

**UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
NÍVEL DOUTORADO**

CELANY QUEIROZ ANDRADE

**O RECONHECIMENTO DAS CAPACIDADES HUMANAS EM UMA SOCIEDADE
DECENTE:
POR UM CONCEITO JURÍDICO DE VULNERABILIDADE PARA AS
PESSOAS IDOSAS**

SÃO LEOPOLDO

2021

CELANY QUEIROZ ANDRADE

**O RECONHECIMENTO DAS CAPACIDADES HUMANAS EM UMA SOCIEDADE
DECENTE:
por um conceito jurídico de vulnerabilidade para as pessoas idosas**

Tese apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Doutor em
Direito, pelo Programa de Pós-Graduação
em Direito da Universidade do Vale do
Rio dos Sinos - UNISINOS

Orientadora: Professora Dra. Jânia Maria Lopes Saldanha

São Leopoldo
2021

A553r

Andrade, Celany Queiroz

O reconhecimento das capacidades humanas em uma sociedade decente: por um conceito jurídico de vulnerabilidade para as pessoas idosas. / Celany Queiroz Andrade -- São Leopoldo, RS, 2022.

275 f. ; 30cm.

Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2022.

Orientadora: Profa. Dra. Jânia Maria Lopes Saldanha.

1. Direito constitucional. 2. Idoso - vulnerabilidade. 4. Idoso -- Capacidade. I. Título. II. Saldanha, Jânia Maria Lopes.

CDU 342

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – PPGD
NÍVEL DOUTORADO

A tese intitulada: “**O RECONHECIMENTO DAS CAPACIDADES HUMANAS EM UMA SOCIEDADE DECENTE: por um conceito jurídico de vulnerabilidade para as pessoas idosas**”, elaborada pela doutoranda **Celany Queiroz Andrade**, foi julgada adequada e aprovada por todos os membros da Banca Examinadora para a obtenção do título de DOUTORA EM DIREITO.

São Leopoldo, 23 de março de 2022.


Prof. Dr. **Anderson Vichinkeski Teixeira**,
Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito.

Apresentada à Banca integrada pelos seguintes professores:

Presidente: Dra. Jânia Maria Lopes Saldanha Participação por Webconferência

Membro: Dra. Bibiana Graeff Participação por Webconferência

Membro: Dra. Muriel Amaral Jacob Participação por Webconferência

Membro: Dra. Raquel Von Hohendorff Participação por Webconferência

Membro: Dr. Wilson Engelmann Participação por Webconferência

RESUMO

Esta tese tem por objeto o idoso no contexto das múltiplas vulnerações que experimenta em decorrência de sua fragilidade física, especialmente no que concerne aos cuidados relacionados à sua saúde, que é o principal fundamento de sua vulnerabilidade. Foram trabalhadas as possibilidades de aferição de um conceito jurídico de vulnerabilidade, a partir das teorias formuladas por Axel Honneth, Martha Nussbaum e Avishai Margalit, especificamente quanto conceitos de *luta por reconhecimento*, *capacidades*, *nojo* e *sociedade decente*. A vulnerabilidade da pessoa idosa é algo multifatorial, que pode ser agravado por questões intrínsecas e extrínsecas. Dentre os fatores, questões relacionadas à integração social, às capacidades, à resiliência, bem como fatores jurídicos, tratados pelo direito internacional dos direitos humanos. A vulnerabilidade da pessoa idosa tem sido definida a partir de critérios biológicos ou, somente em decorrência da passagem do tempo, porém, demonstra ter fatores em comum com outras populações vulneráveis. Defende-se a tese de que não basta apenas “somar” uma vulnerabilidade a outra, pois, em decorrência da concorrência de vários fatores vulnerantes, não se pode entender que a pessoa idosa é vulnerável simplesmente pelo fato de sê-lo.

Palavras -chave: idoso; reconhecimento; capacidade; vulnerabilidade.

SUMMARY

This thesis focuses on the elderly in the context of the multiple vulnerabilities they experience as a result of their physical fragility, especially with regard to care related to their health, which is the main reason for their vulnerability. The possibilities of gauging a legal concept of vulnerability were worked out, based on the theories formulated by Axel Honneth, Martha Nussbaum and Avishai Margalit, specifically regarding the concepts of struggle for recognition, capabilities, disgust and decent society. The vulnerability of the elderly is something multifactorial, which can be aggravated by intrinsic and extrinsic issues. Among the factors, issues related to social integration, capabilities, resilience, as well as legal factors, addressed by international human rights law. The vulnerability of the elderly person has been defined based on biological criteria or, only as a result of the passage of time, however, it shows that it has factors in common with other vulnerable populations. The thesis is defended that it is not enough to just “add” one vulnerability to another, because, as a result of the competition of several vulnerating factors, it cannot be understood that the elderly person is vulnerable simply because they are.

Keywords: elderly; recognition; capacity; vulnerability.

RESUMEN

Esta tesis se centra en las personas mayores en el contexto de las múltiples vulnerabilidades que experimentan como consecuencia de su fragilidad física, especialmente en lo que se refiere a los cuidados relacionados con su salud, que es la razón principal de su vulnerabilidad. Se trabajaron las posibilidades de dimensionar un concepto jurídico de vulnerabilidad, a partir de las teorías formuladas por Axel Honneth, Martha Nussbaum y Avishai Margalit, específicamente en lo que se refiere a los conceptos de lucha por el reconocimiento, capacidades, asco y sociedad digna. La vulnerabilidad de los adultos mayores es algo multifactorial, que puede verse agravada por cuestiones intrínsecas y extrínsecas. Entre los factores, temas relacionados con la integración social, capacidades, resiliencia, así como factores legales, abordados por el derecho internacional de los derechos humanos. La vulnerabilidad del adulto mayor ha sido definida con base en criterios biológicos o, únicamente, como resultado del paso del tiempo, sin embargo, muestra que tiene factores en común con otras poblaciones vulnerables. Se defiende la tesis de que no basta con “sumar” una vulnerabilidad a otra, ya que, como resultado de la competencia de varios factores vulnerantes, no se puede entender que la persona mayor es vulnerable por el simple hecho de serlo.

Palabras clave: adulto mayor; reconocimiento; capacidad; vulnerabilidad.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 TEORIAS JUSTIFICADORAS DA VULNERABILIDADE DO IDOSO	18
2.1 As origens da vulnerabilidade em uma dupla perspectiva: decência, humilhação, nojo e capacidades em Avishai Margalit e Martha Nussbaum	18
2.1.1 A ideia de uma sociedade decente em Avishai Margalit	19
2.1.2 A humilhação em Avishai Margalit	26
2.1.3 Nojo e vergonha em Martha Nussbaum	34
2.1.4 As capacidades em Martha Nussbaum	40
2.2 Fragmentação social, luta por reconhecimento, reificação e desrespeito em Axel Honneth	44
2.2.1 A fragmentação do mundo social	45
2.2.2 A luta por reconhecimento	47
2.2.3 A reificação, desrespeito e desprezo	55
2.2.4 As considerações de Honneth sobre a sociedade decente de Margalit	61
3 A VULNERABILIDADE DO IDOSO EM TEORIA	68
3.1 A vulnerabilidade do idoso como conceito em construção	68
3.1.1 A vulnerabilidade e a exclusão	69
3.1.2 A exclusão da pessoa idosa como categoria política e a vulnerabilidade	76
3.1.3 Vulnerabilidade e ideologia	80
3.1.4 A (auto)percepção da vulnerabilidade	91
3.2 A construção da vulnerabilidade do idoso	96
3.2.1 A gramática do desastre e as pessoas idosas	97
3.2.2 Risco e vulnerabilidade do idoso no contexto neoliberalismo	105
3.2.3 A vulnerabilidade dos idosos e a bioética	111
3.2.4 Vulnerabilidade e dignidade das pessoas idosas	116
3.3 Critérios de determinação da vulnerabilidade do idoso	124
3.3.1 Vulnerabilidade e integração social	124
3.3.2 Vulnerabilidade, capacidades e resiliência	126
3.3.3 Vulnerabilidade no sentido jurídico	130
3.3.4 Vulnerabilidade e direitos humanos	134
4 A DIMENSÃO JURÍDICA DA VULNERABILIDADE DOS IDOSOS	140
4.1 A proteção jurídica da vulnerabilidade das pessoas idosas	141

4.1.1 Proteção internacional.....	141
4.1.2 A proteção Constitucional.....	150
4.1.3 A legislação protetiva do idoso.....	154
4.1.4 Direitos regulamentados pelo Estatuto do idoso.....	159
4.2 A vulnerabilidade contextualizada: alguns casos.....	170
4.2.1 O nascituro.....	172
4.2.2 As crianças.....	177
4.2.3 Os adolescentes.....	183
4.2.4 Migrantes.....	190
4.2.5 O trabalhador.....	192
4.2.6 Consumidor.....	197
4.2.7 Pessoa com deficiência.....	201
4.3 A vulnerabilidade dos idosos e a construção de sua significação jurídica	205
4.3.1 Os sentidos da palavra <i>idoso</i> para o direito.....	206
4.3.2 Fatores externos da vulnerabilidade das pessoas idosas.....	212
4.3.3 Personalidade e autonomia da pessoa idosa.....	221
4.3.4 A vulnerabilidade potencializada das pessoas idosas.....	226
5 CONCLUSÃO.....	233
REFERÊNCIAS.....	260

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa visa estudar o idoso no contexto das múltiplas vulnerações que experimenta em decorrência de sua fragilidade física, especialmente no que concerne aos cuidados relacionados à sua saúde, que é o principal fundamento de sua vulnerabilidade. Para tanto, serão trabalhadas as possibilidades de aferição de um conceito jurídico de vulnerabilidade, a partir das teorias formuladas por Axel Honneth, Martha Nussbaum e Avishai Margalit, especificamente quanto conceitos de *luta por reconhecimento*, *capacidades*, *nojo* e *sociedade decente*.

A partir da formulação do referido conceito, espera-se poder nele enquadrar, juridicamente, a situação particular do idoso, a partir das situações de desrespeito e degradação às quais as pessoas de idade restam submetidas constante e permanentemente. Parte-se, para tanto, de determinadas hipóteses. A primeira é a de que há determinadas teorias que podem indicar as razões para a vulnerabilidade das pessoas idosas. Destacam-se a ideia de uma sociedade decente em Avishai Margalit e os conceitos de nojo e vergonha em Martha Nussbaum.

Além disso, é possível aferir as possibilidades de aprimoramento da proteção às pessoas vulneráveis, notadamente os idosos, a partir das teorias formuladas por Axel Honneth. Nesse sentido, observam-se, especialmente, a fragmentação do mundo social, a luta por reconhecimento, a reificação, o desrespeito e o desprezo.

A vulnerabilidade da pessoa idosa é algo multifatorial, que pode ser agravado por questões intrínsecas e extrínsecas. Há fatores que se destacam quanto à determinação da vulnerabilidade das pessoas idosas. Dentre eles se incluem questões relacionadas à integração social, às capacidades, à resiliência, bem como fatores jurídicos, tratados até mesmo pelo direito internacional dos direitos humanos.

O direito, entretanto, protege a pessoa idosa, no âmbito internacional, constitucional e legal. Ocorre que a vulnerabilidade da pessoa idosa tem sido definida a partir de critérios biológicos ou, no limite, somente em decorrência da passagem do tempo, porém, demonstra ter fatores em comum com outras populações vulneráveis.

Finalmente, a construção de uma significação jurídica para a vulnerabilidade das pessoas idosas passa pela aferição dos sentidos da palavra “idoso” para o

direito, de fatores extrínsecos, de sua personalidade e de sua autonomia. Trata-se, portanto, de uma vulnerabilidade potencializada.

Nesse mesmo contexto, defende-se a tese de que não basta apenas “somar” uma vulnerabilidade a outra, pois, em decorrência da concorrência de vários fatores vulnerantes, não se pode como entender que a pessoa idosa é vulnerável simplesmente pelo fato de sê-lo.

Questiona-se, a título de problema: as teorias de Axel Honneth, Martha Nussbaum e Avishai Margalit fornecem elementos teóricos para definir a vulnerabilidade da pessoa idosa? Quais fatores intrínsecos e extrínsecos ocasionam a vulneração do idoso? É possível dimensionar juridicamente a vulnerabilidade das pessoas idosas?

Nesse contexto, tem por objetivo geral o estudo da pessoa idosa no âmbito de suas vulnerabilidades características, decorrentes de sua fragilização física, notadamente naquilo que se relaciona à sua saúde, que é a principal justificativa para sua proteção especial. Para tanto, tem por objetivos específicos, primeiro, o de construir uma significação jurídica para a *vulnerabilidade*, a partir do estudo das causas, sujeitos e origens que constituem algumas das teorias relacionadas à vulnerabilidade, especialmente aquelas formuladas por Honneth, Nussbaum e Magalit.

Posteriormente, busca-se aplica-las à situação específica dos idosos vulneráveis. Além disso, procura-se identificar se essa significação se encontra ou não delimitada nos textos protetivos de direitos humanos e na jurisprudência, inclusive, da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Especificamente, procura-se tratar da vulnerabilidade a partir das construções teóricas de Axel Honneth, Martha Nussbaum e Avishai Margalit, especificamente quanto aos conceitos de *luta por reconhecimento*, *capacidades*, *nojo* e *sociedade decente*, assim como sua aplicabilidade ao contexto jurídico.

Além disso, volta-se a trabalhar as causas, sujeitos e origens da vulnerabilidade enquanto elementos componentes de seu conceito jurídico, a partir das referidas teorias, determinando sua aplicabilidade aos indivíduos e grupos que se encontram, abstratamente, na referida situação. No mesmo sentido, busca tratar da contextualização da vulnerabilidade enquanto conceito jurídico pela jurisprudência nacional e internacional, a partir de julgados das Cortes Internacionais

de Direitos Humanos, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Objetiva, ao final, estudar a situação específica das pessoas idosas, a partir dos conceitos anteriormente formulados, especialmente em relação aos cuidados concernentes à saúde das pessoas de idade, que demonstra ser o principal fundamento de sua vulnerabilidade. A pesquisa ora apresentada se justifica por vários fatores. Inicialmente, sua relevância para o direito é inegável, pois os idosos são uma *minoría etária*, um grupo vulnerável, constitucionalmente protegido por meio da saúde como “*direito de todos e dever do Estado*” (artigo 196), pela garantia de benefício assistencial (Art. 203, V), e nas disposições referentes aos direitos da família (artigos 226 a 230).¹⁻²

Nesse sentido, o Estatuto do Idoso realiza, amplamente, uma *discriminação afirmativa*, dirigida à superação das desigualdades entre os idosos e a sociedade³. Ocorre que a maior parte dos trabalhos relacionados à temáticas tratam de comentar a legislação protetiva. Assim, a presente pesquisa é capaz de contribuir para aprimorar o entendimento jurídico da vulnerabilidade das pessoas idosas, contribuindo, assim, para que sejam tratados de conformidade com suas necessidades, especialmente no concernente aos cuidados com sua saúde.

Foram feitas duas consultas ao banco de teses e dissertações da CAPES. Na primeira, foram utilizados os filtros: termo de busca: “idoso” (singular); tipo: “Tese - doutorado”; área de conhecimento: “Direito”; área de avaliação: “Direito”; nome do programa: “Direito”. Na segunda, foram utilizados os filtros: termo de busca: “idosos” (plural); tipo: “Tese - doutorado”; área de conhecimento: “Direito”; área de avaliação: “Direito”; nome do programa: “Direito”. Nessa tentativa, surgiram diversas teses, relacionadas a uma infinidade de temas.

Ocorre que as pesquisas defendidas na área do direito quanto à temática⁴ fazem referência searas específicas, como direito do consumidor, constitucional e

¹ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

² HATHAWAT, Gisela Santos de Alencar. **Comentários ao estatuto do idoso: lei 10.741/2003**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2015. p. 4.

³ *Ibid.*, p. 4-5.

⁴ ALVAREZ, Anselmo Prieto. **Os regimes de pagamento de precatórios na execução contra a Fazenda Pública e a Emenda Constitucional n. 62/2009**. 2011. 325 f Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2011; CAMPOS, Maria Luiza Figueira de. **Publicidade: responsabilidade civil perante o consumidor**. 1995. 451 f. Tese. (Doutorado em Direito) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, 1995; COIMBRA, Mario. **Critério de fixação da**

previdenciário. Somente uma abordou a temática jurídico-filosófica, todavia, mediante o estudo de Thomas More, Tommaso Campanella e Francis Bacon.⁵

Aliás, dentre as referidas teses, a mais recente foi defendida em 2016. Comprova-se, portanto, que o tema é inédito, especialmente no que concerne à abordagem. No mesmo sentido, comprova-se sua relevância para a academia, tendo em vista a escassez de teses concernentes à temática.

indenização civil do estado na ofensa pelo poder judiciário ao princípio da duração razoável em processo envolvendo interesse de idoso 2015. 513 f Tese (Doutorado em Sistema Constitucional de Garantia de Direitos) -- Centro Universitário de Bauru, Bauru, 2015; COSTA, Maria Aracy Menezes da. **A obrigação alimentar dos avós: leitura dos limites constitucionais - da liberalidade afetiva à obrigação legal.** 2009, 204 f; Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009; DELBONO, Benedita de Fátima. **Os direitos difusos e coletivos como componentes obrigatórios na organização curricular das faculdades de direito do Brasil.** 2007, 196 f. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007; FIGUEIREDO, Leila Adriana Vieira Seijo de. **Responsabilidade civil pelo desamparo aos pais na velhice.** 2019. 168 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019; FURTADO, Emmanuel Teófico. **Valores, princípio da dignidade humana e da isonomia e superação da discriminação ao trabalhador de mais idade.** 2004. 203 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004; MALFATTI, Alexandre David. **A proteção do consumidor-idoso em juízo e a prerrogativa de foro.** 2007. 243 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007; OTERO, Cleber Sanfelici. **Inclusão social da extrema pobreza: direito à cidadania integral e contextualização do mínimo necessário no Brasil.** 2011. 444 f Tese (Doutorado em Sistema Constitucional de Garantia de Direitos) -- Instituição Toledo de Ensino, Bauru, 2011; NASSAR, Elody Boulhosa. **Envelhecimento populacional e previdência social: a questão social da longevidade e o financiamento dos sistemas previdenciários, sob a ótica do princípio da solidariedade social.** 2012. 339 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade Federal do Pará, Belém, 2012; PIERDONÁ, Zélia Luiza. **A velhice na seguridade social brasileira.** 2004. 241 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2004; RIBEIRO, Ana Cecília Rosario. **Mútuo bancário e vulnerabilidade do consumidor idoso analfabeto.** 2016, 236 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016; SCHMITT, Cristiano Heineck. **A “hipervulnerabilidade” do idoso no âmbito do direito fundamental de proteção do consumidor.** 2012. 305 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012; SILVA, Janaína Lima Penalva da. **A igualdade sem mínimos: direitos sociais, dignidade e assistência social em um estado democrático de direito: um estudo de caso sobre o benefício de prestação continuada no Supremo Tribunal Federal.** 2011. 163 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade de Brasília, Brasília, DF, 2011; SILVA, Nilson Tadeu Reis Campos. **A adequada tutela para idosos: uma (re)construção possível na perspectiva constitucional.** 2011. 274 f. Tese (Doutorado em Sistema Constitucional de Garantia de Direitos). Instituição Toledo de Ensino, Bauru, 2011; SIQUEIRA, Adriana Castelo Branco de. **A tortura e maus tratos contra o idoso: a violência provocada por fatores psíquicos desenvolvidos por cuidadores, num desrespeito ao direito a dignidade.** Tese (Doutorado em Ciências Jurídicas) -- Universidade Federal da Paraíba, Teresina, 2016; TRETTEL, Daniela Batalha. **Planos de saúde e envelhecimento populacional: um modelo viável?** 2015. 132 f Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015; VEIGA JUNIOR, Celso Leal da. **A (re)construção do direito da pessoa idosa: a ética do cuidado e o novo constitucionalismo latino-americano.** 2016. 321 f. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica) -- Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2016; XAVIER, Laércio Noronha. **Direito das pessoas com deficiência: desenho universal, acessibilidade e inclusão social.** 2005. 373 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2005

⁵ FILIPPO, Ana Paula Sebe. **A construção de um estado ideal a partir de utopias sociais e da definição de felicidade em Aristóteles: utopias sociais: Thomas More, Tommaso Campanella e Francis Bacon.** 2006. 183 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2006.

A tentativa de delimitação conceitual da vulnerabilidade partirá das teorias de Martha Nussbaum, Avishai Margalit e Axel Honneth. De acordo com Nussbaum as ações individuais não são exclusivamente guiadas pela racionalidade, pois também envolvem emoções.

Estas se baseiam em crenças desenvolvidas socialmente e não percebidas pelas teorias contratualistas, que consideram a vulnerabilidade como algo vergonhoso, causando a estigmatização dos vulneráveis, especialmente a partir do conceito de *nojo*. Já Margalit busca diferenciar uma sociedade decente e uma civiliza/da. Naquela, as instituições não humilham as pessoas; nesta, os componentes do corpo social devem se abster de praticar humilhações recíprocas. Assim, a decência se mede pelo grau de violação aos direitos humanos.

Honneth, por sua vez, define a luta por reconhecimento a partir de três padrões (esferas): a *autoconfiança*; o *autorrespeito*; e a *autoestima*. A partir dessas três teorizações é que se espera alcançar um conceito jurídico para a vulnerabilidade e, posteriormente, sua aplicação à situação dos idosos.

A presente pesquisa visa aferir se a vulnerabilidade tem uma significação específica para o direito, servindo como parâmetro de avaliação de situações particulares juridicamente relevantes, pode ser associada a processos técnicos específicos, oferecendo instrumentos de problemas atuais. É necessário, para tanto, estabelecer se vulneráveis são as pessoas que não podem fruir de seus direitos em decorrência de uma incapacidade, situação no qual buscarão o apoio institucional para possibilitar o exercício de sua autonomia, superando, portanto, uma assimetria de poder.

Nesse sentido, a pesquisa será de *aspecto qualitativo*, pois, será centrada em um problema específico, e em virtude dele é que será escolhido o procedimento mais adequado para se alcançar a compreensão visada, podendo ser quantitativo, qualitativo, ou uma misto de ambos⁶. Permanece, entretanto, o essencial, que a escolha da abordagem esteja a serviço do objeto de pesquisa, não o contrário, de maneira que se possa extrair o melhor possível dos saberes desejados⁷. A centralização do problema convida a conciliar abordagens.⁸

⁶ LAVILLE, Christian; DOINNE, Jean. **A construção do saber**: manual de metodologia da pesquisa em ciências humanas. Porto Alegre: Artmed, 1999. p. 43.

⁷ *Ibid.*, p. 43.

⁸ *Ibid.*, p. 43.

Tal conciliação ocorre em decorrência da preocupação com a complexidade do real, sem, entretanto, perder o contato com os aportes anteriores⁹. No presente caso, o problema concerne à obtenção da significação jurídica específica para a vulnerabilidade.

Percebe-se, todavia, a existência de lugares e contextos institucionais naturalmente incapacitantes, surgindo, assim, a necessidade de se questionar acerca da ação jurídica governamental, legislativa e jurisdicional voltada a suprir e permitir a autonomia a essas pessoas ou grupos. Mais do que isso, a vulnerabilidade pode se originar do próprio direito e da ação de seus operadores, inclusive, por intermédio de sua abstenção em proteger os indivíduos e populações vulneráveis, a exemplo das omissões observáveis em relação à proteção das pessoas idosas.

Notável, portanto, que a igualdade substancial depende da conceituação jurídica da vulnerabilidade, para possibilitar a criação e o aprimoramento de instrumentos de ajustamento e cuidado, todavia, levando em consideração a precariedade subjacente às relações sociais. Para tanto, é imperioso desenvolver uma crítica das categorias do direito e de seus fundamentos, pois a autonomia não se encontra apenas no sentido da ação individual, já que passa, necessariamente, pela análise da passividade do sujeito diante do Estado.

É nesse ponto que se demonstra imperiosa a análise das atuais técnicas jurídicas de proteção dos vulneráveis, cujo custo financeiro e social é elevado. Dessa forma, é indispensável a construção de um conceito sólido para a vulnerabilidade.

Assim, dentre os modos ou estratégias de análise e interpretação *qualitativas*, será utilizado o *emparelhamento (pattern-matching)*, consistente na associação dos dados recolhidos a determinado modelo teórico, com a finalidade específica de compará-los¹⁰. Tal estratégia supõe uma teoria sobre a qual o pesquisador se apoia para construir um modelo do fenômeno ou da situação estudada. Após, deve verificar se há verdadeira correspondência entre a construção teórica e a situação observável, comparando seu modelo ao que aparece nos objetos de sua análise.¹¹

A pesquisa, de modo a abarcar abstrata e concretamente os pressupostos teóricos que se dispõe a investigar, inicialmente, trabalhará algumas teorias acerca

⁹ LAVILLE, Christian; DOINNE, Jean. **A construção do saber**: manual de metodologia da pesquisa em ciências humanas. Porto Alegre: Artmed, 1999. p. 43.

¹⁰ *Ibid.*, p. 228.

¹¹ *Ibid.*, p. 228.

da vulnerabilidade, especialmente a partir de Martha Nussbaum, Avishai Margalit e Axel Honneth. Assim, quanto ao *método de abordagem*, será utilizado o *dedutivo*, que “[...] parte de um enunciado geral e tenta aplicá-lo a fatos particulares: do geral aos particulares”, permitindo a ampliação dos “[...] conhecimentos já disponíveis a outros fatos para verificar, especialmente, se estão de acordo”.¹²

Ocorre que é preciso apreender compreender a forma mediante a qual o direito apreende situações de vulnerabilidade, especialmente a partir da jurisprudência, possibilitando aferir se a vulnerabilidade, em sentido jurídico, pode ser entendida como o *lugar da diferença*. A contextualização deve ser a primeira exigência para identificar a estados de vulnerabilidade em potencial, definidos por situações particulares, devendo ser tratados por meio de processos de equidade, mediante análises racionais e sensíveis do contexto.

Nesse ponto é que adentra à discussão a categoria especificamente visada pela pesquisa ora apresentada: o idoso, tendo em vista que experimenta profundas e variadas vulnerabilidades, físicas, psíquicas, sociais, emocionais, econômicas e jurídicas. A múltipla vulneração experimentada pelos idosos se inicia por sua fragilidade física, que faz com que passe a depender de cuidados de terceiros. Assim, sua saúde é o pressuposto fundamental para sua autonomia e, simultaneamente, a principal causa para sua vulnerabilidade.

Assim, quanto aos *métodos de procedimento* será utilizado o *tipológico*, que se volta a comparar fenômenos sociais complexos, criando tipos ou modelos ideais, a partir da análise dos aspectos essenciais do fenômeno, que, todavia, não existem na realidade. Referido método serve, portanto, como um modelo voltado à análise e à compreensão de situações reais. Mais do que isso, volta-se a separar os juízos de realidade dos juízos de valor, de maneira a perseguir o conhecimento pelo conhecimento.¹³

A tipo ideal construído não é uma hipótese, já que é uma proposição correspondente a uma realidade concreta, de modo que é algo. Não se trata de uma descrição da realidade, pois retém apenas determinados aspectos, por intermédio de um processo de comparação e seleção de similitudes.¹⁴

¹² LAVILLE, Christian; DOINNE, Jean. **A construção do saber**: manual de metodologia da pesquisa em ciências humanas. Porto Alegre: Artmed, 1999. p. 129.

¹³ MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 109.

¹⁴ *Ibid.*, p. 109.

Não se trata de um “termo médio”, tendo em conta que seu significado não surge da noção quantitativa de realidade, de maneira que não expressa a realidade como um todo, mas, sim, seus aspectos significativos, que se encontram regularmente no fenômeno estudado”¹⁵. Em síntese, no uso desse método, o papel do cientista é o de ampliar determinadas qualidades e ressaltar certos aspectos do fenômeno que se busca analisar¹⁶ que, na presente pesquisa, são os fatores que ocasionam a vulnerabilidade das pessoas idosas.

Determina-se, assim, a necessidade de aferição do conceito jurídico de vulnerabilidade para possibilitar o enquadramento da situação particular do idoso, a partir de teorias voltadas à definição jurídica de situações de desrespeito e degradação às quais as pessoas de idade são constantemente submetidas. Para isso, quanto às *técnicas de pesquisa*, serão utilizadas a *bibliográfica* e a *documental*. Aquela, realizada em torno de uma questão, determina a revisão de todos os trabalhos disponíveis, selecionando tudo quanto possa servir à pesquisa, para encontrar saberes e pesquisas concernentes à questão.¹⁷

Serve-se desse conhecimento para aumentar conhecimentos, afinar perspectivas teóricas e precisar e objetivar seu aparelho conceitual, tornando mais conscientes e articuladas suas intenções, observando a forma como outros procederam em suas pesquisas, vislumbrando sua própria maneira de fazê-lo. Nessa etapa o pesquisador deve ter em mente que a revisão da literatura concerne ao estado da questão a ser investigada pelo pesquisador, não de se deixar levar por suas leituras. A pergunta, centro do interesse de pesquisador, não pode ser esquecida.¹⁸

Assim, é imperioso que o conhecimento atue como com um *zoom*, como se partindo de uma tomada ampla de sua pergunta, sobre um espaço documental que a ultrapasse, entretanto, sem dele se desviar e, assim que possível, fechar, progressivamente, o ângulo da objetiva. Além disso, não se pode esquecer que a revisão da literatura não é uma caminhada por um campo “[...] no qual se faz um

¹⁵ MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 109.

¹⁶ *Ibid.*, p. 109.

¹⁷ LAVILLE, Christian; DOINNE, Jean. **A construção do saber**: manual de metodologia da pesquisa em ciências humanas. Porto Alegre: Artmed, 1999. p. 113.

¹⁸ *Ibid.*, p. 113.

buque com todas as flores que se encontra”, por ser um percurso crítico, que se relaciona diretamente à pergunta que se quer responder.¹⁹

Ocorre que nem todos os trabalhos despertam igual interesse, são igualmente bons ou contribuem da mesma forma, de maneira que é necessário considerações, interpretações e escolhas, bem como explicar e justificar suas escolhas. Além disso, serão utilizados *dados documentais secundários*²⁰. Isso porque a pesquisa buscará trabalhar questões práticas atinentes à vulnerabilidade em sentido jurídico, por meio do estudo de casos julgados pelas Cortes Internacionais de Direitos Humanos, pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal.

A apresentação do trabalho foi dividida em três partes, visando apresentação separada e delimitada a partir da perspectiva teórica em direção a questões fáticas específicas, partindo-se das teorizações que conceituam a humilhação até as situações que representam vulneração quanto às pessoas idosas. Na primeira parte será estudado o conceito de vulnerabilidade a partir de Martha Nussbaum, Avishai Margalit e Axel Honneth. Na sequência, serão tratadas a vulnerabilidade e a exclusão, suas relações com a ideologia e as possibilidades de sua (auto)percepção.

Na segunda parte, estuda-se as relações entre vulnerabilidade e risco, tanto conceituais quanto de causa e efeito, bem como dos resultados da exposição a fatores que ocasionam risco, equivalente a situações de enfraquecimento de indivíduos e grupos, bem como critérios de determinação de situações de vulnerabilidade. Na terceira parte, contextualiza-se a proteção dada pelo direito às pessoas idosas, para, depois, compará-la àquela conferida a outras populações vulneráveis, inclusive, por meio do estudo da doutrina e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Ao final, trabalha-se a definição da vulnerabilidade das pessoas idosas, a partir de suas características próprias e questões fáticas específicas, assim como sua comparação a outras populações e grupos vulneráveis, a partir de conceitos aplicáveis à espécie. Alinha-se a pesquisa ora apresentada à área de concentração intitulada *Direito Público*, tendo em conta tratar de um aspecto jurídico relevante

¹⁹ LAVILLE, Christian; DOINNE, Jean. **A construção do saber**: manual de metodologia da pesquisa em ciências humanas. Porto Alegre: Artmed, 1999. p. 113.

²⁰ MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 113-120.

para os direitos humanos, estabelecendo críticas aos conceitos e padrões dogmáticos relacionados à vulnerabilidade das pessoas idosas.

No mesmo sentido, guarda relação com a linha de pesquisa denominada *Hermenêutica, Constituição e Concretização de Direitos*, notadamente em decorrência de se voltar a responder a demandas sociais, a partir da concretização de direitos sociais fundamentais. Para tanto, visa formular e aprofundar as críticas a modelos hermenêuticos tradicionais, investigando a efetividade do Direito e a aplicabilidade das normas pelos Tribunais, partindo-se da revisão dos conceitos atualmente predominantes na doutrina e na jurisprudência. Necessário esclarecer, além disso, que as obras em língua estrangeira que constam do presente trabalho foram livremente traduzidas pela autora.

Ademais, a pesquisa ora apresentada se encontra alinhada ao *Grupo de Pesquisa de sua orientadora, denominado centro de culturas jurídicas comparadas, internacionalização do direito e sistemas de justiça: atores, fatores e processos entre mundialização e cosmopolitismo jurídico*. Mais do que isso, dialoga com o pluralismo jurídico, enfatizando a promoção dos direitos humanos. Embasa-se, para além, em tratados internacionais de direitos humanos dos sistemas global e regional, bem como em convenções especificamente dirigidas a garantias das pessoas idosas, que trazem, inclusive, conceitos atinentes à sua vulnerabilidade.

2 TEORIAS JUSTIFICADORAS DA VULNERABILIDADE DO IDOSO

Nesta primeira parte será estudado o conceito de vulnerabilidade, a partir de perspectivas teóricas diversas. Busca-se, a partir do referido estudo, fixar-se uma definição contextual, delimitada tanto positiva quanto negativamente, a partir das teorizações de Martha Nussbaum e de Avishai Margalit.

A seguir, serão trabalhadas as teorizações de Axel Honneth quanto à luta por reconhecimento. Esta corresponde a uma tentativa de atualização da teoria do reconhecimento a partir de Hegel e de revisão a teoria crítica alemã, em relação à qual o autor identifica uma “carência sociológica”.

Procura-se, com o referido estudo, fornecer resposta ao primeiro questionamento da problemática proposta para a tese ora apresentada (as teorias de Axel Honneth, Martha Nussbaum e Avishai Margalit fornecem elementos teóricos para definir a vulnerabilidade da pessoa idosa?)

2.1 As origens da vulnerabilidade em uma dupla perspectiva: decência, humilhação, nojo e capacidades em Avishai Margalit e Martha Nussbaum

No presente capítulo, será estudada o conceito de vulnerabilidade, a partir de diferentes perspectivas teóricas, na tentativa de fixar uma definição contextual. Esta será delimitada tanto positiva quanto negativamente (por exclusão), a partir dos institutos e teorizações a seguir tratados.

Referida tentativa de delimitação conceitual da vulnerabilidade partirá das teorias de Avishai Margalit e Martha Nussbaum. Aquele, busca estabelecer diferenças entre uma sociedade decente e uma civilizada, de maneira que os componentes do corpo social devem se abster de praticar humilhações recíprocas. Assim, a decência se mede pelo grau de violação aos direitos humanos.

De acordo com Nussbaum, as instituições não humilham as pessoas e as ações individuais não são exclusivamente guiadas pela racionalidade, pois também envolvem emoções, que se baseiam em crenças desenvolvidas socialmente e não percebidas pelas teorias contratualistas, que consideram a vulnerabilidade como algo vergonhoso, causando a estigmatização dos vulneráveis, especialmente a partir do conceito de *nojo*.

O estudo foi dividido em quatro (4) partes. Inicialmente, trabalha-se a ideia de sociedade decente e a humilhação em Avishai Margalit. Na sequência, são trabalhados o nojo e a humilhação e, finalmente, as capacidades em Martha Nussbaum.

2.1.1 A ideia de uma sociedade decente em Avishai Margalit

A intenção de Margalit ao desenhar um modelo de Sociedade Decente, qual seja, uma comunidade na qual as instituições, além de não praticarem atos de humilhação, impedem, punem e desencorajam sua prática. Cabe, entretanto, estudar de forma mais profunda o pensamento do autor.

Margalit defende que, no decorrer da história da Filosofia, surgiram três correntes básicas de justificação acerca da humanidade. A primeira, a proposta por Kant, justifica um sentimento de respeito enquanto desdobramento de um respeito à lei moral.²¹

A segunda proposta resulta do ceticismo. Sob a referida perspectiva, o respeito aos humanos não se justifica pela moralidade, mas, sim, pelo fato de ser uma prática social consolidada no decorrer do tempo, por intermédio de hábitos e costumes respeitosos.²²

Já a terceira corrente, negativa, afirma que a ausência do respeito é causa de sofrimento. Decorre, nesse sentido, da frustração causada pela expectativa de uma prática social voltada aos humanos ou mediante a desconsideração de indivíduos como humanos.²³

No que concerne à última vertente, qualquer forma de sofrimento evitável é, automaticamente, condenável. De qualquer forma, o respeito se relaciona à humanidade da pessoa em sentido moral, cético ou negativo. Sendo que o agir em desconformidade com essa humanidade equivale à ação humilhante.²⁴

Os membros de uma sociedade civilizada não se humilham reciprocamente; em uma sociedade decente, as instituições não humilham as pessoas. Assim, a

²¹ MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998. p. 5.

²² *Ibid.*, p. 5.

²³ *Ibid.*, p. 5.

²⁴ *Ibid.*, p. 5.

sociedade civilizada é conceito micro ético, concernente às relações entre indivíduos.²⁵

Já a sociedade decente é um conceito macroético, voltado à totalidade da organização. A decência, portanto, se mede pelo grau de violação aos direitos humanos. Assim, um dos sintomas da decência de uma sociedade é a maneira como conduz suas políticas e procedimentos de punição.²⁶

Além disso, a sociedade decente pode ser aferida por meio da utilização dos serviços de bem-estar social, de maneira a perceber se as instituições tratam os pobres de forma humilhante. Nesse quadro, a pobreza extrema, isoladamente, é situação humilhante.²⁷

Margalit, assim, propõe-se a estabelecer um conceito de sociedade decente, para além daquilo que se considera como uma comunidade baseada na justiça e no direito, embasado, entretanto, em um conceito de humilhação. O conceito de decência, entretanto, relaciona-se à capacidade institucional de não humilhar as pessoas e de não descumprir os direitos humanos.

O referido autor demanda, para a caracterização de uma sociedade decente, que esta seja caracterizada pelo tratamento reciprocamente humanizado entre os cidadãos e pela exclusão da pobreza extrema. Trata-se, portanto, de um conceito ético, que, por sua vez, demanda especificações em relação à terminologia que o compõe.

Para tanto, de acordo com o pensamento de Bentes, Margalit busca uma definição normativa para o referido conceito, a partir de uma concepção objetiva, embasada nas ações e omissões dos indivíduos em relação ao convívio social e institucional, especialmente quanto às atuações concretas. Nesse sentido tem a sociedade decente como um conceito macroético, buscando comparar uma sociedade decente e uma sociedade justa.²⁸

Passa a discutir acerca dos crescentes níveis de cidadania, iniciando o esboço de uma teoria de justiça social. Afirma, nesse sentido, que o tratamento degradante e humilhante fere a condição humana, o respeito e sua dignidade,

²⁵ MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998. p. 15.

²⁶ *Ibid.*, p. 15.

²⁷ *Ibid.*, p. 20.

²⁸ BENTES, Hilda Helena Soares. A sociedade decente de Avishai Margalit. **Direitos Fundamentais & Justiça**, Belo Horizonte, n. 13, p. 322, out./dez. 2010.

determinando que os tratamentos desumanos partem da visão distorcida dos violadores que ultrapassam as barreiras do desrespeito e da indignidade.²⁹

Esses violadores passam a enxergar as pessoas ou seus grupos como se fossem objetos, desqualificando a natureza humana e agindo, portanto, de forma imoral, servindo-se do outro, inferiorizando-o e ultrajando-o, reduzindo-o à condição de meio e não de fim em si mesmo. Mediante essas condutas, tornam-se inimigos da sociedade decente, assim como todas as instituições que submetem as pessoas a tratamentos iníquos e desumanos.³⁰

O tratamento humilhante desfigura a feição humana, radicada fundamentalmente no respeito mútuo e na dignidade da pessoa humana. Trata-se, especialmente, de uma violação da condição da liberdade própria do ser humano. Margalit, entretanto, não chega a construir uma teoria de justiça social, traçando apenas certos delineamentos acerca de uma sociedade assentada nas premissas da justiça e da decência.³¹

Seriam esses vetores indispensáveis na constituição de sociedades que verdadeiramente podem ser chamadas de decentes, pois servem como um meio de fortalecer os referidos conceitos, que servem como prefiguração de sociedades que tenham por objetivo serem consideradas decentes. Dessa forma, uma comunidade que autorize atos de humilhação a seus membros ou que se abstenha de punir os agentes por suas perversidades.³²

Acaba, assim, por contribuir para o estiolamento de suas instituições e promover a perda da humanidade de seus membros. Além disso, auxilia na formação de uma legião de sub-humanos, que se tornam excluídos dos direitos mais elementares. Trata-se do ponto nuclear a partir do qual o debate acerca da justiça e dos direitos humanos deve gravitar, em direção à geração de sociedades mais decentes.³³

Notável, portanto, que, o primeiro pressuposto para uma sociedade decente, a partir do pensamento de Margalit, é a eliminação máxima das possibilidades de humilhação, considerada, por sua vez, como fato concreto. Não se reduz, dessa maneira, à simples percepção psicológica de uma pessoa quanto a ser vítima de

²⁹ BENTES, Hilda Helena Soares. A sociedade decente de Avishai Margalit. **Direitos Fundamentais & Justiça**, Belo Horizonte, n. 13, p. 322-323. out./dez. 2010.

³⁰ *Ibid.*, p. 322-323.

³¹ *Ibid.*, p. 323-324.

³² *Ibid.*, p. 324.

³³ *Ibid.*, p. 324.

uma conduta humilhante, até porque pressupõe que as instituições não possam atuar nesse sentido.

Desse modo, a aferição da decência de uma sociedade não se vincula, necessariamente, ao aspecto cognitivo ou psicológico da condição de humilhação, que possibilita a alguém a experiência de sentir-se humilhada. Isso porque seu cariz de eticidade é pronunciado, desaguando, inclusive, na possibilidade de percepção da prática de atos humilhantes e de suas consequências normativas.

Para Margalit, o segundo pressuposto essencial para que uma sociedade possa ser considerada decente é o fato de combater condições que justifiquem que seus integrantes se considerem humilhados. Assim, suas instituições não podem atuar de maneira que aqueles sob sua autoridade acreditem ter motivos para se sentirem humilhadas.³⁴

Nota-se, portanto, que a perspectiva normativa, relacionada à eticidade que impõe a prática de condutas que provoquem humilhação entre os cidadãos, deve ser entronizada pelas instituições estatais, entretanto, sem que seja possível abrir mão do dever das pessoas de não praticar atos humilhantes entre si. Tratam-se, portanto de pressupostos que não se excluem, porém, são cumulativos e interdependentes para que se possa concretizar o conceito de sociedade decente.

Conforme Mota e Freire, Margalit traz uma significação mais normativa do que psicológica da humilhação, por destacar as razões que o fazem tê-la como resultado da conduta do outro. De tal modo, os sentimentos são, ao mesmo tempo, causas e razões no referido contexto. O sentimento de humilhação se vincula, portanto, à ideia de dignidade.³⁵

As condições de vida podem fornecer razões para alguém se sentir humilhado, porém, as situações são humilhantes somente se resultarem de atos de omissão imputáveis a outros seres humanos. Desse modo, uma sociedade só será decente se o funcionamento de suas instituições não os fizer ressentir a humilhação.³⁶

Por isso mesmo é que o projeto de uma sociedade decente só faz sentido em uma sociedade dotada de uma concepção clara de direitos humanos. Até porque

³⁴ MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998. p. 21-22.

³⁵ MOTA, Fabio Reis; FREIRE, Leticia de Luna Freire. O direito de ter ou não direitos: a dimensão moral do reconhecimento na promoção da cidadania. **Contemporânea**, Santa Maria, n. 1, p. 141, jan./jun. 2011.

³⁶ *Ibid.*, p. 141.

seria impossível haver melhor razão para que alguém pudesse se sentir humilhado do que a violação de direitos, especialmente aqueles que se voltam a proteger a dignidade.³⁷

Tal situação é comum em sociedades fundadas em uma concepção de que os direitos são fundamentos essenciais à vida pública. Do contrário, em uma sociedade cuja moral se funde sobre o dever, porém desprovida do conceito de direitos, um comportamento humilhante não dá às vítimas razão válida de se sentirem humilhadas.³⁸

Em um contexto como esse, as pessoas não teriam o direito de serem protegidas da humilhação, de maneira que a transgressão é vista mais como uma violação de interditos da sociedade do que dos direitos de alguém. Paradoxalmente, entretanto, os indivíduos podem agir de forma humilhante sem que alguém seja humilhado.³⁹

Sob esse aspecto, a perspectiva normativa da proibição de humilhação ganha especial destaque, pois as condutas sequer necessitam se voltar a humilhar, bastando que esse seja o seu resultado. Assim, a sociedade decente é aquela capaz de soçobrar até mesmo a possibilidade de que atos humilhantes possam ser praticados, tanto entre indivíduos quanto pelas instituições.

A noção de humilhação proposta por Margalit, entretanto, pressupõe o estabelecimento de um padrão de ações comunitárias voltadas a impedir a prática de atos voltados a humilhar, de forma que não é possível definir o que seria uma conduta humilhante sem a criação de padrões normativos que estabeleçam tal proibição.

Mais do que isso, conforme Margalit, quanto ao terceiro pressuposto, uma sociedade decente é aquela que não viola os direitos das pessoas que são suas dependentes. Assim, apenas uma sociedade baseada em um conceito de direito pode incorporar as noções de respeito próprio e de humilhação, pressupostas a toda sociedade decente⁴⁰

A relação interna entre direitos e respeito próprio se relaciona ao fato de que a humilhação não significa que direitos foram violados, mas, sim, à impossibilidade

³⁷ MOTA, Fabio Reis; FREIRE, Leticia de Luna Freire. O direito de ter ou não direitos: a dimensão moral do reconhecimento na promoção da cidadania. **Contemporânea**, Santa Maria, n. 1, p. 141-142, jan./jun. 2011.

³⁸ *Ibid.*, p. 142.

³⁹ *Ibid.*, p. 142.

⁴⁰ MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998. p. 35-40.

de exigência MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998. desses direitos. Estes, entretanto, não podem ser substituídos por outras estratégias voltadas a preservar a dignidade. Isso porque uma sociedade decente não pode se fundar nesses substitutos.⁴¹

Nesse sentido, os direitos humanos são aqueles possuídos igualmente por todas as pessoas, exclusivamente em decorrência de sua humanidade, voltados a proteger a dignidade humana. Tratam-se, portanto, de direitos morais, cuja justificação é de caráter moral. São, assim, interesses, e, se forem bons por si mesmos, são morais.⁴²

Assim, uma sociedade decente deve respeitar os direitos humanos, pois não pode assegurar aqueles e ignorar estes. Essa situação ocasionaria graves danos à capacidade das pessoas de expressar sua humanidade em relação à sua configuração social. Desse modo, por si, causaria uma humilhação, a exemplo daquelas nas quais o direito de voto é negado em decorrência de sua ficha criminal.⁴³

Uma sociedade decente, portanto, além de não ser humilhante, é uma na qual as instituições são capazes de conceder a cada pessoa a honra que lhe é efetivamente devida. Não se trata, entretanto, da honra em sentido social, mas sim, da própria dignidade humana, de modo que apenas sua violação já é causa de humilhação.⁴⁴

Além disso, o autor denuncia o abandono das pessoas ao fracasso, comparando-o ao seu rebaixamento à condição de um animal que batalha por sua existência. Utiliza como exemplo o cão que luta por um osso jogado, incapaz, todavia, de prover sustento aos seus filhos, bem como a sujeira que produz a perda da aparência física normal e do interesse e desejo pela vida.⁴⁵

Sob essa perspectiva, Margalit se volta a definir a sociedade decente como uma história de conceitos. Assim, sua descrição é a de uma utopia, porém, voltada à realidade. Para isso é que procura expor os aspectos degradantes da pobreza, a

⁴¹ MOTA, Fabio Reis; FREIRE, Leticia de Luna Freire. O direito de ter ou não direitos: a dimensão moral do reconhecimento na promoção da cidadania. **Contemporânea**, Santa Maria, n. 1, p. 141, jan./jun. 2011. p. 42-43.

⁴² *Ibid.*, p. 43.

⁴³ *Ibid.*, p. 43-45.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 220-227.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 220-227.

exemplo da ausência de abrigo e de meios de defesa, correspondente à completa vulnerabilidade, sem qualquer auxílio.

Notável, mais do que isso, que Margalit utiliza a comparação entre humanos e animais a título de metáfora, partindo do pressuposto de que estes são tratados de maneira humilhante, justamente pelo fato de que, conforme o entendimento do autor, não terem consciência de serem colocados em situações humilhantes

Evidente, contudo, que a comparação do ser humano humilhado a um animal não leva em consideração a atual perspectiva ocidental de consolidação de direitos de formas de vida não humanas. Trata-se, ao contrário, de uma equiparação simplesmente metafórica, voltada a ressaltar a desumanização ocasionada pelo tratamento humilhante.

Desse modo, de conformidade com o pensamento de Vidal, Margalit termina por apresentar uma perspectiva interpretativa do próprio respeito e da sensibilidade à humilhação de parte dos cidadãos. Nesse contexto é que se faria necessário considerar os problemas suscitados em decorrência da experiência da humilhação para construir não somente uma sociedade justa, como, também, uma que não humilhe seus membros mais fracos.⁴⁶

Notável, portanto, que a sociedade decente a partir de Margalit não se define por padrões jurídicos, mas, sim, ético-normativos, voltados a estabelecer a proibição da prática de atos humilhantes, em detrimento de qualquer de seus membros. Nesse sentido, sequer estabelece a necessidade da previsão de sanções pelo Estado ou pela própria comunidade.

Apesar disso, a teorização de Margalit, sob essa interpretação, parece ser capaz de abarcar a situação de humilhação relacionada à vulnerabilidade verificada, inclusive, quanto às pessoas idosas. Estas, ainda que tenham uma série de direitos legalmente assegurados, não os conhecem ou, ocasionalmente, têm de se submeter a situações humilhantes para obtê-los, a exemplo do que se verifica em relação aos benefícios assistenciais.

⁴⁶ VIDAL, Dominique. A linguagem do respeito: a experiência brasileira e o sentido da cidadania nas democracias modernas. **Dados**: revista de ciências sociais, Rio de Janeiro, v. 46, n. 2, p. 269-270, 2003.

2.1.2 A humilhação em Avishai Margalit

A teorização de Margalit acerca da sociedade decente pressupõe o entendimento acerca tanto do conceito de humilhação quanto de suas consequências para a decência demandada para o modelo de sociedade demandado pelo autor. De início, não é possível considerar que qualquer tipo de conduta humilhante se enquadraria nessa definição.

Nesse sentido, de conformidade com Alencar e Taille, é possível classificar a humilhação por sua “intensidade”. A menos intensa é a denominada humilhação *domesticada*, que é breve, compatível com as relações de amizade e tolerável para a pessoa-alvo e a sociedade. É caracterizada por leves zombarias ou até piadas, admitindo reciprocidade.⁴⁷

Já a humilhação *ritualizada*, assim como a *domesticada*, também é breve, não admitindo, todavia, qualquer reciprocidade. Nesse sentido, aquele que agride não pode ser humilhado por sua vítima, fazendo com que o nível de tolerância seja ultrapassado, tornando-se insuportável para as vítimas, apesar de ser socialmente tolerada.⁴⁸

Finalmente, a humilhação *violentadora* ultrapassa todos os limites da tolerância. Não admite, portanto, reciprocidade entre agressor e vítima, objetivando incidir sobre aspectos centrais da personalidade da vítima, que, portanto, deve concebê-la da mesma forma.⁴⁹

Parece ser esse último o sentido dado por Margalit à humilhação que compromete a decência de uma sociedade. Até porque o significado que o autor propõe para o termo é algo significativamente mais forte que aquele usualmente imposto ao referido conceito. Dessa forma, representa algo além do que apenas a vergonha social.

Aliás, a humilhação, a partir de Margalit, equivale a uma atuação voltada tornar a pessoa, ainda que episodicamente, algo inumano, que não mereceria a atribuição de direitos e garantias conferidos aos seres humanos, distanciando-se de atos humilhantes “domesticados” ou “ritualizados”, pendendo, portanto, à violência que ultrapassa os limites do tolerável.

⁴⁷ ALENCAR, Heloisa Moulin de; TAILLE, Yves de La. Humilhação: o desrespeito no rebaixamento moral. **Arquivos Brasileiros de Psicologia**, Rio de Janeiro, v. 59, n. 2, p. 221, 2007.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 222.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 222.

Conforme Margalit, a humilhação equivale a uma afronta relevante à pretensão de respeito. O fato de se tratar um humano como se não o fosse equivale à inferiorização a outra categoria, equiparando a um objeto, um animal ou a um subumano. A ideia de humilhação, por si, já se corporifica como uma metáfora quanto ao conceito de rebaixamento.⁵⁰

Desse mesmo modo, biológica ou ontologicamente, não seria possível desconsiderar qualquer pessoa como ser humano. Ocorre que a humilhação, nesse sentido, apenas pode efetivamente ocorrer em detrimento de um ser dotado de características humanas, de maneira que não poderia atingir um objeto ou um animal.⁵¹

A humilhação, desse modo, pode existir em sentido normativo, que não requer que a pessoa se sinta, efetivamente humilhada, ou psicológico de humilhação, que não pressupõe que a pessoa que se tenha se sentido humilhada tenha motivos para assim se sentir. Qualquer forma de tratamento desumano carrega em si o potencial de humilhar, de maneira que deve ser analisado.⁵²

Essa análise parece ocorrer apenas naquilo que concerne àqueles atos capazes de demonstrar um forte sentido humilhante, a exemplo do desrespeito. A humilhação em sentido forte, portanto, equivale a desnudar alguém de sua própria humanidade, por intermédio de sua desqualificação moral, simbólica ou psicológica.⁵³

Trata-se, portanto, de um sentido simbolicamente complexo daquilo que significa ser humano, enquanto afronta ao respeito. Ataca, portanto, a humanidade de um indivíduo, fazendo surgir a significação de que a pessoa humilhada é subumana, por ter sido estigmatizada como inferior, ou incompleta, por lhe faltarem aspectos relevantes quanto à sua humanidade.⁵⁴

Assim, Margalit estabelece uma relação de circularidade entre a humanidade e a humilhação, no sentido de que somente pode ser humilhado aquele que é humano e, conseqüentemente, toda pessoa humana é passível de sofrer atos humilhantes. Isso porque a humilhação, no sentido que lhe é dado pelo autor, faz soçobrar a humanidade de alguém.

⁵⁰ MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998. p. 5.

⁵¹ *Ibid.*, p. 9.

⁵² *Ibid.*, p. 9-10.

⁵³ *Ibid.*, p. 10-11.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 11

Equivale, portanto, à anulação da humanidade de alguém por outrem, por intermédio de condutas que devem ser proibidas no contexto de uma sociedade decente, em decorrência da imposição de padrões ético-normativos, que, entretanto, devem, de alguma forma, ser entronizados pelas instituições, somando-se à isonomia.

De conformidade com Olivier, a humilhação, como definida por Margalit, equivale a um estado no qual, no limite, a pessoa tem suas capacidades anuladas, em decorrência de sua redução quanto à dignidade. É imperioso, entretanto, compreender o papel da humilhação nesse contexto, especificamente a partir dos direitos humanos.⁵⁵

As sociedades atuais concentram-se na justiça e se esquecem das humilhações, que afetam a estima, o respeito e a dignidade. A injustiça fica reduzida a não-igualdade econômica e financeira. É necessário incluir nessas reflexões a dimensão da alienação. Nesse contexto, a dignidade passa a se referir à capacidade de ter confiança em si mesmo.⁵⁶

De tal modo, o conformismo passa a equivaler à retirada dessa indispensável autoconfiança. Trata-se, provavelmente, da pior das humilhações possíveis para qualquer pessoa, até porque uma sociedade que seja baseada na autoconfiança faz com que suas instituições permitam a todos mostrarem quem efetivamente são e do que são capazes.⁵⁷

Margalit, portanto, criou um critério próprio para determinar aquilo que pode ser considerado como uma situação de humilhação, especialmente no contexto daquilo que denomina sociedade decente, de conformidade com sua teorização. Ocorre que o conceito de humilhação construído pelo autor é fixado, enfaticamente, de forma negativa.

Isso porque a sistemática criada por Margalit se relaciona de maneira direta com a negação à fruição de direitos humanos, tanto substancial quanto formalmente, ou seja, quanto à maneira mediante a qual esses direitos deveriam ser concretizados, inclusive fornecendo exemplos de situações nas quais essas violações se demonstraram extremamente humilhados.

⁵⁵ OLIVIER, Abel. Une société non humiliante?. **Autres Temps**: cahiers d'éthique sociale et politique, n. 78, p. 99, 2003.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 99-100.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 99-100.

Conforme Margalit, o principal caso de humilhação como rejeição da humanidade alheia, desde o começo da modernidade, é o holocausto nazista. Há, entretanto, hipóteses contemporâneas mais sutis, até porque, na atualidade, as atitudes e condições humilhantes geralmente não se fazem acompanhar de crueldade física.⁵⁸

Trata-se de uma condição na qual os indivíduos são forçados a lutar pela sua existência humana. Caso lhes sejam assegurados programas e políticas voltadas a mitigar essa situação, ainda seria necessário questionar se esse tratamento seria ou não humilhante. Até porque existe o potencial de humilhação institucional, inclusive, nos sistemas distributivos, que prezam apenas pelos objetos distribuídos e negligenciam a forma como as instituições tratam seus beneficiários.⁵⁹

Desse modo, a humilhação é uma espécie de conduta ou condição que constitui um motivo relevante para que uma pessoa se considere desrespeitada. Assim, apenas os seres humanos são capazes de humilhar, mesmo que não intencionalmente. Além disso, as condições e atitudes para a humilhação não mais encontram respaldo jurídico.⁶⁰

Cite-se, a título de exemplo, os refugiados na Etiópia, cujos alimentos eram distribuídos pelo exército, que o fazia arremessando os alimentos dos caminhões. O motivo suficiente para que alguém se sinta humilhado resulta da soma entre a razão para considerar que determinado comportamento é humilhante e o fato de que tal comportamento causa humilhação em relação à pessoa à qual é direcionado.⁶¹

Dessa forma, a humilhação pode ocorrer tanto por meio da violação ao respeito próprio quanto por intermédio da ofensa à dignidade humana. O respeito deve ser concedido a todos os seres humanos, que não podem ser tratados como objetos. São imunes às humilhações institucionais, ou seja, como ações praticadas por agentes públicos.⁶²

Por isso é que o nazismo foi tão singular, pois foi capaz de fundir humilhação coletiva e destruição em massa. Nesse sentido, alemães desumanizavam os judeus antes de matá-los. Além disso, insistiam que os próprios judeus admitissem que

⁵⁸ MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998. p. 11.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 20-21.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 21.

⁶¹ *Ibid.*, p. 31.

⁶² *Ibid.*, p. 43.

mereciam a morte por não serem humanos. Desse modo, criaram uma forma totalmente nova de humilhar as pessoas.⁶³

Nesse sentido, a humilhação se tornou a rejeição de um ser humano pela *família do homem*. As pessoas, se não forem tratadas humanas, serão privadas das condições necessárias para o desenvolvimento do respeito próprio. Nesse sentido, a humilhação “[...] pressupõe a humanidade do humilhado”, pois o comportamento humilhante rejeita o outro como se não fosse humano.⁶⁴

Nota-se, aqui, certa fragilidade teórica naquilo que se relaciona ao conceito de humilhação como formulado por Margalit. Isso porque é possível humilhar alguém, ainda que a pessoa não tenha consciência da humilhação que lhe é imposta, notadamente no âmbito de uma sociedade que submete seus membros a direitos humanos.

Aliás, observa-se uma grande contradição que contamina a própria lógica da referida teorização. Isso porque o simples dato de alguém não ser capaz de compreender humilhado já representa, em si, uma situação humilhante, tendo em vista que a própria impossibilidade de percepção da pessoa em relação ao seu contexto já impede a reivindicação e a fruição de direitos humanos.

Para Oliveira, mesmo que os indivíduos não tenham consciência psicológica ou moral de sua condição humilhante, tal situação não altera o fato de estarem inseridos em uma humilhante condição existencial e social na qual seus direitos humanos são negligenciados ou violados. Além disso, a humilhação é uma condição externa, concreta e contextual, que independe o sentimento ou a consciência.⁶⁵

Relaciona-se diretamente ao desamparo, inclusive, das pessoas idosas, pelas instituições e por aqueles que deles deveriam cuidar. Trata-se de uma situação de humilhação que não considera se a pessoa se encontra psicologicamente ciente ou não desse quadro. Nesse sentido, um idoso pode se encontrar em uma situação de carência econômica ou de penúria extrema, mesmo que inconsciente de seu estado de humilhação.⁶⁶

Até porque, em muitas situações, desconhecem seus direitos ou estes lhe são negligenciados ou violados, inclusive, em relação às obrigações estatais. Assim,

⁶³ MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998. p. 62-73.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 94-109.

⁶⁵ OLIVEIRA, Wesley Felipe de. A ampliação do conceito de cidadania na redefinição de uma sociedade decente e civilizada. **Griot**, Amargosa, BA, v.19, n. 3, p. 260, out. 2019.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 260.

independentemente da consciência ou não quanto à situação humilhante, repousa sobre elas quando o que lhes é de direito. Diante dessas situações, as organizações e pessoas públicas e privadas devem trabalhar para o resgate da dignidade e na reivindicação de direitos humanos e cidadãos.⁶⁷

É imperioso que sejam representando os humilhados em relação às suas incapacidades e levando seus interesses ao debate público. Desse modo, a violação de direitos concretiza a situação de humilhação, independentemente da consciência disso ou não, de maneira que o ato de tratar alguém como se fosse um animal, por meio de uma ação ou omissão humilhante, é uma simples ilustração da desumanidade.⁶⁸

Margalit, entretanto, centraliza o conceito de humilhação no âmbito ético-normativo de sua definição acerca do que seria uma sociedade decente, diminuindo, portanto, sua dimensão psicológica. Busca, aparentemente, justificar a afirmação acerca da desnecessidade de percepção da pessoa humilhada acerca da ação ou omissão humilhante.

Assim, a percepção de um ato como humilhante depende mais daquilo que os a coletividade entende como humilhação do que aquilo que a própria pessoa que a sofreu. Mais do que isso, parece deixar a cargo das instituições a autoridade para a definição final das condutas que poderiam fazer com que alguém se sentisse humilhado.

Para Margalit, a humilhação é mais normativa do que psicológica, conduzindo à perda de controle sobre si mesmo. Assim, grande parte dos gestos humilhantes objetivam mostrar às vítimas que não têm o mínimo nível de controle sobre seu próprio destino. Dessa maneira, estariam sujeitos à boa ou à má vontade de seus ofensores, por estarem desamparados.⁶⁹

Compromete-se, dessa forma, a liberdade como *essência*, elemento importante para a manifestação da condição do ser humano como ser livre e capaz de conduzir sua vida. As instituições sociais podem se manifestar abstratamente, por intermédio de suas normas; ou concretamente, de conformidade com o seu comportamento.⁷⁰

⁶⁷ OLIVEIRA, Wesley Felipe de. A ampliação do conceito de cidadania na redefinição de uma sociedade decente e civilizada. **Griot**, Amargosa, BA, v.19, n. 3, p. 260, out. 2019.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 260-261.

⁶⁹ MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998. p. 110.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 128-129.

Assim, é possível falar-se em humilhação institucional por meio das leis a exemplo as Leis de Nuremberg ou do *apartheid*. Além disso, pode-se falar em atos concretos de humilhação institucional. Nesse sentido, a humilhação não ocorre somente em prisões violentas ou campos de trabalho forçado, pois há exemplos de atos que, geralmente, não seriam considerados rejeição de humanos.⁷¹

Há exemplos rotineiros humilhação que ocorrem em relação aos grupos aos quais as pessoas pertencem, por meio dos quais é determinada a maneira como as pessoas configuram suas vidas como seres humanos e de sua representação coletiva, inclusive, de símbolos partilhados na sociedade. Estes carregam significação conceitual e emocional potentes o bastante para contribuir com a forma como os grupos são identificados.⁷²

As pessoas consideram o seu trabalho válido se este lhes permite ganhar a vida sem depender da boa vontade dos outros. Finalmente, aponta a cruzeza insultante da humilhação causada por aquele que arremessa o osso rachado e a carne podre. Ignora-se qualquer compaixão ou simpatia, como se jogasse restos a um cão abandonado jogasse um osso a um cão abandonado.⁷³

Estabelece-se, desse modo, que a humilhação equivale ao contrário da dignidade e esta, por sua vez, é algo indispensável para que alguém possa se considerar ou ser considerado humano. Sem dignidade, a pessoa termina reduzida a um objeto ou a um animal, inclusive, por intermédio de condutas que não estejam voltadas a humilhar.⁷⁴

A aceitação plena e irrestrita da teorização de Margalit acerca do conceito de humilhação acarreta o risco de apontar como humilhante qualquer conduta humana, entendendo-as como externas ao âmbito ético-normativo fixado para uma sociedade decente, afirmação que demonstra tratar-se de uma teoria passível de refutação em diversos âmbitos.

Apesar dessas fragilidades teóricas, notadamente no que se relaciona ao fato de o conceito de humilhação ser encontrado por exclusão, a referida teoria tem seus méritos, notadamente naquilo que se relaciona à consolidação de um ordenamento jurídico embasado em direitos humanos e fundamentais como pressuposto inescapável para a concretização de uma sociedade decente.

⁷¹ MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998. p. 137-167.

⁷² *Ibid.*, p. 167.

⁷³ *Ibid.*, p. 194

⁷⁴ *Ibid.*, p. 227.

Conforme Pinzani, esse critério negativo de justiça criado por Margalit, correspondente à *não humilhação*, permite desenvolver uma *teoria fraca da justiça social*, de acordo com a qual uma sociedade é injusta se humilha seus membros. Caso não o faça, é *meramente decente*, não necessariamente justa em um sentido mais forte.⁷⁵

Tal modéstia teórica, entretanto, não engana acerca da ambição quanto à meta de eliminar as causas sociais que os membros de uma sociedade podem considerar boas razões como humilhantes. Paradoxalmente, à modéstia da teoria quanto às suas pretensões, corresponde uma práxis cujas finalidades são muito ambiciosas.⁷⁶

Dessa forma, acrescentando-se um elemento positivo à teoria de Margalit, uma sociedade decente não pode somente omitir ações ou corrigir situações humilhantes. Acima de tudo, precisa promover, de forma ativa, o respeito de si e de seus membros por meio de políticas que se voltem a atingir um duplo objetivo: liberar os cidadãos mais pobres da miséria; e oferecer-lhes o mínimo de independência econômica atualmente indispensável para o desenvolvimento de um respeito de si.⁷⁷

A teoria ora tratada, portanto, parece não ser capaz de fornecer todos os elementos necessários à definição de vulnerabilidade, notadamente naquilo que se relaciona às pessoas idosas. Isso porque a referida população parece sofrer com todas as espécies de humilhação, especialmente a ritualizada e a violentadora, independentemente de os idosos saberem-se ou não humilhados.

De tal modo, faz-se imperioso designar e compreender as formas e procedimentos mediante os quais os atos humilhantes se dão. Ocorre que é possível observar contradições e fragilidades na teoria da sociedade decente, especialmente se comparada aos estudos de Nussbaum, que, por sua vez, partem, por ao lado de um critério negativo, e, do outro, positivo.

⁷⁵ PINZANI, Alessandro. Reconhecimento e solidariedade. **Ethic@**, Florianópolis, v. 8, n. 3, p. 105, maio 2009.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 105.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 108.

2.1.3 Nojo e vergonha em Martha Nussbaum

Nussbaum, inicialmente, critica as formas como o liberalismo político em geral se dirige a esconder as vulnerabilidades humanas, enfatizando, portanto, o ser humano como indivíduo vulnerável. O problema dessa concepção liberal de pessoa seria o fato de que as vulnerabilidades tendem a ser entendidas como algo vergonhoso.

Para Nussbaum, os mecanismos psicológicos por intermédio dos quais o ser humano costuma chegar à compaixão, como a empatia e o julgamento de possibilidades, costumam se basear nos sentidos e na imaginação de uma forma que os torna, em princípio, restritos e diferentes. Assim, é possível fortalecer a objeção a partir da vergonha e do nojo.⁷⁸

É provável que as pessoas aprendam a ter compaixão em circunstâncias que dividem e classificam os seres humanos, criando grupos de integrados e excluídos. Os fatores emocionais para essas divisões estão suficientemente bem estabelecidos. Assim, podem ser facilmente erradicados, mas criam limites para a compaixão que também são difíceis de erradicar.⁷⁹

A partir da compaixão, é possível reforçar as hierarquias de classe, raça e gênero. Essa objeção, entretanto, não é uma objeção à compaixão em si, pois não afirma que as pessoas não deveriam sentir compaixão. Em sentido oposto, determina que a compaixão requer educação adequada quanto a uma teoria correta acerca do cuidado com os outros.⁸⁰

Ocorre que as pessoas dificilmente estenderão sua compaixão de maneira uniforme e apropriada. Não se trata, porém de emoção confiável, de maneira que, assim como a compaixão requer uma teoria correta da importância dos vários bens externos, é necessário perceber que há uma concepção correta acerca de quem são as pessoas que deveriam ser o objeto da compaixão.⁸¹

Dentre as emoções envolvidas nesse processo de determinação encontra-se o *nojo*. Trata-se, nesse sentido, do paradigma da compaixão, pois avalia a importância de objetos não controlados para o próprio florescimento da pessoa.

⁷⁸ NUSSBAUM, Martha. **Paisajes del pensamiento**: la inteligencia de las emociones. Barcelona: Paidós, 2008. p. 338.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 338.

⁸⁰ *Ibid.*, p. 338.

⁸¹ *Ibid.*, p. 339.

Esses julgamentos são, geralmente, negativos, de maneira que o projeto de repulsa é justamente o de manter esses objetos afastados.⁸²

Dessa maneira, o nojo pode ser entendido como uma emoção típica de um estoicismo fracassado e angustiado. Aquele sente nojo não para de se preocupar com a mortalidade e com seu próprio corpo, mas tenta, com todas as suas forças, chegar a uma condição imperturbável.⁸³

A vergonha também é parte da tendência de certas emoções de delimitar fronteiras. Embora contenha um reconhecimento da fraqueza e da insuficiência de si, deseja ocultá-las, de maneira a restabelecer uma situação de controle onipotente sobre os objetos. Assim como o nojo, determina que a fraqueza e a necessidade são más e devem ser mantidas longe do ego.⁸⁴

Desse modo, vergonha e nojo costumam estar associados ao ódio que busca a destruição absoluta do objeto considerado ameaçador. O conteúdo cognitivo específico do nojo faz com que a relevância dessa emoção para a lei seja ainda menos clara. Enquanto a raiva e a indignação são baseadas em razões relacionadas ao dano, é razoável que a lei se dirija a evitá-la e dissuadi-la.⁸⁵

A emoção do nojo, por sua vez, baseia-se em julgamentos relacionados a uma contaminação imaginária de si mesmo. De tal forma, os pensamentos relacionados a essa emoção não trariam nenhum dano genuíno, de maneira que tê-la como base para ditar leis não poderia ser entendido como algo verdadeiramente adequado.⁸⁶

Dessa forma, a solução mais direta e adequada para o sentimento de estar “enojado” por alguém não seria restringir liberdades ou usar de violência. Isso porque o referido sentimento não é, ao menos aparentemente, atacável por intermédio do direito, em decorrência de não demonstrar, isoladamente, um dano, ao menos não em sentido jurídico.⁸⁷

As ações individuais, por sua vez, não são exclusivamente guiadas pela racionalidade, pois também envolvem emoções. Estas se baseiam em crenças desenvolvidas socialmente e não percebidas pelas teorias contratualistas, que

⁸² NUSSBAUM, Martha, **Paisajes del pensamiento**: la inteligencia de las emociones. Barcelona: Paidós, 2008. p. 429.

⁸³ *Ibid.*, p. 429.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 429.

⁸⁵ *Ibid.*, p. 429.

⁸⁶ *Ibid.*, p. 429.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 429.

consideram a vulnerabilidade como algo vergonhoso. Ocorre que a referida emoção leva à prática de atos de estigmatização.⁸⁸

Desse modo, a emoção do nojo, ao menos indiretamente, torna-se responsável pelo surgimento de certas vulnerabilidades, especialmente em detrimento de grupos que sejam previamente estigmatizados, a exemplo do que se dá em relação às pessoas idosas. As pessoas, todavia, não devem ignorar a ideia de completude individual.

Além disso, os indivíduos não podem se admitir como sujeitos vulneráveis, ao menos não naquilo que se relaciona a situações capazes de expor sua vulnerabilidade como algo que possa lhes causar vergonha. No mesmo sentido, as pessoas não podem simplesmente negar sua condição primordial e animais, nem os sentimentos que dela resultam.

De conformidade com Costa, Nussbaum se concentra em um tipo específico de distorção, que denomina de *anthropodenial*. Corresponde, por sua vez, à negação, pelas pessoas, de sua condição animal, fazendo com que se coloquem em um nível de superioridade, fazendo surgir dois aspectos que atingem o processo de formação da compaixão: nojo e vergonha.⁸⁹

O nojo, especificamente, surgiria na primeira na infância, em decorrência dos próprios excrementos, sentimento que passa a contaminar a pessoa, fazendo-a se lembrar da animalidade do próprio corpo. Para que seja possível a separação entre o humano e o animal, passa ser necessário objetivar os outros como representantes dessa condição.⁹⁰

Ao contrário de Margalit, contudo, Nussbaum não se refere à condição animal a título de metáfora, mas, sim, ressaltando a condição natural dos seres humanos. Além disso, a conexão feita pela referida autora entre o direito e outras esferas de normatividade social evidenciam a existência de relações entre o nojo e o fenômeno jurídico, ao contrário de Margalit, que parte do pressuposto de que os animais não poderiam se sentir humilhados justamente por não terem potencial consciência da humilhação.

⁸⁸ NUSSBAUM, Martha, **Paisajes del pensamiento**: la inteligencia de las emociones. Barcelona: Paidós, 2008. p. 429.

⁸⁹ COSTA, Marta Nunes da. Os desafios da humanidade na perspectiva de gênero: diálogo com Glover e Nussbaum. **Peri**: revista de filosofia, Florianópolis, v. 10, n. 2, p. 29, 2018.

⁹⁰ *Ibid.*, p.29.

Mais do que isso, a imposição da repugnância por um grupo a outro se volta à eliminação da identidade dos indivíduos, por meio de sua *animalização*, impedindo, desse modo, o exercício de seus direitos humanos. É, na sociedade atual, um dos principais fatores de discriminação, constituindo, entretanto, um sentimento voltado à libertação da repulsa sentida pela pessoa por si mesma, equivalente à vergonha.

Mais do que isso, de conformidade com Nussbaum, o nojo é uma emoção poderosa na vida da maioria dos seres humanos, que molda as intimidades e fornece boa parte da estrutura da rotina diária, a partir da limpeza, a excreção e de todos os cuidados com a higiene. Além disso, a tentativa de evitar a repugnância, estrutura boa parte das relações sociais.⁹¹

Desempenha, portanto, um poderoso papel quanto ao direito, configurando-se a principal ou a única justificativa para a ilegalidade de certos atos. No decorrer da história, foi utilizado para excluir certos grupos e pessoas, pois o desejo de nos isolarmos de nossa animalidade é poderoso. As emoções especificamente trabalhadas por Nussbaum são o nojo e a vergonha.⁹²

Aquele se inicia com um grupo de objetos centrais, que contaminam a sociedade enquanto são entendidos como memórias da mortalidade e vulnerabilidade. Buscava-se, com isso, definir seu *status* humano superior, a exemplo do que ocorreu em relação aos judeus, homossexuais e pessoas de classe baixa, vistos como contaminados pela sujeira corporal.⁹³

Assim é que os grupos frequentemente definem seus limites: estigmatizando e excluindo. Assim, ao invés de reconhecer a presença de um subgrupo dissidente ou minoritário, simplesmente se recusam a reconhecer as pessoas como membros de seu grupo. O *nojo*, assim, é um instrumento de humilhação, indignidade e, portanto, exclusão.⁹⁴

Em relação a esses grupos, o nojo é mediado e aprendido por meio de conceitos, aparecendo, entretanto, de maneira absoluta nas sociedades humanas. Estende-se, contudo, a outros objetos, por intermédio de uma série intrincada de

⁹¹ NUSSBAUM, Martha. **Hiding from humanity**: disgust, shame, and the law. Princeton: Princeton University Press, 2004. p. 71.

⁹² *Ibid.*, p. 93.

⁹³ *Ibid.*, p. 107-108.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 108.

conectivos. Por exemplo, um dos maiores insultos contra um judeu em França é ser chamado de *salle juif*.⁹⁵

Essa expressão remete à verbalização do nojo, associando o judeu à decadência animal. Nesse caso, demonstra-se que o nojo em desfavor de certos grupos frequentemente se apoia em uma elaborada engenharia social, que sequer necessita apoiar-se em respostas humanas amplamente partilhadas.⁹⁶

Em que pese o nojo a judeus tenha raízes profundas em experiências de vergonha, medo e devastação, o fato de ter sido dirigido particularmente a judeus é uma demonstração do sucesso social dos judeus, combinado com uma campanha ideológica voltada a derrubá-los. Essa derrubada poderia ser conseguida fazendo-os ocupar um status entre o inteiramente humano e o meramente animal.⁹⁷

Para tanto, associa-se o grupo a estereótipos, distanciando-os do grupo dominante, representando-os e retratando-os na linguagem de maneira a serem considerados nojentos. Todas as hipóteses, entretanto, causam repulsa, mas são razões bastantes para qualquer regulamentação legal que responda a indignação que ocasionam.⁹⁸

Por isso é que uma sociedade decente é aquela que garante a dignidade de seus membros de forma negativa e positiva. Necessita, portanto, construir um ambiente que possibilite o desenvolvimento individual. Nesse mesmo sentido é que a própria miséria, em diversas sociedades, é entendida, por si só, como situação humilhante.⁹⁹

Tal situação leva à condenação moral dos pobres, como se fossem responsáveis por sua situação. Aos pobres é imputada falta de vontade, leniência, imoralidade, entre outras características, de modo que a sociedade decente deve prover capacidades a seus membros, composto das bases sociais de respeito individual e de não-humilhação, para que sejam tratados como seres de igual dignidade entre si.¹⁰⁰

Desse modo, os sentimentos que, projetados de um indivíduo sobre o outro, são capazes de ocasionar situações de humilhação, equivalentes, por sua vez, à

⁹⁵ NUSSBAUM, Martha. **Hiding from humanity**: disgust, shame, and the law. Princeton: Princeton University Press, 2004. p. 111.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 111.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 111.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 111.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 282.

¹⁰⁰ *Ibid.*, p. 283.

retirada das capacidades dos indivíduos. Já Margalit, ao contrário, entende que os atos humilhantes são assim considerados em decorrência de critérios ético-normativos.

Dessa forma, Nussbaum, inicialmente, parece fixar o conceito de humilhação e, conseqüentemente, de vulnerabilidade, por exclusão, tendo como paradigma o oferecimento ou a retirada de certas capacidades. Desse modo, vulnerável é aquela pessoa que não dispõe dessas capacidades, tornando-se, conseqüentemente, objeto de nojo.

Tavares e Hannikainen, observam, na teorização de Nussbaum, o fato de alguém instintivamente se afastar de um pedaço de carne putrefata ou se sentir contaminado pelo toque de um inseto abjeto. Tais atos demonstrariam a tendência de as pessoas se afastarem daqueles que praticam atos que podem ser considerados imorais.¹⁰¹

Além disso, as próprias pessoas que praticam tais atos sentem-se degradadas. Mais do que isso, existe uma diversidade de normas de caráter religioso e moral em várias culturas, que se ligam diretamente ao chamado *domínio da pureza*. Vinculam-se, portanto, às emoções do nojo e do medo de contaminação.¹⁰²

Referidas emoções, portanto, terminam por ser os instrumentos que ocasionam danos à personalidade, tendo em vista sua capacidade de provocar situações de humilhação, que, por sua vez, comprometem sua humanidade em decorrência de lhe retirarem qualquer possibilidade de exercício de suas respectivas capacidades.

Ocorre que a vulnerabilidade das pessoas idosas não se resume às situações ou às experiências de humilhação, abarcando, da mesma forma, fatores externos relevantes, que, por sua vez, traduzem-se, inclusive, nos conceitos de nojo e de vergonha, como definidos por Martha Nussbaum. Faz-se necessário, entretanto, tratar do conceito de capacidades.

¹⁰¹ TAVARES, Rodrigo de Souza; HANNIKAINEN, Ivar Rodríguez. Casos de revirar o estômago: evidências preliminares do nojo como fator de influência nas decisões judiciais. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, São Paulo, v. 5, n. 1, p. 70, mar. 2018.

¹⁰² *Ibid.*, p. 70.

2.1.4 As capacidades em Martha Nussbaum

De acordo com Nussbaum, o conceito de *capacidade humana* se refere ao que as pessoas podem fazer a partir da ideia de uma vida apropriada à dignidade do ser humano. Determina, portanto, a necessidade de um mínimo de garantias sociais, compatível com diversas visões sobre como lidar com questões de justiça e distribuição.

A autora elenca dez capacidades humanas: *vida*, com duração normal e sem morte prematura; *saúde física*, com alimentação adequada e um bom lugar para viver; *incolumidade física*, sem violência, agressões sexuais ou violência doméstica, com possibilidade de satisfação sexual e a escolha quanto à reprodução. Além disso: *sentidos, imaginação e pensamento*, mediante educação adequada para o raciocínio, alfabetização, ensino matemático e científico, além da liberdade de se expressar; *emoções*, permitindo as relações afetivas consigo, com o ambiente e com as pessoas, sem bloqueios, medos ou ansiedade. No mesmo sentido: *razão prática*, com liberdade de consciência e prática religiosa; *afiliação*, vivendo para si e para os outros, mediante liberdade de associação e expressão política, sem discriminação de qualquer ordem; *relações com outras espécies*, animais e vegetais; *lazer*. Por último, o *controle sobre o próprio ambiente*, que pode ser: *político*, mediante participação nas escolhas que regulam a existência, com participação política, expressão e associação; e *material*, que possibilita a prosperidade.¹⁰³

O exercício dessas capacidades é que permite aferir uma existência justa. Para tanto, é indispensável que todos os cidadãos e todas as nações devem ser tratadas como *fins*. Assim, para que possa ser obtida a verdadeira justiça, importa, sim, a qualidade de vida das pessoas. Por isso é que as teorias contratualistas não fornecem elementos adequados à problemática da justiça global.¹⁰⁴

O contratualismo se dirige à superação das desigualdades tanto entre as nações quanto entre os seres humanos de todas as nações. De tal modo, o enfoque das capacidades pode auxiliar a pensar acerca do objetivo das relações internacionais. Isso porque busca estender os princípios da justiça a problemas com os quais o contratualismo não se preocupou.¹⁰⁵

¹⁰³ NUSSBAUM, Martha. **As fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade e pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2013. p. 91-93.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 94-100.

¹⁰⁵ *Ibid.* p. 112-114.

Trata-se, portanto, de uma espécie de abordagem dos direitos humanos, que leva em consideração a existência de atos capazes de ocasionar *humilhação*, especialmente do tipo *violentadora*. Referidas condutas humilhantes, por sua vez, podem refletir e até mesmo produzir situações que podem ser entendidas como *discriminação*.

No mesmo sentido, Nussbaum define, maneira tanto *positiva*, ou seja, por inclusão, quanto *negativa*, por intermédio da eliminação de outros conceitos, aquilo que seria uma sociedade decente. Trata-se, de acordo com sua definição, daquela na qual as instituições são capazes de garantir capacidades mínimas e de impedir as violações à dignidade de seus membros.

Nesse âmbito, Oliveira aponta a amplitude e a conclusão da referida teoria da justiça, comparando-a às desenvolvidas anteriormente, tendo em vista serem pautadas na reciprocidade, na capacidade de realizar contratos etc., no utilitarismo, nas noções de prazer ou satisfação de preferências ou no sistema de cálculos de bem-estar.¹⁰⁶

Em decorrência disso é que o desenvolvimento das capacidades precisa ser buscado pelo indivíduo, que, para tanto, deve ser tratado como fim em si mesmo, não como simples meio instrumental para o fim dos outros. Há um determinado limiar de cada capacidade, sob o qual se sustenta um funcionamento verdadeiramente humano.¹⁰⁷

Mais do que isso, os objetivos sociais e econômicos, bem como os princípios de justiça, devem ser pensados e buscados para se garantir a obtenção desse nível limiar da capacidade para os cidadãos. Assim é que seria possível relacioná-las tanto à dignidade humana quanto à falta dela, situação que caracteriza a humilhação.¹⁰⁸

Entende-se, desse modo, que, no contexto da abordagem das capacidades, uma pessoa desprovida, limitada ou impedida de realizar suas capacidades tem sua dignidade diminuída. Por isso é que Nussbaum desenvolve uma lista de capacidades, fundamentais uma vida próspera, digna e, portanto, desprovida de humilhação.¹⁰⁹

¹⁰⁶ OLIVEIRA, Wesley Felipe de. A educação em humanidades no contexto da teoria das capacidades segundo Martha Nussbaum. *Kínesis*, Marília, v. 12, n. 33, p. 218, dez. 2020.

¹⁰⁷ *Ibid.*, p. 218.

¹⁰⁸ *Ibid.*, p. 218-219.

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 219.

Os elementos constantes da referida lista são objetivos gerais que, portanto, devem ser promovidos no contexto de uma sociedade democrática. É necessário, portanto, garantir uma justiça básica, equivalente a um mínimo social básico, fixando-se um padrão do qual os princípios devem partir para que cada indivíduo alcance uma vida digna.¹¹⁰

Nesse contexto é que o nojo envolve a ideia de algo mau ou mal feito em relação à pessoa ou a alguém a ou algo a quem essa pessoa atribui alguma importância, sobrelevando a ideia de um dano, que passa a estar presente no conteúdo cognitivo da raiva. Esse raciocínio, então, passa a poder ser articulado e moldado publicamente.

O sentimento do nojo, portanto, é capaz de ocasionar situações nas quais as capacidades das pessoas podem ser negadas por elas mesmas, tendo em vista, inclusive, sua incapacidade de reconhecer sua natureza animal e agindo no sentido de refletir sua frustração em outras pessoas. Da soma desses fatores é que termina por surgir a humilhação.

Conforme Nussbaum, a distorção relacionada à negação, pelos seres humanos, de sua própria condição animal, colocando-se, portanto, em um nível de superioridade em relação aos demais seres vivos, demonstra dois aspectos que capazes de atingir de forma direta o processo de formação da compaixão: o nojo e a vergonha primitiva.¹¹¹

Em que pese as crianças nascerem movidas pelo instinto da autopreservação, a idade revela sua natureza humana. Com a passagem do tempo, as pessoas adquirem a aptidão para a escolher a forma mediante a qual a razão moral moldará seu universo. Esse reconhecimento deve conduzir as pessoas a se respeitarem a si mesmo e aos outros.¹¹²

Por isso é que os estoicos levavam a sério a igualdade humana, defendendo a mesma educação para escravos e mulheres. A humanidade, como a *condição de ser humano* e a consciência sofrida da condição não-transcendente são as origens

¹¹⁰ OLIVEIRA, Wesley Felipe de. A educação em humanidades no contexto da teoria das capacidades segundo Martha Nussbaum. *Kínesis*, São Paulo, v. 12, n. 33, p. 219, dez, 2020.

¹¹¹ NUSSBAUM, Martha. Compassion: human and animal. *In*: DAVIS, N. Ann; KESHEN, Richard; MCMAHAN, Jeff (ed.). **Ethics and humanity**: themes from the philosophy of Jonathan Glover. Oxford: Oxford University Press, 2010. p. 215.

¹¹² *Ibid.*, p. 222.

da desumanidade como negação da compaixão e respeito por outros seres humanos.¹¹³

As humilhações, portanto, guardam relação direta com as capacidades. Isso porque as emoções, especialmente o nojo e a vergonha, podem ser instrumentalizadas no sentido da negação da condição humana às pessoas, assim como é possível que se voltem a ceifar sua humanidade, ocasionando efetivos danos à personalidade.

Os danos, portanto, tornam-se parte central daquilo com o que qualquer cultura pública ou sistema jurídico deve lidar, convertendo-se em objeto de persuasão e discussão públicas, a exemplo do que ocorre quando da violação de um santuário religioso, a causar indignação, ou da raiva decorrente do vilipêndio ao cadáver de um ente querido.

Para Nussbaum, entretanto, não se faz necessário chegar a qualquer valor intrínseco para que seja possível perceber a existência de fortes motivos para desejar uma cultura na qual as pessoas não se preocupem apenas umas com as outras. Aquilo que mantém as pessoas unidas deve ser mais evidente do que isso. Caso contrário, o interesse pessoal assumirá o controle.¹¹⁴

Essa problemática, entretanto, converte-se em uma questão mais teórica do que prática, tendo em vista que pressupõe um estado ético-normativo de convivência social que nunca foi efetivamente alcançado. Apesar disso, é possível fixar um conceito de vulnerabilidade a partir da referida teorização, especialmente a partir do conceito de nojo.

Além disso, em que pese não ser possível extrair-se danos de forma direta da emoção correspondente ao nojo, pode-se imaginar uma infinidade de situações nas quais pode ocasionar situações humilhantes, estas, sim, danosas às pessoas, especialmente àquelas que tiveram as capacidades basilares negadas pelas instituições.

Conforme Freitas e Feitosa, de acordo com a teoria de Nussbaum, cada capacidade representa um elemento indispensável para que qualquer ser humano tenha acesso ao mínimo social que permita conduzir seus projetos de vida com

¹¹³ NUSSBAUM, Martha. Compassion: human and animal. *In*: DAVIS, N. Ann; KESHEN, Richard; MCMAHAN, Jeff (ed.). **Ethics and humanity**: themes from the philosophy of Jonathan Glover. Oxford: Oxford University Press, 2010. p. 222.

¹¹⁴ NUSSBAUM, Martha, **Political emotions**: why love matters for justice. Cambridge: Harvard University Press, 2013. p. 394.

dignidade. São diferentes entre si e buscam amparar e dar assistência a todos os indivíduos, sem distinção.¹¹⁵

Até porque abordam vários fins, que oferecem condições bastantes para assistir todas as pessoas em uma sociedade. Além disso, o enfoque das capacidades é universal, pois estas são importantes para qualquer cidadão, refletindo uma norma de respeito ao pluralismo e à diversidade essencial à sociedade.¹¹⁶

Notável, portanto, que, se as capacidades não puderem ser garantidas em um nível apropriado para os indivíduos de uma sociedade, passa-se a identificar uma ineficiência dos próprios princípios de justiça. Até porque a ideia básica sustentada por ao menos uma das capacidades apontadas por Nussbaum é a de se poder pensar que uma vida sem elas é indigna.

Desse modo, a autora avança em relação à teorização de Margalit, percebendo a existência de aspectos mais complexos da vida em sociedade. Da mesma forma, relaciona-os à necessidade de proteção jurídica das pessoas, tal como se evidencia de várias das capacidades humanas apontadas pela autora, a exemplo da saúde e da razão prática.

Apesar disso, a identificação das capacidades e de sua necessidade para uma existência caracterizada pela dignidade não é suficiente para concretizar uma proteção em sentido jurídico. Desse modo, referida perspectiva deve ser compreendida em paralelo à teoria do reconhecimento, como entendida por Axel Honneth.

2.2 Fragmentação social, luta por reconhecimento, reificação e desrespeito em Axel Honneth

No presente capítulo, busca-se trabalhar as teorizações de Axel Honneth naquilo que concerne à sua pesquisa mais conhecida, que é, de acordo com o próprio autor, uma tentativa de atualização da teoria do reconhecimento a partir de Hegel. Além disso, volta-se a revisar a teoria crítica alemã, em relação à qual identifica uma “carência sociológica”.

¹¹⁵ FREITAS, Juliana Rodrigues; FEITOSA, Bianca Lisboa. O enfoque das capacidades por Martha Nussbaum e a busca por uma sociedade justa. **Revista de Teorias da Justiça, da decisão e da argumentação jurídica**, v. 6, n. 1, p. 32, jan./jun. 2020.

¹¹⁶ *Ibid.*, p. 32.

Referida teorização, no que concerne à fragmentação do mundo social, traz uma perspectiva *instrumental* dos direitos humanos. A luta por reconhecimento, de conformidade com aquilo que é teorizado por Honneth, é definida a partir de três padrões, denominados pelo autor de *esferas*: a *autoconfiança*; o *autorrespeito*; e a *autoestima*.

A reificação, por sua vez, ocorre por intermédio de formas extremas de instrumentalização de pessoas, em um processo normativo. Relaciona-se ao comportamento humano violador de princípios morais ou éticos, fazendo com que os sujeitos sejam tratados como objetos. Já o desrespeito origina sentimentos de lesão que motivam a resistência.

Pode, assim, ocasionar conflitos sociais em uma “semântica coletiva” que propicia um quadro interpretativo partilhado intersubjetivamente pelos membros de um grupo. A partir dessas teorizações, Honneth entende que Margalit não determinou, positivamente, os fundamentos institucionais de uma sociedade decente.

De tal moto, para que a teorização de Margalit fizesse sentido, as características desejáveis dessa sociedade precisariam ser delineadas negativamente. O capítulo se divide em quatro (4) partes. Na primeira, estuda-se a fragmentação do mundo social. Após, trabalha-se a luta por reconhecimento. Na sequência, trata-se da reificação, do desrespeito e do desprezo. Ao final, são estudadas as considerações de Honneth sobre a sociedade decente de Margalit.

2.2.1 A fragmentação do mundo social

Inicialmente, a teorização de Honneth acerca da fragmentação do mundo social demonstra uma perspectiva *instrumental* dos direitos humanos. Nesse contexto, a liberdade de autorrealização pessoal surge a partir da experiência de um reconhecimento ético, garantido pelas comunidades sociais ao permitirem que os objetivos da vida do indivíduo sejam interpretados à luz de valores compartilhados.

Forma-se, assim, uma contribuição ou um enriquecimento do bem coletivo. A instituição de direitos iguais é um aparato protetivo neutro, que não envolve a definição abrangente do bem comum, deixando os indivíduos sujeitos a tomar suas

próprias decisões. A ideia liberal de direitos universais básicos complementa a concepção atomística da pessoa moral.¹¹⁷

Assim, o direito equivale às reivindicações individuais que uma pessoa pode, legitimamente, esperar da sociedade, como membro de pleno direito de uma comunidade e participante de sua ordem institucional. Se lhe for negado esse direito, não terá o mesmo grau de responsabilidade moral que outros membros da sociedade.¹¹⁸

A restrição de direitos socialmente válidos equivale à violação da expectativa intersubjetiva da pessoa de ser reconhecida como sujeito capaz de alcançar julgamentos morais. A experiência de ter direitos negados equivale, portanto, à perda do autorrespeito.¹¹⁹

Os direitos se associam a uma condição de reconhecimento mútuo na qual o indivíduo aprende a se enxergar a partir de seus parceiros de interação, como portador de direitos iguais. Assumem, portanto, uma atitude de respeito próprio fundamental, na qual alguém compartilha a qualidade de sujeito ativo moralmente responsável.¹²⁰

A fragmentação do mundo social, portanto, relaciona-se ao conceito de desrespeito desenhado por Honneth. Este é concretizado por intermédio da desonra que marginaliza o sujeito, especialmente no que se relaciona aos seus direitos humanos, deslocando-o da interação com a comunidade na qual deveria estar inserido.

Dessa forma, um processo de “desfragmentação social” dependeria tanto de uma dimensão individual quanto de um aspecto coletivo. Ambos, entretanto, se encontram relacionados aos direitos humanos, que devem assegurar tanto a inclusão do sujeito quanto sua convivência comunitária.

Salonia afirma que Honneth conecta as realizações individuais e a inclusão social de forma a permitir que as dolorosas destruições da realização sejam sobrepujadas pela expansão dos mecanismos de inclusão social. De tal maneira é o

¹¹⁷ HONNETH, Axel. **The fragmented world of the social**: essays in social and political philosophy. New York: SUNY Press, 1995. p. 227.

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 236-251.

¹¹⁹ *Ibid.*, p. 251-254.

¹²⁰ *Ibid.*, p. 251-254.

sofrimento que inicia a prática crítica emancipatória voltada à produção de novos vínculos sociais.¹²¹

Os sujeitos somente podem desenvolver uma relação positiva consigo mesmos se outros reconhecerem essa relação. Ocorre que a relação positiva consigo mesmo depende da redenção das expectativas de reconhecimento que o sujeito direciona à sociedade. Se esses requisitos não estiverem preenchidos, o sujeito não pode se apreciar positivamente ou desenvolver sua identidade.¹²²

Disso resulta um estado de descontentamento, no qual o indivíduo se envergonha desse componente de personalidade, que diverge de uma autoimagem socialmente reconhecida. Dessa forma, assim como se dá em relação à teorização proposta por Nussbaum, a desfragmentação ocasionada pelo desrespeito é capaz de acionar na pessoa que é vitimada pela humilhação o sentimento de vergonha.

Ocorre que o desrespeito, a partir de Honneth, encontra-se em sentido oposto ao reconhecimento, que, por sua vez, deve corresponder à possibilidade de eliminar esse estado de descontentamento individual. O sujeito, entretanto, deve se perceber refletido no seu próprio contexto social, após atuar nesse sentido junto às arenas políticas.

2.2.2 A luta por reconhecimento

A teorização acerca da luta por reconhecimento é complexa e multifatorial, demandando, portanto, uma exposição delongada de suas premissas. Desse modo, faz-se necessário demonstrar seus aspectos principais em sequência, antes que seja possível discutir suas premissas ou relacioná-la à problemática trabalhada na pesquisa ora apresentada.

De conformidade com Honneth, a pretensão dos indivíduos ao reconhecimento intersubjetivo da identidade resulta da tensão moral que vai além da medida institucionalizada de progresso social. Conduz, assim, a um estado de liberdade comunicativamente vivida, pelo caminho negativo de um conflito a se repetir de maneira gradativa.

Este, por sua vez, leva ao autorrespeito, formador da imputabilidade moral e que tornar a pessoa digna de respeito. Concretiza-se por intermédio de direitos

¹²¹ SALONIA, Michele. Suffering from exclusion: on the critical impulse of the theory of recognition. *Civitas*, Porto Alegre, v. 8, n. 1, p. 126, jan./abr. 2008.

¹²² *Ibid.*, p. 132.

básicos e universais. A luta pelo reconhecimento recíproco da identidade, resulta da pressão intrassocial para o estabelecimento prático e político das instituições que garantem a liberdade.¹²³

Os sujeitos, assim se reconhecem reciprocamente como portadores de pretensões legítimas. A partir desse pressuposto, passam a se relacionar entre si como pessoas que têm o direito formal de aceitar ou não as transações. Sob a forma de um título jurídico é que a liberdade negativamente determinada encontra reconhecimento no indivíduo.¹²⁴

O resultado desse procedimento reconstutivo deve ser capaz de esclarecer por meio de quais experiências um sujeito precisa ter passado para ter condição de conceber-se a si como pessoa dotada de direitos e, portanto, capaz de participar da vida social institucionalmente regulada. O processo de formação desse espírito subjetivo deve construir a consciência individual do direito.¹²⁵

Observa-se, entretanto, uma dimensão complementar, concernente à relação prática com o mundo, relacionada à consciência sobre as normas universalizadas de interação. O estado de natureza impede a constituição da pessoa de direito, pois, sob condições sociais da concorrência hostil, não pode expor o processo de formação por intermédio do qual os indivíduos se percebem como seres dotados de direitos intersubjetivamente válidos.¹²⁶

Assim, o conflito em torno da tomada de posse unilateral é interpretado como uma luta por reconhecimento, na qual a esfera do “ser-reconhecido” é construída pela acumulação dos resultados de todos os processos de formação individual conjuntamente considerados. Essa luta por reconhecimento é o elemento constitutivo do processo de formação voltado à reprodução do elemento espiritual da sociedade civil.¹²⁷

Deve, além disso, ser capaz de inovar a sua configuração interna em decorrência da pressão normativa para o desenvolvimento do direito. O sucesso do reconhecimento deve se fazer acompanhar de um progresso no modo de

¹²³ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2003. p. 30.

¹²⁴ *Ibid.*, p. 31.

¹²⁵ *Ibid.*, p. 73.

¹²⁶ *Ibid.*, p. 87.

¹²⁷ *Ibid.*, p. 95.

socialização. A partir disso, cada indivíduo pode se reconhecer, simultaneamente, como pessoa autônoma de direito e membro social da comunidade jurídica.¹²⁸

Por meio da concessão social desses direitos é possível medir se um sujeito pode se conceber como membro completamente aceito de sua coletividade. Cabe-lhes, desse modo, no processo de formação do “Eu prático”, um papel particularmente significativo. A autorrelação se encontra inscrita em uma relação jurídica, baseada na distinção entre o direito ligado à tradição e o direito pós-tradicional.¹²⁹

Assim, a reciprocidade especial do reconhecimento jurídico somente se pode constituir na sequência de uma evolução histórica. A partir da *modernidade*, os direitos individuais se desligaram das expectativas *concretas específicas dos papéis sociais*, pois, em princípio, passaram a competir, em igual medida, a qualquer homem na qualidade de ser livre.¹³⁰

Surge uma indicação indireta acerca do novo caráter do reconhecimento jurídico. Na estrutura do reconhecimento jurídico, constituída de maneira universalista na modernidade, está inserida a aplicação específica a uma situação. Um direito universalmente válido deve ser questionado quanto às descrições empíricas da situação, para que se possa saber a qual círculo de sujeitos deve se aplicar.¹³¹

Nessa zona de interpretações, as relações jurídicas modernas constituem um dos lugares nos quais a luta por reconhecimento pode ocorrer. Na justificação de uma ordem jurídica, é preciso contar com a disposição individual para a obediência, pois é capaz de se reportar ao assentimento livre dos indivíduos. É necessário supor sua capacidade de decidir racionalmente e com autonomia individual acerca de questões morais.¹³²

As comunidades jurídicas modernas existem e se realizam unicamente porque sua legitimidade depende da ideia de que o acordo racional entre indivíduos iguais se funda na imputabilidade moral de seus membros. Essa exigência se refere

¹²⁸ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2003. p. 137.

¹²⁹ *Ibid.*, p. 137.

¹³⁰ *Ibid.*, p. 183.

¹³¹ *Ibid.*, p. 186.

¹³² *Ibid.*, p. 186.

ao papel do indivíduo como cidadão, no qual a ideia de igualdade assume o significado de ser membro igual em uma coletividade política.¹³³

Independentemente das diferenças econômicas, a todo membro da sociedade cabem todos os direitos que lhes facultam o exercício igual de seus interesses. Para cada forma de reconhecimento - amor, direito e solidariedade - existe uma relação prática do sujeito. Assim, a autoconfiança corresponde ao amor, autorrespeito às relações jurídicas e a autoestima se encontra na comunidade social de valores.¹³⁴

A ruptura dessas relações pelo desrespeito é que gera as lutas sociais. Se não há reconhecimento ou se esse reconhecimento é falso, ocorre a luta na qual os indivíduos não reconhecidos almejam relações intersubjetivas do reconhecimento, de modo que toda luta por reconhecimento se inicia após a experiência de desrespeito.¹³⁵

O autorrespeito está para a relação jurídica, assim como a autoconfiança está para a relação amorosa os direitos se deixam conceber como signos anonimizados de respeito social, assim como o amor pode ser concebido como expressão afetiva de uma dedicação, mesmo que distante. A luta por reconhecimento ocorre por confrontos práticos, relacionados à experiência do desrespeito.¹³⁶

Representando, assim, conflitos acerca da ampliação do conteúdo material e do alcance social do status de pessoa de direito. Somente com direitos básicos universais o autorrespeito pode formar a imputabilidade moral. Somente com a formação de direitos básicos universais o autorrespeito pode assumir o caráter de formador da imputabilidade moral que torna uma pessoa digna de respeito.¹³⁷

Assim, a expressão “direitos” deve ser empregada no sentido de posse de direitos básicos universais. Desse modo, se possuir direitos equivale a ter o poder de levantar pretensões cuja satisfação social se considera justificada, a vida sem direitos individuais significa, em relação ao indivíduo, que este não pode ter chance alguma de constituir o autorrespeito.¹³⁸

O fato de possuir direitos individuais confere ao sujeito individual a possibilidade agir legitimamente, tendo em vista poder constatar que dispõe do

¹³³ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2003. p. 190.

¹³⁴ *Ibid.*, p. 194.

¹³⁵ *Ibid.*, p. 194.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 194.

¹³⁷ *Ibid.*, p. 194-195.

¹³⁸ *Ibid.*, p. 196.

respeito dos demais. O caráter público dos direitos autoriza seu portador a agir de maneira perceptível aos parceiros de interação, possibilitando-lhes constituir o autorrespeito.¹³⁹

Em decorrência disso, é na experiência partilhada de grandes fardos e privações que surge a estrutura de valores que permite aos sujeitos estimarem-se mutuamente. Ocorre que a particularidade nas formas de desrespeito não representa apenas a limitação violenta da autonomia pessoal. Refere-se, também, à relação com o sentimento de não possuir o *status* de parceiro da interação de igual valor moral.¹⁴⁰

Assim, a negação das pretensões jurídicas equivale à negação de expectativas intersubjetivas de reconhecimento como sujeito capaz de formar um juízo moral. Ocorre, portanto, ao mesmo tempo que a perda do autorrespeito como capacidade de se referir a si mesmo como parceiro em pé de igualdade na interação com os próximos.¹⁴¹

O desrespeito resultante da privação de direitos e da exclusão social limita violentamente a autonomia da pessoa. Além disso, nela produz o sentimento de não ter o *status* de parceiro de interação com igual valor, lesionando o sujeito quanto à sua expectativa intersubjetiva de ser reconhecido como sujeito capaz de formar um juízo moral.¹⁴²

Assim, a privação de direitos se relaciona diretamente à perda de autorrespeito. Subtrai-se disso que a necessidade do respeito cognitivo da imputabilidade moral. O desrespeito em sentido jurídico demonstra uma grandeza historicamente variável, pois o conteúdo semântico daquilo que é considerado pessoa moralmente imputável se altera ao mesmo tempo em que se desenvolvem as relações jurídicas.¹⁴³

Tais violações se relacionam à pessoa individual, que as sofre quanto a padrões institucionalmente ancorados de estima social historicamente individualizados. Desse modo, no âmbito da experiência do desrespeito, também se insere outra: a da *privação de direitos*.¹⁴⁴

¹³⁹ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2003. p. 197-209.

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 216.

¹⁴¹ *Ibid.*, p. 217.

¹⁴² *Ibid.*, p. 217.

¹⁴³ *Ibid.*, p. 217.

¹⁴⁴ *Ibid.*, p. 224.

As reações emocionais negativas que acompanham a experiência de um desrespeito das pretensões de reconhecimento contêm, em si, a possibilidade de que a injustiça infligida ao sujeito se lhe revele em termos cognitivos e se torne o motivo para a resistência política. A afirmação de que o conceito de autonomia individual desafia a crítica moderna, está, contudo, em um sentido normativo.¹⁴⁵

Relaciona-se à capacidade empírica dos sujeitos concretos de determinar completamente sua vida, de forma livre e não-forçada, que não seria um direito dos seres humanos. A perspectiva comunitarista determina que o conceito de comunidade liberal surgiu do fato de que os sujeitos são privados de condições para exercer suas liberdades legalmente garantidas caso não compartilhem um estilo de vida comum com os outros membros da sociedade.¹⁴⁶

Desse modo, os direitos da liberdade liberal somente podem ser garantidos caso os sujeitos possam ser integrados em uma comunidade cujos elementos constitutivos incluam o apoio recíproco à liberdade do outro¹⁴⁷, sob pena de sequer se possibilitar o atingimento da igualdade em sentido formal, muito menos da isonomia material.

De tal modo, o autorrespeito constrói uma imputabilidade moral, tornando a pessoa digna de respeito, necessitando, entretanto, de direitos básicos e universais. Trata-se de um processo de reconhecimento recíproco da legitimidade de suas pretensões individuais no contexto de sua relação prática com o mundo. Necessita, entretanto, de uma consciência coletiva acerca das normas de interação.

Paul Ricoeur, ao tratar do reconhecimento, acerca da teoria formulada por Axel Honneth, enfatiza a necessidade daquilo que denomina de *cognição como conhecimento*, dirigida à existência de um reconhecimento amplo e completo. A identidade pessoal é “narrativa”, derivando do cruzamento entre a coerência do *pôr em intriga* e a discordância suscitada por *peripécias da ação narrada*.¹⁴⁸

Às capacidades suscetíveis de descrição objetiva vincula-se uma forma específica de designar a si próprio como sujeito possuidor dessas capacidades. Nesse mesmo sentido, o autor enfatiza as condições materiais de uma igualdade de

¹⁴⁵ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2003. p. 224.

¹⁴⁶ *Ibid.*, p. 294.

¹⁴⁷ *Ibid.*, p. 294.

¹⁴⁸ RICOEUR, Paul. **Percorso do reconhecimento**. São Paulo: Loyola, 2006. p. 119.

oportunidades quanto a conquistas jurídicas, afirmando que uma parte da ausência de reconhecimento necessita permanecer conectada à instituição do Direito.¹⁴⁹

A estrutura do reconhecimento jurídico equivale à conexão entre a ampliação dos direitos que são reconhecidos às pessoas e o enriquecimento de capacidades que tais sujeitos reconhecem a partir de si mesmos. Isso porque são produtos de lutas que se dirigem a especificar a inscrição histórica dos referidos processos.¹⁵⁰

Ricoeur não entende que a luta por reconhecimento, a partir de Honneth, seja uma teorização inócua. Compreende, no entanto, em sentido similar àquilo que se pode extrair da crítica à teoria da sociedade decente a partir de Margalit, pela necessidade da construção de uma estrutura jurídica apta a alocar direitos essenciais à interação das pessoas em sociedade, que, por sua vez, poderia, sim, partir da ideia de reconhecimento.

Ocorre que, conforme Honneth, o papel do direito nesse âmbito é essencial, tendo em vista que o estado de natureza impede a construção de um sujeito de direito. Assim, o reconhecimento depende da evolução dos modos de socialização. A concessão social dos direitos possibilita ao sujeito se conceber como membro de sua coletividade, demandando a criação de um direito universalmente válido.

Ricoeur, entretanto, reconhece como mérito de Honneth a noção do conflito como *destruidor do reconhecimento*, mas a questão estaria além do reconhecimento jurídico, por ser impossível compreender os indivíduos como portadores de direitos caso não exista, simultaneamente, o conhecimento de obrigações normativas acerca do outro.¹⁵¹

Honneth compreende, porém, que as relações jurídicas modernas passam a constituir um dos lugares nos quais a luta por reconhecimento pode se dar. Ocorre que qualquer ordem jurídica deve ser justificada a partir da disposição individual para a obediência, que, por sua vez, relaciona-se ao assentimento livre dos indivíduos.

As comunidades jurídicas modernas se legitimam com a ideia de que há um acordo racional entre indivíduos iguais, fundamentado na imputabilidade moral de seus membros. Em um contexto de respeito mútuo, independentemente de qualquer

¹⁴⁹ RICOEUR, Paul. **Percursos do reconhecimento**. São Paulo: Loyola, 2006. p. 119.

¹⁵⁰ *Ibid.*, p. 189.

¹⁵¹ RICOEUR, Paul. A luta por reconhecimento e a economia do dom. **Ethica**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 2, p. 296, dez. 2010.

diferença econômica, todos os membros da sociedade merecem todos os direitos que lhes permitem exercer seus interesses.

Já o filósofo canadense Charles Taylor demonstra ter outro entendimento no que concerne ao reconhecimento, relacionando-o de maneira direta à dignidade humana, da forma como deve ser entendida no âmbito de um Estado Democrático de Direito. Conforme o autor, um fator que contribuiu para que a honra perdesse o estatuto de diferenciação e qualificação social de certos indivíduos foi o advento da moderna noção de dignidade.¹⁵²

Referida noção se encontra intrinsecamente conectada a um sentido específico de ser humano, que precisa ser reconhecido de forma igualitária e universal. Elimina-se, portanto, qualquer distinção que permita a alguém subjugar ou menosprezar o outro, de forma que tal noção de dignidade se embasa na premissa de que é algo comum a todas as pessoas.¹⁵³

Trata-se, portanto, do único conceito compatível com uma sociedade democrática. De tal forma, a democracia introduziu algo como uma *política de reconhecimento igualitário*, que assumiu diversas formas ao longo dos anos, tendo agora voltado como a exigência de um estatuto igual para os gêneros e as várias culturas.¹⁵⁴

Além disso, a partir do século XVIII, surgiu uma nova compreensão acerca da identidade individual, juntamente ao ideal de ser verdadeiro para consigo mesmo e para com própria forma de ser, fazendo o indivíduo prestar a devida atenção aos próprios sentimentos, de forma independente e essencial. Trata-se daquilo a que as pessoas devem se agarrar para se assumirem como seres humanos, de fato e de direito.¹⁵⁵

A partir daí, permite-se a transformação em verdadeiros agentes humanos, capazes de entendimento e definição das identidades, a partir do momento no qual são adquiridas as linguagens humanas de expressão. É possível verificar o ponto no qual um indivíduo é vulnerável ao reconhecimento concedido. No plano social, as identidades se formam por intermédio do diálogo aberto.¹⁵⁶

¹⁵² TAYLOR, Charles. **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Piaget, 1998. p. 47.

¹⁵³ *Ibid.*, p. 47.

¹⁵⁴ *Ibid.*, p. 48-49.

¹⁵⁵ *Ibid.*, p. 48-49.

¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 52.

Sua avaliação à luz de padrões pré-definidos contribui para centralizar a política do reconhecimento. O reconhecimento não é somente uma situação adequada a uma sociedade democrática saudável, como sua recusa pode prejudicar as pessoas visadas. A projeção da imagem do outro como ser inferior pode ter um efeito de distorção e opressão, a ponto interiorizar tal imagem.¹⁵⁷

Nesse mesmo âmbito é que se encontra o conceito de reificação, em que corporifica a inferiorização do outro, passando a equiparar-se a um objeto, que, a partir de Honneth, é contextualizada no interior das relações intersubjetivas de reconhecimento. Mais do que isso, a ruptura dessas relações pelo desrespeito é que gera as lutas sociais.

Desse modo, Honneth entende que não existe reconhecimento verdadeiro sem esse processo de ruptura. Até porque todas as lutas por reconhecimento se iniciam após a experiência de desrespeito, de maneira que o autorrespeito está para a relação jurídica, da mesma forma que a autoconfiança está para a relação amorosa.

2.2.3 A reificação, desrespeito e desprezo

Honneth compreende que, no contexto da luta por reconhecimento, os direitos são concebidos como signos anonimizados de respeito social, relacionando-se, portanto, à posse de direitos básicos universais. Desse modo, a negação das pretensões jurídicas equivale a negar expectativas intersubjetivas de reconhecimento.

Para Honneth, concretiza-se a reificação por meio de formas extremas de instrumentalização de pessoas, por meio de um processo normativo, consistente em um comportamento humano que viola princípios morais ou éticos, fazendo com que outros sujeitos sejam tratados como objetos insensíveis e inertes. Ignoram-se, dessa maneira, suas qualidades humanas.¹⁵⁸

Dessa maneira, o resultado da reificação é uma objetivação dos medos, preocupações e esperanças sentidas pelas pessoas em relação às quais é negada a atitude habitual do reconhecimento. Consequentemente, as formas sensíveis ao

¹⁵⁷ TAYLOR, Charles. **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Piaget, 1998. p. 56-57.

¹⁵⁸ HONNETH, Axel. **Reificación**: un estudio en la teoría del reconocimiento. Buenos Aires: Katz, 2007. p. 16-59.

reconhecimento se contrapõem ao desrespeito, no qual a capacidade de perceber a origem do reconhecimento prévio acaba por se perder.¹⁵⁹

A reificação, portanto, equivale à própria *negação do reconhecimento*. Trata-se, dessa forma, de um processo por intermédio do qual o conhecimento acerca de outras pessoas se perde na consciência¹⁶⁰, terminando por ser substituído pelos pressupostos sociais, econômicos e psicológicos capazes de produzir a reificação. A relação entre reconhecimento e reificação, portanto, é de oposição.

O desrespeito que resulta dessa privação de direitos e da exclusão social limita a autonomia das pessoas, nela produzindo o sentimento de não ser um parceiro de interação com o mesmo valor. A partir daí, o indivíduo passa a ser mais objeto do que humano, tendo em vista ter o impossibilitado o pleno exercício de seus direitos básicos.

De acordo com Mello, a reificação, assim, ao *esquecimento do reconhecimento*, por se tratar de um processo por intermédio do qual desaparece a consciência acerca das outras pessoas e do modo como as conhecemos. Nesse momento de *amnésia* ocorre a reificação: com a perda da *postura do reconhecimento*.¹⁶¹

O indivíduo desenvolve, nesse mesmo contexto, uma *percepção reificada*, na qual o mundo intersubjetivo seria apreendido somente com indiferença e de modo neutro em relação aos afetos, de acordo com uma atitude calculadora. Aliá, mesmo que essa percepção efetivamente ocorresse, faltaria um *sentimento de vinculação estreita*.¹⁶²

O esquecimento do reconhecimento precedente seria o núcleo de todos os processos de reificação, respeitando, também, à percepção reificada tanto do mundo objetivo como da própria personalidade, soçobrando o reconhecimento da individualidade alheia. Mais do que isso, não se poderia perceber, afetivamente, animais, plantas ou coisas, por exemplo.¹⁶³

Essa afetividade somente seria possível caso não se desse atenção ao fato de que eles podem ter uma multiplicidade de significados existenciais, para as

¹⁵⁹ HONNETH, Axel. **Reificación**: un estudio en la teoría del reconocimiento. Buenos Aires: Katz, 2007. p. 91.

¹⁶⁰ *Ibid.*, p. 91.

¹⁶¹ MELO, Rúrion. Reificação e reconhecimento: um estudo a partir da teoria crítica da sociedade de Axel Honneth. **Ethic@**, Florianópolis, v. 9, n. 2, p. 242, dez. 2010.

¹⁶² *Ibid.*, p. 242.

¹⁶³ *Ibid.*, p. 242.

próprias pessoas ou para as outras. Desse modo, os indivíduos adotam um comportamento reificante se perderem de vista o reconhecimento precedente em duas situações: a participação em uma práxis social na qual a observação do outro se torna um fim em si mesmo; ou a condução de suas ações por um sistema ideológico de convicções reificante.¹⁶⁴

Nesse ponto de falta de reconhecimento é que passa a se dar a discriminação de pessoas, grupos e minorias. Mais do que isso, a coação institucional se volta a fixar, de forma conclusiva, determinados sentimentos. Contaminam-se as próprias instituições democráticas, em sentido oposto à construção de uma *sociedade decente*.

Equivale, portanto, à humilhação institucional, de acordo com o que foi teorizado por Avishai Margalit. É possível, entretanto, que se volte a concretizar sentimentos como o nojo naqueles que praticam atos humilhantes e, de maneira reflexa, de vergonha, naqueles indivíduos que sofrem os atos que conduzem à humilhação.

De conformidade com Honneth, as questões de justiça não podem ser medidas somente em termos de justiça distributiva, já que precisam considerar os modos em relação aos quais os indivíduos se reconhecem de forma intersubjetiva, pois as pretensões das pessoas não são apenas materiais, mas também, comportamentais.¹⁶⁵

Dessa mesma forma, o controle que as instituições sociais podem praticar com vistas a limitar as possibilidades de expressão simbólica, linguística e espacial do desrespeito demonstra certo potencial, especialmente em relação à humilhação. Até porque a humilhação não tem uma linguagem objetiva acerca de sua definição.¹⁶⁶

Observa-se, entretanto, um sentimento de injustiça, caracterizado pela vergonha ou pela indignação que, dessa forma, não é suficientemente claro para que possa se expressar em forma de um senso de injustiça¹⁶⁷. Nesse sentido, o desrespeito é uma possível materialização danosa do nojo, conforme teorizado por Nussbaum.

¹⁶⁴ MELO, Rúrion. Reificação e reconhecimento: um estudo a partir da teoria crítica da sociedade de Axel Honneth. *Ethic@*, Florianópolis, v. 9, n. 2 p. 243, dez. 2010.

¹⁶⁵ HONNETH, Axel. **Disrespect**: the normative foundations of critical theory. Cambridge: Polity Press, 2007. p. 41.

¹⁶⁶ *Ibid.*, p. 45.

¹⁶⁷ *Ibid.*, p. 45.

Referida emoção, no contexto da reificação como teorizada por Honneth, atinge a pessoa humilhada por intermédio de atos que impossibilitam o autorreconhecimento e o reconhecimento mútuo entre os membros de uma sociedade. Nesse âmbito, a institucionalização da humilhação se encontra em sentido oposto ao conceito de sociedade decente, como teorizado por Margalit.

Conforme Ravagnani, o desrespeito origina sentimentos de lesão que motivam a resistência e pode ser a causa de conflitos sociais no contexto de uma “semântica coletiva” que propicie um quadro de interpretação partilhado intersubjetivamente pelos membros do grupo. A formação das esferas do reconhecimento descreve o caminho pelo qual se desenvolveram as potencialidades do Direito e da estima social.¹⁶⁸

Os acontecimentos históricos não são fatos isolados, entretanto, compõem um processo maior, no qual o conflito aprimora o caráter das relações de reconhecimento. As transformações estruturais da sociedade ocorridas desde a época de Hegel se tornaram evidentes no âmbito dos movimentos políticos do Século XX.¹⁶⁹

Ocorre que as reivindicações dos referidos movimentos somente poderiam ser atendidas por intermédio da modificação das relações de solidariedade e mediante a introdução de valores materiais especificamente concernentes ao reconhecimento.¹⁷⁰ Assim, o desrespeito atinge, também, a dimensão coletiva do reconhecimento.

A situação de humilhação ocasionada pelas referidas situações pode resultar da negação da garantia ou da fruição de um direito. Além disso, é possível que derive da conduta de um indivíduo ou de uma instituição, comprometendo, desse modo, a própria impressão da sociedade sobre o sujeito e do indivíduo acerca de si mesmo.

Mais do que isso, enquanto categoria oposta ao reconhecimento, o desprezo se encontra próximo do conceito de nojo teorizado por Nussbaum, não enquanto sentido, mas, sim, como uma forma de exteriorização da repugnância. Ocorre que, diferentemente do desrespeito, não se refere, necessariamente, à negação de um direito.

¹⁶⁸ RAVAGNANI, Herbert Barucci. A filosofia social do reconhecimento: fundamentos normativos para uma teoria crítica da sociedade. **Aurora**, Curitiba, n. 3, p. 19-20, dez. 2008.

¹⁶⁹ *Ibid.*, p. 22.

¹⁷⁰ *Ibid.*, p. 22.

Para Honneth, as pessoas se tornam metaforicamente invisíveis em decorrência da estrutura do olho de quem olha. Não se trata, de tal modo, de uma deficiência física, mas, sim, de uma disposição interna que não permite perceber o outro. Desse mesmo modo, o conhecimento se relaciona à percepção e à visibilidade física dos outros.¹⁷¹

Trata-se, nesse sentido, da possibilidade de identificar o outro conforme a natureza de uma relação entre pessoas com características perfiláveis. Nesse sentido, o conhecimento acerca de algo ou alguém ocorre por meio de sua colocação nas dimensões do espaço e do tempo. A partir dessa colocação é que surge a capacidade de diferenciar esse algo ou alguém de outros objetos ou pessoas, a partir de suas características particulares.¹⁷²

A partir disso é possível dizer que um objeto é visível ao conhecimento de outrem. Já o reconhecimento ultrapassa o mero conhecimento. Inicialmente porque aquele inclui este e, além disso, acrescenta um conceito axiológico, permitindo designar o reconhecimento como um ato expressivo. Por meio desse processo, o sentido positivo de uma apreciação é conferido a um conhecimento.¹⁷³

Desse modo, o ato de reconhecimento é a somatória entre uma identificação cognitiva e uma expressão enfática. Inicialmente, alguém é conhecido em decorrência de suas propriedades particulares; após, uma expressão é concedida a esse conhecimento público. A partir daí, a existência da pessoa antes apenas percebida, passa a ser confirmada aos olhos dos presentes.¹⁷⁴

O ato de reconhecimento, entretanto, não apenas confirma a existência do indivíduo como, também, revela a consideração que a sociedade lhe faz. O reconhecimento, portanto, é um relato de um status que é conferido a alguém, dando-lhe importância e valor, por meio de expressões enfáticas e meios que expressam o conhecimento público que é esperado de outrem, tornando-os mutuamente visíveis.¹⁷⁵

O reconhecimento, portanto, expressa algo, qual seja, o fato de que as demandas de um indivíduo ou, mais comumente, de um grupo, foram ouvidas e a elas foi conferida a devida importância, em relação às suas três esferas. A partir daí

¹⁷¹ HONNETH, Axel. **La sociedad del desprecio**. Madrid: Trotta, 2011. p. 157-167.

¹⁷² *Ibid.*, p. 170.

¹⁷³ *Ibid.*, p. 170.

¹⁷⁴ *Ibid.*, p. 170.

¹⁷⁵ *Ibid.*, p. 171.

é que sua existência é publicamente confirmada pelo meio social no qual se encontram inseridos.

Dessa forma, o reconhecimento é um instrumento de construção da identidade, em relação ao qual, no sentido oposto mais extremo, se encontra o desprezo, de forma similar à negação das capacidades básicas necessárias à dignidade humana, como proposto por Nussbaum. Mais do que isso, demonstra ser um pressuposto para uma sociedade decente.

Para Testa, a identidade tem uma estrutura “intersubjetiva”. É uma relação positiva ou negativa consigo mesmo. Isso depende do modo no qual é confirmada ou negada a identidade por meio das estruturas sociais de reconhecimento radicadas no mundo da vida. Somente é possível alcançar um relacionamento íntegro consigo mesmo dentro de uma sequência distinta de formas de reconhecimento: amor, direito e eticidade.¹⁷⁶

Essas são condições estruturais cuja satisfação dá lugar a outras formas de relações positivas: autoconfiança, auto respeito e autoestima. Às três formas de reconhecimento referidas acima correspondem três “experiências de desprezo” (ou de ausência de reconhecimento), “[...] cuja ocorrência pode motivar moralmente os sujeitos não reconhecidos à luta pelo reconhecimento de suas identidades negadas”.¹⁷⁷

Nesse contexto, as violações às esferas do reconhecimento podem ocorrer de três formas: lesão da identidade corpóreo-emotiva (humilhação física e moral); exclusão dos direitos (“o caso de minorias às quais seja negado o acesso a direitos partilhados pela maioria da população”); e a falta de estima da própria forma de realização.

Nesse espaço de edificação da identidade se agrupam a origem do ato violento que não reconhece uma pretensão legítima a e do ato crítico, que mostra a ilegitimidade de uma intenção de reconhecimento¹⁷⁸. Assim, a violação e a crítica constituem partes essenciais do próprio conceito de reconhecimento fixado por Honneth.

Notável, portanto, que o conceito de luta por reconhecimento é fixado de forma positiva e negativa. Positivamente, refere-se à concretização prática de suas

¹⁷⁶ TESTA, Italo. Intersubjetividade, natureza e sentimentos morais: a teoria crítica de Axel Honneth e a regra de ouro. **Civitas**, Porto Alegre, v. 8, n. 1, p. 96, jan./abr. 2008.

¹⁷⁷ *Ibid.*, p. 96.

¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 119.

três esferas; negativamente, corresponde à ausência das ações praticadas em seu detrimento. Principalmente nesse sentido é que se opõe à construção teórica de Margalit acerca de uma sociedade decente.

2.2.4 As considerações de Honneth sobre a sociedade decente de Margalit

Apesar das similaridades e das imbricações entre as teorizações, Honneth critica severamente o conceito de sociedade decente de Margalit, especialmente em relação ao seu entendimento de que a referida conceituação é feita negativamente, ou seja, por exclusão. Afirma, além disso, a necessidade de construção do conceito de decência por meio da ação.

De acordo com Honneth, o estudo político-filosófico de Margalit, entretanto, deve ser entendido como integrante de uma tendência de normativizar as diversas categorias do reconhecimento. Até porque a humilhação é uma forma de desrespeito típica da comunidade, relacionando-se aos valores socialmente compartilhados.¹⁷⁹

Nesse mesmo sentido, de conformidade com o entendimento de Honneth, Margalit se absteve de determinar os fundamentos institucionais de uma sociedade decente em termos positivos. Ao invés de assim proceder, faz com que as características desejáveis de uma sociedade possam ser delineadas somente de maneira negativa.¹⁸⁰

Margalit, além disso, identifica as práticas institucionais por meio das quais os sujeitos morais se vêem justificadamente feridos e humilhados. Ocorre que, ao tentar obter uma visão geral das formas ilícitas de humilhação institucional, o referido autor, de acordo com o pensamento de Honneth, deveria ter identificado os modos positivos de conduta.¹⁸¹

Aquilo que deve ser considerado como humilhação moralmente condenável se evidencia somente na condição de uma noção de como os seres humanos devem ser tratados moralmente. De tal modo, a proposta de Margalit coincidiria, de

¹⁷⁹ HONNETH, Axel. Recognition and moral obligation. **Social Research**, [S. l.], ano 61, v. 1, p. 17, 1997.

¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 17.

¹⁸¹ *Ibid.*, p. 17.

maneira essencial, com a apreciação geral das três categorias do reconhecimento, conforme teorizadas por Honneth.¹⁸²

Desse modo, uma sociedade decente poderia ser entendida como uma sociedade cujas práticas e medidas institucionais respeitassem todos os sujeitos afetados. Cada um deve poder se ver reconhecido como um membro da humanidade. Além disso, com sua proposta original, somente lança a base para tentar evidenciar os princípios normativos de uma teoria da sociedade.

Ocorre que parte diretamente das implicações morais do conceito de reconhecimento. Logo que se abre esse caminho, entretanto, evidencia-se o grande número de problemas desse modelo. Atualmente, a discussão de uma moralidade de reconhecimento é amplamente determinada pelos esforços para lidar com essas dificuldades sistematicamente.¹⁸³

Nesse sentido, o papel central desse procedimento negativista é desempenhado, na teorização de Margalit, pela frágil noção de que as circunstâncias experimentadas como "injustas" fornecem a chave apropriada para uma elucidação inicial antecipada da conexão interna entre moralidade e reconhecimento.¹⁸⁴

Mais do que isso, a partir dos critérios que os próprios sujeitos afetados usam para distinguir entre um delito moral e mera má sorte ou constrangimento, pode-se facilmente mostrar que no delito moral deve haver sempre o aspecto de reconhecimento sendo negado, enquanto no último caso tal referência seja obviamente omitida.¹⁸⁵

De tal modo, uma lesão física se torna uma injustiça moral sempre que o sujeito afetado não tem escolha a não ser vê-la como uma ação que intencionalmente a desconsidera em um aspecto essencial de seu bem-estar; não apenas a dor corporal, mas a consciência de não ser reconhecido na própria autocompreensão.¹⁸⁶

Essa consciência, que acompanha a dor, constitui condição para dano moral, assim como no caso da fraude, que adquire a qualidade específica de uma injustiça moral apenas porque, devido a ela, um sujeito não é levado a sério em um aspecto

¹⁸² HONNETH, Axel. Recognition and moral obligation. **Social Research**, [S. l.], ano 61, v. 1, p. 7, 1997.

¹⁸³ *Ibid.*, p. 18.

¹⁸⁴ *Ibid.*, p. 23.

¹⁸⁵ *Ibid.*, p. 23.

¹⁸⁶ *Ibid.*, p. 23.

central de sua relação consigo mesmo¹⁸⁷ Honneth, assim, parece entender que uma fixação positiva do conceito seria capaz de aproximá-lo de sua própria teorização.

Até porque Honneth exige o preenchimento de certos requisitos positivos (no sentido de atuações comissivas) para que o ciclo da luta pelo reconhecimento se encontre completa, em relação a todas as três esferas às quais sua teoria faz referência. Já no caso de ofensa ou humilhação simbólica, é o desrespeito à integridade pessoal que transforma uma ação ou enunciado em injúria moral¹⁸⁸.

Assim, Honneth identifica casos nos quais é preciso enunciar as ações humilhantes em sentido positivo. Ocorre que Margalit se preocuparia apenas com a proibição da prática de atos humilhantes, sem, entretanto, identificar quais atuações efetivamente se voltariam a esse resultado. Desse modo, faltaria uma parte essencial do conceito de sociedade decente.

Mais do que isso, Margalit somente teria se preocupado em desconstituir a sociedade comum. Desse modo, apenas despidendo-a da possibilidade de seus membros e instituições praticarem atos humilhantes, esta se converteria, de maneira automática, em uma sociedade decente. Ocorre que há outros fatores que devem ser considerados para que essa conversão ocorra.

Para Sauerwald, o reconhecimento é um processo individual, social e moral, realizado em etapas, marcadas pelas formas que Honneth encontrou em Hegel: o *amor*, na esfera familiar; o *direito*, na esfera pública; e *social*, relacionada à esfera comunitária. Trata-se, portanto, de um pensamento dialético, que passa de um estágio para o outro.¹⁸⁹

Dá-se, inicialmente, no campo da *humilhação*, iniciando-se pela percepção de formas *negativas*: maus-tratos/violações; desapropriação de direitos/exclusão; e indignidade/prejuízo. Honneth, ao estudar o trabalho de Margalit, no entanto, compreendeu que uma sociedade só pode ser digna se for isenta de miséria e humilhação.¹⁹⁰

Isso porque o método de Margalit para materializar a decência ocorre por *via negationis*, formulada por meio de uma utopia paradisíaca, determinando como não

¹⁸⁷ HONNETH, Axel. Recognition and moral obligation. **Social Research**, [S. l.], ano 61, v. 1, p. 23, 1997.

¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 23.

¹⁸⁹ SAUERWALD, Gregor. La lucha por el reconocimiento: Axel Honneth y la utopía de una sociedad decente de Avishai Margalit. **Estudios de Filosofía Práctica e Historia de las Ideas**, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 28, 2003.

¹⁹⁰ *Ibid.*, p. 28-29.

deve ser uma sociedade. Honneth, todavia, propõe um diagnóstico de nosso tempo e de suas patologias. Nesse sentido, enquanto Margalit propõe uma *desintegração*, Honneth utiliza, como categoria central de sua filosofia social, a *integração*.¹⁹¹

Nesses termos, Margalit propõe algo similar à definição de saúde como ausência de doença, criticando a realidade a partir do que ela não deveria ser. Uma sociedade é decente se suas instituições não humilham as pessoas, ou seja, não as excluem da comunidade humana. Assim, a humilhação, a degradação, o desprezo e o não reconhecimento, para Margalit, são o diagnóstico de nossos tempos.¹⁹²

Dessa forma, o reconhecimento da dignidade e a garantia de sua inviolabilidade pelo Estado democrático pressupõem que todos os homens pertençam à mesma comunidade de valores. Devem, portanto, caracterizar uma única *família humana*. Margalit, portanto, limita suas reflexões à prioridade e à estrutura.¹⁹³

Assim, o interesse ético de Margalit é orientado para a questão de como evitar danos ou crueldade, não à reconstrução de uma filosofia ou ética social por meio de posições históricas. Esse, na verdade, é o método de Honneth construir sua teoria. Além disso, os conceitos utilizados por Margalit derivam do campo semântico dos termos “humilhação” e “respeito”.¹⁹⁴

Honneth, no entanto, insiste que são conceitos básicos não suficientemente analisados. Ocorre que ele se refere apenas ao seu significado e lógica normais, reivindicando, entretanto, uma descrição sensata, pois esses conceitos seriam sensatos. Desse modo, a sociedade decente é delineada de acordo com a sensibilidade.¹⁹⁵

Esta, de acordo com Margalit, tem sua própria lógica. Honneth, entretanto, critica a fragilidade teórica do autor. Afirma, nesse sentido, que Margalit não se pretende construir uma teoria, mas, sim, defender e sublinhar uma perspectiva especial sobre a humilhação como é vista e vivida a partir das instituições dos Estados de Direito e Bem-Estar.¹⁹⁶

¹⁹¹ SAUERWALD, Gregor. La lucha por el reconocimiento: Axel Honneth y la utopía de una sociedad decente de Avishai Margalit. **Estudios de Filosofía Práctica e Historia de las Ideas**, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 29, 2003.

¹⁹² *Ibid.*, p. 29-30.

¹⁹³ *Ibid.*, p. 30.

¹⁹⁴ *Ibid.*, p. 30.

¹⁹⁵ *Ibid.*, p. 30.

¹⁹⁶ *Ibid.*, p. 30-31.

Além disso, Honneth também coloca em pauta a capacidade de Margalit de afirmar a tese de uma não-mudança, apesar de sua alegação de que a degradação das pessoas está internamente ligada a lesões dos princípios da igualdade de tratamento. De tal modo, uma sociedade, para se determinar como decente, deve ser sempre justa.¹⁹⁷

Nesse sentido, Honneth afirma que o problema da teoria de Margalit é a falta de clareza quanto a saber se as humilhações dizem respeito à pessoa em relação ao seu respeito próprio ou quanto à sua autoestima. Em sua análise conceitual, Margalit diferencia humilhação e insulto. Este tem sua gravidade relativizada, não atacando o respeito próprio, mas, sim, apenas a autoestima.¹⁹⁸

Representa, portanto, o reconhecimento daquilo que a pessoa conseguiu realizar. Assim, as críticas à falta de clareza são direcionadas às contradições identificadas por Honneth acerca da teoria de Margalit, que não teria sido capaz de esclarecer a relação entre humilhação e injustiça ou entre decência e justiça. Afirma, assim, que é impossível pensar em uma sociedade decente *via negationis*.¹⁹⁹

Desse modo, Honneth afirma a necessidade de se elencar atos cuja prática se volta à humilhação. Trata-se, portanto, de sua principal crítica à teorização de Margalit acerca de uma sociedade decente: a fixação de seu conceito por exclusão, quando deveria o autor determinar positivamente aquilo que constitui a referida definição.

Em que pese a ausência de críticas diretas de parte de Honneth à teorização de Nussbaum e suas críticas acerca do conceito de sociedade decente construído por Margalit, é possível trabalhar, em conjunto, as três teorizações. Há populações que excluídas da efetiva fruição de direitos, como os idosos, que da proibição da humilhação, do reconhecimento e da disponibilização de capacidades.

Conforme Piroli, Nussbaum propôs que não se deve expor determinados grupos à vergonha, de maneira que as instituições sociais devem proteger as vulnerabilidades sociais das pessoas, entretanto, sem infligir o estigma de pessoas

¹⁹⁷ SAUERWALD, Gregor. La lucha por el reconocimiento: Axel Honneth y la utopía de una sociedad decente de Avishai Margalit. **Estudios de Filosofía Práctica e Historia de las Ideas**, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 32, 2003.

¹⁹⁸ *Ibid.*, p. 32.

¹⁹⁹ *Ibid.*, p. 32.

socialmente indesejáveis ou parasitárias, que afetaria a possibilidade de aquisição de autorrespeito.²⁰⁰

Já Margalit propõe a estruturação de uma sociedade de maneira que os indivíduos possam exercer sua autonomia. É necessária, contudo, a promoção das bases sociais do autorrespeito, para evitar ou mitigar toda atitude ou comportamento que possa ferir tal possibilidade. Honneth aponta que a humilhação é um tipo de desrespeito, oposto às expectativas normativas do reconhecimento.²⁰¹

A recusa de reconhecimento ao sujeito moral e juridicamente imputável impede a formação do autorrespeito. Já a recusa de significação social impede a formação da autoestima. Assim, de acordo com os três, as instituições têm um potencial de humilhação, de modo que é cabível questionar como as instituições tratam e representam seus cidadãos, especialmente às minorias sociais.²⁰²

Além disso, é imperioso determinar se e como determinados tratamentos seriam humilhantes. Na primeira parte, estudou-se o conceito de sociedade decente a partir da teorização de Margalit, que, em síntese, a define como aquela na qual não podem ser praticados atos humilhantes, seja pelos indivíduos, seja pelas instituições.

A seguir, tratou-se dos entendimentos de Nussbaum acerca das consequências jurídicas e ético-normativas derivadas da emoção do nojo, suas relações com a exclusão, assim como sua teorização acerca das capacidades essenciais para a efetivação da cidadania, da liberdade e, conseqüentemente, da própria autonomia.

A partir de Honneth, extraíram-se os conceitos de fragmentação, desrespeito, reificação e reconhecimento. Além disso, foram trabalhadas as críticas feitas por Honneth à teorização de Margalit, especialmente no que se relaciona ao fato de o autor busca definir a sociedade decente a partir de uma conceituação negativa, qual seja, a proibição de humilhação pela sociedade e pelas instituições.

Concluiu-se que, apesar das diferenças entre as teorias, é possível relacioná-las à vulnerabilidade, tanto como ausência de reconhecimento, derivada do desrespeito, quanto com a humilhação. Nesse sentido, todas as três concernem, em

²⁰⁰ PIROLI, Diana. Uma análise sobre o conceito de humilhação: Nussbaum, Honneth, Margalit. **Seara Filosófica**, Pelotas, n. 12, p. 109, 2016.

²⁰¹ *Ibid.*, p. 109-110.

²⁰² *Ibid.*, p. 110.

maior ou menor medida, à negação de direitos humanos, especialmente quanto à sua dimensão moral.

Quanto à primeira parte da problemática proposta para a tese ora apresentada, determina-se que as teorias de Axel Honneth, Martha Nussbaum e Avishai Margalit fornecem elementos teóricos capazes de auxiliar na definição da vulnerabilidade das pessoas idosas. Referida temática, no entanto, passa a ser especificamente trabalhada na segunda parte da presente tese.

3 A VULNERABILIDADE DO IDOSO EM TEORIA

O conceito de sociedade decente a partir da teorização de Margalit se relaciona à impossibilidade da prática de atos humilhantes. Nussbaum expõe as consequências jurídicas e ético-normativas do nojo, suas relações com a exclusão e defende a necessidade do exercício de capacidades essenciais para a cidadania, a liberdade e autonomia.

Honneth, por sua vez, demanda, para o reconhecimento, a superação da fragmentação social, do desrespeito e da reificação. Além disso, critica Margalit quanto ao fato de o autor definir a sociedade decente a partir de uma conceituação negativa. As três teorias, contudo, podem se relacionar, simultaneamente, à vulnerabilidade.

Nesse sentido, podem auxiliar na identificação dos fatores que ocasionar ou aprofundam a vulnerabilidade das pessoas idosas. Por isso é que, nesta segunda parte serão tratadas a vulnerabilidade e a exclusão, suas relações com a com a ideologia e as possibilidades de sua (auto)percepção. Após, estuda-se as relações entre vulnerabilidade e risco, conceituais e de causa e efeito.

Trata-se, especificamente dos resultados da exposição a fatores que ocasionam risco equivale a situações de enfraquecimento de indivíduos e grupos. Na sequência, estuda-se os critérios de determinação de situações de vulnerabilidade, conforme as ciências da saúde e do serviço social, a partir do conceito de capacidades humanas, da resiliência e da autonomia.

Busca-se, com o estudo a seguir, fornecer resposta ao segundo questionamento que compõe a problemática proposta para a pesquisa ora apresentada (Quais fatores intrínsecos e extrínsecos ocasionam a vulneração do idoso?).

3.1 A vulnerabilidade do idoso como conceito em construção

No presente capítulo, serão tratadas a vulnerabilidade e a exclusão, bem como as suas relações com a vulnerabilidade, e desta com a ideologia, bem como as possibilidades de sua (auto)percepção. A tarefa de se desenvolver um conceito jurídico para a vulnerabilidade demanda a superação dessa etapa, necessária para possibilitar a compreensão ampla de seus pressupostos.

Para tanto, é preciso compreender que a exclusão relacionada à “vulnerabilidade” é utilizada com uma conotação coletivista, concerne a vários fatores, naturais ou artificiais. Assim, o conceito se relaciona a diversas situações. A ampliação conceitual da vulnerabilidade quanto a grupos expostos a situações ocasionadoras de fragilidades tornou-se uma definição social.

Relaciona-se, portanto, a determinadas populações, demonstrando características comuns aos seres humanos. Ocorre que, mesmo que exista uma relação próxima entre a existência humana e a vulnerabilidade, assim como aquela entre a exclusão e o contexto no qual se encontra o indivíduo, evidencia-se que a pessoa excluída se torne vulnerável.

O âmbito conceitual do termo “vulnerabilidade” permite uma evolução quanto aos seus significados, podendo ser apropriada não somente por diversas áreas do conhecimento, bem como pelos diversos grupos, ainda que defensores de ideologias diferentes entre si. É necessário que o sujeito seja capaz de reconhecer as humilhações, fazendo-se, portanto, imperiosa a percepção da vulnerabilidade.

No contexto nacional tais reflexões são necessárias para o entendimento dos processos de exclusão social, em decorrência das diferenças entre os processos de modernização e de globalização que afetam as sociedades nacionais de forma individualizada. Para que se possa chegar a essa definição, o presente capítulo se divide em quatro (4) partes.

Inicialmente, são tratadas a vulnerabilidade e a exclusão. A seguir, trabalha-se a exclusão como categoria política e a vulnerabilidade. Na sequência, estuda-se as relações entre vulnerabilidade e ideologia e, finalmente, a (auto)percepção da vulnerabilidade. É um estudo necessário para a definição dos elementos que compõem a vulnerabilidade que caracteriza as pessoas idosas

3.1.1 A vulnerabilidade e a exclusão

O desenvolvimento de um conceito jurídico para a vulnerabilidade passa pelo entendimento do contexto político no qual deve ser aplicado. Trata-se de etapa indispensável para possibilitar uma compreensão ampla de seus pressupostos. Desse contexto se deve extrair um conceito jurídico para a vulnerabilidade, entre a liberdade pautada em direitos humanos e a reificação, por meio de critérios utilitários, ditados não por operadores do direito, mas, sim, por agentes econômicos.

De conformidade com Aránl e Peixoto Júnior, as principais características da vulnerabilidade expressas no debate acerca do referido conceito são a limitação à capacidade e à liberdade e a possibilidade de considerar vulneráveis alguns grupos específicos. Torna-se, nesse sentido, o centro da reflexão bioética contemporânea.²⁰³

Os dispositivos de poder, no contexto das democracias modernas conjugam estratégias políticas e a emergência da força do poder soberano, capaz de transformar a vida em vida nua. A precariedade e a certa insuficiência da vida necessitam ser consideradas condições de alta relevância em um modo de subjetivação singular.²⁰⁴

Especificamente em relação às pessoas idosas, esse problema surge como uma decorrência da perda da individualidade e da dissolução da personalidade do indivíduo em uma categorização. A vulnerabilidade, todavia, não parece ser o ápice da exclusão, tendo em vista a possibilidade de verificação de outros fatores que contribuem para tal situação.

Ocorre que a palavra “vulnerabilidade” encontra uma infinidade de significados possíveis, na linguagem comum e dentro da terminologia utilizada por diversas ciências, desde a medicina, passando pelo serviço social e pelo direito. A questão também é enfrentada pela filosofia, especialmente nos domínios da deontologia.

Conforme Mello e Braz, em sentido etimológico, *vulnerabilidade* deriva da expressão latina *vulnus*, que significa *ferida*. Pode, entretanto, ser compreendida como *suscetibilidade de ser ferido*, significação que restou preservada em relação às posteriores evocações do termo, tanto no âmbito coloquial quanto no contexto dos especialistas.²⁰⁵

Ocorre que, em determinados contextos, é possível que a expressão receba diferentes especificações, já que subentende um dano, podendo significar a suscetibilidade a um *risco*. Além disso, pode se relacionar à *qualidade de vulnerável*,

²⁰³ ARÁNL, Márcia; PEIXOTO JÚNIOR, Carlos Augusto. Vulnerabilidade e vida nua: bioética e biopolítica na atualidade. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 41, n. 5, p. 850-851, 2007.

²⁰⁴ *Ibid.*, p. 856.

²⁰⁵ MELLO, Daisy Giffoni de; BRAZ, Marlene. Vulnerabilidade, autonomia e ética em pesquisa. **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, DF, v. 4, n. 1-2, p. 57, 2008.

que, por sua vez, pode ser aquele que foi ferido ou que recebeu uma lesão física ou moral.²⁰⁶

Nesse contexto, o dano é produzido por meio do encontro de três elementos: um *evento potencialmente adverso*, corporificado em um risco interno ou externo; uma *incapacidade de resposta* derivada da falta de defesas ou fontes de apoio; e a *inabilidade de adaptação* a tal contingência. A vulnerabilidade é *status*, conceito e instrumento de exame da realidade.²⁰⁷

Seus domínios se estendem a todos que encontram dificuldades ou estão impossibilitados de decidir. Assim, ainda que juridicamente o sujeito possa ser considerado autônomo, sob outro olhar, não poderia ser exercida. Isso porque é impedida por condições que o torna desamparado. O reconhecimento da vulnerabilidade resulta da compreensão da existência de pluralidade e diversidade contingente dos seres humanos.²⁰⁸

Notável, portanto, a proximidade conceitual entre o desrespeito e a reificação a partir de Honneth e o conceito de vulnerabilidade. Além disso, relaciona-se tanto à ideia de humilhação em Margalit quanto da noção de acesso ao exercício das capacidades em Nussbaum. Referido conceito, entretanto, acabou por ser utilizado em outros setores do conhecimento.

Mais do que isso, o termo vulnerabilidade pode ter uma infinidade de significados, a depender, inicialmente, do ramo do conhecimento pelo qual é utilizado. Além disso, pode ser utilizado em relação a um indivíduo ou, até mesmo, quanto a grupos sobre os quais incidem fatores que podem destacar suas fragilidades.

Conforme Morais e Monteiro, o conceito de vulnerabilidade, inicialmente, foi tratada como uma característica atribuída a determinadas categorias da população, consideradas como mais expostas e menos capazes de se defender dos abusos e maus-tratos de outros. Ocorre que o número de ensaios cresceu na primeira metade do Século XX.²⁰⁹

²⁰⁶ MELLO, Daisy Giffoni de; BRAZ, Marlene. Vulnerabilidade, autonomia e ética em pesquisa. **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, DF, v. 4, n. 1-2, p. 57, 2008.

²⁰⁷ *Ibid.*, p. 57.

²⁰⁸ *Ibid.*, p. 57.

²⁰⁹ MORAIS, Talita Cavalcante Arruda de; MONTEIRO, Pedro Sadi. Conceitos de vulnerabilidade humana e integridade individual para a bioética. **Revista Bioética**, Brasília, DF, v. 25, n. 2, p. 312, 2017.

As pesquisas acerca da vulnerabilidade incidiram, inicialmente, sobre órfãos, prisioneiros, idosos e outras populações. Após, no entanto, estenderam-se a grupos étnicos considerados inferiores, como judeus e chineses. Minorias étnicas, os socialmente desfavorecidos e as mulheres foram também apontados como vulneráveis.²¹⁰

Para Moraes e Monteiro, entretanto, não é um conceito bioético evidente, aplicando-se à condição existencial de certos indivíduos e grupos populacionais em algumas circunstâncias de desamparo. Ocorre que uma concepção excessivamente genérica esgota sua força moral, enquanto concepções restritas podem ser embasadas no consentimento ou no dano.²¹¹

Estas, entretanto, não podem abarcar todo o terreno da vulnerabilidade, criando, portanto, estereótipos, por não distinguir entre as pessoas de um grupo. O conceito de vulnerabilidade, no âmbito da bioética, aplica-se, portanto, à condição existencial de indivíduos e grupos populacionais em certas circunstâncias de desamparo.²¹²

A partir daí surge o princípio do respeito à vulnerabilidade, que tem concepções amplas e restritas. Aquelas se relacionam ao reconhecimento do princípio como base de toda a ética. A vulnerabilidade é o conceito mais relevante da bioética, por expressar, ontologicamente, a finitude da condição humana. Já as concepções restritas, por sua vez, se embasam no consentimento ou no dano.²¹³

Não abarcam, entretanto, todo o terreno da vulnerabilidade, bem como cria estereótipos, por não diferenciar quais pessoas do grupo devem e quais não devem ter consideradas suas características especiais²¹⁴. No que se relaciona à definição dos grupos caracterizados por fragilidades, a vulnerabilidade passou a ser utilizada para o fim de descrever um estado de exclusão.

Este, entretanto, guarda relação com o descumprimento de direitos fundamentais, com condições mínimas de subsistência e até mesmo igualdade em relação a outras comunidades. Em que pese essa conotação ampliativa, que acabou por aumentar o âmbito de incidência do termo, transcendendo o indivíduo fragilizado pela doença, o conceito acabou por se tornar ainda mais impreciso.

²¹⁰ MORAIS, Talita Cavalcante Arruda de; MONTEIRO, Pedro Sadi. Conceitos de vulnerabilidade humana e integridade individual para a bioética. **Revista Bioética**, Brasília, DF, v. 25. n. 2, p. 312, 2017.

²¹¹ *Ibid.*, p. 312-313.

²¹² *Ibid.*, p. 313.

²¹³ *Ibid.*, p. 313-314.

²¹⁴ *Ibid.*, p. 313-314.

Para Brown, Ecclestone e Emmel, as injustiças sociais, as crises estruturais e pessoais e a intensificação do estresse sobre alguns cidadãos são preocupações crescentes na sociedade contemporânea e na política social. Assim, o conceito de vulnerabilidade passou a ocupar um lugar de destaque nos relatos acadêmicos, governamentais e cotidianos.²¹⁵

A imprecisão e a maleabilidade do conceito podem resultar em uma problemática falta de clareza analítica que, por sua vez, pode ter implicações importantes para intervenções e práticas. Além disso, muito pouco trabalho foi feito no sentido de reunir esses diferentes entendimentos acerca do conceito de vulnerabilidade.²¹⁶

A partir da literatura concernente à vulnerabilidade identificam-se desafios críticos para a pesquisa, como entendimentos da agência humana e questões de autonomia individual nos debates sobre cidadania e governança. Uma compreensão mais clara das muitas faces da vulnerabilidade, porém, é crucial, pois se trata de noção vaga.²¹⁷

Ocorre que tal conceito desempenha cada vez mais um papel de enquadramento e retrabalho do entendimento das conexões entre instituições, práticas sociais, indivíduos e o Estado. Assim, uma definição mais robusta pode mitigar os riscos associados à crescente popularidade dos discursos e intervenções sobre o tema.²¹⁸

De tal modo, o uso do conceito de vulnerabilidade é utilizado para enfatizar experiências biográficas, individuais ou coletivas. Demandam, portanto, tratamento especial ou exceções nos processos de política e prática, a ação de uma força estrutural problemática ou maligna, bem como elementos de agência ou escolha individual.²¹⁹

Dessa forma, os relatos sobre vulnerabilidade situacional podem conter elementos sociopolíticos, familiares ou comunitários. A literatura é crescente quanto a uma ampla variedade de disciplinas e arenas de pesquisa empírica. Critica-se,

²¹⁵ BROWN, Kate; ECCLESTONE, Kathryn; EMMEL, Nick. The many faces of vulnerability. **Social Policy & Society**, [S. l.], v. 16, n. 3, p. 497, 2017.

²¹⁶ *Ibid.*, p. 497-498.

²¹⁷ *Ibid.*, p. 498-499.

²¹⁸ *Ibid.*, p. 499.

²¹⁹ *Ibid.*, p. 500.

porém, o uso normativo cada vez mais prevalente desses discursos. A internalização e normalização da vulnerabilidade pode expandir os mecanismos de autogoverno.²²⁰

Os indivíduos passam a regular seu próprio comportamento em conformidade com normas específicas sobre comportamentos “corretos” ou “apropriados”. Ocorre que as reivindicações cada vez maiores e concorrentes sobre a vulnerabilidade, ainda que dirigidas à obtenção de apoio aos vulneráveis, podem obscurecer reivindicações mais sérias por danos sociais sofridos pelos mais desfavorecidos e desviar recursos deles.²²¹

A apropriação da vulnerabilidade pela esquerda liberal como base da política “progressista” enfatiza as dimensões psicoemocionais da vulnerabilidade, relacionado às crises sobre saúde mental, demonstrando o risco de criar uma forma de *priming* cultural. As críticas à maneira pela qual as narrativas de vulnerabilidade podem servir a funções regulatórias indicam a necessidade de examinar formas “aceitáveis” e “inaceitáveis” de enquadramento moralizante ou normativo.²²²

Além disso, é necessário avaliar como elas se alinham com as velhas noções de entendimentos políticos liberais, de esquerda e de direita, bem como formular críticas mais matizadas sobre o que significa ter uma compreensão “progressiva” da vulnerabilidade. Os estudos com inclinações filosóficas têm procurado fazer algo semelhante, mas partindo do ponto de partida de que todos somos vulneráveis.²²³

O potencial progressivo e as dimensões problemáticas da vulnerabilidade têm atraído estudiosos de várias tradições disciplinares e áreas empíricas. Procuram, entretanto, contribuir para o surgimento de formas mais progressivas de se pensar acerca da relação que se estabelece entre o indivíduo e o Estado. O desdobramento cuidadoso da vulnerabilidade pode auxiliar na teorização que anima dimensões de desvantagem e desigualdade na sociedade contemporânea.²²⁴

Além disso, pode auxiliar na percepção acerca das maneiras como essas mudanças mudam e permanecem as mesmas ao longo do tempo. É necessário considerar de forma mais aprofundada como as diferentes narrativas de vulnerabilidade podem originar diferentes tipos de resposta, para evitar a tendência

²²⁰ BROWN, Kate; ECCLESTONE, Kathryn; EMMEL, Nick. The many faces of vulnerability. **Social Policy & Society**, [S. l.], v. 16, n. 3, p. 500-501, 2017.

²²¹ *Ibid.*, p. 502.

²²² *Ibid.*, p. 502.

²²³ *Ibid.*, p. 504.

²²⁴ *Ibid.*, p. 504.

problemática de a vulnerabilidade ser caracterizada como uma noção vaga ou um resultado de um projeto moral e ético.²²⁵

A exclusão, portanto, não é um conceito estanque, assim como a própria vulnerabilidade. Isso porque, na medida em que as reivindicações aumentam qualitativa e quantitativamente, as pessoas podem ser consideradas excluídas com base em outros critérios. Tal situação, portanto, dificulta a delimitação de situações excludentes.

Mais do que isso, a exclusão à qual se refere a “vulnerabilidade”, agora utilizada com uma conotação coletiva, pode se relacionar a diversos fatores, naturais ou artificiais. Assim, o conceito passou a ser capaz de definir uma gama infinita de situações, sendo capaz, inclusive, de dificultar o apoio às pessoas vulneráveis e até mesmo de esconder situações nas quais a exclusão se verifica.

De conformidade com Lopes, as formas emergentes de sociabilidade incluem aquelas que se formam no quadro das ações e das relações denominado *exclusão social*, que, por sua vez, têm natureza multidimensional. Ocorre que sua concepção, em regra, relaciona-se a um plano de causalidade complexo, que a diferencia da pobreza.²²⁶

Trata-se de uma *condição* produzida pela emergência dos paradigmas que compõem o denominado neoliberalismo. Mais do que isso, caracteriza-se por uma estratégia de sobredeterminação constante acerca dos paradigmas que sustentam as relações que se delineiam entre o mercado, o trabalho, os Estados, o Poder e os desejos.²²⁷

Assim, as situações de exclusão, potencialmente causadoras de vulnerabilidade, podem não guardar relação direta com a pobreza. Ocorre que, no contexto neoliberal, tendem a ocorrer de maneira mais frequente, profunda e relacionado a múltiplas dimensões, não apenas no âmbito econômico, como, também, no social.

Em decorrência disso, não é possível eleger somente uma causa para a vulnerabilidade das pessoas idosas, tendo em vista que não somente fatores fisiológicos devem ser considerados no que se relaciona à aferição de situações

²²⁵ BROWN, Kate; ECCLESTONE, Kathryn; EMMEL, Nick. The many faces of vulnerability. **Social Policy & Society**, [S. l.], v. 16, n. 3, p. 504, 2017, p. 497.

²²⁶ LOPES, José Rogério. Exclusão social, privações e vulnerabilidade: uma análise dos novos condicionamentos sociais. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 20, n. 1, p. 123-126, jan./mar. 2006.

²²⁷ *Ibid.*, p. 126.

como tais. Faz-se imperioso considerar questões e situações de diversas naturezas, inclusive sociais e econômicas.

3.1.2 A exclusão da pessoa idosa como categoria política e a vulnerabilidade

A partir da ampliação conceitual da vulnerabilidade em relação aos grupos expostos a situações que podem ocasionar fragilidades, esta passou a ser uma definição multifatorial e relacionada a determinados grupos. Designa, entretanto, características que podem ser comuns a todos os seres humanos ou apenas a determinadas populações.

De acordo com Oviedo e Czeresnia, a vulnerabilidade, enquanto categoria política e social, ganhou maior presença desde o final da década de 1970, aparecendo como uma dimensão consubstancial relacionada à coexistência dos indivíduos na sociedade moderna, como horizonte insuperável da condição humana moderna.²²⁸

Assim, o conceito de vulnerabilidade pode ser aprofundado a partir de sua dimensão ontológica, conectada à vida, pois os seres humanos têm a *marca da existência*, materializada pelo fato de viverem uma vida individual, com uma história de nascimento e morte. Nessa história, as contingências e injúrias do entorno revelam uma fragilidade originária e fundamental.²²⁹

Relaciona-se, além disso, à constatação primordial de que a vida humana é finita. A finitude é uma condição da vida experimentada por todas as pessoas, já que vida e morte são uma realidade paradoxal. Essa contradição expressa a vulnerabilidade da existência, que é uma marca fundamental que não pode ser superada.²³⁰

Trata-se de uma realidade manifesta e atualizada de forma permanente em toda ordem biológica e simbólica da vida, expressa como uma inquietação permanente na existência humana²³¹. Dessa forma, de sua conceituação coletivista e, especialmente, social, a vulnerabilidade voltou a ocupar uma dimensão individual, entretanto, potencialmente compartilhada por todos os seres humanos.

²²⁸ OVIEDO, Rafael Antônio Malagón; CZERESNIA, Dina. O conceito de vulnerabilidade e seu caráter biossocial. **Interface**: comunicação, saúde educação, Botucatu, v. 19, n. 53, p. 240, 2015.

²²⁹ *Ibid.*, p. 240.

²³⁰ *Ibid.*, p. 242.

²³¹ *Ibid.*, p. 242.

Além disso, a vulnerabilidade passa a ser detectável em infinitas possibilidades existenciais. Dessa forma, em que pese o aumento das possibilidades de se identificar a vulnerabilidade, tanto individual como coletiva, um espectro conceitual tão grande e diversificado pode acabar por prejudicar sua definição no caso concreto, especialmente, em comparações entre pessoas e grupos.

De conformidade com o pensamento de Resende e Ribeiro, as situações de vulnerabilidade social não são necessariamente constantes, tendo em vista que expressam a existência de uma *zona intermediária instável* em relação às situações de inclusão. Além disso, indicam menor capacidade de enfrentar situações de risco.²³²

Não bastasse, referidas circunstâncias respeitam à maior ou à menor capacidade de um indivíduo, família ou grupo social de articular dispositivos que afetam seu bem-estar. Além disso, relacionam-se às formas específicas de aproveitamento das oportunidades propiciadas pelo Estado, pelo mercado ou pela própria sociedade.²³³

O conceito de vulnerabilidade social difere da definição de exclusão social. Esta se relaciona a situações-limite de pobreza ou marginalidade. Já a vulnerabilidade psicológica concerne a um *espírito altamente precarizado*, que tenta negar a exclusão que o absorve. As pessoas passam a ser cada vez mais absorvidas por imperativos econômicos, relacionados à produção e ao consumo.²³⁴

Os elementos para uma ética da vulnerabilidade devem ser pensados a partir de um sistema de valores que obedece a uma lógica sistêmica, na qual o valor de cada ser é medido a partir de seu papel no equilíbrio da natureza, visando à preservação de sua estabilidade. Dessa forma, uma *ética da vulnerabilidade* deve considerar a fragilidade da vida e a sensibilidade dos homens, dos animais, das plantas e dos demais seres que habitam a terra.²³⁵

Relaciona-se, dessa forma, a determinados *ativos humanos, sociais e físicos*. No que concerne aos ativos humanos e sociais, denota-se o baixo grau de instrução formal, a insuficiente ou inadequada formação e qualificação profissional, falta ou

²³² RESENDE, Carolina Costa; RIBEIRO, Luiz Paulo. Breve ensaio sobre o conceito de vulnerabilidade social: exclusão social, trabalho, democracia e empoderamento. **Percursos Acadêmicos**, Belo Horizonte, v. 7, n. 14, p. 379, jul./dez. 2017.

²³³ *Ibid.*, p. 379.

²³⁴ *Ibid.*, p. 379.

²³⁵ *Ibid.*, p. 382.

redução de experiência anterior, ausência da capacidade física e discriminação em função do gênero, cor da pele ou etnia.²³⁶

Quanto ativos físicos, estes se associam à “[...] proximidade entre a precariedade de posses e o acesso a bens e a serviços, e a situação de vulnerabilidade social no trabalho”. Ocorre que as situações de vulnerabilidade se reproduzem e transformam ao longo da história, para além das mudanças de mercado²³⁷.

O sentimento de exclusão é inerente à angústia de ser ou de não ser e remete às vidas excluídas e aos excluídos sociais. Além das diferenças conceituais entre a vulnerabilidade e a exclusão e em que pese os entendimentos de que a aquela é inerente à própria natureza humana, esta não pode ser tida como algo natural.

Nesse contexto, a exclusão pode ser parametrizada por intermédio da comparação entre as condições das quais fruem os incluídos. Dessa forma, é possível apontar uma pessoa como excluída por intermédio de um critério negativo, de forma similar àquilo que propõe a teorização de Margalit acerca do conceito de humilhação.

De acordo com Robert Castel, a exclusão social se relaciona à *desfiliação*, que, por sua vez, rompe vínculos societários, em decorrência das relações perceptíveis entre a precariedade econômica e a instabilidade social. Produzem um contexto no qual os indivíduos transitam por zonas de: integração; vulnerabilidade; ou inexistência social.²³⁸

À primeira zona pertencem empresários e assalariados bem remunerados. À segunda, empregados em condições precárias ou informais. À terceira, os *inempregáveis* ou *desfiliaados*. Em decorrência disso é que o autor classifica em três níveis o processo de exclusão social. Por fim, a terceira fase é a exclusão social propriamente dita, em que a ruptura social já se realizou.²³⁹

Nessa perspectiva, o estado de exclusão é fruto da falta de acesso aos meios de vida, como emprego, salário, propriedade, moradia, educação, cidadania, entre

²³⁶ RESENDE, Carolina Costa; RIBEIRO, Luiz Paulo. Breve ensaio sobre o conceito de vulnerabilidade social: exclusão social, trabalho, democracia e empoderamento. **Percursos Acadêmicos**, Belo Horizonte, v. 7, n. 14, p. 386, jul./dez., 2017.

²³⁷ *Ibid.*, p. 386-387.

²³⁸ CASTEL, Robert. **As metamorfoses da questão social**: uma crônica do salário. 11. ed. Petrópolis: Vozes, 2013. p. 53.

²³⁹ *Ibid.*, p. 53.

outros. A primeira concerne à classe trabalhadora que tem acesso a posses, bens e consumo em patamar confortável. A segunda compreende a precariedade do trabalho e a fragilidade do apoio familiar, social e civil.²⁴⁰

Nesta, as pessoas se encontram em na condição de risco e carência de recursos, bens e serviços diversos. Já a terceira etapa corresponde à própria exclusão social, na qual a ruptura social já ocorreu, naquilo que se relaciona à falta de acesso aos meios indispensáveis à vida, a exemplo de emprego, salário, propriedade, moradia, educação, cidadania, dentre vários.²⁴¹

Desse modo, a exclusão pode se dar por comparação em relação a mais de um grupo de pessoas, por intermédio de padrões econômico-financeiros e sociais. Assim, seriam excluídos aqueles que não têm acesso concreto ao emprego e à renda estável, assim como àqueles que se encontram do lado de fora da própria sociedade.

Estes, por sua vez, carecem do mínimo necessário a uma existência condigna. Demonstra-se, portanto, a existência de um elemento social que lhe é característico, tendo em conta sua relação direta com estruturas tanto públicas quanto privadas, assim como tem consequências específicas em relação à comunidade.

De acordo com Roy, a exclusão social é um processo de deterioração de condições materiais da vida, decorrente da redução ou da ausência de acesso a ajuda, serviços e suportes oferecidos a pessoas necessitadas ou em processo de decréscimo ou de perda de ascensão social. Em um sistema capitalista, a principal causa de exclusão social se torna a pobreza.²⁴²

Nessa condição verifica-se a acessibilidade a bens materiais e simbólicos valorizados pela sociedade. Nesse âmbito, os sentimentos dos excluídos, em regra, são negativos, como humilhação, indignidade e desespero. Estes, evidentemente, podem gerar o ressentimento do excluído no que concerne ao seu lugar no mundo, levando, conseqüentemente, à violência, aos abusos, à humilhação e à ofensa.²⁴³

²⁴⁰ CASTEL, Robert. **As metamorfoses da questão social**: uma crônica do salário. 11. ed. Petrópolis: Vozes, 2013. p. 53.

²⁴¹ *Ibid.*, p. 53.

²⁴² ROY, Shirley. De l'exclusion à la vulnérabilité. In: ROY, Shirley; CHÂTEL, Viviane. **Penser la vulnérabilité**: visages de la fragilisation du social. Québec: Presses de L'Université du Québec, 2008. p. 20.

²⁴³ *Ibid.*, p. 20.

Dessa forma, uma sociedade decente não pode depender somente da proibição da humilhação pelos indivíduos e pelas instituições, tendo em vista que há outros atos capazes de agravar a própria situação de vulnerabilidade. Além disso, existe uma diversidade de consequências a serem consideradas, capazes de fazer surgir outras espécies de exclusão, notadamente no que tange a questões econômicas, culturais, territoriais e étnicas.

Conforme Feijó e Assis, a exclusão social determina um estado de carência, privação material, segregação ou discriminação, ou seja, de vulnerabilidade em alguma esfera. Associa-se, portanto, a um processo de desvinculação social ou espacial, no qual o excluído não escolhe sua condição, que resulta de mudanças na sociedade.²⁴⁴

Em decorrência disso é que a exclusão pode acontecer sob várias formas, sendo a mais grave delas (da qual resultam outros tipos de exclusão) é a *econômica*. Até porque se um país não gerar emprego para seus cidadãos, em regra, deixará de lado os menos preparados, que já se encontram em situação menos privilegiada.²⁴⁵

Dessa forma, ainda que se observe a relação próxima entre a existência humana e a vulnerabilidade, bem como aquela entre a exclusão e o contexto social no qual se encontra a pessoa, resta evidente que o excluído passa a estar vulnerado. Assim, a relação entre exclusão e vulnerabilidade é, ao mesmo tempo, circular e de causa e efeito.

Nesse sentido, o vulnerável tendo a ser excluído, em decorrência de sua vulnerabilidade, assim como o excluído se torna vulnerável. Tal afirmação é especialmente verdadeira em relação às pessoas idosas, que podem ser prejudicados por uma infinidade de fatores intrínsecos e extrínsecos, inclusive, decorrentes de questões ideológicas

3.1.3 Vulnerabilidade e ideologia

A amplitude semântica do termo “vulnerabilidade”, além de permitir uma evolução naquilo que concerne aos seus significados, pode terminar por ser

²⁴⁴ FEIJÓ, Maria Cristina; ASSIS, Simone Gonçalves de. O contexto de exclusão social e de vulnerabilidades de jovens infratores e de suas famílias. **Estudos de Psicologia**, Natal, v. 9, n. 1, p. 158, 2004.

²⁴⁵ *Ibid.*, p. 158.

apropriada não apenas pelas mais várias áreas do conhecimento, como, também, por vários grupos defensores de ideologias diversas. Pode se relacionar tanto ao âmbito físico quanto ao social, dentre vários outros.

Andorno informa que a vulnerabilidade pode ser entendida de diferentes maneiras, mas, em sentido geral, é usado para descrever a fragilidade inerente à condição humana, relacionando-se à capacidade de ser ferido, física e mentalmente. Apesar da dificuldade de definição, os apelos à vulnerabilidade são amplamente usados no discurso ético, jurídico e político.²⁴⁶

Passa-se a entender que todos os seres humanos são vulneráveis, por serem suscetíveis a danos, doenças, sofrimentos, a serem abusados ou explorados por outros e, no final, à morte inevitável, que é, por sua vez, o lembrete mais poderoso da fragilidade humana. Além dessa compreensão ontológica de vulnerabilidade, que se aplica a todos os seres humanos, o conceito é normalmente utilizado para se referir a determinados indivíduos ou grupos de indivíduos.²⁴⁷

No discurso dos direitos humanos, é usada para indicar a suscetibilidade aumentada de certos indivíduos ou grupos a serem prejudicados ou injustiçados por outros ou pelo Estado. As populações particularmente propensas a serem prejudicadas, exploradas ou discriminadas incluem crianças, mulheres, idosos, pessoas com deficiência e membros de grupos étnicos ou minoritários religiosos.²⁴⁸

A proteção especial a certos grupos é um fenômeno relativamente recente no direito dos direitos humanos, que resultam da confluência de dois fatores: um *normativo*, qual seja, o valor intrínseco de cada indivíduo; e um *factual*, que é a consciência da fragilidade humana e da suscetibilidade ao dano. Além disso, a vulnerabilidade pode contribuir indiretamente para revelar dignidade.²⁴⁹

A relação entre dignidade humana e direitos humanos é considerada pelos instrumentos internacionais como aquela que existe entre um princípio fundamental e as normas concretas que são necessárias para concretizar esse princípio na vida

²⁴⁶ ANDORNO, Roberto. Is vulnerability the foundation of human rights? In: MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio (ed.). **Human dignity of the vulnerable in the age of rights**. Dordrecht: Springer, 2016. p. 258.

²⁴⁷ *Ibid.*, p. 258.

²⁴⁸ *Ibid.*, p. 259.

²⁴⁹ *Ibid.*, p. 259-266.

social. Trata-se, sim, de algo que todos os seres humanos possuem pelo simples fato de compartilharem da condição humana.²⁵⁰

Assim, as pessoas não se baseiam na vulnerabilidade humana, mas, sim, na dignidade humana, sendo que aquela é sua condição, não sua base. A vulnerabilidade compartilhada não tem um efeito normativo *per se*, pois, só é relevante para os direitos humanos caso se assuma que todo ser humano tem um valor inerente.²⁵¹

Teóricos éticos contemporâneos enfatizam a vulnerabilidade humana e o significado crucial da empatia na percepção dos problemas éticos. Como consequência dessa experiência, somos chamados a uma relação de responsabilidade pelos outros, não só como indivíduos, mas também como sociedade.²⁵²

Desse modo, a dignidade humana não é uma qualidade accidental ou um valor derivado de determinadas características particulares de alguns seres humanos. Dignidade e vulnerabilidade são essenciais ao reconhecimento dos direitos humanos, desempenhando, entretanto, papéis distintos.²⁵³

Se as sociedades modernas afirmam que todo ser humano, mesmo o mais frágil, doente e excluído, é digno de respeito e tem direitos inalienáveis, supõe-se que esse respeito não se baseia na circunstância de que as pessoas são saudáveis, fortes, ou moralmente autônomas. Baseia-se, sim, em sua mera existência como ser humano.²⁵⁴

Assim, a dignidade humana se torna paradoxalmente mais visível na vulnerabilidade do que na autossuficiência, na fraqueza do que no poder. Com efeito, a dignidade é mais patente nos seres humanos mais frágeis. É um paradoxo, pois a dignidade humana é, tradicionalmente, associada às mais altas capacidades racionais, ao poder humano de dominar a natureza e à capacidade autônoma de tomar decisões.²⁵⁵

Nesse contexto, ou alguém é capaz de reconhecer a dignidade inerente ao ser humano nas pessoas mais vulneráveis, ou nunca realmente entenderá o que

²⁵⁰ ANDORNO, Roberto. Is vulnerability the foundation of human rights? *In*: MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio (ed.). **Human dignity of the vulnerable in the age of rights**. Dordrecht: Springer, 2016. p. 265.

²⁵¹ *Ibid.*, p. 265.

²⁵² *Ibid.*, p. 265-267.

²⁵³ *Ibid.*, p. 267.

²⁵⁴ *Ibid.*, p. 267.

²⁵⁵ *Ibid.*, p. 267.

significa dignidade intrínseca. Assim, ao paradigma clássico da responsabilidade para com os outros vulneráveis, adiciona-se a responsabilidade para com a vida humana.²⁵⁶

A noção de vulnerabilidade não se aplica apenas aos indivíduos ou grupos que têm uma probabilidade de serem prejudicados, mas, também, em certos contextos, à humanidade como tal. Em suma, o direito internacional dos direitos humanos baseia-se na convicção de que todos os seres humanos são membros de uma comunidade moral verdadeiramente universal e de que existem algumas verdades morais que transcendem as fronteiras entre países e culturas.²⁵⁷

Os sistemas jurídicos não apresentam a exigência do respeito à dignidade humana como uma hipótese meramente teórica ou como uma ficção jurídica. A humanidade, portanto, é um novo objeto de cuidado, em decorrência da recém-adquirida possibilidade de autodestruição. Dessa forma, uma abordagem puramente relacionada aos direitos humanos não seria capaz de enfrentar esses novos desafios.²⁵⁸

Os direitos só são usufruídos por indivíduos existentes, não pela humanidade como um todo ou pelas gerações futuras. Por isso, os novos instrumentos relativos à bioética, quando condenam esses procedimentos, apelam diretamente à noção de dignidade humana, não aos direitos humanos. Nos mais vulneráveis, porém, a dignidade não está oculta por habilidades intelectuais ou físicas, boa saúde ou beleza.²⁵⁹

Aparece, assim, em sua “forma pura”. Aqui, a noção de dignidade humana é usada com significado secundário ou derivado, não se relacionando ao valor inerente de cada indivíduo, mas, sim, ao valor da humanidade. A ênfase moderna da vulnerabilidade no discurso ético é benéfica à teoria e à prática dos direitos humanos, aproximando o direito da realidade humana.²⁶⁰

São, entretanto, a base indispensável para o funcionamento justo da sociedade humana. A estrutura conceitual clássica dos direitos humanos era excessivamente formal e a-histórica, bem como mostrou uma propensão a

²⁵⁶ ANDORNO, Roberto. Is vulnerability the foundation of human rights? In: MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio (eds). **Human dignity of the vulnerable in the age of rights**. Dordrecht: Springer, 2016. p. 267-268.

²⁵⁷ *Ibid.*, p. 268-270.

²⁵⁸ *Ibid.*, p. 270.

²⁵⁹ *Ibid.*, p. 270-271.

²⁶⁰ *Ibid.*, p. 271.

considerar os seres humanos como detentores de direitos abstratos e invulneráveis, desconsiderando o fato de que as pessoas estão inevitavelmente expostas a danos físicos e mentais.²⁶¹

Apenas nas últimas décadas é que se desenvolveu maior consciência da necessidade de levar mais sério a vulnerabilidade humana na implementação de qualquer política de direitos humanos. Assim, os direitos humanos e a vulnerabilidade humana estão de fato inevitavelmente relacionados. Os regulamentos legais fornecem salvaguardas adicionais para proteger sua integridade física e liberdade.²⁶²

Apesar disso, a noção permanece vaga e todas as tentativas de defini-la em termos precisos se mostraram problemáticas. Ao contrário, insistir no tratamento igualitário de pessoas em situações desiguais funciona invariavelmente para perpetuar, ao invés de erradicar as injustiças. O imperativo ético de garantir proteção especial aos seres humanos mais vulneráveis é um dos princípios que devem reger as questões biomédicas.²⁶³

Geralmente, a categoria de participantes vulneráveis inclui, entre outros, recém-nascidos, crianças, idosos, presidiários e pessoas com deficiência física ou mental. A menção às condições individuais, sociais ou ambientais que tornam indivíduos, grupos ou pessoas vulneráveis, direciona o foco da discussão da bioética para o vínculo entre a vulnerabilidade e as relações de poder, em decorrência dos avanços tecnológicos no âmbito da modernidade.²⁶⁴

Nesse sentido é que se verifica a íntima relação entre vulnerabilidade e justiça, a demandar mais critérios e restrições éticas para o desenvolvimento de pesquisas clínicas que envolvam sujeitos vulneráveis, bem como para a políticas públicas e ações afirmativas voltadas a promover justiça social e oportunidades.²⁶⁵

Parte significativa das ações praticadas pelos movimentos ideológicos é, justamente, voltada à apropriação semântica de certos termos, especialmente aqueles cuja definição é fluída ou não é completamente unívoca. Desse modo, as

²⁶¹ ANDORNO, Roberto. Is vulnerability the foundation of human rights? In: MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio (eds). **Human dignity of the vulnerable in the age of rights**. Dordrecht: Springer, 2016. p. 271-272.

²⁶² *Ibid.*, p. 272.

²⁶³ *Ibid.*, p. 314.

²⁶⁴ *Ibid.*, p. 317.

²⁶⁵ *Ibid.*, p. 317.

ideologias podem ser capazes de fazer surgir determinados *padrões de reconhecimento*, notadamente no âmbito jurídico.

Demonstram, portanto, grande capacidade de, no limite, definir os direitos humanos ou fundamentais pelos quais seria imperioso lutar, na direção da concretização da dignidade humana e, conseqüentemente, da autonomia. Ocorre que também podem atuar sentido oposto, ou seja, criando e reforçando situações de vulnerabilidade.

Para Bobbio, a realidade não tem tipos ideais, mas somente aproximações de um ou outro tipo²⁶⁶. Dessa forma, as ideologias podem auxiliar no entendimento de uma infinidade de pensamentos políticos diferentes entre si, no entanto, sem que seja possível engessar esses entendimentos, tendo em vista, inclusive, sua incidência no âmbito da *luta por reconhecimento*.

Nesse contexto, de acordo com Honneth, o ato de reconhecimento, concebido conforme um modelo de confirmação social, perde todas as conotações positivas, tornando-se o mecanismo central de qualquer ideologia: reconhecer alguém equivale a induzi-lo, por meio de requisitos repetidos e contínuos de maneira ritualizada.

É uma autocompreensão que se ajusta de maneira adequada, a um sistema estabelecido de expectativas comportamentais. Conseqüentemente, a determinação do conteúdo ideológico do reconhecimento se torna mais difícil caso alguém se coloque intensamente nas condições socioculturais que foram dominantes no passado.²⁶⁷

Caso os próprios afetados se rebelem contra uma prática dominante de reconhecimento é que surge a base para se falar em uma *mera ideologia* quanto a esse contexto específico. Geralmente, contudo, tal dificuldade de avaliação perde importância com a distância temporal que abre distância em relação aos casos tratados.²⁶⁸

Quanto maior a distância temporal, mais claramente surgem critérios universalmente aceitos para distinguir entre formas ideológicas e moralmente exigidas de reconhecimento. Assim, esse problema teórico depende de uma

²⁶⁶ BOBBIO, Norberto. **As ideologias e o poder em crise**. 4. ed. Brasília, DF: UnB, 1999. p. 50.

²⁶⁷ HONNETH, Axel. El reconocimiento como ideología. **Segoría**, [S. l.], n. 35, p. 131-132, jul./dez. 2006.

²⁶⁸ *Ibid.*, p. 137.

verificação empírica voltada a possibilitar o entendimento de determinadas práticas de reconhecimento como repressivas, restritas ou estereotipadas.²⁶⁹

Sem ela, é difícil distinguir significativamente entre formas ideológicas e legítimas de reconhecimento. A dificuldade surge do fato de se caracterizar como ato de reconhecimento a mera afirmação pública de um valor ou capacidade a uma pessoa ou grupo social. Aqui, falar-se de ideologia significa atribuir a uma práxis naturalmente positiva a qualidade negativa de ser uma sujeição não repressiva.²⁷⁰

Ocorre que não tem, *prima facie*, um caráter discriminatório. Apesar da possibilidade de se formar modelos de reconhecimento ideológico, é necessário esclarecer que, além das pessoas, também as instituições sociais podem reconhecer. Nesse contexto, o poder exercido pelas ideologias de reconhecimento é livre de repressão e inteiramente produtivo.²⁷¹

Referida produtividade resulta, entretanto, da disposição favorável a determinadas práticas e modos de conduta harmônicos com a função de reprodução de dominação social que surge a partir da promessa de reconhecimento social trazida pela manifestação subjetiva de certas capacidades, necessidades ou desejos.²⁷²

Desse modo, em que pese a apropriação semântica do termo ora estudado, sua amplitude conceitual ainda permite que seja utilizado de maneira potencialmente ainda mais ampla. Nesse contexto, faz-se possível relacioná-lo inclusive, a uma infinidade de contextos fáticos e teóricos diferentes, inclusive, relacionados ao âmbito jurídico.

Mais do que isso, observa-se a impossibilidade de separação estanque entre os sistemas sociais e as diversas ideologias potencialmente influentes em uma determinada sociedade. Dessa forma, o próprio ordenamento jurídico passa a reproduzir fundamentos ideológicos, inclusive, no sentido da dominação das instituições sociais pelos referidos padrões.

Para Ricoeur, entretanto, a ideologia é caracterizada pela distância que separa a memória de um período de efervescência, característica de todas as situações *post factum*, que faz surgir imagens e interpretações, que a modelam

²⁶⁹ HONNETH, Axel. El reconocimiento como ideología. **Segoría**, [S. l.], n. 35, p. 138, jul./dez. 2006.

²⁷⁰ *Ibid.*, p. 138.

²⁷¹ *Ibid.*, p. 140.

²⁷² *Ibid.*, p. 148.

retroativamente, por meio de uma representação de si mesma, retomando ou atualizando um ato de fundação.²⁷³

É possível que não haja grupo social sem essa relação direta com seu próprio passado, de maneira que o fenômeno ideológico começa cedo, pois, com a domesticação, por meio da lembrança, é que começa o consenso, mas, também a convenção e a racionalização. A ideologia deixou de ser mobilizadora para tornar-se justificadora, ou apenas permanece mobilizadora se for justificadora.²⁷⁴

Trata-se, portanto, de algo dinâmico, apesar de depender de uma *teoria da motivação social*, que, para a práxis social, equivale ao motivo, para um projeto individual. Assim, a motivação social, assim como um motivo é, simultaneamente, aquilo que justifica e compromete, a ideologia argumenta movida pelo desejo de demonstrar que o que um grupo professa tem razão de ser aquilo que é.²⁷⁵

A ideologia sempre é mais do que um reflexo, pois, ao mesmo tempo, é justificação e projeto. Tal caráter *gerativo* exprime-se no poder que ela exerce quanto a empreendimentos e instituições que dela recebem a crença no caráter justo e necessário da ação instituída. Toda ideologia é simplificadora e esquemática, equivalendo a um código voltado a dar visão ao grupo, à história e ao mundo.²⁷⁶

Tal caráter *codificado*, no entanto, é inerente à sua função justificadora. Ocorre que sua capacidade de transformação só pode ser preservada se as ideias que veicula se tornem opiniões e de que o pensamento perca rigor para aumentar sua eficácia, como se somente a ideologia pudesse mediatizar a memória dos atos fundadores e os próprios sistemas de pensamento.²⁷⁷

Em decorrência disso é que tudo pode se tornar ideológico, tanto a ética quanto a religião e a filosofia, situação que faz com que a ideologia seja, por excelência, o reino dos “ismos”: liberalismo, socialismo, etc., tornando-se possível que haja “ismos”, para o pensamento especulativo, como no espiritualismo ou materialismo.²⁷⁸

Ocorre que o código interpretativo de uma ideologia é mais algo em que os homens habitam e pensam do que uma concepção que consigam expressar. Assim, uma ideologia é operatória, não temática, de modo que é a partir dela que se pensa,

²⁷³ RICOEUR, Paul. **Interpretação e ideologias**. Rio de Janeiro: F. Alves, 1990. p. 68.

²⁷⁴ *Ibid.*, p. 68.

²⁷⁵ *Ibid.*, p. 68.

²⁷⁶ *Ibid.*, p. 69.

²⁷⁷ *Ibid.*, p. 69.

²⁷⁸ *Ibid.*, p. 69.

não aquilo que se pode pensar sobre ela. A função inicial da ideologia é perpetuar um ato fundador inicial de acordo com uma representação.²⁷⁹

Assim, ao mesmo tempo, é uma interpretação do real e uma obturação do possível, operando um estreitamento do campo em relação às possibilidades de interpretação pertencentes ao *élan* inicial do fato. Nesse sentido, é possível falar em enclausuramento ideológico ou, até mesmo, em cegueira ideológica. Ainda que o fenômeno se converta em patologia, conserva algo de sua função inicial.²⁸⁰

Restam, entretanto, afetadas pela esquematização inelutável que a ela se vincula. No momento em que se deixa afetar, a ideologia se sedimenta, enquanto mudam fatos e situações, sendo que esse paradoxo conduz ao limiar da função de dissimulação, que exclui seu papel de mediadora, reduzindo-a à função de condutora de fenômenos de dominação e violência.²⁸¹

Nesse sentido, a ideologia se demonstra capaz de gerar vulnerabilidade, ainda que de maneira indireta. No contexto, do liberalismo, especialmente em decorrência da diminuição da ação estatal, é capaz de agravar determinadas questões sociais e econômicas, por exemplo, o superendividamento das pessoas idosas.

Mais do que isso, em regra, a contaminação ideológica do ordenamento jurídico e de sua aplicação no mundo dos fatos, não é perceptível de plano. Demanda, para sua aferição, um aprofundamento quanto à percepção acerca daquilo que efetivamente se espera de sua concretização. Ocorre a presença da ideologia na sociedade é algo inelutável

De acordo com Mézaros, tudo está impregnado de ideologia, quer a percebamos ou não. Na cultura liberal-conservadora, o sistema ideológico socialmente estabelecido apresenta suas próprias regras de seletividade, tendenciosidade, discriminação e distorção sistemática como normalidade, objetividade e imparcialidade científica.²⁸²

Aqueles que aceitam tacitamente a ideologia dominante como a estrutura objetiva do discurso racional e erudito entendem serem ilegítimas todas as tentativas de identificar as suposições ocultas e valores implícitos com os quais se encontra

²⁷⁹ RICOEUR, Paul. **Interpretação e ideologias**. Rio de Janeiro: F. Alves, 1990. p. 71.

²⁸⁰ *Ibid.*, p. 71.

²⁸¹ *Ibid.*, p. 71.

²⁸² MÉSZAROS, István. **O poder da ideologia**. São Paulo: Boitempo, 2004. p. 13-14.

comprometida a ordem dominante. Em nome da objetividade e da ciência, desqualifica-se o uso de algumas categorias essenciais do pensamento crítico.²⁸³

O reconhecimento da legitimidade dessas categorias equivale ao consentimento relacionado ao exame das suposições aceitas como verdadeiras, ao lado das conclusões convenientes que podem ser delas extraídas. A ideologia dominante, assim, afirma-se violentamente em todos os níveis do discurso ideológico, que se intercomunicam de várias maneiras.²⁸⁴

Demonstra, portanto, uma capacidade maior de estipular aquilo que se pode considerar um critério legítimo de avaliação do conflito, controlando as instituições culturais e políticas da sociedade²⁸⁵. Observa-se, nesse âmbito, as progressivamente mais graves restrições aos direitos concernentes, especialmente, à seguridade social.

Tanto em relação à assistência quanto à aposentadoria, os requisitos cada vez mais aumentam e se tornam mais difíceis de comprovar. Tal situação é capaz de agravar a situação de exclusão, especialmente das pessoas idosas, em decorrência de modificações constitucionais e legais motivadas por questões ideológicas, sob a justificativa do equilíbrio orçamentário.

De conformidade com Alves, observa-se uma *unidade dialética* entre aparência e essência. Integra, portanto, uma relação na qual esses termos são respectivamente identificados um em decorrência do outro. Conservam, entretanto, sua conexão e sua identidade essenciais no que se relaciona à sua distinção e à sua oposição.²⁸⁶

Ocorre que a experiência pontual e fragmentada do momento, em decorrência da exclusão do passado e do possível, não contamina as relações integradoras da práxis social. Desse modo, acaba por condenar as pessoas a permanecer na superfície dos fatos, incapazes de penetrar e de *ultrapassar a opacidade fática das coisas*.²⁸⁷

Em decorrência disso, a contaminação do ordenamento jurídico, promovida pelas diversas ideologias esposadas e impostas pelos agentes institucionais, pode tanto mascarar as situações de vulnerabilidade, como, também, auxiliar no que

²⁸³ MÉSZAROS, István. **O poder da ideologia**. São Paulo: Boitempo, 2004. p. 13-14.

²⁸⁴ *Ibid.*, p. 15.

²⁸⁵ *Ibid.*, p. 15.

²⁸⁶ ALVES, Alaor Caffé. **Estado e ideologia**: aparência e realidade. São Paulo: Brasiliense, 1987. p. 35-76.

²⁸⁷ *Ibid.*, p. 76.

tange à sua percepção. Independe, entretanto, de uma inclinação ideológica específica.

O socialismo, em decorrência da estatização da economia e do agigantamento do Estado, possibilita o desabastecimento e a precarização do atendimento, notadamente naquilo que se relaciona ao serviço público de saúde. Já o neoliberalismo, por sua vez, promove a concentração do poder econômico em uma elite financeira, prejudicando a isonomia.

De acordo com Porto, o saber/poder dirigido ao desenvolvimento e à manutenção de estratégias de competição pela riqueza possibilita mais êxito na apropriação da vida, do trabalho, dos meios de produção, de técnicas e do resultado de sua utilização voltada a alcançar o topo da hierarquia social. Tal posição garante privilégios e oportunidades de desfrute das quais não dispõem os que estão em posições abaixo na escala social.²⁸⁸

O detentor do conhecimento voltado à subjugação alheia determina a ideologia na realidade, por meio da disseminação de modos de vida e comportamentos associados. Instigados por desejo, necessidade e vontade, os consumidores são orientados pela ideologia de mercado a acreditar que desfrutam de liberdade, autonomia ou livre arbítrio, ao escolherem nas prateleiras os signos e produtos capazes de construir sua identidade.²⁸⁹

Associando-se o consumo do produto à construção da identidade, a globalização econômica estabeleceu uma forma efetiva de dominação, que torna todos vulneráveis. Atua, entretanto, de forma mais perversa em relação aos grupos, segmentos e populações que, historicamente, se encontram à margem: os vulnerados.²⁹⁰

Assim, no âmbito da ideologia consumerista, vulnerável é aquele que não dispõe dos meios econômicos para adentrar o mercado de consumo e nele permanecer, constantemente adquirindo produtos e serviços. Quem não dispõe dos meios para tanto está excluído em relação ao consumo. Trata-se de situação especialmente imponível às pessoas idosas.

Aliás, em relação às ideologias vigentes, os idosos se encontram excluídos em decorrência de fatores comuns, ocasionados por suas vulnerabilidades. No que

²⁸⁸ PORTO, Dora. Tecnologia & ideologia: os dois lados da moeda que produz vulnerabilidade.

Revista Brasileira de Bioética, Brasília, DF, v. 2, n. 1, p. 68-69, 2006.

²⁸⁹ *Ibid.*, p. 79.

²⁹⁰ *Ibid.*, p. 79.

tange ao socialismo, ao liberalismo e, conseqüentemente, ao consumerismo, tal exclusão resulta do fato de não representarem a mesma força de trabalho que as pessoas mais jovens e de gerarem pouca renda.

3.1.4 A (auto)percepção da vulnerabilidade

A humilhação, de conformidade com as teorias das capacidades, da sociedade decente e do reconhecimento, demanda que o sujeito seja capaz de reconhecer as humilhações às quais se encontra submetido. Demanda-se, portanto, a capacidade de percepção da vulnerabilidade pela própria pessoa que se encontra em tal situação.

Conforme Le Blanc, cada um se reconhece vulnerável à sua própria maneira, em decorrência da exposição às várias formas de violência física, social e psíquica. Passa-se a compreender a exclusão como algo comum, para além dos excluídos, cuja voz contesta o privilégio da lei de incluir alguns para excluir outros.²⁹¹

Sob a influência de ideologias que se voltam a tratar de questões econômicas, percebe-se que a exclusão econômica passa a influenciar diversos aspectos da vida das pessoas idosas. Daí surge a necessidade de que percebam os fatores que colaboram para sua exclusão, especialmente do mercado de trabalho e, conseqüentemente, do consumo.

Para Carmo e Guizardi, a atual concepção de vulnerabilidade destaca a multideterminação de sua gênese, entretanto, não estritamente condicionada à ausência ou à precariedade no acesso à renda, porém, atrelada às fragilidades de vínculos afetivo-relacionais e de desigualdade de acesso a bens e serviços públicos. Está, em regra, atrelada à noção de risco.²⁹²

Contrapõe-se ao “[...] esvaziamento teórico-metodológico de suas entregas, aproximou-se de uma solução terminológica típica de correntes neoliberais e orientações de organismos internacionais”. O ser humano vulnerável, nas áreas da saúde e assistência social, não necessariamente sofre danos, mas está mais suscetível a eles, já que tem desvantagens quanto à mobilidade social.²⁹³

²⁹¹ LE BLANC, Guillaume. **Que faire de notre vulnérabilité?** Le temps d’une question. Montrouge: Bayard, 2011. p. 13-15.

²⁹² CARMO, Michelly Eustáquia do; GUIZARDI, Francini Lube. O conceito de vulnerabilidade e seus sentidos para as políticas públicas de saúde e assistência social. **Cadernos de Saúde Pública**, Brasília, DF, v. 34, n. 3, p. 2, 2018.

²⁹³ *Ibid.*, p. 3.

Ao mesmo tempo, podem surgir para o vulnerável, as capacidades necessárias para a mudança de sua condição. Desse modo, a vulnerabilidade não pode ser considerada somente como uma condição natural, tendo em vista que o estado de vulnerabilidade termina por associar situações e contextos individuais e coletivos.²⁹⁴

As concepções menos centradas nos sujeitos como autores de sua própria vulnerabilidade são aceitas no bojo de teorias que defendem que o ser humano desenvolve capacidades e adquire ativos, por intermédio de aportes e condições objetivas e materiais disponibilizadas em seu contexto de vida. Em decorrência disso, “[...] não alcança patamares mais elevados de qualidade de vida em sociedade em função de sua cidadania fragilizada”.²⁹⁵

A tendência de culpabilização dos sujeitos por sua própria vulneração, equivale ao abandono completo da dimensão pessoal e subjetiva do indivíduo quanto às suas decisões. Interpelados em seu contexto societário, os cidadãos não podem se livrar das contingências de sua existência. Dessa forma, a vulnerabilidade deve ser analisada a partir da associação de variáveis de cunho individual, social e programático/institucional.²⁹⁶

Tais contextos se interrelacionam por intermédio de seus limites imprecisos e permeáveis, favorecendo compreensões menos reducionistas. Além disso, aproximam-se da possibilidade de se alcançar a feição sintética do conceito de vulnerabilidade. Na área da saúde, entretanto, não é possível superar a feição analítica do conceito de risco, enquanto dialogam e se complementam em suas singularidades.²⁹⁷

Em que pese o fato de que a vulnerabilidade se instala, em maior grau, nas populações pobres e sociedades capitalistas contemporâneas, nas quais as relações sociais se desenvolvem por modos complexos. Assim, a questão econômica é relevante, entretanto, não é a única, pois o precário acesso à renda, faz com que os sujeitos sejam privados ou acessem com mais dificuldade os meios de superação de vulnerabilidades.²⁹⁸

²⁹⁴ CARMO, Michelly Eustáquia do; GUIZARDI, Francini Lube. O conceito de vulnerabilidade e seus sentidos para as políticas públicas de saúde e assistência social. **Cadernos de Saúde Pública**, Brasília, DF, v. 34, n. 3, p. 4, 2018.

²⁹⁵ *Ibid.*, p. 4.

²⁹⁶ *Ibid.*, p. 6-7.

²⁹⁷ *Ibid.*, p. 7.

²⁹⁸ *Ibid.*, p. 7-8.

Essa condição independentemente de esses meios serem materiais ou constituírem capacidades impalpáveis, a exemplo da autonomia, da liberdade e do autorrespeito. Desse modo, é possível associar a vulnerabilidade à precariedade no acesso à garantia de direitos e proteção social, caracterizando a ocorrência de incertezas e inseguranças, bem como o frágil ou nulo acesso a serviços e recursos para a manutenção da vida com qualidade.²⁹⁹

No que se relaciona às políticas públicas de saúde e de assistência social, a vulnerabilidade deixa de ser um conceito para se transformar em um processo. Especialmente, passa a indicar a multiplicidade de fatores que determinam o fenômeno. Os sujeitos em situação de vulnerabilidade têm demandas e necessidades de diversas ordens, assim como têm capacidades e se encontram em um estado de suscetibilidade a um risco, em decorrência da vivência em contextos de desigualdade e de injustiça social³⁰⁰

As situações de desigualdade marcam a diferenciação no usufruto de direitos pelos cidadãos, da mesma forma que tensionam as políticas sociais, pois a omissão ou o recuo do poder público quanto a seu papel de proteção social cria ciclos de reprodução de situações de opressão. Dessa forma, vulnerabilidade e capacidade se encontram inseridas em um processo de luta por superação. Assim, na vulnerabilidade se encontra o germe para seu próprio enfrentamento.³⁰¹

A reificação ocasionada pela exclusão resultante da instalação da ideologia liberal extrema se encontra no sentido que lhe foi dado por Honneth, ou seja, oposta ao reconhecimento. No que se relaciona à pessoa idosa, esta passa a ser objetificada por parcelas específicas do mercado, como a indústria farmacêutica e o sistema bancário.

Ocorre que, até mesmo em decorrência de seu gigantesco alcance semântico, o conceito de “vulnerabilidade”, especialmente em relação ao contexto ético-filosófico, pode ser utilizado para definir a própria condição humana, em um sem-número de contextos e situações. Tal situação apenas corrobora a necessidade de sua autopercepção.

²⁹⁹ CARMO, Michelly Eustáquia do; GUIZARDI, Francini Lube. O conceito de vulnerabilidade e seus sentidos para as políticas públicas de saúde e assistência social. **Cadernos de Saúde Pública**, Brasília, DF, v. 34, n. 3, p. 8-9, 2018.

³⁰⁰ *Ibid.*, p. 9-10.

³⁰¹ *Ibid.*, p. 10.

Para Fineman, o reconhecimento da vulnerabilidade humana como fundamental, universal e perpétua, revela as falácias inerentes aos ideais de autonomia, independência e responsabilidade individual que suplantam a valorização do social. Assim, não se pode centrar a análise em indivíduos, grupos específicos ou direitos humanos.³⁰²

Não se trata, entretanto, de um termo substituto para “fraqueza”, “desvantagem”, ou outra forma de indicar “discriminação”. Coloca em foco aquilo que se compartilha entre os seres humanos, o que se deve esperar das leis, estruturas e relações sociais subjacentes à organização da sociedade, que afetam a vida de todos. As instituições e relacionamentos refletem valores e normas e definem as expectativas dos indivíduos em suas interações entre si.³⁰³

Definem expectativas legítimas para o Estado e para seus governantes. Uma teoria da vulnerabilidade exige que o Poder Público seja responsivo às necessidades humanas universais e à reorganização das estruturas baseadas em uma concepção de ordem que valoriza indevidamente a liberdade e a escolha individuais e ignora as realidades da dependência humana e vulnerabilidade.³⁰⁴

A amplitude característica do conceito de vulnerabilidade, desse modo, em que pese ser capaz de definir infinitas situações e contextos, deve ser delimitado pelos ramos do conhecimento que se voltam a estudá-lo, aumentando diametralmente, assim, sua utilidade. A compreensão da vulnerabilidade na sociedade contemporânea força a examinar os mecanismos que enquadram e reformulam a corporalidade, a adversidade, a agência, a capacidade e o direito³⁰⁵,

A autopercepção da vulnerabilidade, entretanto, é algo orgânico, que não pode partir de definições acadêmicas, especialmente em decorrência da amplitude semântica do referido conceito. Os contextos em relação aos quais a definição ora discutida pode ser aplicada compreendem tanto questões teórico-conceituais quanto situações fáticas específicas, referindo-se, entretanto, aos resultados ocasionados por eventos ou fatores capazes de fragilizar indivíduos ou grupos.

De acordo com Arendt, a partir de Cícero, a única consideração louvável é a grandeza e a dignidade dos indivíduos, de maneira que o homem é maior do que

³⁰² FINEMAN, Martha Albertson. Vulnerability and social justice. **Valparaiso University Law Review**, [S. l.], v. 53, n. 2, p. 358, 2019.

³⁰³ *Ibid.*, p. 358.

³⁰⁴ *Ibid.*, p. 358.

³⁰⁵ *Ibid.*, p. 506.

tudo aquilo que faz ou cria. Mais do que isso, o reconhecimento equivale à celebração da dignidade pelo público. Em que pese a liberdade e a justiça serem os princípios centrais da política, esta, enquanto condição de dignidade, demanda a pluralidade, assim como a rejeição da ação entendida somente como um processo de meios e fins.³⁰⁶

A política, portanto, deve atuar no sentido da concretização da dignidade e dos direitos fundamentais que possibilitam sua concretização no plano dos fatos, entretanto, sem instrumentalizar os seres humanos. Ocorre que, para tanto, faz-se imperioso que seja capaz de fazer com que as pessoas possam se autoperceber como vulneráveis.

É possível que essa autopercepção parta da consciência da prática de atos humilhantes contra si, da forma como foi conceituada por Margalit. A partir daí é que se iniciaria a luta por reconhecimento no sentido dado por Axel Honneth. Somente assim seria possível adquirir a capacidade de exercício das capacidades, como teorizadas por Nussbaum.

Para Cutter, a vulnerabilidade, *lato sensu*, equivale ao *potencial para a perda*, incluindo elementos de exposição ou propensão caracterizadas pelo risco, originando-se do potencial de perda e impacto negativo que tais sistemas ou estruturas provocam nas pessoas ao falhar. É necessário analisar os fatores que influenciam as capacidades locais quanto à preparação para responder a desastres, em relação a vários padrões.³⁰⁷

Faz-se necessário, para tanto, uma abordagem integradora, que explique as complexas interações entre sistemas sociais, naturais e artificiais. Além disso, é preciso examinar interações entre sistemas sociais e sistemas e estruturas artificiais, a exemplo de barragens, diques ou redes urbanas e de transporte. Além disso, tem como um de seus princípios fundamentais o conhecimento geoespacial e a investigação com base nos locais.³⁰⁸

Faz-se imperioso analisar os fatores que influenciam as capacidades locais de preparação para responder e se recuperar de desastres, examinando comparativamente os padrões que daí resultam, a partir do potencial de perda e impacto negativo que tais sistemas e estruturas têm nas pessoas. Outro princípio

³⁰⁶ ARENDT, Hannah. **Homens em tempos sombrios**. São Paulo: Companhia de Bolso, 2008. p. 79-182.

³⁰⁷ CUTTER, Susan. A ciência da vulnerabilidade: modelos, métodos e indicadores. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Coimbra, v. 93, p. 60, jun. 2011.

³⁰⁸ *Ibid.*, p. 61.

fundamental da ciência da vulnerabilidade são os requisitos do conhecimento geoespacial e da investigação baseada nos locais.³⁰⁹

Todos os desastres são, na realidade, locais, assim como o são as respostas imediatas a eles. Nesse sentido é que a vulnerabilidade social traduz a propensão para os impactos negativos dos desastres. O referido conceito auxilia na compreensão da distribuição dos riscos e perdas potenciais, ou seja, concerne à relação entre as populações vulneráveis e os ambientes naturais vulneráveis³¹⁰.

Ocorre que o contexto nacional é importante para as reflexões acerca dos processos de exclusão social, tendo em vista as diferenças entre os processos de modernização e de globalização que afetam as sociedades nacionais de maneira individualizada e específica. Além disso, há diversos fatores extrínsecos capazes de ocasionar vulnerabilidade.

Em relação às pessoas idosas, não apenas questões econômicas influenciam no sentido da continuidade e até mesmo do agravamento de sua vulnerabilidade. Dentre eles se encontram diversos riscos sociais, assim como eventos catastróficos, capazes de demonstrar, de maneira ainda mais evidenciada, o processo de exclusão pelo qual passam.

3.2 A construção da vulnerabilidade do idoso

O presente capítulo se volta a ao estudo das relações entre vulnerabilidade e risco, sejam elas conceituais ou, especialmente, de causa e efeito, na qual a exposição a fatores que ocasionam risco equivale a situações que podem resultar no enfraquecimento de indivíduos e grupos. A vulnerabilidade é conceito amplo, utilizado para referir a pessoas em situação de fragilização, temporária ou permanente, por catástrofe natural ou ação humana.

A gramática dos desastres, aplicada às pessoas idosas, determina a insuficiência das políticas públicas e da legislação protetiva. A perspectiva liberal é caracterizada pela produção de desigualdades materiais, apesar de se voltar ao ideal formalista isonômico, capaz de ocasionar diversas vulnerabilidades. Um dos grupos especialmente prejudicados por essa lógica é o das pessoas idosas.

³⁰⁹ CUTTER, Susan. A ciência da vulnerabilidade: modelos, métodos e indicadores. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Coimbra, v. 93, p. 61-62, jun. 2011.

³¹⁰ *Ibid.*, p. 62.

Mais do que isso, a perspectiva bioética do conceito de vulnerabilidade confirma sua amplitude. Trata-se de um conceito que não poderia ser exclusivamente jurídico, apesar de se basear na dignidade humana. Sob tal perspectiva, a vulnerabilidade, inerente aos seres humanos, deve ser considerada um problema coletivo.

A perspectiva ético-coletivista permite perceber que a dignidade é uma característica compartilhada pelos seres humanos, em sentido oposto à vulnerabilidade, referindo-se à sua ausência ou precariedade. A dignidade das pessoas idosas deve ser protegida pelo Estado. Isso porque, o ente público deve amenizar seu inerente estado de vulnerabilidade.

O capítulo se divide em quatro partes. Inicialmente, trata-se da gramática do desastre e sua relação com as pessoas idosas. Após, estuda-se a questão do risco e da vulnerabilidade do idoso no contexto neoliberalismo, da vulnerabilidade dos idosos no âmbito da bioética e, finalmente, suas relações com a dignidade da pessoa humana.

3.2.1 A gramática do desastre e as pessoas idosas

Tendo em vista que a vulnerabilidade é conceito extremamente amplo, este também é utilizado para fazer referência às pessoas que se encontram em situação de fragilização, temporária ou permanente, em decorrência de catástrofe natural ou causada por ação humana. Os prejuízos advindos de situações catastróficas variam, também, de conformidade com a situação na qual as pessoas se encontravam antes do evento.

Marandola Júnior e Hogan informam que a avaliação de tendências e abordagens originaram os estudos acerca da vulnerabilidade, especialmente ligadas a riscos e perigos. A ênfase conferida ao termo atualmente é uma guinada ideológica e uma nova percepção que a academia escolheu para produzir sua leitura da realidade.³¹¹

Os pesquisadores apoiados em pressupostos teórico-metodológicos e ontológicos convergem na busca desse olhar. Passam a ser percebidas alterações no próprio tecido social e geográfico que modifica a relação entre risco e proteção ou

³¹¹ MARANDOLA JÚNIOR, Eduardo; HOGAN, Daniel Joseph. As dimensões da vulnerabilidade. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 20, n. 1, p. 34, jan./mar. 2006.

segurança e insegurança no estágio atual da modernidade. Tais alterações deslocaram o risco de um espaço circunscrito para a reprodução social.³¹²

A incerteza se converte em elemento chave para a compreensão de novos arranjos socioespaciais, contexto no qual a vulnerabilidade aparece como conceito promissor para operacionalizar a compreensão dessa situação. A escala espacial se volta à compreensão das interações espaciais e das redes de relacionamento entre pessoas, lugares, regiões, países etc.³¹³

Já a escala temporal permite contextualizar os recursos disponíveis para responder aos perigos e a capacidade de resiliência de uma sociedade ou lugar. Dessa forma, a utilização de uma escala espaço-temporal descompassada poderia esconder possibilidades de reação ou superestimar a agilidade em responder ao perigo.³¹⁴

Assim, a vulnerabilidade pode ser delineada, identificando o risco e as medidas preventivas a serem tomadas para diminuí-lo ao máximo. Trata-se de algo dinâmico, de modo que qualquer avaliação deve passar pela compreensão do *perigo*, da *localização geográfica* e da *produção social*, que revelam elementos que constituem a capacidade de resposta, absorção e ajustamento ao seu risco.³¹⁵

Nesse mesmo sentido, a avaliação da vulnerabilidade sob o paradigma dos riscos e perigos, revela que a ênfase conferida ao termo, na atualidade, não é somente uma *guinada ideológica* ou uma nova lente escolhida pela academia para produzir sua leitura da realidade. Essa teorização torna o risco um espaço circunscrito do próprio mecanismo da reprodução social³¹⁶

A incerteza se torna elemento chave para a compreensão de novos arranjos socioespaciais, fazendo com que a vulnerabilidade seja um conceito promissor para operacionalizar a compreensão dessa situação. A equação espaço-temporal deve se ater à magnitude do perigo, pois, muitas vezes, ainda que haja suficiente capacidade estocada de resposta e ajustamento, a magnitude pode ser excepcionalmente elevada, tornando ineficientes até as sociedades mais bem preparadas.³¹⁷

³¹² MARANDOLA JÚNIOR, Eduardo; HOGAN, Daniel Joseph. As dimensões da vulnerabilidade. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 20, n. 1, p. 34, jan./mar. 2006.

³¹³ *Ibid.*, p. 37.

³¹⁴ *Ibid.*, p. 37.

³¹⁵ *Ibid.*, p. 37.

³¹⁶ *Ibid.*, p. 37.

³¹⁷ *Ibid.*, p. 38.

A situação de exposição máxima ao perigo é a de estar desconectado, “solto no mundo”, porque a indiferença e o isolamento podem fazer com que uma pessoa ou um grupo fiquem ilhados, sem conexões ou relações que permitam acionar mecanismos de proteção, se necessário. Aqui nascem os preconceitos, a segregação social e os choques culturais.³¹⁸

Nesses casos, escapar parece ser a única solução, ainda que os riscos da fuga sejam totalmente obscuros e imprevistos, casos nos quais a articulação entre espaço e tempo é necessária para o conceito multidimensional da vulnerabilidade. Esta deve relacionar o risco às imagens construídas ao redor do perigo, à dimensão socioeconômica da ação política do enfrentamento do risco e aos contextos geográfico e social de produção e ocorrência do perigo.³¹⁹

Desse modo, a vulnerabilidade advinda de situações catastróficas resulta, diretamente, da sujeição prévia das pessoas ao sofrimento relacionado às consequências de tais eventos. Nesse contexto, as populações que já se encontravam vulneradas, em decorrência de fatores de exclusão diversos, sofrerão maiores prejuízos em decorrência de tais situações.

O conjunto de riscos anteriores, concomitantes e posteriores à ocorrência de situações catastróficas levou à construção de uma teoria própria, especificamente dirigida ao estudo das consequências dos eventos desastrosos. Tem-se denominado esse agrupamento de teorizações relacionadas à temática de *gramática do desastre*.

Esta, de acordo com Mendes, inclui conceitos como risco, trauma, normalização e vulnerabilidade. Este, entretanto, é um conceito central, cujos critérios de definição apontam quais pessoas e grupos estão em risco e, conseqüentemente, podem se traumatizar. Inscreve, portanto, limites entre a normalidade, equivalente à segurança, e a normalização da insegurança.³²⁰

Esta, entretanto, não é aceitável socialmente enquanto risco à luz das lógicas locais ou de referenciais mais abstratos, a exemplo dos direitos humanos. Os desastres naturais das últimas décadas revelaram que o neoliberalismo nem mesmo

³¹⁸ MARANDOLA JÚNIOR, Eduardo; HOGAN, Daniel Joseph. As dimensões da vulnerabilidade. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 20, n. 1, p. 38-39, jan./mar. 2006.

³¹⁹ MENDES, José Manuel. Risco, vulnerabilidade social e resiliência: conceitos e desafios. **Revista de Gestão e Sustentabilidade Ambiental**, Palhoça, SC, v. 7, p. 469, jun. 2018.

³²⁰ *Ibid.*, p. 469.

necessita de argumentos justificativos, relacionados à redenção pós-catástrofe, assumindo-se de maneira despidorada, como uma máquina infernal de lucrar.³²¹

No mesmo sentido, colocam grupos e indivíduos “descartáveis” fora das redes sociais e comunidades nacionais imaginadas. Os grupos vulneráveis terminado remetidos a um estatuto liminar, denominado *sociedade civil incivil*. Assim, não se faz referência a agentes externos que originam os acontecimentos. Se a maior parte das definições partem de uma abordagem quantitativa, a nível prático, os desastres têm que ser considerados como acontecimentos locais.³²²

De tal modo, as definições e as quantificações devem ser baseadas no impacte local nas pessoas e nas comunidades locais. O risco de desastre, então, apenas potencializa a suscetibilidade das pessoas que podem ser afetadas por perdas, danos e mortes, causando vulnerabilidade. Após, nas análises do risco de desastre, foi incorporada a capacidade de proteção e resposta de pessoas e comunidades.³²³

Dessa forma, a atribuição do estado de vulnerabilidade a um indivíduo ou a grupo é que determina se um evento natural constituiu ou não, efetivamente, um desastre. Esse conceito tem que obedecer a critérios espaciais e cronológicos. Ocorre que há fatores pessoais que devem ser considerados quanto a indivíduos e grupos específicos.

Quanto as pessoas idosas, é necessário aferir, previamente, os fatores que determinam sua vulnerabilidade, para que seja possível determinar, quando da ocorrência de uma situação catastrófica, a forma específica como serão prejudicados. Em relação ao caso específico dos idosos, é imperioso considerar, por exemplo, os processos de exclusão relacionados à economia e à fisiologia.

De conformidade com Carvalho e Damascena, os fatores de ampliação de riscos e custos dos desastres na sociedade contemporânea são capazes de aumentar os efeitos negativos em determinadas áreas. Necessário considerar, entretanto, a possibilidade de variação quanto à magnitude, de acordo com as condições do ambiente impactado.³²⁴

³²¹ MENDES, José Manuel. Risco, vulnerabilidade social e resiliência: conceitos e desafios. **Revista de Gestão e Sustentabilidade Ambiental**, Palhoça, SC, v. 7, p. 469, jun. 2018.

³²² *Ibid.*, p. 469.

³²³ *Ibid.*, p. 471.

³²⁴ CARVALHO, Delton Winter de; DAMASCENA, Fernanda Libera. **Direito dos desastres**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 43.

Nesse sentido, os desastres tendem a ser menos graves em regiões nas quais as construções são bem estruturadas e planejadas para o enfrentamento de determinados riscos. Além disso, observa-se menor impacto em lugares nos quais se preservam de estruturas verdes ou nos quais a população não esteja exposta a locais impróprios de moradia.³²⁵

Ocorre que, no Brasil, além da fragilidade estrutural, demonstra-se a falta de destaque à função de compensação ambiental e financeira das vítimas, que a tem ficado a cargo do Judiciário, tendo em vista ter sido negligenciada pela legislação³²⁶. Desse modo, é imperioso considerar questões estruturais na aferição do impacto de situações desastrosas.

Assim, comunidades ou sistemas se mostram mais ou menos vulneráveis a um desastre, a depender de sua capacidade de enfrentamento e de assimilação imediata de grandes impactos sem maiores distúrbios. Tais possibilidades devem compreender a capacidade do sistema de tolerar perturbações sem alterar suas estruturas e identidades.

Nesse sentido, para Sousa, Cunha e Andrade, compromete-se a mobilidade e a agilidade necessárias nessas situações, que podem dificultar sua própria percepção de risco e reação. A descaracterização do local, caracterizado por significações e histórias individuais e coletivas, interfere na forma como o idoso e sua família lidam com a ressignificação do espaço.³²⁷

O aumento gradativo da população idosa no país, considerando-se o contexto de desastres e emergências, faz surgir a necessidade de realizar um planejamento. Este deve compreender ações futuras e priorizar políticas públicas voltadas à busca de soluções adequadas e específicas para abarcar as demandas que surgidas nessa faixa etária.³²⁸

Necessário, para tanto, considerar as vulnerabilidades às quais se encontram submetidas as pessoas idosas. Por isso é que a determinação da vulnerabilidade resultante de um evento desastrosos deve levar em conta não somente o lugar no

³²⁵ CARVALHO, Delton Winter de; DAMASCENA, Fernanda Libera. **Direito dos desastres**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 43.

³²⁶ *Ibid.*, p. 76.

³²⁷ SOUSA, Diana Maria da Silva; CUNHA, Ubiracelma Carneiro da; ANDRADE, Thaís Afonso. A vulnerabilidade psicossocial da pessoa idosa frente às situações de emergências e desastres. *In*: SAMPAIO, Edilson Coelho (org.). **Envelhecimento humano: desafios contemporâneos**. Guarujá: Científica Digital, 2020. v. 2, p. 78-79.

³²⁸ *Ibid.*, p. 79.

qual ocorreu, como, também, o tempo no qual se deu, para que seja possível determinar quais influências histórico-econômicas incidem sobre esse contexto.

Conforme Franklin, ser *capaz de* equivale a compreender a capacidade de autocrítica, que demanda raciocínio lógico, no sentido de ser capaz de se ver como membro da humanidade, consciente de que se conecta a todos os outros seres humanos. Por intermédio da perspectiva do risco (presente ou potencial) é possível ter uma perspectiva da vulnerabilidade, seja ela prévia, atual ou possível para o futuro.³²⁹

Assim, é imperioso considerar as características da população local. Dessa forma, a lógica binária da determinação da vulnerabilidade no contexto de um evento desastroso é capaz, inclusive, de determinar se esse estado foi causado pelo cataclisma, se foi agravado por ele ou se apenas serviu para evidenciar uma situação precária pré-existente.

Sob a perspectiva do risco, Beck afirma que, muitas vezes, as posições de risco são invisíveis, não se reduzindo à mera afirmação ou descrição de fatos, tendo em conta a existência tanto de componentes teóricos quanto normativos. Na evolução da sociedade, em decorrência do esforço voltado ao aumento da produtividade, os riscos foram ignorados.³³⁰

A percepção acerca do risco civilizacional fez com que o pensamento cotidiano livrasse das âncoras do visível. Em decorrência disso, passou-se a entender que o desemprego e a pobreza não são mais exclusividade de grupos, classes ou camadas sociais, alcançando os indivíduos em circunstâncias específicas.³³¹

A família tende a se converter em um malabarismo permanente, por meio de desgastantes ambições de multiplicação entre demandas profissionais, obrigações educacionais, cuidados com filhos e o trabalho doméstico. Surge uma *família negociada*, na qual posições individuais autonomizadas fazem parte de um acordo de metas voltadas a regular as trocas emocionais.³³²

Os filhos desconhecem as vidas dos pais e avós, de modo que os horizontes temporais da percepção das existências são cada vez mais estreitos, no sentido da

³²⁹ FRANKLIN, Karen. Desenvolvimento das capacidades humanas: caminho para uma justiça global. **Perspectiva Filosófica**, Recife, v. 42, n. 2, p. 95, 2015.

³³⁰ BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**. Buenos Aires: Paidós, 2019. p. 23-75.

³³¹ *Ibid.*, p. 88-132.

³³² *Ibid.*, p. 199.

redução da história a um presente perpétuo, tudo gravitando ao redor do próprio ego, da própria vida³³³. É dessa fórmula que nasce a relação intrínseca entre os conceitos de vulnerabilidade e risco.

Ocorre que a aferição da vulnerabilidade deve passar pela avaliação da incapacidade do indivíduo de exercer efetivamente seus direitos humanos, assim como das origens e dos motivos dessa impossibilidade de ação. Guarda relação, portanto, com a teoria de Nussbaum acerca da possibilidade de exercício das capacidades humanas.

Para Guareschi, Reis, Huning e Bertuzzi, a conformação do conceito de vulnerabilidade sustenta-se nas implicações da objetivação do conceito de risco. O conceito de se articula-se em marcadores como comportamento e populações específicas. Essa estratégia individualiza a condição de saúde/doença e a coloca na esteira de ações em termos de segurança e moralidade.³³⁴

A objetivação da vulnerabilidade social se amplia para a esfera da vida social, juntando-se aos campos da educação, do trabalho, das políticas públicas em geral. Desse modo, refere-se às condições de vida e suportes sociais, e não à conduta, como marcava o conceito de risco, mas essa dificuldade de mover-se socialmente não pode ser reduzida às questões de pobreza ou de populações carentiadas.³³⁵

No que se relaciona aos idosos, a sociedade de risco, ao produzir a exacerbação da individualidade, agrava a vulnerabilidade dessa população, notadamente ao retirar a perspectiva coletiva e de interdependência do próprio conceito de família. Necessário, portanto, levar-se em consideração o máximo possível de fatores.

A perspectiva social, portanto, demanda uma ampliação no próprio conceito de risco e, conseqüentemente, na definição de vulnerabilidade.

O risco, entretanto, não se restringe a eventos desastrosos naturais ou ocasionados pelas pessoas, tornando-se algo perene. É imperioso aferir determinados fatores, determináveis por intermédio de uma abordagem científica interdisciplinar, que leve em consideração uma infinidade de questões de ordem teórica e prática, cujo conjunto se tem denominado ciência da vulnerabilidade.

³³³ BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**. Buenos Aires: Paidós, 2019. p. 199.

³³⁴ GUARESCHI, Neuza; REIS, Carolina; HUNING, Simone; BERTUZZI, Leticia. Intervenção na condição de vulnerabilidade social: um estudo sobre a produção de sentidos com adolescentes do programa do trabalho educativo. **Estudos e Pesquisas em Psicologia**, Rio de Janeiro, ano 7, n. 1, p. 19, jan.-jun., 2007.

³³⁵ *Ibid.*, p. 19-20.

De acordo com Sousa, Cunha e Andrade, em decorrência do aumento da população idosa, percebeu-se que as políticas públicas são importantes para estabelecer mecanismos específicos de proteção e de garantia dos direitos dos idosos. Ocorre que tais instrumentos atendem apenas parcialmente às necessidades dessa população.³³⁶

O idoso está inserido como grupo vulnerável, exposto na Política Nacional de Proteção e Defesa Civil (PNPDEC), que considerada todas as suas dimensões de fragilização: física; psicológica; e social. No contexto do desastre, agrava-se ainda mais esse cenário³³⁷, até porque os idosos são uma das populações mais fragilizadas e com potencial para sofrer.

Tal situação decorre, principalmente, dos efeitos resultantes de situações passíveis de ocasionar ou de agravar a vulnerabilidade das pessoas idosas. Referida população padece de forma ainda mais destacada, em decorrência de uma série de fatores fisiológicos e psicológicos que os tornam predispostos a tais situações.

Para Bodstein, Lima e Barros, o declínio funcional do idoso pode ser agravado por acidentes domésticos e em espaços públicos. Aumenta, portanto, sua vulnerabilidade em desastres, que podem comprometer a mobilidade e a agilidade e dificultar uma reação própria pelos profissionais de resgate quando da ocorrência de uma catástrofe.³³⁸

A condição de vulnerabilidade dos idosos faz com que as consequências de acidentes sejam mais graves para eles do que para a população de outras faixas etárias. Tendem a experimentar períodos de internação e reabilitação mais longos e maior risco de dependência posterior e morte. Destaca-se a ocorrência de quedas, que podem piorar a qualidade de vida do idoso, contribuindo para a redução da capacidade funcional e perda de autonomia e independência.³³⁹

O crescimento do número de idosos residentes em cidades se torna problemático se o espaço urbano tiver infraestrutura e serviços deficientes. Tais

³³⁶ SOUSA, Diana Maria da Silva; CUNHA, Ubiracelma Carneiro da; ANDRADE, Thaís Afonso. A vulnerabilidade psicossocial da pessoa idosa frente às situações de emergências e desastres. *In*: SAMPAIO, Edilson Coelho (org.). **Envelhecimento humano: desafios contemporâneos**. Guarujá: Científica Digital, 2020. v. 2, p. 78.

³³⁷ *Ibid.*, p. 78.

³³⁸ BODSTEIN, Airton; LIMA, Valéria Vanda Azevedo de; BARROS, Angela Maria Abreu de. A vulnerabilidade do idoso em situações de desastres: necessidade de uma política de resiliência eficaz. **Ambiente & Sociedade**, São Paulo, v. 17, n. 2, p. 160, abr./jun. 2014.

³³⁹ *Ibid.*, p. 160-161.

fatores de riscos intensificam a vulnerabilidade do idoso diante de ameaças naturais. Os espaços e sistemas de transporte são as principais características do ambiente físico de uma cidade, influenciando sobre a mobilidade pessoal.³⁴⁰

Apesar do aumento do conhecimento acerca dos problemas dos idosos, as imagens e preconceitos persistem. Ampliam-se, em decorrência disso, sua invisibilidade e posição não prioritária, situação que remete ao fato de que a velhice, como elaboração simbólica, é interpretada de acordo com contextos culturais, históricos e econômicos.³⁴¹

Apesar da necessidade de se regulamentar a situação da pessoa idosa de maneira compreensiva e ampliativa, compreendendo toda uma gama de riscos de diversas ordens, a legislação nacional pecou em diversos pontos, notadamente, por omissão. Seria necessário considerar toda a infindável série de fatores que influenciam no sentido da vulneração da referida população.

Desse mesmo modo, a gramática dos desastres, aplicada às pessoas idosas, determina a insuficiência das políticas públicas e da legislação protetiva concernente à referida população, especialmente em decorrência de fatores externos ao próprio direito. Além disso, é imperioso considerar a existência de questões econômicas que podem agravar sua situação de vulnerabilidade.

3.2.2 Risco e vulnerabilidade do idoso no contexto neoliberalismo

Conforme tratado acima, o risco, em que pese não ser um sinônimo de vulnerabilidade, é um fator que a causa ou ocasiona seu agravamento, notadamente naquilo que concerne às populações mais fragilizadas, a exemplo das pessoas idosas. Ocorre que, para além dos riscos ambientais, os idosos também são prejudicados por questões econômicas.

De acordo com Janczura, Da análise dos conceitos de risco e vulnerabilidade, observa-se que aquele não equivale à vulnerabilidade, apesar de se poder estabelecer uma relação estreita entre eles, bem como sua referência à situação de

³⁴⁰ BODSTEIN, Airton; LIMA, Valéria Vanda Azevedo de; BARROS, Angela Maria Abreu de. A vulnerabilidade do idoso em situações de desastres: necessidade de uma política de resiliência eficaz. **Ambiente & Sociedade**, São Paulo, v. 17, n. 2, p. 161, abr./jun. 2014.

³⁴¹ *Ibid.*, p. 161-166.

grupos. O segundo, entretanto, relaciona-se a situações nas quais se observa uma fragilização individual.³⁴²

A sociedade pós-industrial é caracterizada pelo risco, principalmente em decorrência dos efeitos que o mundo globalizado produziu, fazendo com que as ações individuais tenham efeito sobre o planeta. Nesse sentido, os conceitos de risco e vulnerabilidade são distintos, apesar de se originarem no processo econômico social dos Séculos XVIII e XIX.³⁴³

Ambos decorrem da introdução do capitalismo industrial e financeiro, não podem ser reduzidos a esse único processo³⁴⁴. Em decorrência disso é que os fatores econômicos devem ser amplamente considerados na determinação da vulnerabilidade, inclusive no que se relaciona à perspectiva do risco, especialmente no que concerne a populações vulneráveis.

Dessa forma, a perspectiva neoliberal não deve contaminar o conceito de vulnerabilidade, especialmente sob a perspectiva do risco. Ocorre que é necessário considerá-la naquilo que se relaciona à sua determinação, especialmente no tange ao contexto social, notadamente quanto às pessoas vulneráveis, a exemplo dos idosos.

Conforme Saldanha, o problema fundamental do neoliberalismo é manter a regulação do exercício global do poder político a partir da economia de mercado sob a abstração, a standardização, a concorrência e a quantificação, fazendo com que o abstrato tome o lugar do concreto e passe a representar uma normalidade abstrata. Esta nutre o neoliberalismo, que impõe padrões de conduta e de gestão.³⁴⁵

O sujeito econômico passa a ser a empresa, impondo-se uma forma determinada de se comportar no campo econômico, aumentando as superfícies de atrito com os indivíduos, aumentando conflitos e exigindo um intervencionismo Judiciário. Surge a relação de circularidade entre pós-modernidade, neoliberalismo e hipermodernidade.³⁴⁶

Processo e jurisdição devem se modelar aos interesses neoliberais, alinhando-se à quantificação e ao fluxo, por meio de reformas que conjugam

³⁴² JANCZURA, Rosane. Risco ou vulnerabilidade social? **Textos & Contextos**, Porto Alegre, v. 11, n. 2, p. 307, ago./dez. 2012.

³⁴³ *Ibid.*, p. 307.

³⁴⁴ *Ibid.*, p. 307.

³⁴⁵ SALDANHA, Jânia Maria Lopes. A paradoxal face “hipermoderna” do processo constitucional: um olhar sobre o direito processual brasileiro. **Estudios Constitucionales**, [S. l.], ano 8, n. 2, p. 682-683, 2010.

³⁴⁶ *Ibid.*, p. 684.

esforços para torná-los compatíveis com o tempo da economia³⁴⁷. O reformismo característico do neoliberalismo se relaciona, em especial, à exclusão de pessoas a partir de parâmetros de produtividade em sentido econômico.

Representando, entretanto, especial perigo às pessoas idosas, que passam a ser excluídas do mercado de trabalho e, conseqüentemente, do consumo. A ótica neoliberal, portanto, é excludente em relação aos idosos, afirmação que novamente confirma a influência de fatores diversos na produção da vulnerabilidade da referida população.

De conformidade com Bauman, no âmbito do neoliberalismo, as imagens de uma sociedade feliz provaram-se nada mais do que sonhos inatingíveis ou impossíveis de viver. Todos os projetos sociais produziram tanto tristeza quanto felicidade, tanto no que concerne ao marxismo falido e o esperançoso liberalismo econômico.³⁴⁸

Tal afirmação é especialmente verdadeira naquilo que se relaciona às pessoas idosas, notadamente em decorrência das políticas de desestatização. Estas afetam, de maneira direta e destrutiva, por exemplo, institutos financeiros e previdenciários que protegeriam esse grupo contra diversos riscos sociais e econômicos.

Para Foucault, o neoliberalismo atual não é uma ressurgência de velhas formas de economia liberal, formuladas nos Séculos XVIII e XIX, que o capitalismo atual teria reativado por várias razões concernentes à sua impotência, às crises que atravessa e quanto a certo número de objetivos políticos determinados. Projeta uma arte geral de governar os princípios formais de uma economia de mercado.³⁴⁹

O neoliberalismo, portanto, se encontra sob o signo de uma vigilância, de uma atividade e de uma intervenção permanente. Fundado, basicamente, sobre três pilares: o monopólio; a ação econômica conforme; e o problema da política social. Ocorre que o neoliberalismo não corrige os efeitos destruidores do mercado sobre a sociedade.³⁵⁰

A sociedade regulada pelo mercado deve constituir, como princípio regulador essencial, a troca das mercadorias, assim como os mecanismos de concorrência.

³⁴⁷ SALDANHA, Jânia Maria Lopes. A paradoxal face “hipermoderna” do processo constitucional: um olhar sobre o direito processual brasileiro. **Estudios Constitucionales**, [S. l.], ano 8, n. 2, p. 684, 2010.

³⁴⁸ BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001. p. 119.

³⁴⁹ FOUCAULT, Michel. **Nascimento da biopolítica**. São Paulo: 70, 2010. p. 159-181.

³⁵⁰ *Ibid.*, p. 182-201.

Tais instrumentos precisam obter o máximo de supremacia e de espessura possíveis, tendo em vista que também devem ocupar o maior volume possível na sociedade.³⁵¹

Nota-se, portanto, o cariz estrutural do neoliberalismo, que faz com que os fatores econômicos se coloquem acima de questões sociais relevantes. Nesse contexto, defenestra-se a própria dignidade humana por intermédio da radical redução de direitos sociais, especialmente em direção ao denominado equilíbrio orçamentário.

Para Chomsky, o *neoliberalismo* é um sistema de princípios que, apesar de novo, baseia-se nas ideias liberais clássicas, embasado no *Consenso de Washington*, a sugerir algo global. Em que pese tais doutrinas não serem novas, seus pressupostos estão distantes dos que animaram a tradição liberal do Iluminismo.³⁵²

Nesse âmbito, o chamado *Consenso de Washington* é um conjunto de princípios voltados ao mercado, traçados pelos Estados Unidos e instituições financeiras internacionais que controla e por eles mesmos implementados, contudo, de formas diversas. Nas sociedades mais vulneráveis, surge como rígidos programas de ajuste estrutural.³⁵³

Suas regras básicas são: liberalização do mercado e do sistema financeiro; fixação dos preços pelo mercado; estabilidade macroeconômica; e privatização. Os governos devem permanecer *fora do caminho do mercado* (assim como a população). Trata-se de um sistema que causa grande impacto sobre a própria ordem global.³⁵⁴

Os arquitetos do *Consenso de Washington* são os senhores da economia privada, geralmente empresas gigantescas, que controlam a maior parte da economia internacional, bem como têm meios de ditar a formulação de políticas e a estruturação de pensamentos e opiniões³⁵⁵. No contexto do neoliberalismo, as pessoas passam a ser reificadas, no sentido dado ao termo por Honneth.

Seres humanos se convertem em verdadeiros instrumentos, insumos ou bens de consumo, em detrimento de sua própria humanidade, em prol da funcionalidade

³⁵¹ FOUCAULT, Michel. **Nascimento da biopolítica**. São Paulo: 70, 2010. p. 201.

³⁵² CHOMSKY, Noam. **O lucro ou as pessoas**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 9.

³⁵³ *Ibid.*, p. 9.

³⁵⁴ *Ibid.*, p. 9.

³⁵⁵ *Ibid.*, p. 9.

do sistema econômico. Nesse contexto, torna-se comum a humilhação, no sentido dado por Margalit, assim como a impossibilidade de exercício das capacidades demandadas por Nussbaum.

Harvey entende que o recurso ao sistema de crédito torna os territórios vulneráveis a fluxos de capitais especulativos e fictícios que podem estimular ou solapar o desenvolvimento capitalista, bem como podem ser usados para impor-lhes profundas desvalorizações econômicas. As populações desses territórios vulneráveis é que têm de pagar o preço inevitável, perdendo ativos, empregos, segurança econômica, dignidade e esperança.³⁵⁶

Os territórios vulneráveis são os primeiros a serem atingidos, bem como são as populações mais vulneráveis que suportam o principal ônus³⁵⁷. O elemento territorial do neoliberalismo demonstra a mundialização das relações econômicas que o caracteriza, em prejuízo dos países em desenvolvimento e em prol das nações desenvolvidas.

Retorna-se à lógica colonial, na qual verdadeiras metrópoles dominam colônias. Os principais prejudicados são, entretanto, as populações mais vulneráveis, a exemplo das pessoas idosas, que encontram extremas dificuldades para se adaptarem às atuais condições econômicas e culturais determinadas no contexto neoliberal.

De conformidade com Harvey, além das crises econômicas periódicas e localizadas pontuam a evolução do capitalismo. No mesmo sentido se encontram as guerras mundiais intercapitalistas e interimperialistas, a degradação ambiental, a perda da biodiversidade, a espiral da pobreza, o neocolonialismo, as crises de saúde pública, dentre outros.³⁵⁸

O prejuízo aos idosos é agravado em decorrência de sua retirada do mercado de trabalho e de sua impossibilidade de consumir de maneira constante e perene. A essas questões se agrega a perspectiva do desastre, distanciando ainda mais as pessoas idosas do efetivo reconhecimento, arrastando-as em direção à humilhação e ao nojo.

De acordo com Negri e Hardt, este se caracteriza pela fluidez de forma entre formação e deformação, geração e degeneração. A soberania imperial funciona: a

³⁵⁶ HARVEY, David. **O novo imperialismo**. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2005. p. 101.

³⁵⁷ *Ibid.*, p. 101.

³⁵⁸ HARVEY, David. **O enigma do capital e as crises do capitalismo**. São Paulo: Boitempo, 2011. p. 102.

multidão forma e gera, enquanto o Império deforma e degenera. É nesse não-lugar que a soberania imperial se encontra. No Império, subjetividade alguma se demonstra, pois todos os lugares se agrupam nesse não-lugar.³⁵⁹

Trata-se, portanto, de um aparelho de descentralização e desterritorialização que incorpora, de maneira, gradual, o mundo inteiro. Surge, nesse âmbito, a expansão e a abertura de fronteiras econômicas. O conflito central se torna um microconflito, enquanto a crise se torna *oni-crise*, na qual libertam-se espaços para mudanças.³⁶⁰

Nesse momento é que se obstrui toda a expansividade e intensidade da multidão e destrói sua singularidade³⁶¹. O ápice desse processo é, justamente, a desestatização em seu sentido máximo, minimizando as entidades públicas em direção à mera fiscalização do exercício da livre concorrência e de amplos direitos de defesa, especialmente relacionados à liberdade de contratar.

O prejuízo às pessoas idosas passa a se relacionar de forma especial ao distanciamento do Estado, à redução da amplitude orçamentária e, conseqüentemente, à precarização ainda mais aguda dos serviços públicos e dos sistemas de previdência. Tratam-se de alguns dos paradigmas fundamentais do neoliberalismo.

Hoffman e Saldanha informam que a consolidação do modelo não interventor desmantelou o Estado Social como *locus* mantenedor e provedor de direitos conquistados na modernidade. Além disso, fez com que a única função estatal volte a ser a de conceder segurança ao mercado, aos seus fluxos de capital e de produtividade.³⁶²

Buscou-se, de maneira a corroborar esse modelo estatal, um *Direito não interventor*, preocupado com o indivíduo e não com a sociedade, com o capital financeiro e não social. Ao lado do Estado, o Direito passou a cumprir sua função esvaziada, voltada à manutenção de um sujeito jurídico-social no jogo capital-productividade-consumo.³⁶³

³⁵⁹ NEGRI, Antonio; HARDT, Michael. **Império**. Rio de Janeiro: Record, 2001. p. 220-375.

³⁶⁰ *Ibid.*, p. 414.

³⁶¹ *Ibid.*, p. 414.

³⁶² HOFFMAN, Fernando; SALDANHA, Jânia Maria Lopes. Da pós-modernidade processual: o hipermoderno e o antimoderno na caracterização do processualismo. **Direitos Fundamentais & Justiça**, Porto Alegre, ano 8, n. 26, p. 140, jan./mar. 2014.

³⁶³ *Ibid.*, p. 140-141.

Nesse contexto, o Direito passou a cumprir uma função economicista, dirigida à manutenção da lógica do mercado. A partir daí é que surgiu um Direito Neoliberal, que termina por solapar os direitos fundamentais-sociais, em que pese não admitir retirar desse sujeito o mínimo necessário para que possa consumir e ser parte do mercado.³⁶⁴

Um dos grupos especialmente prejudicados por tal lógica é, justamente, o das pessoas idosas, tendo em conta o fato de não participarem da produção do capital financeiro, de sua exclusão do mercado de trabalho. Não bastasse, dependem das políticas sociais, especialmente aquelas relacionadas à saúde, em decorrência de fatores fisiológicos. Tal situação demanda a análise de sua situação pela bioética.

3.2.3 A vulnerabilidade dos idosos e a bioética

A perspectiva bioética do conceito de vulnerabilidade, especialmente no que concerne à sua necessária vertente coletivista, a confirmar sua amplitude, determina que se trata de um conceito que não poderia ser exclusivamente jurídico, apesar de se basear, fortemente, na dignidade humana.

Conforme Aránl e Peixoto Júnior, o deslocamento para além do território do Estado de Direito, faz com que a bioética possa penetrar nessa lacuna. Torna-se, assim, uma zona de indiferenciação, na qual soberania e técnica se misturam, profanando as fronteiras e problematizando a definição de vulnerabilidade.³⁶⁵

A precariedade e a insuficiência da vida precisam ser consideradas condições de alta relevância em um modo de subjetivação singular. Não podem, desse modo, serem instrumentalizadas em um processo de produção de subjetividades que só se volta a manter o *status quo* dominante.³⁶⁶

Nesse contexto, o presente tópico se dirige ao estudo das relações identificáveis entre a definição de vulnerabilidade e a filosofia, especialmente no que concerne à ética, inclusive, sob a perspectiva deontológica. Além disso, busca relacioná-la, também, aos conceitos de justiça, de percepção do outro, de dignidade e à teoria do Estado.

³⁶⁴ HOFFMAN, Fernando; SALDANHA, Jânia Maria Lopes. Da pós-modernidade processual: o hipermoderno e o antimoderno na caracterização do processualismo. **Direitos Fundamentais & Justiça**, Porto Alegre, ano 8, n. 26, p. 141, jan./mar. 2014.

³⁶⁵ ARÁN L, Márcia; PEIXOTO JÚNIOR, Carlos Augusto. Vulnerabilidade e vida nua: bioética e biopolítica na atualidade. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 41, n. 5, p. 856, 2007.

³⁶⁶ *Ibid.*, p. 856.

Para Melkevik, o homem pode ser basicamente definido por sua vulnerabilidade, de modo que um indivíduo é “vulnerável” não apenas por natureza, mas, também, como cidadão. Ocorre que *o homem é vulnerável em sociedade*. Referido termo, entretanto, é relativamente novo. Trata-se de conceito surgido no Século XIX, na antiga linguagem médica, fazendo referência ao indivíduo que lutava contra feridas ou doenças físicas.³⁶⁷

Revestiu-se, também, de um sentido farmacêutico, designando o remédio para essa condição. Daí é que surgiu seu sentido contemporâneo, que remete à vulnerabilidade do indivíduo. Dessa forma, em seu formato original, o emprego do termo serve para qualificar um ser que se encontra em determinada situação ou posição.³⁶⁸

É uma situação ou oposição física ou moral que torna alguém mais frágil do que é normalmente ou que não deveria ser. No plano da existência, a “vulnerabilidade” concerne à “condição humana”. Literalmente, o termo leva a uma situação paradoxal, pois aquele que não é “vulnerável”, é “invulnerável”; semanticamente, entretanto, remete à diminuição, mais ou menos intensa, da vulnerabilidade resultante de situações.

Nesse mesmo sentido, seu antônimo qualifica aquele que se encontra em situação na qual sua vulnerabilidade foi colocada entre parênteses. Não poderá, contudo, qualificar aquele que se encontra em situação na qual sua vulnerabilidade existencial teria sido suprimida. Até porque não há ninguém totalmente invulnerável, pois, na condição de pessoas humanas, todos sempre têm um ponto fraco ou um *calcanhar de Aquiles*, que pode causar até mesmo a morte.³⁶⁹

A vulnerabilidade é, então, inerente à condição humana e, portanto, muito complexa e heterogênea, porém, é a concretização da *vulnerabilidade do eu*, especialmente na *necessidade relacional* daquele que representa a confirmação do mesmo *eu*, pois todo indivíduo nasce em uma *vulnerabilidade inicial absoluta*.

Tornar-se *autônomo* equivale a um processo que pode ser aprendido, sendo submetido não apenas às contingências da socialização, como, também, à

³⁶⁷ MELKEVIK, Bjarne. Vulnerabilidade, direito e autonomia: um ensaio sobre o sujeito de direito. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 71, p. 642, jul./dez. 2017.

³⁶⁸ *Ibid.*, p. 643-644.

³⁶⁹ *Ibid.*, p. 644-646.

personalidade do indivíduo. Ocorre que nem todo mundo consegue desenvolver ou otimizar os recursos necessários para tanto.³⁷⁰

Desse modo, a autonomia precisa ser avaliada subjetivamente pelo indivíduo, ao mesmo tempo que se abre a mesma possibilidade, a partir dos participantes da autonomia de se pronunciar acerca do sentido que todos têm que dar à afirmação da autonomia. A vulnerabilidade se manifesta pela recusa da autonomia e, após, pela adesão às ideias, movimentos, comunidades, etc.³⁷¹

O indivíduo pode trocar sua autonomia para abraçar a segurança, o calor, a verdade e a revelação oferecidas pelas forças da heteronomia. Não bastasse, a autonomia, por ocasião de sua implementação, se arrisca a negar completamente a existência do indivíduo. Nesses casos, a questão da autonomia se torna, geralmente, relativa e, nos casos extremos, inexistente, pois as instruções tomam o lugar da autonomia.³⁷²

Desde seu nascimento a pessoa se sujeita à acolhida dos “seus”, tanto que os partidários do direito natural clássico propuseram destacar uma natureza que poderia ser usada para a elaboração, em sentido fundamental, de uma *interpretação particular do direito*. Modernamente, não se pode fundar, deduzir ou justificar coisa alguma, apenas confirmar o indivíduo como enredado em uma vulnerabilidade própria à sua acolhida.³⁷³

Assim, a *lógica da recepção* é testemunha da vulnerabilidade de um ser “largado” no mundo. Além disso, demonstra a dependência quanto à civilidade e à humanidade que nos rodeia, pois, se tudo vai bem, a personificação e a socialização conseguem produzir uma *pessoa de qualidade*, sabendo decodificar expectativas legítimas que os outros têm quanto a ela e satisfazê-los.³⁷⁴

O indivíduo é vulnerável no processo de personificação e de socialização, correndo o risco, maior ou menor, de sair ferido, fragilizado ou destruído, a depender do grau no qual o indivíduo consiga chegar como ator potencial e autônomo no espaço público e jurídico. Mais do que isso, a *vulnerabilidade dos eu* projeta as

³⁷⁰ MELKEVIK, Bjarne. Vulnerabilidade, direito e autonomia: um ensaio sobre o sujeito de direito. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 71, p. 644-646, jul./dez. 2017.

³⁷¹ *Ibid.*, p. 646-647.

³⁷² *Ibid.*, p. 648-649.

³⁷³ *Ibid.*, p. 652.

³⁷⁴ *Ibid.*, p. 652.

peças em direção à questão de um *nós* que não é somente condição, mas que pode se assumir como tal.³⁷⁵

Assim, o jogo dos *eu* abre o significado de um *nós* autonomizado como reconhecimento da vulnerabilidade humana. Se nós já podemos constatar que o “nós” se constitui para atenuar nossas vulnerabilidades comuns, a pergunta que surge é se a vulnerabilidade dos “eu” não se transpõe assim para a questão da autonomia pública. É esta interrogação que nós nos preparamos para perseguir em um novo passo.³⁷⁶

Mostra-se, portanto, um conceito relevante para uma grande sorte de áreas do conhecimento humano, inclusive, para o Direito. Em que pese ter surgido no âmbito das ciências médicas, a vulnerabilidade é definição relevante para a filosofia, para o direito e, notadamente, para a bioética. No contexto bioético, busca-se identificar a vulnerabilidade a partir da relação entre padrões ético-normativos e questões relacionadas à biologia.

Mais do que isso, existem diferentes noções de vulnerabilidade na bioética, quanto às funções adjetiva, substantiva e principialista. Aquela se relaciona a um plano descritivo, relacionado à expressão de valores que qualifica determinados grupos e pessoas. Trata-se de característica particular, relativa, contingente, provisória e de utilização restrita à experimentação humana.³⁷⁷

A função substantiva concerne à perspectiva antropológica de uma ética fundamentada. Já a principiológica a descreve a vulnerabilidade como realidade comum aos seres humanos. Ultrapassa a lógica da reivindicação dos direitos que assistem às pessoas e à lógica da solicitude dos deveres de todos, voltando-se à complementaridade com a ética dos direitos.³⁷⁸

Baseia-se na liberdade do indivíduo e no reforço da autonomia, e na ética dos deveres, firmada na responsabilidade e no reforço da solidariedade. Notável, portanto, que a inerência da vulnerabilidade à própria natureza humana produz uma situação que se encontra além do campo jurídico, alcançando questões éticas basilares, notadamente naquilo que se relaciona ao convívio entre as pessoas.

³⁷⁵ MELKEVIK, Bjarne. Vulnerabilidade, direito e autonomia: um ensaio sobre o sujeito de direito. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 71, p. 653, jul./dez. 2017.

³⁷⁶ *Ibid.*, p. 656.

³⁷⁷ NEVES, Maria do Céu Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, DF, v. 2, n. 2, p. 171, 2006.

³⁷⁸ *Ibid.*, p. 171.

Anjos expõe quatro (4) formas de alcance do conceito. Em relação à *consistência*, que se refere à condição humana de mortalidade e de sujeição a várias espécies de danos, em relação a situações concretas e específicas. Quanto aos sujeitos, aplica-se a toda a humanidade, bem como a grupos sociais e a indivíduos.³⁷⁹

No que concerne à *ação*, a vulnerabilidade que já se encontra exposta converte-se em *vulneração*. Finalmente, quanto ao aspecto das *fragilidades*, estas podem ser morais, éticas ou operacionais, relacionando-se às circunstâncias nas quais inexistem condições para viver dignamente como seres humanos.³⁸⁰

Observe-se, portanto, que, no âmbito da bioética, a vulnerabilidade alcança questões teóricas e práticas as mais diversas. Ocorre que, ao mesmo tempo, é entendida como algo inerente às pessoas, que, no entanto, pode ser potencializado por ocorrências estruturais, concretas ou abstratas.

Segundo Schramm, a vulnerabilidade indica a possibilidade de qualquer ser vivo ser ferido. De tal forma, fazer referência a sujeitos e populações vulneradas é um erro lógico, pois se trata de potencialidade, enquanto a vulneração é uma situação de fato³⁸¹. Encontra-se, portanto, além dos fatores externos.

Mais do que isso, relaciona-se diretamente à desigualdade, que pode ser ocasionada por uma infinidade de circunstâncias, em diversos contextos, inclusive, em decorrência de características da própria humanidade. Demonstra-se, portanto, que a vulnerabilidade não deve ser entendida apenas sob uma perspectiva coletivista, como, também, individualmente.

Para Zuben, o *cuidar* é uma escolha que pode implicar o direcionamento para uma atividade específica, em relação a pessoas que tenham alguma carência, a exemplo de crianças, idosos, enfermos e deficientes. Traduzindo-se, assim, por *solicitude*, em uma situação próxima a um sentimento que a relega à esfera do particular.³⁸²

Não se reduz, entretanto, a uma prática própria do campo da enfermagem, de maneira que o *cuidar* transcende a fronteira semântica na qual aparece

³⁷⁹ ANJOS, Marcio Fabri. A vulnerabilidade como parceira da autonomia. **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, DF, v. 2, n. 2, p. 178, 2006.

³⁸⁰ *Ibid.*, p. 178.

³⁸¹ SCHRAMM, Fermin Roland. A saúde é um direito ou um dever? Autocrítica da saúde pública. **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, DF, v. 2, n. 2, p. 192, 2006.

³⁸² ZUBEN, Newton Aquiles von. Vulnerabilidade e finitude: a ética do cuidado do outro. **Síntese: revista de filosofia**, Belo Horizonte, v. 39, n. 125, p. 443, 2012.

enclausurado enquanto atividade organizada, nem sempre formal, de assistência ao outro, quase exclusivamente destinada às mulheres³⁸³. Demonstra-se não apenas como uma situação, mas, também, uma característica intrínseca ao ser humano.

Determina-se, além disso, a expansão do conceito para o domínio da ética, especialmente no contexto da deontologia, que aponta que toda a humanidade compartilha uma característica. Ao se perceber que a vulnerabilidade é inerente a todos os seres humanos, sua definição passa a ser não apenas uma questão política, administrativa e jurídica, como, também, ética.

3.2.4 Vulnerabilidade e dignidade das pessoas idosas

A perspectiva ético-coletivista permite perceber que a dignidade é uma característica compartilhada por todos os seres humanos, colocando-se em sentido oposto à vulnerabilidade, referindo-se à sua ausência ou à sua precariedade em relação aos indivíduos.

Para Masferrer e García-Sánchez, a precariedade e a fragilidade são características constitutivas da vida humana, de modo que cada indivíduo sempre foi caracterizado pela dependência, pela fraqueza e pela morte inexorável. Trata-se da condição humana, da própria história da espécie e da única forma de pertencer a ela.³⁸⁴

Todos os seres humanos iniciam sua jornada por caminhos de dependência e rumo à independência, nunca vice-versa. Seus caminhos devem atravessar pontes humanas que permitam a cada indivíduo atingir um certo grau de autonomia, mas essa autonomia nunca é absoluta.³⁸⁵

Numa cultura pós-moderna que exagera o valor da estética e do bem-estar, em que o esforço de exaltar a perfeição sobre a imperfeição, devemos abrir os olhos para uma verdade simples e autêntica: a natureza humana é frágil, pois sempre foi definida por sua limitação e por sua finitude. A humanidade tem um desejo celestial de perfeição, de melhoria, de invulnerabilidade, de infinito.³⁸⁶

³⁸³ ZUBEN, Newton Aquiles von. Vulnerabilidade e finitude: a ética do cuidado do outro. **Síntese:** revista de filosofia, Belo Horizonte, v. 39, n. 125, p. 443, 2012.

³⁸⁴ MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio. Vulnerability and human dignity in the age of rights. *In:* MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio (ed.). **Human dignity of the vulnerable in the age of rights**. Dordrecht: Springer, 2016. p. 2.

³⁸⁵ *Ibid.*, p. 2.

³⁸⁶ *Ibid.*, p. 2.

A biografia e a história genética de cada indivíduo se entrelaçam com episódios de fragilidade e força, às vezes com um insuportável excesso de fragilidade que relembra ao indivíduo a sua condição. A manifestação da fraqueza humana oferece a oportunidade de testar a profundidade e a qualidade do respeito às pessoas.³⁸⁷

A moralidade e o desenvolvimento civil da sociedade e do Estado são medidos especificamente pela proteção, respeito e cuidado que demonstra para com os seus cidadãos mais fracos e vulneráveis. O Estado civilizado deve se configurar de modo a permitir a inclusão de todos, sem exceção, e facilitar os recursos para que os indivíduos mais dependentes atinjam seu desenvolvimento integral.³⁸⁸

O reconhecimento da dignidade de todos os humanos, independentemente de suas qualidades, é a pedra angular da justiça social. Um princípio crucial a ser priorizado por todo governo político, por ser uma presunção básica de cidadania inalienável é a igualdade que não elimina a diversidade, nem as diferenças entre os seres humanos, pois o que é humanamente mais comum são as diferenças genéticas, físicas, mentais, estéticas etc.³⁸⁹

Além disso, decidir retirar a dignidade daqueles indivíduos diagnosticados como doentes ou daqueles que se encontrarão em fases de dependência crítica, de deficiência física, de deterioração cognitiva, de ausência de beleza, supõe, implicitamente, a extensão de tal indignidade a toda a humanidade. A dignidade humana estaria restrita aos limites e condições do utilitarismo e do hedonismo.³⁹⁰

Hoje, em certos campos sociopolíticos e sanitários discute-se se é “humano” viver uma vida doente, sem níveis ótimos de liberdade autônoma, qualidade de vida, ausência de dor, beleza e força. Estas não desfiguram a identidade humana; são, sim, uma riqueza boa e incomensurável, pois, embora haja diferenças, todo ser humano possui o privilégio de ser único e irrepetível.³⁹¹

Assim, as vidas deficientes, frágeis ou sem racionalidade não devem ser excluídas da proteção desse imperativo ético. Devem também ser vistos como um fim e, portanto, tratados com absoluta dignidade. Obviamente, renunciar à

³⁸⁷ MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio. Vulnerability and human dignity in the age of rights. In: MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio (ed.). **Human dignity of the vulnerable in the age of rights**. Dordrecht: Springer, 2016. p. 3.

³⁸⁸ *Ibid.*, p. 3-4.

³⁸⁹ *Ibid.*, p. 4.

³⁹⁰ *Ibid.*, p. 4.

³⁹¹ *Ibid.*, p. 4.

vulnerabilidade individualmente e negá-la publicamente como propriedade humana deixaria a vida humana física e legalmente desprotegida.³⁹²

O ordenamento jurídico deve garantir o respeito aos direitos básicos das pessoas, não por serem inteligentes, particularmente habilidosas ou talentosas, mas, sim, apenas por sua condição humana, ou seja, sua dignidade natural. Todos os indivíduos são vulneráveis, mas alguns indivíduos são mais do que outros. Se as leis não reconhecessem e respeitassem a dignidade natural de todos os indivíduos em termos iguais, estes seriam gravemente prejudicados, especialmente os mais vulneráveis.³⁹³

Leis, Estados e organizações internacionais seriam deslegitimados e as sociedades entrariam em colapso. O desenvolvimento histórico ou cultural pode ser necessário para aprofundar a compreensão da dignidade de todos os indivíduos, mas a história do Século XX demonstrou que a dignidade humana natural não deve depender apenas de construções históricas ou culturais.³⁹⁴

Em decorrência disso é que se percebe, entretanto, que a dignidade humana é impossível de ser obtida em sua plenitude, até porque a vulnerabilidade impede sua fruição, especialmente em decorrência do fato de ser intrínseca a todos os seres humanos. A percepção de que a vulnerabilidade é uma característica intrínseca a todos os seres humanos, em contraponto à dignidade, demonstrando que ambas se encontram em uma relação circular, na qual nenhuma consegue se concretizar em sua integralidade.

Para Arendt, a sociedade não tem expectativas de ação em relação a seus membros, mas, sim, espera que tenham certo comportamento e que sigam regras que tendam a *normalizar* seus membros no sentido de seu comportamento se dirigir à abolição de ações espontâneas e reações inusitadas. A partir dessa premissa é que surge a relevância da *vida pública*, no sentido de poder ser visto e ouvido por todos, a permitir vários pontos de vista e possibilitar a visão das coisas sob ângulos diferentes.³⁹⁵

O mundo termina se for entendido apenas sob um aspecto, que só lhe permite uma perspectiva. O labor, nesse contexto, segue em paralelo ao próprio

³⁹² MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio. Vulnerability and human dignity in the age of rights. In: MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio (ed.). **Human dignity of the vulnerable in the age of rights**. Dordrecht: Springer, 2016. p. 4.

³⁹³ *Ibid.*, p. 5.

³⁹⁴ *Ibid.*, p. 6.

³⁹⁵ ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. Forense universitária, 2007. p. 50.

processo biológico humano, cujo crescimento espontâneo, metabolismo e declínio se relaciona às necessidades vitais produzidas e introduzidas pelo labor no decorrer da vida, de maneira que a condição humana do labor é, em síntese, a própria vida.³⁹⁶

Arendt diferencia os bens de consumo dos objetos de uso, sendo que aquele permite a vida, enquanto este é indispensável aos relacionamentos humanos. Assim é que surge a dependência do homem em relação àquilo, equivalente, entretanto, a um *condicionamento humano autoimposto*. Este, entretanto, se dirige à manutenção do homem em sociedade, situação que demanda a necessidade de se transformar algo abstrato em concreto.³⁹⁷

Ocorre que a palavra “trabalho” não encerra o conceito de labor, tendo em conta que aquele é uma criação capitalista, inútil em sociedades que não passaram pela ocidentalização³⁹⁸. Essa afirmação é corroborada pelo fato de que a dignidade, da mesma forma que a vulnerabilidade, é algo inerente ao ser humano, desde seu nascimento até sua morte, e, assim como aquela, é um conceito que encontra sentidos tanto éticos quanto jurídicos.

Sarlet afirma tratar-se de construção em contínuo aperfeiçoamento, em que pese ter um conteúdo jurídico, concernente a um complexo de direitos e deveres que asseguram à pessoa condições mínimas de vida saudável e propiciam e promovem sua participação ativa e corresponsável em sua própria existência e da sociedade. A dignidade humana tem eficácia normativa, de modo que é dela possível deduzir-se direitos fundamentais não especificados, de forma que é desnecessário indicar-se algum direito fundamental específico ou norma infraconstitucional que constitua sua concretização legislativa.³⁹⁹

Além disso, asseguram a vida em comunhão com os demais seres humanos, por intermédio do devido respeito aos demais seres integrantes da rede da vida, assim como protegem-nos contra atos degradantes e desumanos. A dignidade é qualidade intrínseca do ser humano, geradora de direitos fundamentais de dimensão defensiva, a não receber tratamento degradante, de natureza prestacional,

³⁹⁶ ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. São Paulo: Forense Universitária, 2007. p. 71.

³⁹⁷ *Ibid.*, p. 79.

³⁹⁸ *Ibid.*, p. 79.

³⁹⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 70.

correspondentes à colaboração geral para a fruição do completo bem-estar, e de autonomia e cidadania participativas.⁴⁰⁰

Mesmo aquele que não tem consciência da própria dignidade merece tê-la considerada e respeitada. É algo real, tendo em vista a facilidade de se identificar sua violação. Falar-se em direito à dignidade é uma afirmação errônea, podendo se referir ao direito a reconhecimento, respeito, proteção, promoção e desenvolvimento da dignidade.⁴⁰¹

A dignidade da pessoa humana é o principal elemento fundamente e informador dos direitos e garantias fundamentais na Constituição de 1988, entretanto, de espectro amplo e diversificado quanto à vinculação, já que nem todos esses direitos se fundam no referido princípio. Além disso, o conteúdo em dignidade dos direitos varia⁴⁰². Ocorre que essas circunstâncias não retiram da dignidade sua condição de princípio fundamental e estruturante ou sua função de dar unidade de sentido ao sistema constitucional, bem como de orientar as possibilidades de abertura e de atualização do catálogo de direitos basilares.

De acordo com Sarmiento, a expressão *dignidade* encontra múltiplos usos. Ao longo do tempo, tem sido usada, notadamente, em três (3) sentidos específicos: *status* superior de certas pessoas em decorrência de sua posição social ou função; *virtude* dos indivíduos que agem altivamente; e *valor intrínseco* de cada pessoa humana.⁴⁰³

No primeiro sentido, a dignidade não tinha conotação universal ou era associada aos direitos humanos, sendo atribuída a poucos, em sociedades estamentais e hierarquizadas. Em que pese as mudanças paradigmáticas do Iluminismo, essa ideia ainda é cultura, política e juridicamente relevante.⁴⁰⁴

Já no segundo sentido, dignidade é uma espécie de *virtude*, que pode ser associada a determinadas pessoas, não por seu status social, mas, sim, por suas ações e posturas, podendo incorporar, ao lado da dimensão moral, uma faceta

⁴⁰⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 71.

⁴⁰¹ *Ibid.*, p. 94.

⁴⁰² *Ibid.*, p. 94.

⁴⁰³ SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 104.

⁴⁰⁴ *Ibid.*, p. 104.

estética. Desse modo, não pode ser considerada como um atributo universal dos seres humanos.⁴⁰⁵

No terceiro sentido, utilizado pelo Direito contemporâneo, geralmente se associa aos direitos humanos, independe de status e conduta, sendo, portanto, ontológica, não contingente, titularizada por todos os indivíduos que pertencem à espécie humana, sem qualquer sorte de restrição. Ninguém pode, assim, ser estripado da dignidade humana, mesmo que cometa crimes gravíssimos ou os atos mais abomináveis.⁴⁰⁶

Não é, portanto, concedida por ninguém e não pode ser retirada pelo Estado ou pela sociedade, em situação alguma, por ser inerente à personalidade humana. Impõe, assim, a proibição de instrumentalização da pessoa humana, fazendo surgir o imperativo de que cada indivíduo é concebido como sujeito, nunca como objeto, concretizando-se na ideia de que as pessoas devem ser tratadas como fins em si, nunca como simples meios para a realização de fins ou metas coletivas.⁴⁰⁷

Mais do que isso, cada ser humano tem um valor intrínseco no contexto do pensamento constitucional contemporâneo. Trata-se de um *consenso sobreposto* acerca da dignidade humana, que repousa na ideia de um *núcleo básico* do referido princípio. Ocorre que tal valor intrínseco ainda se encontra longe de ser algo como um algoritmo matemático que equacionaria todas as questões concernentes à dignidade.⁴⁰⁸

Haveria três principais adversários a tal reconhecimento: compreensões desigualitárias de dignidade; o organicismo; e o utilitarismo⁴⁰⁹. Se os seres humanos se encontram em um patamar máximo de vulnerabilidade no momento em que nascem, sendo amparados, em maior ou menor medida, no decorrer de suas existências individuais, conquistando, progressivamente, suas respectivas autonomias.

Tal perspectiva que deve permear a atuação estatal, dirigida à proteção dos indivíduos e grupos de indivíduos contra o enfraquecimento. Para que seja possível aos seres humanos alcançarem sua autonomia, dependem de outras pessoas,

⁴⁰⁵ SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 104.

⁴⁰⁶ *Ibid.*, p. 104.

⁴⁰⁷ *Ibid.*, p. 104-105.

⁴⁰⁸ *Ibid.*, p. 105.

⁴⁰⁹ *Ibid.*, p. 105-106.

desde o nascimento, passando por todas as fases da vida, até a velhice e, finalmente, a morte.

Para Fineman, as instituições e relações sociais devem transcender os interesses específicos de indivíduos e grupos específicos e se preocupar com as necessidades intergeracionais da sociedade, de maneira que essa perspectiva social define um desafio de justiça social preeminente. Para a teoria da vulnerabilidade, os seres humanos estão inevitavelmente inseridos na sociedade e localizados em sistemas específicos de organização social.⁴¹⁰

Na definição da responsabilidade coletiva, a vulnerabilidade humana e sua consequente dependência física e social devem ser preocupação central. As implicações sociais da dependência são de vital importância na definição da responsabilidade do Estado, pois há dois tipos relacionados de dependência relevantes para a teoria da vulnerabilidade: dependência inevitável e dependência derivada.⁴¹¹

Aquela surge do corpo, pois, enquanto seres corporificados, as pessoas são inevitavelmente dependentes do cuidado físico e emocional de outros, demandando a criação de instituições sociais para evitá-la, enquanto a monetária se refere a recursos monetários e materiais⁴¹². Assim, a possibilidade de se depender de outrem é um dos fatores que constroem a dignidade.

A dependência do ser indivíduos em relação aos demais seres humanos, no decorrer de sua existência, passa a ser recíproca, de maneira que tanto a dignidade quanto a vulnerabilidade passam a ser aferíveis no contexto da coletividade, não somente a partir do indivíduo. A construção da perspectiva coletiva da dignidade humana, em oposição à vulnerabilidade, a tornar evidente a interdependência entre os seres humanos, deve fazer surgir a reciprocidade da ação voltada a evitar quaisquer situações de enfraquecimento.

Para Castel, a generosidade, necessária à assistência aos carentes, não é opção a cargo da iniciativa pessoal, mas, sim, consequência obrigatória do lugar ocupado em um sistema de interdependências, remetendo à vassalagem do Século VIII, mediante a qual homens livres pedem para se tornar homens de um senhor. Desse modo, a independência lhes ameaça a existência, porque os priva de

⁴¹⁰ FINEMAN, Martha Albertson. Vulnerability and social justice. **Valparaiso University Law Review**, [S. l.], v. 53, n. 2, p. 362, 2019.

⁴¹¹ *Ibid.*, p. 23-26.

⁴¹² *Ibid.*, p. 23-26.

proteções.⁴¹³

Ocorre que os privilégios do Senhor são *prerrogativas do ofício*, não da pessoa do trabalhador, que, por sua vez, remete a várias situações relacionadas a atividades sociais, enquadradas em relações de dependência. O Estado tem o poder de *deixar morrer os supranumerários ou sobrantes*, cuja “inutilidade social” os desqualifica também no plano cívico e político, diferentemente dos grupos subordinados à sociedade industrial, explorados, porém, indispensáveis.⁴¹⁴

Determina-se, assim, que, sob a perspectiva das teorias da justiça em geral, é dever de todas as pessoas, por serem reciprocamente dependentes, atuarem no sentido de construir e manter a dignidade humana, bem como de evitar situações de vulnerabilidade. Superados os modelos estatais absolutistas e absenteístas, especialmente pelo Estado de Bem-estar Social, a “generosidade” passou a ser um pressuposto da ação estatal, especialmente após a constitucionalização dos direitos contidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Ao se tratar de uma questão ética, a conceituação da vulnerabilidade como uma característica compartilhada por todos os seres humanos, a se manifestar em algum momento da existência de cada indivíduo, sua dimensão coletiva demonstra sua necessidade. A perspectiva bioética da vulnerabilidade, especialmente em relação ao coletivismo que lhe é característico, permite perceber não apenas a dependência dos seres humanos quanto à natureza, bem como a interdependência recíproca entre todas as pessoas.

Sob tal perspectiva é que, no âmbito da bioética, a vulnerabilidade, inerente a todos os seres humanos, dever ser considerada um problema coletivo, de todas as pessoas, que, dessa forma, têm um dever recíproco de cuidado, notadamente no que tange às populações mais fragilizadas, a exemplo dos idosos. Dessa forma, o Estado Constitucional acaba por tornar jurídica uma questão ética, qual seja, a generosidade necessária entre as pessoas, de modo a se evitar a vulnerabilidade em detrimento da dignidade humana, compreendida em sua perspectiva coletiva. Justamente nesse sentido é que a dignidade das pessoas idosas deve ser protegida pelo Estado, de maneira a amenizar seu inerente estado de vulnerabilidade, agravado por fatores fisiológicos desencadeados pela passagem do tempo.

⁴¹³ CASTEL, Roberto. **As metamorfoses da questão social**: uma crônica do salário. 11. ed. Petrópolis: Vozes, 2013. p. 54.

⁴¹⁴ *Ibid.*, p. 105-513.

3.3 Critérios de determinação da vulnerabilidade do idoso

No presente tópico serão estudados os critérios de determinação de situações de vulnerabilidade, de acordo com as ciências da saúde, com as teorias do serviço social, a partir do conceito de capacidades humanas, da resiliência e, ao final, da autonomia. Uma definição simplista da situação de vulnerabilidade pode ser buscada a partir do conceito de integração e de sua ausência progressiva e decrescente, em direção à exclusão.

Assim, restringir a vulnerabilidade à fragilidade da saúde é uma perspectiva reducionista. Não é algo compatível com o conceito de integração, de modo não pode ser relacionada à dimensão coletiva da dignidade. A fruição das capacidades humanas depende de vários fatores, especialmente em relação a questões estruturais e institucionais.

No mesmo sentido, são requisito indispensável para que a vulnerabilidade seja superada ou amenizada, tendo em vista ser inerente à própria condição humana, considerada individualmente ou a perspectiva coletiva. Assim, o direito deve tê-la como um fator jurídico relevante, especialmente quanto à autonomia.

O direito, quanto à vulnerabilidade e à sua eliminação em prol da dignidade e da autonomia, deve entronizar perspectivas ético-filosóficas que o coloquem além da lógica liberal-individualista. Não podem, entretanto, se desvencilhar do indivíduo ou de seus direitos subjetivos, para que não comprometa sua autonomia.

Nesse sentido, parte-se de quatro critérios de determinação de situações de vulnerabilidade das pessoas idosas, quais sejam: o social ou de integração; de capacidade; jurídico-legal; e jurídico no contexto dos direitos humanos. Por isso, o presente capítulo foi dividido em quatro partes, uma para cada um deles.

3.3.1 Vulnerabilidade e integração social

Inicialmente, uma definição simplista quanto à possibilidade de se determinar uma situação de vulnerabilidade, busca fixá-la a partir do conceito de integração, e de sua ausência, total ou parcial, de forma progressiva e decrescente, em direção à exclusão total. Para tanto, parte de determinadas zonas conceituais especificamente dirigidas a essa definição.

Há, basicamente, três zonas: integração, que compreende trabalho estável e forte inserção relacional; vulnerabilidade, composta por trabalho precário e fragilidade dos apoios relacionais; e marginalidade ou desfiliação, que compreende a falta de trabalho e o isolamento relacional. Essas zonas não são definitivas, pois suas fronteiras são móveis e operam passagens incessantes de uma para a outra.⁴¹⁵

A zona de vulnerabilidade, em particular, ocupa posição estratégica, por se tratar de um espaço social de instabilidade, de turbulências. Encontra-se, assim, povoado de indivíduos em situação precária em sua relação com o trabalho e frágeis na sua inserção relacional. Daí resulta o risco de caírem na última zona, que aparece como o fim de um percurso, de maneira que a vulnerabilidade alimenta a grande marginalidade e a desfiliação.⁴¹⁶

A precariedade extrema representa, portanto, a vulnerabilidade em sua perspectiva mais distante da generosidade estabelecida como característica essencial do Estado Constitucional. Ocorre que é impossível determinar uma situação com essas características de maneira tão simplista. O critério dos graus de integração também se demonstra insuficiente em relação à perspectiva necessariamente coletiva da vulnerabilidade em oposição à dignidade humana.

A literatura da área da saúde tende a equiparar iniquidade a vulnerabilidade. Ocorre que essa relação pode ser enganosa, pois, sob a perspectiva pragmática, nem sempre uma situação de vulnerabilidade é correspondente a uma estrutura de iniquidade. Até porque são categorias de origem diferente: a primeira empírico/analítica; e a segunda, de fundamento moral.⁴¹⁷

Assim, a pergunta relacionada aos dispositivos de produção e reprodução dessas situações resta ofuscada, tornando a vulnerabilidade uma simples noção. A abordagem mais característica da vulnerabilidade procura desvendar como dinâmicas sociais e culturais mais abrangentes, em conexão com aspectos individuais, criam condições que acrescentam a possibilidade de certos perigos e ameaças concretizarem-se.⁴¹⁸

A vulnerabilidade é, portanto, algo que desafia a capacidade do vivente de se afirmar no mundo, decorrente de sua capacidade reduzida para administrar

⁴¹⁵ CASTEL, Roberto. A dinâmica dos processos de marginalização: da vulnerabilidade à “desfiliação”. **Caderno CRH**, Salvador, v. 10, n. 26, p. 23, jan./dez. 1997.

⁴¹⁶ *Ibid.*, p. 26.

⁴¹⁷ OVIEDO, Rafael Antônio Malagón; CZERESNIA, Dina. O conceito de vulnerabilidade e seu caráter biossocial. **Interface: comunicação, saúde educação**, Botucatu, v. 19, n. 53, p. 239, 2015.

⁴¹⁸ *Ibid.*, p. 240.

ameaças, perigos ou exigências do ambiente. Refere-se, portanto, a aspectos de uma *vulnerabilidade vital*⁴¹⁹, relacionada, entretanto, à sua identificação, inclusive, no que se refere à falta ou à carência de intervenções estatais

Dessa forma, especialmente no que se relaciona às políticas sociais, destacadamente, as interventivas, não se faz possível aferir as situações de vulnerabilidade, sob uma perspectiva coletiva quanto à dignidade humana, a partir de um critério simplista como o da integração.

3.3.2 Vulnerabilidade, capacidades e resiliência

A fruição das capacidades humanas depende de uma série de fatores, notadamente naquilo que se relaciona a questões estruturais e institucionais. Além disso, são um requisito indispensável para que a vulnerabilidade possa ser superada ou, ao menos amenizada. Trata-se, portanto, de um conceito específico, relacionado a aspectos da saúde dos indivíduos.

Para Nussbaum, a estrutura deve incluir todos os Poderes e ao menos algumas agências administrativas, assim como a legislação definidora da instituição familiar, os sistemas de distribuição de privilégios, tributação, assistência social, justiça penal e outras estruturas⁴²⁰. Em que pese não se tratar de uma definição ampla, demonstrando-se incompatível com uma ideia coletiva de dignidade humana, é necessária em relação às políticas sanitárias.

Uma perspectiva um pouco mais ampla para se determinar situação de vulnerabilidade concerne às capacidades, relacionada às possibilidades de autodeterminação de cada pessoa, sendo possível, nesse sentido, definir a vulnerabilidade como ausência ou carência de capacidades. Ocorre que esse conceito não concerne aos indivíduos considerados isoladamente.

Esses fatores, entretanto, devem ser avaliados sob uma perspectiva coletiva e, em especial, comparativa. Deve se referir, no entanto, à coletividade na qual o indivíduo vulnerável se insere, inclusive, quanto à falta de integração e das possibilidades de sua ocorrência em um contexto caracterizado pela isonomia em sentido material.

⁴¹⁹ OVIEDO, Rafael Antônio Malagón; CZERESNIA, Dina. O conceito de vulnerabilidade e seu caráter biossocial. **Interface: comunicação, saúde educação**, Botucatu, v. 19, n. 53, p. 242, 2015.

⁴²⁰ NUSSBAUM, Martha. **As fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade e pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2013. p. 383.

Para Oviedo e Czeresnia, essa capacidade não se define como um atributo natural do indivíduo, mas, sim, uma qualidade relacional. A capacidade seria, economicamente, a oportunidade verdadeira e efetiva de manter o compromisso entre o indivíduo e o meio. Em cada situação de vulnerabilidade, o organismo experimenta as consequências da transgressão do preceito relacional que signifique possibilidade de dano.⁴²¹

A vulnerabilidade vital, por sua vez, evoca o evento da morte. Já a fragilização biológica é a diminuição da capacidade de lidar com ameaças, perigos ou doenças⁴²². Em que pese ser mais ampla do que as perspectivas da integração e da saúde, a avaliação da vulnerabilidade por meio das capacidades ainda não reúne elementos bastantes para sua identificação em um contexto que deve ser caracterizado pela dignidade em sentido coletivo.

De conformidade com Mendes, a origem e a utilização do conceito de resiliência nas várias ciências e, após, sua mobilização para as ciências sociais e humanas, são controversas. Determinam, então, a adoção de formas de pensar que vão para além da mera redução da vulnerabilidade.⁴²³

Assim, a atenção política dada à redução da vulnerabilidade e ao incremento da resiliência instiga inúmeras investigações e propostas de análise teóricas e empíricas, que centram o debate na redução dos custos e na mensuração técnica e operacional da vulnerabilidade do que na cidadania, qualidade de vida e segurança.⁴²⁴

A transição para a resiliência obriga a indagar se o discurso subjacente não implica uma transferência de responsabilidades das entidades internacionais e governamentais para comunidades e cidadãos, pois o discurso da resiliência recai sobre as populações pobres para se assegurarem contra riscos. As acepções do termo e suas explanações metodológicas suscitam a necessidade de aprofundar o estudo da vulnerabilidade social dos indivíduos, grupos e comunidades.⁴²⁵

⁴²¹ OVIEDO, Rafael Antônio Malagón; CZERESNIA, Dina. O conceito de vulnerabilidade e seu caráter biossocial. **Interface: comunicação, saúde educação**, Botucatu, v. 19, n. 53, p. 243, 2015.

⁴²² *Ibid.*, p. 243.

⁴²³ MENDES, José Manuel. Risco, vulnerabilidade social e resiliência: conceitos e desafios. **Revista de Gestão e Sustentabilidade Ambiental**, Palhoça, SC, v. 7, p. 472-473, jun. 2018.

⁴²⁴ *Ibid.*, p. 473.

⁴²⁵ *Ibid.*, p. 476.

Os indicadores nacionais camuflam as variantes de análise e limitam, social e artificialmente, a análise de processos⁴²⁶. Para além da integração e das capacidades, observa-se uma tendência a relacionar, de forma direta, a vulnerabilidade e a falta de resiliência. Ocorre que o referido conceito serve para definir uma infinidade de situações individuais e coletivas.

Demonstra-se que a vulnerabilidade não guarda relação exclusiva com questões económico-financeiras. A resiliência, no que concerne à situação de enfraquecimento, não representa seu antônimo, mas, sim, a capacidade de sobrepor situações adversas em direção à vivência digna, em que pese a origem do termo “vulnerabilidade” remeter a estudos propostos e procedidos pelas ciências da saúde.

De conformidade com Fineman, os conceitos de vulnerabilidade humana e de resiliência e o reconhecimento da inevitável dependência das instituições e relações sociais ao longo da vida são de vital importância. A vulnerabilidade e a dependência humanas revelam, conjuntamente, a falácia das concepções neoliberais de liberdade e autonomia.⁴²⁷

Os aspectos confusos do que significa ser humano, particularmente as realidades físicas de vulnerabilidade e dependência, podem ser vistos como um problema, mas são estritamente considerados um problema individual, não social e, portanto, uma responsabilidade pessoal, não pública⁴²⁸. Justifica-se, portanto, a necessidade de estudo dos referidos conceitos por outras ciências, especialmente as sociais.

Não é possível, desse modo, restringir o conceito de vulnerabilidade à fragilidade da saúde dos indivíduos. Trata-se de uma perspectiva tão reducionista quanto a integração, incompatível, portanto, com a dimensão coletiva da dignidade humana. Mais do que isso, entrelaçar, de forma direta e correlata, os conceitos de resiliência (ou sua falta) e vulnerabilidade, pode levar à atribuição da responsabilidade ao sujeito por sua própria condição de enfraquecimento.

Alexander informa que a palavra *resiliência* se origina da expressão latina *resilire*, que significa a elasticidade de um corpo ou a sua tendência a se reconstruir ou retornar à forma original, sendo que os primeiros registros da utilização do termo

⁴²⁶ MENDES, José Manuel. Risco, vulnerabilidade social e resiliência: conceitos e desafios. **Revista de Gestão e Sustentabilidade Ambiental**, Palhoça, SC, v. 7, p. 476, jun. 2018.

⁴²⁷ FINEMAN, Martha Albertson. Vulnerability and social justice. **Valparaiso University Law Review**, [S. l.], v. 53, n. 2, p. 356-358, 2019.

⁴²⁸ *Ibid.*, p. 17-19.

com esse conteúdo semântico remontam a Cícero, na obra *Orationes*. Em 1807, passou a ser utilizado pela Engenharia e pela Mecânica para definir a capacidade de um material de voltar a seu estado normal após sofrer uma pressão.⁴²⁹

Nas primeiras décadas do século XX, passou a ser empregado para compreender a capacidade de sistemas ecológicos de absorver mudanças e impactos. A partir da década de 1950, o conceito passou a ser utilizado por outras teorias sistêmicas, notadamente para se referir à sustentabilidade e à estabilidade que os sistemas conservam frente a fluxos de energia e informação trocados com o meio ambiente.⁴³⁰

Após, o conceito vem ganhando destaque, para ser considerada uma característica possível de estar presente ou de ser construída no ser humano, em famílias e comunidades, voltada a buscar perspectivas de colaborar para a criação de condições de enfrentamento da realidade.

Conforme afirmam Yunes e Szymanski, o conceito de resiliência tem sido empregado, de maneira equivocada, como sinônimo de invencibilidade ou invulnerabilidade, de modo a justificar características de indivíduos aparentemente imunes a adversidade, situação que pode caracterizá-lo como algo mágico ou genética como heroísmo.⁴³¹

Assim, tal utilização renega suas características de aprendizagem, construção e relação com o meio. Pesquisas sobre resiliência se dirigem a seu estudo como atributo individual, concernindo a traços pessoais ou padrões de adaptação a exemplo do gênero, temperamento e herança genética. Apesar disso, acentuam a interação entre as bases constitucionais e ambientais da resiliência.⁴³²

Trata-se, entretanto, de definição complexa, em decorrência das relações entre risco e proteção, de modo que focalizar a resiliência em individual dificulta o desenvolvimento de políticas e intervenções transformadoras do sistema⁴³³. Em que pese a necessária dimensão coletivista da dignidade humana, faz-se necessário, na determinação de uma situação de vulnerabilidade, aferir as possibilidades de exercício da autonomia de parte dos indivíduos, inclusive, promovidas pelo Estado.

⁴²⁹ ALEXANDER, David. **A brief history of resilience**: institute for risk and disaster reduction. Londres: University College London, 2013. p. 53.

⁴³⁰ *Ibid.*, p. 53.

⁴³¹ YUNES, Maria Ângela Mattar; SZYMANSKI, Heloísa. Resiliência: noção, conceitos afins e considerações críticas. In: TAVARES, José (org.). **Resiliência e educação**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2001. p. 16.

⁴³² *Ibid.*, p. 41.

⁴³³ *Ibid.*, p. 41.

Para Giménez Merino, uma sociedade de indivíduos autônomos deve aspirar a remover as causas que impedem o pleno desenvolvimento da autonomia, partindo, entretanto, da heteronomia da moralidade e sua estreita dependência das influências que incidem sobre a vida diária. Nesse contexto, a ideia de cidadania como prática política permite o distanciamento da linguagem universal dos direitos e a aproximação das condições específicas para um mundo mais igualitário.⁴³⁴

Isso não significa desacreditar os autores que tentam salvar o potencial da lei na garantia das condições básicas de vida. Ocorre, entretanto, um distanciamento implícito da teoria da justiça, que continua a perceber, na ideia de constitucionalismo principialista, voltado a salvaguardar condições mínimas de coexistência, a única saída possível para o problema do empobrecimento global.⁴³⁵

Se, ao invés de se tomarem as expectativas comuns como aquilo que torna os indivíduos mais iguais para perceber a vulnerabilidade, seria possível aproximar-se mais fecundamente do conhecimento e dos quadros de relacionamento que desenvolvem a vida das pessoas⁴³⁶. Assim, é necessário aferir a vulnerabilidade em relação a cada pessoa que possa a ela estar sujeita, não por intermédio de padrões artificialmente formulados, individual ou coletivamente, tendo em vista que cada um pode ter sua autonomia prejudicada de maneira diversa.

3.3.3 Vulnerabilidade no sentido jurídico

A vulnerabilidade é inerente à própria condição humana, considerada individualmente ou sob uma perspectiva coletiva. De tal forma, o direito deve tê-la como um fator jurídico relevante, especialmente no que concerne à autonomia como parte indispensável da dignidade.

Conforme Cyrulnik, a resiliência é um processo ou um conjunto de fenômenos harmonizados, relacionados a um contexto afetivo, social e cultural. A construção dos atributos de uma pessoa resiliente não determina a superação de suas vivências

⁴³⁴ GIMÉNEZ MERINO, Antonio. We are all vulnerable: between empowerment and the renunciation of the exercise of power. *In*: POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot; REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. **Law and vulnerability** (org.). São Paulo: Oficina das Letras, 2016. p. 18.

⁴³⁵ *Ibid.*, p. 25.

⁴³⁶ *Ibid.*, p. 25.

negativas, de modo que não se é resiliente para qualquer situação ou o tempo todo.⁴³⁷

A vulnerabilidade do indivíduo se concretiza sobre três planos: a progressão em direção à *autonomia*, correspondente à tentação de trocar *autonomia* por *segurança*, sob a forma de *heteronomia*; e o da *fraqueza da vontade* em relação à disciplina que implica, necessariamente, a *autonomia*⁴³⁸. De qualquer forma, é indispensável tratar da dimensão jurídica do conceito.

De acordo com o pensamento de Melkevik, toda a teoria ou filosofia do direito deve, preferivelmente, conceber sua ação como condicionada pela vulnerabilidade. Assim, para compreender melhor a complexidade da modernidade jurídica e entender por que tantos sujeitos de direito se arriscam para desequilibrar a balança.⁴³⁹

A ordem jurídica moderna não é salvadora, mas, sim, um sistema complexo, que destrói os indivíduos. Se todo sujeito de direito é, antes de tudo, vulnerável, por ser humano, surge a questão de como conceber a exigência de sua autonomia. Em decorrência disso é que a filosofia do direito deve produzir uma reflexão comum e crítica acerca das condições da autonomia moderna.⁴⁴⁰

A vulnerabilidade acompanha o homem todos os seus passos em direção à autonomia, ferindo sua capacidade de alcançá-la⁴⁴¹. Dessa forma, a juridicização do conceito de vulnerabilidade pode ser capaz de diminuir a autonomia dos indivíduos, na direção diametralmente oposta à dignidade que deveria promover e manter, em que pese seu tratamento pelos direitos humanos ter se demonstrado necessário.

Conforme Giménez Merino, a existência de pessoas prejudicadas não basta para gerar responsabilidade. A ideia de “parte lesada”, porém, implica que esta nunca está sozinha no processo, assim como que não perde o respaldo de sua comunidade. Desse mesmo modo, a ofensa se difunde em decorrência da solidariedade.⁴⁴²

⁴³⁷ CYRULNIK, Boris. **Resiliência**: essa inaudita capacidade de construção humana. Lisboa: Instituto Piaget, 2001. p. 225.

⁴³⁸ *Ibid.*, p. 225.

⁴³⁹ MELKEVIK, Bjarne. Vulnerabilidade, direito e autonomia: um ensaio sobre o sujeito de direito. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 71, p. 645, jul./dez. 2017.

⁴⁴⁰ *Ibid.*, p. 645-648.

⁴⁴¹ *Ibid.*, p. 648.

⁴⁴² GIMÉNEZ MERINO, Antonio. We are all vulnerable: between empowerment and the renunciation of the exercise of power. *In*: POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot; REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. **Law and vulnerability** (org.). São Paulo: Oficina das Letras, 2016. p. 17-18.

Dessa forma, faz-se impossível fingir que a lei poderia, eventualmente, substituir a comunidade como sistema de proteção à pessoa que sofre dano. O Direito somente seria capaz de ocultar sistematicamente a vulnerabilidade inerente a todo ser humano. Em que pese a abstração da cidadania universal, a lei define situações-padrão e também contempla situações dignas de proteção especial.⁴⁴³

Torna-se possível reproduzir a ficção da igualdade de direitos para todos em um mundo social cuja realidade é, essencialmente, desigual⁴⁴⁴. O Direito, portanto, deve ser um instrumental dirigido à conquista e à manutenção da autonomia, no sentido da dignidade humana, não apenas a forçar a reparação dos danos experimentados pelas pessoas que se encontram em situações de vulnerabilidade.

Desse modo, o direito deve se colocar para além da percepção, punição e compensação de danos resultantes das situações de vulnerabilidade, devendo se preocupar, especialmente, com a dimensão coletiva da dignidade humana, em prol da autonomia individual.

De acordo com Fineman, a teoria da vulnerabilidade desafia essa visão limitada e imprecisa da subjetividade jurídica. Sugere, portanto, que um sujeito jurídico definido principalmente pela vulnerabilidade e necessidade, ao invés de, exclusivamente, pela racionalidade e liberdade, reflete mais plenamente a condição humana.⁴⁴⁵

Assim, o poder de romper a lógica da responsabilidade pessoal e da liberdade individual construída sobre o estereótipo liberal de um indivíduo independente e autônomo, pois o reconhecimento da vulnerabilidade humana exige que o sujeito de direito neoliberal seja substituído pelo sujeito legal vulnerável. Repensar a subjetividade jurídica e a responsabilidade do Estado é um importante projeto de justiça social.⁴⁴⁶

Ao se colocar o sujeito vulnerável no centro dessa teorização, evidencia-se que as lesões coletivas e sociais resultam de um Estado que não responde à condição humana universal e constante de vulnerabilidade. A lesão, portanto, surge da profunda negligência ou desconsideração do Estado no atendimento à

⁴⁴³ GIMÉNEZ MERINO, Antonio. We are all vulnerable: between empowerment and the renunciation of the exercise of power. *In*: POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot; REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. **Law and vulnerability** (org.). São Paulo: Oficina das Letras, 2016. p. 18.

⁴⁴⁴ *Ibid.*, p. 18-19.

⁴⁴⁵ FINEMAN, Martha Albertson. Vulnerability and social justice. **Valparaiso University Law Review**, [S. l.], v. 53, n. 2, p. 358, 2019.

⁴⁴⁶ *Ibid.*, p. 20.

vulnerabilidade humana na construção de suas instituições e na definição das relações sociais que regerão a sociedade.

Além disso, é um projeto jurídico que deve voltar todas as áreas do direito à justiça social⁴⁴⁷. A teoria do direito tem como uma de suas bases os direitos individuais subjetivos. Nesse sentido, a cada obrigação corresponde uma posição de exigibilidade de uma prestação ou abstenção, estabelecendo-se, assim, uma relação de sujeição entre um credor e um devedor.

Para Giménez Merino, se a lei individualiza a culpa pelo dano causado, quantificando-o, o ordenamento jurídico expressa o limite de seu papel restaurador em relação ao dano. Assim, ao contrário da culpa moral, a culpa legal não pode oferecer mais do que uma justiça reparadora do sofrimento individual, sempre incompleta⁴⁴⁸.

Até porque a dor não é quantificável, de modo que toda indenização por danos leva em consideração apenas o valor instrumental da pessoa: ela indeniza a cegueira por acidente medindo a redução da capacidade de movimentação do cego, mas não pela perda do prazer estético. A culpa legal é um mecanismo que exonera a obrigação de erradicar as causas que a produzem.⁴⁴⁹

A lei resolve ficticiamente a questão aplicando a punição ou perdão à violação do que é proibido, não a busca por arrependimento, atestando a irreparabilidade do dano produzido e a impossibilidade de compensar a vítima. O atual contexto global, entretanto, caracteriza-se pela crescente privação do direito de ter direitos, por processos de exclusão econômica, social e política dos cidadãos e por uma mudança estrutural do campo político, consequência da globalização.⁴⁵⁰

Assim modo, o direito a ter direitos pode funcionar como metáfora política, contudo, não ocorre na realidade se ninguém assumir deveres para torná-los efetivos. Mais do que isso, inverte-se a lógica, por meio do corte de direitos, do desinvestimento público em bens essenciais e a falta de instâncias de educação para a cidadania.⁴⁵¹

⁴⁴⁷ FINEMAN, Martha Albertson. Vulnerability and social justice. *Valparaiso University Law Review*, [S. l.], v. 53, n. 2, p. 350, 2019.

⁴⁴⁸ GIMÉNEZ MERINO, Antonio. We are all vulnerable: between empowerment and the renunciation of the exercise of power. *In*: POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot; REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. *Law and vulnerability* (org.). São Paulo: Oficina das Letras, 2016. p. 20.

⁴⁴⁹ *Ibid.*, p. 20.

⁴⁵⁰ *Ibid.*, p. 23.

⁴⁵¹ *Ibid.*, p. 25.

A vulnerabilidade comum significa que existe uma interdependência fundamental entre as pessoas. Tal dimensão relacional da vida humana marca o limite substancial de abordá-la por meio dos Direitos. A adoção da referida perspectiva situa a discussão em um campo mais amplo do que o estritamente jurídico.⁴⁵²

Dessa forma, o direito, no que tange à vulnerabilidade e, em especial, à sua eliminação em prol da dignidade e da autonomia, deve se preocupar em entronizar perspectivas ético-filosóficas que o coloquem além da lógica liberal-individualista que contamina a teoria do direito. Uma teoria do direito que se dirija a identificar e superar as situações de vulnerabilidade deve se preocupar com a dignidade humana em sua dimensão coletiva.

3.3.4 Vulnerabilidade e direitos humanos

Em que pese o dimensionamento coletivo da dignidade humana em relação à percepção das vulnerabilidades, não pode o direito simplesmente se desvincular do indivíduo ou de seus direitos subjetivos, sob pena de comprometer sua autonomia. Deve, assim, considerar as identidades individuais, porém, não somente a partir da lógica individualista dos direitos subjetivos e da responsabilidade civil.

De conformidade com Giménez Merino, aquilo que ofende a lei não é a culpa, mas, sim, a impunidade. Nem mesmo a lei que atende a situações objetivas de vulnerabilidade serve para repor aos violados a igualdade de condições com o “homem comum”, apenas mitigá-las, porém, deixando intactos os mecanismos que as causam.⁴⁵³

Assim, os direitos só veem o ser humano a partir de sua plena autonomia para reivindicá-los, ignorando, entretanto, em qualquer caso, as causas que impedem determinados grupos de pessoas de fazê-lo. Se as instituições políticas de uma sociedade se rompem, essa autonomia se esvai e as pessoas se tornam relevantes.⁴⁵⁴

⁴⁵² GIMÉNEZ MERINO, Antonio. We are all vulnerable: between empowerment and the renunciation of the exercise of power. *In*: POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot; REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. **Law and vulnerability** (org.). São Paulo: Oficina das Letras, 2016. p. 25.

⁴⁵³ *Ibid.*, p. 20-21.

⁴⁵⁴ *Ibid.*, p. 22.

A comunidade é que aproxima as pessoas da estranha lógica do universo dos direitos, já que parte das obrigações e deveres recíprocos. Assim, o problema reside no respeito a esse direito humano pelos Estados, colidindo com a realidade da política, excepcionalmente, nas áreas de exceção.⁴⁵⁵

Trata-se do ponto de vista dos deveres, no qual o reconhecimento jurídico serve para dignificar ou criminalizar situações. Permite que o desdobramento material continue a ser ineficaz, tendo em vista que obscurece os aspectos afetivos e morais que se desenvolvem amplamente sob uma lógica de reciprocidade e solidariedade.⁴⁵⁶

O compromisso do Estado, porém, resta condicionado aos recursos disponíveis para efetivá-lo. Além disso, percebe-se que a rejeição à violência surge da consciência plena da vulnerabilidade humana e do fato de que o caminho trilhado rumo à autonomia é produzido não pela lei, mas, sim em conexão direta com a morte.⁴⁵⁷

Percebe-se, no mesmo sentido, a necessidade de limitar a lógica individualista dos direitos, impondo uma obrigação jurídica incondicional, sob o princípio da responsabilidade, na perspectiva de autocontenção, ou de um constitucionalismo cívico que transcende a soberania interna dos Estados a lógica proprietária.⁴⁵⁸

Em que pese a necessidade da proteção do direito à dignidade humana, em suas perspectivas coletiva e individual, a identificação e consequente eliminação da vulnerabilidade não devem se desvencilhar dos aspectos ético-jurídicos que se relacionam ao referido conceito. Trata-se de tema indispensável nas discussões acerca da dignidade e na concretização dos direitos humanos.

Referida afirmação é válida, também, no cenário internacional, sem, entretanto, centrar-se em questões exclusivamente jurídicas. Os tratados de direito internacional dos direitos humanos elegeram algumas categorias específicas, que passaram a ser denominadas como vulneráveis, por intermédio de critérios que tendem, permanentemente, à ampliação, no sentido de promover a dignidade a um número cada vez maior de pessoas.

⁴⁵⁵ GIMÉNEZ MERINO, Antonio. We are all vulnerable: between empowerment and the renunciation of the exercise of power. *In*: POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot; REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. **Law and vulnerability** (org.). São Paulo: Oficina das Letras, 2016. p. 22.

⁴⁵⁶ *Ibid.*, p. 25.

⁴⁵⁷ *Ibid.*, p. 31.

⁴⁵⁸ *Ibid.*, p. 31.

Para Morawa, a maioria das listas contém uma cláusula genérica para indicar inequivocamente que não pretendem ser exaustivas. Assim, não há um desejo de elaborar um catálogo conciso de quem deve ser considerado vulnerável do ponto de vista do direito dos direitos humanos em geral. Aliás, uma lista exaustiva pode ser impossível ou até mesmo contraproducente.⁴⁵⁹

Uma avaliação preliminar das fontes revela que alguns critérios de distinção que definem os vulneráveis: idade; sexo; etnia; estado de saúde; estatuto de liberdade; e status especiais de certos grupos. Essas categorias não foram expressamente desenvolvidas por organismos internacionais, mas oferecem uma estrutura rudimentar.

Apesar disso, as categorias não representam os mais vulneráveis, pois a tentativa de categorização deixa de fora muitos indivíduos, grupos e situações. Até porque compartilham poucas características aptas a identificá-los, com segurança, como vulneráveis⁴⁶⁰. Os documentos iniciais de direitos humanos, entretanto, não destacavam nenhum grupo específico para tratamento especial.

Observa-se, entretanto, que suas origens remetem ao período posterior à Segunda Guerra Mundial, contexto no qual restou patente que a teoria do direito positivo era insuficiente para assegurar a existência digna aos povos. Ocorre que a vulnerabilidade, enquanto conceito jurídico, não é estranha ao direito internacional dos direitos humanos.

De acordo com Saldanha e Bohrz, diante das incontáveis possibilidades de violação dos direitos humanos às quais restam submetidos indivíduos e grupos em situação de vulnerabilidade, a identificação dessa situação voltada à construção de respostas efetivas para combatê-la ou reduzir seus efeitos deletérios é problemática. A aferição de uma situação concreta demanda considerar o desejo de uma igualdade substancial: *para ameaças iguais, igual vulnerabilidade*.⁴⁶¹

Isso porque existem ameaças *standard*, como o desemprego estrutural, a falta de moradia e a carência de acesso à saúde. Estes demandam dos Estados respostas mais ou menos comuns. Ocorre que já pessoas mais vulneráveis a essas

⁴⁵⁹ MORAWA, Alexander. Vulnerability as a concept of international human rights law. **JIRD**, [S. l.], v. 6, n. 2, p. 141, 2003.

⁴⁶⁰ *Ibid.*, p. 141.

⁴⁶¹ SALDANHA, Jânia Maria Lopes; BOHRZ, Clara Rossatto. A vulnerabilidade nas decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH): impacto nas políticas públicas e no modelo econômico dos Estados. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, [S. l.], v. 23, p. 487, 2017.

ameaças do que outras, em decorrência de suas situações individuais ou do tempo e do espaço e que vivem, para as quais as alternativas comuns são insuficientes.⁴⁶²

O termo “vulnerabilidade” não se encontra em nenhuma das Convenções europeia, americana ou africana de direitos humanos. Apesar disso, tem sido invocado diante da Corte Europeia, que tem sido obrigada a enfrentar a polissemia da expressão. Já as decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos têm imposto um conjunto de medidas relacionadas a políticas públicas, controle de convencionalidade e respeito aos princípios de justiça social constante da Convenção Americana de Direitos Humanos e das Constituições dos países.⁴⁶³

A Corte Interamericana, desse modo, confere um *efeito expansivo* de suas decisões às políticas públicas internas. Este toma a forma de *recomendação vinculante*, voltada a que os Estados cumpram as promessas do Estado social presentes em suas respectivas Constituições e nas Convenções às quais se submetem.⁴⁶⁴

Pessoas vulneráveis merecem um tratamento diferente do que pessoas que não pertencem a nenhum grupo vulnerável para gozar dos mesmos direitos. Assim, tanto as Cortes Europeia e Interamericana de direitos humanos, apesar de não terem fixado um conceito jurídico para a vulnerabilidade, determinam que os Estados a previnam, definindo-a ao menos em sentido negativo, comparando-a à ausência ou à carência da concretização de direitos humanos.

Nesse mesmo diapasão, no mês de março de 2018, a Corte Interamericana de Direitos humanos decidiu sobre a tutela do direito à saúde, a partir do Pacto San José da Costa Rica. Na referida decisão condenou o Chile pela omissão médica experimentada por Vinicio Antonio Poblete Vilches, aos setenta e seis (76) anos de idade.⁴⁶⁵

⁴⁶² SALDANHA, Jânia Maria Lopes; BOHRZ, Clara Rossatto. A vulnerabilidade nas decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH): impacto nas políticas públicas e no modelo econômico dos Estados. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, [S. l.], v. 23, p. 483, 2017.

⁴⁶³ *Ibid.*, p. 483.

⁴⁶⁴ *Ibid.*, p. 483.

⁴⁶⁵ “O caso submetido à Corte. Em 26 de agosto de 2016, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante “a Comissão Interamericana” ou “a Comissão”) submeteu à jurisdição da Corte o caso “Poblete Vilches e outros” contra a República do Chile (doravante “o Estado do Chile”, “o Estado chileno” ou “Chile”). Segundo o indicado pela Comissão, o caso se refere à alegada responsabilidade internacional do Estado do Chile pelas ações e omissões que tiveram lugar entre os dias 17 de janeiro e 7 de fevereiro de 2001, datas nas quais Vinicio Antonio Poblete Vilches, um adulto maior de idade, foi internado, em duas oportunidades, no hospital público Sótero del Río, onde acabou falecendo na última data indicada. A Comissão estabeleceu que, em

A Corte determinou o dever do Estado de assegurar o acesso das pessoas aos serviços de saúde essenciais, assegurando um serviço médico eficaz, e de aprimorar as condições de saúde do povo. Esses aprimoramentos deveriam se iniciar pela obrigação de regulamentar esse direito, bem como de criar programas nacionais correlatos.⁴⁶⁶

Deve se preocupar, nesse sentido, com a disponibilidade, a acessibilidade, a aceitabilidade e a qualidade⁴⁶⁷. Ocorre que há uma infinidade de casos de tratamento indigno a pessoas idosas no Brasil, relacionados especialmente quanto às pessoas idosas, carentes de cuidados em relação à sua saúde, cuja fragilidade é a principal causa de sua vulnerabilidade.

Dessa forma, é impossível uma categorização estrita e limítrofe das pessoas, comunidades e populações, inclusive, no que concerne ao critério geográfico-temporal voltado a determinar situações de vulnerabilidade. Ocorre que uma das características mais notáveis do sistema internacional dos direitos humanos é, justamente, sua capacidade de relativizar a soberania dos Estados em prol da construção de uma comunidade jurídica mundial.

Os Estados devem obedecer às diretrizes fixadas pela Declaração Universal de 1948. Determina-se, portanto, a necessidade de que o direito internacional dos direitos humanos não se preocupe apenas com as populações, comunidades ou grupos de pessoas, como, também, deve se voltar a proteger os indivíduos em situação vulnerável.

Na segunda parte da pesquisa ora apresentada buscou-se trabalhar os fatores que ocasionam ou aprofundam a vulnerabilidade das pessoas idosas. No mesmo sentido, procurou responder ao segundo questionamento que compõe a

dois momentos, o pessoal médico do hospital se absteve de obter o consentimento informado para a tomada de decisões em matéria de saúde. Especificamente, no marco de um procedimento realizado em 26 de janeiro de 2001, durante a primeira internação, bem como na decisão de mantê-lo em “tratamento intermediário” nas horas anteriores a sua morte, na segunda internação. A Comissão concluiu que existem elementos suficientes para considerar que a decisão de dar alta a Vinicio Antonio Poblete Vilches e a forma como essa se realizou podem ter incidido na rápida deterioração sofrida nos dias imediatamente posteriores a sua saída do hospital e sua posterior morte, quando foi internado novamente em grave estado de saúde. Outrossim, determinou a responsabilidade estatal por não ter oferecido o tratamento intensivo requerido em sua segunda internação, e que as investigações em nível interno não foram realizadas com a devida diligência e em um prazo razoável. As supostas vítimas neste caso, além do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches, são: sua esposa, Blanca Tapia Encina (falecida), e seus filhos e filha, Gonzalo Poblete Tapia (falecido), Vinicio Marco Poblete Tapia e Cesia Poblete Tapia”. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Poblete Vilches e outros vs. Chile**. 2018. não paginado.

⁴⁶⁶ *Ibid.*

⁴⁶⁷ *Ibid.*

problemática proposta para a pesquisa ora apresentada (Quais fatores intrínsecos e extrínsecos ocasionam a vulneração do idoso?).

Dentre os referidos fatores foram identificadas as relações entre a vulnerabilidade, a exclusão, a ideologia e as possibilidades de sua autopercepção pelas pessoas vulneráveis. Em todos esses casos, foram identificadas situações de enfraquecimento de indivíduos e grupos, no âmbito da saúde e da economia, conflitando, portanto, com as capacidades humanas, a resiliência e a autonomia.

No mesmo sentido, foram trabalhadas as possibilidades conceituais da vulnerabilidade em relação ao Direito, especialmente quanto aos direitos humanos. Identificou-se, nesse sentido, que a vulnerabilidade das pessoas idosas se relaciona ao conceito de humilhação institucional formulado por Margalit e à impossibilidade de exercício das capacidades demandadas por Nussbaum.

A proteção dada às pessoas vulneráveis pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, por sua vez, representa seu reconhecimento, como formulado por Honneth. Segue-se, assim, para a terceira e última parte da pesquisa ora apresentada, especificamente relacionada ao dimensionamento jurídico da vulnerabilidade das pessoas idosas.

4 A DIMENSÃO JURÍDICA DA VULNERABILIDADE DOS IDOSOS

Na primeira parte, estuou-se, inicialmente, a conceito de sociedade decente a partir da teorização de Margalit e sua relação com a impossibilidade da prática de atos humilhantes. Além disso, tratou-se a exposição de Nussbaum acerca das consequências jurídicas e ético-normativas do nojo, suas relações com a exclusão e sua defesa da necessidade do exercício de capacidades.

No mesmo sentido, foram trabalhadas as teorizações de Honneth acerca do reconhecimento, da superação da fragmentação social, do desrespeito e da reificação, bem como as suas críticas quanto a Margalit, notadamente quanto à sua definição de uma a sociedade decente a partir de uma conceituação negativa. Compreendeu-se que as três teorias se relacionam à vulnerabilidade.

Na segunda parte foram tratados os fatores que ocasionam ou aprofundam a vulnerabilidade das pessoas idosas, identificando-se as relações entre a vulnerabilidade, a exclusão, a ideologia e as possibilidades de sua autopercepção pelas pessoas vulneráveis. Demonstrou-se que se tratam de situações de enfraquecimento de indivíduos e grupos, no âmbito da saúde e da economia, conflitando com as capacidades humanas, a resiliência e a autonomia.

Além disso, foram trabalhadas as possibilidades conceituais da vulnerabilidade em relação ao Direito, especialmente quanto aos direitos humanos. Nesta terceira parte será contextualizada a vulnerabilidade em relação a alguns casos nos quais incide de forma mais comum e evidente, por meio da doutrina, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Após, trata-se da definição da vulnerabilidade das pessoas idosas, a partir de suas características próprias e questões fáticas específicas, bem como sua comparação a outras populações e grupos vulneráveis, a partir de conceitos concernentes à espécie. Busca-se, com isso, responder ao terceiro questionamento da problemática proposta para a pesquisa ora apresentada, concernente à possibilidade de se dimensionar juridicamente a vulnerabilidade das pessoas idosas.

4.1 A proteção jurídica da vulnerabilidade das pessoas idosas

O presente capítulo tem por objetivo tratar a forma como, atualmente, o idoso é protegido pelo direito no Brasil. Para tanto, parte do direito internacional dos direitos humanos, passando pela Constituição, até alcançar o Estatuto do Idoso, que é o Diploma que concentra a maior parte de direitos e procedimento específicos para essa população. O capítulo foi dividido em quatro (4) partes.

Na primeira, são tratados os tratados internacionais aplicáveis à proteção das pessoas idosas, desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos, passando pelo sistema global até a sistemática interamericana. A seguir, são trabalhados os dispositivos constitucionais relacionados às garantias das pessoas idosas, notadamente o Art. 230 da Constituição de 1988, bem como sua concatenação com os objetivos e princípios fundamentais da República Federativa do Brasil.

Na sequência, é estudada a legislação infraconstitucional protetiva das pessoas idosas, a partir da Política Nacional do Idoso, de 1994, até a superveniência do Estatuto do Idoso, para regulamentar o Art. 230 da Constituição de 1988, no ano de 2003. Finalmente, são tratados os principais direitos regulamentados pelo Estatuto do Idoso.

Serão estudados, especificamente, os direitos a alimentos, ao sustento, à saúde, à liberdade, à autonomia, à moradia e à assistência familiar e comunitária, assim como a ausência de referências do diploma à vulnerabilidade. Justifica-se o estudo abaixo em decorrência da necessidade de se determinar as formas como as pessoas idosas são protegidas pelo direito, assim como a consideração dada pelos diplomas ao conceito de vulnerabilidade da referida população.

4.1.1 Proteção internacional

As pessoas idosas têm sido objeto de proteção do Direito Internacional dos Direitos Humanos desde o seu início. A partir de seu surgimento, no período imediatamente posterior à Segunda Guerra Mundial, tem sido reconhecida a necessidade de se resguardar sua dignidade, bem como de garantir direitos específicos a essa população.

Pereira informa que a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, no Art. XXV, 1⁴⁶⁸, determina a necessidade de que o envelhecimento seja saudável. Assim, todas as pessoas têm direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, alimentação, vestuário, cuidados médicos, habitação, serviços sociais e segurança na velhice.⁴⁶⁹

A organização das Nações Unidas fixou princípios para o idoso, por intermédio da Resolução 46 de 1991. Referido diploma compreende uma série de direitos concernentes a cinco (5) dimensões: independência; participação; assistência; autorrealização; e dignidade.

Determina, nesse sentido, direitos relacionados a cada uma delas. Garante, para tanto, que a pessoa idosa deve ter acesso à sobrevivência, à possibilidade de determinar quando se afastará do mercado de trabalho, à educação, à segurança, à vida em sua casa, à integração na sociedade, ao voluntariado, à assistência familiar, comunitária, médica, dentre outros.⁴⁷⁰

⁴⁶⁸ “Artigo 25. 1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle” NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Adotada e proclamada pela Assembléia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948.

⁴⁶⁹ Art. 230. ALMEIDA, Guilherme Assis de *et al.* **Constituição Federal comentada**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 2867.

⁴⁷⁰ “INDEPENDÊNCIA

1. Ter acesso à alimentação, à água, à habitação, ao vestuário, à saúde, a apoio familiar e comunitário.
2. Ter oportunidade de trabalhar ou ter acesso a outras formas de geração de rendimentos.
3. Poder determinar em que momento se deve afastar do mercado de trabalho.
4. Ter acesso à educação permanente e a programas de qualificação e requalificação profissional.
5. Poder viver em ambientes seguros adaptáveis à sua preferência pessoal, que sejam passíveis de mudanças. 6. Poder viver em sua casa pelo tempo que for viável.

PARTICIPAÇÃO

7. Permanecer integrado na sociedade, participar ativamente na formulação e implementação de políticas que afetam diretamente o seu bem-estar e transmitir aos mais jovens conhecimentos e habilidades.
8. Aproveitar as oportunidades para prestar serviços à comunidade, trabalhando como voluntário, de acordo com seus interesses e capacidades.
9. Poder formar movimentos ou associações de idosos.

ASSISTÊNCIA

10. Beneficiar da assistência e proteção da família e da comunidade, de acordo com os seus valores culturais.
11. Ter acesso à assistência médica para manter ou adquirir o bem-estar físico, mental e emocional, prevenindo a incidência de doenças.
12. Ter acesso a meios apropriados de atenção institucional que lhe proporcionem proteção, reabilitação, estimulação mental e desenvolvimento social, num ambiente humano e seguro.
13. Ter acesso a serviços sociais e jurídicos que lhe assegurem melhores níveis de autonomia, proteção e assistência.

Notável, entretanto, que a referida Declaração somente fez constar direitos basilares das pessoas idosas. Estes, entretanto, são indispensáveis à sua sobrevivência e a prover um mínimo de dignidade. Apesar disso, não tratou de fixar diretrizes objetivas para sua concretização.

De acordo com Piovesan e Kamimura, relatório do Secretário Geral da ONU, datado de 2011, examinou problemas e desafios relacionados aos direitos humanos das pessoas idosas, assim como as tendências derivadas do envelhecimento populacional. O referido documento salienta a diversidade entre as pessoas idosas e os desafios por elas enfrentadas de acordo com seu contexto⁴⁷¹

O Relatório identifica questões recorrentes em países desenvolvidos e em desenvolvimento. O Documento exige estratégias nacionais e internacionais voltadas ao enfrentamento dessas questões, assim como aponta os principais desafios aos direitos humanos das pessoas idosas, especialmente a pobreza, as condições de vida, a discriminação, a violência, o abuso, a falta de serviços e as medidas específicas.⁴⁷²

A Carta de São José sobre os direitos das pessoas idosas da América Latina e do Caribe foi adotada na terceira Conferência regional intergovernamental acerca do envelhecimento na América Latina e no Caribe. Referida convenção foi realizada em São José da Costa Rica, de 8 a 11 de maio de 2012.

Os países acordaram em melhorar os sistemas de proteção social para responderem efetivamente às necessidades de pessoas idosas, por meio do impulso

14. Desfrutar os direitos e liberdades fundamentais, quando residente em instituições que lhe proporcionem os cuidados necessários, respeitando-o na sua dignidade, crença e intimidade. Deve desfrutar ainda do direito de tomar decisões quanto à assistência prestada pela instituição e à qualidade da sua vida.

AUTORREALIZAÇÃO

15. Aproveitar as oportunidades para o total desenvolvimento das suas potencialidades.

16. Ter acesso aos recursos educacionais, culturais, espirituais e de lazer da sociedade.

DIGNIDADE

17. Poder viver com dignidade e segurança, sem ser objeto de exploração e maus-tratos físicos e/ou mentais.

18. Ser tratado com justiça, independentemente da idade, sexo, raça, etnia, deficiências, condições económicas ou outros fatores". NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Direitos dos idosos:** princípios das Nações Unidas para o idoso. 1991. Disponível em: https://idoso.mppr.mp.br/arquivos/File/Direitos_dos_Idosos_-_Principios_das_Nacoes_Unidas_para_o_Idoso.pdf. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁴⁷¹ PIOVESAN, Flávia; KAMIMURA, Akemi. O sistema ONU de direitos humanos e a proteção internacional das pessoas idosas. *In*: MENDES, Gilmar Ferreira; LEITE, Glauco Salomão; LEITE, George Salomão; MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt (org.). **Manual dos direitos da pessoa idosa**. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 137.

⁴⁷² *Ibid.*, p. 137.

à seguridade social, saúde e serviços sociais. Além disso, comprometeram-se a rechaçar toda sorte de maltrato contra as pessoas idosas.⁴⁷³

⁴⁷³ “7. Acordamos melhorar os sistemas de proteção social para que respondam efetivamente às necessidades das pessoas idosas, mediante o impulso às seguintes ações:

Seguridade social

- a. Promover a universalização do direito à seguridade social, tendo em conta as possibilidades dos diferentes países,
- b. Garantir a sustentabilidade no longo prazo das pensões contributivas e não contributivas, tendo em conta as possibilidades dos diferentes países,
- c. Assegurar que os programas de seguridade social se complementem com outras políticas sociais, em particular a prestação de atendimento em saúde e moradia,

Saúde

- d. Promover a universalização do direito das pessoas idosas à saúde, e. Formular e implementar políticas de atendimento integral da saúde preventiva, com enfoque gerontológico e interdisciplinar, em particular mediante a atenção primária e com inclusão de serviços de reabilitação,
- f. Implementar modelos de atenção multi e interdisciplinares em geriatria e gerontologia, nos diferentes níveis de atenção em saúde, para responder às necessidades das pessoas idosas,
- g. Facilitar o acesso preferencial a medicamentos, equipamentos, ajudas técnicas e serviços integrais de reabilitação para favorecer a independência das pessoas idosas, tendo em conta as possibilidades dos diferentes países,
- h. Assegurar o direito a um consentimento prévio, livre e informado para toda intervenção médica, independentemente da idade, condição de saúde e tratamento previsto, para favorecer a autonomia das pessoas idosas,
- i. Favorecer o desenvolvimento e o acesso a cuidados paliativos, para assegurar a morte digna e indolor às pessoas idosas com enfermidades terminais,
- j. Proteger, mediante mecanismos de supervisão e controles periódicos, os direitos e a dignidade das pessoas idosas que residem em instituições públicas e privadas ou em estabelecimentos médicos,
- k. Promover a formação de recursos humanos em geriatria e gerontologia, em todos os níveis de atenção,
- l. Implementar programas de capacitação, com um enfoque de direitos humanos, para as equipes de saúde em todos os níveis de atenção, cuidadores e pessoal de instituições que trabalham com pessoas idosas,
- m. Formular políticas para implementar programas que tratem eficazmente enfermidades transmissíveis e não transmissíveis,
- n. Formular e adaptar aos instrumentos de direitos humanos os marcos legais, protocolos e mecanismos para proteger a dignidade das pessoas idosas que residem em instituições públicas ou privadas ou em estabelecimentos médicos,

Serviços sociais

- o. Criar e garantir os serviços sociais necessários para brindar cuidado às pessoas idosas em consideração de suas necessidades e características específicas, promovendo sua independência, autonomia e dignidade,
- p. Desenvolver o atendimento em domicílio como forma complementar à institucional, promovendo que as pessoas idosas possam permanecer em suas próprias casas e manter sua independência, tendo em conta as possibilidades dos diferentes países,
- q. Formular de maneira permanente medidas de apoio às famílias mediante a introdução de serviços especiais, em particular aqueles que brindam atenção às pessoas idosas,
- r. Favorecer as iniciativas de conciliação da vida laboral e pessoal como estratégia dedicada a melhorar a capacidade das famílias para prestar cuidado,
- s. Garantir que as pessoas idosas que morem sozinhas tenham acesso a apoio formal, complementado por redes informais,
- t. Gerar espaços de coordenação intersetorial mediante a inclusão de trabalhos em redes integradas que gerem planos de atenção integral e progressiva às pessoas idosas,
- u. Incluir nos planos operativos das instituições estatais atividades de coordenação e cooperação com as organizações de pessoas idosas,
- v. Garantir que as pessoas tenham todas as facilidades para obter seus documentos de identidade,

Comprometem-se os Estados a trabalhar pela erradicação dos maltratos. Além disso, garante proteção especial às pessoas idosas, “[...] por sua identidade de gênero, orientação sexual, estado de saúde ou deficiência, religião, origem étnica, situação de rua ou outras condições de vulnerabilidade”.⁴⁷⁴

No mesmo sentido, a Carta “chama a atenção” sobre a vulnerabilidade de pessoas idosas em situações de emergência ou desastres. Demanda, também, que os países incluam a assistência prioritária e preferencial das pessoas idosas em planos de socorro para casos de desastre, dentre outros.⁴⁷⁵

A Convenção interamericana sobre a proteção dos direitos humanos dos idosos traz alguns conceitos relacionados à temática. Define, nesse sentido, o envelhecimento saudável, por meio do qual se otimizam as oportunidades de bem-estar físico, mental e social, concernente aos indivíduos e aos respectivos grupos de populacionais.

Além disso, conceitua *velhice* como a “[...] construção social da última etapa do curso de vida”. O Art. 5º determina o desenvolvimento de enfoques específicos

w. Garantir também o tratamento diferenciado e preferencial das pessoas idosas com enfermidades neurodegenerativas nas instituições públicas e privadas, como nos centros de cuidados diurnos, especializados e de longa estada,

x. Promover ações dirigidas a prestar atenção especial à situação das pessoas idosas migrantes para facilitar o acesso a serviços, benefícios e prestações nas comunidades de origem, trânsito e destino, y. Garantir o respeito dos direitos humanos das pessoas idosas privadas de liberdade, [...]. COMISSÃO ECONÔMICA PARA AMÉRICA LATINA E CARIBE (CEPAL). **Carta de São José sobre os direitos das pessoas idosas da América Latina e do Caribe**. [S. l.]: CEPAL, 2012. Disponível em: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/21660/S2012839_pt.pdf;jsessionid=5B8FBFC75E531302BB92B831A99A8DD?sequence=1. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁴⁷⁴ “9. Rechaçamos todo tipo de maltrato contra as pessoas idosas e nos comprometemos a trabalhar por sua erradicação, para o que devemos:

- a. Aplicar políticas e procedimentos para prevenir, sancionar e erradicar todo tipo de maltrato e de abuso contra as pessoas idosas, incluindo a penalização dos responsáveis,
- b. Estabelecer mecanismos de prevenção e supervisão, bem como o fortalecimento dos mecanismos judiciais, a fim de prevenir todo tipo de violência contra as pessoas idosas,
- c. Garantir a proteção especial das pessoas idosas que, por sua identidade de gênero, orientação sexual, estado de saúde ou deficiência, religião, origem étnica, situação de rua ou outras condições de vulnerabilidade, correm maior perigo de ser maltratadas,
- d. Colocar à disposição das pessoas idosas recursos judiciais para protegê-las frente à exploração patrimonial”. *Ibid.*

⁴⁷⁵ “13. Chamamos a atenção acerca da vulnerabilidade das pessoas idosas em situações de emergência ou desastres naturais e nos comprometemos a trabalhar por:

- a. Incluir a assistência prioritária e preferencial das pessoas idosas nos planos de socorro para casos de desastre,
- b. Elaborar diretrizes nacionais que incluam as pessoas idosas como um grupo prioritário e de atenção preferencial na preparação para os casos de desastre, na capacitação de trabalhadores de socorro e na disponibilidade de bens e serviços,
- c. Prestar uma atenção prioritária e preferencial às necessidades das pessoas idosas em situações de reconstrução após emergências ou conflitos”. *Ibid.*

de políticas, planos e legislações sobre envelhecimento e velhice, “[...] com relação aos idosos em condição de vulnerabilidade”.⁴⁷⁶

O Art. 11 afirma o direito de manifestação do consentimento livre e informado no contexto da saúde, direito cuja negação “[...] constitui uma forma de vulneração dos direitos humanos do idoso”. O Art. 20, por sua vez, determina a facilitação à educação “[...] permanente contínua, em especial aos grupos em situação de vulnerabilidade”.⁴⁷⁷

⁴⁷⁶ “Artigo 5º Igualdade e não discriminação por razões de idade Fica proibida pela presente Convenção a discriminação por idade na velhice.

Os Estados Partes desenvolverão enfoques específicos em suas políticas, planos e legislações sobre envelhecimento e velhice, com relação aos idosos em condição de vulnerabilidade e os que são vítimas de discriminação múltipla, incluindo as mulheres, as pessoas com deficiência, as pessoas de diversas orientações sexuais e identidades de gênero, as pessoas migrantes, as pessoas em situação de pobreza ou marginalização social, os afrodescendentes e as pessoas pertencentes a povos indígenas, as pessoas sem teto, as pessoas privadas de liberdade, as pessoas pertencentes a povos tradicionais, as pessoas pertencentes a grupos étnicos, raciais, nacionais, linguísticos, religiosos e rurais, entre outros”. NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral.

Convenção interamericana sobre a proteção dos direitos humanos dos idosos. Washington, D.C., 2015. Disponível em: https://www.oas.org/en/sare/documents/CIPM_POR.pdf. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁴⁷⁷ “Artigo 11 Direito a manifestar consentimento livre e informado no âmbito da saúde

O idoso tem o direito irrenunciável a manifestar seu consentimento livre e informado no âmbito da saúde.

A negação deste direito constitui uma forma de vulneração dos direitos humanos do idoso.

Com a finalidade de garantir o direito do idoso a manifestar seu consentimento informado de maneira prévia, voluntária, livre e expressa, bem como a exercer seu direito de modificá-lo ou revogá-lo, em relação a qualquer decisão, tratamento, intervenção ou pesquisa no âmbito da saúde, os Estados Partes se comprometem a elaborar e aplicar mecanismos adequados e eficazes para impedir abusos e fortalecer a capacidade do idoso de compreender plenamente as opções de tratamento existentes, seus riscos e benefícios.

Esses mecanismos deverão assegurar que a informação proporcionada seja adequada, clara e oportuna, disponível de forma não discriminatória e acessível e apresentada de maneira compreensível de acordo com a identidade cultural, nível educativo e necessidades de comunicação do idoso.

As instituições públicas ou privadas e os profissionais da saúde não poderão administrar nenhum tratamento, intervenção ou pesquisa de caráter médico ou cirúrgico sem o consentimento informado do idoso. Nos casos de emergência médica que ponham em risco a vida e quando não for possível obter o consentimento informado, poderão ser aplicadas as exceções estabelecidas em conformidade com a legislação nacional.

O idoso tem direito a aceitar, recusar ou interromper voluntariamente tratamentos médicos ou cirúrgicos, inclusive os da medicina tradicional, alternativa e complementar, pesquisa, experimentos médicos ou científicos, sejam de caráter físico ou psíquico, e a receber informação clara e oportuna sobre as possíveis consequências e os riscos dessa decisão.

Os Estados Partes estabelecerão também um processo por meio do qual o idoso possa manifestar de maneira expressa sua vontade antecipada e instruções a respeito das intervenções em matéria de atenção à saúde, inclusive os cuidados paliativos.

Nesses casos, esta vontade antecipada poderá ser expressada, modificada ou ampliada em qualquer momento somente pelo idoso, mediante instrumentos juridicamente vinculantes, em conformidade com a legislação nacional.

[...]

“Artigo 20 Direito à educação

O idoso tem direito à educação em igualdade de condições com outros setores da população e sem discriminação, nas modalidades definidas por cada um dos Estados Partes, a participar de

Além disso, determina a necessidade de formulação e implementação de diversas políticas públicas. Dentre elas se encontram aquelas voltadas à erradicação do analfabetismo e à eliminação de práticas administrativas ou financeiras discriminatórias do idoso, “[...] em especial das mulheres e grupos em situação de vulnerabilidade”⁴⁷⁸.

O Art. 24, ao tratar do direito à moradia, demanda garantir o direito do idoso à moradia digna e adequada. No mesmo sentido, determina a adoção de “[...] políticas de promoção do direito à moradia e do acesso à terra reconhecendo as necessidades do idoso e atribuindo prioridade aos que se encontrem em situação de vulnerabilidade”.⁴⁷⁹

programas educativos existentes em todos os níveis e a compartilhar seus conhecimentos e experiências com todas as gerações.

Os Estados Partes garantirão o exercício efetivo do direito à educação do idoso e se comprometem a:

a) Facilitar ao idoso o acesso a programas educativos e de formação adequados que permitam o acesso, entre outros, aos diversos níveis do ciclo educativo, a programas de alfabetização e pós-alfabetização, formação técnica e profissional e à educação permanente contínua, em especial aos grupos em situação de vulnerabilidade.

b) Promover o desenvolvimento de programas, materiais e formatos educativos adequados e acessíveis ao idoso, que atendam suas necessidades, preferências, aptidões, motivações e identidade cultural.

c) Adotar as medidas necessárias para reduzir e, progressivamente, eliminar as barreiras e as dificuldades de acesso a bens e serviços educativos no meio rural.

d) Promover a educação e formação do idoso no uso das novas tecnologias da informação e das comunicações (TICs) para minimizar a brecha digital, geracional e geográfica e aumentar a integração social e comunitária.

e) Formular e implementar políticas ativas para erradicar o analfabetismo do idoso, em especial das mulheres e grupos em situação de vulnerabilidade.

f) Fomentar e facilitar a participação ativa do idoso em atividades educativas, tanto formais como informais”. NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Convenção interamericana sobre a proteção dos direitos humanos dos idosos**. Washington, D.C., 2015. Disponível em:

https://www.oas.org/en/sare/documents/CIPM_POR.pdf. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁴⁷⁸ Artigo 21 Direito à cultura O idoso tem direito à identidade cultural, a participar na vida cultural e artística da comunidade, a desfrutar dos benefícios do progresso científico e tecnológico e de outros produtos da diversidade cultural, bem como a compartilhar seus conhecimentos e experiências com outras gerações, em qualquer dos contextos em que se desenvolva.

Os Estados Partes reconhecerão, garantirão e protegerão o direito à propriedade intelectual do idoso, em condições de igualdade com os demais setores da população e de acordo com a legislação interna e os instrumentos internacionais adotados nesse âmbito.

Os Estados Partes promoverão as medidas necessárias para assegurar o acesso preferencial do idoso a bens e serviços culturais, em formatos e condições acessíveis.

Os Estados Partes fomentarão programas culturais para que o idoso possa desenvolver e utilizar seu potencial criativo, artístico e intelectual, para seu benefício próprio e para o enriquecimento da sociedade como agente transmissor de valores, conhecimentos e cultura.

Os Estados Partes estimularão a participação das organizações de idosos no planejamento, realização e divulgação de projetos educativos e culturais. Os Estados Partes incentivarão, mediante ações de reconhecimento e estímulo, as contribuições do idoso às diferentes expressões artísticas e culturais”. *Ibid.*

⁴⁷⁹ “Artigo 24 Direito à moradia

O idoso tem direito à moradia digna e adequada, e a viver em ambientes seguros, saudáveis, acessíveis e adaptáveis a suas preferências e necessidades.

A Convenção interamericana sobre a proteção dos direitos humanos dos idosos tem quarenta e um (41) artigos. Volta-se a promover, proteger e assegurar o gozo e o exercício de uma vários direitos do idoso, quanto a diversos aspectos de sua dignidade.

De acordo com Ramos, a Convenção determina o dever do Estado de promover um “envelhecimento ativo e saudável”. Este consistente em um processo por meio do qual são otimizadas oportunidades de bem-estar físico, mental e social da pessoa idosa, possibilitando sua participação em atividades sociais, econômicas, culturais, espirituais e cívicas.⁴⁸⁰

As políticas públicas devem assegurar ao idoso a proteção, a segurança e a atenção. Voltam-se, portanto, a “[...] ampliar sua expectativa de vida saudável e com qualidade e permitindo à pessoa idosa seguir contribuindo ativamente nas relações familiares e sociais”.⁴⁸¹

Notável, entretanto, que nenhum das referidas convenções faz referência à vulnerabilidade intrínseca das pessoas idosas. Referidos diplomas somente fazem breves menções à referida condição em alguns poucos pontos, ainda assim para fazer referência a determinados fatores específicos, que se encontram além da idade avançada.

Os Estados Partes deverão adotar as medidas pertinentes para promover o pleno gozo deste direito e facilitar o acesso do idoso a serviços socio sanitários integrados e a serviços de cuidados domiciliares que lhe permitam residir em seu próprio domicílio conforme a sua vontade.

Os Estados Partes deverão garantir o direito do idoso à moradia digna e adequada e adotarão políticas de promoção do direito à moradia e do acesso à terra reconhecendo as necessidades do idoso e atribuindo prioridade aos que se encontrem em situação de vulnerabilidade.

Além disso, os Estados Partes fomentarão progressivamente o acesso ao crédito habitacional ou outras formas de financiamento sem discriminação, promovendo, entre outros, a colaboração com o setor privado, a sociedade civil e outros atores sociais.

As políticas deverão levar especialmente em conta:

a) A necessidade de construir ou adaptar progressivamente soluções habitacionais para que estas sejam arquitetonicamente adequadas e acessíveis ao idoso com deficiência e com impedimentos relacionados com sua mobilidade.

b) As necessidades específicas do idoso, particularmente o que vive sozinho, por meio de subsídios para o aluguel, apoio às renovações da habitação e outras medidas pertinentes, segundo a capacidade dos Estados Partes.

Os Estados Partes promoverão o estabelecimento de procedimentos expeditos de reclamação e justiça em caso de desalojamento de idosos e adotarão as medidas necessárias para protegê-los contra os desalojamentos forçados ilegais.

Os Estados Partes deverão promover programas para a prevenção de acidentes no entorno e no domicílio do idoso”. NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Convenção interamericana sobre a proteção dos direitos humanos dos idosos**. Washington, D.C., 2015. Disponível em:

https://www.oas.org/en/sare/documents/CIPM_POR.pdf. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁴⁸⁰ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. **Curso de direito do idoso**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 35.

⁴⁸¹ *Ibid.*, p. 35.

Conforme Notari e Fragoso, nenhum dos documentos contém disposições juridicamente vinculativas. Sua natureza não obrigatória faz com que a implementação de documentos internacionais de proteção à pessoa idosa tende a ser frágil e vulnerável a prioridades e percepções políticas.⁴⁸²

Ocorre que, ao fornecer uma estrutura normativa básica, estabelece parâmetros para a formulação de leis nacionais. Define claramente as obrigações dos Estados-membros para com as pessoas idosas, reforçando e complementando os documentos internacionais acerca do envelhecimento.⁴⁸³

Além disso, é necessário superar o problema cultural que aflige as sociedades contemporâneas, que valorizam a juventude e entendem o idoso como inativo. Para tanto, é preciso dar a ele menos oportunidades de atuação na economia e nos espaços sociais, pois “[...] muitas vezes ele é visto como fonte de problemas”.

Nesse contexto, “[...] o idoso torna-se um custo a mais para as políticas públicas, o qual não se sabe se terá efeito multiplicador. Essa visão acerca do idoso é a base para o preconceito e a discriminação”, aos quais se somam tanto a falta de promoção de educação, diálogo e políticas quanto as dificuldades econômico-sociais.⁴⁸⁴

Notável, por exemplo, “[...] que as pessoas idosas são as últimas a receberem cuidados em campos de refugiados”. No Brasil, as economias de vários municípios “[...] giram em torno da fonte de renda dos idosos, sejam as aposentadorias ou os benefícios de prestação continuada”.⁴⁸⁵

Assim, a proteção fornecida pelo direito internacional dos direitos humanos, especialmente em decorrência de ignorar sua vulnerabilidade intrínseca e de não demonstrar qualquer compulsoriedade em relação ao seu efetivo cumprimento, é pouco eficaz no sentido de apaziguar a vulnerabilidade das pessoas idosas. Em decorrência disso é que se aprofunda a necessidade de seu resguardo por intermédio da Constituição.

⁴⁸² NOTARI, Maria Helena de Aguiar; FRAGOSO, Maria Helena J. M.de Macedo. A inserção do Brasil na política internacional de direitos humanos da pessoa idosa. **Revista Direito GV**, Rio de Janeiro, v. 7, n. 1, p. 266-267, jan./jun. 2011.

⁴⁸³ *Ibid.*, p. 266-267.

⁴⁸⁴ *Ibid.*, p. 267-272.

⁴⁸⁵ *Ibid.*, p. 272.

4.1.2 A proteção Constitucional

A proteção constitucional às pessoas idosas é uma decorrência lógica de seus princípios e objetivos fundamentais. A Constituição de 1988 resta fundada na cidadania e na dignidade da pessoa humana, tendo a isonomia como um direito basilar.

De acordo com Ramos, a República Federativa do Brasil, fundamentos que orientam a atuação do Estado e da sociedade civil na direção de sua concretização. Assim, dirige-se à redução do espaço de abrangência da concepção de que as pessoas, enquanto envelhecem perdem seus direitos.⁴⁸⁶

A constitucionalização dos direitos fundamentais dos idosos é uma forma de proteger juridicamente todos os seres humanos. Ocorre que somente é possível assegurar tais direitos caso seja garantida a dignidade humana durante toda a existência das pessoas.⁴⁸⁷

Mais do que isso, a dignidade humana é a base conceitual e hermenêutica da Constituição de 1988. Trata-se do pilar interpretativo dos direitos e garantias fundamentais, individuais, sociais e coletivas consagradas expressa e implicitamente pela Carta.

De acordo com Viegas, as garantias constitucionais são imperiosas para concretizar os direitos dos idosos. Estes, por sua vez, deveriam ser automáticos, tendo em vista que deveriam decorrer da boa-fé e da consideração com o próximo, levando, portanto, ao dever de prover e cuidar, dos pais para com os filhos e vice-versa.⁴⁸⁸

Em que pese a importância dos direitos fundamentais para a proteção às pessoas idosas, as Constituições brasileiras muito pouco se preocuparam com a referida população. Eventualmente, contudo, trouxeram em seu bojo questões relacionadas à previdência social.

Nesse sentido, de acordo com Ramos, em um quadro no qual os direitos humanos nunca foram considerados, as Constituintes brasileiras anteriores a 1988 não privilegiaram formalmente o direito à velhice digna enquanto direito humano

⁴⁸⁶ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. Direito à velhice. In: WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Os novos direitos no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 133.

⁴⁸⁷ *Ibid.*, p. 133.

⁴⁸⁸ VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; BARROS, Marília Ferreira de. Abandono afetivo inverso: o abandono do idoso e a violação do dever de cuidado por parte da prole. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito**, Porto Alegre, v. 11, n. 3, p. 191, 2016.

fundamental de todos os cidadãos brasileiros. Somente trataram da questão sob o âmbito da previdência e da saúde.⁴⁸⁹

No período das primeiras Cartas, a maior parte da população sequer chegava à velhice, já que as condições de vida eram as piores possíveis. A partir de 1934, trataram da velhice somente na parte da Ordem Econômica e Social, não se preocupando com os direitos dos idosos durante.⁴⁹⁰

Ocorre que, no texto da Constituição de 1988, as pessoas idosas foram consideradas como uma população dependente da concretização de direitos fundamentais voltados à sua proteção. Foram reconhecidos, portanto, como titulares de direitos específicos.

Hathawat informa que os idosos são uma *minoría etária*, um grupo vulnerável. São constitucionalmente protegido por meio da saúde como “*direito de todos e dever do Estado*” (artigo 196), pela garantia de benefício assistencial (Art. 203, V), e nas disposições referentes aos direitos da família (artigos 226 a 230).⁴⁹¹⁻⁴⁹²

Desse modo, os direitos fundamentais relacionados às pessoas idosas se encontram difusos por todo o Texto Constitucional. Foram, contudo, tratados em título específico, entretanto, dirigido à sua proteção em conjunto com outras populações.

Conforme Ramos, a Constituição de 1988, no Capítulo VII do Título VIII, trata da família, da criança, do adolescente, do jovem e do idoso, que é referido no Art. 230. Determinou, nesse contexto, os deveres de amparo, de participação social, de defesa de dignidade e do bem-estar, assim como a garantia de seu direito fundamental à vida.⁴⁹³

O dispositivo, além disso, se encontra no sentido do assecuramento da cidadania, que decorre da dignidade da pessoa humana. A velhice, entretanto, ainda é compreendida negativamente pela sociedade. Desse modo, as pessoas fazem de tudo para evitar a velhice ao máximo, em que pese a natureza empurra-las para tal etapa.⁴⁹⁴

⁴⁸⁹ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. **Curso de direito do idoso**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 98.

⁴⁹⁰ *Ibid.*, p. 98.

⁴⁹¹ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁴⁹² HATHAWAT, Gisela Santos de Alencar. **Comentários ao estatuto do idoso**: lei 10.741/2003. Brasília, DF: Câmara dos deputados, 2015. p. 4.

⁴⁹³ RAMOS, *op. cit.*, p. 133.

⁴⁹⁴ *Ibid.*, p. 133.

A proteção constitucional às pessoas idosas está concentrada no Art. 230⁴⁹⁵ da Constituição, que determina o dever geral, do Estado, da sociedade e da família no que concerne ao amparo às pessoas idosas, ao asseguramento de sua participação na sociedade e à defesa de sua dignidade.

Conforme Pereira, o Art. 230 da Constituição se volta a preservar os direitos básicos da população idosa, a reconhecer a importância de sua proteção e a valorizar juridicamente a convivência familiar. A presença dos avós na família representa, quanto a filhos e netos, aprendizado contínuo e exemplo de experiência e hábitos de vida.⁴⁹⁶

No mesmo diapasão, a troca de conhecimentos e de experiências propiciada pela convivência entre as gerações pode se converter em um referencial para aqueles que se encontram em fase peculiar de desenvolvimento. Incentiva, portanto, a construção de uma cultura solidária.⁴⁹⁷

Em que pese a ênfase à proteção à população idosa ter sido inicialmente dada pela Constituição de 1988, outras Cartas de nações ocidentais já consagravam direitos a essa população. Já determinavam até mesmo a vinculação estatal ao seu resguardo.

Conforme Moraes e Teixeira, a proteção dada à velhice no Brasil tem paralelos em constituições estrangeiras, como a Carta portuguesa, que criou direitos em prol da terceira idade, como o previsto no Art. 72^{o498}. Além disso, estabeleceu políticas públicas de caráter econômico, social e cultural.

⁴⁹⁵ “Art. 230. 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 serão executados preferencialmente em seus lares. §2º Aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos”. BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁴⁹⁶ PEREIRA, Tânia da Silva. Art. 230. In: ALMEIDA, Guilherme Assis de *et al.* **Constituição Federal comentada**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 2867.

⁴⁹⁷ *Ibid.*, p. 2867.

⁴⁹⁸ “Artigo 72.º

Terceira idade

1. As pessoas idosas têm direito à segurança económica e a condições de habitação e convívio familiar e comunitário que respeitem a sua autonomia pessoal e evitem e superem o isolamento ou a marginalização social.

2. A política de terceira idade engloba medidas de carácter económico, social e cultural tendentes a proporcionar às pessoas idosas oportunidades de realização pessoal, através de uma participação ativa na vida da comunidade. PORTUGAL. [Constituição (1972)]. **Constituição da República Portuguesa**. Portugal, 1972.

A Constituição espanhola, por sua vez, determina políticas de bem-estar específicas, no Art. 50⁴⁹⁹. No mesmo diapasão, a partir da materialização da dignidade da pessoa idosa, valorizaram-se determinados aspectos como a convivência intergeracional, a preservação da memória e de identidades culturais etc.⁵⁰⁰⁻⁵⁰¹

A tutela específica à pessoa idosa no texto constitucional decorreu da preocupação com a proteção das pessoas fragilizadas e da necessidade de atribuir proteção jurídica à parcela cada vez maior da população. Nesse mesmo sentido, observa-se que a expectativa de vida do brasileiro se encontra em crescimento constante.⁵⁰²

Nas constituições nacionais anteriores a 1988, a proteção à velhice se restringia a questões previdenciárias. Assim, o Art. 230 é uma notável inovação da Constituição de 1988, demonstrando a atenção dada à dignidade humana, notadamente de pessoas mais vulneráveis.⁵⁰³

O *caput* do dispositivo tem um objetivo protetor, já que considera dever de todos a atuação em defesa da dignidade e do bem-estar de pessoas idosas. O dispositivo assegura sua participação na vida comunitária, ao mesmo tempo em que reconhece sua fragilidade.⁵⁰⁴

A pessoa idosa merece o amparo da coletividade no sentido de propiciar um envelhecimento digno às pessoas humanas. É um compromisso constitucional, de forma que, de maneira similar à criança e ao adolescente, a pessoa idosa foi objeto de especial tratamento constitucional.⁵⁰⁵

Cabe, entretanto, determinar se todos os idosos foram abarcados pela referida disposição, ou se a proteção se destina somente a uma parcela dentro da

⁴⁹⁹ “Artículo 50. Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad. Asimismo, y con independencia de las obligaciones familiares, promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio”. ESPANHA. [Constituição (1978)]. Constitución Española. **BOE**, Madrid, n. 311, 29 dic.1978. Disponível em: <https://www.lamocloa.gob.es/espana/leyfundamental/Documents/29022016Constitucion.Consolidado.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵⁰⁰ MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Art. 230. *In*: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira; LEONCY, Léo Ferreira (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 4652-4656.

⁵⁰¹ *Ibid.*, p. 4652-4654.

⁵⁰² *Ibid.*, p. 4654.

⁵⁰³ *Ibid.*, p. 4654.

⁵⁰⁴ *Ibid.*, p. 4654.

⁵⁰⁵ *Ibid.*, p. 4654.

referida população. Nesse caso, somente uma parte específica das pessoas idosas seria merecedora do resguardo constitucional.

De acordo com Bastos e Martins, o “idoso” referido pela Constituição é aquele que não tem condições para se autossustentar, dependente, da mesma forma que as crianças na primeira infância ou dos adolescentes que não trabalham, devendo por eles zelar a família, a sociedade e o Estado, responsabilizando-se por seu bem-estar e amparo.⁵⁰⁶

Em que pese o entendimento dos referidos autores, nada há no texto constitucional que determine, de forma expressa, que somente os idosos que se encontrem em situação de desamparo sejam merecedores da proteção constitucional. Essa afirmação contraria, frontalmente, o próprio princípio da isonomia.

Mais do que isso, referido entendimento não se encontra em sintonia com a necessidade de concretização dos direitos fundamentais de acordo com suas potencialidades máximas. De tal maneira, é necessário considerar que todas as pessoas idosas se encontram igualmente protegidas pelo referido mandamento constitucional.

4.1.3 A legislação protetiva do idoso

Da mesma forma que as Constituições anteriores a 1988 não demonstravam preocupação com as pessoas idosas, a legislação nacional também não atribuía direitos específicos, significantes e concretos à referida população. Observavam-se nada mais do que garantias excessivamente abstratas, meras bases teóricas para políticas futuras.

Barbosa-Fohrmann e Araújo afirmam ser possível inferir que o Texto Constitucional, em que pese tratar da educação como direito de todos, dispôs de maneira específica acerca do dever de amparo da família, da sociedade e do Estado em relação às pessoas idosas. Deixou, porém, de referenciar direitos sociais específicos para essa população.⁵⁰⁷

⁵⁰⁶ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988. v. 8, p. 1.109.

⁵⁰⁷ BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula; ARAÚJO, Luana Adriano. O direito à educação ao longo da vida no art. 25 do estatuto do idoso. **Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 5, n.12, p. 166, jan./abr. 2019.

Nesse mesmo sentido, a Política Nacional de Idosos de 1994 tratou da competência de órgãos e entidades públicas quanto à educação. Ocorre que falhou em prever qualquer estruturação no sentido de uma política pública educacional voltada a articular os conceitos por ela instaurados.⁵⁰⁸

Referida legislação, em que pese ser posterior à Constituição Federal de 1988, não regulamentou os dispositivos constitucionais relacionados à temática. No mesmo sentido, não trouxe novos direitos e garantias às pessoas idosas, tendo somente determinado alguns deveres estatais caracterizados por uma excessiva abstração.

Rodrigues informa que o primeiro diploma infraconstitucional a descrever direitos do idoso foi a Lei 8.842, de 4 de janeiro de 1994⁵⁰⁹, que dispôs sobre a Política Nacional do Idoso. O Diploma a descreveu e estatuiu seu objeto. Além disso, qualificou o idoso como a pessoa que conte mais de sessenta (60) anos de idade.⁵¹⁰

Em que pese ter trazido a definição de idoso a partir de um critério etário, as políticas cuja concretização determinou foram excessivamente abstratas. Mais do que isso, foram expressas por intermédio de simples diretrizes e comandos gerais, sem consagrar direitos específicos.

De acordo com Freire, as ações governamentais tratadas pela Lei 8.842 de 1994 o foram de maneira excessivamente genérica, funcionando, geralmente, como

⁵⁰⁸ BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula; ARAÚJO, Luana Adriano. O direito à educação ao longo da vida no art. 25 do estatuto do idoso. **Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 5, n.12, p. 166, jan./abr. 2019.

⁵⁰⁹ "Art. 1º A política nacional do idoso tem por objetivo assegurar os direitos sociais do idoso, criando condições para promover sua autonomia, integração e participação efetiva na sociedade.

Art. 2º Considera-se idoso, para os efeitos desta lei, a pessoa maior de sessenta anos de idade.

Art. 3º A política nacional do idoso reger-se-á pelos seguintes princípios:

I - a família, a sociedade e o estado têm o dever de assegurar ao idoso todos os direitos da cidadania, garantindo sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade, bem-estar e o direito à vida;

II - o processo de envelhecimento diz respeito à sociedade em geral, devendo ser objeto de conhecimento e informação para todos;

III - o idoso não deve sofrer discriminação de qualquer natureza;

IV - o idoso deve ser o principal agente e o destinatário das transformações a serem efetivadas através desta política;

V - as diferenças econômicas, sociais, regionais e, particularmente, as contradições entre o meio rural e o urbano do Brasil deverão ser observadas pelos poderes públicos e pela sociedade em geral, na aplicação desta lei". BRASIL. **Lei nº 8.842, de 4 de janeiro de 1994**. Dispõe sobre a política nacional do idoso, cria o Conselho Nacional do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8842.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵¹⁰ RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. Estatuto do idoso: aspectos teóricos, práticos e polêmicos e o direito de família. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. Belo Horizonte: IOB Thomson, 2006. p. 774.

normas programáticas. Apenas estabeleceu orientações dirigidas à administração pública relacionadas a medidas voltadas às necessidades específicas dos cidadãos que contam sessenta (60) anos ou mais.⁵¹¹

A característica programática do Diploma terminou por ocasionar a previsão de direitos sem qualquer eficácia, já que o poder público não adotava medidas dirigidas a concretizá-los, pois não havia como exigí-los. Mais do que isso, não previu sanções relacionadas à violações dos direitos específicos da população que buscou proteger.⁵¹²

A partir da edição do Estatuto do Idoso, entretanto, demonstrou-se significativa mudança quanto à efetivação dos direitos das pessoas idosas, consagrando vários deles mediante determinações específicas. Além disso, trouxe instrumentos jurídicos voltados a exigir a observância dessas normas, assim como de preceitos cominatórios de sanções para infratores.⁵¹³

Demonstra-se, portanto, a diferença estrutural observável entre a Política Nacional e o Estatuto do Idoso. Aquele nada mais fez do que criar uma agenda para a construção de políticas públicas, enquanto este trouxe novos direitos e garantias à população idosa.

Para Santin, o Estatuto do Idoso é um grande passo legislativo em direção à concretização dos direitos fundamentais, notadamente dos direitos sociais, assim como no desenvolvimento e no respeito à dignidade humana. Volta-se, especificamente, a aprimorar as condições de vida e de bem estar de pessoas que contribuíram para com o país, merecendo todo o respeito e admiração das gerações presente e futuras.⁵¹⁴

Além de todas as novidades trazidas pelo Estatuto, observa-se que o diploma se dirigiu, também, à concretização de uma proteção integral⁵¹⁵ às pessoas idosas.

⁵¹¹ FREIRE, Anderson Ricardo Fernandes. Art. 46 - Política de atendimento ao idoso. In: PINHEIRO, Naide Maria; RIBEIRO, Gabrielle Carvalho (org.). **Estatuto do idoso comentado**. 4. ed. Campinas: Servanda, 2016. p. 294.

⁵¹² *Ibid.*, p. 294.

⁵¹³ *Ibid.*, p. 294.

⁵¹⁴ SANTIN, Janaína Rigo. O estatuto do idoso: inovações no reconhecimento da dignidade na velhice. **Revista do Direito Brasileiro**, Brasília, DF, v. 30, p. 61, 2007.

⁵¹⁵ “Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade”. BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm Acesso em: 10 dez. 2021.

Para tanto, buscou combinar e aplicar simultaneamente vários direitos em direção ao resguardo individual e coletivo dessa população.

Para Teixeira, o Estatuto do Idoso ordena a proteção integral ao idoso, incentivando e resguardando o exercício de seus direitos fundamentais, e colocando a terceira idade na pauta de discussão e reflexão. Trata os idosos como sujeitos de direito que precisam de proteção especial.⁵¹⁶

O Diploma, portanto, encontra-se em compasso com a Constituição de 1988. Nesse contexto, estende o dever de cuidado em relação aos idosos ao Poder Público, à sociedade e à família, de maneira prioritária, no que concerne aos seus direitos mais básicos.

Moraes e Teixeira informam que o estatuto do Idoso regulamentou o Art. 230 da Constituição de 1988, prevendo uma gama de direitos antes assegurados constitucionalmente. Além disso, especificou suas garantias em relação às pessoas idosas.⁵¹⁷

O Diploma aponta diversos problemas enfrentados pela terceira idade no contexto do cenário social e político nacional. Trouxe, além disso, ampla discriminação afirmativa dirigida à superação das desigualdades impostas aos idosos pela sociedade brasileira.

De acordo com Tanaka e Fermentão, o Estatuto adotou princípios de proteção da terceira idade, a exemplo da garantia de direitos inerentes à cidadania e participação na comunidade. Defende, além disso, o direito à vida do idoso, seu bem-estar e a prevalência de sua dignidade.⁵¹⁸

O Diploma proíbe a discriminação ao mesmo tempo em que consagra o envelhecimento como um direito da personalidade. Determina, além disso, que sua

⁵¹⁶ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; SÁ, Mária de Fátima Freire de. Envelhecendo com autonomia. *In*: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (coord.). **Direito civil: atualidades II: da autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais e existenciais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 83.

⁵¹⁷ MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Art. 230. *In*: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira; LEONCY, Léo Ferreira (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 4657-4658.

⁵¹⁸ TANAKA, Lucas Yuzo Abe; FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. O acesso moral ao idoso pelo desrespeito ao direito personalíssimo de envelhecer com dignidade: uma afronta ao princípio da dignidade humana. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito**, Porto Alegre, v. 11, n. 3, p. 156, 2016.

concretização é um dever tanto do próprio Estado quanto dos cidadãos que o compõem.⁵¹⁹

O cuidado com os idosos é um dever de todos, tendo em vista serem mais suscetíveis a abalos psíquicos, físicos e sociais. Necessitam, portanto, de proteção e efetivação de sua personalidade, felicidade e realizações vitais, bem como do resguardo de seus direitos à vida, saúde, liberdade, respeito e dignidade.⁵²⁰

Determina-se, assim, que os direitos mais relevantes naquilo que concerne a uma existência digna devem ser providos de maneira prioritária às pessoas idosas, notadamente no que toca às suas relações e interações com o Poder Público, que deve ser, entretanto, garantidos por todos.

De acordo com Hathawat, o Estatuto do Idoso realiza, amplamente, uma *discriminação afirmativa*, dirigida à superação das desigualdades entre os idosos e a sociedade⁵²¹, assim como a apaziguar a vulnerabilidade da qual padecem essas pessoas. Tais vulnerabilidades, entretanto, se estendem por uma infinidade de dimensões tanto internas quanto externas às pessoas idosas. Estas, muitas vezes, guardam similaridades com as condições de várias outras populações vulneráveis, acumulando-as.

De conformidade com Pontes, com o Estatuto, a pessoa idosa passou a dispor de direitos específicos e diferenciados em relação às outras pessoas. Merecem, portanto, uma proteção especial da sociedade, em decorrência de sua idade avançada e do processo biológico do envelhecimento, que torna a pessoa idosa mais frágil.⁵²²

E idade faz surgir problemas de saúde de maneira mais frequente, assim como leva à diminuição do vigor. Percebe-se a necessidade da adoção de medidas voltadas a possibilitar o equilíbrio entre as condições e possibilidades desses cidadãos em relação aos demais.⁵²³

⁵¹⁹ TANAKA, Lucas Yuzo Abe; FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. O acesso moral ao idoso pelo desrespeito ao direito personalíssimo de envelhecer com dignidade: uma afronta ao princípio da dignidade humana. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito**, Porto Alegre, v. 11, n. 3, p. 156-159, 2016.

⁵²⁰ *Ibid.*, p. 156-159.

⁵²¹ HATHAWAT, Gisela Santos de Alencar. **Comentários ao estatuto do idoso**: lei 10.741/2003. Brasília: Câmara dos deputados, 2015. p. 4.

⁵²² PONTES, Patrícia Albino Galvão. Art. 37 - Direito à moradia. In: PINHEIRO, Naide Maria; RIBEIRO, Gabrielle Carvalho (org.). **Estatuto do Idoso comentado**. 4. ed. Campinas: Servanda, 2016. p. 76.

⁵²³ *Ibid.*, p. 76.

Mais do que isso, caso uma pessoa não tenha mais forças para lutar, é necessário proteger-lhe de forma mais efetiva. Trata-se de uma tradução legítima do princípio da isonomia, tendo em vista que se dirige a tratar desigualmente os que são desiguais, na medida dessa desigualdade.⁵²⁴

A concretização da isonomia em relação às pessoas idosas, entretanto, demanda a concretização de uma série de garantias específicas. Além disso, devem se relacionar de maneira direta com os direitos básicos, cuja proteção é atribuída ao Poder Público e à sociedade em geral.

4.1.4 Direitos regulamentados pelo Estatuto do idoso

O Estatuto do Idoso não somente regulamentou o Art. 230 da Constituição de 1988. Além disso, trouxe uma considerável gama de novos direitos e de procedimentos voltados a garantir outros, que constam tanto da Constituição quanto da legislação.

Para Moraes e Teixeira, na positivação infraconstitucional direitos subjetivos públicos, o Art. 3º do Estatuto⁵²⁵ trouxe um rol voltado a garantir ao idoso a prioridade familiar e comunitária. Além disso, buscou trazer uma catalogação especificada de cada direito fundamental, da forma como ocorre no Estatuto da Criança e Adolescente.⁵²⁶

Trata-se, portanto, de diretrizes que fundamentam um princípio do melhor interesse do idoso. Voltam-se a assegurar prioridade no atendimento, decorrente de sua fragilidade, buscando-se o envelhecimento com dignidade, por meio do asseguramento da manutenção do poder aquisitivo das aposentadorias.⁵²⁷

⁵²⁴ PONTES, Patrícia Albino Galvão. Art. 37 - Direito à moradia. *In*: PINHEIRO, Naide Maria; RIBEIRO, Gabrielle Carvalho (org.). **Estatuto do Idoso comentado**. 4. ed. Campinas: Servanda, 2016. p. 76.

⁵²⁵ "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." BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵²⁶ MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Art. 230. *In*: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira; LEONCY, Léo Ferreira (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 4658-4659.

⁵²⁷ *Ibid.*, p. 4659.

Notável, portanto, que uma das principais preocupações do Estatuto foi com os benefícios previdenciários e assistenciais a serem conquistados e percebidos pelas pessoas idosas. Além disso, terminou por construir uma agenda própria, relacionada às políticas públicas que devem ser formuladas em benefício dessa população.

De acordo com Rodrigues, o Estatuto do Idoso foi sancionado em 2003, por intermédio da Lei 10.741. Esta criou um microsistema legislativo que retratou regras e diretrizes materiais e processuais, de natureza civil, penal e administrativa, em relação a direitos, garantias e proteções à pessoa idosa. O Diploma estabeleceu um direito ao envelhecimento.⁵²⁸

Ocorre que sua interpretação adequada precisa ser equânime, assim como visar o melhor interesse do idoso, bem como do sujeito passivo que se dispõe a ampará-la. Isso porque todos os direitos que constam do diploma precisam ser garantidos por familiares, pela sociedade e pelo Estado, sob pena de sua plena inefetividade.⁵²⁹

Dessa forma, o Diploma representa um avanço em relação à proteção dos idosos, notadamente em decorrência do fato de especificar direitos trazidos não apenas pela Constituição de 1988. Ocorre que há outros diplomas legais relevantes no que concerne à referida temática.

Freitas Júnior informa que o Estatuto do Idoso, especificamente em seu Art. 9º⁵³⁰, estabelece que é obrigação do Estado garantir à pessoa idosa a proteção à vida e à saúde. Tal garantia deve ocorrer por intermédio de políticas públicas que permitam o envelhecimento saudável, em condições de dignidade da pessoa humana.⁵³¹

⁵²⁸ “Art. 8º O envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção um direito social, nos termos desta Lei e da legislação vigente.” BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵²⁹ RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. Estatuto do idoso: aspectos teóricos, práticos e polêmicos e o direito de família. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. Belo Horizonte: IOB Thomson, 2006. p. 774-775.

⁵³⁰ “Art. 3º É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária”. BRASIL, *op. cit.*

⁵³¹ FREITAS JÚNIOR, Roberto Mendes de. **Direitos e garantias do idoso**: doutrina, jurisprudência e legislação. São Paulo: Atlas, 2011. p. 11.

Trata-se, portanto, de um direito que tem como contraparte o dever do Poder Público de conceder ao cidadão todos os direitos preconizados na Constituição Federal de 1988. Dentre eles se encontram a vida, a saúde, a educação, a segurança, condições mínimas de higiene, uma moradia saudável e a alimentação.⁵³²

Em decorrência disso é que o Estatuto é expresso em determinar a garantia à vida e à saúde, por intermédio da efetivação de políticas sociais públicas, voltadas a permitir o envelhecimento saudável e em condições de dignidade, que, por sua vez, é pressuposta em relação à autonomia.

De acordo com Barletta, um fator determinante para a qualidade de vida do idoso é sua autonomia. Esta pode ser definida como a habilidade de definir e realizar intentos próprios. Assim, não envolve a necessidade de saber se o idoso padece de alguma comorbidade ou depende de medicamentos controlados.⁵³³

A autonomia depende da manutenção das possibilidades próprias de condução de sua vida e de decisão acerca de como e em quais circunstâncias se dedicará ao trabalho, lazer, cuidado consigo, relacionamentos e atividades sociais. A partir desses pontos, o idoso pode ser avaliado quanto à sua saúde.⁵³⁴

O envelhecimento saudável equivale à soma entre a preservação da capacidade funcional e a qualidade de vida da pessoa idosa, de maneira que se demonstram condições necessárias à sua autonomia. Ocorre que sua perda é conjectura usual da velhice. Nesse contexto, é usual que ocorram mudanças funcionais que, se não controladas, prejudicam sua saúde.⁵³⁵

O caráter normativo da dignidade humana, porém, determina que todos mereçam uma vida digna e saudável em toda as etapas de sua existência. Desse modo, em decorrência de os idosos serem propensos às enfermidades concernentes à idade avançada, sua saúde precisa ser preservada ou reabilitada, tendo em vista que a saúde é um pressuposto para a dignidade.⁵³⁶

O Estatuto, no momento de tratar dos direitos fundamentais dos idosos, atrelou os direitos à vida, à saúde e à dignidade, de conformidade com seu Art. 9º.

⁵³² FREITAS JÚNIOR, Roberto Mendes de. **Direitos e garantias do idoso**: doutrina, jurisprudência e legislação. São Paulo: Atlas, 2011. p. 11.

⁵³³ BARLETTA, Fabiana Rodrigues. A pessoa idosa e seu direito prioritário à saúde: apontamentos a partir do princípio do melhor interesse do idoso. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 15, n. 1, p. 124-125, mar./jun., 2014.

⁵³⁴ *Ibid.*, p. 124-125.

⁵³⁵ *Ibid.*, p. 125.

⁵³⁶ *Ibid.*, p. 125.

Dessa forma, tornou o envelhecimento um direito subjetivo exigível, que deve, porém, ocorrer de forma saudável e digna. O texto do dispositivo determina que vida saudável depende da dignidade.⁵³⁷

Assim, a vida do idoso deve ser caracterizada pela fruição de bem-estar físico, psíquico e social, sem os quais não se pode falar na vida digna à qual toda pessoa tem direito em qualquer ponto de sua vida. Trata-se de uma obrigação do Estado e da sociedade a garantia, à pessoa idosa, de que os referidos pressupostos se encontrem efetivamente preenchidos, por intermédio de políticas particulares e públicas, assegurando-se, dessa forma, o envelhecimento sadio.⁵³⁸

Todos os direitos previstos pelo Diploma são indispensáveis para preservar sua autonomia. Além disso, o Estatuto se preocupou com a liberdade das pessoas idosas, em relação a uma infinidade de aspectos relevantes, contudo, em direção à preservação de sua identidade, de sua personalidade e, em especial de sua dignidade e sua autonomia.

De acordo com Teixeira e Sá, para além da previsão constitucional de participação do idoso na comunidade, da defesa de sua dignidade e de seu bem-estar e do direito à vida, destaca-se, entre os direitos fundamentais, a liberdade, de notável relevância acerca da concretização da dignidade humana. Somente pode ser digno aquele que é livre, devendo ter condições psicofísicas para tanto, sob pena de a proteção legal ser excessiva e levar ao aprisionamento do indivíduo.⁵³⁹

Por isso é que o Art. 10 do Estatuto⁵⁴⁰ assegura à pessoa idosa, de maneira expressa, a liberdade. O §1º do dispositivo garante a faculdade de ir, vir e estar em

⁵³⁷ BARLETTA, Fabiana Rodrigues. A pessoa idosa e seu direito prioritário à saúde: apontamentos a partir do princípio do melhor interesse do idoso. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 15, n. 1, p. 125, mar./jun., 2014.

⁵³⁸ *Ibid.*, p. 125-126.

⁵³⁹ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; SÁ, Mária de Fátima Freire de. Envelhecendo com autonomia. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (coord.). **Direito civil: atualidades II: da autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais e existenciais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 83.

⁵⁴⁰ 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.

logradouros públicos e espaços comunitários. Além disso, salvo restrições legais, assegura o direito à opinião e à expressão, crença e culto religioso, prática de esportes e diversões, participação na vida familiar, comunitária e na arena política, assim como as faculdades de buscar refúgio, auxílio e orientação.⁵⁴¹⁻⁵⁴²

O Estatuto estabelece a prestação de alimentos ao idoso, na forma da lei civil, de maneira que inicia reforçando o comando acerca do dever alimentar já contido no próprio Código Civil⁵⁴³, entretanto, de forma adequada às características dos indivíduos dessa população.

Moraes e Teixeira afirmam que o Art. 12 do Estatuto⁵⁴⁴ estabelece solidariedade na obrigação alimentar, sendo facultado ao idoso a escolha do familiar de quem cobrará judicialmente. Dessa maneira, poderia suprir sua necessidade financeira de maneira mais rápida e efetiva.⁵⁴⁵

Referida disposição contraria o regramento comum, concernente à natureza personalíssima e divisível da obrigação alimentar. Trata-se de disposição contida em

§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, idéias 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”. BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵⁴¹ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; SÁ, Mária de Fátima Freire de. Envelhecendo com autonomia. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (coord.). **Direito civil: atualidades II: da autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais e existenciais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 84.

⁵⁴² “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, idéias 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”. BRASIL, *op. cit.*

⁵⁴³ “Art. 11. Os alimentos serão prestados ao idoso na forma da lei civil.” *Ibid.*

⁵⁴⁴ “Art. 12. A obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores.” *Ibid.*

⁵⁴⁵ MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Art. 230. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira; LEONCY, Léo Ferreira (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 4659.

lei especial, de maneira que a solidariedade resulta da natureza jurídica dessa obrigação alimentar.

De acordo com Rodrigues, o Estatuto do Idoso determina a solidariedade da obrigação alimentar entre todos os prestadores, de forma que não se restringe ou faz prevalecer o grau mais próximo de parentesco no que se relaciona à responsabilidade pelos alimentos.

O direito alimentício decorre do parentesco, contudo, não se confundindo com o dever de sustento: este se fundamenta no poder família; aquele depende da concretização do binômio necessidade e possibilidade, referido pelo Art. 1.695 do Código Civil.⁵⁴⁶⁻⁵⁴⁷

Esses requisitos devem ser aferidos nos casos concretos. Necessário considerar, entretanto, seus requisitos comuns, relacionados tanto às possibilidades do alimentante, quanto às necessidades do alimentando. O direito das pessoas idosas aos alimentos confirma o dever de amparo imposto tanto à sociedade quanto à sua família.

Venosa entende que, caso padeçam os pais que, na velhice, de carência ou de enfermidade, ficando sem condições de prover o próprio sustento, especialmente caso tenham se despojado de bens em favor da prole, cabe, inclusive em caráter provisional, aos filhos maiores e capazes, o dever de auxílio e de amparo. Este é materializado pelas obrigações irrenunciáveis de assistência e alimentos, até o final de suas vidas.⁵⁴⁸

Determina o Código Civil, portanto, a reciprocidade e a solidariedade concernentes às obrigações alimentares, tal dever tendo em vista a imposição. Ocorre que o Estatuto do Idoso⁵⁴⁹ determina ao Poder Público o dever de prover alimentos ao idoso, no contexto da Assistência Social.

⁵⁴⁶ “Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento”. BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵⁴⁷ RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. Estatuto do idoso: aspectos teóricos, práticos e polêmicos e o direito de família. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. Belo Horizonte: IOB Thomson, 2006. p. 784.

⁵⁴⁸ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2021, v. 5: família e sucessões, p. 388.

⁵⁴⁹ “Art. 14. Se o idoso ou seus familiares não possuírem condições econômicas de prover o seu sustento, impõe-se ao Poder Público esse provimento, no âmbito da assistência social”. BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras

Para Rodrigues, o sustento da pessoa idosa deve ser assegurado pelo Poder Público, no caso de a ela ou a seus familiares faltarem condições para tanto. Ocorre que a cidadania e a dignidade humana não foram especificamente mencionadas no texto normativo, de maneira que o intérprete deve considerá-los incluídos, sob pena de a pessoa idosa ser tida como pessoa de segunda categoria.⁵⁵⁰

Para além do direito ao sustento, não apenas pela família, como, também, pelo Poder Público, o idoso tem garantida a atenção integral à sua saúde⁵⁵¹. Este, contudo, dá-se por intermédio de acesso universal e igualitário, no âmbito do Sistema Único de Saúde e em relação a outras ações e serviços.

providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵⁵⁰ RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. Estatuto do idoso: aspectos teóricos, práticos e polêmicos e o direito de família. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. Belo Horizonte: IOB Thomson, 2006. p. 784.

⁵⁵¹ “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 seqüelas 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”. BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

Moraes e Teixeira afirmam que direito à saúde do idoso compreende a tutela de sua integridade psicofísica, voltada à preservação de toda opressão, negligência, discriminação, crueldade ou atentado a seus direitos. Desse modo, assegura-lhe atenção integral à saúde e acesso universal e igualitário ao Sistema Único de Saúde.⁵⁵²

Outro direito essencial à dignidade e, especialmente, à autonomia da pessoa idosa, é a moradia digna. Esta deve ser concretizada no âmbito familiar natural ou substituto, bem como no que concerne à vida solitária e independente, desde que permaneça sendo assistida e protegida.

Para Rodrigues, o Art. 37 do Estatuto⁵⁵³ afirma que o idoso tem o direito de evitar a ingerência de terceiros em sua vida, caso isso seja benéfico à sua personalidade e assim possa se determinar livremente. Não poderá, entretanto, viver isolado, solitário ou esquecido.⁵⁵⁴

A convivência familiar e comunitária do idoso deve ocorrer no contexto de família natural, definida pelo Art. 25⁵⁵⁵ do Estatuto da Criança e do Adolescente,

⁵⁵² MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Art. 230. *In*: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira; LEONCY, Léo Ferreira (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 4659-4660.

⁵⁵³ “Art. 37. O idoso tem direito a moradia digna, no seio da família natural ou substituta, ou desacompanhado de seus familiares, quando assim o desejar, ou, ainda, em instituição pública ou privada.

§1º A assistência integral na modalidade de entidade de longa permanência será prestada quando verificada inexistência de grupo familiar, casa-lar, abandono ou carência de recursos financeiros próprios ou da família.

§2º Toda instituição dedicada ao atendimento ao idoso fica obrigada a manter identificação externa visível, sob pena de interdição, além de atender toda a legislação pertinente.

§3º As instituições que abrigarem idosos são obrigadas a manter padrões de habitação compatíveis com as necessidades deles, bem como provê-los com alimentação regular e higiene indispensáveis às normas sanitárias e com estas condizentes, sob as penas da lei”. BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵⁵⁴ RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. Estatuto do idoso: aspectos teóricos, práticos e polêmicos e o direito de família. *In*: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. Belo Horizonte: IOB Thomson, 2006. p. 777.

⁵⁵⁵ “Art. 25. Entende-se por família natural a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes.

Parágrafo único. Entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade” BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

substituta, conceituada pelo Art. 28 do Diploma⁵⁵⁶. Caso seja necessário, no entanto, pode ser institucionalizado, em sede pública ou particular⁵⁵⁷, nas hipóteses do Diploma.⁵⁵⁸⁻⁵⁵⁹

⁵⁵⁶ “Art. 28. A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.
§1º Sempre que possível, a criança ou o adolescente será previamente ouvido por equipe interprofissional, respeitado seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida, e terá sua opinião devidamente considerada.
§2º Tratando-se de maior de 12 (doze) anos de idade, será necessário seu consentimento, colhido em audiência.

§3º Na apreciação do pedido levar-se-á em conta o grau de parentesco e a relação de afinidade ou de afetividade, a fim de evitar ou minorar as consequências decorrentes da medida.

§4º Os grupos de irmãos serão colocados sob adoção, tutela ou guarda da mesma família substituta, ressalvada a comprovada existência de risco de abuso ou outra situação que justifique plenamente a excepcionalidade de solução diversa, procurando-se, em qualquer caso, evitar o rompimento definitivo dos vínculos fraternais.

§5º A colocação da criança ou adolescente em família substituta será precedida de sua preparação gradativa e acompanhamento posterior, realizados pela equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com o apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar.

§ 6º Em se tratando de criança ou adolescente indígena ou proveniente de comunidade remanescente de quilombo, é ainda obrigatório:

I - que sejam consideradas e respeitadas sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, bem como suas instituições, desde que não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais reconhecidos por esta Lei e pela Constituição Federal;

II - que a colocação familiar ocorra prioritariamente no seio de sua comunidade ou junto a membros da mesma etnia;

III - a intervenção e oitiva de representantes do órgão federal responsável pela política indigenista, no caso de crianças e adolescentes indígenas, e de antropólogos, perante a equipe interprofissional ou multidisciplinar que irá acompanhar o caso”. BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵⁵⁷ “Art. 48. As entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, observadas as normas de planejamento e execução emanadas do órgão competente da Política Nacional do Idoso, conforme a Lei no 8.842, de 1994.

Parágrafo único. As entidades governamentais e não-governamentais de assistência ao idoso ficam sujeitas à inscrição de seus programas, junto ao órgão competente da Vigilância Sanitária e Conselho Municipal da Pessoa Idosa, e em sua falta, junto ao Conselho Estadual ou Nacional da Pessoa Idosa, especificando os regimes de atendimento, observados os seguintes requisitos:

I - oferecer instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança;

II - apresentar objetivos estatutários e plano de trabalho compatíveis com os princípios desta Lei;

III - estar regularmente constituída;

IV - demonstrar a idoneidade de seus dirigentes.

Art. 49. As entidades que desenvolvam programas de institucionalização de longa permanência adotarão os seguintes princípios:

I - preservação dos vínculos familiares;

II - atendimento personalizado e em pequenos grupos;

III - manutenção do idoso na mesma instituição, salvo em caso de força maior;

IV - participação do idoso nas atividades comunitárias, de caráter interno e externo;

V - observância dos direitos e garantias dos idosos;

VI - preservação da identidade do idoso e oferecimento de ambiente de respeito e dignidade.

Parágrafo único. O dirigente de instituição prestadora de atendimento ao idoso responderá civil e criminalmente pelos atos que praticar em detrimento do idoso, sem prejuízo das sanções administrativas.

Art. 50. Constituem obrigações das entidades de atendimento:

Garantia indispensável à liberdade e à autonomia da pessoa idosa é a sua locomoção. Trata-se de um direito assegurado pelo Estatuto⁵⁶⁰, inclusive por intermédio de determinadas gratuidades relacionadas a transportes coletivos públicos e urbanos e semiurbanos.

-
- I - celebrar contrato escrito de prestação de serviço com o idoso, especificando o tipo de atendimento, as obrigações da entidade e prestações decorrentes do contrato, com os respectivos preços, se for o caso;
 - II - observar os direitos e as garantias de que são titulares os idosos;
 - III - fornecer vestuário adequado, se for pública, e alimentação suficiente;
 - IV - oferecer instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade;
 - V - oferecer atendimento personalizado;
 - VI - diligenciar no sentido da preservação dos vínculos familiares;
 - VII - oferecer acomodações apropriadas para recebimento de visitas;
 - VIII - proporcionar cuidados à saúde, conforme a necessidade do idoso;
 - IX - promover atividades educacionais, esportivas, culturais e de lazer;
 - X - propiciar assistência religiosa àqueles que desejarem, de acordo com suas crenças;
 - XI - proceder a estudo social e pessoal de cada caso;
 - XII - comunicar à autoridade competente de saúde toda ocorrência de idoso portador de doenças infecto-contagiosas;
 - XIII - providenciar ou solicitar que o Ministério Público requirite os documentos necessários ao exercício da cidadania àqueles que não os tiverem, na forma da lei;
 - XIV - fornecer comprovante de depósito dos bens móveis que receberem dos idosos;
 - XV - manter arquivo de anotações onde constem data e circunstâncias do atendimento, nome do idoso, responsável, parentes, endereços, cidade, relação de seus pertences, bem como o valor de contribuições, e suas alterações, se houver, e demais dados que possibilitem sua identificação e a individualização do atendimento;
 - XVI - comunicar ao Ministério Público, para as providências cabíveis, a situação de abandono moral ou material por parte dos familiares;
 - XVII - manter no quadro de pessoal profissionais com formação específica.

Art. 51. As instituições filantrópicas ou sem fins lucrativos prestadoras de serviço ao idoso terão direito à assistência judiciária gratuita. BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵⁵⁸ RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. Estatuto do idoso: aspectos teóricos, práticos e polêmicos e o direito de família. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. Belo Horizonte: IOB Thomson, 2006. p. 777.

⁵⁵⁹ *Ibid.*, p. 777.

⁵⁶⁰ Art. 37. O idoso tem direito a moradia digna, no seio da família natural ou substituída, ou desacompanhado de seus familiares, quando assim o desejar, ou, ainda, em instituição pública ou privada.

§1º A assistência integral na modalidade de entidade de longa permanência será prestada quando verificada inexistência de grupo familiar, casa-lar, abandono ou carência de recursos financeiros próprios ou da família.

§2º Toda instituição dedicada ao atendimento ao idoso fica obrigada a manter identificação externa visível, sob pena de interdição, além de atender toda a legislação pertinente.

§3º As instituições que abrigarem idosos são obrigadas a manter padrões de habitação compatíveis com as necessidades deles, bem como provê-los com alimentação regular e higiene indispensáveis às normas sanitárias e com estas condizentes, sob as penas da lei". BRASIL, *op. cit.*

De acordo com Moraes e Teixeira, o Art. 39⁵⁶¹ do Estatuto assegura a gratuidade do transporte público a maiores de sessenta e cinco (65) anos. Refere-se, no entanto, a meios coletivos públicos, urbanos e semiurbanos, exceto no que se relaciona a serviços seletivos ou especiais, se forem prestados em paralelo aos regulares.⁵⁶²

Determina a reserva de duas (2) vagas gratuitas em transporte intermunicipal e interestadual para idosos que auferam renda igual ou inferior a dois (2) salários mínimos. Além disso, demanda um mínimo de cinquenta por cento (50%) de desconto nos valores de passagens, caso sejam excedidas as referidas vagas gratuitas.⁵⁶³⁻⁵⁶⁴

O Estatuto também fixa linhas de ação relacionadas a política de atendimento à pessoa idosa⁵⁶⁵. Esta deve ser prestada por intermédio de políticas sociais, programas de assistência, serviços de prevenção, identificação, localização, proteção e mobilização.

Para Moraes e Teixeira, a participação do idoso na comunidade demanda que os programas de amparo devem ser preferentemente executados no âmbito de seus

⁵⁶¹ “Art. 39. Aos maiores de 65 (sessenta e cinco) anos fica assegurada a gratuidade dos transportes coletivos públicos urbanos e semi-urbanos, exceto nos serviços seletivos e especiais, quando prestados paralelamente aos serviços regulares.

§1º Para ter acesso à gratuidade, basta que o idoso apresente qualquer documento pessoal que faça prova de sua idade.

§2º Nos veículos de transporte coletivo de que trata este artigo, serão reservados 10% (dez por cento) dos assentos para os idosos, devidamente identificados com a placa de reservado preferencialmente para idosos.

§3º No caso das pessoas compreendidas na faixa etária entre 60 (sessenta) e 65 (sessenta e cinco) anos, ficará a critério da legislação local dispor sobre as condições para exercício da gratuidade nos meios de transporte previstos no *caput* deste artigo”. BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵⁶² MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Art. 230. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira; LEONCY, Léo Ferreira (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 4660.

⁵⁶³ *Ibid.*, p. 4660.

⁵⁶⁴ *Ibid.*, p. 4660.

⁵⁶⁵ “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”. BRASIL, *op. cit.*

próprios lares, sem lhes remover do ambiente familiar no qual se sintam confortáveis e seguros. A preferência dada aos lares das pessoas idosas desencoraja a construção de asilos, instituições de assistência e estabelecimentos congêneres para abrigar idosos.⁵⁶⁶

Isso porque a impossibilidade de tirar da família o ônus de cuidar de seus membros necessitados é uma regra cultural brasileira⁵⁶⁷. Notável, além disso, que o estatuto criminaliza determinadas condutas desfavoráveis às pessoas idosas, notadamente no que se relaciona à sua dignidade e ao descumprimento do dever de assistência e cuidado⁵⁶⁸, especialmente pela própria família do idoso.

Para Dias, a terceirização de encargos filiais por meio da contratação de pessoas não qualificadas ou a remoção para “casas de repouso” relega o idoso ao esquecimento. Os familiares terminam por deixar de visitá-lo, notadamente caso a comunicação reste dificultada por limitações geriátricas, situação que o torna ainda mais debilitado.⁵⁶⁹

Notável, entretanto, que o Estatuto, em nenhum trecho de seu texto, utiliza as expressões “vulnerável” ou “vulnerabilidade” em relação às pessoas idosas. Dessa maneira, o referido fator termina por não poder ser extraído diretamente da legislação aplicável.

4.2 A vulnerabilidade contextualizada: alguns casos

O objetivo do presente capítulo é a contextualização da vulnerabilidade em relação a alguns casos nos quais incide de forma mais comum e evidente, por intermédio da doutrina, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Trata-se de estudo essencial para a resolução do problema proposto.

⁵⁶⁶ MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Art. 230. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira; LEONCY, Léo Ferreira (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 4656-4657.

⁵⁶⁷ *Ibid.*, p. 4657.

⁵⁶⁸ “Art. 98. Abandonar o idoso em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência, ou congêneres, ou não prover suas necessidades básicas, quando obrigado por lei ou mandado: Pena - detenção de 6 (seis) meses a 3 (três) anos e multa”. BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁵⁶⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 1111-1112.

A vulnerabilidade da pessoa idosa definida a partir de critérios biológicos ou, no limite, apenas em decorrência da passagem do tempo. Assim, o idoso passa a ser considerado vulnerável simplesmente pelo fato de sê-lo. Tem, entretanto, fatores intrínsecos e extrínsecos comuns em relação a outras populações vulneráveis.

Tais fatores são percebidos e juridicizados de forma específica, ao contrário do que se dá, em regra, quanto aos idosos. Até porque, por exemplo, a pessoa maior de sessenta (60) anos de idade que trabalha não é simplesmente um “trabalhador idoso”. Trata-se, sim, de um idoso que tem de permanecer trabalhando em decorrência de políticas previdenciárias excludentes ou do abandono familiar, comunitário e estatal.

Em decorrência disso, o presente capítulo se volta a demonstrar que os diversos fatores que compõem a vulnerabilidade dos idosos são reconhecidos pelo direito quanto a outras populações vulneráveis. Ocorre que, muitas vezes, esse reconhecimento ocorre de maneira mais incisiva do que a legislação protetiva das pessoas idosas.

Para tanto, são estudados os casos do nascituro, das crianças, dos adolescentes, do trabalhador, do consumidor, da pessoa com deficiência e do migrante, em relação às suas vulnerabilidades características, bem como seu tratamento jurídico específico. O presente capítulo é dividido em sete partes.

Na primeira serão trabalhadas as teorizações jurídicas acerca do surgimento e da proteção da personalidade jurídica humana, especificamente relacionadas ao nascituro, assim como algumas decisões jurisdicionais relacionadas à temática. Na sequência, serão tratadas as vulnerabilidades incidentes sobre as crianças, especificamente no que se relaciona à sua multiplicidade.

Aborda-se, nesse mesmo sentido, a chamada *doutrina na proteção integral*, assim como a jurisprudência aplicável. A seguir, são estudadas as vulnerabilidades incidentes sobre os adolescentes, a partir de sua definição jurídico-legal, passando pelo tratamento de suas fragilidades específicas para, ao final, ser trabalhada a jurisprudência relacionada.

Após, trata-se do contexto de vulnerabilidade enfrentado pelos migrantes, especialmente no que tange aos fluxos migratórios resultantes de conflitos bélicos, tragédias ambientais e crises econômicas agudas. Além disso, trabalha seu tratamento jurídico no quadro pandêmico atual. Na sequência, é tratada a vulnerabilidade do empregado, decorrente da própria principiologia do Direito do

Trabalho e da situação de submissão em relação ao empregador, bem como do fato de que, apesar das normas classistas, sofrem com os influxos da economia.

A seguir, é estudada a vulnerabilidade do consumidor, que se insere em um contexto específico, concernente à posição jurídica contratual na qual se insere, presumidamente mais frágil na relação contratual consumerista de um bem ou de um serviço. Por último, é tratada a vulnerabilidade da pessoa com deficiência, relacionada ao seu conceito jurídico.

Esta compreende qualquer dificuldade, perene ou transitória, de interação com o meio no qual se encontra, notadamente quanto à possibilidades de locomoção. Justifica-se o presente estudo, em decorrência da necessidade de serem tratadas as vulnerabilidades potencialmente incidentes sobre as mais diversas populações para que, após, seja possível trabalhar as fragilidades incidentes sobre as pessoas idosas, de maneira pontual.

4.2.1 O nascituro

Existem teorizações jurídicas acerca do surgimento e da proteção da personalidade jurídica humana, especificamente relacionadas ao nascituro, assim como algumas decisões jurisdicionais relacionadas à temática. O ser humano é a epítome do ordenamento jurídico liberal, em especial a partir do constitucionalismo moderno, centrado na pessoa, em detrimento das teocracias e ordenamentos ditatoriais.

Nesse sentido, é necessário que existam definições jurídicas para essa entidade. O sujeito jurídico, enquanto ser humano, é sujeito de um direito ou de um dever correspondente, de modo que o conceito de *pessoa* provém do Cristianismo, apontando para a dignidade do homem como algo insusceptível de ser um mero objeto.⁵⁷⁰

Essa *personificação do homem* foi a resposta cristã à distinção, na Antiguidade, entre os cidadãos e os escravos. Com a expressão *pessoa* obteve-se a extensão moral do caráter de ser humano a todos os homens, que passaram a ser

⁵⁷⁰ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. São Paulo: Atlas, 2008. p. 126.

considerados iguais perante Deus. Dessa forma, no direito, o homem é, para o homem, sempre pessoa, nunca um objeto.⁵⁷¹

Trata-se, portanto, de um ente que não pode ser economicamente apreciável, tendo em vista a impossibilidade de ser precificado, em decorrência de sua *dignidade*. Nesse sentido é que se faz imperiosa a proteção daquele que virá a ser uma pessoa física, ou seja, que terá, de maneira futura e condicionada, uma personalidade jurídica a ser resguardada pelo direito e respeitada por todos os membros de uma determinada sociedade.

A definição da pessoa, objeto central do direito, se inicia, efetivamente, com o nascimento com vida. Ocorre que os direitos do nascituro devem ser protegidos, de acordo com o direito positivo, a partir da concepção, inclusive no que se relaciona ao seu direito à vida, mesmo a intrauterina.

Há várias de teorias voltadas a determinar o momento exato no qual se inicia a vida humana. Estas partem da inseminação do óvulo, passando pela formação da célula-ovo, por sua fixação na parede uterina (fenômeno correspondente à nidação), ao início da divisão celular, a constituição do tecido cerebral e, finalmente, o nascimento.

Parte da doutrina compreende que a vida de todo ser humano deve ser respeitada desde a concepção, fazendo com que o nascituro tenha direito à vida, resguardado pelo Art. 5º da Constituição que, por sua vez, não apresenta restrições em relação a qualquer das fases da existência humana. Mais do que isso, a preocupação com o direito à vida do nascituro deve ser superior quanto aos demais seres humanos, tendo em vista encontrar-se em situação de extrema vulnerabilidade.⁵⁷²

Caracteriza-se pela total dependência, tendo seu desenvolvimento pouco exposto à sociedade. Somente surgirá socialmente caso nasça com vida, de maneira que, sem que se garantam seus direitos, não haverá recém-nascido, criança, adulto ou idoso. A Convenção Americana de Direitos humanos, de 1969, garante o respeito à vida a partir da concepção”.⁵⁷³

⁵⁷¹ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. São Paulo: Atlas, 2008. p. 126.

⁵⁷² BERTI, Silma Mendes. O nascituro e o direito à saúde. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, v. 99-A, p. 196, 2009.

⁵⁷³ *Ibid.*, p. 196-197.

A Convenção Internacional de Nova York relativa aos Direitos da Criança, de 1990, estabelece em que a criança deve ser objeto de proteção e cuidados especiais desde antes do seu nascimento. Por isso mesmo é que o nascituro tem direito à integridade física, como pressuposto para a proteção do seu direito à vida, pois, em decorrência de sua extrema vulnerabilidade, qualquer ofensa séria à integridade física pode conduzir à sua morte.⁵⁷⁴

Demonstra-se, portanto, que a vulnerabilidade do nascituro resulta, justamente de sua total impossibilidade de autodefesa. Tal situação se torna integralmente dependente de sua genitora ou de quem lhe faça as vezes, assim como de toda a sociedade na qual se encontra inserida. Daí é que deriva a necessidade de sua proteção.

Para Diniz, o nascituro é resguardado, quanto aos seus direitos, desde a concepção, pois, a partir dela, passa a ter existência e vida orgânica e biológica própria, independentemente de sua mãe. Se as normas o protegem é porque ele tem personalidade jurídica. Seja na vida intrauterina ou *in vitro*, tem personalidade jurídica formal, relacionada aos direitos da personalidade, consagrados constitucionalmente.⁵⁷⁵

Trata-se da teoria da personalidade condicionada, que resguarda os direitos da pessoa em potencial. Evidente, porém, que existem outras teorias definidoras da extensão da proteção ao nascituro. Esta, entretanto, é a mais ampla e comumente aceita como aquela que fora consagrada pelo Código Civil de 2002, compatibilizando-se, também, com a Constituição de 1988.

A proteção do nascituro, não apenas em decorrência do fato de que há poucos dispositivos legais especificamente, é, constantemente, objeto de discussões judiciais. Tem sido objeto de diversos entendimentos nos Tribunais Superiores brasileiros, no Supremo Tribunal Federal e na Corte Interamericana de Direitos Humanos.

O Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.170.239-SP, de 2017, de relatoria do Ministro Marco Buzzi, ressaltou o avanço doutrinário e jurisprudencial na proteção aos direitos do nascituro, inclusive, no que se relaciona às teorias se voltam a definir precisamente o momento da aquisição da personalidade jurídica. Nesse sentido, considerou que, em que pese a realidade jurídica distinta da pessoa natural, o

⁵⁷⁴ BERTI, Silma Mendes. O nascituro e o direito à saúde. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, v. 99-A, p. 197, 2009.

⁵⁷⁵ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 149-150.

nascituro é, igualmente, titular de direitos da personalidade, ao menos de forma reflexa⁵⁷⁶. A corte, desse modo, consagrou, ao menos no referido julgado, a teoria da personalidade condicionada.

⁵⁷⁶ “Recursos especiais. Ação de indenização por danos morais, decorrentes de exame médico, cujo resultado indicou, erroneamente, ser o feto portador de “Síndrome de Down”. Transação celebrada entre um dos devedores solidários e os demandantes. Instâncias ordinárias que condenaram o codevedor solidário ao pagamento de indenização aos pais, excluída a hipótese de reparação à filha, então nascituro à época dos fatos. Insurgência dos demandantes e da operadora de plano de saúde.

1. Hipótese em que pais e filho ingressaram em juízo postulando danos morais suportados durante a gestação, em razão de erro médico, consistente em diagnóstico indicativo de ser o feto portador de “Síndrome de Down”. Exames posteriores que afastaram a aludida patologia cromossômica. Demanda deflagrada contra a operadora de plano de saúde e nosocômio. Transação entabulada entre os autores e este último, único não insurgente.

2. Irresignação interposta por Golden Cross S/A.

2.1 Violação ao art. 535 do CPC incorrente. Acórdão local devidamente fundamentado, tendo enfrentado os aspectos fático-jurídicos essenciais à resolução da controvérsia. Desnecessidade de a autoridade judiciária enfrentar todas as alegações veiculadas pelas partes, quando invocada motivação suficiente ao escorreito desate da lide. Não há vício que possa nulificar o acórdão recorrido ou ensejar negativa de prestação jurisdicional, mormente na espécie em que houve exame explícito do tema reputado não analisado.

2.2 Extinção da obrigação (dever de indenizar) ante a transação e quitação parcial firmada entre os demandantes e um dos devedores solidários (hospital). Tese afastada. Subsistência da obrigação quanto ao codevedor solidário, não abrangido pelo instrumento liberatório, cujos efeitos devem ser aquilatados por meio de interpretação restritiva (art. 843 do CPC). Precedentes.

2.2.1 A quitação da dívida outorgada pelo credor a um dos devedores solidários por meio de transação, não aproveita aos codevedores, senão até a concorrência da quota-parte pela qual era responsável, sobretudo quando o acordo expressamente exclui de sua abrangência o codevedor, no caso, a operadora do plano de saúde, a qual responde pelo saldo, pro rata.

3. Apelo extremo dos autores.

3.1 Em que pese entender o STJ “que o nascituro também tem direito a indenização por danos morais” (Ag n. 1268980/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJ de 02/03/2010), não são todas as situações jurídicas a que submetidas o concebido que ensejarão o dever de reparação, senão aquelas das quais decorram consequências funestas à saúde do nascituro ou suprimam-no do convívio de seus pais ante a morte destes. Precedentes.

3.2 Na hipótese dos autos, o fato que teria ocasionado danos morais àquela que era nascituro à época dos fatos, seria o resultado equivocadamente do exame de ultrassonografia com Translucência Nucal, que indicou ser ela portadora de “Síndrome de Down”. Contudo, segundo a moldura fática delineada pela Corte a quo, a genitora, no dia seguinte ao recebimento do resultado equivocadamente, submeteu-se, novamente, ao mesmo exame, cujo diagnóstico mostrou-se diverso, isto é, descartou a sobredita patologia. Não se ignora o abalo psíquico que os pais suportaram em virtude de tal equívoco, dano, contudo, que não se pode estender ao nascituro.

3.3. Almejada majoração do quantum indenizatório fixado a título de reparação pelos danos morais suportados pelos pais. Inviabilidade. Necessidade, para tal reconhecimento, de revolvimento dos aspectos fáticos delineados nas instâncias ordinárias. Inadmissibilidade em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ.

3.4 O vínculo que une as partes e do qual exsurge o dever de indenizar é, inequivocamente, contratual, razão pela qual os juros moratórios referentes à reparação por dano moral, em tal caso, incidem a partir da citação. A correção monetária do valor da indenização pelo dano moral dá-se a partir da data em que restou arbitrada, no caso, do acórdão que julgou a apelação, consoante o Enunciado n. 362 da Súmula do STJ.

4. Recursos especiais improvidos”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em recurso especial AREsp nº 1170239 / SP**. Agravante :Aparecida Bardella Tonhon. Agravado: Instituto Nacional do Seguro Social. Relator: Min. Assusete Magalhães. Disponível em:

<https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201702256363&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 10 dez. 2021.

Há muito, o Supremo Tribunal Federal tem decidido pela necessidade da proteção aos direitos do nascituro, mesmo que esta se relacione ao resguardo de uma expectativa. Ocorre que a jurisprudência do Excelso Pretório se move no sentido da taxatividade das hipóteses de sua proteção pelo Código Civil. Apesar disso, compreende que não se equipara ao já nascido⁵⁷⁷. Reconheceu, porém, sua condição de vulnerável, apesar da falta de personalidade jurídica efetiva, de modo a corroborar o condicionamento da personalidade ao nascimento com vida.

Essa proteção foi especialmente reconhecida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, por ocasião da Opinião Consultiva 17, de 2002, que, por sua vez, determina um dever de proteção *erga omnes* no que se relaciona aos direitos fundamentais das crianças. Nesse caso, foi apreciada a convencionalidade de legislação *juvenis* de cunho tutelar de alguns países, que ainda consagravam a doutrina da situação irregular.⁵⁷⁸

Tal entendimento considerava crianças como objetos, não sujeitos de direito, de forma que sua proteção dar-se-ia pelos juízes de menores. Referidos magistrados, nesse contexto, não estariam agrilhoados a qualquer limite jurídico. A Corte estabeleceu a impossibilidade de se estabelecer diferenciações injustificadas, definitivas e carentes de objeto único, no que se relaciona aos direitos humanos.⁵⁷⁹

Trata-se, no limite, da primeira vez na qual a Corte consolidou os princípios da doutrina da proteção integral, determinando que sujeitos de direito são as próprias crianças, não a infância, de maneira que as limitações da capacidade jurídica não se relacionam à sua personalidade. Os idosos, assim como os nascituros, podem se tornar frágeis e desprotegidos, necessitando de cuidados frequentes e permanentes, de maneira que, da mesma forma que estes, faz-se imperioso que a proteção das pessoas idosas configure um dever de proteção *erga omnes*.

⁵⁷⁷ “Civil. Nascituro. Proteção de seu direito, na verdade proteção de expectativa, que se tornara direito, se ele nascer vivo. Venda feita pelos pais a irmã do nascituro. As hipóteses previstas no código civil, relativas a direitos do nascituro, são exaustivas, não os equiparando em tudo ao já nascido”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recuso extraordinário RE nº 99038 MG**, Relator: Ministro Francisco Rezek. 18 de outubro de 1983.

⁵⁷⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Opinião consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf. Acesso em: 9 nov. 2020.

⁵⁷⁹ *Ibid.*

4.2.2 As crianças

A situação vulnerante na qual se encontram as crianças demonstra um dimensionamento múltiplo, tendo em vista que se relacionam tanto às pessoas próximas ao infante quanto à sociedade na qual se encontra inserido, alcançando, portanto, o Estado. A conformação da vulnerabilidade social é constituída em torno de algumas conjunturas básicas.

A primeira é a posse ou controle de recursos materiais ou simbólicos, que permitem o desenvolvimento, o aperfeiçoamento e a locomoção do indivíduo no tecido social. A segunda delas é a organização das diversas Políticas de Estado e de bem-estar social que, por sua vez, compõem oportunidades provenientes do Estado, do mercado e da sociedade, associando-se à inserção no mercado de trabalho e no acesso às políticas.⁵⁸⁰

Finalmente, a forma como indivíduos, grupos, segmentos e famílias organizam seus repertórios simbólicos ou materiais para enfrentar desafios e adversidades resultantes das modificações dinâmicas, políticas e estruturais ocorrentes na própria sociedade. Nesse sentido é que se permite a adequação e a ocupação de certas posições de enunciação nos jogos de poder no contexto da organização simbólica e política.⁵⁸¹

Justamente em decorrência da impossibilidade ocupar uma posição efetiva nesse conceito é que as crianças são, por excelência, vulneráveis. É necessário compreender, entretanto, que as possibilidades de vulneração das crianças são múltiplas, de maneira que podem ser enquadrados dentro em diversas classificações teóricas, até mesmo em decorrência das questões complexas a serem enfrentadas na tentativa de sua superação.

Assim, conforme Silva, Veríssimo e Mazza, a criança é um sujeito social com vulnerabilidades: *peculiares*, resultantes de seu intenso processo de desenvolvimento; e *decorrentes* de condições materiais de vida e do cuidado que

⁵⁸⁰ COSTA, Sérgio. Desigualdades, interdependência e políticas sociais no Brasil. In: PIRES, Roberto Rocha. (org.). **Implementando desigualdades**: reprodução de desigualdades na implementação de políticas públicas. Rio de Janeiro: Ipea, 2019. p. 53.

⁵⁸¹ *Ibid.*, p. 53.

recebe, vez que estes podem ou não garantir oportunidades para seu desenvolvimento.⁵⁸²

O desenvolvimento infantil é prioridade, especialmente na primeira infância, demandando o compromisso de toda a sociedade e o incremento de políticas públicas voltadas a dirimir as iniquidades dos determinantes sociais e atender às necessidades de saúde, de acordo com seu grau de vulnerabilidade.⁵⁸³

A *vulnerabilidade no desenvolvimento* se relaciona à oportunidade de a criança sofrer prejuízos ou atrasos quanto ao seu desenvolvimento, por influência de fatores de ordens individual, social e programática, que se constituem em situações adversas. Já a *vulnerabilidade programática* se relaciona às *fragilidades* no cenário político-programático e à *lacunas* na implementação programático-assistencial⁵⁸⁴.

Dessa forma, as crianças enfrentam uma vulnerabilidade tanto múltipla quanto multifatorial. Isso porque sua fragilidade e sua dependência de seus responsáveis, da sociedade e do Estado alcança múltiplos graus e abarca uma diversidade gigantesca, determinando-se, portanto, a necessidade de uma proteção o mais abrangente possível.

A amplitude da vulnerabilidade das crianças determinou, inclusive, em decorrência de sua imensa fragilidade e dependência dos seus representantes, da sociedade e como um todo e do Estado, determina a necessidade de que sua salvaguarda seja tão ampla quanto possível.

A *doutrina da Proteção Integral* se relaciona ao valor intrínseco da criança enquanto ser humano, à necessidade de respeito à sua condição de pessoa em desenvolvimento. Além disso, reconhece-o como o valor prospectivo da infância enquanto portadora da continuidade da espécie, reconhecendo-se sua vulnerabilidade.⁵⁸⁵

Essa situação as torna merecedoras de proteção integral pela família, sociedade e Estado que, por meio de políticas específicas, deve agir no sentido da promoção e da defesa de seus direitos⁵⁸⁶, de maneira a compensar sua

⁵⁸² SILVA, Daniel Ignacio da; VERÍSSIMO, Maria de La Ó Ramallo; MAZZA, Verônica de Azevedo. Vulnerabilidade no desenvolvimento infantil: influência das políticas públicas e programas de saúde. **Journal of Human Growth and Development**, [S. l.], v. 25, n. 1, p. 12, 2015.

⁵⁸³ *Ibid.*, p. 12.

⁵⁸⁴ *Ibid.*, p. 12.

⁵⁸⁵ COSTA, Antônio Carlos Gomes da. Natureza e implantação do novo direito da criança e do adolescente. In: PEREIRA, Tânia da Silva. (coord.). **Estatuto da criança e do adolescente**: lei 8.069/90: estudos sociojurídicos. Rio de Janeiro: Renovar, 1992. p. 19.

⁵⁸⁶ *Ibid.*, p. 19.

vulnerabilidade natural. Ocorre que sua falta de capacidade para a prática dos atos civis não deve ser compreendida como ausência de personalidade jurídica, criando outro fator de vulneração, mas, sim, como um dos fatores que determina a necessidade de que sua proteção seja tão ampla e efetiva quanto for possível.

Assim, a criança deve ser entendida como sujeito social com características e necessidades específicas, reconhecendo que o cuidado às crianças é decisivo para desenvolver suas potencialidades, de maneira que esse cuidado deve integral, de acordo com as condições psicossociais e biológicas da criança. A medida da proteção da criança é seu *grau de vulnerabilidade*, que se refere à chance ou à oportunidade de a criança sofrer prejuízos ou atrasos quanto a seu desenvolvimento, em decorrência de aspectos individuais, sociais e programáticos.⁵⁸⁷

Tratam-se das *situações adversas*. A complexidade dessa vulnerabilidade necessita de intervenções de natureza multi e interdisciplinar, se serem desenvolvidas mediante subsídios teórico-metodológicos. A aplicação do conceito de *vulnerabilidade* nesse contexto permite reorientar o modelo assistencial. Além disso, supera o conceito biologista e fragmentado do *desenvolvimento infantil*.⁵⁸⁸

Permite operacionalizar o conceito de *integralidade* às práticas assistenciais, até porque a dimensão *individual* da vulnerabilidade se refere a fatores biológicos, comportamentais e afetivos. Esta, por sua vez, pode ocasionar prejuízos em seu desenvolvimento, decorrentes da fragilidade das relações próximas e à carência na proteção física e na segurança, destacadamente as condições maternas, que podem influenciar o desenvolvimento infantil.

Dentre estas se encontra a juventude materna, condição que pode trazer danos à saúde da criança e da mãe⁵⁸⁹, fazendo com que, neste ponto, a proteção da criança se confunda com o próprio resguardo do nascituro, demonstrando, assim, que seu resguardo deve ocorrer desde antes de seu nascimento.

Até mesmo em decorrência de sua importância, a doutrina da proteção integral tem sido, há muito, corroborada pela jurisprudência dos Tribunais

⁵⁸⁷ SILVA, Daniel Ignacio da; MAZZA, Verônica de Azevedo. Vulnerabilidade no desenvolvimento da criança: influência da juventude e condições de saúde maternas. **Cogitare**, Curitiba, v. 19, n. 2, p. 218, abr./jun., 2014.

⁵⁸⁸ *Ibid.*, p. 218.

⁵⁸⁹ *Ibid.*, p. 218.

Superiores, bem como do Supremo Tribunal Federal. No plano comunitário, é confirmada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

As decisões do Superior Tribunal de Justiça têm concretizado a doutrina da proteção integral. Dentre elas se encontra o entendimento acerca da presunção de violência nos crimes contra a dignidade sexual praticados contra pessoas menores de catorze anos de idade.

No REsp 1480881-PI, julgado em 2015, sob relatoria do Ministro Gurgel de Faria, julgado sob o rito do Art. 543-C do Código de Processo Civil anterior, ou seja, como recurso repetitivo, entendeu pela presunção absoluta da violência sexual praticada contra menores de catorze (14) anos. Reconheceu, nesse sentido, que essas crianças são ainda imaturas, legitimando a proteção penal qualquer sorte de iniciação sexual precoce à qual seja submetida por um adulto.⁵⁹⁰

Confirma, assim, a vulnerabilidade das crianças, inclusive, nesse contexto. Essa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se consolidou de tal que forma que, no ano de 2017, surgiu um enunciado jurisprudencial que consolida o referido entendimento, fixando-se, assim, uma presunção absoluta de violência nos referidos casos.

O Enunciado 593 da STJ determina que, para a configuração do crime de estupro de vulnerável, basta a conjunção carnal ou a prática de ato libidinoso com

⁵⁹⁰ “penal e processual. Agravo regimental no agravo em recurso especial. Atentado violento ao pudor. Menor de catorze anos. Violência presumida. Matéria pacificada na Terceira Seção.
1. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1480881/PI, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), pacificou o entendimento de que, em crimes sexuais cometidos contra menores de 14 anos, a presunção de violência é absoluta, bastando, para a caracterização do crime de estupro de vulnerável previsto no art. 217-A, caput, do Código Penal, que o agente tenha conjunção carnal ou pratique qualquer ato libidinoso contra a vítima.
2. "A modernidade, a evolução moral dos costumes sociais e o acesso à informação não podem ser vistos como fatores que se contrapõem à natural tendência civilizatória de proteger certos segmentos da população física, biológica, social ou psicologicamente fragilizados. No caso de crianças e adolescentes com idade inferior a 14 anos, o reconhecimento de que são pessoas ainda imaturas - em menor ou maior grau - legitima a proteção penal contra todo e qualquer tipo de iniciação sexual precoce a que sejam submetidas por um adulto, dados os riscos imprevisíveis sobre o desenvolvimento futuro de sua personalidade e a impossibilidade de dimensionar as cicatrizes físicas e psíquicas decorrentes de uma decisão que um adolescente ou uma criança de tenra idade ainda não é capaz de livremente tomar." BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial REsp nº 1480881/PI**. Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção. 26 de agosto de 2015.
3. Agravo regimental a que se nega provimento". BRASIL. Superior Tribuna de Justiça. **Agravo regimental no recurso especial AgRg no REsp nº 1427049-TO**. Relator: Ministro Gurgel de Faria. 27 de outubro de 2015.

menor de 14 anos. Torna-se, portanto, irrelevante o consentimento da vítima, sua experiência sexual anterior ou relacionamento amoroso com o agente.⁵⁹¹

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal tem decidido pela ampla proteção das crianças, inclusive, no ambiente virtual. A difusão da internet, em que pese lhes oferecer entretenimento e educação, aumenta, imensamente, os riscos aos infantes.

O Supremo Tribunal Federal, no RE 628.624-MG, com repercussão geral reconhecida como o Tema 393, em 2015, de relatoria do Ministro Edson Fachin, entendeu que o crime disponibilizar ou adquirir material pornográfico envolvendo criança ou adolescente corrobora tratados internacionais. Nesse mesmo sentido, entendeu que é da competência da Justiça Federal o processamento dos referidos crimes, caso seja praticado por intermédio da rede mundial de computadores.⁵⁹²

Assim, aumentou territorialmente, as possibilidades de investigação desse crime. Ocorre que o Excelso Pretório não faz referência somente à punibilidade na proteção dos direitos das crianças, tendo decidido no sentido de assegurar seu contato com suas mães, mesmo no caso de seu encarceramento decorrente da prática de infração penal.

Em 2016, no *Habeas Corpus* 134069-SP, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o Excelso Pretório determinou, com base no Marco Legal da Primeira Infância (Lei 13.257/2016), que alterou o Art. 318 do Código de Processo Penal. O Tribunal concedeu prisão domiciliar a uma mãe que se encontrava presa preventivamente.⁵⁹³

⁵⁹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 593**. Brasília, DF: STJ, 27 out. 2017. Disponível em: https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2017_46_cap_Sumulas593-600.pdf. Acesso em: 21 dez. 2021.

⁵⁹² “Embargos de declaração no recurso extraordinário. Matéria criminal. Obscuridade sanada com a complementação da tese fixada. Embargos acolhidos.
1. Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição ou obscuridade, o que ocorre no presente caso.
2. Reconhecida a obscuridade apontada nos embargos, a tese referente ao Tema 393 da repercussão geral passa a ter a seguinte redação: Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes consistentes em disponibilizar ou adquirir material pornográfico, acessível transnacionalmente, envolvendo criança ou adolescente, quando praticados por meio da rede mundial de computadores (arts. 241, 241-A e 241-B da Lei nº 8.069/1990).
3. Embargos de declaração acolhidos”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso especial RE nº 628624-MG**. Recorrente: Fábio. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Ministro Edson Fachin. 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3935933>. Acesso em: 21 dez. 2021.

⁵⁹³ “*Habeas Corpus* substitutivo de recurso próprio. Tráfico de drogas. Prisão preventiva. Segregação fundada na garantia da ordem pública. Risco de reiteração. Expressiva quantidade e variedade de entorpecentes, além de petrechos. Fundamentação idônea. Substituição por prisão domiciliar.

Também, em relação às crianças, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, por intermédio da Opinião Consultiva número 17, de 2002, determinou o dever de proteção *erga omnes* quanto aos direitos fundamentais das crianças, bem

Cabimento. Art. 318-a do código de processo penal. Princípios constitucionais da fraternidade e da dignidade da pessoa humana. Prioridade absoluta da criança. Habeas corpus coletivo n.

143.641/sp. Prevalece a aplicação na parte que a lei não regulou - situações excepcionalíssimas. Preenchimento dos requisitos positivos e negativos para prisão domiciliar. Cumulação com medidas cautelares alternativas. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido de ofício.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

3. Na hipótese, foram apreendidos 653g (seiscentos e cinquenta e três gramas) de maconha, 406 g (quatrocentos e seis gramas) de "crack", bem como 35,30g (trinta e cinco gramas e trinta centigramas) de "cocaína", além de balança de precisão e outros materiais atinentes à traficância. Há notícia de que a paciente responde a outra ação penal pela prática do crime de tráfico de drogas e organização criminosa, a indicar a possibilidade de risco de reiteração delitiva.

4. A prisão domiciliar consiste no recolhimento do indiciado ou acusado em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial (art. 317 do Código de Processo Penal).

5. O art. 318-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.769/2018, estabelece um poder-dever para o juiz substituir a prisão preventiva por domiciliar de gestante, mãe de criança menor de 12 anos e mulher responsável por pessoa com deficiência, sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único), ressalvadas as exceções legais.

6. A normatização de apenas duas das exceções não afasta a efetividade do que foi decidido pelo Supremo no Habeas Corpus n. 143.641/SP, nos pontos não alcançados pela nova lei. O fato de o legislador não ter inserido outras exceções na lei, não significa que o Magistrado esteja proibido de negar o benefício quando se deparar com casos excepcionais. Assim, deve prevalecer a interpretação teleológica da lei, assim como a proteção aos valores mais vulneráveis. Com efeito, naquilo que a lei não regulou, o precedente da Suprema Corte deve continuar sendo aplicado, pois uma interpretação restritiva da norma pode representar, em determinados casos, efetivo risco direto e indireto à criança ou ao deficiente, cuja proteção deve ser integral e prioritária.

7. Assim, a separação excepcionalíssima da mãe de seu filho, com a decretação da prisão preventiva, somente pode ocorrer quando violar direitos do menor ou do deficiente, tendo em vista a força normativa da nova lei que regula o tema.

8. No particular, verifica-se que a recorrente, é mãe de três crianças menores de 12 anos - 5 anos 3 anos de idade, além de um terceiro filho, de 8 anos de idade, cuja certidão não fora juntada aos autos. No entanto, o benefício da prisão domiciliar foi negado ao argumento de que a paciente teria declarado "que quem mantém a casa é a sua avó e sua mãe e a criação dos 3 filhos também é feita em conjunto com mãe e avó", motivação que não demonstra qualquer risco aos direitos das crianças ou perigo à convivência em família, que justifique o indeferimento da prisão domiciliar. - Embora a paciente seja investigada por tráfico, não é reincidente; o fato que deu origem à prisão em exame não ocorreu na residência onde moram os filhos, bem como não envolveu atuação de organização criminosa, tanto que foi denunciada apenas pelo crime de tráfico de drogas.

Inexistência de excepcionalidade nenhuma das exceções legais trazidas pela Lei 13.769/2018, mormente por não se tratar de delito praticado com violência ou grave ameaça, bem como não ter sido praticado contra os descendentes da paciente. 8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para substituir a prisão preventiva de Marciana Silva do Nascimento pela prisão domiciliar com aplicação adicional das medidas cautelares previstas nos incisos III e IX, do art. 319 do CPP, sem prejuízo da fixação de outras julgadas adequadas pelo magistrado singular. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas corpus HC nº 134069-SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. 2016. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4966060>. Acesso em: 21 dez. 2021.

como deu-lhe diretrizes. O titular desses direitos é o ser humano, não uma condição existencial na qual se encontra transitoriamente.⁵⁹⁴

Assim, a criança deve ser tratada como sujeito de direito, com sua personalidade reconhecida e distinta da de seus pais, preservando-se seus direitos substantivos e processuais em quaisquer circunstâncias. A concepção da pessoa como um fim em si mesmo abarca as crianças como seres humanos, independentemente das limitações de sua capacidade jurídica⁵⁹⁵.

Confirma-se, nesse sentido, que devem ser objeto da mais ampla proteção, nos âmbitos público e privado. Ocorre que a ampla proteção aos menores não se encerra com o final da infância, estendendo-se, necessariamente, à fase posterior, qual seja, a adolescência, cujas vulnerabilidades não são menos graves do que as atribuídas às crianças, porém, diferenciando-se em pontos essenciais.

Da mesma forma, paralelamente ao que ocorre em relação às crianças, aos idosos, que também são sujeitos de direito, não podem ser impostas limitações em abstrato às suas capacidades jurídicas concernentes à personalidade. Também quanto às pessoas idosas, sua vulnerabilidade tem um dimensionamento múltiplo.

Isso porque guarda relação tanto com as pessoas que lhe são próximas quanto no que tange à sociedade e ao Estado. Não bastasse, as possibilidades de sua vulneração são as mais diversas, situação que dificulta sua superação, notadamente em decorrência de sua fragilidade e de sua dependência dessas pessoas.

4.2.3 Os adolescentes

O estudo das vulnerabilidades incidentes sobre os adolescentes, a partir de seu conceito jurídico, passa pelo tratamento de suas fragilidades específicas para, ao final, tratar da jurisprudência relacionada a essa população. A adolescência que compreende vulnerabilidades específicas. Aos adolescentes, entretanto, estende-se a doutrina da proteção integral.

A vulnerabilidade social e a injustiça ocupacional se agravam em um contexto de pouco acesso e de poucas oportunidades de obter ocupações fundamentais.

⁵⁹⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Opinião consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf. Acesso em: 9 nov. 2020.

⁵⁹⁵ *Ibid.*

Destaca-se, nesse ponto, a educação, que, por sua vez, é uma ocupação cotidiana fundamental para crianças e adolescentes. Isso porque permite acesso a recursos materiais e simbólicos importantes para um nível de vida digno.⁵⁹⁶

A adolescência é um período essencial na construção da personalidade e, em especial, da intelectualidade de um ser humano. Assim, a doutrina da proteção integral, no caso dos adolescentes, deve se voltar à formulação e à concretização de políticas que tenham as mais diversas abordagens, de modo a, inclusive, buscar prevenir o seu envolvimento com atividades criminosas.

Nesse contexto, há componentes importantes para avaliar as condições de maior ou menor vulnerabilidade social, individual ou coletiva: acesso aos meios de comunicação; escolarização, recursos materiais; possibilidade de enfrentar barreiras culturais; e estar livre de coerções violentas ou poder delas se defender. As principais vulnerabilidades que acometem adolescentes são os riscos concernentes aos seguintes problemas: alcoolismo; conflitos entre casais; lugar de moradia; precariedade da oferta de instituições e serviços públicos; falta de espaços destinados de lazer, relações de vizinhança e a proximidade ao tráfico de drogas.⁵⁹⁷

Além deles, há o trabalho precoce, a exploração da prostituição, bem como a própria personalidade dos adolescentes. Todos esses fatores tornam-nos mais vulneráveis ao envolvimento com drogas, gravidez precoce e práticas criminosas, dependência química e a conseqüente.⁵⁹⁸

Necessário considerar, também, sua maior vulnerabilidade psicofisiológica aos efeitos de drogas. Referidos riscos demonstram, desse modo, as potencialidades para situações de extrema vulnerabilidade, a ocasionar conseqüências negativas quanto à sua saúde.⁵⁹⁹

Tais fatores podem resultar em dependência química, doenças sexualmente transmissíveis, lesões corporais, gravidez indesejada, assim como sua morte prematura resultante de suicídio ou homicídio. Assim, essas vulnerabilidades, em geral, manifestam-se em violência cotidiana nos âmbitos familiar e escolar. A falta de

⁵⁹⁶ SOUZA, Larissa Barros de; PANÚNCIO-PINTO, Maria Paula; FIORATI, Regina Célia. Crianças e adolescentes em vulnerabilidade social: bem-estar, saúde mental e participação em educação. **Cadernos Brasileiros de Terapia Ocupacional**, São Carlos, v. 27, n. 2, p. 253, abr./jun. 2019.

⁵⁹⁷ FONSECA, Franciele Fagundes; SENA, Ramony Kris; SANTOS, Rocky Lane dos; DIAS, Orlene Veloso; COSTA, Simone de Melo. As vulnerabilidades na infância e adolescência e as políticas públicas brasileiras de intervenção. **Revista Paulista de Pediatria**, São Paulo, v. 31, n. 2, p. 260, 2013.

⁵⁹⁸ *Ibid.*, p. 260.

⁵⁹⁹ *Ibid.*, p. 260.

oferta de uma educação de qualidade, os baixos salários e o desemprego afetam a trajetória de vida desses brasileiros.⁶⁰⁰

Os adolescentes se veem obrigados a se inserirem de forma precoce no mercado de trabalho ou no tráfico de drogas. Ocorre que as pessoas, nesta faixa etária, submetem-se a diversas espécies de vulnerabilidades, que, caso sejam concretizadas, podem comprometê-las, de forma irremediável, na idade adulta, não apenas no que concerne à sua intelectualidade.

Até mesmo por se tratar de uma fase intermediária entre a infância e a idade adulta, a adolescência faz com que surjam vulnerabilidades diversas, algumas comuns às fragilidades das crianças e outras especificamente relacionadas a essa faixa etária.

Apesar de a noção de vulnerabilidade ter passado a ser mais empregada, ainda seu significado é aberto. Concerne, porém, à relação entre os adolescentes e os adultos, tendo em vista que a concretização dos direitos daqueles depende do cumprimento dos deveres legais e sociais destes.

Por isso é que a vulnerabilidade, nesse contexto, faz com que adolescentes sejam percebidos como vítimas, seres que têm necessidades que precisam ser atendidas urgentemente. Tal condição lança à família, à sociedade e ao Estado a responsabilidade quanto à sua formação.

Em decorrência da necessidade de investimentos a serem aplicados na redução dos fatores de vulnerabilidade que ameacem seu bem-estar, a vulnerabilidade surge do hiato entre as instituições e a sociedade, impedindo a *construção do nós*. Mais do que isso, a relação entre vulnerabilidade e direitos, nesse contexto, não expressa a ideia de sujeitos incapazes, mas, sim, a intenção de bloquear as ações que os impedem de experimentar o bem-estar na infância.⁶⁰¹

A partir daí surge a necessidade de rever as formas de realização da proteção social. Assim, é preciso direcionar a política social para a redução dos fatores de vulnerabilidade que ameaçam o bem-estar da população infanto-juvenil, para incluir,

⁶⁰⁰ FONSECA, Franciele Fagundes; SENA, Ramony Kris; SANTOS, Rocky Lane dos; DIAS, Orlene Veloso; COSTA, Simone de Melo. As vulnerabilidades na infância e adolescência e as políticas públicas brasileiras de intervenção. **Revista Paulista de Pediatria**, São Paulo, v. 31, n. 2, p. 260, 2013.

⁶⁰¹ SIERRA, Vânia Morales; MESQUITA, Wania Amélia. Vulnerabilidades e fatores de risco na vida de crianças e adolescentes **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 20, n. 1, p. 149-150, jan./mar. 2006.

também, a referência às vulnerabilidades.⁶⁰²

Em regra, porém, não inclui a questão do temperamento e da conduta das crianças e dos adolescentes. Isso porque se encontram em desvantagem no relacionamento com os adultos, destacando-se, portanto, a importância do desenvolvimento de algumas competências que influem na formação da personalidade.⁶⁰³

Os problemas se relacionam tanto à educação quanto, por exemplo, à capacidade para o trabalho. O fato de se encontrarem no limiar da maioridade faz com que, em que pese as modificações substanciais de sua estrutura física, permaneçam, ao menos em parte, submetidos à ingenuidade da infância e aos perigos que a falta de tirocínio lhes pode acarretar.

As relações no contexto da vulnerabilidade social geram adolescentes passivos e dependentes, de autoestima comprometida, pois os jovens e suas famílias entendem como atributos negativos pessoais as falhas próprias de sua condição histórico-social. De maneira circular, esse ciclo reforça a condição de miséria, não apenas no nível material, como, também, no afetivo.⁶⁰⁴

As pessoas, desde muito jovens, percebem-se como inferiores, incapazes, desvalorizadas, sem o reconhecimento social mínimo que as faça acreditar em seu próprio potencial como ser humano. A autoridade é líquida e descomprometida com sua função.⁶⁰⁵

As relações são descartáveis, fazendo desaparecer a qualidade dos vínculos afetivos, tornando os jovens mais vulneráveis a situações de risco. No contexto dessa vulnerabilidade, é possível que busquem nas ruas as relações não encontradas em casa ou na escola.⁶⁰⁶

Dessa forma, as vulnerabilidades da adolescência demandam posturas e políticas diversificadas daquelas voltadas às crianças. Tal fator termina por refletir nas decisões dos Tribunais Superiores e, conseqüentemente, na cristalização de seus entendimentos jurisprudenciais.

⁶⁰² SIERRA, Vânia Morales; MESQUITA, Wania Amélia. Vulnerabilidades e fatores de risco na vida de crianças e adolescentes **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 20, n. 1, p. 150-152, jan./mar. 2006.

⁶⁰³ *Ibid.*, p. 153.

⁶⁰⁴ PEREIRA, Sandra Eni Fernandes Nunes. **Crianças e adolescentes em contexto de vulnerabilidade social**: articulação de redes em situação de abandono ou afastamento do convívio familiar Brasília, DF: Instituto Berço da Cidadania, 2010. p. 2.

⁶⁰⁵ *Ibid.*, p. 2-7.

⁶⁰⁶ *Ibid.*, p. 7.

Após os catorze anos de idade, cessa a presunção de violência sexual no contexto do estupro. Ocorre que a proteção penal ao menos de dezoito anos não cessa, permanecendo, por exemplo, naquilo que concerne à exploração de sua atividade sexual.

Em 2019, no HC 371633-SP, de relatoria do Ministro Jorge Mussi, sobre favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual, determinou ser impossível enquadrar os adolescentes no conceito de *relativamente vulnerável*, de acordo com o Art. 218-B do Código Penal. A autoria, nesses casos inclui não apenas a terceira pessoa que explora financeiramente o produto da exploração prostituição do adolescente⁶⁰⁷

⁶⁰⁷ “*Habeas Corpus*. Impetração em substituição ao recurso cabível. Utilização indevida do remédio constitucional. Violação ao sistema recursal. Não conhecimento.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal é analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

Favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável. Deficiência de defesa. Nulidade relativa. Súmula 523 do Supremo Tribunal Federal. Diligência na atuação do advogado constituído pelo réu. Prejuízo não demonstrado. Mácula inexistente.

1. Consolidou-se no âmbito dos Tribunais Superiores o entendimento de que apenas a falta de defesa técnica constitui nulidade absoluta da ação penal, sendo certo que eventual alegação de sua deficiência, para ser apta a macular a prestação jurisdicional, deve ser acompanhada da demonstração de efetivo prejuízo para o acusado, tratando-se, pois, de nulidade relativa. Enunciado 523 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. No caso dos autos, o conteúdo das contrarrazões ao recurso de apelação apresentadas pelo advogado constituído pelo acusado não é capaz de macular a sua performance, já que na citada peça que reiterou os argumentos suscitados em alegações finais, notadamente a ausência de provas suficientes para a condenação de seu cliente [...]

5. Não se pode qualificar como defeituoso o trabalho realizado pelo causídico contratado pelo paciente, pois atuou de acordo com a autonomia que lhe foi conferida por ocasião da habilitação ao exercício da advocacia, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei 8.906/1994.

6. Diante de um insucesso, para o crítico sempre haverá algo a mais que o profissional poderia ter feito ou alegado, circunstância que não redunde, por si só, na caracterização da deficiência de defesa, a qual, conforme salientado, depende da demonstração do prejuízo para o acusado, não verificado na hipótese.

Atipicidade da conduta imputada ao paciente. Atos libidinosos praticados com consentimento das vítimas. Irrelevância. Enquadramento dos adolescentes no conceito de relativamente vulneráveis contido no artigo 218-b do Código Penal. Punição apenas da terceira pessoa que insere o menor na prostituição ou em outra forma de exploração sexual. Impossibilidade. Responsabilidade penal do agente que pratica ato libidinoso com menor submetido, induzido ou atraído à prostituição ou outra forma de exploração sexual. Inteligência do inciso I do § 2º do aludido dispositivo legal. Coação ilegal não configurada.

1. Nos termos do artigo 218-B do Código Penal, são punidos tanto aquele que capta a vítima, inserindo-a na prostituição ou outra forma de exploração sexual (caput), como também o cliente do menor prostituído ou sexualmente explorado (§ 1º).

2. Na espécie, o paciente, a quem se imputou a exploração sexual dos ofendidos, também figurou como "cliente" dos menores, com eles praticando atos libidinosos, fatos que se enquadram na figura do inciso I do § 2º do artigo 218-B do Estatuto Repressivo. Precedentes.

Também é agente do referido delírio aquele que pratica o ato libidinoso com menor submetido, induzido ou atraído à prostituição. Na mesma linha, determinou que o crime previsto pelo inciso I do § 2º do Art. 218 do Código Penal se consuma, independentemente da manutenção de relacionamento sexual habitual entre ofendido e agente, não se tratando, portanto, de infração penal cuja consumação dependa de habitualidade.⁶⁰⁸

O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, trouxe entendimento relevante naquilo que se relaciona à liberdade de locomoção dos adolescentes, naquilo que se relaciona, especificamente, ao seu recolhimento involuntário fora da prática de atos infracionais. Nesse sentido, o Excelso Pretório, em 2019, julgou improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade 3446, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, que questionava a impossibilidade do recolhimento, pelo Estado, de crianças e adolescentes em situação de rua.⁶⁰⁹

3. O crime de favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente busca proteger a dignidade sexual do vulnerável, assegurando que possa se desenvolver de forma saudável, e, no momento apropriado, decidir livremente o seu comportamento sexual.

4. Diferentemente do que ocorre nos artigos 217-A, 218 e 218-A do Código Penal, nos quais o legislador presumiu de forma absoluta a vulnerabilidade dos menores de 14 (catorze) anos, no artigo 218-B não basta aferir a idade da vítima, devendo-se averiguar se o menor de 18 (dezoito) anos não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou por outra causa não pode oferecer resistência, o que ocorre, na maioria das vezes, mediante a comprovação de que se entrega à prostituição devido às suas más condições financeiras. Doutrina.

5. No caso dos autos, não há que se falar em atipicidade da conduta sob o argumento de que os adolescentes teriam consentido com a prática dos atos libidinosos, uma vez que a vulnerabilidade dos ofendidos restou devidamente comprovada no acórdão impugnado, tendo a autoridade impetrada registrado que o paciente, aproveitando-se da situação de miserabilidade dos ofendidos, os atraiu a se prostituírem, com eles mantendo relações sexuais mediante pagamento, o que caracteriza o delito do artigo 218-B, § 2º, inciso I, do Código Penal.

Afastamento da continuidade delitiva. Crime que não exige habitualidade para a sua consumação. Aplicação fundamentada da causa de aumento prevista no artigo 71 do Estatuto Repressivo. Ilegalidade inexistente.

1. O crime previsto no inciso I do § 2º do artigo 218 do Código Penal se consuma independentemente da manutenção de relacionamento sexual habitual entre o ofendido e o agente, o que permite a incidência da causa de aumento prevista no artigo 71 do Código Penal. Doutrina.

2. Não se tratando de crime cuja consumação depende da habitualidade, e tendo a autoridade impetrada justificado fundamentadamente a incidência da causa de aumento relativa à continuidade delitiva, o seu afastamento demanda o revolvimento de matéria fático-probatória, providência vedada na via eleita. 3. Habeas corpus não conhecido. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas corpus HC nº 371633-SP**. Impetrante: Peterson Ferreira Amin. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Jorge Mussi. 19 de março de 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/690675590/habeas-corpus-hc-371633-sp-2016-0245303-0/inteiro-teor-690675608>. Acesso em: 21 dez. 2021.

⁶⁰⁸ *Ibid.*

⁶⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI nº 3446**. Requerente: Partido Social Liberal - PSL. Intimado: Presidente da República. Relator: Ministro Gilmar Mendes. 8 de agosto de 2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2282474>. Acesso em: 21 dez. 2021.

Não é inconstitucional, portanto, o direito previsto no Art. 16, I, do ECA, ao consagrar a liberdade de locomoção, que se encontra em conformidade com o princípio da proteção integral, insculpido no Art. 227 da Constituição de 1988. Assim, sua exclusão agravaria a vulnerabilidade das crianças e adolescentes. Mais do que isso, compreendeu a Suprema Corte que o fato de legislador ter preferido não aplicar medidas mais severas, é compatível com a percepção de que a criança e o adolescente são seres em desenvolvimento que precisam de proteção e educação.⁶¹⁰

Para o relator, a distinção é compatível com a condição das crianças de maior vulnerabilidade e de pessoa em desenvolvimento, quando comparadas aos adolescentes e às pessoas adultas. Além disso, a atuação do Conselho Tutelar nos atos infracionais não ofende a Constituição ou viola a inafastabilidade da jurisdição.⁶¹¹

A distinção apontada pelo Supremo Tribunal Federal é corroborada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no que concerne à necessidade de distinção entre crianças, adolescentes e adultos quanto às políticas e ações estatais voltadas à superação de suas vulnerabilidades. Não haverá discriminação se a distinção de tratamento for legitimamente orientada.⁶¹²

Não conduz, portanto, a situações contrárias à justiça, à razão ou à natureza das coisas, de modo que não é possível afirmar que exista discriminação nas diferenças de tratamento do Estado quanto ao indivíduo. Essa distinção, porém, deve ser baseada em suposições factuais substancialmente diferentes.⁶¹³

É necessário que expressem, proporcionalmente, uma conexão bem fundamentada entre essas diferenças e os objetivos da norma. Não podem, entretanto, afastar-se da justiça ou da razão ou “[...] perseguir fins arbitrários, caprichosos, despóticos ou que de forma alguma repugnantes à unidade e dignidade essenciais da natureza humana”⁶¹⁴

⁶¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI nº 3446**. Requerente: Partido Social Liberal - PSL. Intimado: Presidente da República. Relator: Ministro Gilmar Mendes. 8 de agosto de 2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2282474>. Acesso em: 21 dez. 2021.

⁶¹¹ *Ibid.*

⁶¹² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). **Opinión consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_04_esp.pdf. Acesso em: 21 dez. 2021.

⁶¹³ *Ibid.*

⁶¹⁴ *Ibid.*

Assim, apesar das necessárias distinções entre as referidas políticas, todas devem se voltar à proteção dessa população vulnerável. Note-se que uma das problemáticas mais graves quanto aos adolescentes é a sua entrada no mercado laboral, que, por sua vez, representa o surgimento de mais uma fragilidade que, a depender da faixa etária do trabalhador, determina uma incidência cumulativa de vulnerabilidades.

Além disso, pode ter múltiplos graus e abarcar grande diversidade, fazendo surgir a necessidade de uma proteção o mais abrangente possível. Assim, vários direitos das crianças devem ser estendidos às pessoas idosas, notadamente no que concerne ao contato com sua família e à proteção contra a violência. O mesmo raciocínio vale em relação aos adolescentes, notadamente naquilo que se relaciona à sua proteção integral.

No mesmo sentido se encontra o reconhecimento do marco temporal objetivo específico para o início da velhice, qual seja, sessenta (60) anos de idade. Até porque a passagem do tempo é capaz de ocasionar uma diminuição na velocidade do raciocínio, na visão periférica e na percepção espacial das pessoas.

Tais fatores tornam as pessoas idosas mais sujeitas a riscos cotidianos, de maneira que sua proteção contra a violência deve ser aprimorada. Assim como ocorre em relação aos entendimentos consagrados pelo Supremo Tribunal Federal e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, é necessário que as políticas públicas sejam estabelecidas de forma diversificada não apenas entre crianças, adolescentes e adultos, como, também, quanto aos idosos.

4.2.4 Migrantes

A vulnerabilidade enfrentada pelos migrantes, especialmente naquilo que toca aos fluxos migratórios, resultante de conflitos bélicos, tragédias ambientais e crises econômicas agudas. Tais situações refletem em seu tratamento jurídico no quadro atual. Uma circunstância intrínseca à migração é o deslocamento do indivíduo de seu local de origem.

Tal situação o leva à condição de risco, por não conhecer os mecanismos que lhe possibilitam sair de uma situação abusiva. Essa vulnerabilidade é agravada pela pobreza. Trata-se, dessa forma, de um fator estrutural que termina por posicionar os cidadãos em patamares desiguais.

Dessa maneira, é imperioso considerar, também, a questão de gênero, pois as mulheres são afetadas de maneira ainda mais dramática. A situação de deslocamento, por si, apresenta gigantescas dificuldades e custos pessoais e, até mesmo, financeiros, especialmente se tiver sido forçada por situações de penúria ou risco existencial agudo.⁶¹⁵

Notáveis, além disso, as atribuições quanto à adaptação à cultura do novo local, que se agravam em decorrência de atos de xenofobia que podem, inclusive, ser acompanhados de violência. Mais do que isso, encontra barreiras linguísticas, climáticas e até mesmo alimentares.

O migrante é mais vulnerável pois tem maior probabilidade de ser lesado quanto às suas dimensões constitutivas no ato de migrar ou a causa de sua condição de imigrante. Insere-se, em regra forçosamente, em uma realidade que ainda não conhece de forma suficiente, na qual ainda tem escassas relações pessoais, sociais e trabalhistas.⁶¹⁶

Essa situação o limita quanto às efetivas possibilidades de reação e de autonomia quanto às suas estratégias de articulação, inserção e sobrevivência em uma nova realidade. Além disso, são estereotipados como causadores de situações de mal-estar social e emergências urbanas.⁶¹⁷

Sua exclusão da lista dos destinatários das políticas públicas é uma das questões que mais gera vulnerabilidade, pois aumenta o risco de se considerar os migrantes e grupos migratórios como problemas, não pelo que efetivamente são, passando a serem tratados como obstáculos ao bem-estar da população nacional. Nota-se, além disso, que os migrantes encontram maiores dificuldades em situações que, por si, provocam a fragilização das pessoas já estabelecidas em determinado território.⁶¹⁸

Um exemplo contemporâneo dá-se no contexto de uma pandemia mundial. A Corte Interamericana de Direitos Humanos, por ocasião do Comunicação de Imprensa número 27 de 2020, emitiu declaração sobre os desafios da COVID-19,

⁶¹⁵ COLOMBO MURUÁ, Marcelo. A vulnerabilidade do migrante trabalhador como instrumento para o tráfico de pessoas e o trabalho escravo. *In*: PRADO, Eraldo José Peixoto do Prado; COELHO, Renata. **Migrações e trabalho**. Brasília, DF: Ministério Público do Trabalho, 2015. p. 92.

⁶¹⁶ LUSSI, Carmem; MARINUCI, Roberto. **Vulnerabilidade social em contexto migratório**. Brasília, DF: Centro Scalabriniano de Estudos Migratórios, 2007. p. 2.

⁶¹⁷ *Ibid.*, p. 2-8.

⁶¹⁸ *Ibid.*, p. 8.

destacando a necessidade de se garantir direitos relacionados à igualdade e à não discriminação, especialmente às populações vulneráveis.

Referido documento destacou migrantes, refugiados, apátridas, pessoas em situação de rua, pessoas LGBTI+, indígenas, privadas de liberdade, com deficiência, idosos, e trabalhadores informais ou que atendem os serviços de saúde e a população que se encontra em condição de pobreza.⁶¹⁹

Desse modo, uma pandemia mundial, tal qual a da COVID-19, maximiza diversas vulnerabilidades já enfrentadas pelas pessoas. a situação de deslocamento que, por si, apresenta dificuldades e custos pessoais, se agrava quanto aos idosos, especialmente na adaptação à cultura local. Além disso, encontram maiores dificuldades em situações que fragilizam as pessoas já estabelecidas.

4.2.5 O trabalhador

A empregado se encontra, em decorrência da própria principiologia do Direito do Trabalho, em uma situação de submissão ao seu empregador. Em que pese as normas protetivas determinadas pela legislação classista, são eles os primeiros a sofrer com os influxos da economia.

As transformações da ordem socioeconômica no terço final do século passado dão outra dimensão às relações entre capital e trabalho. O conceito original de hipossuficiência evoluiu para o de vulnerabilidade. Dessa maneira, a tutela estatal se volta a todos os trabalhadores, não apenas aos mais pobres.⁶²⁰

Até porque as crises econômicas atingem, primeiro, os trabalhadores para, somente depois, chegar às empresas, enquanto os acionistas das grandes corporações, muitas vezes, sequer são efetivamente prejudicados pelas referidas situações.

O padrão geral das relações de emprego parte das várias desigualdades que compõem a noção de vulnerabilidade. No caso concreto, porém, um ou outro desdobramento pode não se apresentar de forma minimizada ou mesmo

⁶¹⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). **Comunicação de imprensa 27 de 2020**. Disponível em: www.corteidh.or.cr. Acesso em: 10 nov. 2020.

⁶²⁰ CAMINO, Carmen. **Autonomia da vontade no direito do trabalho**: do chão de fábrica ao serviço público .2011. f. 69. Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

maximizada. Nesses casos, observa-se maior maleabilidade em relação à definição de vulnerabilidade e, conseqüentemente, à *real demanda protetiva*.⁶²¹

Ocorre que, abstratamente, ao empregado típico ou “médio”, impõem-se todas as vulnerabilidades. Assim, em decorrência da incidência protetiva seria possível, por meio de comparação, graduar o nível de proteção aplicável, em relação a um mesmo grupo, quanto a diferentes grupos de trabalhadores ou até mesmo no concernente ao próprio tomador de serviços.⁶²²

A ideia de vulnerabilidade, enquanto fundamento do direito do trabalho, tem intenção de aproximar a operabilidade juslaboral das reais demandas protetivas que se apresentam em um novo mundo do trabalho, reconciliando sua instrumentalidade com as reais necessidades sociais. Até porque tais vulnerabilidades se encontram inegavelmente calcadas na demanda protetiva, justificada por um desequilíbrio quanto às suas relações jurídicas de base.⁶²³

Nesses casos, o trabalhador representa nada mais do que a força produtiva de uma corporação. Ocorre que a vulnerabilidade laboral se soma às demais espécies, tornando-as ainda mais contundentes. Não bastasse, referida situação se faz ainda mais grave no contexto das multinacionais.

Os empregados nada mais são do que números e estatísticas, meros registros de matrículas funcionais. Em decorrência de se qualificar em decorrência de vários fatores, inclusive, externos à sua atividade a vulnerabilidade laboral se encontra além das demais, por exemplo, no caso de um adolescente que acaba de adentrar o mercado de trabalho.

Trata-se, portanto, de uma espécie de *vulnerabilidade agravada*. Esta, assim como a vulnerabilidade é “[...] um estado subjetivo multiforme e pluridimensional, e que, com base no princípio da igualdade (*aequitas*) e da equidade, pode se incluir os outros ‘fracos’, como as minorias mais frágeis e os doentes, por exemplo”.⁶²⁴

Até porque a fragilidade do empregado se relaciona não apenas à subordinação ao empregador, como, também, à possibilidade de ser atingido de forma direta e célere pelas intempéries econômicas, especialmente no Brasil, país no qual as crises são constantes e consecutivas. Alguns aspectos da vulnerabilidade

⁶²¹ OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral de. **Direito do trabalho**. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016. p. 80.

⁶²² *Ibid.*, p. 81-82.

⁶²³ *Ibid.*, p. 83.

⁶²⁴ MARQUES, Claudia Lima. MIRAGEM, Bruno. **O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 188-189.

do trabalhador são a insuficiência na geração de empregos e o estoque de ocupações informais precárias.

Nesse sentido é que se prioriza a dimensão quantitativa das várias formas de vulnerabilidade ocupacional. Nesse sentido é que se encontram o desemprego de longa duração, as atividades laborais não remuneradas e os postos de trabalho com baixos rendimentos e sem cobertura da previdência social. Demonstra-se, portanto, as dimensões absoluta e relativa da vulnerabilidade ocupacional.⁶²⁵

O *trabalho precário* é termo usado com diferentes significados, associando-se, porém, em regra, à instabilidade empregatícia, à falta de proteção nos casos de acidente desemprego ou aposentadoria, péssimas condições de trabalho ou práticas laborais inaceitáveis. Essas formas de vulnerabilidade ocupacional são acompanhadas, em maior ou menor grau, por outras precariedades frequentes no mercado de trabalho nacional, como a elevada rotatividade, a jornada semanal extensa, o local de trabalho inadequado, e a baixa capacidade de organização sindical.⁶²⁶

Desse modo, o agravamento da vulnerabilidade laboral resulta não apenas dos fatores exógenos, como, também, de questões inerentes à própria atividade, tendo em vista as condições às quais os trabalhadores se submetem no exercício de seu mister, afirmação confirmada pela jurisprudência. O Tribunal Superior do Trabalho há muito tem reconhecido o trabalhador brasileiro como naturalmente vulnerável, simplesmente em decorrência de sua condição de subordinado e, conseqüentemente, submetido às flutuações da frágil economia nacional.

Em 2015, no RR-3111-03.2015.5.12.0003, de relatoria da Ministra Delaíde Miranda Arantes, afirmou-se que a jurisprudência do TST se consolidou na direção da proteção aos trabalhadores em situações de vulnerabilidade, bem como com dificuldade de reinserção no mercado de trabalho. Isso seria necessário para garantir efetividade à previsão constitucional da busca do pleno emprego, assim como para preservar o valor social do trabalho e da dignidade humana que, por sua vez, são fundamentos da República.⁶²⁷

⁶²⁵ PRONI, Marcelo Weishaupt. Trabalho decente e vulnerabilidade ocupacional no Brasil. **Economia e Sociedade**, v. 22, n. 3, p. 825-854, dez. 2013.

⁶²⁶ *Ibid.*, p. 840-846.

⁶²⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de revista RR-3111-03.2015.5.12.0003**. Embargante: Minas Mineraias Industriais Ltda e outro. Embargado: Ângelo Teixeira. Relatora: Ministra Delaíde Miranda Arantes. 7 de agosto de 2019. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/processos-do-tst>. Acesso em: 9 nov. 2020.

O Tribunal confirmou, portanto, sua proteção constitucional. Sua vulnerabilidade, até mesmo por ser agravada em decorrência da cumulação de diversos fatores exógenos e endógenos em relação à sua incidência sobre o trabalhador, alcança um grau extremo naquilo que se relaciona às mães que exercem atividade laboral externa ao lar.

Em 2019, na ação direta de inconstitucionalidade 5.938-DF, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, a Ministra Rosa Weber apresentou apanhado histórico dos direitos laborais das mulheres, especialmente quanto à proteção ao trabalho da gestante no Brasil. Destacou, nesse sentido, que a maternidade é um período de maior vulnerabilidade da trabalhadora, em decorrência das contingências características da divisão doméstica do trabalho, que as leva a ter de conciliar sua vida pessoal, familiar e laboral.⁶²⁸

Para além desses fatores naturais, há situações limítrofes, nas quais os trabalhadores são submetidos a condições animais, que terminam por elevar sua condição de vulnerabilidade a níveis extremos, violando, assim, seus direitos mais basilares. São atos humilhantes, no sentido que lhes fora dado por Margalit.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, em 2016, no caso *Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*, entendeu que, em decorrência de sua condição de extrema vulnerabilidade, os trabalhadores muitas vezes aceitam tais condições de trabalho. Foi aventada a responsabilidade do Estado por violações de direitos humanos cometidas por particulares, em detrimento de pessoas com idades entre dezessete (17) e quarenta (40) anos de idade, afrodescendentes e mulatos, originários de Estados pobres, como o Piauí.⁶²⁹

Essas pessoas viviam em situação de vulnerabilidade e especificamente referentes à constatação de vítimas menores de idade, sem recursos, em isolamento. Dependiam completamente de seus algozes, sem liberdade de movimento ou tempo livre, bem como o fato de a maioria ser de analfabetos, provenientes de região muito distante do país.⁶³⁰

⁶²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI 5938-DF**. Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos. Intimado: Presidente da República. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. 28 de novembro de 2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5447065>. Acesso em: 8 nov. 2020.

⁶²⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). **Caso trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil**. Sentença de 20 de outubro de 2016. San José, Costa Rica, 2016.

⁶³⁰ *Ibid.*

A Corte determinou que toda pessoa que se encontre em situação de vulnerabilidade é titular de proteção especial, em razão dos deveres especiais cujo cumprimento pelo Estado é necessário para satisfazer as obrigações gerais de respeito e garantia dos direitos humanos. Nesse sentido, determinou que o Estado incorre em responsabilidade internacional nos casos em que, havendo discriminação estrutural, não adota medidas específicas quanto à situação particular de vitimização na qual se concretiza a vulnerabilidade sobre um círculo de pessoas.⁶³¹

Note-se, portanto, que a vulnerabilidade do trabalhador pode ser reconhecida em qualquer contexto, desde os empregados urbanos até os rurais, das posições técnicas e científicas confortáveis, até as atividades braçais mais penosas, corroborando-se, assim, sua natureza multidimensional. No que se relaciona às pessoas idosas, todas essas situações e fatores de vulnerabilidade concernentes ao trabalho são agravados, em decorrência do desgaste físico ocasionado pela passagem do tempo, notadamente quanto às atividades perigosas e insalubres.

No específico âmbito do mercado de trabalho, assim como ocorre em relação aos adolescentes, a entrada ou a recolocação de pessoas idosas no mercado de trabalho também se demonstra extremamente difícil, representando uma notável fragilidade, que também depende da faixa etária do trabalhador. No mesmo diapasão, ainda que a pessoa idosa se encontre empregada, estará em situação de submissão ao empregador, também sofrendo com os influxos econômicos, acumulando, também, a vulnerabilidade laboral, tornando-a, portanto, *agravada*.

A fragilidade do empregado, concernente à subordinação ao empregador e à possibilidade de ser atingido pelas intempéries econômicas, soma-se, portanto, às demais, notadamente aquelas concernentes à sua fragilidade física e psicológica, para além dos fatores concernentes à própria atividade. Até porque a pessoa idosa sofrerá, de maneira mais direta e potencialmente mais danosa as condições de trabalho características do exercício de seu mister.

Devendo encontrar, em decorrência disso, especial reconhecimento de sua vulnerabilidade, notadamente pelo Tribunal Superior do Trabalho. Essa afirmação é especialmente válida naquilo que se relaciona a determinadas situações limítrofes, a exemplo das atividades insalubres, perigosas e penosas, tanto no ambiente urbano quanto no rural, notadamente naquilo que concerne às atividades braçais.

⁶³¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). **Caso trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil**. Sentença de 20 de outubro de 2016. San José, Costa Rica, 2016.

4.2.6 Consumidor

A vulnerabilidade do consumidor se insere em um contexto específico, relacionado especificamente à posição jurídica contratual na qual se insere, presumidamente a mais frágil na relação econômica sinalagmática de consumo de um bem ou de um serviço. Trata-se de população protegida expressamente pela Constituição de 1988.

Benjamin, Marques e Bessa afirmam que, conforme a doutrina francesa, a fragilidade pode ser: *inerente* ao indivíduo; ou *relativa*, se o outro é muito forte ou se o bem ou serviço desejado é essencial e urgente, a exemplo dos idosos, crianças, superendividados, doentes, mutuários do SFH, consumidores e profissionais, diante da complexidade do bem ou serviço⁶³². Em que pese, no plano dos fatos, padecer o consumidor de uma vulnerabilidade *relativa*, ou seja, fixada por comparação, a legislação brasileira fixa uma presunção absoluta de inferioridade estrutural, técnica e informativa em relação ao adquirente.

Para Nunes, o consumidor é a parte fraca da relação jurídica de consumo. Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico”. O primeiro se liga aos meios de produção, cujo conhecimento é monopólio do fornecedor.⁶³³

Não se refere, exclusivamente, aos aspectos técnicos e administrativos necessários à fabricação de produtos e à prestação de serviços que o fornecedor detém. Relaciona-se, também, ao elemento fundamental da decisão, pois o fornecedor é quem escolhe o que, quando e de que maneira produzir.⁶³⁴

Assim, o consumidor se encontra à mercê daquilo que é produzido, de maneira que a hipossuficiência do consumidor não se confunde com a incapacidade econômica, mas, sim, tem o sentido de desconhecimento técnico e informativo do produto e do serviço⁶³⁵. Dessa maneira, a vulnerabilidade consumerista soma-se às demais.

Além dela, entretanto, é possível que incidam, em relação aos indivíduos, fragilidades biológicas, sociais, econômicas e educacionais, tornando-se imperiosa

⁶³² BENJAMIN, Antonio Herman Vasconcellos; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 105.

⁶³³ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Comentários ao código de defesa do consumidor**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 106.

⁶³⁴ *Ibid.*, p. 106-125.

⁶³⁵ *Ibid.*, p. 106-125.

sua definição especificada. Apesar de o Código de Defesa do Consumidor ter fixado, de maneira expressa, um conceito amplíssimo de consumidor, para o fim de se constatar a incidência de sua vulnerabilidade, a doutrina trata de especificá-lo e, muitas vezes, até ampliá-lo nos casos concretos.

Em decorrência de sua definição legal, ao consumidor basta ser *destinatário final* de produtos ou serviços, incluindo-se não somente o que é adquirido ou utilizado para uso pessoal, familiar ou doméstico, como, também, o que é adquirido para desempenhar atividade ou profissão, bastando que inexista a finalidade de revenda⁶³⁶.

Demonstra-se, portanto, que, justamente em decorrência da amplitude natural do referido conceito, é possível que se estenda para outros sujeitos. Até mesmo os profissionais adquirentes de produtos ou contratantes de serviços voltados à circulação de riquezas podem ser enquadrados nessa definição.

Nesse âmbito específico, a vulnerabilidade, sob enfoque jurídico, é o princípio mediante o qual o sistema jurídico reconhece a qualidade ou a condição daqueles sujeitos mais fracos na relação de consumo, em decorrência da possibilidade de serem ofendidos ou feridos, física, psicológica ou economicamente, pelos sujeitos mais fortes da relação.⁶³⁷

O conceito de vulnerabilidade, no contexto da relação consumerista, encontra presunção legal. Parte significativa da doutrina, entretanto, utiliza a expressão *hipossuficiência* para definir esse estado de inferioridade técnico informacional presumida, havendo, porém, autores que se posicionam de forma diversa.

Vulnerabilidade e hipossuficiência não se confundem, pois esta é uma característica restrita aos consumidores, por serem, além de presumivelmente vulneráveis, agravados em sua situação em decorrência de sua individual condição de carência cultural, material ou ambas. Nesse sentido, a vulnerabilidade é traço universal de todos os consumidores, ricos ou pobres, educados ou ignorantes,

⁶³⁶ ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 40.

⁶³⁷ MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de defesa do consumidor**: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade e nas demais práticas comerciais: interpretação sistemática do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 125.

crédulos ou espertos, enquanto a hipossuficiência é marca pessoal, limitada a alguns ou a uma coletividade, nunca aos consumidores.⁶³⁸

Referidas divergências teórico-conceituais, no entanto, não prejudicam a afirmação de que o consumidor é, presumidamente, a parte mais frágil da relação contratual relacionada à aquisição de produtos ou serviços, merecendo a proteção jurídica correspondente. A amplitude do conceito de consumidor, quanto à sua vulnerabilidade, tem levado o Superior Tribunal de Justiça a entender por seu alargamento, inclusive, nas ocasiões nas quais se faz possível demonstrar, concretamente a hipossuficiência de uma das partes na relação contratual.

No ano de 2010, o STJ, no Resp n. 1.010.834, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, entendeu-se que a aplicação do CDC empodera o consumidor, conferindo equilíbrio e transparência às relações de consumo, especialmente em decorrência de sua situação de vulnerabilidade. O consumidor *intermediário*, entretanto, adquire produto ou fói de serviço para, de forma direta ou indireta, dinamizar ou instrumentalizar seu próprio negócio, não se enquadrando, portanto, na definição do CDC.⁶³⁹

Ocorre que o Tribunal entendeu que é admissível excepcionalmente, aplicar-lhes as normas do Código. É necessário, entretanto, demonstrar, concretamente, a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica. Isso porque a noção de *destinatário final* não é unívoca, pois a doutrina e a jurisprudência constantemente ampliam a compreensão dessa expressão. Nesse sentido, estendem-na para todos que se dispõem a enfrentar o mercado de consumo em condições de vulnerabilidade.⁶⁴⁰

Desse modo, a vulnerabilidade consumerista não socorre apenas aqueles que adquirem produtos ou contratam serviços para serem utilizados para si ou para sua família. É possível que, em determinadas situações, seja aproveitada até mesmo por pessoas jurídicas.

Em 2006, no julgamento da ADI 2591, de relatoria do Ministro Eros Grau, entendeu que o conceito de serviço, determinado pelo CDC, é aplicável às relações de consumo de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. Dessa forma,

⁶³⁸ MORAES, Paulo Valério Dal Pai; BONATTO, Cláudio. **Questões controvertidas no código de defesa do consumidor**: principiologia, conceitos, contratos. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 46.

⁶³⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial REsp nº 1010834**. Recorrente: Marbor Máquinas. Recorrido: Sheila de Souza Lima. Relatora: Nancy Andrighi. 3 de agosto de 2010. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19134910/recurso-especial-resp-1010834-go-2007-0283503-8/inteiro-teor-19134911>. Acesso em: 20 out, 2021.

⁶⁴⁰ *Ibid.*

essas relações de consumo devem ser protegidas pelo Código⁶⁴¹. Note-se, portanto, que o Supremo Tribunal Federal estende o conceito de consumidor aos contratantes de serviços técnicos especializados, até mesmo àqueles relacionados ao mercado financeiro, incluindo os prestados pelos bancos públicos e privados.

Para Marques, Benjamim e Miragem, a vulnerabilidade consumerista é um *estado* inerente de risco, ou sinal de confrontação excessiva de interesses identificado no mercado. É situação permanente ou provisória, individual ou coletiva, que fragiliza o sujeito de direitos, desequilibrando a relação contratual.⁶⁴²

Não se trata, dessa forma, do fundamento das regras de proteção do sujeito mais fraco, mas, sim, apenas explica as referidas regras. Trata-se, nesse sentido, da “[...] noção instrumental que guia e ilumina a aplicação destas normas protetivas e reequilibradas, à procura do fundamento da igualdade e da justiça equitativa”. Há, atualmente, várias leis especiais que regulam situações de vulnerabilidade *potencializada, especial* ou *agravada*.⁶⁴³

Estas se relacionam, especialmente, a grupos de pessoas. Um desses grupos é, justamente, o dos idosos, que, por sua vez, acumulam dimensões das vulnerabilidades que caracterizam outros grupos. Observa-se, aqui, o agravamento da vulnerabilidade consumerista, especialmente em decorrência de sua falta de conhecimento naquilo que tange às tecnologias da informação, capaz de ocasionar situações específicas de vulneração, a exemplo do superendividamento.

De acordo com Schmit, há casos nos quais, apesar de o consumidor ser tido como naturalmente vulnerável na relação com o fornecedor, há uma “agravante” concernente a certas pessoas, que passam a ser consideradas como *hipervulneráveis*. A expressão *hipervulneravel* é um derivativo do prefixo *hiper*, do grego, *hyper*, que se relaciona a um grau notadamente elevado.⁶⁴⁴

Unido à palavra “vulnerabilidade”, passa a remeter a uma situação de intensa fragilidade, capaz de ultrapassar a mera fraqueza⁶⁴⁵. Assim, os idosos são especialmente vulneráveis no âmbito do consumo, no qual, para além da posição

⁶⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI nº 2591**.

Requerente: Confederação Nacional do Sistema Financeiro - CONSIF. Intimados: Presidente da República. Congresso Nacional. Relator: Eros Grau. 29 de setembro de 2006.

⁶⁴² MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao código de defesa do consumidor**. 5. ed. São Paulo: RT, 2016. p. 144.

⁶⁴³ *Ibid.*, p. 144.

⁶⁴⁴ SCHMITT, Cristiano Heineck. **Consumidores hipervulneráveis: a proteção do idoso no mercado de consumo**. São Paulo: Atlas, 2014. p. 217-218.

⁶⁴⁵ *Ibid.*, p. 218.

contratual presumidamente mais frágil do que a do fornecedor, encontra-se a ingenuidade dessas pessoas, além de um agravamento no que se relaciona à sua vulnerabilidade técnica.

De acordo com Garcia, vários critérios são considerados pela norma consumerista no sentido de determinar a hipervulnerabilidade, a exemplo da idade, da condição social, da compreensão de novas tecnologias, do conhecimento e a da própria⁶⁴⁶. Dessa forma, o entendimento do Supremo Tribunal Federal que estende o conceito de consumidor a contratantes de serviços técnicos especializados, mesmo os relacionados ao mercado financeiro, incluindo aqueles prestados por bancos públicos e privados deve ser reforçado no que concerne às pessoas idosas.

Miragem afirma que a prática abusiva é um elemento essencial, ao lado da fraqueza ou ignorância do consumidor, enquanto requisitos para a caracterização da hipervulnerabilidade. Um potencial agravante é a idade. Assim, alguns são considerados vulneráveis, por suas características pessoais⁶⁴⁷. A vulnerabilidade consumerista deve se somar às demais, notadamente quanto a fatores biológicos, sociais, econômicos e educacionais.

No específico caso das pessoas idosas, sua condição de fragilidade tem resultado em situações de superendividamento. Em decorrência disso, a tutela consumerista da pessoa idosa, considerada hipervulnerável, aproxima-se do resguardo ideal dessa população em relação ao âmbito consumerista, tendo em vista que não os considera, simplesmente, como “idosos consumidores”.

4.2.7 Pessoa com deficiência

A deficiência, no que se concerne ao seu conceito jurídico, relaciona-se a qualquer tipo de dificuldade, perene ou transitória, de interação com o meio no qual uma pessoa se encontra, especialmente naquilo que se relaciona à suas possibilidades de locomoção. Trata-se de condição amplamente resguardada pelo ordenamento jurídico nacional.

As categorias “deficiência”, “vulnerabilidade” e “incapacidade” se articulam “[...] para revelar o capacitismo e a primazia do modelo biomédico”. “Incapacidade”,

⁶⁴⁶ GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor**: código comentado e jurisprudência. 13. ed. Salvador: JusPODIVM, 2016. p. 59.

⁶⁴⁷ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 125-126.

entretanto, não é o mesmo que “vulnerabilidade”, pois esta não implica coerção da vontade do sujeito para a ação social. Deve, entretanto, ser entendida como uma desigualdade social expressa nos processos de exclusão de grupos sociais.⁶⁴⁸

Essas pessoas têm sua capacidade de ação e reação reduzida em decorrência da discriminação e da opressão à qual são submetidos. Para as pessoas com deficiência, a vulnerabilidade pode ser: *extrínseca*, decorrente do contexto socioeconômico, de circunstâncias sociais injustas; ou *intrínseca*, se resulta de características específicas quanto a indivíduos ou a populações.⁶⁴⁹

Desse modo, como a deficiência é condição intrinsecamente adversa, demonstra-se que as pessoas com deficiência são intrínseca e socialmente vulneráveis, pois a vulnerabilidade não deve ser confundida com incapacidade em função de uma premissa relacionada à capacidade⁶⁵⁰. Assim, em que pese o fato de as pessoas com deficiência não serem, necessária ou comumente, incapazes para a prática dos atos da vida civil, nem mesmo para o exercício de funções técnicas ou intelectuais, são sim, vulneráveis, especificamente no que concerne à interação com o meio no qual existem.

As dificuldades vividas pelos idosos com deficiência física e de capacidade podem colocá-los em situação de vulnerabilidade, definida como traço característico da condição humana, considera, nesse sentido, a fragilidade e a finitude das pessoas, englobando dimensões individuais, sociais e programáticas. Por isso é que os serviços de saúde devem promover equidade e acesso e garantir trajetórias terapêuticas considerem as vulnerabilidades e potencialidades inerentes às pessoas com deficiência.⁶⁵¹

Tais medidas devem se aprimorar à medida que os indivíduos envelhecem. Mais do que isso, a modificação do ambiente físico e social, por intermédio do cumprimento das legislações, é fundamental para possibilitar que as pessoas com deficiência vivam de maneira independente, façam suas próprias escolhas e desempenhem papel ativo na sociedade.⁶⁵²

⁶⁴⁸ MELLO, Anahi Guedes de. Deficiência, incapacidade e vulnerabilidade: do capacitismo ou a preeminência capacitista e biomédica do Comitê de Ética em Pesquisa da UFSC. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 10, p. 3268, 2016.

⁶⁴⁹ *Ibid.*, p. 3274.

⁶⁵⁰ *Ibid.*, p. 3274.

⁶⁵¹ MARTINS, José Alves; WATANABE, Helena Akemi Wada; BRAGA, Vanessa Augusta Souza; JESUS, Maria Cristina Pinto de; MERIGHI, Miriam Aparecida Barbosa. **Revista Brasileira de Enfermagem**, Brasília, DF v. 73, p. 2, 2020.

⁶⁵² *Ibid.*, p. 2.

Dessa forma, a redução das vulnerabilidades das pessoas com deficiência passa pela garantia de autonomia e capacidade de exercer seus direitos nas áreas de saúde, trabalho, educação e infraestrutura, em condições de igualdade com as outras pessoas. Assim, a vulnerabilidade dessas pessoas, assim como a dos trabalhadores, pode se acumular com outras, resultantes tanto de fatores exógenos, por exemplo, relacionados à infraestrutura urbana e ao grau de sua limitação, quanto endógenos, a exemplo do que ocorre em relação aos idosos com deficiência

O Superior Tribunal de Justiça tem compreendido que a vulnerabilidade ocasionada pelas deficiências pode ser agravada em decorrência de eventos exógenos à condição da própria pessoa, inclusive no que concerne ao sistema de transporte urbano. No REsp 1.838.791-CE, de relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, em 2018, o Superior Tribunal de Justiça condenou a indenizar por danos morais uma empresa que causou constrangimentos ao acesso de pessoa com deficiência, menor de idade, a um veículo de transporte coletivo.⁶⁵³

O Tribunal, portanto, corroborou a necessidade de proteção das pessoas com deficiência tanto pelo Estado quanto pela comunidade como um todo. Nesse mesmo sentido, determinou que uma concessionária de um serviço público reparasse danos que ocasionou a alguém que se encontrava nessa condição, por não ter se adaptado às regras de acessibilidade.

O Supremo Tribunal Federal, no mesmo diapasão, determinou a necessidade de inclusão das pessoas com deficiência no contexto educacional privado, de modo a não permitir que a falta de acessibilidade alcance, também, sua formação cultural e educacional. Em 2016, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5357, de relatoria do Ministro Edson Fachin, julgou constitucionais normas do Estatuto da Pessoa com Deficiência que determinam a obrigatoriedade de as escolas privadas de promoverem a inserção de pessoas com deficiência no ensino regular.⁶⁵⁴

Além disso, considerou constitucional o dever de promover medidas de adaptação, sem ônus repassado às mensalidades, anuidades ou matrículas, tendo em vista que o ensino privado não deve privar os estudantes da construção de uma

⁶⁵³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial REsp nº 1.838.791-CE**. Recorrente: Empresa de Transporte Santa Maria Ltda. Recorrido :M F C da S (menor). Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. 8 de outubro de 2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201802726824&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 21 dez. 2021.

⁶⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI nº 5357**. Requerente: Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino - CONFENEN. Intimado: Presidente da República. Relator: Ministro Edson Fachin. 11 de novembro de 2016.

sociedade inclusiva e acolhedora. Em que pese o serviço público de educação ser livre à iniciativa privada, independentemente de concessão ou permissão, tais agentes econômicos não podem atuar de maneira ilimitada ou irresponsável.⁶⁵⁵

Devem, portanto, submeter-se a autorização, avaliação de qualidade e cumprimento das normas gerais de educação. Dessa maneira, a possibilidade de deixar de submeter as instituições particulares de ensino à referida norma equivale a criar um privilégio odioso, do qual não podem se furtar os demais agentes econômicos, tendo em vista que oficializa a discriminação.⁶⁵⁶

Também a Corte Interamericana de Direitos Humanos entendeu pela necessidade do resguardo específico às pessoas com deficiência. Considerou-as, assim, merecedoras de tratamento não somente digno como especial, em decorrência de sua vulnerabilidade.

No Caso Ximenes Lopes *versus* Brasil, em 2006, a CIDH decidiu que o fato de a vítima direta ser pessoa com deficiência mental representa uma agravante. Nesse sentido, reconheceu a proteção especial a essas pessoas, particularmente vulneráveis. Damião Ximenes Lopes, vítima fatal no caso, era portador de vulnerabilidade intrínseca às pessoas com deficiências mentais, agravada pelo alto grau de intimidade que caracteriza os tratamentos de enfermidades psiquiátricas, que as torna mais suscetíveis a tratamentos abusivos, caso submetidas a internação.⁶⁵⁷

Nesse caso, o Estado brasileiro foi considerado responsável pelas atrocidades praticadas em desfavor da vítima. Foi condenado em decorrência de sua conduta omissa quanto ao cuidado e, especialmente, ao seu dever de amenizar sua condição de vulnerabilidade. A deficiência, concernente a qualquer dificuldade de interação com o meio no qual a pessoa se insere, especialmente quanto à sua locomoção, como fator relevante naquilo que concerne aos idosos.

As pessoas idosas não são, necessária ou comumente, incapazes de praticar atos da vida civil. Apesar disso, são, vulneráveis, notadamente quanto à interação com o ambiente, situação que se acumula com outros fatores vulnerantes, de forma

⁶⁵⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI nº 5357**. Requerente: Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino - CONFENEN. Intimado: Presidente da República. Relator: Ministro Edson Fachin. 11 de novembro de 2016.

⁶⁵⁶ *Ibid.*

⁶⁵⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH). **Caso Ximenes Lopes versus Brasil**. Sentença de 4 de julho de 2006. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_149_por.pdf. Acesso em: 21 dez. 2021.

que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça deve se voltar a proteger as pessoas idosas de maneira mais específica em relação aos idosos no âmbito do transporte.

O entendimento do Supremo Tribunal Federal quanto à inclusão na educação privada deve se estender aos idosos, notadamente no que se relaciona à acessibilidade. Mais do que isso, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos também considerar as pessoas idosas merecedoras de tratamento especialmente digno.

4.3 A vulnerabilidade dos idosos e a construção de sua significação jurídica

O objetivo do presente capítulo é a definição da vulnerabilidade das pessoas idosas, a partir de suas características próprias, assim como de sua comparação a outras populações e grupos vulneráveis, a partir de conceitos específicos concernentes à espécie. Para isso, foram tratados os sentidos da palavra idoso, um conceito objetivo de idoso, os fatores externos da vulnerabilidade das pessoas idosas, a personalidade e a autonomia da pessoa idosa.

Ao final, foi trabalhada a vulnerabilidade potencializada das pessoas idosas. O capítulo foi dividido em quatro (4) partes. Na primeira, foi tratada a definição objetiva de *idoso*, a partir de seus principais formatos de conceituação, como algo essencial para a formulação de políticas dirigidas a amenizar a vulnerabilidade inerente aos idosos depende, para seu direcionamento.

A seguir, são tratados os fatores componentes da vulnerabilidade das pessoas idosas para além das questões fisiológicas que passam a surgir com o passar dos anos, alcançando uma infinidade de relações sociais e, até mesmo, a economia. Após, trata-se da personalidade e da autonomia da pessoa idosa.

Ao final, trabalha-se a amplitude da vulnerabilidade de pessoas idosas, especialmente naquilo que se relaciona à multiplicidade de fatores que a ocasionam, de maneira similar àquilo que ocorre com outras populações e grupos vulneráveis, tratados no capítulo anterior. Busca-se estabelecer, além disso, as diferenças de tratamento entre os componentes desses grupos e os idosos.

O estudo ora apresentado é justificável em decorrência da necessidade de se definir a amplitude e a complexidade da vulnerabilidade que caracteriza as pessoas idosas, a permitir a formulação de políticas públicas que efetivamente sejam

capazes de prover-lhes autonomia, dignidade e a fruição de seus direitos fundamentais. Além disso, é essencial para que seja possível responder ao terceiro questionamento que compõe a problemática proposta para a presente pesquisa.

4.3.1 Os sentidos da palavra *idoso* para o direito

O objetivo deste tópico é o de trabalhar os principais conceitos relacionados aos idosos, notadamente no que concerne à questão linguística e às suas consequências para a sociedade. Mais do que isso, procura-se trabalhar os parâmetros utilizados para sua definição jurídica.

Para Vilas Boas, os termos *velho* e *idoso* são praticamente sinônimos, tendo em conta que o envelhecimento afeta a todas as pessoas de conformidade com a faixa etária dos seres humanos. Ocorre que este acontece ocorre de maneira individualmente distinta no tempo e no espaço. A expressão *velho* encontra uma conotação depreciativa se for entendida por meio de uma conotação unívoca, concernente à perda dos sentidos e do vigor físico.⁶⁵⁸

Ocorre que há pessoas idosas saudáveis e vigorosas, porém, outros organicamente fracos, que são denominados velhos. Já a palavra *idoso* deriva do substantivo *aetas* ou *aetatis*, que, por sua vez, concerne à idade ou a determinado espaço de tempo.⁶⁵⁹

No caso acusativo lexiogênico, entretanto, corresponde à expressão *aetatem*, que, efetivamente, é de onde se origina a palavra *idade*. Dessa forma, o vocábulo *idoso* se compõe de duas palavras, quais seja, a *idade*, e o sufixo *oso*, que denota uma abundância ou uma qualificação acentuada, de maneira que a referida expressão equivale a algo próximo a *cheio de idade* ou *abundante em idade*.⁶⁶⁰

A expressão, portanto, guarda relação direta com a passagem do tempo para a pessoa, não com sua condição física ou mental. Além disso, a expressão *idoso* é mais agradável do que outras palavras utilizadas para definir a pessoa de idade avançada.

Conforme Martinez, os idosos podem ser vítimas do ambiente que os cerca. Por ter palavra *velho* ganho conotação negativa, passou a ser algo politicamente

⁶⁵⁸ VILAS BOAS, Marco Antonio. **Estatuto do idoso comentado artigo por artigo**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 1.

⁶⁵⁹ *Ibid.*, p. 1-2.

⁶⁶⁰ *Ibid.*, p. 2.

incorreta, relacionando-se à ideia de inutilidade, passando a ser utilizado o vocábulo *idoso*. Além disso, foram criados diversos neologismos referentes a esse grupo, como *terceira idade*, *idade avançada* e *meia-idade*.⁶⁶¹

Notável, entretanto, que os referidos termos se relacionam mais à necessidade de se utilizar uma linguagem não agressiva de maneira a não enfatizar a idade como fator determinante da personalidade da pessoa idosa, do que a, verdadeiramente, defini-la juridicamente. Até porque a legislação se encarrega de definir, de maneira objetiva, quem são as pessoas idosas.

Ramos afirma que referidos vocábulos não reduzem o fenômeno do envelhecimento, tendo em conta aludirem a determinadas parcelas da população, de maneira que somente fazem negar a essas pessoas sua condição, caracterizada pela redução do vigor físico e o surgimento de outras preocupações.⁶⁶²

Até porque, em que pese o fato de as pessoas quererem viver vidas longas, não desejam os efeitos do envelhecimento. Essa ambiguidade é que produz questionamentos sobre a rejeição que pesa sobre essa fase da existência, notadamente no que tange aos “custos” dessas pessoas para a sociedade⁶⁶³. Nesse mesmo contexto é que surge a necessidade de uma definição conceitual para o idoso, para que seja possível a formulação dessas políticas públicas, bem como das disposições legislativas indispensáveis a amenizar a vulnerabilidade inerente a essas pessoas.

De acordo com Socorro, o conceito de velhice se encontra em permanente mutação, tendo em conta suas relações com questões sociais e econômicas, que, entretanto, não resultam, necessariamente, de transformações fisiológicas decorrentes do processo biológico de envelhecimento. A velhice resulta de um discurso que se modifica de acordo com as necessidades econômicas e políticas de cada contexto sócio-histórico, que condiciona o comportamento dos idosos, bem como as oportunidades abertas pelas diversas estruturas sociais.⁶⁶⁴

⁶⁶¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Comentários ao estatuto do idoso**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 13-23.

⁶⁶² RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. **Fundamentos constitucionais do direito à velhice**. Florianópolis: Letras Contemporâneas, 2002. p. 7-8.

⁶⁶³ *Ibid.*, p. 8.

⁶⁶⁴ SOCORRO, Emanuelle das Dores Figueiredo. **As concepções de velhice presentes no estatuto do idoso e nas práticas das políticas públicas destinadas aos idosos**. 2011. f. 29. Dissertação (Mestrado em Psicologia) -- Programa de Pós-Graduação em Psicologia, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte. 2011.

Produz-se, a partir daí, a associação entre o referido processo biológico e a imagem da velhice, positiva ou negativa, a depender do *status* correspondente e legitimador atribuído, que determina sua entrada ou sua exclusão em determinado contexto sócio-histórico. Assim, um mesmo corpo pode ser representado de formas diversas, de maneira que a velhice é, além de um conceito biológico, uma construção social.⁶⁶⁵

De tal forma, expressões como velhice, terceira idade e outras detém significados diferentes, atribuídos de acordo com o momento histórico, econômico e cultural⁶⁶⁶. Corroborar-se, dessa forma, a necessidade da contextualização dos conceitos inerentes às pessoas idosas, notadamente em decorrência do fato de que as modificações ocorridas na fisiologia das pessoas com o passar do tempo variam entre os indivíduos, inclusive em decorrência de fatores externos.

Beauvoir afirmou que a medicina moderna considera o envelhecimento como um processo inerente à vida, assim como nascimento, crescimento, reprodução e a morte. Ocorre que, por terem vivido muitos anos, sido enganados, cometido erros, não teriam qualquer segurança, pois seu desempenho estaria aquém do necessário.⁶⁶⁷

Desde o Egito até o Renascimento, a velhice tem sido constantemente estereotipada, como “o inverno da vida”, pela brancura dos cabelos e da barba, sob a ideia de frieza, em oposição ao vermelho do fogo e o verde da primavera. Por não ser um agente da História, não interessa estudar o velho “em sua verdade”.⁶⁶⁸

Dos operários tornados indigentes e camponeses maltratados, os velhos pobres se encontram abaixo na escala social, enquanto os velhos ricos se encontram no topo, em uma oposição tão evidente que poderiam ser vistos como membros de diferentes espécies. As sociedades capitalistas consideram apenas o que interessa à economia.⁶⁶⁹

Assim, os aposentados, excluídos do mercado de trabalho, tornam-se uma carga para as sociedades baseadas no lucro⁶⁷⁰. Dessa forma, a vulnerabilidade

⁶⁶⁵ SOCORRO, Emanuelle das Dores Figueiredo. **As concepções de velhice presentes no estatuto do idoso e nas práticas das políticas públicas destinadas aos idosos**. 2011. f. 29. Dissertação (Mestrado em Psicologia) -- Programa de Pós-Graduação em Psicologia, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte. 2011.

⁶⁶⁶ *Ibid.*, p. 29.

⁶⁶⁷ BEAUVOIR, Simone de. **A velhice**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990. p. 32-137.

⁶⁶⁸ *Ibid.*, p. 137.

⁶⁶⁹ *Ibid.*, p. 277.

⁶⁷⁰ *Ibid.*, p. 277.

inerente à pessoa idosa, em decorrência de uma diversidade de fatores, inclusive relacionados à sua condição física.

Tal situação pode ocorrer em diversos graus, situação que determina a necessidade sua definição objetiva, notadamente para o campo jurídico. Em que pese as diferenças quanto às modificações ocasionadas pelo passar do tempo em relação aos indivíduos, a formulação de políticas dirigidas a amenizar a vulnerabilidade inerente aos idosos depende, para seu direcionamento, de uma definição objetiva. Trata-se do objetivo do presente tópico.

De acordo com Bobbio, há quatro formas para definir a velhice, que pode ocorrer de forma cronológica, burocrática, psicológica ou subjetiva, sendo as duas menos utilizadas a burocrática, relacionada ao acesso a benefícios públicos e privados, e a subjetiva, dependente do sentimento de cada pessoa. Esse último é formal e sem parâmetros prévios, variando no espaço e no tempo, conforme aquilo que determinam o direito e a sociedade, por intermédio de patamares determinados, já que todos os que o alcançam passam a ser considerados idosos, independentemente de suas características.⁶⁷¹

Desse modo, é possível observar uma série infindável de possíveis definições relacionadas ao conceito de idoso, que podem se relacionar tanto a questões externas, a exemplo das administrativas, quanto a fatores internos e, até mesmo, fisiológicos. Referidas conceituações se relacionam a questões biológicas, etárias e sociais, por exemplo.

Para Schneider e Irigaray, o critério da idade *cronológica* mede a passagem do tempo decorrido em dias, meses e anos, desde o nascimento, não guardando relação com qualquer índice de desenvolvimento, seja ele biológico, psicológico e social. Dessa forma, por si, não se volta ao desenvolvimento.⁶⁷²

A idade *social*, por sua vez, define-se pelos hábitos e status social do indivíduo, quanto a papéis sociais e expectativas relacionadas a outras pessoas de sua idade, cultura ou grupo social. Concerne, portanto, ao comportamento, e

⁶⁷¹ BOBBIO, Norberto. **O tempo da memória**: de senectude e outros escritos autobiográficos. Trad: Daniela Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 1997. p. 39.

⁶⁷² SCHNEIDER, Rodolfo Herberto; IRIGARAY, Tatiana Quarti. O envelhecimento na atualidade: aspectos cronológicos, biológicos, psicológicos e sociais. **Estudos de Psicologia**, Campinas, v. 25, n. 4, p. 585-593, 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/estpsi/a/LTdtHbLvZPLZk8MtMNmZyb/?lang=pt#>. Acesso em: 10 dez. 2021.

classifica as pessoas conforme aquilo que dela se espera, para sua idade, nesse contexto.⁶⁷³

O critério biológico parte das mudanças físicas e psíquicas próprias do processo de envelhecimento humano, iniciado antes mesmo do nascimento, estendendo-se a toda sua existência, enquanto o psicológico pode concernir à relação entre idade e capacidade psicológica ou ao senso subjetivo de idade⁶⁷⁴. Desse modo, em relação aos fatores internos fisiológicos, é possível estabelecer que a pessoa idosa não seria aquela que alcançou ou ultrapassou determinada idade, mas, sim, aquela que passa a ser afetada pelos efeitos da idade, sejam eles físicos, psicológicos ou sociais.

De conformidade com Braga, o critério cronológico define o idoso como a pessoa que ultrapassou certo limite de idade. Trata-se de critério objetivo e de simples verificação no caso concreto, geralmente adotado pelas legislações nacionais, como a concernente à aposentadoria por idade.

Há várias formas para definir e conceituar a velhice. De acordo com a Organização Mundial da Saúde, a velhice se define por meio da idade cronológica, iniciando-se aos sessenta e cinco (65) anos em países desenvolvidos e aos sessenta (60) anos nos países em desenvolvimento. O critério psicobiológico pressupõe a avaliação de cada pessoa no que toca ao seu condicionamento psicológico e fisiológico.⁶⁷⁵

Assim, não se faz tão relevante a faixa etária quanto as condições físicas nas quais se encontra seu organismo, bem como as condições psíquicas. O critério econômico-social, entretanto, tem como fator prioritário e a visão abrangente dos patamares social e econômico do indivíduo, tendo em conta que parte da ideia de que a pessoa hipossuficiente necessita de maior proteção se comparada a alguém autossuficiente.⁶⁷⁶

Assim, é possível aplicar os referidos conceitos de maneira combinada entre si, notadamente no que tange aos critérios externos. Ocorre que o critério

⁶⁷³ SCHNEIDER, Rodolfo Herberto; IRIGARAY, Tatiana Quarti. O envelhecimento na atualidade: aspectos cronológicos, biológicos, psicológicos e sociais. **Estudos de Psicologia**, Campinas, v. 25, n. 4, p. 590-591, 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/jj/estpsi/a/LTdtHbLvZPLZk8MtMNmZyb/?lang=pt#>. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁶⁷⁴ *Ibid.*, p. 590-591.

⁶⁷⁵ BRAGA, Pérola Melissa Vianna. **Curso de direito do idoso**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 3.

⁶⁷⁶ *Ibid.*, p. 3.

cronológico tem sido utilizado de maneira mais enfática pelas legislações de países subdesenvolvidos.

Para Santos, de acordo com a Organização das Nações Unidas, o conceito de idoso é diferente em países em desenvolvimento e países desenvolvidos. Naqueles, são consideradas idosas as pessoas com sessenta (60) anos ou mais, enquanto nestes, são idosas as pessoas com sessenta e cinco (65) anos ou mais.⁶⁷⁷

Essas faixas etárias foram estabelecidas pela ONU, por intermédio da Resolução 39/125, no decorrer da Primeira Assembleia Mundial das Nações Unidas sobre o Envelhecimento da População. Relaciona-se à expectativa de vida ao nascer e à qualidade de vida que as nações propiciam aos cidadãos.⁶⁷⁸

Apesar de ser um dos menos preciso, o critério cronológico é dos mais utilizados para estabelecer o conceito, inclusive na delimitação da população de certo determinado estudo, análise epidemiológica, com propósitos administrativos e legais voltados a criar políticas públicas e para planejar ou ofertar serviços⁶⁷⁹. Notável, portanto, que a Declaração Universal apenas faz referência a alguns dos direitos mais basilares às pessoas idosas, sem, entretanto, ter determinado, de maneira expressa, um conceito jurídico de idoso, definição que surgiu apenas no ano de 1982.

A Convenção interamericana sobre a proteção dos direitos humanos dos idosos define a pessoa idosa como aquela que conta sessenta (60) anos ou mais, salvo no caso de a lei interna determinar uma idade-base menor ou maior. Esta, entretanto, não pode ser superior a sessenta e cinco (65) anos.⁶⁸⁰

Demonstra-se, portanto, que o critério etário é aquele efetivamente utilizado pelo direito internacional dos direitos humanos, tanto no sistema universal, quanto no âmbito interamericano. Além disso, é aquele que consta com mais frequência das legislações nacionais.

Bezerra informa que tal critério é utilizado no México, pelo Art. 3º, I, da *Ley de Los Derechos de Las Personas Adultas Mayores*, na Guatemala, por meio do Art. 3º

⁶⁷⁷ SANTOS, Silvana Sidney Costa. Concepções teórico-filosóficas sobre envelhecimento, velhice, idoso e enfermagem gerontogerátrica. **Revista Brasileira de Enfermagem**, Brasília, DF, v. 63, n. 6, p. 1036, nov./dez, 2010.

⁶⁷⁸ *Ibid.*, p. 1036.

⁶⁷⁹ *Ibid.*, p. 1036.

⁶⁸⁰ NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Convenção interamericana sobre a proteção dos direitos humanos dos idosos**. Washington, D.C., 2015. Disponível em: https://www.oas.org/en/sare/documents/CIPM_POR.pdf. Acesso em: 10 dez. 2021.

da *Ley de proteccion para las personas de la tercera edad*, e por El Salvador, pelo Art. 2º da *Ley de Atención Integral para la Persona Adulta Mayor*⁶⁸¹. Também no Brasil foi adotado o critério cronológico, em que pese o fato de que as políticas públicas dirigidas à proteção dos idosos também considerem fatores econômicos, sociais, fisiológicos e psicológicos, de maneira a apaziguar a vulnerabilidade dessas pessoas.

Conforme Viana e Valencio, o Estatuto do Idoso traz uma visão estereotipada da velhice, segregacionista e pautada na incapacidade, compreendida como problema médico-social. Deveria ter examinado a velhice como uma fase da vida caracterizada pelo processo heterogêneo e multidimensional do envelhecimento populacional.⁶⁸²

Deveria, entretanto, dispor acerca da igualdade de direitos de todas as faixas etárias e a proteção social aos grupos vulneráveis presentes em todos os grupos. Ocorre que a superveniência do desastre, notadamente quando atinge proporções catastróficas, provoca mudanças radicais na composição do espaço e da vida cotidiana.⁶⁸³

4.3.2 Fatores externos da vulnerabilidade das pessoas idosas

O objetivo do presente tópico é o tratamento dos fatores que compõem a vulnerabilidade das pessoas idosas para além das questões fisiológicas que surgem com o passar dos anos. Alcança, entretanto, uma infinidade de relações sociais e, até mesmo, a própria economia.

Conforme Favier, o envelhecimento se encontra associado à vulnerabilidade, à fragilidade ou a ambos, apesar de não existir definição precisa e consolidada acerca desses conceitos. Apesar dessa imprecisão, no Direito francês, os termos *vulnerabilidade* e *fragilidade* constantemente se relacionam à pessoa idosa.

⁶⁸¹ BEZERRA, Rebecca Monte Nunes. Art. 1º - Instituição do Estatuto do Idoso e conceito de idoso. In: PINHEIRO, Naide Maria; RIBEIRO, Gabrielle Carvalho (org.). **Estatuto do Idoso comentado**. 4. ed. Campinas: Servanda, 2016. p. 6.

⁶⁸² VIANA, Aline Silveira; VALENCIO, Norma. Desafios de idosos no enfrentamento de um desastre: considerações sociológicas e gerontológicas. **O Social em Questão**, Rio de Janeiro, v. 18, n. 33, p. 76-79, 2015.

⁶⁸³ *Ibid.*, p. 79.

Referidos conceitos passaram a ter cunho *social*, todavia, com implicações jurídicas.⁶⁸⁴

Assim, prefere-se insistir na necessidade de *proteção* do que nominar e distinguir as pessoas em decorrência de seu estado de vulnerável⁶⁸⁵. De tal modo, o próprio conceito de vulnerabilidade é causa de uma tripla exclusão do idoso. Para além desses fatores e das definições relacionadas aos idosos, observa-se que estes incidem simultaneamente em relação a essas pessoas.

Desse modo, a vulnerabilidade, nesse contexto, é, além de multifacetada, concerne tanto a questões internas quanto externas. Conforme Fabre, velhice não equivale a doença ou fragilidade, pois há diferentes realidades vividas em idade mais avançada. Podem significar “[...] a etapa do ciclo vital vivida com mais saúde, entendida em sua ampla concepção que, segundo a Organização Mundial da Saúde, inclui aspectos físicos, sociais e mentais”.⁶⁸⁶

A velhice, entendida como a última etapa do ciclo vital, representa maior proximidade da morte. Também não se nega que, estatisticamente, e em termos gerais, verifica-se maior comorbidade em pessoas de idade mais avançada⁶⁸⁷, confirmando a necessidade de direitos específicos.

Isso porque ao idoso é indicada a condição de vulnerável não apenas em decorrência de fatores internos, como a fisiologia e as questões psicológicas comumente associadas aos efeitos da passagem do tempo. É imperioso considerar diversos fatores externos, inclusive concernentes à economia e a várias relações sociais.

Conforme Fabre, Schrempp, Bestetti e Domingues, assiste-se ao retrocesso de algumas conquistas legislativas e jurisprudenciais e o questionamento relacionado à idade que define a pessoa idosa. Atravessa-se um período de dúvidas em relação ao engajamento brasileiro para o avanço internacional dos direitos do idoso.⁶⁸⁸

⁶⁸⁴ FAVIER, Yann. Vulnerabilidade e fragilidade no envelhecimento: a abordagem do direito francês. **Kairós**, São Paulo, v. 15, n. 6, p. 70, dez., 2012.

⁶⁸⁵ *Ibid.*, p. 70.

⁶⁸⁶ FABRE, Bibiana Graeff Chagas Pinto. Envelhecimento, velhice e saúde: transformando o invisível em visível. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 15, p. 78, 2014.

⁶⁸⁷ *Ibid.*, p. 78.

⁶⁸⁸ FABRE, Bibiana Graeff Chagas Pinto; SCHREMPP, Luiza Perez; BESTETTI, Maria Luisa Trindade; DOMINGUES Marisa Acioly Rodrigues da Costa. Violência contra a pessoa idosa em percepções de moradores Mooca (São Paulo): reflexões jurídicas e gerontológicas em tempos de crise. *In*: BRAGA, Ana Gabriela Mendes; BORGES, Daniel Damásio Borges (org.). **Aspectos**

Essas tendências se manifestam ou agravam no atual contexto de crise política, institucional, econômica e ética do país, caracterizado pelo congelamento de investimentos na saúde e na assistência social e pelos riscos de uma reforma que faria retroceder direitos fundamentais previdenciários. Observa-se, além disso, restrições ao acesso ao benefício de prestação continuada.⁶⁸⁹

Compromete-se o mínimo existencial de milhões de brasileiros, conduzindo a uma séria apreensão no que concerne ao futuro da pessoa idosa e de seus direitos no Brasil. Nesse contexto de crise política, econômica, ética e institucional, as políticas necessárias para a transformação da realidade de violência silenciada, especialmente voltadas a evitar a negligência da família, da sociedade e do Estado, parecem estar ameaçadas.⁶⁹⁰

Além da rejeição derivada da fragilidade de sua saúde e de sua condição laboral, tonando a pessoa idosa inútil no contexto econômico, soma-se o distanciamento socialmente justificado pelo *nojo* (*disgust*). Em decorrência disso, a incompletude do conceito acerca da vulnerabilidade é capaz de impossibilitar sua autonomia.

De acordo com Fabre, o status constitucional de alguns direitos dos idosos garante que outros textos normativos eventualmente prejudiciais a eles possam ser constitucionalmente controlados, bem como assegura a adoção de legislação especial para os idosos. Assim, os idosos são sujeitos de direito. Ocorre que é necessário cuidado em relação a esses direitos, em especial, quanto ao critério cronológico da definição de velhice, que deve ser entendido como algo relativo e em evolução.⁶⁹¹

Tornam-se necessárias reformas legislativas que abarquem as mudanças sociodemográficas, econômicas e culturais⁶⁹². Nesse sentido é que se delineia a necessidade de definição jurídica da vulnerabilidade que se relacione à totalidade

jurídicos da crise brasileira: o direito em face dos grandes desafios nacionais. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2018. p. 312.

⁶⁸⁹ FABRE, Bibiana Graeff Chagas Pinto; SCHREMPP, Luiza Perez; BESTETTI, Maria Luisa Trindade; DOMINGUES Marisa Acioly Rodrigues da Costa. Violência contra a pessoa idosa em percepções de moradores Mooca (São Paulo): reflexões jurídicas e gerontológicas em tempos de crise. In: BRAGA, Ana Gabriela Mendes; BORGES, Daniel Damásio Borges (org.). **Aspectos jurídicos da crise brasileira:** o direito em face dos grandes desafios nacionais. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2018. p. 312.

⁶⁹⁰ *Ibid.*, p. 330.

⁶⁹¹ FABRE, Bibiana Graeff Chagas Pinto. Foundations and evolution of the rights of older persons in Brazil: a Brief Panorama. **Macau:** Journal of Brazilian Studies, [S. l.], v. 2, 2019.

⁶⁹² *Ibid.*

dos direitos humanos, englobando necessárias medidas voltadas à obtenção da igualdade material, assim como preservando sua autonomia.

Para Schons e Palma, a velhice útil e feliz, no entanto, não pode ser um simples mito, cabendo à sociedade a responsabilidade pela redefinição social e cultural do significado da velhice, possibilitando-se, desse modo, o resgate da própria dignidade do referido grupo etário. Ocorre que os próprios idosos devem lutar por sua dignidade e por sua posição na sociedade atual.⁶⁹³

Para isso, entretanto, devem contar com o apoio de jovens e adultos, que amanhã serão velhos, pois, tendo em conta que a sociedade inventou a velhice, as pessoas idosas precisam reinventar a sociedade⁶⁹⁴. Ocorre que os idosos, no contexto dessa *luta por reconhecimento* de direitos aptos a amenizar sua situação de vulnerabilidade, deparam-se, para além de questões relacionadas à sua saúde, com fatores concernentes a uma infinidade de âmbitos da vida em sociedade.

Silva informa que o *estatuto da velhice* é algo imposto ao ser humano pela sociedade, influenciado por valores culturais, sociais, econômicos e psicológicos, determinando tanto o papel quanto o *status* que o idoso terá. Ocorre que tal condição, atualmente, não tem revelado grandes alterações em comparação aos tempos remotos.⁶⁹⁵

Em decorrência da evolução da sociedade, vários problemas ainda permeiam o envelhecimento, em decorrência das disparidades, acentuadas pela urbanização e pela industrialização associadas a preconceitos e estigmas que demonstram que as experiências acumuladas no decorrer da vida não são aceitas pelos mais jovens⁶⁹⁶. Dessa mesma forma, a vulnerabilidade das pessoas idosas é composta por fatores que ultrapassam os problemas geralmente identificados no que concerne ao envelhecimento, de maneira que sua proteção não pode ficar restrita ao âmbito fisiológico.

De acordo com Camarano, no Brasil, o envelhecimento populacional é agravado por questões sociais não resolvidas, como pobreza e exclusão. Ocorre que, gradualmente, a visão do idoso como subgrupo vulnerável e dependente foi substituída pela imagem de um segmento ativo e atuante, a ser incorporado para

⁶⁹³ SCHONS, Carme Regina; PALMA, Lucia Terezinha Saccomori. **Conversando com Nara Costa Rodrigues sobre gerontologia social**. 2. ed. Passo Fundo, UPF, 2000. p. 55.

⁶⁹⁴ *Ibid.*, p. 55.

⁶⁹⁵ SILVA, Janafina Carlos. Velhos ou idosos. **A Terceira Idade**, São Paulo, v. 14, n. 26, p. 96-110, jan. 2003.

⁶⁹⁶ *Ibid.*, p. 96-110.

buscar o bem-estar da sociedade⁶⁹⁷. Mais do que isso, apesar de o envelhecimento aumentar a probabilidade do desenvolvimento de condições físicas prejudiciais, que inclusive, podem levar à morte do indivíduo, não se pode correlacionar, automaticamente, a passagem do tempo com a ausência de saúde.

Conforme Fabre, a velhice não traz, automaticamente, doença ou fragilidade, pois há diversas realidades concernentes à idade avançada. Esta pode equivaler a uma etapa do ciclo de vida pela qual se passa de forma mais saudável. A saúde, entretanto, de acordo com a Organização Mundial da Saúde, inclui aspectos físicos, sociais e mentais.⁶⁹⁸

Desse modo, a velhice precisa ser compreendida como derradeira parte do ciclo vital, de forma que representa maior proximidade à morte, além de se identificar, estatisticamente, um aumento quantitativo e de intensidade no que concerne às comorbidades em idosos⁶⁹⁹. Assim, não se faz possível estabelecer qualquer equivalência entre o avanço da idade e a decadência do organismo humano, ao menos não de forma necessária, até porque a saúde, conceitualmente, não pode equivaler somente à ausência de doenças.

Por isso é que, de acordo com Barletta, a velhice não equivale à falta de saúde. A geriatria, na atualidade, se preocupa com a preservação e a recuperação do organismo, por meio de diagnósticos compreensivos, relacionados a problemas físicos, psicológicos e funcionais, possibilitando uma velhice saudável. A aferição da saúde da pessoa idosa deve se dar conforme o grau de bem-estar pessoal, familiar e social.⁷⁰⁰

O idoso conserva potencial de mudança e desenvolvimento, de maneira que sua autonomia deve ser não apenas buscada como preservada. Essa autonomia deriva do exercício da liberdade. Assim, caso o idoso perca a possibilidade de deliberar, autonomamente, nos âmbitos afetivo e negocial, será tolhido de sua autodeterminação.⁷⁰¹

⁶⁹⁷ CAMARANO, Ana Amélia. **Os novos idosos brasileiros: muito além dos 60?** Rio de Janeiro: IPEA, 2004. p. 254-258.

⁶⁹⁸ FABRE, Bibiana Graeff Chagas Pinto. Envelhecimento, velhice e saúde: transformando o invisível em visível. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 15, p, 78, 2014.

⁶⁹⁹ *Ibid.*, p. 78.

⁷⁰⁰ BARLETTA, Fabiana Rodrigues. A pessoa idosa e seu direito prioritário à saúde: apontamentos a partir do princípio do melhor interesse do idoso. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 15, n. 1, p. 123, mar.-jun. 2014.

⁷⁰¹ *Ibid.*, p. 123-124.

Assim, a autonomia é uma manifestação da saúde, por intermédio do exercício dos direitos da personalidade⁷⁰². Em que pese a amplitude dos fatores que determinam a vulnerabilidade das pessoas idosa, a saúde é uma preocupação que deve ser relevante nesse contexto, inclusive por se tratar de um direito pressuposto tanto para a dignidade humana e a autonomia quanto para a fruição de outras garantias.

De acordo com Schumacher, Puttini e Nojimoto, a legitimação da compreensão da autonomia intersubjetiva do idoso, enquanto modelo de orientação para a instituição de políticas públicas, começa pela discussão de parâmetros teórico-metodológicos do reconhecimento social, por intermédio da reflexão das práticas dos profissionais de saúde. Nesse contexto, o conceito de autonomia influencia as políticas públicas dirigidas à assistência integrada.⁷⁰³

Embasa-se na perspectiva de prevenção e de recuperação de doenças na idade avançada, orientação que privilegia cuidados centrados no indivíduo. Ocorre que tal conceito relega a um segundo plano tanto a vida normativa quanto o reconhecimento dos idosos na sociedade, de forma que a concepção da autonomia intersubjetiva enfoca a saúde psicossocial, podendo contribuir para repensar, de forma interdisciplinar, o problema da saúde integral do idoso.⁷⁰⁴

A vida constitui atividade dinâmica de interação com o meio, de forma normativa e polarizada, entre saúde e doença, implicando todo o organismo, mediante funções interdependentes e harmonizadas, já que a vida não é indiferente quanto às condições de seu desenvolvimento, reagindo dinamicamente ao meio. Trata-se, portanto, de uma atividade normativa em um *processo vivo*, de maneira que constitui uma *normatividade biológica* capaz de instituir autonomamente suas próprias normas em função do meio.⁷⁰⁵

A saúde se converte em uma norma de autonomia de indivíduos e grupos em relação ao seu meio de vida. Nesse contexto, equivale a ser normal, entretanto, no sentido normativo, possibilitando a vida e a ação no meio no qual se evolui, bem

⁷⁰² BARLETTA, Fabiana Rodrigues. A pessoa idosa e seu direito prioritário à saúde: apontamentos a partir do princípio do melhor interesse do idoso. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 15, n. 1, p. 123-124, mar.-jun. 2014.

⁷⁰³ SCHUMACHER, Aluisio Almeida; PUTTINI, Rodolfo Franco; NOJIMOTO, Toshio. Vulnerabilidade, reconhecimento e saúde da pessoa idosa: autonomia intersubjetiva e justiça social. **Saúde em Debate**, Rio de Janeiro, v. 37, n. 97, p. 290, abr./jun., 2013.

⁷⁰⁴ *Ibid.*, p. 290-291.

⁷⁰⁵ *Ibid.*, p. 291.

como comportar-se normativamente por intermédio da instituição de novas normas de regulação do meio social.⁷⁰⁶

Nesse âmbito é que o paradigma do reconhecimento social e a concepção intersubjetiva da autonomia, podem contribuir, ao permitirem compreender a importância fundamental das três esferas do reconhecimento na experimentação de modos inéditos de instituição normativa para enfrentar a fragilização humana. De tal forma, o cuidado com os vulneráveis equivale a proceder a um esforço voltado à desconstrução da vulnerabilidade.⁷⁰⁷

Além disso, significa tornar visível o homem *precário*, enquanto homem genérico e não apenas como um homem específico⁷⁰⁸. Assim, a desconstrução da vulnerabilidade do idoso passa, necessariamente, pela reconstrução de sua autonomia, considerando-se, para tanto, sua relação tanto com os indivíduos quanto com a sociedade como um todo e, até mesmo, com o próprio Estado.

Para Fabre, não basta regulamentar serviços especificamente destinados a idosos; é necessário adotar disposições específicas para essa minoria quanto a serviços prestados à população em geral. O reconhecimento e o amparo ao idoso são pressupostos de uma sociedade que inclua todas as idades.⁷⁰⁹

Assim, ainda que se demonstre clara a necessidade de se formular, implementar e de concretizar políticas públicas dirigidos à população idosa, faz-se imperioso que tais ações se dirijam a toda a sociedade, tendo em vista que o convívio é componente essencial de sua autonomia.

De acordo com Lehr, uma política para o idoso deve manter e aumentar suas competências para prevenir a dependência e assegurar um envelhecimento saudável e aumentar as medidas de recapitação do idoso para uma vida independente. Além disso, é imperioso para que terceiros possam resolver problemas do idoso frágil e dependente.⁷¹⁰

Trata-se, assim, de uma *política do estar saudável*, caracterizado não somente pela ausência de doenças ou pelo bem-estar psicossocial e psicofísico,

⁷⁰⁶ SCHUMACHER, Aluisio Almeida; PUTTINI, Rodolfo Franco; NOJIMOTO, Toshio. Vulnerabilidade, reconhecimento e saúde da pessoa idosa: autonomia intersubjetiva e justiça social. **Saúde em Debate**, Rio de Janeiro, v. 37, n. 97, p. 291-192, abr./jun. 2013.

⁷⁰⁷ *Ibid.*, p. 292.

⁷⁰⁸ *Ibid.*, p. 292.

⁷⁰⁹ FABRE, Bibiana Graeff Chagas Pinto. Direitos do consumidor idoso no Brasil. **Revista de Direito do Consumidor**, Brasília, DF, v. 86, p. 65-71, 2013.

⁷¹⁰ LEHR, Ursula. A revolução da longevidade: impacto na sociedade, na família e no indivíduo. **Estudos Interdisciplinares sobre Envelhecimento**, Brasília, DF, v. 1, p. 33-34, 1999.

como, também, pela habilidade de superar adequadamente situações difíceis, como problemas de saúde⁷¹¹, assim como a humilhação e a conseqüente exclusão.

Tais fatores, inclusive, podem ocasionar doenças psíquicas graves, capazes não apenas de comprometer sua autonomia, como, também, de agravar a vulnerabilidade dos idosos. Demonstra-se, portanto, a necessidade de tratamento médico constante ou perene, bem como do conseqüente aumento de gastos com medicação.

Amancio, T. Oliveira e Amancio, V. afirmam que a depressão é um fator que reduz capacidade funcional, notadamente em pacientes idosos cardiopatas, na qual encontra alta prevalência. Representa alto impacto sobre a independência e sobre a qualidade de vida desses indivíduos, notadamente quanto à atividades básicas da vida diária.⁷¹²

Além disso, demonstra-se a incontinência urinária como fator de aumentou da taxa de mortalidade, bem como de incapacidade funcional para atividades diárias. Já a renda é um instrumento de proteção social, cujo aumento diminui o risco de incapacidades e de morte. No mesmo sentido, desde a década de 1990, caiu a participação proporcional de idosos no mercado de trabalho.⁷¹³

Além disso, o fato de o idoso aposentado ser devolvido ao mercado em situação trabalhista precária interfere em sua entrada no mercado de trabalho⁷¹⁴. Ocorre que, em sentido contrário, a condição física das pessoas idosas e os danos eventualmente causados à sua fisiologia enquanto decorrência da passagem do tempo pode não comprometer sua saúde mental, permanecendo, dessa forma, sua autodeterminação.

De acordo com Teixeira e Sá, a fragilidade física pode não ter efeitos mentais, de maneira que a velhice não é necessariamente incapacitante em sentido jurídico. No mesmo sentido, o envelhecimento pode trazer sabedoria com a experiência, bem como maiores conhecimentos acerca da vida e das pessoas. Mais do que isso, de

⁷¹¹ LEHR, Ursula. A revolução da longevidade: impacto na sociedade, na família e no indivíduo. **Estudos Interdisciplinares sobre Envelhecimento**, Brasília, DF, v. 1, p. 34, 1999.

⁷¹² AMANCIO, Thaís Garcia; OLIVEIRA, Maria Liz Cunha de; AMANCIO, Vitor dos Santos. Fatores que interferem na condição de vulnerabilidade do idoso. **Revista Brasileira de Geriatria e Gerontologia**, Rio de Janeiro, ano 22, n. 2, p. 7, 2019.

⁷¹³ *Ibid.*, p. 7.

⁷¹⁴ *Ibid.*, p. 7.

forma dependente das circunstâncias, pode ser uma etapa da vida a ser aproveitada com paz de espírito, na qual a pessoa colhe os frutos de seu labor.⁷¹⁵

Assim, não se pode estabelecer uma idade na qual uma pessoa se torne, automaticamente, incapaz. Dessa forma, apenas uma decisão judicial pode determinar restrições à atuação de uma pessoa quanto às suas relações civis, que, por sua vez, precisa, fundamentadamente, estabelecer tais limites da incapacidade, até mesmo no que concerne aos atos que podem ser praticados por ela.⁷¹⁶

Assim, a autonomia das pessoas idosas não resta automaticamente comprometida em decorrência de sua idade, nem mesmo pelos efeitos fisiológicos eventualmente ocasionados por ela. Por isso é que não há correlação necessária entre velhice e incapacidade.

De acordo com Amaral, a personalidade é um *valor*. Já a capacidade é a sua *projeção*, que, entretanto, se traduz em um *quantum*. A expressão resulta do vocábulo *capax*, que conduz à capacidade de *conter*, conectando-se a um ideal de quantidade, bem como à possibilidade de graduar ou medir.

Em decorrência disso é que se pode ser mais ou menos capaz. Ao contrário, porém, não se pode ser mais ou menos pessoa, de forma que não há direitos de *capacidade*. Assim, o direito reconhece a personalidade, ao mesmo tempo em que concede a capacidade, de forma que esta é atributo daquela.⁷¹⁷

A capacidade, desse modo, é uma manifestação do poder de ação ínsito à própria personalidade, conferindo-lhe uma medida jurídica, de maneira que, enquanto a personalidade é um valor que emana do indivíduo, a capacidade é atribuída pelo direito de maneira a realizar tal valor⁷¹⁸. Dessa forma, faz-se imperioso aprimorar o entendimento da jurídico da vulnerabilidade das pessoas idosas, contribuindo, assim, para que sejam tratados de conformidade com suas necessidades, especialmente no concernente aos cuidados com sua saúde física e mental.

⁷¹⁵ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; SÁ, Mária de Fátima Freire de. Envelhecendo com autonomia. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. (coord.).

Direito civil: atualidades II: da autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais e existenciais. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 76.

⁷¹⁶ *Ibid.*, p. 79.

⁷¹⁷ AMARAL, Francisco. **Direito civil: introdução.** 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. p. 220.

⁷¹⁸ *Ibid.*, p. 221.

4.3.3 Personalidade e autonomia da pessoa idosa

O direito internacional dos direitos humanos, a Constituição de 1988 e a legislação aplicável às pessoas idosas, notadamente o Estatuto do Idoso. Referidos diplomas se voltam à concretização da dignidade para essa população. Ocorre que também deveriam se preocupar, de forma enfática, com a sua personalidade e sua autonomia.

Para Coelho e Oliveira, o direito a desenvolver a personalidade fundamenta sua tutela e, ao mesmo tempo, consagra a liberdade geral de ação e comportamento, em direção à autonomia e à autodeterminação do indivíduo, assegurando a cada pessoa a liberdade de construir seus planos de vida. Nesse sentido, demonstra-se que os cidadãos são titulares de tal direito.⁷¹⁹

Crianças e jovens são grupos de especial relevância, notadamente naquilo que concerne ao desenvolvimento da personalidade como um dos objetivos da educação escolar⁷²⁰. Ocorre que, apesar de as pessoas idosas não serem consideradas como seres humanos em desenvolvimento, não podem ter seus direitos de personalidade descartados ou, sequer, reduzido, tendo em vista serem titulares de dignidade, devendo ter preservada a sua autonomia.

Para Indalecio, a proteção integral pressupõe o atendimento a todas as necessidades do ser humano, bem como o respeito à dignidade da pessoa humana e da igualdade. Enquanto a criança e o adolescente são entendidos como pessoas em desenvolvimento, ao idoso se reconhece sua peculiaridade em face do processo de envelhecimento, qual seja, o declínio biológico.⁷²¹

Dessa forma, o idoso deve ser titular de direitos especificamente dirigidos às suas necessidades permanentes, episódicas e contextuais. Isso porque não se pode, no sentido de garantir a dignidade das pessoas idosas, simplesmente “somar” suas vulnerabilidades a outras.

De conformidade com o que informa Rodrigues, faz-se possível reconhecer a personalidade como um valor que emana da própria dignidade da pessoa humana, assim como da consideração de todos os seres humano em toda a sua

⁷¹⁹ COELHO; Francisco Pereira; OLIVEIRA, Guilherme de. **Curso de direito da família**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. v. 2: Direito da filiação. t. 1: estabelecimento da filiação, adoção, p. 51.

⁷²⁰ *Ibid.*, p. 51.

⁷²¹ INDALÊNCIO, Maristela Nascimento. **Estatuto do idoso e direitos fundamentais**: fundamentos da proteção da pessoa idosa no ordenamento jurídico brasileiro. 2007. f. 52-53. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) -- Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI), Itajaí, 2007.

complexidade. Assim, não se trata somente da possibilidade de ser titular de direitos e obrigações.⁷²²

Ultrapassa, portanto, o conceito abstrato de pessoa do ideário oitocentista, fazendo surgir direitos relacionados apenas ao ser humano, como expressão de sua existência⁷²³. Nesse âmbito, por exemplo, as pessoas idosas devem encontrar proteção diversa daquela dada pelo direito nacional às crianças e aos adolescentes, entretanto, de maneira que considere sua vulnerabilidade de forma específica, inclusive no que concerne ao âmbito econômico.

Para Moraes e Teixeira, a lógica neoliberal do produtivismo não tem a pessoa ou a sua dignidade como uma prioridade jurídica. Em decorrência disso é que determinadas relações de índole existencial se instalaram em seu lugar, notadamente naquilo que concerne à liberdade de exercer empresa. O enfoque patrimonial, produtivo e exclusivamente econômico impedia que o idoso ocupasse lugar de relevo na ordem jurídica e social, pois se encontrava fora da cadeia produtiva.⁷²⁴

Tal lógica que terminou por ser interrompida em decorrência da Constituição de 1988, que estabeleceu a dignidade humana como centro do ordenamento jurídico⁷²⁵. O exercício da dignidade e da autonomia, entretanto, não podem ser exercidas sem um grau patrimonial minimamente necessário. No contexto capitalista, aliás, a própria existência humana condigna depende da possibilidade de disposição econômica, ainda que mínima.

De acordo com Fachin, a dignidade é o princípio fundamental da República brasileira, estruturando, constituindo e indicando as ideias diretivas da ordem constitucional, concretizando-se por outras normas constitucionais, formando um sistema harmônico. Afastando, nesse contexto, o individualismo, perspectiva da qual deriva o conceito de *patrimônio mínimo*.⁷²⁶

⁷²² RODRIGUES, Rafael Garcia. A pessoa e o ser humano no novo Código Civil (arts. 1º a 10). In: TEPEDINO, Gustavo (coord.). **A parte geral do novo código civil**: estudos na perspectiva civil-constitucional. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 3.

⁷²³ *Ibid.*, p. 3.

⁷²⁴ MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Art. 230. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira; LEONCY, Léo Ferreira (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 4656.

⁷²⁵ *Ibid.*, p. 4656.

⁷²⁶ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 179.

Define-se como uma quantidade suscetível de grandezas ou uma grandeza que pode se encontrar em vários estados. Não corresponde, entretanto, a um valor menor ou ao menor possível. O máximo não é, necessariamente, um valor maior ou o maior possível. Faz-se imperioso, entretanto, que o mínimo ultrapasse uma percepção quantitativa.⁷²⁷

Mínimo e máximo não são extremos em relação aos quais o objetivo perderia suas características e propriedades⁷²⁸. Assim, o patrimônio mínimo não pode ser traduzido como aquele estritamente necessário à sobrevivência, pois tem que se prestar a prover uma existência condigna. Em relação à pessoa idosa, por exemplo, deve ser capaz de custear tratamentos médicos, lazer e educação, dentre outros.

Para Graeff, em decorrência de os idosos serem uma minoria, encontram dificuldades de inclusão em espaços urbanos. Trata-se, aliás, de grupo especialmente afetado em decorrência da relação entre as ambiências urbanas e a concretização de direitos, de modo que o direito a envelhecer com dignidade é prejudicado por fatores ambientais.⁷²⁹

Mais do que isso, os direitos de participação na vida comunitária e ao lazer dependem de ambiências favoráveis, que precisam refletir o respeito à sua condição peculiar, por intermédio de cuidados físicos, químicos e biológicos. Precisa-se pensar em questões físicas, socioculturais e econômicas específicas de tal comunidade.⁷³⁰

Assim, a população idosa padece de uma vulnerabilidade qualificada e multifatorial. Seu tratamento não depende somente da extensão ou da especificação de direitos já conferidos a outras populações vulneráveis, mas, sim, da consideração de suas idiosincrasias.

De acordo com Pereira, a partir do final do Século XX, a sociedade brasileira vem construindo uma imagem diversa do idoso e do envelhecimento. Tal mudança decorre da influência midiática, que aponta a tentativa das pessoas idosas de

⁷²⁷FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 179-277.

⁷²⁸*Ibid.*, p. 179-277.

⁷²⁹GRAEFF, Bibiana. A pertinência da noção de ambiências urbanas para o tema dos direitos dos idosos: perspectivas brasileiras. **Revista Brasileira de Geriatria e Gerontologia**, Rio de Janeiro, v. 17, p. 618-619, 2014.

⁷³⁰*Ibid.*, p. 618-619.

conquistar mais dignidade, a partir da consciência de sua cidadania e de sua participação na vida política nacional.⁷³¹

Os maiores de sessenta (60) anos têm, nesse sentido, desempenhado feitos intelectuais e profissionais, bem como demonstrado capacidade para aprender e se encontram atentos à necessidade de reconquistar seu espaço de atuação, conhece de sua aptidão para o desenvolvimento de potencialidades. O idoso passa a ter consciência de que contribui para a comunidade.⁷³²

Além disso, sua presença a vida familiar redimensiona a privacidade por intermédio da amizade e do carinho, passando a exigir que a sociedade enfrente os enganos que prejudicam essa parte da população. Passa o idoso a se atentar ao momento histórico e aos alertas das outras gerações.⁷³³

A convivência intergeracional prepara idosos e jovens para relações de confiança, compreensão, tolerância e aceitação recíprocas, especialmente em decorrência do envelhecimento da população e do aumento da longevidade⁷³⁴. Dessa forma, é necessário ter em mente, no que concerne aos direitos garantidos às pessoas idosas, que a consideração das características dessa população não pode fazer com que se ignorem os fatores relacionados a cada um dos indivíduos que a compõem.

Para Ramos, os idosos têm os mesmos direitos dos demais seres humanos. É necessário reconhecer e garantir um *direito fundamental à velhice*, extensível a todas as pessoas, que gozarão desse direito, independentemente de condições ou faixas etárias.⁷³⁵

Tal prerrogativa integra o patrimônio jurídico da humanidade⁷³⁶. Referido direito fundamental, entretanto, é composto por uma série de prerrogativas específicas à referida população, a exemplo da gratuidade do transporte, e, simultaneamente, por direitos titularizados por todos os seres humanos, como a vida e a saúde.

De acordo com Galindo, a dignidade humana depende da concretização dos direitos fundamentais e da relevância dada ao papel do Estado no cumprimento de

⁷³¹ PEREIRA, Tânia da Silva. Art. 230. In: ALMEIDA, Guilherme Assis de *et al.* **Constituição Federal comentada**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 2867.

⁷³² *Ibid.*, p. 2867.

⁷³³ *Ibid.*, p. 2867.

⁷³⁴ *Ibid.*, p. 2867.

⁷³⁵ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa **Curso de direito do idoso**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 73-76.

⁷³⁶ *Ibid.*, p. 76.

suas tarefas, inclusive a garantia de proteção à vida e à saúde, por intermédio de políticas sociais de atendimento ao idoso⁷³⁷. Referidos direitos se traduzem, no limite, em autonomia para as pessoas idosas.

Nesse sentido, o fato de o Estado ter o dever de sustento em relação às pessoas idosas, não pode significar sua dependência das políticas sociais, assim como a assistência familiar não pode retirar sua autodeterminação. Nesse contexto é que se torna evidente a necessidade de seu reconhecimento no sentido determinado por Honneth, não somente quanto à proibição de humilhação demandada por Margalit.

Conforme Madaleno, a idade meramente cronológica não pode ser obstáculo para a autonomia da pessoa, porque suas aptidões e sua capacidade intelectual não podem ser determinadas apenas pela contagem do tempo. Não se trata do único fator determinante para retirar do sujeito o direito de se autodeterminar⁷³⁸. Confirma-se, portanto, que a idade não pode ser um fator determinante para ceifar a autonomia da pessoa idosa, inclusive quanto à sua capacidade civil, concernente às possibilidades de assumir obrigações e conquistar direitos na órbita privatista.

Para Favier, a única solução viável para o problema da velhice com incapacidade e dependência é, no limite, a educação de todos. Trata-se, no entanto, de uma utopia incapaz de resolver todos os acidentes da vida, mas que pode conferir a mais pessoas a efetiva chance de exercer seu livre arbítrio e envelhecer dignamente.⁷³⁹

A autonomia das pessoas idosas, para além dos direitos assegurados pelos diplomas internacionais e nacionais, depende da propagação, por intermédio da educação, dos fatores componentes de sua vulnerabilidade, assim como se dá em relação à criança, por exemplo. Trata-se de um conceito indispensável ao reconhecimento das demandas das pessoas idosas, no sentido dado por Honneth, assim como para o exercício das capacidades tratadas por Nussbaum.

⁷³⁷ GALINDO, Bruno. **Direitos fundamentais**: análise de sua concretização constitucional. Curitiba: Juruá, 2006. p. 227.

⁷³⁸ MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 29.

⁷³⁹ FAVIER, Yann. Vulnerabilidade e fragilidade no envelhecimento: a abordagem do direito francês. **Kairós**, São Paulo, v. 15, n. 6, p. 74, dez., 2012.

4.3.4 A vulnerabilidade potencializada das pessoas idosas

O objetivo do presente tópico é o de tratar da amplitude da vulnerabilidade das pessoas idosas, notadamente naquilo que se relaciona à multiplicidade de fatores que a ocasionam. Trata-se de algo similar ao que ocorre em relação a outras populações tratadas no capítulo anterior.

De conformidade com Veras, “[...] o Brasil é um jovem país de cabelos brancos”. Todos os anos, seiscentos e cinquenta mil (650.0000) novos idosos são incorporados à população, sendo que a maioria é acometida de doenças crônicas e alguns de limitações funcionais.⁷⁴⁰

Em menos de quarenta (40) anos, entretanto, passou-se de um quadro de mortalidade próprio de uma população jovem para uma situação de enfermidades complexas e onerosas, típicas da terceira idade. Observam-se múltiplas e cônicas doenças, que perduram por anos e demandam cuidados, medicação contínua e exames constantes.⁷⁴¹

Em decorrência de ser uma população em franco crescimento com o passar dos anos, é indispensável que a proteção ao idoso seja constantemente aprimorada, inclusive, por meio da ampliação interpretativa de direitos constitucionalmente consagrados aos idosos. No ano de 2016, havia por volta e vinte e cinco milhões (25.000.000) de pessoas acima dos sessenta (60) anos de idade. Até 2030, estima-se que a população idosa no Brasil ultrapasse quarenta e um milhões (41.000.000), situação que exige atenção especial para essa parte da população.⁷⁴²

Em breve, portanto, as pessoas idosas serão componentes de uma fração gigantesca da população. Dessa maneira, os fatores que compõem sua vulnerabilidade não podem mais ser ignorados, nem mesmo reduzidos naquilo que se relaciona à sua evidente importância social, econômica e jurídica para o país e para o mundo.

Conforme Favier, o envelhecimento se encontra associado à vulnerabilidade, à fragilidade ou a ambos, apesar de não existir definição precisa e consolidada acerca desses conceitos. Apesar dessa imprecisão, no Direito francês, os termos

⁷⁴⁰ VERAS, Renato. Envelhecimento populacional e as informações de saúde do PNAD: demandas e desafios contemporâneos. **Cadernos de Saúde Pública**, Brasília, DF, v. 23, n. 10, p. 2464, out. 2007.

⁷⁴¹ *Ibid.*, p. 2464.

⁷⁴² *Ibid.*, p. 2467.

vulnerabilidade e *fragilidade* constantemente se relacionam à pessoa idosa. Referidos conceitos passaram a ter cunho *social*, todavia, com implicações jurídicas.⁷⁴³

Assim, prefere-se insistir na necessidade de *proteção* do que nominar e distinguir as pessoas em decorrência de seu estado de vulnerável⁷⁴⁴. Desse modo, que o próprio conceito de vulnerabilidade é causa de uma tripla exclusão do idoso. Além da rejeição derivada da fragilidade de sua saúde e de sua condição laboral, tonando a pessoa idosa inútil no âmbito econômico ditado por agentes econômicos, somada ao distanciamento socialmente justificado pelo *nojo* (*disgust*), a incompletude de conceito de vulnerabilidade impossibilita sua autonomia.

Conforme Rosa, Bernardes e Félix, a população idosa é uma categoria jurídica própria. Esta demonstra características potencializadoras que fazem com que a presunção de vulnerabilidade seja agravada ou potencializada em decorrência dos efeitos provocados pela idade avançada⁷⁴⁵.

Em decorrência disso, não é possível simplesmente somar a vulnerabilidade da pessoa idosa à de outros grupos e considera-la como devidamente protegida, assim como ocorre, por exemplo, em relação à criança que é forçada a trabalhar antes de atingir catorze (14) anos de idade. É imperioso levar em consideração a série de fatores que colaboram para sua vulnerabilidade.

Para Barbosa, Oliveira e Fernandes, a vulnerabilidade da pessoa idosa é um constructo multidimensional, em relação à qual condições comportamentais, socioculturais, econômicas e políticas interagem com processos biológicos no decorrer da vida, destacando-se os efeitos das redes sociais inadequadas. Enfatizam-se, nesse contexto, a capacidade funcional, dimensionada quanto à sua habilidade, independência e capacidade para realizar tarefas cotidianas concernentes ao cuidado pessoal e à proteção, assim como ao desempenho funcional nas atividades básicas e instrumentais da vida diária.⁷⁴⁶

⁷⁴³ FAVIER, Yann. Vulnerabilidade e fragilidade no envelhecimento: a abordagem do Direito francês. **Kairós**, São Paulo, v. 15, n. 6, p. 70, dez., 2012.

⁷⁴⁴ *Ibid.*, p. 70.

⁷⁴⁵ ROSA, Luiz Carlos Goiabeira; BERNARDES, Luana Ferreira; FÉLIX, Vinícius Cesar. O idoso como consumidor hipervulnerável na sociedade de consumo pós-moderna. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 18, n. 116, p. 550, out./2016, jan./2017.

⁷⁴⁶ BARBOSA, Keylla Talitha Fernandes; OLIVEIRA, Fabiana Maria Rodrigues Lopes de; FERNANDES, Maria das Graças Melo. Vulnerabilidade da pessoa idosa: análise conceitual. **Revista Brasileira de Enfermagem**, Brasília, DF, v. 72, n. 2, p. 356, 2019.

Nesse âmbito é que se destacam as atividades corriqueiras que os idosos mais têm dificuldades em realizar, destacando-se fazer compras sem auxílio de terceiros, realizar tarefas domésticas, responsabilizar-se pelas finanças pessoais e tomar banho sozinho. A deterioração da saúde, a diminuição dos sentidos, os déficits cognitivos, o declínio psicológico, os episódios recorrentes de quedas e fragilidade, mostram-se fortemente relacionados à vulnerabilidade da pessoa idosa.⁷⁴⁷

Tais condições favorecem a acentuação da busca por serviços de saúde. Ocorre que as queixas relacionadas à obtenção de consultas médicas também aumentam. Mais do que isso, ainda há uma significativa parcela de pessoas idosas que não tem acompanhamento médico regular, em decorrência da ineficiência dos postos de saúde e da distância dos centros de referência.⁷⁴⁸

Dessa forma, nem mesmo as garantias especificamente dirigidas às pessoas idosas, pelo direito internacional dos direitos humanos, pela Constituição de 1988 e pelo Estatuto do Idoso são efetivamente cumpridos. Tal situação nada mais faz do que agravar a situação de vulnerabilidade dessa população.

Para Barbosa, Costa, Pontes, Batista, Oliveira e Fernandes, a vulnerabilidade se encontra fortemente associada a “[...] maiores níveis de alterações psicológicas, físicas e ao bem-estar geral do idoso”. O envelhecimento biológico é um processo contínuo, que ocasiona efeitos deletérios no organismo e impacta negativamente a capacidade funcional do indivíduo com o passar dos anos.⁷⁴⁹

Assim, não apenas a vulnerabilidade da pessoa idosa é multifatorial e complexa, como, também, tende a se agravar progressivamente com o passar dos anos, tornando a proteção jurídica a essa população cada vez mais necessária, qualitativa e quantitativamente.

Para Giacomini e Firmino, se, individualmente, o envelhecimento reflete um processo de múltiplas trajetórias de vida, coletivamente, constrói-se sob diversas influências socioculturais, como: acesso a oportunidades educacionais; cuidados em

⁷⁴⁷ BARBOSA, Keylla Talitha Fernandes; OLIVEIRA, Fabiana Maria Rodrigues Lopes de; FERNANDES, Maria das Graças Melo. Vulnerabilidade da pessoa idosa: análise conceitual. **Revista Brasileira de Enfermagem**, Brasília, DF, v. 72, n. 2, p. 356, 2019.

⁷⁴⁸ *Ibid.*, p. 356.

⁷⁴⁹ BARBOSA, Keylla Talitha Fernandes; COSTA, Kátia Neyla de Freitas Macêdo; PONTES, Maria de Lourdes de Farias; BATISTA, Patrícia Serpa de Souza; OLIVEIRA, Fabiana Maria Rodrigues Lopes de; FERNANDES, Maria das Graças Melo; Envelhecimento e vulnerabilidade individual: um panorama dos idosos vinculados à estratégia saúde da família. **Texto & Contexto Enfermagem**, Florianópolis, v. 26, n. 2, p. 7, 2017.

saúde; e realização de ações que acompanhem o curso da vida e se estendem às suas fases tardias.⁷⁵⁰

Em que pese as pessoas serem capazes de obter progressivamente cada vez mais esperança, elas não envelhecem de acordo com a idade, mas, sim, conforme sua origem social e o tipo de atividade exercida no decorrer da vida. Assim, a relação com o envelhecimento traduz a desigualdade social.⁷⁵¹

Ocorre que a isonomia não pode ser alcançada em relação aos idosos somente por intermédio de dispositivos legais que traduzem uma política pública dirigida à compensação paliativa de determinados aspectos componentes da vulnerabilidade dos idosos. É imperioso, para sua proteção integral, a consideração de todos os aspectos que compõem sua vulnerabilidade.

Para Rodrigues, o envelhecimento aumenta o risco de desenvolvimento de vulnerabilidades de natureza biológica, socioeconômica e psicossocial, em decorrência do declínio biológico típico da senilidade. Tais fatores interagem com outros processos, como os socioculturais, as condições deficitárias de educação, renda e saúde ao longo da vida e o estilo de vida atual.⁷⁵²

Aspectos individuais, coletivos, contextuais e históricos das experiências de desenvolvimento e envelhecimento, possibilitam o adoecimento e dificuldades de acesso a recursos de proteção disponíveis na sociedade. A incapacidade funcional, o déficit cognitivo, as doenças crônicas e os sintomas depressivos são maiores entre idosos com nível mais baixo de renda e escolaridade.⁷⁵³

Nesse sentido é que se faz impossível apenas proceder à somatória de vulnerabilidades, compensando-as de forma individualizada, por intermédio de direitos, garantias e políticas públicas dirigidas a cada uma delas, senão por intermédio de uma proteção efetivamente integral. Para que esta seja construída, entretanto, é imperiosa a definição de sua vulnerabilidade.

Conforme Moderno, o avanço da idade ocasiona um retrocesso nas capacidades físicas do indivíduo, condição que ocasiona angústias, pois, simultaneamente, “[...] cresce a consciência dos limites do corpo e o anúncio prévio

⁷⁵⁰ GIACOMIN, Karla Cristina; FIRMINO, Josélia Oliveira Araújo. Velhice, incapacidade e cuidado na saúde pública. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 12, p. 3634, 2015.

⁷⁵¹ *Ibid.*, p. 3634.

⁷⁵² RODRIGUES, Natália Oliveira; NERI, Anita Liberalesso. Vulnerabilidade social, individual e programática em idosos da comunidade: dados do estudo FIBRA. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 17, n. 8, p. 2130, 2012.

⁷⁵³ *Ibid.*, p. 2130.

e gradativo da morte”. Além disso, a limitação de movimentos, a perda da força, a diminuição das capacidades mentais e o desânimo psicológico são fatores acompanhados de condições estéticas.⁷⁵⁴

Como exemplos observam-se mudanças visuais na pele e o aparecimento de rugas e manchas. Demanda-se uma nova sabedoria para conviver com essa nova realidade fática e psicológica⁷⁵⁵. Notável, entretanto, a carência de dispositivos e políticas voltadas a tratar da saúde psicológica da pessoa idosa em relação ao impacto estético-funcional do envelhecimento.

Ocorre que o Direito tem se preocupado (e tem falhado miseravelmente) apenas com direitos os mais básicos. A situação social das pessoas idosas, assim como o contexto econômico no qual se inserem, demonstra que a legislação nacional não é capaz de concretizar as garantias previstas em tratados internacionais e na Constituição de 1988.

De acordo com Minayo, a incorporação de questões relacionadas ao envelhecimento populacional nas políticas brasileiras, historicamente, é inspirada por dispositivos internacionais e pela pressão da sociedade civil, notadamente por movimentos de aposentados, conselhos e organizações que se voltam a dar-lhes visibilidade⁷⁵⁶. Nesse sentido, a luta por reconhecimento, em relação a todas as suas três dimensões, deve incorporar a vulnerabilidade do idoso como um conceito complexo e multifatorial, concernente não apenas à sua fragilidade física e mental, como também, a toda a gama de questões que envolve.

Conforme Reis, a população de aposentados ainda atuante é crescente, alguns sobrevivendo de forma precária, na informalidade ou em empregos abaixo de suas qualificações, apesar dos gastos com medicamentos, tratamentos e planos de saúde privados, consultas médicas, dentre outros⁷⁵⁷. Especificamente no que toca ao direito à saúde das pessoas idosas, observa-se somente a promessa de preferência no tratamento, sem maiores critérios diferenciadores que não aqueles eventualmente determinados pela ética e pelos regulamentos médicos.

⁷⁵⁴ MODERNO, João Ricardo. Ontoestética do idoso. *In*: LEMOS, Maria Teresa Toríbio Brittes; ZAGAGLIA, Rosângela Alcantara (org.). **A arte de envelhecer**: saúde, trabalho, afetividade e Estatuto do Idoso. Aparecida: Ideias & Letras, 2004. p. 74.

⁷⁵⁵ *Ibid.*, p. 74.

⁷⁵⁶ MINAYO, Maria Cecília de Souza. **Enfrentamento à violência contra a pessoa idosa**. Brasília, DF: Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, 2014. p. 27.

⁷⁵⁷ REIS, Léa Maria Aarão. **Novos velhos**: viver e envelhecer bem. Rio de Janeiro: Record, 2011. p. 23-24.

De acordo com Ferreira, há pessoas que conseguem envelhecer relativamente bem, enfrentando as mudanças biológicas, a aposentadoria e as perdas naturais da vida. Outras enfrentam o ciclo com baixa autoestima, tristeza, desânimo, frustrações e medo.⁷⁵⁸

Existem, no mesmo sentido, pessoas idosas que terminam confinadas à própria casa, tendo em vista até mesmo quererem se encontrar livres de compromissos com horários “[...] e aos poucos perdem o convívio com a família, amigos, vizinhos, sociedade”⁷⁵⁹. Ora, é impossível que a dignidade seja efetivamente alcançada em no contexto de uma vida caracterizada pelo medo.

Não há autonomia para pessoas que se veem forçadas ao isolamento. Desse modo, a percepção do direito positivo acerca da vulnerabilidade das pessoas idosas é incompleta e superficial. A percepção acerca da vulnerabilidade das pessoas idosas, caso não entronize a complexidade que a caracteriza, levará as políticas relacionadas às pessoas idosas consecutivos e retumbantes fracassos, descumprindo, portanto, o direito internacional dos direitos humanos e a Constituição.

Até porque a vulnerabilidade do idoso não se restringe apenas a fatores internos, a exemplo de sua fisiologia e de sua psique, como, também, alcança questões sociais, econômicas, culturais, estruturais, laborais, dentre várias outras, demonstrando-se sua complexidade, bem como sua amplitude. Desse modo, a vulnerabilidade das pessoas idosas compreende a humilhação, o nojo e a falta de reconhecimento em todas as suas três dimensões em relação às suas características principais, notadamente o fato de se tratar de conceito complexo e multifatorial.

Quanto ao terceiro questionamento da problemática proposta para a pesquisa ora apresentada, concernente à possibilidade de se dimensionar juridicamente a vulnerabilidade das pessoas idosas, demonstra-se que tal dimensionamento deve levar em consideração fatores intrínsecos e extrínsecos à sua exclusão da referida

⁷⁵⁸ FERREIRA, Laura Rosa Almeida; PINTO, Lucila Bomfim Lopes; OLIVEIRA, Vejuse Alencar de. Como melhorar a atenção e memória na pessoa idosa. In: BORN, Tomiko (org.). **Cuidar melhor e evitar a violência**: manual do cuidador da pessoa idosa. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2008. p. 311.

⁷⁵⁹ FERREIRA, Laura Rosa Almeida; PINTO, Lucila Bomfim Lopes; OLIVEIRA, Vejuse Alencar de. Como melhorar a atenção e memória na pessoa idosa. In: BORN, Tomiko (org.). **Cuidar melhor e evitar a violência**: manual do cuidador da pessoa idosa. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2008. p. 311.

população. Mais do que isso, referidas questões podem ser compreendidas com base nos paradigmas fixados por Margalit, Nussbaum e Honneth.

5 CONCLUSÃO

A humilhação é um estado no qual a pessoa tem suas capacidades anuladas pela redução de sua dignidade. É imperioso, contudo, entender seu papel no que tange aos direitos humanos. Além disso, as pessoas idosas parecem sofrer todo tipo de humilhação, especialmente a ritualizada e a violentadora.

Margalit se propõe a estabelecer o conceito de sociedade decente, uma comunidade baseada na justiça e no direito, embasado em um conceito de humilhação, desenhando um modelo de Sociedade Decente, na qual as instituições não praticam, impedem, punem e desencorajam atos de humilhação. O autor criou um critério próprio para determinar o que pode ser considerada uma situação de humilhação, especialmente quanto ao que denomina sociedade decente.

A humilhação é um fato concreto, não se reduzindo à mera percepção psicológica. Não precisa, contudo, estar vinculada ao aspecto cognitivo ou psicológico da condição de humilhação que possibilita a alguém a experiência de sentir-se humilhada, conceito fixado, enfaticamente, de forma negativa.

Relaciona-se à negação quanto à fruição de direitos humanos, tanto substancial quanto formalmente. A teoria apresenta um paradoxo, que faz com que demonstre fragilidades, especialmente se comparada aos estudos de Nussbaum, em decorrência de sua tentativa de fixar, ao lado de um critério negativo, um outro, positivo, que demanda condutas comissivas.

Em que pese essas fragilidades teóricas, a teoria tem seus méritos, notadamente no que concerne a demandar um ordenamento jurídico embasado em direitos humanos e fundamentais enquanto pressuposto inescapável para uma sociedade decente. A teorização parece capaz de abarcar a situação de humilhação relacionada à vulnerabilidade verificada quanto às pessoas idosas que, mesmo tendo uma série de direitos assegurados, não os conhecem ou têm de se submeter a situações humilhantes para obtê-los.

A vulnerabilidade das pessoas idosas não se resume às situações ou experiências de humilhação, abarcando fatores externos relevantes, que, por sua vez, traduzem-se, inclusive, nos conceitos de nojo e vergonha, como definidos por Martha Nussbaum. A autora parte da crítica à forma como o liberalismo político tenta esconder as vulnerabilidades humanas, enfatizando o ser humano como indivíduo vulnerável.

O problema de tal concepção seria o fato de que as vulnerabilidades tendem a ser entendidas como vergonha. Os indivíduos, entretanto, não podem ignorar a ideia de completude individual, nem mesmo admitirem-se como sujeitos vulneráveis, ao menos no que tange a situações capazes de expor sua vulnerabilidade como algo que possa lhes causar vergonha.

Determinadas emoções levam à prática de atos de estigmatização. Assim, ao menos de forma indireta, tornam-se responsáveis pelo surgimento de determinadas vulnerabilidades, notadamente em detrimento dos grupos previamente estigmatizados. Nussbaum, aparentemente, fixa o conceito de humilhação e, conseqüentemente, de vulnerabilidade, por exclusão.

Parte do paradigma do oferecimento de determinadas capacidades, de maneira que seria vulnerável aquele que não dispõe dessas capacidades, tornando-se objeto de nojo. A imposição da repugnância por um grupo a outro se volta à eliminação da identidade dos indivíduos, por intermédio de sua *animalização*, que impediria o exercício de seus direitos humanos.

Trata-se de um dos principais fatores de discriminação na sociedade atual. O nojo é algo como um ato de libertação da repulsa sentida pela pessoa por si mesma, equivalente à vergonha. São sentimentos que se projetam de um indivíduo sobre outro, capazes de ocasionar situações de humilhação, equivalentes à ausência de capacidades.

As capacidades humanas se referem ao que as pessoas podem fazer a partir da ideia de uma vida apropriada à dignidade do ser humano, equivalente a um mínimo de garantias sociais, compatível com as visões sobre como lidar com questões de justiça e distribuição. O nojo envolve a ideia de algo mau ou mal feito quanto à pessoa irritada ou a alguém ou algo a quem essa pessoa atribui importância.

Sobreleva, portanto, a ideia de um dano, que passa a estar presente no conteúdo cognitivo da raiva, raciocínio que passa a ser articulado e moldado publicamente. Os danos se convertem em parte central daquilo com o que qualquer cultura pública ou sistema jurídico deve lidar.

Torna-se objeto de persuasão e discussão públicas, como a violação de um santuário religioso causa indignação, ou a raiva surgida do vilipêndio ao cadáver de um ente querido. Em que pese não ser possível aferir danos de forma direta dessa emoção, pode-se imaginar várias situações nas quais pode ocasionar situações

humilhantes, danosas às pessoas, especialmente àquelas que tiveram suas capacidades negadas pelas instituições.

A autora define, de maneira positiva e negativa o que seria uma sociedade decente, na qual as instituições garantem capacidades mínimas e impedem violações à dignidade de seus membros, em nível apropriado, sob pena de se constatar a ineficiência dos princípios de justiça. Já a teorização de Honneth se inicia com a fragmentação do mundo social, demonstrado, notadamente, por meio da perspectiva *instrumental* conferida pelo autor aos direitos humanos.

A fragmentação se relaciona ao conceito de desrespeito desenhado pelo autor, concretizado por meio da desonra que marginaliza o sujeito, especialmente quanto a seus direitos humanos, deslocando-o da interação com a comunidade na qual deveria estar inserido. Assim como se dá na teorização proposta por Nussbaum, a desfragmentação ocasionada pelo desrespeito é capaz de acionar na pessoa que é vitimada pela humilhação o sentimento de vergonha.

Ocorre que o desrespeito, a partir de Honneth, encontra-se em sentido oposto ao reconhecimento. Para Honneth, a pretensão dos indivíduos ao reconhecimento intersubjetivo da identidade resulta da tensão moral que vai além da medida institucionalizada de progresso social, conduzindo a um estado de liberdade comunicativamente que é vivida pelo caminho negativo do conflito.

É indispensável que essas relações intersubjetivas não sejam humilhantes, ou seja, que, no sentido da humilhação teorizado por Margalit, não transformem os seres humanos em objetos, demonstrando-se que a reificação se opõe ao reconhecimento. Ricoeur, ao tratar do reconhecimento, concorda, em determinados pontos, com a teoria formulada por Axel Honneth, porém, enfatizando a necessidade de uma *cognição como conhecimento*, voltada à existência de um reconhecimento amplo e completo.

Ricoeur não entende que a luta por reconhecimento, a partir de Honneth, seja uma teorização inócua, entretanto, compreende, em sentido similar àquilo que se pode extrair da sociedade decente a partir de Margalit, pela necessidade da construção de uma estrutura jurídica. Já o filósofo canadense Charles Taylor demonstra ter outro entendimento no que tange ao reconhecimento, relacionando-o de forma direta à dignidade humana, da forma como deveria ser entendida no âmbito de um Estado Democrático de Direito.

Nesse mesmo contexto é que se encontra o conceito de reificação, que corporifica a inferiorização do outro, passando a equipará-lo a um objeto, que, a partir de Honneth, é contextualizada no interior das relações intersubjetivas de reconhecimento. Para Honneth, concretiza-se a reificação por intermédio de formas extremas de instrumentalização de pessoas em um processo normativo, consistente no comportamento humano que viola princípios morais ou éticos, fazendo com que outros sujeitos sejam tratados como objetos insensíveis e inertes.

Equivale, nesse sentido, à humilhação institucional, como fora teorizada por Avishai Margalit. Pode, entretanto, voltar-se a concretizar os sentimentos de nojo daqueles que praticam atos humilhantes e, reflexamente, de vergonha, naqueles que sofrem a humilhação.

Nesse sentido, o desrespeito é uma possível materialização danosa do nojo, conforme teorizado por Nussbaum, que atinge a pessoa humilhada por meio de atos que impossibilitam o autorreconhecimento e o reconhecimento mútuo entre determinados membros de uma sociedade. O desrespeito atinge, também, a dimensão coletiva do reconhecimento, ao negar a garantia ou a fruição de um direito, a partir da conduta de um indivíduo ou de uma instituição, comprometendo a impressão da sociedade acerca do sujeito e do indivíduo sobre si mesmo.

Enquanto categoria oposta ao reconhecimento, o desprezo se encontra próximo ao conceito de nojo teorizado por Nussbaum como uma forma de exteriorização da repugnância. Diferentemente do desrespeito, entretanto, não se refere, necessariamente, à negação de um direito.

O reconhecimento é um instrumento de construção da identidade, em relação ao qual, no sentido oposto mais extremo, se encontra o desprezo, de maneira similar à negação das capacidades básicas necessárias à dignidade humana, como proposto por Nussbaum. Notável, portanto, que o conceito de luta por reconhecimento é fixado de forma positiva e negativa.

Positivamente, refere-se à concretização prática de suas três esferas; negativamente, corresponde à ausência das ações praticadas em seu detrimento. Em que pese as similaridades e das imbricações entre as teorizações, Honneth critica o conceito de sociedade decente de Margalit, especialmente em relação ao seu entendimento de que a referida conceituação é feita negativamente por exclusão.

Honneth demanda o preenchimento de certos requisitos positivos, no sentido de atuações comissivas, para que o ciclo da luta pelo reconhecimento se encontre completa, em relação a todas as três esferas às quais sua teoria faz referência. Parte da própria teorização para tentar encontrar falhas e contradições na teoria de Margalit.

Aparentemente, contudo, a principal crítica se relaciona à falta de dialeticidade do conceito de sociedade decente, especialmente em relação à definição de humilhação. Assim, Honneth, em sentido similar a Nussbaum, determina a necessidade de que uma sociedade justa seja definida tanto em sentido negativo, por meio da ausência de humilhação (ou desrespeito), quanto positivamente, evidenciando a necessidade de condutas sociais comissivas.

A crítica de Honneth acerca da falta de dialeticidade da teoria formulada por Margalit também decorre da imposição de parâmetros inescapáveis para que se possa considerar uma sociedade como decente, sem a necessidade de um processo de reconhecimento de direitos. É possível trabalhar, em conjunto, as três teorizações, pois há populações que se encontram excluídas da fruição de direitos, como os idosos.

As pessoas idosas dependem tanto das capacidades apontadas por Nussbaum quanto de uma porque sociedade decente e do reconhecimento. Apesar das diferenças entre as teorias, é possível relacioná-las à vulnerabilidade como ausência de reconhecimento, derivada do desrespeito, ou à humilhação.

As três concernem à negação de direitos humanos, especialmente quanto à sua dimensão moral. Em decorrência disso é que podem ser diretamente relacionadas à problemática da vulnerabilidade do idoso, população que tem suas capacidades renegadas, que sofre com a imposição de humilhações, necessitando ser reconhecida.

O desenvolvimento de um conceito jurídico para a vulnerabilidade passa pelo entendimento do contexto político no qual deve ser aplicado. Trata-se de etapa indispensável a possibilitar a compreensão ampla de seus pressupostos. É necessário extrair um conceito jurídico para a vulnerabilidade, entre a liberdade pautada nos direitos humanos e a reificação das pessoas por intermédio de critérios utilitários, ditados não por operadores do direito, mas, sim, por agentes econômicos.

Quanto às pessoas idosas, esse problema se demonstra decorrente tanto da perda da individualidade quanto da dissolução da personalidade do indivíduo em

uma categorização. A vulnerabilidade, no entanto, não aparenta ser o ápice da exclusão.

A palavra “vulnerabilidade” encontra diversos significados possíveis, na linguagem comum e na terminologia utilizada por diversas ciências, desde a medicina, passando pelo serviço social e pelo direito. A questão também é enfrentada pela filosofia, especialmente nos domínios da deontologia.

O termo “vulnerabilidade” foi inicialmente utilizado pelas ciências médicas, para designar um estado transitório de alguém que, debilitado por uma doença, encontrava-se fragilizado. Ocorre que o referido conceito acabou por ser utilizado em outros setores do conhecimento.

Assim, o termo pode ter uma infinidade de significados, a depender, inicialmente, do ramo do conhecimento pelo qual é utilizado, podendo ser utilizado em relação a um indivíduo ou, até mesmo, em relação a grupos sobre os quais incidem fatores que podem fazer surgir fragilidades. No que se relaciona à definição de grupos caracterizados por fragilidades, a vulnerabilidade passou a ser utilizada para descrever um estado de exclusão, concernente a direitos fundamentais e a condições mínimas de subsistência ou, até mesmo, de igualdade em relação a outras comunidades.

Em que pese essa conotação ampliativa, que acabou por aumentar o âmbito de incidência do termo, transcendendo o indivíduo fragilizado pela doença, o termo foi tornado ainda mais impreciso. Denota-se, além disso, as possibilidades acerca de sua utilização conceitual.

Desse modo, a exclusão à qual se refere a “vulnerabilidade”, agora utilizada com uma conotação coletivista, pode se relacionar a diversos fatores, naturais ou artificiais, de maneira que o conceito passou a ser capaz de definir uma gama infinita de situações. Não é possível eleger apenas uma causa para a vulnerabilidade das pessoas idosas, tendo em vista que não somente fatores fisiológicos devem ser considerados no que se relaciona à aferição de situações como tais.

A partir da ampliação conceitual da vulnerabilidade em relação aos grupos expostos a situações que podem ocasionar fragilidades, passou a ser uma definição social, concernente a determinados grupos. Designa, entretanto, características que podem ser comuns a todos os seres humanos.

Desse modo, a partir de sua conceituação coletivista e, especialmente, social, a vulnerabilidade voltou a ocupar uma dimensão individual, entretanto,

potencialmente compartilhada por todos os seres humanos e detectável em infinitas possibilidades existenciais. Apesar do aumento das possibilidades de se identificar a vulnerabilidade individual e coletiva, um espectro conceitual tão grande e diversificado pode prejudicar sua definição no caso concreto, notadamente em comparações entre pessoas e grupos.

Para além das diferenças conceituais entre vulnerabilidade e exclusão, e apesar dos entendimentos de que a aquela é inerente à própria natureza humana, aquela não pode ser tida como algo natural, pois deve ser parametrizada por comparação. Já a deterioração, ao contrário da vulnerabilidade, tem um elemento social que lhe é característico, tendo em vista sua relação direta com as estruturas públicas e privadas, bem como tem consequências específicas em relação à comunidade.

Ainda que se observe a relação próxima entre a existência humana e a vulnerabilidade e entre a exclusão e o contexto social no qual se encontra a pessoa, resta evidente que o excluído passa a estar vulnerado. A amplitude semântica do termo “vulnerabilidade permitir evoluir quanto aos seus significados.

Parcela relevante dos movimentos ideológicos se relaciona à apropriação semântica de certos termos, notadamente aqueles cuja definição é fluída ou não é completamente unívoca, situação que acabou por ocorrer no que concerne ao termo “vulnerabilidade”. As ideologias podem auxiliar no entendimento de uma infinidade de pensamentos políticos diferentes entre si, entretanto, sem que seja possível engessar esses entendimentos, tendo em vista até mesmo sua incidência no âmbito da *luta por reconhecimento*.

De acordo com Honneth, o ato de reconhecimento, concebido de acordo com um modelo de confirmação social, perde suas conotações positivas, tornando-se o mecanismo central de qualquer ideologia. Desse modo, reconhecer alguém equivale a induzi-lo, por intermédio de requisitos repetidos e contínuos, de maneira ritualizada.

Nesse contexto, as ideologias podem fazer surgir determinados *padrões de reconhecimento*, especialmente no âmbito jurídico, em decorrência de a sua capacidade de definir os direitos fundamentais pelos quais seria imperioso lutar, na direção da concretização da dignidade humana. Além disso, observa-se a impossibilidade de separação estanque entre os sistemas sociais e as ideologias.

De tal modo, o próprio ordenamento jurídico reproduz seus fundamentos, inclusive, no sentido da dominação das instituições sociais. Em regra, contudo, a contaminação do ordenamento jurídico e de sua aplicação no mundo dos fatos não é perceptível de plano, demandando uma percepção mais aprofundada sobre aquilo que realmente se espera de sua concretização.

Por isso é que a contaminação do ordenamento jurídico, promovida pelas diversas ideologias esposada e impostas pelos agentes institucionais, pode tanto mascarar as situações de vulnerabilidade, como, também, auxiliar no que tange à sua percepção. Apesar da apropriação semântica da vulnerabilidade, sua amplitude conceitual ainda permite que seja utilizada de maneira potencialmente mais ampla.

Relaciona-se, inclusive, a vários contextos fáticos e teóricos diferentes, inclusive, jurídicos. Nesse sentido é que a ideologia é capaz de gerar vulnerabilidade. No caso do liberalismo, especialmente em decorrência da diminuição da ação estatal, demonstra-se o potencial agravamento de questões sociais e econômicas, por exemplo, o superendividamento das pessoas idosas.

Além disso, observa-se as progressivamente mais graves restrições aos direitos relacionados à seguridade social, tanto em relação à assistência, quanto naquilo que tange à aposentadoria, cujos requisitos cada vez mais se tornam mais difíceis de comprovar. Já em relação ao socialismo, em decorrência da estatização da economia e do agigantamento do Estado, observa-se a possibilidade de desabastecimento e precarização do atendimento, notadamente naquilo que se relaciona ao serviço público de saúde.

Assim, até mesmo no que tange às várias ideologias imponíveis por intermédio das instituições sociais e políticas, as pessoas idosas são passíveis de vulneração mais acentuada, especialmente em decorrência de suas fragilidades características. A humilhação, de acordo com as teorias das capacidades, da sociedade decente e do reconhecimento demandam que o sujeito seja capaz de reconhecer as humilhações às quais se encontra submetido.

Exige-se, portanto, a autopercepção da vulnerabilidade. Até mesmo em decorrência de seu gigantesco alcance semântico, o conceito de “vulnerabilidade”, notadamente em relação ao contexto ético-filosófico, pode ser utilizado para definir a própria condição humana, em um sem-número de contextos e situações.

A amplitude característica do conceito de vulnerabilidade, assim, apesar de ser capaz de definir infinitas situações e contextos, deve ser delimitado pelos ramos

do conhecimento que se dirigem a estudá-lo, aumentando diametralmente sua utilidade. Os contextos em relação aos quais a definição da vulnerabilidade pode ser aplicada compreendem questões teórico-conceituais e situações fáticas específicas.

Refere-se aos resultados ocasionados por eventos ou fatores capazes de fragilizar indivíduos ou grupos. A política deve atuar para concretizar a dignidade e os direitos fundamentais que poderiam ser capazes de possibilitar sua concretização no plano dos fatos, entretanto, sem instrumentalizar os seres humanos.

O contexto nacional, no entanto, é relevante para as reflexões concernentes aos processos de exclusão social, em decorrência das diferenças entre os processos de modernização e globalização que afetam as sociedades nacionais de maneira individualizada e específica. Por ser a vulnerabilidade um conceito extremamente amplo, este também é utilizado para fazer referência às pessoas que se encontram em situação de fragilização, temporária ou permanente, em decorrência de catástrofe natural ou causada por ação humana.

A atribuição do Estado de vulnerabilidade a um indivíduo ou a um grupo de pessoas é que determina se um evento natural constituiu ou não, efetivamente, um desastre. Ocorre que esse conceito tem que obedecer a critérios espaciais e cronológicos. Sem a aplicação de um critério dúplice, poderiam ocorrer situações nas quais populações vulneradas deixassem de ser atendidas.

Além disso, pessoas que não se encontrassem em situações de fragilidade poderiam ser atendidas, por meio do dispêndio de recursos que fariam falta a indivíduos realmente vulneráveis. A determinação da vulnerabilidade resultante de um evento desastroso deve considerar não apenas o lugar no qual ocorreu, como, também, o tempo no qual se deu, inclusive, para possibilitar a identificação de quais influências histórico-econômicas incidem sobre esse contexto.

A lógica binária da determinação da vulnerabilidade no contexto de um evento desastroso é capaz de determinar se esse estado foi causado pelo cataclisma, se foi agravado por ele ou se somente serviu para evidenciar uma situação precária pré-existente. A aferição da vulnerabilidade deve passar pela avaliação da incapacidade do indivíduo de exercer seus direitos humanos, bem como das origens e motivos dessa impossibilidade de ação, de maneira que é conveniente o estudo das capacidades humanas indispensáveis.

Ser *capaz de* equivale a compreender a capacidade de autocrítica, que demanda raciocínio lógico, no sentido de ser capaz de se entender como membro da humanidade, consciente de que se encontra conectado a todos os outros seres humanos. Por meio da perspectiva do risco (presente ou potencial) faz-se possível ter uma perspectiva da vulnerabilidade, seja ela prévia, atual ou possível para o futuro.

Dessa fórmula é que surge a relação intrínseca entre os conceitos de risco e de vulnerabilidade. No que se relaciona aos idosos, a denominada sociedade de risco, ao produzir a exacerbação da individualidade, agrava a vulnerabilidade dessa população, especialmente ao retirar a perspectiva coletiva e de interdependência do próprio conceito de família.

A perspectiva social, portanto, demanda uma ampliação no próprio conceito de risco e, conseqüentemente, na definição de vulnerabilidade, pois aquele não se restringe a eventos desastrosos naturais ou ocasionados pelas pessoas, tornando-se algo perene. Tal aferição, contudo, exige a observação de determinados fatores, determináveis por meio de uma abordagem científica interdisciplinar, que considere uma infinidade de questões de ordem teórica e prática, cujo conjunto se denomina *ciência da vulnerabilidade*.

Uma das populações mais fragilizadas e com potencial para sofrer ainda mais em decorrência dos efeitos de situações passíveis de causar ou agravar a vulnerabilidade são os idosos, em decorrência de fatores fisiológicos e psicológicos que os tornam predispostos a tal situação. Em que pese a necessidade de se regulamentar a situação da pessoa idosa de maneira compreensiva e ampliativa, considerando os fatores que influem no sentido de sua vulneração, a legislação nacional pecou em diversos pontos, especialmente, por omissão.

Os fatores econômicos devem ser amplamente considerados na determinação da vulnerabilidade, notadamente naquilo que se relaciona à perspectiva do risco, especialmente em decorrência das desigualdades que caracterizam o liberalismo radical. A perspectiva neoliberal, por sua vez, não pode contaminar o conceito de vulnerabilidade, notadamente sob a perspectiva do risco, contudo, precisa ser considerada no que se relaciona à sua determinação, especialmente no tange ao contexto social.

O reformismo característico do neoliberalismo se relaciona, especialmente, à exclusão de pessoas a partir de parâmetros de produtividade em sentido econômico,

representando especial perigo às pessoas idosas, que passam a ser excluídas do mercado. Tal afirmação é especialmente verdadeira no que se relaciona às pessoas idosas, notadamente em decorrência das políticas de desestatização, que afetam, de forma direta e destrutiva, institutos previdenciários que protegeriam esse grupo dos riscos sociais.

O neoliberalismo tem um evidente cariz estrutural, que faz com que fatores econômicos sobrepujem questões sociais relevantes, para defenestrar a dignidade humana por meio da redução de direitos sociais, fazendo com que as pessoas passem a ser objetificadas, tornando-se verdadeiros instrumentos. O elemento territorial do neoliberalismo demonstra a mundialização das relações econômicas que o caracteriza, em prejuízo de países em desenvolvimento e em prol das nações desenvolvidas, que passam a atuar como metrópoles em relação às colônias.

O ápice desse processo é a desestatização em seu sentido máximo, minimizando as entidades públicas em direção à mera fiscalização do exercício da livre concorrência e dos direitos de defesa, especialmente relacionados à liberdade de contratar. Um dos grupos especialmente prejudicados por tal lógica é o das pessoas idosas, por não participarem da produção do capital financeiro, de sua exclusão do mercado de trabalho, assim como de sua dependência de políticas sociais, especialmente as relacionadas à saúde.

A perspectiva bioética do conceito de vulnerabilidade, especialmente quanto à sua vertente coletivista, que confirma sua amplitude, determina tratar-se de um conceito que não poderia ser exclusivamente jurídico, apesar de se basear na dignidade humana. É, portanto, um conceito relevante para uma grande sorte de áreas do conhecimento humano.

Apesar de ter surgido no âmbito das ciências médicas, a vulnerabilidade é uma definição relevante para a filosofia, para o direito e para a bioética. A inerência da vulnerabilidade à própria natureza humana produz uma situação que se encontra além do campo jurídico, alcançando inclusive questões éticas basilares, especialmente naquilo que se relaciona ao convívio entre as pessoas.

No âmbito da bioética, a vulnerabilidade alcança variadas questões teóricas e práticas, porém, simultaneamente, pode ser compreendida como algo inerente às pessoas, que, entretanto, pode ser potencializado por ocorrências estruturais, concretas ou abstratas. O conceito de vulnerabilidade se encontra além dos fatores externos, relacionando-se à desigualdade, que pode ser causada por uma infinidade

de circunstâncias, em vários contextos, inclusive, em decorrência de características da própria humanidade.

A vulnerabilidade não pode ser entendida apenas sob uma perspectiva coletivista, como, também, individualmente, tendo em vista que se demonstra não somente como uma situação, como, também, uma característica intrínseca ao ser humano. Ao se perceber que a vulnerabilidade é inerente à própria humanidade, sua definição passa a ser não somente uma questão política, administrativa e jurídica, como, também, ética, permitindo perceber que toda a humanidade compartilha uma característica.

Em que pese todos os seres humanos serem, de uma forma ou de outra, vulneráveis, o são em graus diferentes. Em relação às pessoas idosas, essa vulnerabilidade é aumentada, em decorrência de uma série infindável de fatores fisiológicos, econômicos e sociais.

Por se tratar de uma questão ética, a conceituação da vulnerabilidade como característica compartilhada por todos os seres humanos, a se manifestar em algum momento da existência de cada indivíduo, sua dimensão coletiva demonstra sua necessidade. A perspectiva bioética da vulnerabilidade, especialmente no que tange ao coletivismo que lhe é característico, permite perceber não somente a dependência dos seres humanos quanto à natureza, bem como a interdependência recíproca entre todas as pessoas.

No âmbito da bioética, a vulnerabilidade deve ser considerada um problema coletivo, de todas as pessoas, que têm um dever recíproco de cuidado, notadamente naquilo que tange às populações mais fragilizadas. A perspectiva ético-coletivista permite perceber que a dignidade é característica compartilhada por todos os seres humanos, colocando-se em sentido oposto à vulnerabilidade, referindo-se à sua ausência ou à sua precariedade em relação aos indivíduos.

Em decorrência disso, entretanto, percebe-se que a dignidade humana é impossível de ser obtida em sua plenitude, até porque a vulnerabilidade impede sua fruição, especialmente em decorrência do fato de ser intrínseca a todos os seres humanos. A percepção de que a vulnerabilidade é característica intrínseca a todos os seres humanos, em contraponto à dignidade, demonstra que ambas se encontram em uma relação circular, na qual nenhuma consegue se concretizar em sua integralidade.

Tal afirmação é confirmada pelo fato de que a dignidade, da mesma forma que a vulnerabilidade, é inerente ao ser humano, desde seu nascimento até sua morte, e, assim como aquela, é um conceito que encontra sentidos tanto éticos quanto jurídicos. Referidas circunstâncias, entretanto, não retiram da dignidade sua condição de princípio fundamental e estruturante ou sua função de dar unidade de sentido ao sistema constitucional, assim como de orientar as possibilidades de abertura e atualização do catálogo de direitos basilares.

Para que seja possível aos seres humanos alcançarem sua autonomia, dependem de outras pessoas, desde o nascimento, passando por todas as fases da vida, até a velhice e, finalmente, a morte, de maneira que a possibilidade de se depender de outrem é um dos fatores que constroem a dignidade. A dependência dos indivíduos em relação aos demais seres humanos, no decorrer de sua existência, passa a ser recíproca, de forma que tanto a dignidade quanto a vulnerabilidade passam a ser aferíveis no contexto da coletividade, não somente a partir do indivíduo.

Determina-se que, sob a perspectiva das teorias da justiça em geral, é dever de todas as pessoas, por serem reciprocamente dependentes, atuarem no sentido de construir e manter a dignidade humana, assim como de evitar situações de vulnerabilidade. A construção da perspectiva coletiva da dignidade humana, em oposição à vulnerabilidade, a tornar evidente a interdependência entre os seres humanos, deve fazer surgir a reciprocidade da ação voltada a evitar quaisquer situações de enfraquecimento.

Superados os modelos estatais absolutistas e absenteístas, especialmente pelo Estado de Bem-estar Social, a “generosidade” passou a ser um pressuposto da ação estatal, especialmente após a constitucionalização dos direitos contidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Nesse sentido, o Estado Constitucional acaba por tornar jurídica uma questão ética, qual seja, a generosidade necessária entre as pessoas, de modo a se evitar a vulnerabilidade em detrimento da dignidade humana, compreendida em sua perspectiva coletiva.

A dignidade das pessoas idosas deve ser protegida pelo Estado, de forma a amenizar seu inerente estado de vulnerabilidade, agravado em decorrência de fatores fisiológicos desencadeados pela passagem do tempo. Uma definição simplista concernente à possibilidade de se determinar uma situação de vulnerabilidade, busca fixá-la a partir do conceito de integração, bem como de sua

ausência, total ou parcial, de forma progressiva e decrescente, em direção à exclusão total.

A precariedade representa a vulnerabilidade em uma perspectiva mais distante da generosidade estabelecida como característica essencial do Estado Constitucional, apesar de ser impossível determinar uma situação com tais características de forma tão simplista. O critério dos graus de integração também é insuficiente em relação à perspectiva necessariamente coletiva da vulnerabilidade, em oposição à dignidade humana.

Determina sua identificação, inclusive naquilo que concerne à falta ou à carência de intervenções estatais. Notadamente no que se relaciona às políticas sociais, destacadamente, as interventivas, é impossível aferir as situações de vulnerabilidade, sob uma perspectiva coletiva concernente à dignidade humana, a partir de um critério simplista, a exemplo da integração.

O termo “vulnerabilidade” se originou, especificamente, de estudos propostos e procedidos pelas ciências da saúde, de forma que é natural que se trate de um conceito amplamente utilizado nesse ramo do conhecimento que, entretanto, foi entronizado pelos profissionais do serviço social. Trata-se de um conceito específico, relacionado a aspectos de saúde dos indivíduos.

Apesar de não se tratar de uma definição ampla, de modo que é incompatível com uma ideia coletiva de dignidade humana, sendo necessária em relação às políticas sanitárias. Dessa forma, restringir o conceito de vulnerabilidade à fragilidade da saúde dos indivíduos é uma perspectiva tão reducionista quanto a teoria da integração, de forma que não pode ser compatibilizada com a dimensão coletiva da dignidade humana.

A fruição das capacidades humanas depende de vários fatores, especialmente naquilo que se relaciona a questões estruturais e institucionais. Além disso, configuram um requisito indispensável para que a vulnerabilidade possa ser superada ou amenizada. Uma perspectiva relativamente mais ampla voltada a determinar uma situação de vulnerabilidade é a das capacidades, concernente às possibilidades de autodeterminação de cada pessoa, mas esse conceito não se encontra relacionado aos indivíduos isoladamente considerados.

Determinados fatores precisam ser avaliados sob a perspectiva coletiva e comparativa, referente à coletividade na qual o indivíduo vulnerável se insere, inclusive, quanto à falta de integração e das possibilidades de sua ocorrência em um

contexto caracterizado pela isonomia em sentido material. Apesar de ser mais ampla do que as perspectivas da integração e da saúde, a avaliação da vulnerabilidade por intermédio das capacidades ainda não reúne elementos suficientes para sua identificação em um contexto que deve ser caracterizado pela dignidade em sentido coletivo.

Além da integração e das capacidades, observa-se uma tendência a relacionar, de maneira direta, a vulnerabilidade e a falta de resiliência, apesar da comprovação de que o conceito serve para definir uma diversidade de situações individuais e coletivas. A vulnerabilidade não guarda relações exclusivamente com questões econômico-financeiras.

A resiliência, naquilo que tange à situação de enfraquecimento, não representa seu antônimo, mas, sim, a capacidade de sobrepor situações adversas em direção à vida digna. Assim, entrelaçar, de maneira direta e correlata, os conceitos de resiliência (ou sua falta) e vulnerabilidade, pode levar, de maneira enfática, à atribuição da responsabilidade ao sujeito por sua própria condição de enfraquecimento.

É um conceito que tem ganhado destaque. Pode ser considerada uma característica possível de estar presente ou de ser construída no ser humano, em famílias e comunidades, dirigida a buscar perspectivas de colaborar para a criação de condições de enfrentamento da realidade.

Apesar da necessária dimensão coletivista da dignidade humana, é necessário, para se determinar uma situação de vulnerabilidade, aferir as possibilidades de exercício da autonomia de parte dos indivíduos, inclusive, promovidas pelo Estado. Faz-se imperioso determinar a vulnerabilidade em relação a cada pessoa que possa a ela estar sujeita, não por meio de padrões artificialmente formulados, individual ou coletivamente, já que cada um pode ter sua autonomia prejudicada de maneira diversa.

Mais do que isso, a juridicização do conceito de vulnerabilidade pode ser capaz de diminuir a autonomia dos indivíduos, na direção oposta à dignidade que deveria promover e manter, apesar de seu tratamento pelos direitos humanos ser algo necessário. A vulnerabilidade é algo inerente à própria condição humana, individualmente considerada ou sob uma perspectiva coletiva, de maneira que o direito deve tê-la como fator jurídico relevante, especialmente naquilo que tange à autonomia como parte indispensável da dignidade.

O direito precisa ser um instrumental voltado à conquista e à manutenção da autonomia, no sentido da dignidade humana, não apenas forçar a reparação dos danos experimentados pelas pessoas que se encontram em situações de vulnerabilidade. Precisa se colocar além da percepção, punição e compensação de danos resultantes das situações de vulnerabilidade, devendo se preocupar, de forma notória, com a dimensão coletiva da dignidade humana, em prol da autonomia individual.

A teoria do direito tem nos direitos subjetivos uma de suas bases, de maneira que, a cada obrigação corresponde uma posição de exigibilidade de uma prestação ou abstenção, estabelecendo-se, de tal modo, uma relação de sujeição entre um credor e um devedor. Uma teoria do direito que se dirija a identificar e superar as situações de vulnerabilidade deve se preocupar com a dignidade humana em sua dimensão coletiva, não somente a partir da lógica individualista dos direitos subjetivos e, conseqüentemente, da responsabilidade civil.

Assim, o direito, naquilo que tange à vulnerabilidade e, notadamente, à sua eliminação em prol da dignidade e da autonomia, deve entronizar perspectivas ético-filosóficas que o coloquem além da lógica liberal-individualista que contamina a teoria do direito. Apesar de ser necessário dimensionar coletivamente a dignidade humana quanto à percepção das vulnerabilidades, o direito não pode somente se desvencilhar do indivíduo ou de seus direitos subjetivos, sob pena de comprometer sua autonomia.

Além disso, não é possível se desvencilhar se desvencilhar de aspectos ético-jurídicos relacionados ao referido conceito, por se tratar de temática inerente às discussões relacionadas à dignidade e à concretização dos direitos humanos, inclusive no cenário internacional. Os tratados elegeram algumas categorias específicas, classificadas como vulneráveis por critérios que tendem à ampliação voltada promover a dignidade a um número cada vez maior de pessoas, em relação a populações, comunidades, grupos de pessoas e indivíduos.

As Cortes Europeia e Interamericana de direitos humanos não fixaram um conceito jurídico para a vulnerabilidade, mas determinam que os Estados a previnam, definindo-a em sentido negativo, comparando-a à falta ou carência da concretização de direitos humanos. As pessoas idosas têm sido objeto de proteção do direito internacional dos direitos humanos desde o início, reconhecida a necessidade de se resguardar sua dignidade e de garantir direitos específicos a

essa população. A ONU fixou princípios na Resolução 46 de 1991 cinco (5) dimensões.

Fez constar direitos basilares das pessoas idosas, indispensáveis à sua sobrevivência e a prover um mínimo de dignidade, sem fixar diretrizes objetivas. Já A Carta de São José sobre os direitos das pessoas idosas da América Latina e do Caribe de 2012 trouxe determinados direitos em sentido objetivo. Já Convenção interamericana sobre a proteção dos direitos humanos dos idosos trouxe alguns conceitos relacionados à temática, como o envelhecimento saudável, por intermédio do qual se otimizam oportunidades de bem-estar físico, mental e social, relacionada a indivíduos e grupos de populacionais.

Nenhuma das referidas convenções, entretanto, faz referência à vulnerabilidade intrínseca das pessoas idosas, somente citando-a em poucos pontos, entretanto, para fazer referência a fatores específicos, que se encontram além da idade avançada. A proteção fornecida pelo direito internacional dos direitos humanos, ao ignorar a vulnerabilidade intrínseca às pessoas idosas e não ter qualquer compulsoriedade quanto a seu efetivo cumprimento, é pouco eficaz para apaziguar a vulnerabilidade das pessoas idosas.

A tutela constitucional às pessoas idosas na Constituição de 1988 decorre da lógica de seus princípios e objetivos fundamentais, pois a Carta se fundamenta na cidadania e na dignidade da pessoa humana, sendo que a isonomia é um direito basilar. Apesar dos direitos fundamentais serem essenciais às pessoas idosas, as Constituições brasileiras anteriores pouco se preocuparam com tal população, trazendo questões relacionadas à previdência social.

Em 1988, contudo, foram consideradas uma população dependente da concretização desses direitos. A tutela específica à pessoa idosa na constituição decorreu da preocupação com a proteção das pessoas fragilizadas e da necessidade de atribuir proteção jurídica à parcela cada vez maior da população, pois a expectativa de vida do brasileiro se encontra em constante crescimento.

Todos os idosos foram abarcados pelas disposições constitucionais, destinando-se não apenas a certa parcela dentro da referida população, que seria merecedora do resguardo constitucional, até porque nada há no texto que determine que somente os idosos desamparados seriam protegidos. Assim como as Constituições anteriores a 1988 não demonstravam preocupação com as pessoas

idosas, também a legislação nacional não atribuía direitos específicos, significantes e concretos a tal, apenas garantias excessivamente abstratas.

Apesar de ter trazido a definição de idoso em decorrência de um critério etário, as políticas cuja determinadas pelo Diploma foram excessivamente abstratas, expressas por meio de simples diretrizes e comandos gerais, sem consagrar direitos específicos. Demonstra-se a diferença estrutural entre a Política Nacional e o Estatuto do Idoso: aquele somente criou uma agenda para a construção de políticas públicas; este trouxe novos direitos e garantias à população idosa, encontrando-se em compasso com a Constituição de 1988.

O Diploma estender o dever de cuidado em relação aos idosos ao Poder Público, à sociedade e à família, de forma prioritária, no que tange aos seus direitos mais básicos, concernentes a uma existência digna, devendo ser providos de forma prioritária às pessoas idosas. Essas vulnerabilidades se estendem por várias dimensões internas e externas às pessoas idosas, que guardam similaridades com as condições de outras populações vulneráveis, acumulando-as, de modo que a concretização da isonomia quanto às pessoas idosas demanda uma série de garantias específicas.

O Estatuto do Idoso, além regulamentar o Art. 230 da Constituição de 1988, trouxe uma ampla gama de novos direitos e procedimentos voltados a garantir outros, que constam tanto da Carta e da legislação, sendo uma das principais preocupações do Estatuto os benefícios previdenciários e assistenciais. Criou um microsistema legislativo que retratou regras e diretrizes materiais e processuais, de natureza civil, penal e administrativa, em relação a direitos, garantias e proteções à pessoa idosa, representando um avanço em relação à proteção dos idosos.

O Diploma expresso em determinar a garantia à vida e à saúde por meio de políticas sociais públicas, voltadas a permitir o envelhecimento saudável e em condições de dignidade e autonomia, preocupando-se com a liberdade das pessoas idosas quanto a uma infinidade de aspectos relevantes. Outro direito essencial à dignidade e à autonomia da pessoa idosa é a moradia digna, no âmbito familiar natural ou substituto ou solitariamente, desde que permaneça assistida e protegida.

Ocorre que o Estatuto, em nenhum ponto, utiliza as expressões “vulnerável” ou “vulnerabilidade” quanto às pessoas idosas. O ser humano é a epítome do ordenamento jurídico, especialmente a partir do constitucionalismo moderno, fazendo-se imperiosa a proteção daquele que virá a ser uma pessoa física, obtendo

personalidade jurídica, que deve ser resguardada pelo direito e respeitada pela sociedade.

A vulnerabilidade do nascituro resulta de sua total impossibilidade de autodefesa, que o torna integralmente dependente de sua genitora, nem como toda a sociedade na qual esta se encontra inserida, daí resultando a necessidade de sua proteção. A proteção do nascituro decorre de dispositivos legais e é objeto de discussões judiciais dos Tribunais Superiores, do Supremo Tribunal Federal e na Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Os idosos, assim como os nascituros, podem se tornar frágeis e desprotegidos. Já a situação vulnerante na qual se encontram as crianças demonstra um dimensionamento múltiplo, relacionando-se às pessoas próximas ao infante, à sociedade na qual se encontra inserido e ao Estado. Sua fragilidade alcança diversos graus.

Paralelamente ao que se dá em relação às crianças, aos idosos, que também são sujeitos de direito, não podem ser impostas limitações abstratas às suas capacidades jurídicas relacionadas à personalidade, até porque, também em relação às pessoas idosas, sua vulnerabilidade tem um dimensionamento múltiplo. Pode, além disso, abarcar grande diversidade, fazendo surgir a necessidade de uma proteção o mais abrangente possível.

O mesmo raciocínio vale em relação ao reconhecimento de um marco temporal objetivo específico para o início da velhice. Quanto aos migrantes, a situação de deslocamento apresenta gigantescas dificuldades e custos pessoais e financeiros, especialmente se tiver sido forçada por situações de penúria ou risco existencial agudo, somados às tribulações relacionadas à adaptação à cultura do novo local.

Os migrantes encontram maiores dificuldades em situações que, por si, provocam a fragilização das pessoas estabelecidas em um território. No mesmo sentido se encontram as pessoas idosas, que, em decorrência dos fatores componentes de sua vulnerabilidade, restam deslocadas dentro de seu próprio país.

O empregado, por sua vez, se encontra, em decorrência da principiologia do Direito do Trabalho, em uma situação de submissão ao empregador. Apesar das normas protetivas determinadas pela legislação classista, são os primeiros a sofrer com os influxos da economia.

As crises econômicas atingem, primeiramente, os trabalhadores para, depois, alcançar as empresas. A vulnerabilidade laboral se soma às demais espécies, tornando-as ainda mais contundentes, notadamente no contexto das multinacionais, nas quais os empregados são apenas números e estatísticas.

Por se qualificar por vários fatores externos à sua atividade, a vulnerabilidade laboral está além das demais, por exemplo, no caso de um adolescente que adentra o mercado de trabalho, tratando-se, portanto, de uma espécie de *vulnerabilidade agravada*. O agravamento da vulnerabilidade laboral resulta não somente dos fatores exógenos, como, também, de questões internas à própria atividade, em decorrência das condições às quais os trabalhadores se submetem no exercício de seu mister, afirmação confirmada pela jurisprudência.

Quanto às pessoas idosas, todas as situações e fatores de vulnerabilidade concernentes ao trabalho são agravados, em decorrência do desgaste físico ocasionado pela passagem do tempo, especialmente em relação às atividades perigosas e insalubres. Mais do que isso, a entrada ou a recolocação de pessoas idosas no mercado de trabalho também é extremamente difícil.

Ainda que a pessoa idosa se encontre empregada, estará em situação de submissão ao empregador, também sofrendo *duplamente* com os influxos econômicos. A vulnerabilidade do consumidor se insere em um contexto específico, concernente, de forma específica, à posição jurídica contratual na qual se insere, presumindo-se a mais frágil na relação econômica contratual de consumo de um bem ou de um serviço.

O conceito de vulnerabilidade, no âmbito da relação consumerista, encontra presunção legal. Quanto às pessoas idosas, entretanto, observa-se o agravamento da vulnerabilidade consumerista, notadamente por sua falta de conhecimento quanto às tecnologias da informação.

A vulnerabilidade consumerista deve se somar às demais, notadamente quanto a fatores biológicos, sociais, econômicos e educacionais. Ocorre que as pessoas idosas são consideradas hipervulneráveis. Trata-se da proteção mais próxima à ideal em relação a essa população.

Já a deficiência, por sua vez, concerne a qualquer tipo de dificuldade, permanente ou eventual, de interação com o meio no qual a pessoa se encontra, notadamente quanto à suas possibilidades de locomoção, tornando-se, portanto, vulneráveis. A vulnerabilidade dessas pessoas, assim como a dos trabalhadores,

pode se acumular com outras, resultantes de fatores exógenos, por exemplo, concernentes à infraestrutura urbana e ao grau de sua limitação, ou endógenos, assim como se dá em relação aos idosos com deficiência.

A deficiência, relacionada a qualquer dificuldade de interação com o meio é um fator especialmente relevante no que se relaciona às pessoas idosas, tendo em vista que tais pessoas não são, necessária ou comumente, incapazes de praticar atos da vida civil. A expressão “velho” tem relação direta com a passagem do tempo para a pessoa, não com sua condição física ou mental.

No mesmo sentido, a palavra *idoso* é mais agradável do que outras utilizadas no sentido de definir a pessoa com idade avançada. A utilização de determinados termos se relaciona mais à necessidade de se utilizar uma linguagem não agressiva de forma a não enfatizar a idade como fator determinante da personalidade da pessoa idosa, do que a, efetivamente, defini-la juridicamente.

Surge, portanto, a necessidade de uma definição conceitual para o idoso, de maneira que seja possível formular políticas públicas e disposições legislativas direcionadas a amenizar a vulnerabilidade dessas pessoas. Ocorre que é imperioso contextualizar tais conceitos.

As modificações ocorridas na fisiologia das pessoas com o passar do tempo variam entre os indivíduos, inclusive em decorrência de fatores externos, inclusive concernentes à sua condição física, podendo ocorrer em diversos graus, situação que determina a necessidade sua definição jurídica objetiva. Pode-se observar uma série de possíveis definições relacionadas ao conceito de idoso, concernentes tanto a questões externas quanto a fatores internos, em relação aos quais é possível estabelecer que a pessoa idosa não seria aquela que alcançou ou ultrapassou determinada idade.

A pessoa idosa é aquela afetada pelos efeitos da idade, sejam eles físicos, psicológicos ou sociais. Além disso, é possível aplicar os referidos conceitos de maneira combinada entre si, notadamente naquilo que concerne aos critérios externos.

Ocorre que o critério cronológico tem sido utilizado de maneira mais enfática pelas legislações de países subdesenvolvidos. A Declaração Universal faz referência a alguns direitos basilares às pessoas idosas, sem ter determinado um conceito jurídico de idoso, que surgiu apenas em 1982.

O critério etário é aquele efetivamente utilizado pelo direito internacional dos direitos humanos no sistema universal, no âmbito interamericano, bem como consta com mais frequência das legislações nacionais, a exemplo do Brasil, apesar de as políticas públicas também considerarem outros fatores. Os fatores e das definições relacionadas aos idosos incidem simultaneamente em relação a essas pessoas, demonstrando-se que a vulnerabilidade, nesse contexto, é, para além de multifacetada, relacionada tanto a questões internas quanto externas.

Ao idoso é apontada a condição de vulnerável não somente por fatores internos, a exemplo da fisiologia e das questões psicológicas em regra associadas aos efeitos da passagem do tempo, bem como a fatores externos, concernentes à economia e às relações sociais. Não bastasse a rejeição derivada da fragilidade da saúde e sua condição laboral, inutilizando a pessoa idosa no contexto econômico, somada ao distanciamento justificado pelo *nojo* (*disgust*), a incompletude de conceito de vulnerabilidade impossibilita sua autonomia.

Delimita-se, portanto, a necessidade de se definir jurídica a vulnerabilidade relacionada à totalidade dos direitos humanos, englobando medidas necessariamente dirigidas à obtenção da igualdade material, bem como preservando sua autonomia. Os idosos, no âmbito dessa *luta por reconhecimento* de direitos capazes de amenizar sua situação de vulnerabilidade, para além de questões tangentes à sua saúde, deparam-se com fatores relacionados a diversos âmbitos da vida em sociedade.

A vulnerabilidade das pessoas idosas é composta por fatores que ultrapassam os problemas geralmente identificados naquilo que se relaciona ao envelhecimento, de forma que sua proteção não pode ficar restrita ao âmbito fisiológico. Em que pese o envelhecimento aumentar a possibilidade do desenvolvimento de condições físicas prejudiciais, que podem conduzir até mesmo à morte do indivíduo, não se pode correlacionar, de maneira automática, a passagem do tempo à ausência de saúde.

Não é possível, portanto, estabelecer qualquer equivalência automática entre o avanço da idade e a decadência do organismo humano, ao menos não de maneira necessária, até porque a saúde não pode, conceitualmente, equivaler apenas à ausência de doenças. Apesar da amplitude dos fatores determinantes da vulnerabilidade das pessoas idosa, a saúde deve ser uma preocupação das mais

relevantes, inclusive por se tratar de direito pressuposto em relação à dignidade humana e à autonomia quanto à fruição de outras garantias.

A desconstrução da vulnerabilidade do idoso passa pela reconstrução de sua autonomia, considerando-se sua relação com os indivíduos, a sociedade como um todo e o próprio Estado, demonstrando evidente a necessidade de se formular, implementar e de concretizar políticas públicas dirigidas à população idosa. As ações relacionadas a essa população devem se dirigir a toda a sociedade, pois o convívio é componente essencial de sua autonomia.

A omissão estatal em relação a essas questões pode ser fator determinante para ocasionar doenças psíquicas graves, comprometedoras de sua autonomia. Evitar agravamento da vulnerabilidade dos idosos depende, portanto, da disponibilidade de tratamento médico e do consequente aumento de gastos com medicação.

Apesar disso, a condição física das pessoas idosas pode não comprometer sua saúde mental. A autonomia das pessoas idosas não é automaticamente comprometida por sua idade, nem mesmo em decorrência dos efeitos fisiológicos eventualmente ocasionados por ela, de maneira que não há correlação necessária entre velhice e incapacidade.

Assim, é imperioso aprimorar o entendimento jurídico da vulnerabilidade das pessoas idosas, contribuindo, de tal modo, para que sejam tratados de conformidade com suas necessidades, notadamente naquilo que tange aos cuidados com sua saúde física e mental. O direito internacional dos direitos humanos, a Constituição de 1988 e a legislação aplicável às pessoas idosas, especialmente o Estatuto do Idoso, ao se dirigirem à concretização da dignidade para tal população, deveriam se preocupar, enfaticamente, com a sua personalidade e sua autonomia.

Em que pese as pessoas idosas não serem tidas como seres humanos em desenvolvimento, não podem ter seus direitos de personalidade descartados, nem mesmo reduzido, em decorrência de serem titulares de dignidade, devendo ter preservada a sua autonomia. De tal modo, o idoso precisa ser titular de direitos especificamente voltados às suas necessidades permanentes, episódicas e contextuais, até porque não se pode, para garantir a dignidade das pessoas idosas, apenas “somar” suas vulnerabilidades a outras.

As pessoas idosas precisam ser protegidas de maneira diversa daquela determinada pelo direito nacional às crianças e aos adolescentes, contudo, de forma

que considere sua vulnerabilidade de maneira específica, inclusive naquilo que tange ao âmbito econômico. Ocorre que a dignidade e a autonomia não podem ser exercidas sem um mínimo grau patrimonial necessário.

No âmbito capitalista, a própria existência humana condigna depende da possibilidade de se disposição econômica, ainda que mínima. O patrimônio mínimo não pode ser traduzido como o estritamente necessário à sobrevivência, já que necessita a prover uma existência condigna. Quanto à pessoa idosa, é imperioso que seja capaz de custear tratamentos médicos, lazer e educação, dentre outros.

Até porque a população idosa padece de uma vulnerabilidade qualificada e multifatorial, cujo tratamento depende não apenas da extensão ou da especificação de direitos já estabelecidos para outras populações vulneráveis, mas, sim, da consideração de suas idiosincrasias. É necessário ter em mente, naquilo que tange aos direitos garantidos às pessoas idosas, que a consideração das características dessa população não pode fazer com que sejam ignorados os fatores concernentes a cada um dos indivíduos que a compõem.

Os direitos fundamentais dos idosos são compostos por uma série de prerrogativas específicas à referida população, a exemplo da gratuidade do transporte, e, simultaneamente, por direitos titularizados por todos os seres humanos, a exemplo da vida e da saúde. Tais direitos se traduzem, no limite, em autonomia para as pessoas idosas.

O fato de o Estado ter o dever de sustento em relação às pessoas idosas, não pode significar sua dependência das políticas sociais, assim como a assistência familiar não pode retirar sua autodeterminação. A idade não pode constituir um fator determinante para ceifar a autonomia da pessoa idosa, inclusive naquilo que se relaciona à sua capacidade civil, relacionada às possibilidades de assumir obrigações e de conquistar direitos na órbita privada.

Mais do que isso, a autonomia das pessoas idosas, além dos direitos assegurados pelos diplomas internacionais e nacionais, depende da propagação, por meio da educação, dos fatores que compõem sua vulnerabilidade, da mesma forma que ocorre, por exemplo, quanto à criança. Dentro em breve, as pessoas idosas comporão uma fração gigantesca da população brasileira.

Assim, os fatores que compõem sua vulnerabilidade não podem ser ignorados, ou sequer reduzidos naquilo que se relaciona à sua importância social, econômica e jurídica. Ocorre que, para além da rejeição derivada da fragilidade de

sua saúde e de sua condição laboral, tonando a pessoa idosa inútil no âmbito econômico, somada ao distanciamento justificado pelo *nojo* (*disgust*), a incompletude do conceito de vulnerabilidade impossibilita sua autonomia.

Assim, é impossível apenas somar a vulnerabilidade da pessoa idosa àquela de outros grupos e considerá-la como efetivamente protegida, assim como ocorre, por exemplo, quanto à criança que é forçada a trabalhar antes de atingir a idade de catorze (14) anos. Nem as garantias especialmente dirigidas às pessoas idosas, por meio do direito internacional dos direitos humanos, da Constituição de 1988 e do Estatuto do Idoso são efetivamente cumpridos, apenas agravando a situação de vulnerabilidade de tal população.

Não somente a vulnerabilidade da pessoa idosa é multifatorial e complexa. Além disso, tende a se agravar de forma progressiva com o passar do tempo, tornando a proteção jurídica a essa população cada vez mais qualitativa e quantitativamente necessária. A isonomia não pode ser alcançada em relação às pessoas idosas apenas por intermédio de dispositivos legais que traduzem uma política pública voltada a compensar paliativamente determinados aspectos componentes da vulnerabilidade dos idosos.

É impossível apenas fazer a somatória de vulnerabilidades, compensando-as de maneira individualizada, por meio de direitos, garantias e políticas públicas voltadas a cada uma delas, senão por intermédio de uma proteção efetivamente integral. É notável que a carência de dispositivos e políticas dirigidas a tratar da saúde psicológica da pessoa idosa quanto ao impacto estético-funcional do envelhecimento, até porque o direito tem se preocupado apenas com seus direitos mais básicos.

A luta por reconhecimento, no que concerne a todas as suas três dimensões, precisa incorporar a vulnerabilidade do idoso como um conceito complexo e multifatorial, relacionado não somente à sua fragilidade física e mental, assim como a toda a gama de questões que envolve. Até porque, por exemplo, no que tange ao direito à saúde das pessoas idosas, observa-se apenas a promessa de preferência no tratamento, sem critérios diferenciadores que não aqueles os determinados pela ética e pelos regulamentos médicos.

Não é possível que a dignidade seja efetivamente alcançada no contexto de uma vida caracterizada pelo medo, não havendo autonomia para pessoas forçadas ao isolamento, de maneira que a percepção do direito positivo sobre a

vulnerabilidade das pessoas idosas é incompleta e superficial. A percepção naquilo que toca à vulnerabilidade das pessoas idosas, se não entronizar a complexidade que a caracteriza, levará as políticas relacionadas às pessoas idosas a consecutivos e retumbantes fracassos, descumprindo o direito internacional dos direitos humanos e a Constituição.

A vulnerabilidade do idoso não está restrita somente a fatores internos, como sua fisiologia e sua psique, assim como alcança questões sociais, econômicas, culturais, estruturais, laborais, dentre várias outras, demonstrando-se, portanto, sua complexidade e sua amplitude. Assim, compreende a humilhação, o nojo e a falta de reconhecimento em todas as suas três dimensões no que concerne às suas características principais, especialmente o fato de se tratar de um conceito complexo e multifatorial.

Demonstra-se, portanto, que foi cumprido o objetivo eleito para a pesquisa ora apresentada, tendo sido estudada a pessoa idosa no contexto de suas vulnerabilidades características, especialmente no que toca à sua saúde. No mesmo sentido, foi construída uma significação jurídica para a vulnerabilidade, a partir de Honneth, Nussbaum e Magalit. Para além, referidas teorias foram aplicadas à situação específica do idoso. Identificou-se, também, sua delimitada nos textos protetivos de direitos humanos e na jurisprudência.

No mesmo sentido, foi resolvida a problemática proposta para a presente pesquisa. Inicialmente, determinou-se que as teorias de Axel Honneth, Martha Nussbaum e Avishai Margalit fornecem elementos teóricos capazes de auxiliar na definição da vulnerabilidade das pessoas idosas.

Além disso, quanto aos fatores intrínsecos e extrínsecos que ocasionam a vulnerabilidade do idoso, foram identificadas relações entre a vulnerabilidade, a exclusão, a ideologia e as possibilidades de sua autopercepção pelas pessoas vulneráveis. Em todos os casos, foram apontadas situações de enfraquecimento de indivíduos e grupos, no âmbito da saúde e da economia.

Tais fatores, portanto, conflitam com as capacidades humanas, a resiliência e a autonomia. Quanto às possibilidades conceituais da vulnerabilidade das pessoas idosas em relação ao Direito, especialmente quanto aos direitos humanos. Identificou-se, sua relação com o conceito de humilhação institucional formulado por Margalit.

Além disso, foram apontadas identificações com a impossibilidade de exercício das capacidades demandadas por Nussbaum. Apontou-se, além disso, que a proteção dada às pessoas vulneráveis pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, por sua vez, representa seu reconhecimento, como formulado por Honneth.

Quanto ao terceiro questionamento da problemática proposta para a pesquisa ora apresentada, concernente à possibilidade de se dimensionar juridicamente a vulnerabilidade das pessoas idosas, demonstra-se que esse dimensionamento deve levar considerar fatores intrínsecos e extrínsecos à sua exclusão da referida população. Além disso, tais questões podem ser compreendidas com base nos paradigmas fixados por Margalit, Nussbaum e Honneth.

Desse modo, foi respondida a problemática proposta, determinando-se que a vulnerabilidade das pessoas idosas, complexa e multifatorial, compreende a humilhação, a redução das capacidades e a falta de reconhecimento, no sentido do desrespeito. Finalmente, confirmou-se a tese defendida, no sentido de que é insuficiente “somar” as vulnerabilidades uma a outra, pois a concorrência de vários fatores vulnerantes não permite compreender a pessoa idosa é vulnerável apenas pelo fato de sê-lo.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, Heloisa Moulin de; TAILLE, Yves de La. Humilhação: o desrespeito no rebaixamento moral. **Arquivos Brasileiros de Psicologia**, Rio de Janeiro, v. 59, n. 2, p. 217-231, 2007.

ALEXANDER, David. **A brief history of resilience**: institute for risk and disaster reduction. Londres: University College London, 2013.

ALMEIDA, Guilherme Assis de *et al.* **Constituição Federal comentada**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ALVAREZ, Anselmo Prieto. **Os regimes de pagamento de precatórios na execução contra a Fazenda Pública e a Emenda Constitucional n. 62/2009**. 2011. 325 f Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2011.

ALVES, Alaor Caffé. **Estado e ideologia**: aparência e realidade. São Paulo: Brasiliense, 1987.

AMANCIO, Thaís Garcia; OLIVEIRA, Maria Liz Cunha de; AMANCIO, Vitor dos Santos. Fatores que interferem na condição de vulnerabilidade do idoso. **Revista Brasileira de Geriatria e Gerontologia**, Rio de Janeiro, ano 22, n. 2, p. 1-9, 2019.

AMARAL, Francisco. **Direito civil**: introdução. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. p. 220.

ANDORNO, Roberto. Is vulnerability the foundation of human rights? *In*: MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio (ed.). **Human dignity of the vulnerable in the age of rights**. Dordrecht: Springer, 2016.

ANJOS, Marcio Fabri. A vulnerabilidade como parceira da autonomia. **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, DF, v. 2, n. 2, p. 173-186, 2006.

ARÁNL, Márcia; PEIXOTO JÚNIOR, Carlos Augusto. Vulnerabilidade e vida nua: bioética e biopolítica na atualidade. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 41, n. 5, p. 849-857, 2007.

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. Forense universitária, 2007.

ARENDT, Hannah. **Homens em tempos sombrios**. São Paulo: Companhia de Bolso, 2008.

BARBOSA, Keylla Talitha Fernandes; COSTA, Kátia Neyla de Freitas Macêdo; PONTES, Maria de Lourdes de Farias; BATISTA, Patrícia Serpa de Souza; OLIVEIRA, Fabiana Maria Rodrigues Lopes de; FERNANDES, Maria das Graças Melo; Envelhecimento e vulnerabilidade individual: um panorama dos idosos

vinculados à estratégia saúde da família. **Texto & Contexto Enfermagem**, Florianópolis, v. 26, n. 2, p. 1-10, 2017.

BARBOSA, Keylla Talitha Fernandes; OLIVEIRA, Fabiana Maria Rodrigues Lopes de; FERNANDES, Maria das Graças Melo. Vulnerabilidade da pessoa idosa: análise conceitual. **Revista Brasileira de Enfermagem**, Brasília, DF v. 72, n. 2, p. 352-360, 2019.

BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula; ARAÚJO, Luana Adriano. O direito à educação ao longo da vida no art. 25 do estatuto do idoso. **Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 5, n.12, p. 147-170, jan./abr. 2019.

BARLETTA, Fabiana Rodrigues. A pessoa idosa e seu direito prioritário à saúde: apontamentos a partir do princípio do melhor interesse do idoso. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 15, n. 1, p. 119-136, mar./jun., 2014.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988. v. 8.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BEAUVOIR, Simone de. **A velhice**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990.

BECK, Ulrich. **La sociedade del riesgo**. Buenos Aires: Paidós, 2019.

BENJAMIN, Antonio Herman Vasconcellos; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

BENTES, Hilda Helena Soares. A sociedade decente de Avishai Margalit. **Direitos fundamentais & Justiça**, Belo Horizonte, n. 13, p. 321-325., out./dez. 2010.

BERTI, Silma Mendes. O nascituro e o direito à saúde. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, v. 99-A, p. 189-207, 2009.

BEZERRA, Rebecca Monte Nunes. Art. 1º - Instituição do Estatuto do Idoso e conceito de idoso. *In*: PINHEIRO, Naide Maria; RIBEIRO, Gabrielle Carvalho (org.). **Estatuto do Idoso comentado**. 4. ed. Campinas: Servanda, 2016.

BOBBIO, Norberto. **As ideologias e o poder em crise**. 4. ed. Brasília, DF: UnB, 1999.

BOBBIO, Norberto. **O tempo da memória**: de senectude e outros escritos autobiográficos. Trad: Daniela Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 1997.

BODSTEIN, Airton; LIMA, Valéria Vanda Azevedo de; BARROS, Angela Maria Abreu de. A vulnerabilidade do idoso em situações de desastres: necessidade de uma política de resiliência eficaz. **Ambiente & Sociedade**, São Paulo, v. 17, n. 2, p. 157-174, abr./jun. 2014.

BRAGA, Pérola Melissa Vianna. **Curso de direito do idoso**. São Paulo: Atlas, 2011.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm Acesso em: 10 dez. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.842, de 4 de janeiro de 1994**. Dispõe sobre a política nacional do idoso, cria o Conselho Nacional do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8842.htm. Acesso em: 10 dez. 2021.

BRASIL. Superior Tribuna de Justiça. **Agravo regimental no recurso especial AgRg no REsp nº 1427049-TO**. Relator: Ministro Gurgel de Faria. 27 de outubro de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em recurso especial AREsp nº 1170239 / SP**. Agravante :Aparecida Bardella Tonhon. Agravado: Instituto Nacional do Seguro Social. Relator: Min. Assusete Magalhães. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201702256363&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 10 dez. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas corpus HC nº 371633-SP**. Impetrante: Peterson Ferreira Amin. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Jorge Mussi. 19 de março de 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/690675590/habeas-corpus-hc-371633-sp-2016-0245303-0/inteiro-teor-690675608>. Acesso em: 21 dez. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial REsp nº 1.838.791-CE**. Recorrente: Empresa de Transporte Santa Maria Ltda. Recorrido :M F C da S (menor). Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. 8 de outubro de 2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201802726824&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 21 dez. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial REsp nº 1010834**. Recorrente: Marbor Máquinas. Recorrido: Sheila de Souza Lima. Relatora: Nancy Andrighi. 3 de agosto de 2010. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19134910/recurso-especial-resp-1010834-go-2007-0283503-8/inteiro-teor-19134911>. Acesso em: 20 out, 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial REsp nº 1480881/PI**. Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção. 26 de agosto de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 593**. Brasília, DF: STJ, 27 out. 2017. Disponível em: https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2017_46_cap_Sumulas593-600.pdf. Acesso em: 21 dez. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI nº 2591**. Requerente: Confederação Nacional do Sistema Financeiro - CONSIF. Intimados: Presidente da República. Congresso Nacional. Relator: Eros Grau. 29 de setembro de 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI nº 3446**. Requerente: Partido Social Liberal - PSL. Intimado: Presidente da República. Relator: Ministro Gilmar Mendes. 8 de agosto de 2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2282474>. Acesso em: 21 dez. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI nº 5938-DF**. Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos. Intimado: Presidente da República. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. 28 de novembro de 2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5447065>. Acesso em: 8 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI nº 5357**. Requerente: Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino - CONFENEN. Intimado: Presidente da República. Relator: Ministro Edson Fachin. 11 de novembro de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas corpus HC nº 134069-SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. 2016. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4966060>. Acesso em: 21 dez. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso especial RE nº 628624-MG**. Recorrente: Fábio. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Ministro Edson Fachin. 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3935933>. Acesso em: 21 dez. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recuso extraordinário RE nº 99038 MG**, Relator: Ministro Francisco Rezek. 18 de outubro de 1983.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de revista RR-3111-03.2015.5.12.0003**. Embargante: Minas Mineraias Industriais Ltda e outro. Embargado: Ângelo Teixeira. Relatora: Ministra Delaíde Miranda Arantes. 7 de agosto de 2019. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/processos-do-tst>. Acesso em: 9 nov. 2020.

BROWN, Kate; ECCLESTONE, Kathyn; EMMEL, Nick. The many faces of vulnerability. **Social Policy & Society**, [S. l.], v. 16, n. 3, p. 497-510, 2017.

CAMARANO, Ana Amélia. **Os novos idosos brasileiros: muito além dos 60?** Rio de Janeiro: IPEA, 2004.

CAMINO, Carmen. **Autonomia da vontade no direito do trabalho: do chão de fábrica ao serviço público**. 2011. Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

CAMPOS, Maria Luiza Figueira de. **Publicidade: responsabilidade civil perante o consumidor**. 1995. 451 f. Tese. (Doutorado em Direito) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, 1995.

CARMO, Michelly Eustáquia do; GUIZARDI, Francini Lube. O conceito de vulnerabilidade e seus sentidos para as políticas públicas de saúde e assistência social. **Cadernos de Saúde Pública**, Brasília, DF, v. 34, n. 3, p. 1-14, 2018.

CARVALHO, Delton Winter de; DAMASCENA, Fernanda Libera. **Direito dos desastres**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

CASTEL, Robert. **As metamorfoses da questão social: uma crônica do salário**. 11. ed. Petrópolis: Vozes, 2013.

CASTEL, Roberto. A dinâmica dos processos de marginalização: da vulnerabilidade à "desfiliação". **Caderno CRH**, Salvador, v. 10, n. 26, p. 19-40, jan./dez. 1997.

CHOMSKY, Noam. **O lucro ou as pessoas**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

COELHO; Francisco Pereira; OLIVEIRA, Guilherme de. **Curso de direito da família**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. v. 2: Direito da filiação. t. 1: estabelecimento da filiação, adoção.

COIMBRA, Mario. **Critério de fixação da indenização civil do estado na ofensa pelo poder judiciário ao princípio da duração razoável em processo envolvendo interesse de idoso** 2015. 513 f Tese (Doutorado em Sistema Constitucional de Garantia de Direitos) -- Centro Universitário de Bauru, Bauru, 2015.

COLOMBO MURUÁ, Marcelo. A vulnerabilidade do migrante trabalhador como instrumento para o tráfico de pessoas e o trabalho escravo. *In*: PRADO, Erlan José Peixoto do Prado; COELHO, Renata. **Migrações e trabalho**. Brasília, DF: Ministério Público do Trabalho, 2015. p. 89-93.

COMISSÃO ECONÔMICA PARA AMÉRICA LATINA E CARIBE (CEPAL). **Carta de São José sobre os direitos das pessoas idosas da América Latina e do Caribe**. [S. l.]: CEPAL, 2012. Disponível em: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/21660/S2012839_pt.pdf;jsessionid=5B8FBEFC75E531302BB92B831A99A8DD?sequence=1. Acesso em: 10 dez. 2021.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). **Caso trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil**. Sentença de 20 de outubro de 2016. San José, Costa Rica, 2016.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). **Caso Ximenes Lopes versus Brasil**. Sentença de 4 de julho de 2006. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_149_por.pdf. Acesso em: 21 dez. 2021.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Opinião consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf. Acesso em: 9 nov. 2020.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). **Comunicação de imprensa 27 de 2020**. Disponível em: www.corteidh.or.cr. Acesso em: 10 nov. 2020.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). **Opinião consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_04_esp.pdf. Acesso em: 21 dez. 2021.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. Natureza e implantação do novo direito da criança e do adolescente. *In*: PEREIRA, Tânia da Silva. (coord.). **Estatuto da criança e do adolescente**: lei 8.069/90: estudos sociojurídicos. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

COSTA, Maria Aracy Menezes da. **A obrigação alimentar dos avós**: leitura dos limites constitucionais - da liberalidade afetiva à obrigação legal. 2009, 204 f; Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009.

COSTA, Marta Nunes da. Os desafios da humanidade na perspectiva de gênero: diálogo com Glover e Nussbaum. **Peri**: revista de filosofia, Florianópolis, v. 10, n. 2, p. 19-35, 2018.

COSTA, Sérgio. *Desigualdades, interdependência e políticas sociais no Brasil*. *In*: PIRES, Roberto Rocha. (org.). *Implementando desigualdades: reprodução de desigualdades na implementação de políticas públicas*. Rio de Janeiro: Ipea, 2019. p. 53-78.

CUTTER, Susan. A ciência da vulnerabilidade: modelos, métodos e indicadores. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Coimbra, v. 93, p. 59-69, jun. 2011.

CYRULNIK, Boris. **Resiliência**: essa inaudita capacidade de construção humana. Lisboa: Instituto Piaget, 2001.

DELBONO, Benedita de Fátima. **Os direitos difusos e coletivos como componentes obrigatórios na organização curricular das faculdades de direito do Brasil**. 2007, 196 f. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ESPAÑA. [Constituição (1978)]. Constitución Española. **BOE**, Madrid, n. 311, 29 dic.1978. Disponível em: <https://www.lamoncloa.gob.es/espana/leyfundamental/Documents/29022016Constitucion.Consolidado.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2021.

FABRE, Bibiana Graeff Chagas Pinto. Direitos do consumidor idoso no Brasil. **Revista de Direito do Consumidor**, Brasília, DF, v. 86, p. 65-91, 2013.

FABRE, Bibiana Graeff Chagas Pinto. Envelhecimento, velhice e saúde: transformando o invisível em visível. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 15, p. 77-82, 2014.

FABRE, Bibiana Graeff Chagas Pinto. Foundations and evolution of the rights of older persons in Brazil: a Brief Panorama. **Macau: Journal of Brazilian Studies**, [S. /], v. 2, 2019.

FABRE, Bibiana Graeff Chagas Pinto; SCHREMPP, Luiza Perez; BESTETTI, Maria Luisa Trindade; DOMINGUES Marisa Acioly Rodrigues da Costa. Violência contra a pessoa idosa em percepções de moradores Mooca (São Paulo): reflexões jurídicas e gerontológicas em tempos de crise. *In*: BRAGA, Ana Gabriela Mendes; BORGES, Daniel Damásio Borges (org.). **Aspectos jurídicos da crise brasileira: o direito em face dos grandes desafios nacionais**. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2018.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FAVIER, Yann. Vulnerabilidade e fragilidade no envelhecimento: a abordagem do direito francês. **Kairós**, São Paulo, v. 15, n. 6, p. 69-78, dez., 2012.

FEIJÓ, Maria Cristina; ASSIS, Simone Gonçalves de. O contexto de exclusão social e de vulnerabilidades de jovens infratores e de suas famílias. **Estudos de Psicologia**, Natal, v. 9, n. 1, p. 157-166, 2004.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. São Paulo: Atlas, 2008.

FERREIRA, Laura Rosa Almeida; PINTO, Lucila Bomfim Lopes; OLIVEIRA, Vejuse Alencar de. Como melhorar a atenção e memória na pessoa idosa. *In*: BORN, Tomiko (org.). **Cuidar melhor e evitar a violência: manual do cuidador da pessoa idosa**. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2008.

FIGUEIREDO, Leila Adriana Vieira Seijo de. **Responsabilidade civil pelo desamparo aos pais na velhice**. 2019. 168 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019.

FILIPPO, Ana Paula Sebe. **A construção de um estado ideal a partir de utopias sociais e da definição de felicidade em Aristóteles**: utopias sociais: Thomas More, Tommaso Campanella e Francis Bacon. 2006. Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2006.

FINEMAN, Martha Albertson. Vulnerability and social justice. **Valparaiso University Law Review**, [S. l.], v. 53, n. 2, p. 341-369, 2019.

FONSECA, Franciele Fagundes; SENA, Ramony Kris; SANTOS, Rocky Lane dos; DIAS, Orlene Veloso; COSTA, Simone de Melo. As vulnerabilidades na infância e adolescência e as políticas públicas brasileiras de intervenção. **Revista Paulista de Pediatria**, São Paulo, v. 31, n. 2, p. 258-264, 2013.

FOUCAULT, Michel. **Nascimento da biopolítica**. São Paulo: 70, 2010.

FRANKLIN, Karen. Desenvolvimento das capacidades humanas: caminho para uma justiça global. **Perspectiva Filosófica**, Recife, v. 42, n. 2, p. 90-109, 2015.

FREIRE, Anderson Ricardo Fernandes. Art. 46 - Política de atendimento ao idoso. *In*: PINHEIRO, Naide Maria; RIBEIRO, Gabrielle Carvalho (org.). **Estatuto do idoso comentado**. 4. ed. Campinas: Servanda, 2016.

FREITAS JÚNIOR, Roberto Mendes de. **Direitos e garantias do idoso**: doutrina, jurisprudência e legislação. São Paulo: Atlas, 2011.

FREITAS, Juliana Rodrigues; FEITOSA, Bianca Lisboa. O enfoque das capacidades por Martha Nussbaum e a busca por uma sociedade justa. **Revista de Teorias da Justiça, da decisão e da argumentação jurídica**, v. 6, n. 1, p. 21-36, jan./jun. 2020.

FURTADO, Emmanuel Teófico. **Valores, princípio da dignidade humana e da isonomia e superação da discriminação ao trabalhador de mais idade**. 2004. 203 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004.

GALINDO, Bruno. **Direitos fundamentais**: análise de sua concretização constitucional. Curitiba: Juruá, 2006.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor**: código comentado e jurisprudência. 13. ed. Salvador: JusPODIVM, 2016.

GIACOMIN, Karla Cristina; FIRMINO, Josélia Oliveira Araújo. Velhice, incapacidade e cuidado na saúde pública. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 12, p. 3631-3640, 2015.

GIMÉNEZ MERINO, Antonio. We are all vulnerable: between empowerment and the renunciation of the exercise of power. *In*: POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot; REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. **Law and vulnerability** (org.). São Paulo: Oficina das Letras, 2016.

GRAEFF, Bibiana. A pertinência da noção de ambiências urbanas para o tema dos direitos dos idosos: perspectivas brasileiras. **Revista Brasileira de Geriatria e Gerontologia**, Rio de Janeiro, v. 17, p. 611-625, 2014.

GUARESCHI, Neuza; REIS, Carolina; HUNING, Simone; BERTUZZI, Leticia. Intervenção na condição de vulnerabilidade social: um estudo sobre a produção de

sentidos com adolescentes do programa do trabalho educativo. **Estudos e Pesquisas em Psicologia**, Rio de Janeiro, ano 7, n. 1, p. 17-27, jan.-jun., 2007.

HARVEY, David. **O enigma do capital e as crises do capitalismo**. São Paulo: Boitempo, 2011.

HARVEY, David. **O novo imperialismo**. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2005.

HATHAWAT, Gisela Santos de Alencar. **Comentários ao estatuto do idoso**: lei 10.741/2003. Brasília: Câmara dos Deputados, 2015.

HOFFMAN, Fernando; SALDANHA, Jânia Maria Lopes. Da pós-modernidade processual: o hipermoderno e o antimoderno na caracterização do processualismo. **Direitos Fundamentais & Justiça**, Porto Alegre, ano 8, n. 26, p. 136-159, jan./mar. 2014.

HONNETH, Axel. **Disrespect**: the normative foundations of critical theory. Cambridge: Polity Press, 2007.

HONNETH, Axel. El reconocimiento como ideología. **Segoría**, [S. /], n. 35, p. 129-150, jul./dez. 2006.

HONNETH, Axel. **La sociedad del desprecio**. Madrid: Trotta, 2011.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2003.

HONNETH, Axel. Recognition and moral obligation. **Social Research**, [S. /], ano 61, v. 1, p. 16-35, 1997.

HONNETH, Axel. **Reificación**: un estudio en la teoría del reconocimiento. Buenos Aires: Katz, 2007.

HONNETH, Axel. **The fragmented world of the social**: essays in social and political philosophy. New York: SUNY Press, 1995.

INDALENCIO, Maristela Nascimento. **Estatuto do idoso e direitos fundamentais**: fundamentos da proteção da pessoa idosa no ordenamento jurídico brasileiro. 2007. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) -- Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI), Itajaí, 2007.

JANCZURA, Rosane. Risco ou vulnerabilidade social? **Textos & Contextos**, Porto Alegre, v. 11, n. 2, p. 301-308, ago./dez. 2012.

LAVILLE, Christian; DOINNE, Jean. **A construção do saber**: manual de metodologia da pesquisa em ciências humanas. Porto Alegre: Artmed, 1999.

LE BLANC, Guillaume. **Que faire de notre vulnérabilité?** Le temps d'une question. Montrouge: Bayard, 2011.

LEHR, Ursula. A revolução da longevidade: impacto na sociedade, na família e no indivíduo. **Estudos Interdisciplinares sobre Envelhecimento**, Brasília, DF, v. 1, p. 7-36, 1999.

LOPES, José Rogério. Exclusão social, privações e vulnerabilidade: uma análise dos novos condicionamentos sociais. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 20, n. 1, p. 123-135, jan./mar. 2006.

LUSSI, Carmem; MARINUCCI, Roberto. **Vulnerabilidade social em contexto migratório**. Brasília, DF: Centro Scalabriniano de Estudos Migratórios, 2007.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MALFATTI, Alexandre David. **A proteção do consumidor-idoso em juízo e a prerrogativa de foro**. 2007. 243 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.

MARANDOLA JÚNIOR, Eduardo; HOGAN, Daniel Joseph. As dimensões da vulnerabilidade. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 20, n. 1, p. 33-43, jan./mar. 2006.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

MARGALIT, Avishai. **The decent society**. Massachusetts: Harvard University Press, 1998.

MARQUES, Claudia Lima. MIRAGEM, Bruno. **O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao código de defesa do consumidor**. 5. ed. São Paulo: RT, 2016.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Comentários ao estatuto do idoso**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2012.

MARTINS, José Alves; WATANABE, Helena Akemi Wada; BRAGA, Vanessa Augusta Souza; JESUS, Maria Cristina Pinto de; MERIGHI, Miriam Aparecida Barbosa. **Revista Brasileira de Enfermagem**, Brasília, DF v. 73, p. 1-8, 2020.

MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio. Vulnerability and human dignity in the age of rights. In: MASFERRER, Aniceto; GARCÍA-SÁNCHEZ, Emilio (ed.). **Human dignity of the vulnerable in the age of rights**. Dordrecht: Springer, 2016.

MELKEVIK, Bjarne. Vulnerabilidade, direito e autonomia: um ensaio sobre o sujeito de direito. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 71, p. 641-673, jul./dez. 2017.

MELLO, Anahi Guedes de. Deficiência, incapacidade e vulnerabilidade: do capacitismo ou a preeminência capacitista e biomédica do Comitê de Ética em

Pesquisa da UFSC. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 10, p. 3265-3276, 2016.

MELO, Rúrion. Reificação e reconhecimento: um estudo a partir da teoria crítica da sociedade de Axel Honneth. **Ethic@**, Florianópolis, v. 9, n. 2, p. 231- 245, dez. 2010.

MENDES, José Manuel. Risco, vulnerabilidade social e resiliência: conceitos e desafios. **Revista de Gestão e Sustentabilidade Ambiental**, Palhoça, SC, v. 7, p. 463-492, jun. 2018.

MÉSZAROS, István. **O poder da ideologia**. São Paulo: Boitempo, 2004.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. **Enfrentamento à violência contra a pessoa idosa**. Brasília, DF: Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, 2014.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MODERNO, João Ricardo. Ontoestética do idoso. *In*: LEMOS, Maria Teresa Toríbio Brittes; ZAGAGLIA, Rosângela Alcantara (org.). **A arte de envelhecer**: saúde, trabalho, afetividade e Estatuto do Idoso. Aparecida: Ideias & Letras, 2004. p. 70-79.

MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Art. 230. *In*: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira; LEONCY, Léo Ferreira (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 4652-4660.

MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de defesa do consumidor**: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade e nas demais práticas comerciais: interpretação sistemática do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

MORAES, Paulo Valério Dal Pai; BONATTO, Cláudio. **Questões controvertidas no código de defesa do consumidor**: principiologia, conceitos, contratos. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

MORAIS, Talita Cavalcante Arruda de; MONTEIRO, Pedro Sadi. Conceitos de vulnerabilidade humana e integridade individual para a bioética. **Revista Bioética**, Brasília, DF, v. 25, n. 2, p. 311-319, 2017.

MORAWA, Alexander. Vulnerability as a concept of international human rights law. **JIRD**, [S. l.], v. 6, n. 2, p. 139-155, 2003.

MOTA, Fabio Reis; FREIRE, Leticia de Luna Freire. O direito de ter ou não direitos: a dimensão moral do reconhecimento na promoção da cidadania. **Contemporânea**, Santa Maria, n. 1, p. 127-145, jan./jun. 2011.

NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Convenção interamericana sobre a proteção dos direitos humanos dos idosos**. Washington, D.C., 2015. Disponível em: https://www.oas.org/en/sare/documents/CIPM_POR.pdf. Acesso em: 10 dez. 2021.

NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Direitos dos idosos**: princípios das Nações Unidas para o idoso. 1991. Disponível em: https://idoso.mppr.mp.br/arquivos/File/Direitos_dos_Idosos_-_Principios_das_Nacoes_Unidas_para_o_Idoso.pdf. Acesso em: 10 dez. 2021.

NASSAR, Elody Boulhosa. **Envelhecimento populacional e previdência social**: a questão social da longevidade e o financiamento dos sistemas previdenciários, sob a ótica do princípio da solidariedade social. 2012. 339 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade Federal do Pará, Belém, 2012.

NEGRI, Antonio; HARDT, Michael. **Império**. Rio de Janeiro: Record, 2001.

NEVES, Maria do Céu Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, DF, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006.

NOTARI, Maria Helena de Aguiar; FRAGOSO, Maria Helena J. M.de Macedo. A inserção do Brasil na política internacional de direitos humanos da pessoa idosa. **Revista Direito GV**, Rio de Janeiro, v. 7, n. 1, p. 259-276, jan./jun. 2011.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Comentários ao código de defesa do consumidor**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

NUSSBAUM, Martha, **Paisajes del pensamiento**: la inteligencia de las emociones. Barcelona: Paidós, 2008.

NUSSBAUM, Martha, **Political emotions**: why love matters for justice. Cambridge: Harvard University Press, 2013.

NUSSBAUM, Martha. **As fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade e pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

NUSSBAUM, Martha. Compassion: human and animal. *In*: DAVIS, N. Ann; KESHEN, Richard; MCMAHAN, Jeff (ed.). **Ethics and humanity**: themes from the philosophy of Jonathan Glover. Oxford: Oxford University Press, 2010. p. 202-228.

NUSSBAUM, Martha. **Hiding from humanity**: disgust, shame, and the law. Princeton: Princeton University Press, 2004.

NUSSBAUM, Martha. **Paisajes del pensamiento**: la inteligencia de las emociones. Barcelona: Paidós, 2008.

OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral de. **Direito do trabalho**. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016.

OLIVEIRA, Wesley Felipe de. A ampliação do conceito de cidadania na redefinição de uma sociedade decente e civilizada. **Griot**, Amargosa, BA, v.19, n. 3, p. 247-265, out. 2019.

OLIVEIRA, Wesley Felipe de. A educação em humanidades no contexto da teoria das capacidades segundo Martha Nussbaum. **Kínesis**, Marília, v. 12, n. 33, p. 213-247, dez. 2020.

OLIVIER, Abel. Une société non humiliante?. **Autres Temps**: cahiers d'éthique sociale et politique, n. 78, p. 98-102, 2003.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Poblete Vilches e outros vs. Chile**. 2018. não paginado.

OTERO, Cleber Sanfelici. **Inclusão social da extrema pobreza**: direito à cidadania integral e contextualização do mínimo necessário no Brasil. 2011. 444 f Tese (Doutorado em Sistema Constitucional de Garantia de Direitos) -- Instituição Toledo de Ensino, Bauru, 2011.

OVIEDO, Rafael Antônio Malagón; CZERESNIA, Dina. O conceito de vulnerabilidade e seu caráter biossocial. **Interface**: comunicação, saúde educação, Botucatu, v. 19, n. 53, p. 237-249, 2015.

PEREIRA, Sandra Eni Fernandes Nunes. **Crianças e adolescentes em contexto de vulnerabilidade social**: articulação de redes em situação de abandono ou afastamento do convívio familiar Brasília, DF: Instituto Berço da Cidadania, 2010.

PEREIRA, Tânia da Silva. Art. 230. *In*: ALMEIDA, Guilherme Assis de *et al.* **Constituição Federal comentada**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PIERDONÁ, Zélia Luiza. **A velhice na seguridade social brasileira**. 2004. 241 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2004.

PINZANI, Alessandro. Reconhecimento e solidariedade. **Ethic@**, Florianópolis, v. 8, n. 3, p. 101-113, maio 2009.

PIOVESAN, Flávia; KAMIMURA, Akemi. O sistema ONU de direitos humanos e a proteção internacional das pessoas idosas. *In*: MENDES, Gilmar Ferreira; LEITE, Glauco Salomão; LEITE, George Salomão; MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt (org.). **Manual dos direitos da pessoa idosa**. São Paulo: Saraiva, 2017.

PIROLI, Diana. Uma análise sobre o conceito de humilhação: Nussbaum, Honneth, Margalit. **Seara Filosófica**, Pelotas, n. 12, p. 111-125, 2016.

PONTES, Patrícia Albino Galvão. Art. 37 - Direito à moradia. *In*: PINHEIRO, Naide Maria; RIBEIRO, Gabrielle Carvalho (org.). **Estatuto do Idoso comentado**. 4. ed. Campinas: Servanda, 2016.

PORTO, Dora. Tecnologia & ideologia: os dois lados da moeda que produz vulnerabilidade. **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, DF, v. 2, n. 1, p. 63-86, 2006.

PORTUGAL. [Constituição (1972)]. **Constituição da República Portuguesa**. Portugal, 1972.

PRONI, Marcelo Weishaupt. Trabalho decente e vulnerabilidade ocupacional no Brasil. **Economia e Sociedade**, v. 22, n. 3, p. 839-840, dez., 2013.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa **Curso de direito do idoso**. São Paulo: Saraiva, 2014.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. Direito à velhice. *In*: WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Os novos direitos no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2003.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. **Fundamentos constitucionais do direito à velhice**. Florianópolis: Letras Contemporâneas, 2002.

RAVAGNANI, Herbert Barucci. A filosofia social do reconhecimento: fundamentos normativos para uma teoria crítica da sociedade. **Aurora**, Curitiba, n. 3, p. 12-23, dez. 2008.

REIS, Léa Maria Aarão. **Novos velhos: viver e envelhecer bem**. Rio de Janeiro: Record, 2011.

RESENDE, Carolina Costa; RIBEIRO, Luiz Paulo. Breve ensaio sobre o conceito de vulnerabilidade social: exclusão social, trabalho, democracia e empoderamento. **Percorso Acadêmico**, Belo Horizonte, v. 7, n. 14, p. 378-400, jul./dez. 2017.

RIBEIRO, Ana Cecilia Rosario. **Mútuo bancário e vulnerabilidade do consumidor idoso analfabeto**. 2016, 236 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

RICOEUR, Paul. A luta por reconhecimento e a economia do dom. **Ethica**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 2, p. 281-301, dez. 2010.

RICOEUR, Paul. **Interpretação e ideologias**. Rio de Janeiro: F. Alves, 1990.

RICOEUR, Paul. **Percorso do reconhecimento**. São Paulo: Loyola, 2006.

RODRIGUES, Natália Oliveira; NERI, Anita Liberalesso. Vulnerabilidade social, individual e programática em idosos da comunidade: dados do estudo FIBRA. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 17, n. 8, p. 2129-2139, 2012.

RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. Estatuto do idoso: aspectos teóricos, práticos e polêmicos e o direito de família. *In*: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. Belo Horizonte: IOB Thomson, 2006. p. 771-793.

RODRIGUES, Rafael Garcia. A pessoa e o ser humano no novo Código Civil (arts. 1º a 10). *In*: TEPEDINO, Gustavo (coord.). **A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva civil-constitucional**. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 1-34.

ROSA, Luiz Carlos Goiabeira; BERNARDES, Luana Ferreira; FÉLIX, Vinícius Cesar. O idoso como consumidor hipervulnerável na sociedade de consumo pós-moderna. **Revista Jurídica da Presidência**. Brasília, DF, v. 18, n. 116, p. 533-558, out./2016, jan./2017.

ROY, Shirley. De l'exclusion à la vulnérabilité. *In*: ROY, Shirley; CHÂTEL, Viviane. **Penser la vulnérabilité**: visages de la fragilisation du social. Québec: Presses de L'Université du Québec, 2008.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes. A paradoxal face "hipermoderna" do processo constitucional: um olhar sobre o direito processual brasileiro. **Estudios Constitucionales**, [S. l.], ano 8, n. 2, p. 675-706, 2010.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes; BOHRZ, Clara Rossatto. A vulnerabilidade nas decisões da Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH): impacto nas políticas públicas e no modelo econômico dos Estados. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, [S. l.], v. 23, p. 481-502, 2017.

SALONIA, Michele. Suffering from exclusion: on the critical impulse of the theory of recognition. **Civitas**, Porto Alegre, v. 8, n. 1, p. 125-136, jan./abr. 2008.

SANTIN, Janaína Rigo. O estatuto do idoso: inovações no reconhecimento da dignidade na velhice. **Revista do Direito Brasileiro**, Brasília, DF, v. 30, p. 54-69, 2007.

SANTOS, Silvana Sidney Costa. Concepções teórico-filosóficas sobre envelhecimento, velhice, idoso e enfermagem gerontogerátrica. **Revista Brasileira de Enfermagem**, Brasília, DF, v. 63, n. 6, p. 1035-1039, nov./dez, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

SAUERWALD, Gregor. La lucha por el reconocimiento: Axel Honneth y la utopía de una sociedad decente de Avishai Margalit. **Estudios de Filosofía Práctica e Historia de las Ideas**, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 25-32, 2003.

SCHMITT, Cristiano Heineck. **A "hipervulnerabilidade" do idoso no âmbito do direito fundamental de proteção do consumidor**. 2012. 305 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012.

SCHMITT, Cristiano Heineck. **Consumidores hipervulneráveis**: a proteção do idoso no mercado de consumo. São Paulo: Atlas, 2014.

SCHNEIDER, Rodolfo Herberto; IRIGARAY, Tatiana Quarti. O envelhecimento na atualidade: aspectos cronológicos, biológicos, psicológicos e sociais. **Estudos de Psicologia**, Campinas, v. 25, n. 4, p. 585-593, 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/estpsi/a/LTdthHbLvZPLZk8MtMNmZyb/?lang=pt#>

SCHONS, Carne Regina; PALMA, Lucia Terezinha Saccomori. **Conversando com Nara Costa Rodrigues sobre gerontologia social**. 2. ed. Passo Fundo, UPF, 2000.

SCHRAMM, Fermin Roland. A saúde é um direito ou um dever? Autocrítica da saúde pública. **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, DF, v. 2, n. 2, p. 187-200, 2006.

SCHUMACHER, Aluisio Almeida; PUTTINI, Rodolfo Franco; NOJIMOTO, Toshio. Vulnerabilidade, reconhecimento e saúde da pessoa idosa: autonomia intersubjetiva e justiça social. **Saúde em Debate**, Rio de Janeiro, v. 37, n. 97, p. 281-293, abr./jun., 2013.

SIERRA, Vânia Morales; MESQUITA, Wania Amélia. Vulnerabilidades e fatores de risco na vida de crianças e adolescentes **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 20, n. 1, p. 148-155, jan./mar. 2006.

SILVA, Daniel Ignacio da; MAZZA, Verônica de Azevedo. Vulnerabilidade no desenvolvimento da criança: influência da juventude e condições de saúde maternas. **Cogitare**, Curitiba, v. 19, n. 2, p. 217-223, abr./jun., 2014.

SILVA, Daniel Ignacio da; VERÍSSIMO, Maria de La Ó Ramallo; MAZZA, Verônica de Azevedo. Vulnerabilidade no desenvolvimento infantil: influência das políticas públicas e programas de saúde. **Journal of Human Growth and Development**, [S. l.], v. 25, n. 1, p. 11-18, 2015.

SILVA, Janaína Carlos. Velhos ou idosos. **A Terceira Idade**, São Paulo, v. 14, n. 26, p. 94-111, jan. 2003.

SILVA, Janaína Lima Penalva da. **A igualdade sem mínimos**: direitos sociais, dignidade e assistência social em um estado democrático de direito: um estudo de caso sobre o benefício de prestação continuada no Supremo Tribunal Federal. 2011. 163 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade de Brasília, Brasília, DF, 2011.

SILVA, Nilson Tadeu Reis Campos. **A adequada tutela para idosos**: uma (re)construção possível na perspectiva constitucional. 2011. 274 f. Tese (Doutorado em Sistema Constitucional de Garantia de Direitos). Instituição Toledo de Ensino, Bauru, 2011.

SIQUEIRA, Adriana Castelo Branco de. **A tortura e maus tratos contra o idoso**: a violência provocada por fatores psíquicos desenvolvidos por cuidadores, num desrespeito ao direito a dignidade. Tese (Doutorado em Ciências Jurídicas) -- Universidade Federal da Paraíba, Teresina, 2016.

SOCORRO, Emanuelle das Dores Figueiredo. **As concepções de velhice presentes no estatuto do idoso e nas práticas das políticas públicas destinadas aos idosos**. 2011. 90 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) -- Programa de Pós-Graduação em Psicologia, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte. 2011.

SOUSA, Diana Maria da Silva; CUNHA, Ubiracelma Carneiro da; ANDRADE, Thaís Afonso. A vulnerabilidade psicossocial da pessoa idosa frente às situações de emergências e desastres. *In*: SAMPAIO, Edilson Coelho (org.). **Envelhecimento humano**: desafios contemporâneos. Guarujá: Científica Digital, 2020. v. 2.

SOUZA, Larissa Barros de; PANÚNCIO-PINTO, Maria Paula; FIORATI, Regina Célia. Crianças e adolescentes em vulnerabilidade social: bem-estar, saúde mental e

participação em educação. **Cadernos Brasileiros de Terapia Ocupacional**, São Carlos, v. 27, n. 2, abr./jun. 2019.

TANAKA, Lucas Yuzo Abe; FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. O acesso moral ao idoso pelo desrespeito ao direito personalíssimo de envelhecer com dignidade: uma afronta ao princípio da dignidade humana. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito**, Porto Alegre, v. 11, n. 3, p. 148-167, 2016.

TAVARES, Rodrigo de Souza; HANNIKAINEN, Ivar Rodríguez. Casos de revirar o estômago: evidências preliminares do nojo como fator de influência nas decisões judiciais. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, São Paulo, v. 5, n. 1, p. 67-78, mar. 2018.

TAYLOR, Charles. **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Piaget, 1998.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; SÁ, Mária de Fátima Freire de. Envelhecendo com autonomia. *In*: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (coord.). **Direito civil**: atualidades II: da autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais e existenciais. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

TESTA, Italo. Intersubjetividade, natureza e sentimentos morais: a teoria crítica de Axel Honneth e a regra de ouro. **Civitas**, Porto Alegre, v. 8, n. 1, jan./abr. 2008.

TRETTEL, Daniela Batalha. **Planos de saúde e envelhecimento populacional**: um modelo viável? 2015. 132 f Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

VEIGA JUNIOR, Celso Leal da. **A (re)construção do direito da pessoa idosa**: a ética do cuidado e o novo constitucionalismo latino-americano. 2016. 321 f. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica) -- Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2016.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2021, v. 5: família e sucessões.

VERAS, Renato. Envelhecimento populacional e as informações de saúde do PNAD: demandas e desafios contemporâneos. **Cadernos de Saúde Pública**, Brasília, DF, v. 23, n. 10, out. 2007.

VIANA, Aline Silveira; VALENCIO, Norma. Desafios de idosos no enfrentamento de um desastre: considerações sociológicas e gerontológicas. **O Social em Questão**, Rio de Janeiro, v. 18, n. 33, p. 69-94, 2015.

VIDAL, Dominique. A linguagem do respeito: a experiência brasileira e o sentido da cidadania nas democracias modernas. **Dados**: revista de ciências sociais, Rio de Janeiro, v. 46, n. 2, p. 265-287, 2003.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; BARROS, Marília Ferreira de. Abandono afetivo inverso: o abandono do idoso e a violação do dever de cuidado por parte da prole. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito**, Porto Alegre, v. 11, n. 3, p. 168-193, 2016.

VILAS BOAS, Marco Antonio. **Estatuto do idoso comentado artigo por artigo**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

XAVIER, Laércio Noronha. **Direito das pessoas com deficiência**: desenho universal, acessibilidade e inclusão social. 2005. 373 f. Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2005

YUNES, Maria Ângela Mattar; SZYMANSKI, Heloísa. Resiliência: noção, conceitos afins e considerações críticas. *In*: TAVARES, José (org.). **Resiliência e educação**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2001. p. 13-43.

ZUBEN, Newton Aquiles von. Vulnerabilidade e finitude: a ética do cuidado do outro. **Síntese**: revista de filosofia, Belo Horizonte, v. 39, n. 125, p. 433-456, 2012.