

CAPACIDADE JURÍDICA, TOMADA DE DECISÕES E TUTELA

RELATÓRIO INTERINO



Quando uma pessoa não é capaz de tomar uma decisão necessária de forma independente, por exemplo devido a uma doença ou deficiência, a lei de Ontário permite a designação de um “substituto”, geralmente um membro da família, para tomar a decisão em nome daquela pessoa. Uma vez que esta medida retira da pessoa o direito de tomar a decisão, deve ser levada muito a sério.

Factos básicos sobre a lei

Um responsável substituto pode ser designado quando uma pessoa não compreende as informações relevantes para se tomar uma decisão necessária ou não é capaz de considerar as consequências de uma decisão.

Os responsáveis substitutos podem ser designados para tomar decisões referentes a:

- saúde, tratamentos dentários e outros procedimentos médicos;
- dieta, segurança, soluções de habitação, vestimentas, higiene e outras questões pessoais semelhantes; e
- decisões referentes a bens e finanças, como operações bancárias, investimentos, comprar ou vender uma propriedade e questões semelhantes.

Podem designar-se responsáveis substitutos de diferentes maneiras.

- Uma pessoa pode fazer uma “procuração” na qual designa outra pessoa para tomar as decisões em seu nome.
- Os tribunais ou o governo podem apontar um “tutor” para tomar decisões.
- Se é necessário tomar uma decisão sobre um tratamento e não há procurador ou tutor para a tomar, será automaticamente designado um membro da família para essa finalidade.

Pessoas mais velhas que desenvolvam demência, pessoas com deficiências de saúde mental ou desenvolvimento, pessoas que tiveram uma lesão cerebral e aquelas com doenças graves correm um risco maior de não serem capazes de tomar decisões de forma independente, seja a curto ou a longo prazo, e a serem assim afetadas por essas leis. Muitas pessoas serão afetadas por essas leis nalgum momento da vida, seja por estarem incapacitadas para tomar decisões de modo independente ou por darem assistência a um familiar ou amigo que não seja capaz de tomar decisões de modo independente.

Tem sido posto em causa que essas leis não estejam a ser aplicadas como deveriam, que os responsáveis substitutos façam mal uso da sua função, que as pessoas possam perder indevidamente o controlo das próprias decisões e que seja difícil às pessoas impor os seus direitos.

O Relatório interino sobre capacidade jurídica, tomada de decisões e tutela da Law Commission of Ontario (LCO, Comissão Jurídica de Ontário) propõe 54 esboços de recomendações para alterações das leis, políticas e programas relacionados à capacidade jurídica, tomada de decisões e tutela.



Inseguranças em relação à lei

As famílias e pessoas diretamente afetadas pela lei podem ter dificuldade em fazer valer os seus direitos ou resolver conflitos, pois o sistema centrado em tribunais que trata das questões relacionadas a procaurações e tutelas é visto como custoso, complicado e intimidador.

O relatório interino propõe:

- transferir as decisões sobre estas questões dos tribunais jurídicos para uma instância administrativa, o Conselho de Capacidade e Consentimento;
- reformar o Conselho de Capacidade e Consentimento para o ajudar a atuar de forma efetiva nesta área;
- fortalecer os auxílios disponíveis aos indivíduos, como a assistência jurídica e o “representante jurídico” (“section 3 counsel”);
- explorar as possibilidades dos programas de mediação especializada; e
- dar ao tutor público e administrador jurídico mais opções após completar uma investigação.

Muitas pessoas que interagem com esta área da lei não a compreendem. Entre elas incluem-se não apenas as pessoas diretamente afetadas e as suas famílias como também profissionais e prestadores de serviços que devem aplicar a lei. Essa é uma das razões pelas quais a lei nem sempre é aplicada corretamente.

O relatório interino propõe:

- identificar na lei uma instituição com a clara função de coordenar a elaboração de informações e formação nesta área;
- criar uma base central de informações;
- fortalecer o fornecimento de informações para as famílias e os indivíduos diretamente afetados pela Lei de consentimento para cuidados de saúde;

- fortalecer a função das entidades reguladoras de saúde e instituições educacionais profissionais; e
- esclarecer áreas da lei nas quais há confusão.

Há inseguranças quanto à qualidade das avaliações de capacidade jurídica de acordo com a Lei de consentimento para cuidados de saúde, que resultaram na decisão incorreta sobre a incapacidade de uma pessoa de tomar uma decisão. Quando uma pessoa é declarada juridicamente incapaz de tomar uma decisão, pode não ser informada adequadamente dos seus direitos.

O relatório interino propõe:

- criar orientações oficiais para a avaliação de capacidade e normas mínimas para o fornecimento de informações sobre os direitos;
- explorar formas de oferecer aconselhamento independente e especializado para aqueles que mais o necessitam;
- usar instituições existentes para realizar uma melhor supervisão e monitoramento desta área; e
- monitorar e avaliar essas mudanças para ver se é preciso fazer mais para corrigir o problema.

É importante que as pessoas mantenham tanto controlo quanto possível sobre a sua vida e que o direito de tomar decisões não lhes seja retirado a menos que se revele absolutamente necessário.

O relatório interino propõe:

- que os prestadores de serviços e aqueles que realizam as avaliações acomodem as necessidades daqueles que possam ser incapazes de tomar decisões de modo independente;



- sempre que um responsável substituto for designado, que fique claro que se deve ter em atenção os valores e desejos da pessoa por quem está a tomar as decisões;
- que seja criada uma opção que permita aos indivíduos designar alguém para os ajudar a tomar decisões, em vez de tomar decisões em seu nome;
- que se tenha em maior atenção, ao apontar um tutor, a possibilidade de haver outras opções que sejam menos intrusivas;
- que haja melhores oportunidades de se avaliar regularmente a necessidade de um tutor; e
- que seja possível designar tutores mais limitados; por exemplo, mesmo para tomar uma única decisão.

Muitas pessoas expressaram preocupações de que aqueles que são designados procuradores possam exercer esta função erroneamente ou até mesmo de má-fé, por exemplo, para utilizar dinheiro ou bens da pessoa em benefício próprio.

O relatório interino propõe:

- quando uma pessoa começa a agir como procuradora, que seja obrigada a assinar uma declaração de compromisso na qual reconheça as suas responsabilidades perante a lei e as consequências de não as observar;
- quando uma pessoa começa a agir como procuradora, que envie Avisos de procurador em exercício às pessoas especificadas pela procuração; e
- que os indivíduos que elaboram uma procuração tenham a opção de também apontar um “monitor” com poderes e deveres especificados, cuja função seja empenhar esforços razoáveis para se certificar de que a pessoa designada está a cumprir com as suas responsabilidades.

À medida que a sociedade muda, cada vez menos pessoas têm familiares ou amigos dispostos a assumir a função de responsáveis substitutos e com as aptidões para tal. Atualmente, quando esse é o caso, o guardião público e administrador jurídico pode assumir essa função.

O relatório interino propõe:

- permitir que os indivíduos especifiquem familiares que não querem que sejam designados automaticamente de acordo com a Lei de consentimento para cuidados de saúde;
- concentrar a função do tutor público e administrador jurídico na prestação de serviços especializados e de confiança para aqueles que não podem ser atendidos adequadamente por outras opções, quer devido ao seu isolamento social, à dinâmica familiar ou à natureza difícil das suas necessidades;
- explorar se as organizações comunitárias podem assumir uma função nas decisões do dia-a-dia; e
- explorar a viabilidade de o governo estabelecer um esquema de credenciamento e regulamentação para representantes profissionais, com as salvaguardas e supervisões apropriadas.

Acreditamos que as mudanças têm maior probabilidade de sucesso se estiverem fundamentadas na ampla consulta àqueles afetados. Para elaborar estas propostas, consultamos indivíduos mais velhos e pessoas com deficiências, suas famílias, profissionais de saúde, advogados, juizes, representantes do governo, organizações comunitárias, prestadores de serviços, defensores de causas sociais e outros. Gostaríamos de receber os seus comentários, caso os tenha, sobre as nossas propostas. Se tiver interesse em comentar, consulte as instruções em “Share Your Feedback” (“Dê a sua opinião”) <http://www.lco-cdo.org/en/capacity-guardianship-interim-report-share-your-feedback>.





O Relatório interino sobre capacidade jurídica, tomada de decisões e tutela da LCO está disponível na internet, além de informações sobre outros projetos da LCO, em www.lco-cdo.org

A Law Commission of Ontario (Comissão Jurídica de Ontário) é financiada por:



e recebe apoio das Faculdades de Direito de:

**Universidade de Lakehead, Universidade Queen's, Universidade de Ottawa (Common Law e Direito Civil),
Universidade de Toronto, Universidade de Windsor e Universidade Western.**
A Law Commission of Ontario recebe apoio adicional da **Universidade de York**