



ABRAz

ORIENTAÇÃO JURÍDICA EM DEMÊNCIA: DIREITOS - PLANEJANDO O FUTURO

SÃO PAULO, NOVEMBRO 2018

OBJETIVO

- ✓ Na perspectiva de uma sociedade que integre e reconheça os Direitos das pessoas com demência, promover o respeito aos seus Direitos Fundamentais, com base em sua autonomia.

A doença de Alzheimer determina a perda gradual de capacidade das pessoas, que vão deixando de conseguir tomar decisões livres e conscientes, MAS NÃO PERDEM OS SEUS DIREITOS.

Elas têm direito a:

- **conhecer o seu diagnóstico e a ser informadas sobre todas as opções de tratamento disponíveis;**
- **decidir o seu dia a dia e o seu futuro, inclusive planejando os seus cuidados;**
- **serem acompanhadas, nas suas decisões, por alguém da sua confiança;**
- **que os seus valores sejam respeitados e considerados por quem venha a decidir em seu nome;**
- **ser respeitada na gestão do seu património, enquanto tiver autonomia.**

INCAPACIDADE

- Por decisão judicial é que pode ser declarada a incapacidade.
- Nesse caso, cabe ao curador designado agir visando ao melhor interesse do representado.
- Qualquer ato praticado ou decisão tomada, deve ser o menos restritiva possível dos seus direitos e liberdades.

Toda pessoa maior de idade é capaz e, enquanto não for declarada a sua incapacidade, ninguém pode, em seu nome, sem o seu consentimento:

- Movimentar contas bancárias;
- Proceder à venda ou oneração de bens;
- Celebrar ou denunciar contratos;
- Autorizar ou recusar intervenções de saúde ou acolhimento em resposta social.

Princípios

Constituição

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

ESTATUTO DO IDOSO

Direitos Fundamentais

- à Vida
- à Liberdade, ao Respeito e à Dignidade
- à Alimentação
- à Saúde
- à Educação, Cultura, Esporte e Lazer
- à Profissionalização e ao Trabalho
- à Previdência Social
- à Assistência Social
- à Habitação
- ao Transporte
 - Acesso à Justiça

Direito à Vida

- Art. 8º O envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção um **direito social**, nos termos desta Lei e da legislação vigente.
- Art. 9º É obrigação do Estado, garantir à pessoa idosa a **proteção à vida e à saúde**, mediante efetivação de políticas sociais públicas que permitam um **envelhecimento saudável e em condições de dignidade**.

Direito à Liberdade, ao Respeito e à Dignidade

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

§ 1º O **direito à liberdade** compreende, entre outros, os seguintes aspectos:

- I – faculdade de ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais;
- II – opinião e expressão;
- III – crença e culto religioso;
- IV – prática de esportes e de diversões;
- V – participação na vida familiar e comunitária;
- VI – participação na vida política, na forma da lei;
- VII – faculdade de buscar refúgio, auxílio e orientação.

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

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

Direito à Saúde

Art. 15. É assegurada a atenção integral à saúde do idoso, por intermédio do Sistema Único de Saúde – SUS, garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, **incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos.**

§ 1º A prevenção e a manutenção da saúde do idoso serão efetivadas por meio de:

- I – cadastramento da população idosa em base territorial;
- II – atendimento geriátrico e gerontológico em ambulatórios;
- III – unidades geriátricas de referência, com pessoal especializado nas áreas de geriatria e gerontologia social;
- IV – **atendimento domiciliar**, incluindo a **internação**, para a população que dele necessitar e esteja **impossibilitada de se locomover**, inclusive para idosos abrigados e acolhidos por instituições públicas, filantrópicas ou sem fins lucrativos e eventualmente conveniadas com o Poder Público, nos meios urbano e rural;
- V – **reabilitação** orientada pela geriatria e gerontologia, para redução das sequelas decorrentes do agravo da saúde.

§ 2º Incumbe ao Poder Público fornecer aos idosos, gratuitamente, medicamentos, especialmente os de uso continuado, assim como próteses, órteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.

§ 3º É vedada a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade.

§ 4º Os idosos portadores de deficiência ou com **limitação incapacitante** terão **atendimento especializado**, nos termos da lei.

§ 5º É **vedado exigir o comparecimento do idoso enfermo** perante os órgãos públicos, hipótese na qual será admitido o seguinte procedimento:

- I - quando de interesse do poder público, o agente promoverá o contato necessário com o idoso em sua residência; ou
- II - quando de interesse do próprio idoso, este se fará representar por procurador legalmente constituído.

§ 6º É assegurado ao idoso enfermo o **atendimento domiciliar** pela perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pelo serviço público de saúde ou pelo serviço privado de saúde, contratado ou conveniado, que integre o Sistema Único de Saúde - SUS, para expedição do laudo de saúde necessário ao exercício de seus direitos sociais e de isenção tributária.

§ 7º Em todo atendimento de saúde, os maiores de oitenta anos terão preferência especial sobre os demais idosos, exceto em caso de emergência.

Art. 16. Ao idoso **internado ou em observação é assegurado o direito a acompanhante**, devendo o órgão de saúde proporcionar as condições adequadas para a sua permanência em tempo integral, segundo o critério médico.

Parágrafo único. Caberá ao profissional de saúde responsável pelo tratamento conceder autorização para o acompanhamento do idoso ou, no caso de impossibilidade, justificá-la por escrito.

Art. 17. Ao idoso que esteja no domínio de suas faculdades mentais é assegurado o direito de optar pelo tratamento de saúde que lhe for reputado mais favorável.

Parágrafo único. **Não estando o idoso em condições de proceder à opção**, esta será feita:

- I – pelo curador, quando o idoso for interditado;
- II – pelos familiares, quando o idoso não tiver curador ou este não puder ser contactado em tempo hábil;
- III – pelo médico, quando ocorrer iminente risco de vida e não houver tempo hábil para consulta a curador ou familiar;
- IV – pelo próprio médico, quando não houver curador ou familiar conhecido, caso em que deverá comunicar o fato ao Ministério Público.

Art. 19. Os casos de **suspeita ou confirmação de violência** praticada contra idosos serão objeto de notificação compulsória pelos serviços de saúde públicos e privados à autoridade sanitária, bem como serão obrigatoriamente comunicados por eles a quaisquer dos seguintes órgãos:

- I – autoridade policial;
- II – Ministério Público;
- III – Conselho Municipal do Idoso;
- IV – Conselho Estadual do Idoso;
- V – Conselho Nacional do Idoso.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, **considera-se violência contra o idoso qualquer ação ou omissão praticada em local público ou privado que lhe cause morte, dano ou sofrimento físico ou psicológico.**

§ 2º Aplica-se, no que couber, à notificação compulsória prevista no **caput** deste artigo, o disposto na Lei nº 6.259, de 30 de outubro de 1975 *

* (Dispõe sobre a organização das ações de Vigilância Epidemiológica, sobre o Programa Nacional de Imunizações, estabelece normas relativas à notificação compulsória de doenças, e dá outras providências).

Assistência Social

Art. 33. A assistência social aos idosos será prestada, de forma articulada, conforme os princípios e diretrizes previstos na Lei Orgânica da Assistência Social, na Política Nacional do Idoso, no Sistema Único de Saúde e demais normas pertinentes.

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do **caput** não será computado para os fins do cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere a Loas.

Art. 35. Todas as entidades de longa permanência, ou casa-lar, são obrigadas a firmar **contrato de prestação de serviços** com a pessoa idosa abrigada.

§ 1º No caso de entidades filantrópicas, ou casa-lar, é facultada a cobrança de participação do idoso no custeio da entidade.

§ 2º O Conselho Municipal do Idoso ou o Conselho Municipal da Assistência Social estabelecerá a forma de participação prevista no § 1º, que não poderá exceder a 70% (setenta por cento) de qualquer benefício previdenciário ou de assistência social percebido pelo idoso.

§ 3º **Se a pessoa idosa for incapaz, caberá a seu representante legal firmar o contrato a que se refere o caput deste artigo.**

Art. 36. O acolhimento de idosos em situação de risco social, por adulto ou núcleo familiar, caracteriza a dependência econômica, para os efeitos legais.

Medidas de Proteção

Art. 43. As medidas de proteção ao idoso são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados:

- I – por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;
- II – por falta, omissão ou abuso da família, curador ou entidade de atendimento;
- III – em razão de sua condição pessoal.

MEDIDAS ESPECÍFICAS DE PROTEÇÃO

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

Art. 45. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 43, o Ministério Público ou o Poder Judiciário, a requerimento daquele, poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:

- I – encaminhamento à família ou curador, mediante termo de responsabilidade;
- II – orientação, apoio e acompanhamento temporários;
- III – requisição para tratamento de sua saúde, em regime ambulatorial, hospitalar ou domiciliar;
- IV – inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a usuários dependentes de drogas lícitas ou ilícitas, ao próprio idoso ou à pessoa de sua convivência que lhe cause perturbação;
- V – abrigo em entidade;
- VI – abrigo temporário.

Planejamento para situações futuras

QUANDO HÁ BENS

1. Conta bancária conjunta
2. Procuração
3. Doação simples ou com usufruto
4. Testamento

Quando há *diretivas antecipadas de vontade*

São decisões antecipadas de vontade que assumem especial relevância no âmbito das demências - processos graduais e progressivos de perda de capacidades.

1. **PROCURAÇÃO:** nomeação de procurador para cuidados de saúde, o qual possa tomar decisões de saúde em futura situação de incapacidade (*“mandato duradouro”*).

2. **TESTAMENTO VITAL:** documento unilateral e livremente revogável, pelo qual pessoa maior de idade e capaz, que não se encontre interdita ou inabilitada por anomalia psíquica, manifesta antecipadamente a sua vontade, livre e esclarecida, no que concerne aos cuidados de saúde que deseja receber ou que deseja não receber, no caso de, por qualquer razão, se encontrar incapaz de expressar a sua vontade.

PROCURAÇÃO

- Ato pelo qual alguém atribui a outrem, voluntariamente, poderes representativos.
- **Quanto à natureza:** Define-se a procuração que serve para foro geral, significando negócios em juízo ou fora dele.
- **Quanto ao instrumento:** Define se é uma procuração pública ou particular, sendo que a pública é lavrada por instrumento público. A procuração é um documento outorgado pelo mandante.
- **Quanto à finalidade:** Pode ser de caráter geral ou especial. O caráter geral concede ao procurador poderes para gerir todos os seus negócios, enquanto o especial especifica quais os negócios sobre os quais o procurador possui poder representativo.
- **Quanto à extensão de poderes:** A extensão de poderes tanto pode ser ampla como restrita. Se for ampla, o procurador pode tomar decisões sem consultar o representado. Se for, por outro lado, restrita, o procurador possui apenas poderes incluídos na procuração, que dependem da decisão do representado.

O **Testamento Vital** não possui previsão legal expressa no ordenamento jurídico brasileiro, porém, seu amparo encontra-se na análise de normas constitucionais, bem como na interpretação de princípios que guarnecem direitos e garantias individuais.

Foi “legitimado” pelo **Conselho Federal de Medicina (CFM)**,* cuja regulamentação do tema possibilitou que o paciente registre seu testamento vital no prontuário médico, de forma a indicar a conduta preferida a ser adotada pelo profissional da área, quando chegar a quadro de estado terminal.

* Resolução CFM nº 1.995/2012 - dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade



OBRIGADO

B. AMIN AUR
aminaur@uol.com.br

• Por entender que um idoso com a doença de Alzheimer ainda possui discernimento quanto a sua orientação no tempo e no espaço, a juíza Coraci Pereira da Silva, da Vara de Família e Sucessões da comarca de Rio Verde (GO), negou o pedido de interdição total feita pela filha do homem de 85 anos. Porém, seguindo o Estatuto da Pessoa Deficiência (Lei 13.146/2015), a juíza acolheu o pedido para nomear a autora da ação como curadora de seu pai. Assim, ela poderá representá-lo nos atos relativos à administração de bens e valores, celebração de contratos e outros que exijam maior capacidade intelectual, além dos atos previstos no artigo 1.782, do Código Civil, que é emprestar, transigir, dar quitação, alienar, hipotecar, demandar ou ser demandado e atos que não sejam de mera administração. Na audiência, o idoso foi entrevistado pela juíza, ocasião em que foi retificado o pedido inicial, no sentido de que fosse reconhecida a interdição parcial e não total.

• As diretivas antecipadas de vontade são um gênero de documentos de manifestação de vontade para cuidados e tratamentos médicos, criado na década de 1960 nos Estados Unidos da América

• Esse gênero possui duas espécies: Testamento Vital e Procuração para cuidados de saúde (também conhecido com Mandato Duradouro) que, quando previstos em um único documento, são chamados de Diretivas Antecipadas de Vontade.

• O Testamento Vital é um documento feito por uma pessoa com discernimento, civilmente capaz, com o objetivo de dispor acerca dos cuidados, tratamentos e procedimentos que deseja ou não ser submetida quando estiver com uma doença ameaçadora da vida, fora de possibilidades terapêuticas curativas e impossibilitado de manifestar livremente sua vontade.

• A Procuração para cuidados de saúde é a nomeação de uma pessoa de confiança do outorgante que deverá ser consultado pelos médicos, quando for necessário tomar alguma decisão sobre os cuidados médicos ou esclarecer alguma dúvida sobre o testamento vital e o outorgante não puder mais manifestar sua vontade. O procurador de saúde decidirá tendo como base a vontade do paciente.

• Ainda não existe legislação específica no Brasil, contudo, isso não significa que o testamento vital não seja válido. Não é apenas a existência de lei que torna legal um instituto no direito brasileiro. Isto porque o ordenamento jurídico brasileiro é composto por regras, que são as leis, e princípios, que são normas jurídicas não específicas, precisando assim de serem interpretadas diante do caso concreto.

• Temos na Constituição Brasileira os princípios da Dignidade da Pessoa Humana (art. 1, III, Constituição da República Federativa do Brasil), da Autonomia Privada (princípio implícito no art. 5o) e a proibição constitucional de tratamento desumano (art. 5o, III). Significa dizer que a Lei Maior do Brasil reconhece o direito à vida desde que esta seja digna e mais, reconhece a autonomia da pessoa. Assim, obrigar uma pessoa a se submeter a um tratamento que ele não deseja quando este não terá função de lhe devolver uma vida plena é degradante.

• Interessante notar que o Conselho Federal de Medicina aprovou no dia 30.08.2012 a resolução n. 1995/12 que permite ao paciente registrar seu testamento vital na ficha médica ou no prontuário. Esta resolução representa um grande avanço no Brasil, pois garante vincula o médico à vontade do paciente. Inclusive, o Poder Judiciário reconheceu a constitucionalidade dessa resolução. Contudo, é necessária a edição de uma lei específica para afim evitar questionamentos sobre a validade desses documentos e regulamentar questões específicas sobre o registro, prazo de validade, idade mínima do outorgante, entre outros.

• O testamento vital, objeto do presente artigo científico – cujo intento é abordar o referido tema que é pouco tratado no Brasil –, não possui previsão legal expressa no ordenamento jurídico brasileiro, porém, seu amparo encontra-se na análise de normas constitucionais previstas no mesmo, bem como na interpretação de princípios que guarnecem direitos e garantias individuais. Legitimou-se, por sua vez, pelo Conselho Federal de Medicina (CFM), cuja regulamentação do tema possibilitou que o paciente registre seu testamento vital no prontuário médico, de forma a mudar a conduta do profissional da área quanto aos pacientes em quadro de estado terminal. Portanto, não restam dúvidas quanto a validade do testamento vital no Brasil, não obstante a ausência de previsão legal no país, pois examina-se à luz do direito comparado, já que encontra guarida em diversos outros países, a exemplo da Argentina, Alemanha, França, Espanha, Holanda, Estados Unidos, dentre outros. No mais, o referido instituto, por meio do princípio da dignidade da pessoa humana – que norteia o Estado Democrático de Direito o qual a sociedade está inserida –, justifica, por si só, a aplicação do testamento vital em determinados casos tratados no Brasil. No entanto, é inegável a necessidade de tal instituto ser reconhecido por lei no ordenamento jurídico brasileiro, pois, carecendo de previsão legal expressa, dificilmente conseguirá atingir a validade e eficácia que faz jus.