²² Idem. p. 286-287.

material, ou seja, real, “condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade”²³.

Partindo da consagração literal de que todos são iguais perante a lei, passou-se a exigir do Estado a concretização da isonomia aplicada à realidade da população, que era formada em sua maioria por trabalhadores e pessoas que viviam em condições de miserabilidade.

Neste ponto, ganham notoriedade os direitos prestacionais, presentes no que Jellinek denomina de *status* positivo, no qual o cidadão está inserido e pode exigir do aparelho estatal o cumprimento de ações aptas a garantirem as pretensões positivadas na norma jurídica²⁴. Estes são os primeiros contornos da diferenciação entre o direito público e privado, sendo aquele concernente ao interesse público, enquanto esse se respalda nas relações entre particulares, que não necessitam da prestação estatal para se efetivarem, mas pelo contrário, que ele se abstenha de interferir na esfera de liberdade das relações particulares.

Não existem mais dúvidas sobre a hierarquia da Constituição e de que os direitos fundamentais são sublimes no ordenamento jurídico. Inclusive, o professor Leonardo Martins²⁵, sobre os conceitos formulados pelos autores alemães, faz um paralelo com as correntes doutrinárias francesa e anglo saxã, descrevendo a relação Estado-indivíduo.

Explica que na primeira corrente, os direitos fundamentais são anteriores ao Estado, logo o indivíduo já nasce acobertado por direitos inalienáveis em virtude da sua condição de ser humano. Para a segunda corrente, isso só seria possível em virtude de ser membro do Estado. De todo modo, para ambas as doutrinas, o Estado está autovinculado aos direitos fundamentais, sejam eles naturais ou positivados. Citando Horst Dreier, o professor Leonardo Martins²⁶ fala em “direito natural positivado”, e arremata que “pré-estatal nos direitos fundamentais é o fato de seu uso perante o Estado não precisar ser justificado, mas, ao contrário, que as intervenções do Estado na propriedade e liberdade exigem sempre uma justificação (*Rechtfertigung*)”.

²³ Idem.

²⁴ NOVELINO, op. cit. p. 381.

²⁵ MARTINS, Leonardo. **Direito Processual Constitucional Alemão**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 56.

²⁶ Idem.

Em outras palavras, infere-se que o Estado não pode interferir, salvo sob justificativa plausível, na esfera privada do indivíduo. Em sentido oposto, os direitos fundamentais podem e devem ser aplicados pelo Estado sem justificativa prévia, porque eles constituem direito natural do homem, positivados no ordenamento jurídico. As ações afirmativas são prestações necessárias à melhoria das condições de vida da população e exigíveis pelo cidadão, garantindo ainda sua liberdade, bem como as liberdades de *status* negativo²⁷.

É certo que a lei prevê a concretização de tais medidas, porém, não se pode obrigar a qualquer custo que o Estado realize todas as reivindicações populares, sob pena de tornar a máquina estatal desprovida de recursos. Essa é uma problemática amplamente discutida nos dias atuais, em que o cidadão recorre cada vez mais ao poder judiciário para ver realizadas as previsões legislativas.

O contexto da efetivação dos direitos sociais está atrelado ao princípio da reserva do possível, no qual o Estado, dentro de sua disponibilidade orçamentária, após avaliar a despesa e as possibilidades, colocará em prática os planos de ação, atendendo ao que está previsto na norma e tornando as condições da população mais isonômicas.

A tripartição dos poderes não permite que um venha a interferir na esfera do outro, cabendo ao Judiciário apenas analisar as questões trazidas até si sob o crivo da lei já existente, e de acordo com o caso concreto, determinar o cumprimento das políticas públicas. A Constituição Federal de 1988, por exemplo, prevê no Título II, capítulo II, uma série de direitos sociais que são cobrados com frequência perante o judiciário.

Não obstante, mesmo que não haja disponibilidade orçamentária para concretizar o “mais”, o Estado é o responsável direto pela efetivação do mínimo existencial dos cidadãos, em atendimento ao princípio da dignidade da pessoa humana. Hodiernamente o cidadão tem acesso a um poder judiciário forte, capaz de fazer valer o direito adquirido, sem olvidar da independência e coordenação com os poderes Executivo e Legislativo.

Devem coexistir, então, ações planejadas entre o Poder Público, em âmbito federal, estadual e municipal, onde de qualquer modo a ciência do direito,

²⁷ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 67.

representada pelas normas e pela Lei Maior, sempre se fará presente para conferir direcionamento, como se pode extrair do trecho abaixo, em que Maria Paula Dallari Bucci²⁸, citando o ministro Eros Grau, opina sobre a Constituição dirigente:

Isso importa que o Direito já não seja mais apenas a representação da ordem estabelecida, a defesa do presente, mas também a formulação de uma ordem futura, a antecipação do porvir. É o planejamento que confere consistência racional à atuação do Estado (previsão de comportamento, formulação de objetivos, disposição de meios), instrumentando o desenvolvimento de políticas públicas, no horizonte do longo prazo, voltadas à condução da sociedade a um determinado destino.

O Supremo Tribunal Federal também já se manifestou, erigindo a construção desses argumentos em suas decisões, ressaltando que o poder judiciário não só tem legitimidade como deve exigir o cumprimento das políticas públicas, especialmente nas situações que requerem uma promoção imediata sob pena de ferir direitos fundamentais.

Nesse diapasão, cabe trazer à baila trecho proferido pelo Ministro Celso de Mello no Agravo de Instrumento nº 598212 / PR, quando argumenta sobre a possibilidade do Poder Judiciário decidir a respeito da implementação de políticas públicas, senão vejamos:

É lícito ao Poder Judiciário, em face do princípio da supremacia da Constituição, adotar, em sede jurisdicional, medidas destinadas a tornar efetiva a implementação de políticas públicas, se e quando se registrar situação configuradora de inescusável omissão estatal, que se qualifica como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição [...]²⁹.

²⁸ BUCCI, Maria Paula Dalari. **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 189.

²⁹EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO – DEFENSORIA PÚBLICA – IMPLANTAÇÃO – OMISSÃO ESTATAL QUE COMPROMETE E FRUSTRA DIREITOS FUNDAMENTAIS DE PESSOAS NECESSITADAS – SITUAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE INTOLERÁVEL – O RECONHECIMENTO, EM FAVOR DE POPULAÇÕES CARENTES E DESASSISTIDAS, POSTAS À MARGEM DO SISTEMA JURÍDICO, DO “DIREITO A TER DIREITOS” COMO PRESSUPOSTO DE ACESSO AOS DEMAIS DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS – INTERVENÇÃO JURISDICIONAL CONCRETIZADORA DE PROGRAMA CONSTITUCIONAL DESTINADO A VIABILIZAR O ACESSO DOS NECESSITADOS À ORIENTAÇÃO JURÍDICA INTEGRAL E À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITAS (CF, ART. 5º, INCISO LXXIV, E ART. 134) – LEGITIMIDADE DESSA ATUAÇÃO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS – O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO – A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCAÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO ESTADO – A TEORIA DA “RESTRIÇÃO DAS RESTRIÇÕES” (OU DA “LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES”) – CONTROLE JURISDICIONAL DE LEGITIMIDADE DA OMISSÃO DO ESTADO: ATIVIDADE DE

Dessume-se do julgado acima, que se refere à implementação da Defensoria Pública na Comarca de Apucarana, que a própria Constituição Federal autoriza o Poder Judiciário que determine o cumprimento de políticas públicas, que o

FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) – DOCTRINA – PRECEDENTES – A FUNÇÃO CONSTITUCIONAL DA DEFENSORIA PÚBLICA E A ESSENCIALIDADE DESSA INSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA – “THEMA DECIDENDUM” QUE SE RESTRINGE AO PLEITO DEDUZIDO NA INICIAL, CUJO OBJETO CONSISTE, UNICAMENTE, na “criação, implantação e estruturação da Defensoria Pública da Comarca de Apucarana” – RECURSO DE AGRAVO PROVIDO, EM PARTE. - Assiste a toda e qualquer pessoa – especialmente àquelas que nada têm e que de tudo necessitam – uma prerrogativa básica essencial à viabilização dos demais direitos e liberdades fundamentais, consistente no reconhecimento de que toda pessoa tem direito a ter direitos, o que põe em evidência a significativa importância jurídico-institucional e político-social da Defensoria Pública. - O descumprimento, pelo Poder Público, do dever que lhe impõe o art. 134 da Constituição da República traduz grave omissão que frustra, injustamente, o direito dos necessitados à plena orientação jurídica e à integral assistência judiciária e que culmina, em razão desse inconstitucional inadimplemento, por transformar os direitos e as liberdades fundamentais em proclamações inúteis, convertendo-os em expectativas vãs. - É que de nada valerão os direitos e de nenhum significado revestir-se-ão as liberdades, se os fundamentos em que eles se apoiam – além de desrespeitados pelo Poder Público ou transgredidos por particulares – também deixarem de contar com o suporte e o apoio de um aparato institucional, como aquele proporcionado pela Defensoria Pública, cuja função precípua, por efeito de sua própria vocação constitucional (CF, art. 134), consiste em dar efetividade e expressão concreta, inclusive mediante acesso do lesado à jurisdição do Estado, a esses mesmos direitos, quando titularizados por pessoas necessitadas, que são as reais destinatárias tanto da norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, quanto do preceito consubstanciado no art. 134, ambos da Constituição da República. - O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um “facere” (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação. - Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exequíveis, abstendo-se, em consequência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse “non facere” ou “non praestare” resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público. Precedentes (ADI 1.458-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.). Doutrina. - É lícito ao Poder Judiciário, em face do princípio da supremacia da Constituição, adotar, em sede jurisdicional, medidas destinadas a tornar efetiva a implementação de políticas públicas, se e quando se registrar situação configuradora de inescusável omissão estatal, que se qualifica como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência (ou insuficiência) de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental. Precedentes. Doutrina. - A função constitucional da Defensoria Pública e a essencialidade dessa Instituição da República: a transgressão da ordem constitucional – porque consumada mediante inércia (violação negativa) derivada da inexecução de programa constitucional destinado a viabilizar o acesso dos necessitados à orientação jurídica integral e à assistência judiciária gratuitas (CF, art. 5º, LXXIV, e art. 134) – autoriza o controle jurisdicional de legitimidade da omissão do Estado e permite aos juízes e Tribunais que determinem a implementação, pelo Estado, de políticas públicas previstas na própria Constituição da República, sem que isso configure ofensa ao postulado da divisão funcional do Poder. Precedentes: RTJ 162/877-879 – RTJ 164/158-161 – RTJ 174/687 – RTJ 183/818-819 – RTJ 185/794-796, v.g.. Doutrina. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Agravo de Instrumento nº 598212 / PR**. Segunda Turma. Rel. Min. Celso de Mello. Jul. 25/03/2014. DJe 077. Pub. 24.04.2014).

Estado por omissão deixou de adotar para promover direitos fundamentais e princípios previstos na Lei Fundamental. O argumento singular do princípio da reserva do possível não pode mais ser invocado sem que haja aplicação plausível, como por exemplo, mitigação de outro direito fundamental, no qual devem ser sopesados os valores postos em questão.

De todo modo, cabe dizer que existem direitos sociais em espécie insculpidos na Constituição que representariam o mínimo existencial, não definido com clareza pela nossa Carta. Ingo Sarlet³⁰ argumenta que a ausência de garantia explícita ao mínimo existencial no texto constitucional é superada pela disposição do art. 170, caput, da CF/88, quando eleva a existência digna a objetivo da ordem constitucional econômica.

Em outros tempos, especialmente no princípio da luta pelos direitos de igualdade, a sociedade enfrentava inúmeros obstáculos, naturais do momento histórico, diante da fragilidade do Estado e das instituições, que engatinhavam para se fortalecerem. Hodiernamente, a própria lei constitucional vigente propicia que a sociedade reclame o direito já adquirido, contribuindo dessa maneira para o desenvolvimento do país.

Os direitos prestacionais mencionados alhures são concretizados mediante a criação e desenvolvimento de políticas públicas que beneficiem a população ou grupo ao qual é dirigida. Na era do neoconstitucionalismo, em que pese a supremacia da Constituição, o desempenho do Poder Judiciário na luta pela efetivação dos direitos fundamentais tornou-se afincado, mediante a vastidão de mecanismos de controle e garantias constitucionais.

Acerca do aludido, Marcus Aurélio de Freitas Barros³¹ salienta que a força normativa da Constituição irradia seus efeitos na definição e execução de políticas públicas, tornando os programas estatais então consonantes com a Lei Fundamental e assim torna-se possível a fiscalização do Poder Judiciário, valendo-se do controle de constitucionalidade das políticas públicas. Sendo assim, compreende-se que o modelo neoconstitucional introduz o compromisso do constituinte na efetivação de

³⁰ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 572.

³¹ BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. **Controle jurisdicional de políticas públicas: parâmetros objetivos e tutela coletiva**/Marcus Aurélio de Freitas Barros – Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 53.

seu núcleo básico, devendo o Estado promover o desenvolvimento de programas que propiciem avanços na concretização dos direitos fundamentais, mesmo que isso comprometa o orçamento estatal, mesmo porque as políticas devem ser planejadas a longo prazo, de forma concisa e pragmática.

Todos os pontos explanados alhures servem de lastros para adentrarmos no tema proposto, tendo em vista o escorço histórico e jurídico da ciência do direito. A supervalorização dos princípios, especialmente dignidade humana, liberdade e igualdade, se adéquam com inteira maestria na matéria relativa ao idoso brasileiro.

Compreender os atores políticos envolvidos na adoção das medidas cabíveis, a importância da democracia participativa e a atuação do Ministério Público na era do neoconstitucionalismo, que dispõe de mecanismos processuais que garantem a vigência do ordenamento, são indispensáveis não apenas para o estudioso que almeja absorver conhecimento, mas todo cidadão que está atento aos direitos que possui.

3. O IDOSO NA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

Em que pese o modelo neoconstitucional, no qual predominam a justiça valorativa, a ética e a moral como cerne do Estado Democrático, não convém a análise seca da norma, é preciso atribuir uma função social e diretamente subordinada à Lei Maior, refletindo de maneira positiva na esfera de liberdade do indivíduo.

Quando se fala em liberdade não está apenas se referindo à parte da cidadania que o Estado não deve interferir, mas também naquela em que seu modo de agir é exigível e necessário, conforme explanado anteriormente sobre a concretização dos direitos fundamentais mediante políticas afirmativas.

Observando os dispositivos constitucionais que se referem diretamente ao idoso, primeiramente, sobre a Assistência Social, se vislumbra no art. 203, inciso V, que o idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção faz jus a um salário mínimo mensal, independente de contribuição à seguridade social. Veja-se que isso não constitui uma esmola, ou faz parte de política assistencialista criada pelo governo federal para atrair a população das classes menos favorecidas, mas consiste em um direito constitucionalmente protegido.

A assistência social, por sua vez, se encontra no rol de direitos fundamentais, insculpido no art. 6º da Carta Magna, como forma de amparar os cidadãos mais necessitados. Nesse prisma, a pessoa idosa também está amparada no art. 2º, inciso I, a, da Lei nº 8.742/93³², a Lei Orgânica da Assistência Social, demonstrando que o legislador infraconstitucional conferiu proteção social ao direito à velhice.

Mais adiante, no Capítulo VII, que versa sobre a família, a criança, o adolescente e o idoso, merece destaque o art. 230 e §§³³, os quais denotam que a proteção ao idoso está vinculada à família, à sociedade e ao Estado. Do teor do texto constitucional depreende-se que os três entes mencionados, devem agir em

³² Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm>. Acesso em: 11 de maio de 2014.

³³ Reza o art. 230 que a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida. O § 1º expõe que os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares. E o § 2º determina que aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos.

harmonia, não se tratam de ações individuais e sem qualquer relação de coordenação.

Os cuidados da família se pautam em assistência financeira, moral e emocional. O idoso passa por limitações naturais da idade e muitos familiares não estão dispostos a compreender e colaborar com essa etapa, o que pode vir a prejudicar sobremaneira o bem-estar e dignidade, fragilizando-o perante a situação de abandono e desamparo.

Considerando que vivemos em um Estado de Direito, é primordial que o princípio da dignidade da pessoa humana não seja apenas uma menção normativa ou doutrinária para significar avanços éticos, mas se apresente em propostas válidas que irradiem na consciência e vida humana de seu povo, de modo que Paulo Roberto Ramos acrescenta:

Somente os Estados que não colocam obstáculos ao reconhecimento dos direitos humanos e onde funciona regularmente um sistema de garantias dos direitos humanos são dignos de serem chamados de Estados de Direito, isso porque os direitos humanos ou direitos fundamentais necessitam mais do que uma ética que reconheça a dignidade humana como finalidade social a atingir³⁴.

A nossa Carta Constitucional, com seus duzentos e cinquenta artigos, abrange os mais variados direitos, sem que existam hierarquias entre eles, mas tão apenas ponderação na aplicação de direitos fundamentais mediante o caso concreto³⁵, no qual o juiz realiza o controle difuso de constitucionalidade, interpretando a norma à luz da Constituição.

Neste aspecto entram em consonância o direito de família e a responsabilidade civil pelo abandono, e nesses casos poderiam ser aplicadas por

³⁴ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. **Fundamentos Constitucionais do Direito à Velhice**. Florianópolis/SC: Livraria e Editora Obra Jurídica. 2002. p. 48.

³⁵ Nos casos de colisão de direitos fundamentais é preciso ponderação do aplicador do direito para sopesar os princípios constitucionais no caso concreto, extraindo da norma o máximo de seu alcance. George Marmelstein (op. cit., p. 363) destaca inclusive que até mesmo na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, a relatividade de direitos é reconhecida, uma vez que podem ser restringidos para que se coadune com a ordem social democrática. O que se percebe é que a hermenêutica é a principal arma do jurista moderno, e nas cadeiras das Universidades deveria ser uma matéria estudada com afinco durante toda graduação, não apenas nos anos iniciais quando a imaturidade acadêmica prevalece, e matérias tidas como propedêuticas não são tratadas pelo aluno com a devida importância.

analogia decisões que se referem ao abandono afetivo dos filhos pelos pais³⁶, pois o dever de prestar assistência está diretamente relacionado às relações mais íntimas e que iniciam o processo de formação do cidadão, com o dever de acompanhá-lo até o final, como no caso da família.

A sociedade tem sua parcela de responsabilidade, especialmente no que tange ao respeito ao idoso. Pequenas atitudes como ceder um lugar no ônibus ou na fila do banco, ajudar a atravessar uma rua ou qualquer outro gesto de atenção e delicadeza tem um significado imenso para essas pessoas. Além disso, a sociedade tem o dever de cumprir seu papel na observação e busca pela efetivação dos direitos, comunicando às autoridades competentes casos de negligência, abuso, abandono, e participando de audiências públicas ou do Conselho do bairro.

O Estado, como exaustivamente tem se falado durante toda a explanação, mediante políticas e programas que incentivem a inclusão, tem o dever de garantir os direitos fundamentais próprios da pessoa humana. Passemos então a analisar as ações promocionais relativas ao idoso.

3.1 Políticas públicas para o envelhecimento e a concretização dos direitos fundamentais.

Inicialmente, é válido dizer que desde a tenra idade já somos seres dotados de direitos fundamentais, como a vida, educação, saúde, e ao longo dela desenvolvemos nossas capacidades como seres sociáveis, que confere ao Estado a responsabilidade de prover condições de cidadania por décadas a fio.

A maioria dos jovens de hoje farão parte de uma população envelhecida em poucas décadas, um fenômeno de proporções globais. Sendo assim, embora soe como óbvio, é pertinente dizer que começa no jovem atual o tratamento para o idoso dos próximos cinquenta anos, através de programas sociais, principalmente para os mais necessitados.

³⁶ Nesse sentido: DE MARCO, Charlotte Nagel; DE MARCO; Cristhian Magnus. **O dano moral por abandono afetivo do idoso**: proteção a direitos fundamentais civis. Disponível em: <http://www.mpggo.mp.br/portal/arquivos/2013/07/16/13_38_17_720_Abandono_afetivo_idoso.pdf>. Acesso em: 13 de maio de 2014.

Nessa esteira, Paulo Roberto Barbosa Ramos³⁷ explica que as constituições enfrentam um grande desafio, mormente a brasileira, pois uma vez extensa e promulgada em um país de vasto território e população, precisa promover a igualdade entre os homens através do fortalecimento social, pois seria inadmissível aos princípios constitucionais e um retrocesso do processo civilizatório permitir o sofrimento e a miséria. Para isso, é preciso convencer as forças sociais de que os preceitos fundamentais devem ser reconhecidos e efetivados.

Destarte, o exercício da cidadania e o respeito à dignidade da pessoa humana, como fundamentos da República Federativa do Brasil, são direitos que o homem possui durante toda sua existência, logo, não pode ser excluído do meio social nem deixar de atuar na vida civil e política. O que muda com o passar do tempo, são as políticas destinadas a cada cidadão, de acordo com a faixa etária e necessidades que possui. Conclui-se, deste modo, que a nossa Carta Constitucional “[...] não deseja que os homens sejam visualizados a partir de etapas da vida, a não ser com o objetivo de implantar políticas públicas diferenciadas para assegurar os direitos fundamentais dos quais todos serão credores”³⁸.

A assistência social desempenha papel de suma relevância nessa concretização, contribuindo sobremaneira para a seguridade social e auxílio aos órgãos de proteção. Cumpre mencionar inclusive a Resolução nº 109 editada pelo Conselho Nacional de Assistência Social, que aprovou a tipificação nacional dos serviços socioassistenciais³⁹, na qual define como serviço de proteção social básica aquela feita em domicílio para pessoas idosas, e de alta complexidade o abrigo institucional. Tal questão se alinha aos casos de desgaste ou ausência do núcleo familiar, e ainda é motivo de relutância na nossa sociedade, pois se associa o abrigo institucional ao abandono da família, e não a uma escolha livre do próprio idoso.

Sobre a proteção normativa ao idoso, há de se ressaltar que a Lei nº 10.741/2003, o Estatuto do Idoso, consolidou a legislação relativa à matéria, o que enriquece, otimiza e justifica o trabalho do profissional como estudioso do tema.

³⁷RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. **Fundamentos Constitucionais do Direito à Velhice**. Florianópolis/SC: Livraria e Editora Obra Jurídica. 2002. p. 76-77

³⁸ Idem.

³⁹Disponível em: <file:///C:/Users/M%C2%AA%20Ester/Downloads/CNAS%202009%20-%20109%20-%2011.11.2009.pdf>. Acesso em: 13 de maio de 2014.

De acordo com o art. 9º do referido diploma “é obrigação do Estado garantir à pessoa idosa a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam um envelhecimento saudável em condições de dignidade”. O teor da redação, mormente sua clarividência, implica em atribuir ao Estado a função que constitucionalmente já lhe foi imposta, qual seja, efetivação de direitos fundamentais mediante ações promocionais. Ao homem não foi imposta apenas a tarefa de criar o direito, mas de colocá-lo em prática e gozar de suas prerrogativas.

Por oportuno, impende transcrever o seguinte trecho, que sintetiza o fundamento político do Estatuto:

O Estatuto do Idoso, em si, é fruto e expressão de uma política pública, delineando vinculativamente os objetivos e meios aptos a conferir proteção especial ao idoso, seja quanto ao adimplemento de direitos fundamentais a prestação material e normativa, seja quanto aos direitos à proteção, todos traçados com suficiente grau de concreção para sua imediata aplicabilidade, em áreas como liberdade, saúde, educação, cultura, trabalho, assistência social e habitação⁴⁰.

Logo em seguida, o art. 10 dispõe que “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”. Em razão do reconhecimento constitucional e do legislador ordinário, o Poder Executivo não pode se omitir quando se trata de desenvolver programas que possibilitem a inclusão de todos os grupos sociais, especialmente os que estão vulneráveis na sociedade, por questão de preconceito ou cultura, salvo contrário o direito será apenas uma utopia.

Convém à gestão pública manter o equilíbrio na relação entre a discussão política, o planejamento e conhecimento dos mecanismos disponíveis, a fim de inovar e legitimar direitos. O posicionamento de Maria Paula Dallari Bucci⁴¹ é claro ao considerar que o momento atual do país reforça o poder da democracia e do Estado quando dá ênfase à gestão pública, fulcrada na comunicação social, pois se coordenam as dimensões políticas e a técnica jurídica, combinadas pelas práticas governamentais inovadoras.

⁴⁰ MEDEIROS JÚNIOR, Erivan Laurentino de. In: PINHEIRO, Naide Maria. (Coord.). **Estatuto do Idoso**. Campinas/SP: LNZ, 2006. p. 53-62.

⁴¹ BUCCI, Maria Paula Dalari. **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 35.

O certo é que o aprimoramento da estrutura e dos serviços do Estado depende do exercício exato do papel do Poder Público, conjugado com o domínio dos instrumentos de funcionamento, ou seja, não bastam as relações políticas, mas é também crucial o modo de execução dos programas, que estão atrelados aos fundamentos jurídicos institucionais e ao orçamento governamental.

Em outros países, a exemplo da Alemanha, se vislumbra que as políticas não são imediatistas nem remediadoras de problemas sociais, mas fazem parte de um planejamento a longo prazo da inserção do idoso na sociedade, sem que haja exclusão, e sim uma adequação social. O idoso se encontra amparado pelas políticas do Estado, que não o enxerga como um cidadão apto apenas para atividades de lazer, mas ativo e produtivo dentro do corpo social. Destarte, passemos a analisar a proteção constitucional conferida ao idoso sob o prisma do direito estrangeiro.

3.2 Políticas para o envelhecimento sob a ótica do direito comparado

Dentre as constituições dos países estrangeiros⁴² destaca-se primeiramente a Constituição portuguesa⁴³, quando tratando do direito à saúde, em seu art. 64 se refere à criação de condições econômicas e sociais de amparo na velhice. Já em seu art. 67, assim como na Constituição Federal de 1988, preconiza que a família deve ser protegida pelo Estado e pela sociedade, bem como que o Estado deve promover a política de terceira idade.

⁴² Paulo Roberto Barbosa Ramos (2002, p. 54) destaca doze constituições que mencionam a proteção à velhice, sendo elas: Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988; Constituição da República Popular da China, de 1982; Constituição da República de Cuba, de 1976; Constituição Espanhola, de 1978; Constituição da República de Guiné-Bissau, de 1984; Constituição da República da Itália, de 1948; Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos, de 1917; Constituição Política do Peru, de 1979; Constituição de Portugal, de 1976; Constituição da Confederação Suíça, de 1974; Constituição da República Oriental do Uruguai, de 1966, e Constituição da República da Venezuela, de 1961. No entanto, Pérola Melissa Viana Braga (2011, p. 98), mencionando pesquisa realizada por Luiz Eduardo Alves de Siqueira em 2006, dispõe que outros países passaram a mencionar a proteção especial do Estado à pessoa idosa como direito expresso, dentre eles: Colômbia, Costa Rica, Honduras, Nicarágua, Panamá, Paraguai, República Dominicana, Argentina, Equador, Eslováquia, Finlândia, Hungria, Irlanda, Estônia, Grécia, Lituânia e Malta.

⁴³ Para acessar o inteiro teor da Constituição portuguesa basta acessar o endereço eletrônico: < <http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx#art64>>. Acesso em: 13 de maio de 2014.

Por último, cabe trazer à baila o art. 72⁴⁴, que se refere exclusivamente à terceira idade, dispondo sobre seus direitos fundamentais e políticas que devem ser adotadas. Inclusive, a respeito da proteção à terceira idade na Constituição portuguesa, Canotilho⁴⁵ assevera que a política da terceira idade não deve se pautar unicamente em auxílio material, pois a Constituição confere azo ao desenvolvimento dos meios culturais e sociais, visando a participação ativa do idoso em sociedade, priorizando sua autonomia pessoal.

Seria esta uma visão da “cultura positiva da velhice” em detrimento do “envelhecimento passivo”, pois o idoso, além de contribuir produtivamente na comunidade não se desligaria por completo das atividades que exercia antes da aposentadoria, e deste modo não ficaria marginalizado, pelo contrário, continuaria a ser um cidadão economicamente ativo.

Na Alemanha, o destaque fica por conta da seguridade social. O compromisso do poder público com o grande número de idosos desse país atinge níveis excelentes de otimização. Pérola Melissa Vianna Braga⁴⁶ aduz que nesse país o Ministério do Trabalho e Assistência Social desenvolve políticas de integração do idoso no mercado de trabalho, e além disso possui regras que visam a permanência da pessoa mais idosa no emprego e fortalecimento de mecanismos de segurança social. Ainda sobre a proteção do idoso, existe o Ministério Federal para Assuntos de Família, Cidadãos Idosos, Mulher e Juventude, a fim de conferir proteção mais ampla a esses grupos de pessoas, cuja idade mínima é de 65 anos.

A autora faz menção ainda à Lei Federal de Assistência e Bem-Estar Social⁴⁷, que engloba ao máximo as necessidades do idoso e prevê várias medidas de apoio para uma vida digna, fomentando a independência e cidadania.

⁴⁴ Artigo 72º: 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.

⁴⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes. **Constituição da República Portuguesa anotada**. Vol. 1. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; Coimbra, PT: Coimbra Editora, 2007. p. 884-885.

⁴⁶ BRAGA, Pérola Melissa Viana. Curso de Direito do Idoso. São Paulo: Atlas, 2011. p. 102.

⁴⁷ Idem. p.103.

Expõe que no artigo 75 se encontram previstas diversas medidas de amparo à terceira idade, tais como direito à habitação em conformidade com as necessidades daqueles que envelhecem; assistência e acompanhamento do idoso em instituições de longa permanência, desde a escolha do local mais apropriado até sua adaptação e mudança definitiva, bem como em todos os serviços voltados para a terceira idade.

Além disso, há incentivo à participação em eventos culturais, apoio da assistência social quando da necessidade de cirurgias e nos casos de obtenção de licença administrativa, e programas que visam adequar o imóvel residencial ao idoso, preparando-o para viver as limitações típicas da idade, sem que essa ação promocional esteja vinculada à renda que aufer⁴⁸.

Convém destacar ainda a Emenda do Benefício da Moradia, que passou a vigorar em 2002, e beneficia alemães e estrangeiros de todas as faixas etárias, ao passo que confere àqueles que tem alguma dificuldade financeira de manter seus próprios lares uma espécie de aluguel, com a finalidade de evitar gastos maiores do ente estatal, considerando a capacidade produtiva do indivíduo e a possibilidade de se manter por si mesmo em sua residência⁴⁹.

A amplitude das políticas adotadas denotam a organização e o empenho do governo alemão, que além de uma legislação sólida e uma base constitucional, desenvolve políticas que firmam os direitos fundamentais da pessoa idosa na vivência social. Ademais, a ideia trabalhada no país é de aproveitamento de todos os cidadãos, sem limite etário. Depreende-se que do mesmo modo que o governo auxilia a todos os grupos, também exige a contribuição necessária para fomentar a máquina estatal, por isso se diz que não é nenhuma caridade, mas tão apenas um direito⁵⁰.

Convém salientar também a política dos Estados Unidos da América para a terceira idade, que dispõe de leis como a *The Age Discrimination in Employment Act of 1967*⁵¹, que proíbe a discriminação de pessoas acima dos quarenta anos no

⁴⁸ BRAGA, Pérola Melissa Viana. **Curso de Direito do Idoso**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 103-104.

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ Ibidem. p. 102.

⁵¹ Disponível em: < <http://www.eeoc.gov/laws/statutes/adea.cfm>>. Acesso em 13 de maio de 2014.

mercado de trabalho, seja no setor público ou privado, e a criação do Departamento de Educação em Discriminação de Idade⁵².

No que concerne à seguridade social ainda existe *Supplemental Security Income*, que oferece auxílio financeiro a pessoas necessitadas, o *food stamps* e o *Medicaid*⁵³. Acerca dessas iniciativas, é válido destacar que o idoso norte-americano possui um grau de cidadania que não se aplica ao idoso brasileiro, pois aqueles estão protegidos por um sistema coeso dos programas desenvolvidos, que vão desde a esfera privada até as federais, pautados em uma legislação ampla e sedimentada ao longo de décadas, com o fito de atingir um alto nível de eficiência.⁵⁴

Ainda existe naquele país a *National Academy of Elder Law Attorneys* – NAELA⁵⁵, formada por profissionais da área jurídica, especialmente advogados, mas também juízes, promotores, estudantes e professores. Esses profissionais se especializam na matéria relativa ao direito do idoso, trabalhando em questões que envolvem todas as esferas legislativas, e buscam formar precedentes em casos emblemáticos. E por último, insta mencionar o *FirstGov for Seniors*⁵⁶, programa da seguridade social do governo americano, criado para através da internet, para fornecer serviços aos idosos sobre seus principais direitos e treinamento para atividades produtivas⁵⁷.

No Brasil a realidade é bem diferente e as políticas desenvolvidas até o momento distantes da realidade dos países acima explanados, que há anos estão construindo a identidade do seu idoso através de planejamento e programas eficazes, que se iniciam na seguridade social, e culminam em políticas afirmativas do idoso como consumidor em potencial ou apto ao mercado de trabalho, um cidadão ativo politicamente e economicamente. Como bem colocado, “a velhice

⁵² Disponível em: <<http://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/qa-age.html>>. Acesso em 13 de maio de 2014.

⁵³ Essas políticas constituem complemento ao sistema de saúde, e os idosos que tem direito a receber o auxílio podem retirar ainda os cupons para alimentos e obter ajuda pecuniária para pagamento de despesas médicas.

⁵⁴ BRAGA, Pérola Melissa Viana. **Curso de Direito do Idoso**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 105.

⁵⁵ Disponível em: <<http://www.naela.org/>>. Acesso em 13 de maio de 2014.

⁵⁶ Disponível em: <<http://www.usa.gov/Topics/Seniors.shtml>>. Acesso em 13 de maio de 2014.

⁵⁷ BRAGA, Pérola Melissa Viana. **Curso de Direito do Idoso**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 105.

tornou-se objeto da política e as políticas públicas voltadas para os idosos são curativistas e imediatistas, sem efetividade a longo prazo⁵⁸.

Se observa ainda o empenho de profissionais da área jurídica em tornarem-se exímios defensores dos direitos dos idosos, por este ser um mercado amplo e rentável, o que não se vislumbra em larga escala no Brasil. Com exceção da Defensoria Pública e do Ministério Público, legitimados para a defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos em geral, não se tem conhecimento de outras instituições especializadas e atuantes nesse ramo do direito com exclusividade.

As próprias universidades não estimulam o aluno para que ele se aperfeiçoe na matéria (as vezes oferecida em carga horária optativa) ou descubra a importância do estudo das políticas públicas. Infelizmente o próprio jurista em formação não possui acesso irrestrito ao conhecimento e vivência fora da sala de aula, exceto pela possibilidade de estágios em órgãos como o Ministério Público e Defensoria⁵⁹.

A produção literária e acadêmica é também por demais diminuta, o que dificulta o referencial doutrinário sobre o tema, e demonstra ainda a cultura do brasileiro, que não costuma olhar para o outro e enxergar nele o presente e o futuro que espera a todos.

Após a análise das políticas estrangeiras, convém destacar as políticas públicas brasileiras voltadas para o envelhecimento, com o escopo de avaliarmos as nuances práticas do tema em nosso país.

3.3 Exemplos de políticas brasileiras para o envelhecimento no âmbito nacional e municipal

Conforme explanado alhures, as políticas desenvolvidas em países estrangeiros atendem um grande número de idosos e condizem com o grau de

⁵⁸ PESTANA, Luana Cardoso; ESPÍRITO SANTO, Fátima Helena do. As engrenagens da saúde na terceira idade: um estudo com idosos asilados. **Revista da Escola de Enfermagem da USP**. São Paulo. Vol.2. n 2. 2008. ISSN 0080-6234. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0080->](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0080-). Acesso em: 13 de maio de 2014.

⁵⁹ Como exemplo, é válido mencionar a graduação do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, o qual possui excelentes projetos de extensão universitária, que englobam desde o estudo e disseminação de direitos sociais presentes na Constituição Federal, ao estudo do direito internacional, mas não há registros de grupos de trabalho na área específica dos direitos dos idosos, o que denota a fragilidade da matéria em questão.

desenvolvimento do país, são verdadeiras práticas do exercício da cidadania. No Brasil, as políticas destinadas ao envelhecimento apresentam tanto saldo positivo quanto falhas na organização e desenvolvimento, e, além disso, a burocratização para a aplicação dos programas.

Ainda na introdução do presente trabalho foi colocado que no Brasil existem mais de quinze milhões de habitantes, informação baseada no último censo do IBGE. Entretanto, o número pode variar para 20,6 milhões de idosos⁶⁰, um aumento explicado pela melhoria na qualidade de vida, proporcionada pela expressa proteção e fomentação de políticas. No âmbito jurídico e da saúde, o destaque fica por conta do Estatuto do Idoso e do Pacto pela Vida⁶¹, que preveem uma série de medidas necessárias à política do idoso.

Apesar das críticas já tecidas a respeito das lacunas existentes na política brasileira para o idoso e da distância que nosso país ocupa dos países desenvolvidos, convém dar relevo às políticas bem-sucedidas, tais como o desempenho na garantia de renda. Ressalta-se, inclusive, que nesse quesito o Brasil ocupa a 12^a posição no ranking de países que oferecem melhor qualidade de vida ao idoso, e 31^o lugar na posição geral⁶². Porém, nas questões relativas à empregabilidade, educação e grau de instrução, o Brasil ficou em 68^o lugar, e em saúde e ambiente social, acabou na 41^a e 42^a posições⁶³.

Denota-se, a partir dos dados levantados, que o idoso de hoje no Brasil traz consigo as características da sociedade brasileira da educação deficitária, frágil, e como já tinha sido ressaltado, da imagem do mais velho como pessoa inapta ao trabalho, preterida em função de jovens que adentram no mercado de trabalho.

Mas as políticas de aprimoramento da qualidade de vida estão sendo

⁶⁰Os dados são oriundos do Portal Brasil e as estimativas apresentadas se referem também às pesquisas do IBGE. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/saude/2014/01/brasil-e-reconhecido-por-politicas-publicas-em-favor-de-idosos>>. Acesso em: 03 de junho de 2014.

⁶¹As diretrizes do Pacto pela Vida estão disponíveis no endereço eletrônico: <http://dtr2001.saude.gov.br/editora/produtos/livros/pdf/06_0257_M.pdf>. Acesso em: 03 de junho de 2014.

⁶²O *ranking* foi formulado segundo o *Global Age Watch Index* 2013, que faz parte da organização não-governamental *Help Age International*. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/saude/2014/01/brasil-e-reconhecido-por-politicas-publicas-em-favor-de-idosos>>. Acesso em: 03 de junho de 2014.

⁶³Idem.

trabalhadas. É válido mencionar o programa Viaja Mais Melhor Idade⁶⁴, desenvolvido pelo Ministério do Turismo, visando promover o turismo no Brasil, o que fomenta a economia no setor, ao passo que incentiva pessoas acima de sessenta anos, aposentados e pensionistas a viajarem mais pelo país.

O programa facilita a ponte entre as pessoas interessadas a adquirirem pacotes turísticos e as ofertas das empresas que estão cadastradas, as quais dispõem de descontos e vantagens para esse grupo de pessoas. Além disso, existe uma parceria com o Banco do Brasil e a Caixa Econômica Federal no intuito de facilitar o crédito para o público alvo.

Já o Ministério do Esporte possui o Programa Vida Saudável⁶⁵, cujos eixos principais de atuação consistem na implementação e desenvolvimento de núcleos de lazer de esporte recreativo e formação continuada de gestores e outros parceiros na esfera pública, a fim de implementar políticas locais para pessoas idosas. Neste ponto, se observa a importância da participação da comunidade, que através de suas lideranças terá o papel fundamental de auxiliar na implementação das ações afirmativas voltadas para o idoso.

Merece destaque também o Serviço de Convivência e Fortalecimento de Vínculos para Idosos⁶⁶, no qual são desenvolvidas atividades para o envelhecimento saudável, incentivo à autonomia e sociabilidade, bem como reforça os vínculos familiares e comunitários, através da vivência no meio social, além de trabalhar na

⁶⁴A página do programa Viaja Mais Melhor Idade encontra-se disponível em: < <http://www.viajamais.gov.br/vm/>>. Acesso em: 03 de junho de 2014,

⁶⁵Na página do Ministério do Esporte, é possível verificar que o Programa Vida Saudável conta com seis objetivos principais, quais sejam: nortear ações voltadas para pessoas predominantemente a partir de 60 anos nos núcleos de esporte e lazer; estimular a gestão participativa entre os atores locais direta e indiretamente envolvidos; entidades convenientes para estruturar e conduzir políticas públicas de lazer e de esporte para idosos; promover a formação continuada de agentes sociais de lazer e esporte recreativo, preparados para atender o público idoso; incentivar a organização coletiva de eventos de lazer e esporte recreativo para envolver a população local para além dos núcleos; e as qualidades da cultura local na apropriação do direito ao lazer e ao esporte recreativo. Disponível em: < <http://www.esporte.gov.br/index.php/institucional/esporte-educacao-lazer-e-inclusao-social/esporte-e-lazer-da-cidade/vida-saudavel-vs>>. Acesso em: 03 de junho de 2014.

⁶⁶Disponível na página do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome: <<http://www.mds.gov.br/falemds/perguntas-frequentes/assistencia-social/psb-protacao-especial-basica/scfv-servicos-de-convivencia-e-fortalecimento-de-vinculos/servicos-para-idosos>>. Acesso em: 04 de junho de 2014.

prevenção e minimização de situações de risco⁶⁷. O serviço deverá ser ofertado no Centro de Referência de Assistência Social – CRAS do município, que receberá os usuários encaminhados pela rede de assistência social e outras políticas públicas, ou ainda, através de busca ativa das equipes de trabalho.

No âmbito municipal, o CRAS é um poderoso aliado na busca pela efetivação dos direitos primários do idoso. No município de Parnamirim, por exemplo, sua atuação é primordial na inserção do idoso na comunidade, promovendo bem-estar e integração familiar. O trabalho é dividido em polos de atuação, e atualmente existem seis centros de referência no município que realizam as atividades.⁶⁸

O Centro de Referência Especializada de Assistência Social – CREAS também colabora significativamente na defesa dos direitos do idoso. Inclusive, através dos profissionais de assistência social, acompanha ativamente os idosos que necessitam de auxílio, a exemplo dos que estão internados em hospitais e não possuem familiares, como também daqueles que necessitam de institucionalização.

O que se vê são ações mais humanas do que propriamente profissionais. Devido à aproximação que a profissão exige entre o profissional e a pessoa assistida, o assistente social se envolve sobremaneira nas situações que aparecem sob seu crivo, e em diálogo com a Promotoria de Justiça consegue criar uma rede de assistência social e jurídica em prol das ações promocionais ao idoso.

Nesse sentido, a Secretaria Municipal de Assistência Social, através dos trabalhos realizados nos CRAS, também desenvolve diversas atividades culturais com os idosos do município nos centros de convivência⁶⁹, incentivando a integração

⁶⁷ As definições do serviço podem ser encontradas na Resolução CNAS nº 109/2009, que se encontra disponível na página do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, no endereço eletrônico que pode ser acessado através de: <<http://www.mds.gov.br/acesso-ainformacao/legislacao/assistenciasocial/resolucoes/2009/Resolucao%20CNAS%20no%20109-%20de%2011%20de%20novembro%20de%202009.pdf/view>>. Acesso em: 04 de junho de 2014.

⁶⁸ Os endereços e telefones para contato dos Centros de Referência de Assistência Social de Parnamirim podem ser acessados em: <<http://www.giraparnamirim.com.br/guia/c/26-centro-de-referencia-da-assistencia-social-cras.html>>. Acesso em: 04 de junho de 2014.

⁶⁹ Até 14 de maio de 2013 eram 14 grupos de convivência, distribuídos entre os bairros de Vale do Sol, Bela Parnamirim, Monte Castelo, Passagem de Areia, Santa Tereza, Jardim América, Santos Reis, Nova Parnamirim, Emaús, Parque Industrial, Pirangi do Norte, Pium, Liberdade e Centro, além de convênio com a Fundação Esperança. Ao todo, são cerca de mil idosos atendidos e vinculados à Secretaria Municipal de Assistência Social. Os dados foram obtidos mediante a análise do Inquérito Civil nº 015/2012 da 8ª Promotoria de Justiça de Parnamirim, em relatório encaminhado pela SEMAS e alocado às fls. 11-12 dos autos.

entre eles nos grupos de trabalho, desenvolvendo atividades de artesanato, dança, esporte e lazer. Os produtos artesanais são vendidos e a renda revertida para o centro de convivência. Além disso os idosos se organizam para apresentações de danças culturais, competições esportivas e viagens em grupos turísticos⁷⁰.

No que tange aos serviços de assistência não asilar, as equipes de Estratégia Saúde da Família (ESF) e Núcleo Saúde da Família (NASF) acompanham através de visitas domiciliares os idosos em situação de vulnerabilidade, dependência temporária e que necessitam de apoio multiprofissional.

Acerca do município em questão, a grande problemática enfrentada atualmente está voltada para a ausência de abrigo público no município, o que fere sobremaneira direitos básicos do idoso como cidadão, uma vez que se encontra desamparado pela família e pelo Estado. Além disso, a ausência de Centro-Dia também impede uma vivência digna, já que as visitas de equipes multiprofissionais, apesar de importantes, são insuficientes para atender a demanda e auxiliar as necessidades das famílias. Porém, os assuntos serão detalhados mais adiante, quando for abordada a análise da atuação do Ministério Público em prol das políticas desenvolvidas no município.

A questão do abrigo público é uma problemática que também assola o município de Natal, o que será detalhado adiante, com referências às ações judiciais para a implementação de políticas públicas e repasse de verbas para o Instituto Juvino Barreto.

Um fator positivo para esse município é a existência de uma Delegacia Especializada de Proteção ao Idoso, o que confere maior proteção e celeridade nos inquéritos policiais. Se considerarmos que idoso tem direito à prioridade na tramitação de seus processos, seria razoável imaginar que os inquéritos policiais, por nítida analogia, seriam impulsionados com mais afinco, o que não ocorre na prática.

Nas delegacias não especializadas, em que a carga de trabalho é pesada, os inquéritos policiais sobre crimes do estatuto do idoso acabam com falhas investigativas, onde os casos não se solucionam ou ficam com lacunas na apuração dos indícios de autoria e materialidade, sendo comum que o Promotor de Justiça

⁷⁰ As informações foram obtidas durante a vivência no trabalho da Promotoria do Idoso de Parnamirim/RN, através de diálogos, especialmente com os próprios idosos atendidos nas audiências extrajudiciais.

finalize as investigações no âmbito da Promotoria antes de oferecer a denúncia.

Ainda no município de Natal, convém mencionar os Centros de Convivência de Idosos Ivone Alves e Marly Sarney, que atendem, aproximadamente, 300 e 150 idosos, respectivamente⁷¹. As atividades se baseiam na integração e comunicação, ao passo que o idoso se afasta do sedentarismo e solidão e melhora sua qualidade de vida. Os centros fazem parte do Programa de Atenção à Pessoa Idosa – API Conviver, que busca fortalecer os vínculos do idoso com a família e a comunidade, e foram integrados à Prefeitura de Natal no ano de 2011, antes faziam parte da rede estadual.

A Secretaria Municipal do Trabalho e Assistência Social possui ainda o Programa de Atenção à Pessoa Idosa – API Domiciliar, que visa atendimento psicossocial domiciliar ao idoso que se encontra em situação de dependência física ou financeira, através da concessão de cesta básica, atendimento emergencial em situação de óbito e encaminhamento do idoso às demais redes de proteção.⁷²

Frisa-se também o trabalho da Associação Riograndense Pró Idosos que desenvolve atividades para desenvolvimento da autonomia e cuidados psicológicos, incentivando o conhecimento, o trabalho intelectual e a integração social⁷³. Por último, destaca-se o Programa Nossa Cidade Mais Saudável⁷⁴, que embora não seja exclusivo para o público idoso, incentiva a prática de esporte e atende grande número de pessoas nessa faixa etária, assistidas por um profissional de educação física.

O fato é que o Estado do Rio Grande do Norte, assim como em todo Brasil, apresenta um número crescente de pessoas acima dos sessenta anos. No ano de 2007 os idosos representavam 296.517 da população desse Estado, chegando a

⁷¹ Matéria disponível na página eletrônica da Associação de Proteção e Defesa Jurídica dos Idosos, no endereço: < http://adejuri.com.br/_centros_de_convivencia_oferece_qualidade_de_vida_.html>. Acesso em: 04 de junho de 2014.

⁷² Disponível em: < <http://tribunadonorte.com.br/noticia/ja-sao-296-517-os-idosos-do-rn/157628>>. Acesso em: 04 de junho de 2014.

⁷³ A Associação Riograndense Pró Idoso está localizada na Rua Estácio de Sá, 1810 - Lagoa Nova, Natal - RN, 59054-580. Notícias em: < <http://jornaldehoje.com.br/associacao-riograndense-pro-idosos-comemora-25-anos/>>. Acesso em: 04 de junho de 2014.

⁷⁴ O programa atende cerca de trezentas pessoas por dia que caminham na Av. Afonso Pena, no bairro de Tirol, em Natal/RN. Notícias disponíveis em: < <http://tribunadonorte.com.br/noticia/natal-contara-com-programa-nossa-cidade-mais-saudavel/250535>>. Acesso em: 04 de junho de 2014.

385.000 em 2011⁷⁵, e precisam enfrentar a precariedade do serviço público, especialmente no âmbito da saúde e políticas de abrigamento.

Não obstante, há de se ressaltar que a Secretaria do Estado de Saúde Pública – Sesap vem aperfeiçoando suas atividades, e atualmente investe na capacitação de profissionais, usuários e familiares no uso da Tecnologia Assistiva. O método consiste em atender em domicílio o idoso que necessita de cuidados de saúde e estimular técnicas de independência, a fim de acelerar o processo de recuperação e integrar a família nos cuidados diários do idoso⁷⁶.

Por oportuno, convém informar que os Hospitais Walfredo Gurgel, Giselda Trigueiro, Santa Catarina, todos em Natal, e Deoclécio Marques, em Parnamirim, contam com três (no caso do Walfredo) e duas equipes (para os demais), cada qual atendendo cerca de trinta idosos. Os profissionais variam entre os que atuam na área da saúde até assistentes sociais, todos unidos em prol do benefício do atendimento que transcende as barreiras dos hospitais e nas orientações às famílias que desconheciam o modo correto de lidar com a situação⁷⁷.

Salienta-se que a ênfase nos municípios de Natal e Parnamirim decorre por se tratar a primeira da capital do Estado do Rio Grande do Norte, o que por si só já justifica a análise, e a segunda, de cidade da grande Natal com grande crescimento populacional e trabalho ativo da Promotoria de Justiça, na qual esta pesquisadora exerce suas atividades profissionais como assessora ministerial.

A despeito dos órgãos atuantes no Brasil, impende adentrarmos na última parte do presente trabalho, a qual se debruçará sobre a importância do Ministério Público para a concretização das políticas públicas no modelo neoconstitucional, e do Conselho do Idoso no contexto da democracia participativa, a fim de compreendermos os mecanismos que esses órgãos possuem para a efetivação de direitos e quais as lacunas que ainda existem e carecem de assistência.

⁷⁵ Dados disponíveis em: < <http://g1.globo.com/rn/rio-grande-do-norte/noticia/2012/09/rn-tem-527-mais-de-idosos-e-213-menos-de-criancas-diz-ibge.html>>. Acesso em: 04 de junho de 2014.

⁷⁶ Mais detalhes a respeito do método da tecnologia assistiva você pode encontrar em: < <http://www.rn.gov.br/Conteudo.asp?TRAN=ITEM&TARG=22896&ACT=null&PAGE=null&PARM=null&LBL=NOT%C3%8DCIA>>. Acesso em: 04 de junho de 2014.

⁷⁷ Idem.

4. A EFETIVAÇÃO DAS POLÍTICAS PARA IDOSOS: O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DO CONSELHO DO IDOSO.

Em princípio, considerando que vivemos em um Estado Democrático de Direito, que prioriza a dignidade do homem como cidadão e ser dotado de direitos e deveres, é preciso que a defesa desses interesses se encontre legitimada na figura de um órgão fortalecido, independente e cujo acesso seja facilitado à população.

Nesse contexto se insere o Ministério Público, que desempenha papel de suma relevância em prol da defesa dos interesses públicos primários. A esse respeito, o Capítulo IV da Constituição Federal dispõe sobre as funções essenciais à Justiça, e na Seção I já se encontram disposições acerca do Ministério Público.

Mais adiante, o art. 127 preconiza que “é uma instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. Pela leitura do referido artigo, deduz-se que cabe ao *Parquet* uma tarefa árdua e grande responsabilidade na nova ordem constitucional. A renovação de suas atribuições lhe confere um papel de guardião do corpo social e da Lei Fundamental, cujos princípios e valores tem função normativa e impositiva.⁷⁸

A nova face atribuída ao Órgão Ministerial minimiza a característica antes predominante do promotor parecerista, e atribui a fiscalização do cumprimento das normas no Estado Constitucional Democrático, tarefa que exige comprometimento e dedicação. As funções institucionais estão definidas no art. 129 da CF/88⁷⁹, e dentre

⁷⁸ OLIVEIRA, Felipe Faria de. O Ministério Público resolutivo: a tensão entre a atuação preventiva e a autonomia institucional. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas. (org.). **Teoria Geral do Ministério Público**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 246.

⁷⁹ Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei; II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia; III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição; V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas; VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva; VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior; VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais; IX - exercer outras funções que lhe forem

elas convém citar o zelo pelo efetivo respeito aos Poderes Públicos e serviços de relevância pública, a instauração de inquérito civil e o ajuizamento de ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e outros interesses difusos e coletivos, além da função de promover a ação penal, requisitar diligências investigatórias e instauração de inquérito policial.

O legislador infraconstitucional também definiu alguns aspectos da atuação ministerial, conforme disciplina a Lei nº 7.347/85⁸⁰, a qual elenca o Ministério Público no rol dos legitimados para a propositura da ação civil pública em seu art. 5º. A imprescindibilidade de sua atuação também encontra respaldo nos arts. 6º e 7º, quando aduz que qualquer pessoa poderá provocar a iniciativa do *Parquet* mediante elementos de convicção, sendo esta também obrigação do servidor público, e dos juízes e tribunais no exercício de suas funções que tiverem conhecimento de fatos que constituam objeto de ação civil pública.

Com a finalidade de atender a demanda e englobar todas essas funções constitucionalmente definidas, surgiram as promotorias especializadas, de forma que a proteção aos direitos difusos e coletivos aumentou significativamente desde a promulgação da Carta de 1988 até os dias atuais. A instituição saiu de um perfil de *custus legis*, e passou a contemplar a resolução de conflitos sociais na órbita extrajudicial.

Como mecanismos para a atuação ministerial resolutiva destacam-se o inquérito civil e os procedimentos preparatórios, ambos instaurados no âmbito interno para apuração de fatos que se relacionem à tutela de interesses definidos pela ordem jurídica vigente.

A própria instituição define como será feita a instauração e tramitação desses procedimentos em seu âmbito interno. Como exemplo, podemos citar a Resolução nº 002/2008 – CPJ do Ministério Público do Rio Grande do Norte⁸¹, cujo art. 6º, I, e o § 1º merecem destaque por admitir que o inquérito civil pode ser instaurado de ofício e independentemente de provocação, se por qualquer outro

conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

⁸⁰ Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm>.

⁸¹ O acesso ao documento supracitado é possível através da página eletrônica disponível em: <<http://www.mprn.mp.br/intranet/cpj/files/resolucao/RESOLU%C3%87%C3%83O%20n%C2%BA%20002.2008-CPJ%20-%20Inqu%C3%A9rito%20Civil.pdf>>. Acesso em: 16 de maio de 2014.

meio conhecer fatos que possam representar lesão aos direitos e interesses que deve promover. Merece menção ainda a recomendação conjunta nº 002/2009 PGJ - CGMP⁸², que dispõe sobre a atuação facultativa do Ministério Público em matérias cíveis que não envolvam interesses indisponíveis, difusos, coletivos ou individuais homogêneos, como forma de otimizar o trabalho do promotor de justiça e delimitar sua área de atuação em prol da defesa dos valores sociais.

A atuação ministerial conta ainda com algumas ferramentas que auxiliam na atividade extrajudicial, como as recomendações, audiências públicas e termos de ajustamento de conduta. Como bem ressaltado por Freddie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr.⁸³:

O Inquérito Civil é um instrumento de atuação exclusiva do Ministério Público. Trata-se de um procedimento administrativo investigatório, de caráter inquisitivo, instaurado e presidido pelo Ministério Público, sem maiores formalidades. [...] além de servir para a colheita de elementos para a propositura responsável da ação civil pública, funciona como instrumento facilitador da conciliação extrajudicial do conflito coletivo – de fato, um dos resultados mais frequentes do inquérito civil é a celebração de um compromisso de ajustamento de conduta (art. 5º, §6º, Lei Federal nº 7.347/85).

Diante disso, sobre os termos de ajustamento de conduta, verifica-se que se tratam de uma celebração híbrida, que mescla instrumentos do direito público e privado, ante a defesa dos direitos metaindividuais e a presença do instituto da conciliação, uma vez firmado o compromisso entre o Poder Público e o legitimado a propor a ação civil pública, sem que para isso seja necessário a judicialização da controvérsia.⁸⁴

O termo de ajustamento ganha eficácia de título executivo extrajudicial, como forma de o promitente assumir a obrigação pactuada. Não obstante, o inquérito civil, mediante a possibilidade de celebrar acordo no âmbito do procedimento interno, demonstra a grande potencialidade da composição de

⁸² O documento se encontra disponível na página eletrônica: <[http://www.mprn.mp.br/controle/file/legislacao/Coletanea_Normas/Coletanea_Normas_MPRN_2012\(3\).pdf](http://www.mprn.mp.br/controle/file/legislacao/Coletanea_Normas/Coletanea_Normas_MPRN_2012(3).pdf)>. Acesso em: 16 de maio de 2014.

⁸³ DIDIER JUNIOR, Freddie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de Direito Processual Coletivo**. 9. ed. Salvador, Bahia: Jus Podivm, 2014. 4 v. p.204.

⁸⁴ NERY, Ana Luiza de Andrade. **Compromisso de Ajustamento de Conduta: teoria e análise de casos práticos**. 2 ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2012. p. 216-217.

conflitos dessa natureza⁸⁵.

Ademais, o termo de ajustamento de conduta é preventivo tanto à prática do ato ilícito quanto à sua continuidade, protegendo os titulares do direito transindividual⁸⁶ e conferindo a possibilidade àquele que feriu o direito da coletividade de se redimir de forma espontânea, revelando o sucesso da justiça consensual⁸⁷.

Em consequência de sua função extrajudicial, depreende-se que o Ministério Público é relevante para o controle de constitucionalidade, uma vez que ao expedir recomendações ou celebrar termo de ajustamento de conduta está provocando o autocontrole de constitucionalidade no Poder Legislativo, e propiciando o controle das leis e atos normativos⁸⁸.

Note-se que esse papel resolutivo é abrangente e oportuniza que o cidadão participe da efetivação dos direitos fundamentais, o que corrobora com a democracia constitucional. Além disso, a amplitude de sua atuação, colabora com a atividade do judiciário, que não deve ter sua máquina abarrotada de questões que podem ser resolvidas na seara administrativa.

Não é a toa que George Assagra⁸⁹, citando Marcelo Goulart, aduz que o Ministério Público deve se transformar em verdadeiro agente político, atuando como negociador e formulador de políticas públicas, buscando parceiros em todo mundo globalizado, e somente ao final, após todas as tentativas extrajudiciais de resolução de conflitos, ir à procura de guarida judicial.

No que concerne à defesa dos direitos dos idosos, que se enquadram no rol de pessoas vulneráveis, é preciso cautela especial. Sua proteção está diretamente relacionada com a função de guardião do estado democrático pelo Ministério Público e abarcada pelo microsistema processual coletivo, que protege os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

⁸⁵ RODRIGUES, Geisa de Assis. **Ação Civil Pública e Termo de Ajustamento de Conduta**: teoria e prática. 3 ed. ver., atual. e amp. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 89.

⁸⁶ Idem. p. 110.

⁸⁷ Ibidem. p. 115.

⁸⁸ ALMEIDA, Gregório Assagra de. Direitos Fundamentais e os principais fatores de legitimação social do Ministério Público no neoconstitucionalismo. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas. (org.). **Teoria Geral do Ministério Público**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 41.

⁸⁹ Idem. p. 38.

Como forma de otimizar o trabalho e propiciar maior eficiência e efetividade no atendimento, surgiram as promotorias especializadas, e cumpre dizer que às promotorias do idoso cabe, mais do que conhecimento normativo, sensibilidade.

O Estatuto do Idoso, em seus artigos. 46 e 47⁹⁰ prevê a política de atendimento e pelo teor da norma citada, verifica-se um rol exemplificativo de políticas públicas que devem ser adotadas em prol da dignidade humana do idoso, em uma relação de coordenação de diversos entes federativos. E nesse contexto, o Ministério Público faz da parte da promoção dos direitos sociais e coordenação da Política Nacional do Idoso com a participação estadual, Distrito Federal e Conselho Nacional do Idoso, responsáveis pela supervisão das políticas de forma administrativa⁹¹.

O art. 74⁹² do Estatuto do Idoso elenca ainda uma série de atribuições do Ministério Público, tais como instaurar o inquérito civil e ajuizar ação civil pública em

⁹⁰ Art. 46. A política de atendimento ao idoso far-se-á por meio do conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Art. 47. São linhas de ação da política de atendimento: I – políticas sociais básicas, previstas na Lei no 8.842, de 4 de janeiro de 1994; II – políticas e programas de assistência social, em caráter supletivo, para aqueles que necessitarem; III – serviços especiais de prevenção e atendimento às vítimas de negligência, maus-tratos, exploração, abuso, crueldade e opressão; IV – serviço de identificação e localização de parentes ou responsáveis por idosos abandonados em hospitais e instituições de longa permanência; V – proteção jurídico-social por entidades de defesa dos direitos dos idosos; VI – mobilização da opinião pública no sentido da participação dos diversos segmentos da sociedade no atendimento do idoso.

⁹¹ FARIAS, Vilson. O Ministério Público e a Ampliação das Políticas Públicas para idosos Através de um número maior de Promotorias Especializadas. In: **Teses do XX Congresso Nacional do Ministério Público**. Brasília: Gomes e Oliveira, 2013. p. 600.

⁹² Art. 74. Compete ao Ministério Público: I – instaurar o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos direitos e interesses difusos ou coletivos, individuais indisponíveis e individuais homogêneos do idoso; II – promover e acompanhar as ações de alimentos, de interdição total ou parcial, de designação de curador especial, em circunstâncias que justifiquem a medida e oficiar em todos os feitos em que se discutam os direitos de idosos em condições de risco; III – atuar como substituto processual do idoso em situação de risco, conforme o disposto no art. 43 desta Lei; IV – promover a revogação de instrumento procuratório do idoso, nas hipóteses previstas no art. 43 desta Lei, quando necessário ou o interesse público justificar; V – instaurar procedimento administrativo e, para instruí-lo: a) expedir notificações, colher depoimentos ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado da pessoa notificada, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar; b) requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades municipais, estaduais e federais, da administração direta e indireta, bem como promover inspeções e diligências investigatórias; c) requisitar informações e documentos particulares de instituições privadas; VI – instaurar sindicâncias, requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, para a apuração de ilícitos ou infrações às normas de proteção ao idoso; VII – zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados ao idoso, promovendo as medidas

prol dos interesses primários do idoso, acompanhar ações cíveis nas quais estejam em discussão direitos de idoso em situação de risco, atuar como substituto processual do idoso, dentre outras atribuições.

Considerando o Ministério Público como responsável pela proteção ao regime jurídico, e partindo da premissa de que seria um agente político em potencial, estaria no seu poder a transformação prática dos ditames legais, com o fito de compensação e equilíbrio das dificuldades enfrentadas pelos idosos. Na definição de Mazzili⁹³ :

O fundamento jurídico para a proteção aos idosos é o princípio da igualdade: a lei deve procurar compensar juridicamente quem sofre maiores limitações, para reequilibrar suas oportunidades, ou seja, deve procurar compensar a pessoa na área onde a limitação cause o discrimen.

Em virtude da demanda de procedimentos, o Ministério Público necessita de apoio para averiguar a verdade real e auxiliar na luta por melhores condições de cidadania. Cumpre destacar o auxílio imprescindível das equipes multidisciplinares de saúde e assistência social que se deslocam até o local de habitação do idoso, elaborando laudos que instruem o inquérito civil, além de realizar trabalhos de reabilitação e inserção do idoso em programas de saúde, convivência e habitação.

Entretanto, diante da quantidade de atividades, requisições de providência e equipes com profissionais que precisam atender a demanda de todo o município, torna-se difícil a celeridade no atendimento, elaboração de laudos e padrão de excelência no atendimento ao público.

Outro ponto relevante é a premissa de que “o Ministério Público deve, em síntese, atuar para a formação do exercício pleno da cidadania e de uma cultura

judiciais e extrajudiciais cabíveis; VIII – inspecionar as entidades públicas e particulares de atendimento e os programas de que trata esta Lei, adotando de pronto as medidas administrativas ou judiciais necessárias à remoção de irregularidades porventura verificadas; IX – requisitar força policial, bem como a colaboração dos serviços de saúde, educacionais e de assistência social, públicos, para o desempenho de suas atribuições; X – referendar transações envolvendo interesses e direitos dos idosos previstos nesta Lei.

⁹³ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 760.

política compatível⁹⁴”. Deste modo, infere-se que também é seu o dever de incutir na sociedade o espírito democrático e o dever de cidadania.

Nesse diapasão, se inclui a participação ativa do Ministério Público nos projetos sociais, como parte da atuação resolutiva, uma verdadeira “função mediadora e de participação e inclusão social”⁹⁵. Como exemplo, insta mencionar a atuação do Ministério Público do Estado de Minas Gerais quando da criação da Coordenadoria das Promotorias de Justiça Ambientais do Rio São Francisco, visando a implementação do modelo protetivo de bacias hidrográficas da região, vencedora do Prêmio Innovare de 2010⁹⁶, e a Criação da Coordenadoria de Inclusão e Mobilização Sociais⁹⁷, que objetiva combater a exclusão e as desigualdades^{98 99}.

⁹⁴ BUCHMANN, Willian. Ministério Público, Participação Social e Políticas Públicas. In: **Teses do XX Congresso Nacional do Ministério Público**. Brasília: Gomes e Oliveira, 2013.p. 901.

⁹⁵ MACÊDO, Marcus Paulo Queiroz. O Ministério Público e as novas técnicas de atuação na defesa dos direitos fundamentais. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas. (org.). **Teoria Geral do Ministério Público**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 366.

⁹⁶ Disponível em: < <http://www.premioinnovare.com.br/praticas/reorganizacao-do-ministerio-publico-do-estado-de-minas-gerais-para-a-atuacao-por-bacia-hidrografica-e-para-protecao-do-meio-ambiente-natural-cultural-urbanistico/>>. Acesso em: 05 de junho de 2014.

⁹⁷ Disponível em: < <http://www.mpmg.mp.br/areas-de-atuacao/defesa-do-cidadao/inclusao-e-mobilizacao-sociais/>>. Acesso em: 05 de junho de 2014.

⁹⁸ MACÊDO, Marcus Paulo Queiroz. O Ministério Público e as novas técnicas de atuação na defesa dos direitos fundamentais. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas. (org.). **Teoria Geral do Ministério Público**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p.367-368.

⁹⁹ A Resolução nº 08/09 da Procuradoria Geral de Justiça de Minas Gerais cria as Coordenadorias e dispõe em seus sete artigos: Art.1º Fica criada a Coordenadoria de Inclusão e Mobilização Sociais, órgão auxiliar da atividade funcional do Ministério Público do Estado de Minas Gerais na área de articulação e integração com os interesses e órgãos da sociedade civil organizada. Art.2º Compete à Coordenadoria de Inclusão e Mobilização Sociais:I - propor diretrizes para a formulação de políticas voltadas para a ampliação da participação social no âmbito dos projetos, programas e ações desenvolvidos pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais; II - auxiliar na articulação e dinamização das relações com a sociedade civil organizada, fortalecendo a sua participação no processo de aperfeiçoamento das ações, programas e projetos do Ministério Público, promovendo o intercâmbio e a colaboração entre os órgãos de execução; III - propor a adoção de instrumentos de participação e controle sociais nas fases estratégicas de formulação, implementação, acompanhamento, monitoramento e avaliação das políticas públicas; IV - produzir e difundir informações e conhecimentos sobre as iniciativas da sociedade civil organizada que tenham pertinência com a atuação institucional do Ministério Público; V - receber expedientes e encaminhá-los aos órgãos de execução para as providências adequadas; VI - desenvolver estudos e pesquisas, podendo, para tanto, criar ou sugerir a criação de grupos e comissões de trabalho; VII - sugerir a realização de cursos, palestras e outros eventos; VIII - apresentar ao Procurador-Geral de Justiça

Do exposto, deduz-se que mediante parcerias com outras promotorias especializadas (em saúde, educação, cidadania) podem ser desenvolvidos programas e metas que reflitam na política de concretização dos direitos dos idosos. Não existem dimensões geográficas ou atuação unicamente individual, visto que já restou demonstrado o sucesso da união e fortalecimento dos vínculos institucionais.

Como exemplos, devem ser fomentadas campanhas de conscientização em locais de amplo acesso ao público, como hospitais e escolas, sobre o direito e respeito aos idosos. As crianças em idade escolar, base do futuro do nosso país, necessitam de uma educação voltada para o respeito e igualdade, pois além do idoso fazer parte da estrutura familiar, em um futuro próximo representará grande parcela da população em número de milhares, inclusive farão parte desse grupo os próprios jovens da atualidade. A fiscalização do respeito ao atendimento prioritário em hospitais e órgãos públicos, também deve envolver a atuação conjunta, em legítima coordenação na efetivação das políticas públicas.

O leque de atribuições que possui o Ministério Público condiz com a variedade de mecanismos e possibilidades, que dependem unicamente do empenho, dedicação e um pouco de criatividade daquele que desempenha o papel de defensor da ordem jurídica, considerado por muitos cidadãos a instituição mais confiável do país.

4.1 O papel do Ministério Público à luz da concretização das políticas para idosos desenvolvidas nos municípios de Natal e Parnamirim.

Considerando a importância das Promotorias Especializadas e todas as nuances da atuação resolutiva, o Ministério Público, de fato, trabalha em prol da

relatório anual de suas atividades; IX - exercer outras funções compatíveis com a sua finalidade. Art.3º A Coordenadoria de Inclusão e Mobilização Sociais será dirigida por Coordenador escolhido livremente pelo Procurador-Geral de Justiça, dentre os Procuradores ou Promotores de Justiça da mais elevada entrância. Art.4º A Coordenadoria de Inclusão e Mobilização Sociais terá a seguinte composição mínima: I - um Procurador de Justiça ou Promotor de Justiça de entrância especial, como Coordenador;II - dois servidores técnico-administrativos. Parágrafo Único. Estagiários do Ministério Público poderão atuar junto à Coordenadoria de Inclusão e Mobilização Sociais. Art.5º A Procuradoria-Geral de Justiça disponibilizará os recursos humanos e materiais, bem como instalações físicas necessárias para o funcionamento da Coordenadoria de Inclusão e Mobilização Sociais.Art.6º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação. Art.7º Revogam-se as disposições em contrário. O documento pode ser acessado na página eletrônica: < https://ws.mp.mg.gov.br/biblio/normajur/normas/Res_PGJ_08_2009.htm>.

implementação de políticas destinadas ao idoso, e em face da omissão administrativa. Nas palavras de Luís Roberto Gomes¹⁰⁰:

Por outro lado, há que se buscar nas atividades do Ministério Público uma mínima garantia de eficácia, de resultado positivo como saldo das energias processuais despendidas para fazer valer as pretensões de defesa do interesse público primário, não havendo motivo para acionar o Judiciário se for remota a possibilidade de êxito, se não houver a mínima convicção de um resultado favorável.

Sendo assim, novamente se vislumbra a defesa da atuação preventiva na resolução de conflitos, através da evolução de notícia de fato, procedimento preparatório, até o inquérito civil e seus mecanismos de investigação e resolução de conflitos, como ofícios, notificações, recomendações e termos de ajustamento de conduta.

Conforme dito anteriormente, os abrigos públicos para idosos são a grande problemática que assola o Estado do Rio Grande do Norte. Em Parnamirim, o Lar Espírita Alvorada Nova – LEAN¹⁰¹ representa o principal ponto de apoio de que goza o município para abrigar os idosos desamparados pela família.

Ocorre que o estabelecimento se encontra lotado e já com lista de espera, sem que haja mais espaço físico para receber os idosos que precisam de institucionalização. Além disso, embora haja convênio com a Prefeitura de Parnamirim, o repasse é mínimo, diante das necessidades dos asilados. Segundo o Termo Aditivo nº 001/2011 e o Convênio nº 008/2012, o repasse é de R\$ 43.200,00, dividido em doze parcelas mensais iguais no valor de R\$ 3.600,00.

Os idosos já começam a sentir os efeitos desta omissão, ao passo que já estão sendo abrigados em outras comarcas por razão de ausência de abrigo no município. Cabe destacar que o teor da Recomendação 001 e 003/2014 – 8ª PmJP, que versam sobre casos individuais, recomenda ao Prefeito e à Secretaria de Assistência Social que providenciem o abrigamento de duas idosas em unidades de longa permanência pública ou particular, custeando sua permanência em obediência ao dever constitucional de amparar os idosos abandonados pela família.

¹⁰⁰ GOMES, Luís Roberto. **O Ministério Público e o controle da omissão administrativa**: o controle da omissão estatal no direito ambiental. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003. p. 69.

¹⁰¹ Página do Lar Espírita Alvorada Nova disponível em: < <http://www.lean-laespirita.org.br/>>.

No intuito de investigar a ausência dessa política pública no município e solucionar o problema de modo coletivo, o Ministério Público instaurou o Inquérito Civil nº 015/2012, mediante a Portaria nº 015/2012, com o objetivo de averiguar as irregularidades porventura detectadas pela ausência de modalidade asilar de atendimento ao idoso, consistente na Instituição de Longa Permanência para Idosos, no município de Parnamirim.

Realizadas algumas diligências, a primeira tentativa para solucionar o objeto do inquérito de forma amigável será o aprazamento de audiência com o Prefeito municipal e a Secretária de Assistência Social, no intuito de lograr êxito na celebração de termo de ajustamento de conduta para a construção do abrigo de idosos¹⁰². Na audiência, deverá participar a coordenadora do Centro de Apoio Operacional Inclusão, atuante na defesa dos direitos dos idosos no Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte.

Do mesmo modo, deverá ser aprazada audiência na mesma data e com a mesma finalidade de celebrar acordo, referente ao objeto do Inquérito Civil nº 016/2014, que objetiva averiguar as irregularidades de modalidade não asilar de atendimento ao idoso, consistente na oferta de Centro-Dia para Idosos.

O Centro-Dia, em outras palavras, funciona como uma entidade que visa acolher e desenvolver atividades com os idosos mais vulneráveis, nos horários que seus familiares não possam exercer os cuidados necessários e acompanhamento. Faz parte das políticas públicas não asilares, na qual aqueles que se encontram em situação de vulnerabilidade e precisam de cuidados especiais podem passar o dia recebendo assistência profissional, enquanto seus familiares trabalham fora de casa. A Prefeitura já apresentou perante a 8ª Promotoria de Justiça de Parnamirim o planejamento do referido Centro, encaminhado através do ofício nº 158/2014, oriundo do Gabinete Civil.

As medidas preventivas adotadas na prática corroboram com as afirmações tecidas ao longo do presente trabalho, de modo que deve prevalecer a resolução extrajudicial de conflitos, e só depois de exauridas todas as possibilidades, ajuizar ação civil pública para a solução do caso.

¹⁰² Conforme despacho exarado pela Promotora de Justiça atuante na Comarca, às fls. 64v, dos autos do IC nº 015/2012.

Já o Ministério Público da Comarca de Natal precisou recorrer ao Judiciário para solucionar a controvérsia. A sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0023823-22.2010.8.20.0001, pelo Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública¹⁰³, determina a construção de abrigo público na comarca de Natal, sob pena de aplicação de multa de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) no caso de não ser incluído na lei orçamentária subsequente ao trânsito em julgado.

Na mesma sentença, sobre o pedido contido na Ação Civil Pública, referente a compelir o Estado a celebrar convênio com entidades particulares, cabe transcrever o trecho em que o Juízo se manifesta sobre a impossibilidade de adentrar na esfera do administrador:

Com efeito, entendo não ser possível ao Judiciário compelir o Estado do Rio Grande do Norte a celebrar convênio ou termo de cooperação para repassar verbas a entidades privadas de assistência ao idoso. Admitir tal tese implicaria em permitir que o Judiciário se subrogasse no poder discricionário do administrador a apreciar a oportunidade e a conveniência da eleição de tais instrumentos como o meio mais adequado de cumprir o seu papel de amparo ao idoso.

O Instituto Juvino Barreto é uma das principais instituições da cidade que realiza trabalho com idosos e passa por sérias dificuldades financeiras, a ponto de mobilizar campanhas nas redes sociais para que sejam feitas doações de todos os tipos de materiais pela sociedade civil e sem condições de manter os funcionários, uma situação verdadeiramente caótica¹⁰⁴.

Inclusive, o Juvino Barreto ingressou com Ação de Obrigação de Fazer¹⁰⁵ em face do Município de Natal, com o fito de obter o repasse atrasado de R\$ 212.500,00 (duzentos e doze mil e quinhentos reais). Através da decisão interlocutória prolatada no dia 26 de maio de 2014, foi concedida a liminar para o repasse do valor pleiteado e da verba mensal de R\$ 42.500,00 (quarenta e dois mil e quinhentos reais), sob

¹⁰³ A íntegra da sentença pode ser acessada através do endereço eletrônico disponível em: < http://www.mprn.mp.br/controle/file/2014_caop%20inclus%C3%A3o_Sentenca%20%20Processo%20no%200023823-22_2010_8_20_0001.pdf>. Acesso em: 05 de junho de 2014.

¹⁰⁴ Ver notícias relacionadas ao Juvino Barreto em: < <http://blogdobg.com.br/?s=juvino+barreto>>. Acesso em 05 de junho de 2014.

¹⁰⁵ Processo em trâmite na 4ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Natal, sob o nº0804825-31.2014.8.20.0001.

pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais) por cada idoso que reside na instituição.

O trabalho do Ministério Público é cada vez mais árduo diante da inércia do Poder Público. Não apenas a Constituição Federal prevê o respeito e assistência ao idoso, mas a Constituição do Estado do Rio Grande do Norte prevê no art. 159¹⁰⁶ a proteção integral do idoso pelo Estado, Sociedade e Família e no §3º a existência de abrigo público nos municípios com população superior a 20.000,00 (vinte mil) habitantes.

A questão do abrigo público é apenas um referencial no trabalho do Ministério Público brasileiro, mas sua atuação é marcante na proteção desses indivíduos, seja no acompanhamento de situações de risco, buscando inserir o idoso nos programas municipais e federais de assistência social e saúde, seja no diálogo com a família e investigação de crimes, como nas ações coletivas, visando à irradiação dos direitos fundamentais para o maior número possível de pessoas.

4.2 Conselho de Direito do Idoso e sua importância na efetivação de direitos fundamentais

Muito já se falou sobre a exímia atuação do *Parquet* na defesa do estado democrático, o qual visa à participação do maior número possível de cidadãos, para validar as forças sociais e possibilitar o exercício dos direitos fundamentais. Dando continuidade ao estudo do modelo neoconstitucional, observa-se que, Paulo Bonavides¹⁰⁷ ressalta a relevância da democracia participativa:

¹⁰⁶ Art. 159 A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida. § 1º. Os programas de amparo aos idosos são executados, preferencialmente, em seus lares. § 2º. Aos maiores de sessenta e cinco (65) anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos neste Estado. § 3º. Nos Municípios com população urbana superior a vinte mil (20.000) habitantes, o Poder Público Estadual mantém estabelecimento com a finalidade de dar abrigo ao idoso maior de sessenta (60) anos que dele necessitar.

¹⁰⁷ BONAVIDES, Paulo. **Teoria da Democracia Participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 51.

Não há democracia sem participação. De sorte que a participação aponta para as forças sociais que vitalizam a democracia e lhe assinam o grau de eficácia e legitimidade no quadro social das relações de poder, bem como a extensão e abrangência desse fenômeno político numa sociedade repartida em classes ou em distintas esferas e categorias de interesses.

Nesse contexto de modelo neoconstitucional, estado democrático e participação social, os conselhos de direitos fazem parte da formulação das políticas públicas e sua adequação, cabendo ao Ministério Público, como defensor da ordem jurídica, o dever de fiscalizar seu funcionamento, mediante uma atuação resolutiva, valendo-se de todas as ferramentas disponíveis no âmbito administrativo, participando das audiências dos conselhos e acompanhando sua produção.

Diante de todo contexto já apresentado, na era do neoconstitucionalismo e na defesa do regime democrático, se depreende que o Ministério Público firmou um compromisso constitucional na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, e conseqüentemente a fiscalização do funcionamento dos mecanismos de participação popular, como os Conselhos Gestores¹⁰⁸.

Destarte, é possível inferir que o Ministério Público, coordenado com os Conselhos Gestores, exercerá papel de coautor na transformação social¹⁰⁹, o que se coaduna perfeitamente com o disposto na Lei nº 8.842/94, que dispõe sobre a Política Nacional do Idoso.

Referida lei determina que o órgão ministerial fica responsável pela coordenação geral da política nacional do idoso, com a participação dos conselhos nacionais, estaduais, do Distrito Federal e municipais do idoso (art. 5º), o que presume atuação subsidiária do Poder Executivo. Se denota então que deverá estar presente, de forma ativa, na fiscalização das políticas desenvolvidas e no trabalho dos conselhos do idoso, verificando suas deliberações e aplicação das decisões.

O art. 6º ainda dispõe que os conselhos serão órgãos permanentes, paritários e deliberativos, compostos por igual número de representantes dos órgãos e entidades públicas e de organizações representativas da sociedade civil ligadas à

¹⁰⁸ BUCHMANN, Willian. Ministério Público, Participação Social e Políticas Públicas. In: **Teses do XX Congresso Nacional do Ministério Público**. Brasília: Gomes e Oliveira, 2013. p. 900.

¹⁰⁹ Idem.

área. Já o Decreto nº 5.109/04¹¹⁰ dispõe sobre a composição, estruturação, competências e funcionamento do Conselho Nacional do Idoso.

As decisões formuladas pelos Conselhos vinculam o Poder Executivo ao cumprimento das políticas formuladas e discutidas, conforme bem explicitado por Patrícia Arzabe¹¹¹:

O poder deliberativo que caracteriza especialmente os conselhos de saúde, de assistência social, dos direitos da criança e adolescente e o idoso incide sobre todas as suas atribuições, seja de formulação de políticas, seja de controle ou de avaliação e implica a vinculação do governo em cada uma das instâncias às deliberações do colegiado.

Compreende-se que os conselhos gestores aproximam o Estado e a sociedade civil, e possuem uma forte característica política. Suas deliberações vinculam obrigatoriamente o Poder Executivo no caso de previsão na lei que os institui, e suas decisões, quando homologadas se tornam ato do Poder Executivo, e nesse caso, também obrigatórias¹¹².

Também é possível encontrar na jurisprudência o reconhecimento do poder de decisão e aplicabilidade das deliberações do conselho, como no julgado colacionado abaixo:

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO: NOVA VISÃO.

1. Na atualidade, o império da lei e o seu controle, a cargo do Judiciário, autoriza que se examinem, inclusive, as razões de conveniência e oportunidade do administrador.
2. Legitimidade do Ministério Público para exigir do Município a execução de política específica, a qual se tornou obrigatória por meio de resolução do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente.
3. Tutela específica para que seja incluída verba no próximo orçamento, a fim de atender a propostas políticas certas e determinadas.
4. Recurso especial provido¹¹³.

¹¹⁰ Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5109.htm>.

¹¹¹ ARZABE, Patrícia Helena Massa. **Conselhos de direitos e formulação de políticas públicas**.

Disponível em:

<<http://www.comitepaz.org.br/download/Direitos%20Humanos%20e%20Pol%C3%ADticas%20P%C3%ABlicas.pdf>>. Acesso em: 13 de maio de 2014.

¹¹² SIMÕES, Carlos. **Curso de Direito do Serviço Social**. 5 ed. vol. 3. São Paulo: Cortez, 2011. p. 117.

¹¹³ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial nº 493811 / SP**. Segunda Turma. Rel. Min. Eliana Calmon. j. 11/11/03. DJe 15/03/04. p. 236. RDDP vol. 14. p. 120.

Em seu voto, a Min. Eliana Calmon argumenta que ao Ministério Público compete a fiscalização das atividades estatais, pois o novo modelo de estado reaproximou o cidadão das decisões política. Os programas e metas deliberados devem ser cumpridos, de outro modo sua previsão legal não faria qualquer sentido. Nesse sentido, o judiciário não pode se abster da tarefa de interferir na seara administrativa, sob pena de também ser omissos na validação dos direitos fundamentais constitucionalmente insculpidos.

Sendo assim, é válido afirmar que “deve existir, pois, em paralelo, o controle social e o controle jurisdicional de políticas públicas¹¹⁴” porque a sociedade ainda não está preparada culturalmente para que os conselhos desempenhem suas funções do modo necessário, para ser respeitado perante a comunidade. Além disso, os próprios membros dos conselhos enfrentam problemas diários, seja na compreensão de seu papel no órgão, seja na estrutura e apoio social.

A esse respeito Patrícia Arzabe, citada por Marcus Aurélio de Freitas Barros¹¹⁵, analisa que os problemas são frequentes e comuns a todos os conselhos, desde à estrutura física do local até o trabalho de assessoramento aos conselheiros, o que impede que o trabalho seja realizado em todas as suas atribuições e a participação da comunidade na discussão sobre as políticas públicas.

De fato, diversas variáveis impõem óbices ao processo democrático nos conselhos e compreensão do seu papel. Dentre elas, mais precisamente no Estado do Rio Grande do Norte, Melissa Egito¹¹⁶ destaca que as principais dificuldades se relacionam à forma de escolha dos membros, a falta de representatividade deles, articulação interna e externa, ausência de caráter propositivo ou participação efetiva, bem como de transparência nos governos locais e de autonomia administrativa.

¹¹⁴ BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. **Controle jurisdicional de políticas públicas: parâmetros objetivos e tutela coletiva**/Marcus Aurélio de Freitas Barros – Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 129.

¹¹⁵ Idem.

¹¹⁶ EGITO, Melissa Barbosa Tabosa do. **Conselhos Sociais Gestores de Políticas Públicas: natureza de suas decisões e controle jurisdicional**. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br/tde_arquivos/9/TDE-2012-12-13T11:34:12Z-13238/Publico/Melissa%20Barbosa%20Tabosa%20do%20Egito.pdf>. Acesso em: 05 de junho de 2014. p. 81.

Assevera ainda que é frequente nos municípios menores a falta de politização da comunidade e capacidade, o que faz com que os conselhos não fiscalizem as contas públicas nem deliberem sobre novas políticas a serem implementadas¹¹⁷. Ademais, a escolha dos representantes da sociedade civil muitas vezes não passam por um processo paritário, o que dificulta o conhecimento e o poder de deliberação livre do membro do conselho, que perde sobremaneira sua representatividade.

No que concerne ao Estatuto do Idoso, em seu art. 7º, prevê que os Conselhos do Idoso devem zelar pelo cumprimento dos direitos definidos em lei, sendo função do Ministério Público supervisionar e dar publicidade à sua atuação.

Sobre esse aspecto, Adriana Melo Diniz de Azevedo¹¹⁸ afirma que é atribuição do Ministério Público, na figura do Promotor de Justiça responsável pelos direitos e garantias do idoso, atuar em prol da implementação das políticas de proteção dessas pessoas e demonstrar ao Poder Executivo a importância dessa área de abrangência do direito.

Além disso, deve fomentar a criação dos Conselhos Municipais na matéria, e utilizar de ferramentas de trabalho essenciais à demonstração do contexto social, tais como panfletagens, palestras e audiências públicas, que devem ser amplamente divulgadas. A autora arremata dizendo que está implícita a exigência legal de criação dos Conselhos Municipais do Idoso, a fim de aprimorar o atendimento ao público dessa faixa etária¹¹⁹.

Novamente se mostra a face constitucional do Ministério Público que precisa acompanhar o funcionamento dos Conselhos, observando suas deficiências, falhas e exigindo sua criação nos casos em que ainda não existe no município. Deve também provocar o judiciário quando necessário, para que confirme o direito discutido e legitimidade dos conselhos, bem como fazer valer suas deliberações.

¹¹⁷ EGITO, Melissa Barbosa Tabosa do. **Conselhos Sociais Gestores de Políticas Públicas: natureza de suas decisões e controle jurisdicional**. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br/tde_arquivos/9/TDE-2012-12-13T11:34:12Z-13238/Publico/Melissa%20Barbosa%20Tabosa%20do%20Egito.pdf>. Acesso em: 05 de junho de 2014. p. 82.

¹¹⁸ AZEVEDO, Adriana Melo Diniz de. In: PINHEIRO, Naide Maria. (Coord.). **Estatuto do Idoso**. Campinas/SP: LNZ, 2006. p. 42-43.

¹¹⁹ Idem.

Se o Conselho do Idoso for atuante na comarca, poderá servir de ponte entre a sociedade civil e os direitos básicos previstos em lei. Poderá também ser de grande auxílio ao Promotor de Justiça, na fiscalização de contas públicas a fim de averiguar se estão sendo destinadas à política do idoso, bem como fomentar novas ideias, fazer com que o idoso participe ativamente das decisões de sua comunidade e possa opinar sobre as falhas e necessidades existentes, e quais políticas poderiam ser adotadas. Isso daria também publicidade política, tornando o cidadão informado de seus direitos e deveres.

A atuação preventiva tem o condão de modificar o quadro de inércia em matéria de políticas públicas, cabe ao Ministério Público utilizar as ferramentas disponíveis a favor do desempenho de seu trabalho e da elevação dos direitos fundamentais, bem assim contar com atores políticos dispostos a também fazer a diferença na sociedade.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

De todo o exposto, é possível concluir em síntese que:

1. A Constituição Federal de 1988, promulgada após quase trinta anos de repressão, foi determinante para afigurar a nova face da cultura jurídica e política do país, ao passo que é responsável pelo novo modelo de estado democrático que visa primordialmente a proteção dos direitos fundamentais do homem, como ser dotado de dignidade humana.

2. Referidos direitos necessitam ser colocados em prática para sua efetivação, de outro modo serão apenas referências políticas sem qualquer valor normativo, sendo as políticas públicas responsáveis pela expansão dos direitos primários do homem, atingindo o maior número de cidadãos possíveis.

3. Se percebe que a soberania dos princípios acarretou em um caráter axiológico à norma, e através de instituições como o Ministério Público é possível fiscalizar e cobrar perante o Poder Judiciário e Executivo o cumprimento da legislação vigente.

4. Além disso, a população em si passa por momentos de mudança significativas em sua faixa etária, o que exige do poder público atenção, cautela e planejamento a longo prazo para atender a demanda que em poucas décadas será exorbitante em uma país que está em desenvolvimento como Brasil.

5. O espelho dos países de primeiro mundo como Alemanha e Estados Unidos denotam que a prática da efetivação de direitos é um padrão que atingiu a excelência em anos de programação, construindo base sólida para os direitos de seguridade social, inclusão e cidadania.

6. As políticas brasileiras a nível nacional e nos municípios de Natal e Parnamirim fomentam a integração social e familiar, proporcionam momentos de lazer e incentivam o bem-estar físico, psicológico e emocional, além de fortalecimento de vínculos, autodeterminação e acompanhamento médico familiar.

7. Não obstante, referidas políticas ainda são frágeis se pensarmos no idoso como um ser humano que necessita somente de momentos de lazer e cuidados com

a saúde, quando ainda pode ser um cidadão produtivo politicamente e economicamente. Faltam políticas de incentivo à permanência do idoso no mercado de trabalho.

8. O estudo jurídico dos direitos do idoso também necessita de especialização e mais profissionais dedicados à área, para compreender as políticas necessárias e trabalhar em prol desse grupo de pessoas. Faz-se mister que os cursos de graduação incentivem o estudante a conhecer a matéria, ao menos a título de aprendizado e experiência.

9. O Ministério Público tem papel fundamental no contexto de concretização de direitos, uma vez que é o responsável pela fiscalização dos direitos fundamentais, devendo ainda promover sua aplicação no âmbito de sua competência, e ainda tem o dever de dar publicidade, incentivar e expandir o horizonte das políticas públicas na sociedade.

10. Além disso, o Promotor de Justiça tem a função primordial de defender os direitos do idoso, analisando as situações individuais e com o viés jurídico guiá-lo para a integração social e familiar, incluindo-o nos programas sociais desenvolvidos a nível nacional, estadual e municipal, e averiguar se esses programas estão de fato sendo colocados em prática.

11. Outro ponto relevante remete à atuação resolutiva, ao passo que utiliza os mecanismos extrajudiciais na resolução de conflitos, na tentativa de prevenir o ajuizamento de uma ação civil pública, definindo a importância de utilizar o Poder Judiciário após fracassadas todas as outras tentativas de composição do litígio.

12. As promotorias especializadas são essenciais nesse papel, mas mesmo naquelas lotadas no interior dos estados, em atuação em vários ramos de maneira unificada, o empenho na divulgação e fiscalização é possível e necessário, inclusive na avaliação dos conselhos gestores de cada município.

13. O Conselho do Idoso necessita ser criado em todos os municípios e acompanhado pelo Ministério Público, bem reconhecer sua capacidade representativa e deliberativa, e atuar conjuntamente para a concretização dos direitos fundamentais da pessoa idosa.

14. As políticas públicas voltadas para o público da terceira idade são urgentes e atuais, pois para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, definida como primeiro objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, é preciso a participação do maior número possível de cidadãos, cidadãos estes que devem estar conscientes da sua função social e dos direitos e deveres que possuem.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Gregório Assagra de. Direitos Fundamentais e os principais fatores de legitimação social do Ministério Público no neoconstitucionalismo. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas. (org.). **Teoria Geral do Ministério Público**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.
- ARZABE, Patrícia Helena Massa. **Conselhos de direitos e formulação de políticas públicas**. Disponível em <<http://www.comitepaz.org.br/download/Direitos%20Humanos%20e%20Pol%C3%ADticas%20P%C3%ABlicas.pdf>>.
- BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. **Controle jurisdicional de políticas públicas: parâmetros objetivos e tutela coletiva**/Marcus Aurélio de Freitas Barros – Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008.
- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 5 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.
- BRAGA, Pérola Melissa Viana. **Curso de Direito do Idoso**. São Paulo: Atlas, 2011.
- BUCCI, Maria Paula Dalari. **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas**. São Paulo: Saraiva
- BUCHMANN, Willian. Ministério Público, Participação Social e Políticas Públicas. In: **Teses do XX Congresso Nacional do Ministério Público**. Brasília: Gomes e Oliveira, 2013.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. **Constituição da República Portuguesa anotada**. vol. 1. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; Coimbra, PT: Coimbra Editora, 2007
- DE MARCO, Charlotte Nagel; DE MARCO; Cristhian Magnus. **O dano moral por abandono afetivo do idoso: proteção a direitos fundamentais civis**. Disponível em: <http://www.mpggo.mp.br/portal/arquivos/2013/07/16/13_38_17_720_Abandono_afetivo_idoso.pdf>. Acesso em: 13 de maio de 2014.
- DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de Direito Processual Coletivo**. 9. ed. Salvador, Bahia: Jus Podivm, 2014. 4 v.
- DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.
- EGITO, Melissa Barbosa Tabosa do. **Conselhos Sociais Gestores de Políticas Públicas: natureza de suas decisões e controle jurisdicional**. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br/tde_arquivos/9/TDE-2012-12-13T11:34:12Z-13238/Publico/Melissa%20Barbosa%20Tabosa%20do%20Egito.pdf>. Acesso em: 05 de junho de 2014.

FARIAS, Vilson. O Ministério Público e a Ampliação das Políticas Públicas para idosos Através de um número maior de Promotorias Especializadas. In: **Teses do XX Congresso Nacional do Ministério Público**. Brasília: Gomes e Oliveira, 2013.

GOMES, Luís Roberto. **O Ministério Público e o controle da omissão administrativa**: o controle da omissão estatal no direito ambiental. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

JOSINO NETO, Miguel. O bloco de constitucionalidade no Brasil e sua inserção na proteção dos direitos humanos e dos direitos fundamentais. In: **Revista Jurídica da Procuradoria Geral do Rio Grande do Norte**. vol. XV. Natal/RN, 2014.

MACÊDO, Marcus Paulo Queiroz. O Ministério Público e as novas técnicas de atuação na defesa dos direitos fundamentais. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas. (org.). **Teoria Geral do Ministério Público**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MARTINS, Leonardo. **Direito Processual Constitucional Alemão**. São Paulo: Atlas, 2011.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MEDEIROS JÚNIOR, Erivan Laurentino de. In: PINHEIRO, Naide Maria. (Coord.). **Estatuto do Idoso**. Campinas/SP: LNZ, 2006.

NERY, Ana Luiza de Andrade. **Compromisso de Ajustamento de Conduta**: teoria e análise de casos práticos. 2 ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2012. p. 216-217.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Método, 2013.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SANDEL, Michael J. **Justiça**: o que é fazer a coisa certa. 10 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012..

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

OLIVEIRA, Felipe Faria de. O Ministério Público Resolutivo: a tensão entre a atuação preventiva e a autonomia institucional. In: ALMEIDA, George Assagra de;

SOARES JÚNIOR, Jarbas (coord). **Teoria Geral do Ministério Público**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

PESTANA, Luana Cardoso; ESPÍRITO SANTO, Fátima Helena do. As engrenagens da saúde na terceira idade: um estudo com idosos asilados. In: **Revista da Escola de Enfermagem da USP**. São Paulo. Vol.2. n 2. 2008. ISSN 0080-6234. Disponível em: < http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0080->. Acesso em: 14 de maio de 2014.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. **Fundamentos Constitucionais do Direito à Velhice**. Florianópolis/SC: Livraria e Editora Obra Jurídica. 2002.

RODRIGUES, Geisa de Assis. **Ação Civil Pública e Termo de Ajustamento de Conduta**: teoria e prática. 3 ed. ver., atual. e amp. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

SARMENTO, Daniel. **Neoconstitucionalismo no Brasil**: riscos e possibilidades. 2010. Disponível em: <<http://www.danielsarmento.com.br/wp-content/uploads/2012/09/O-Neoconstitucionalismo-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 22 abril de 2014

SCHIER, Paulo Ricardo. Novos desafios da filtragem constitucional no momento do neoconstitucionalismo. In: **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, n. 4, outubro/novembro/dezembro, 2005. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/rede-4-outubro-2005-paulo%20schier.pdf>>. Acesso em 04 de maio de 2014.

SIMÕES, Carlos. **Curso de Direito do Serviço Social**. 5 ed. vol. 3. São Paulo: Cortez, 2011.