



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA – UniCEUB.

FACULDADE DE DIREITO

BÁRBARA NOVATO BRAGA DE OLIVEIRA

**O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E O INSTITUTO DA CURATELA:  
UMA ANÁLISE COMPARATIVA**

BRASÍLIA

2018

BÁRBARA NOVATO BRAGA DE OLIVEIRA

**O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E O INSTITUTO DA CURATELA:  
UMA ANÁLISE COMPARATIVA**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito pelo CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA – UniCEUB.

Orientadora: Débora Soares Guimarães

BRASÍLIA

2018

BÁRBARA NOVATO BRAGA DE OLIVEIRA

**O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E O INSTITUTO DA CURATELA:  
UMA ANÁLISE COMPARATIVA**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Direito pelo CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA – UniCEUB e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos seguintes Professores:

---

Orientadora – Presidente

Débora Soares Guimarães

---

Membro da Banca Examinadora

---

Membro da Banca Examinadora

Brasília

2018

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo a análise das mudanças trazidas pelo advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência, que alterou diversos temas do Direito Civil, dentre eles a curatela, o qual se deu por consequência da alteração da teoria das incapacidades. Será feita a análise do instituto da curatela, na perspectiva dessa nova teoria, bem como do novo instituto da tomada de decisão apoiada e as divergências doutrinárias e legislativas a respeito dessas mudanças. A promulgação da novel legislação sobre a Pessoa com Deficiência, vem a superar a antiga ideia de que um obstáculo na interação de uma pessoa com o meio em que vive e na interação com a comunidade, teria o condão de justificar limitações de ordem jurídica para o exercício dos direitos e contração de obrigações. Trata-se de valorização da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CR) dos indivíduos com deficiência, em perspectiva da proporcionalidade dos direitos fundamentais, sob o prisma da proibição da proteção insuficiente, em face da hipossuficiência deste grupo. Para atingir esse desiderato, o Estatuto realiza modificações profundas em institutos jurídicos de longa tradição na ordem jurídica nacional, como a teoria das incapacidades e a curatela do incapaz, bem como introduz novos instrumentos, como a tomada de decisão apoiada e, ainda, modifica procedimentos processuais.

Palavras-chave: Curatela. Tomada de decisão apoiada. Pessoas com deficiência. Análise comparativa. Teoria das incapacidades. Lei nº 13.146/2015.

## **ABSTRACT**

The present research aims to analyse the changes performed by the the Statute of Persons with Disabilities, which altered several subjects of private law, such as guardianship, as a consequence of the modification of the theory of incapacities. This research performs an analysis of the institute of guardianship in light of the new prevailing theory, in addition to the new 'institute of supported decision making' and, furthermore, the doctrinal and legislative changes concerning these subjects. The enactment of the novel legislation on Persons with Disabilities overcomes the outdated conception that someone's reduced ability to interact of with his/her environment and community would justify the lawful limitation of rights and the capacity of acquiring legal obligations. The interpretation is derived from the constitutional clause that promotes human dignity (art 1, III, of the Constitution of Brazil) to protect persons with disabilities, having in mind the proportionality of fundamental rights, the prohibition of insufficient protection, and the vulnerability of this group. In order to accomplish this objective, the Statute performs significant changes in long-dated and traditional institutes of Brazilian law, such as the theory of incapacity and the guardianship of persons with incapacities, besides introducing new tools, such as 'supported decision making', and modifying procedural aspects of the law.

Key words: Guardianship. Supported decision making. People with disability. Comparative analysis. Theory of incapacities. Law nº 13.146/2015.

## SUMÁRIO

<b>1 Introdução</b> .....	7
<b>2 Teoria das incapacidades</b> .....	10
2.1 Teoria das incapacidades e a legislação pretérita.....	10
2.2. Regulamentação histórico-evolutiva.....	18
2.3 Normas protetoras dos direitos das pessoas com deficiência e a dignidade da pessoa humana.....	23
2.4 O Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146 de 2015).....	26
2.4.1 Breve Histórico.....	27
2.4.2 Noções gerais, objetivos e constitucionalidade do Estatuto.....	30
2.4.3 Repercussão na Teoria das Incapacidades.....	34
<b>3 Curatela</b> .....	37
3.1 Conceito.....	38
3.2 Contexto Histórico.....	39
3.3 Natureza juríca.....	40
3.4 Características.....	41
3.5 O instituto da Curatela antes da vigência do Estatuto da pessoa com deficiência.....	45
3.5.1 Espécies .....	45
3.5.2 Procedimento .....	48
<b>4 Curatela no âmbito do novo Código de Processo Civil e do Estatuto da Pessoa com Deficiência</b> .....	52
4.1 O Procedimento da curatela no Estatuto da Pessoa com Deficiência.....	52
4.2 Da Tomada de Decisão Apoiada.....	57
4.3 O Procedimento da curatela conforme a Lei nº 13.105/2015.....	59

4.4 Uma análise comparativa da curatela no âmbito no NCPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência.....	61
<b>5 Conclusão.....</b>	<b>68</b>
<b>6 Referências Bibliográficas.....</b>	<b>73</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O Direito é um sistema dinâmico que muda de acordo com as necessidades sociais. A sociedade se transforma com o passar do tempo, seja cultural ou politicamente. À medida que ocorre essa transformação, torna-se necessário elaborar leis que acompanhem tais mudanças, regulamentando as novas relações jurídicas que surgem entre os grupos sociais.

À medida que se estabelece como base fundamental para a regulação coercitiva das relações sociais, o Direito deve fazer valer os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, elencados como fundamentos do Estado Democrático de Direito na nossa Carta Magna.

Neste esboço, observa-se que alguns indivíduos possuem limitações físicas e psicológicas, tornando-se vulneráveis perante os demais grupos sociais. O Direito, com o passar dos anos, vem avançando para atender essas transformações sociais, a fim de regular as relações dessas pessoas no mundo jurídico e trazer mais liberdade para que possam exercer seus direitos.

A discussão trazida no presente trabalho tem como objeto a análise dessas mudanças, trazidas pela criação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, especialmente no âmbito civil, que modificou diversos temas do Direito Civil, dentre eles a curatela, o qual se deu por consequência da alteração da teoria das incapacidades. Será feita a análise da curatela, na perspectiva dessa nova teoria, bem como do novo instituto da tomada de decisão apoiada e as divergências doutrinárias e legislativas a respeito dessas mudanças.

A promulgação da novel legislação sobre a Pessoa com Deficiência, com o nítido viés dos Direitos Humanos, realizada em âmbito internacional pela Convenção Sobre Direitos da Pessoa com Deficiência, assinada em Nova Iorque, em 2007, da qual o Brasil é signatário, e, em plano interno, pela Lei nº 13.146/2015, vem a superar a ideia antiga de que um obstáculo na interação de uma pessoa com o meio em que vive e na interação com a comunidade, teria o condão de justificar apriorísticas limitações de ordem jurídica para o exercício dos direitos e contração de



obrigações.

Trata-se de valorização da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CR) dos indivíduos com deficiência, em perspectiva da proporcionalidade dos direitos fundamentais, sob o prisma da proibição da proteção insuficiente, em face da hipossuficiência deste grupo.

Nesse diapasão, o novo Estatuto vem conciliar a tutela dos interesses da sociedade à valorização da autonomia privada do deficiente, ante a necessidade de se conferir efetivamente direitos necessários à cidadania, tida como viés de promoção da dignidade humana, eixo central da mais moderna perspectiva civil-constitucional do ordenamento privado.

Assim, o ordenamento jurídico pátrio, após a internalização da referida Convenção e a regulamentação infraconstitucional, passou a contemplar normatização que confere especial proteção às pessoas com deficiência, de modo a lhes proporcionar igualdade de participação na comunidade.

A Lei de Inclusão da Pessoa com Deficiência visa promover, portanto, a promoção da autonomia individual, ampliação da acessibilidade e liberdade, a fim de aumentar a interação do indivíduo em sociedade. Neste sentido, dispõe o artigo 84 do Estatuto: *“A pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas”*<sup>1</sup>.

Para atingir esse desiderato, o Estatuto realiza modificações profundas em institutos jurídicos de longa tradição na ordem jurídica nacional, como a teoria das incapacidades e a curatela do incapaz, bem como introduz novos instrumentos, como a tomada de decisão apoiada e, ainda, modifica procedimentos processuais.

Neste contexto, o presente trabalho objetiva traçar os contornos jurídicos, em perspectiva comparativa, do instituto da Curatela nos diplomas legais que lhe dão

---

<sup>1</sup> BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

sustentação, quais sejam, o Código Civil, o Código de Processo Civil e a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015 – Estatuto da Pessoa com Deficiência).

Utilizando-se, como marco teórico, a noção da revalorização de grupo social historicamente discriminado e aliado do exercício de direito civis, inclusive pela legislação pretérita, pretende-se cotejar a normatização da Curatela no ordenamento jurídico brasileiro com a novel legislação introduzida pelo Estatuto protetivo da Pessoa com Deficiência.

A isso se presta este ensaio: oferecer uma perspectiva comparativa do instituto da Curatela, de modo a demonstrar a evolução do instituto consentânea com a perspectiva atual de promoção da dignidade da pessoa humana, tendo em vista possibilitar a maior efetividade da participação da pessoa com deficiência na comunidade em que vive.

Para atingir este desiderato, inicia-se a exposição por uma pequena digressão sobre a Teoria das Incapacidades, seguida pela evolução como a figura do deficiente foi tratada pelo ordenamento pátrio, chegando até o surgimento do Estatuto Inclusivo e sua repercussão naquela Teoria. A seguir, passa-se a analisar o instituto da Curatela conforme regulamentado antes das alterações promovidas pela novel legislação. Ao fim, atingindo-se o âmago do presente trabalho, ousamos traçar o perfil atual da Curatela sob repercussão do surgimento do Estatuto da Pessoa com Deficiência e do Novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, o presente trabalho espera contribuir, de maneira singela e sem pretensão de esgotar o tema, para uma visão mais consentânea do instituto da Curatela no ordenamento jurídico pátrio.

## 2 TEORIA DAS INCAPACIDADES

A importância do estudo da Teoria das Incapacidades para a análise das alterações ocorridas na Curatela e a criação do novel instituto da Tomada de Decisão Apoiada se deve a sua substancial atualização segundo as concepções de liberdade e isonomia das pessoas com deficiências.

Com efeito, ainda que mantidos os conceitos essenciais da referida teoria, o enquadramento legal foi profundamente reformulado de modo a explicitar a igualdade substancial que o Estatuto da pessoa com deficiência busca imprimir na legislação civil.

Assim, sem perder de vista a necessidade de proteção de certos sujeitos jurídicos, a atualização legislativa modifica o quadro da Teoria das incapacidades de modo a prestigiar a autonomia privada dos deficientes sob o prisma da dignidade da pessoa humana, o que se passa a analisar.

### 2.1 TEORIA DAS INCAPACIDADES E A LEGISLAÇÃO PRETÉRITA

Segundo a doutrina clássica<sup>2</sup>, o conceito de personalidade jurídica está ligado à aptidão genérica, reconhecida a toda e qualquer pessoa, para titularizar relações jurídicas, ou seja, adquirir direitos e contrair deveres (ou “obrigações”, em perspectiva patrimonialista).

Neste sentido, o ensinamento de Caio Mário é de que a personalidade está intimamente ligada à pessoa, pois exprime aptidão genérica para adquirir direitos e contrair deveres e essa aptidão é reconhecida a todo ser humano. Como o ser humano é o sujeito das relações jurídicas, e a personalidade a faculdade a ele

---

<sup>2</sup> É o ensinamento, a título de exemplo, de Caio Mário da Silva Pereira, Orlando Gomes, Clóvis Beviláqua e Pontes de Miranda.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 27 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 181.

GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1957. p. 139.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Teoria Geral do Direito Civil*. Ed. rev. e atual. por: prof. Caio Mário da Silva Pereira. 2. ed. Rio de Janeiro: Rio, 1980. p.73.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983. V. 1. p. 162.

reconhecida, diz-se que toda pessoa é dotada de personalidade<sup>3</sup>.

Acrescenta, o saudoso mestre, *in verbis*:

Mas não se diz que somente a pessoa, individualmente considerada, tem essa aptidão. O direito reconhece igualmente personalidade a entes morais (...) aos quais é atribuída com autonomia e independência relativamente às pessoas físicas de seus componentes e dirigentes.<sup>4</sup>

Assim, vê-se que a personalidade é atributo das pessoas naturais e das pessoas jurídicas, ao contrário da capacidade, eis que esta diz respeito, precipuamente, às pessoas naturais, sendo passível de sofrer limitações em função do grau de discernimento que a pessoa apresenta<sup>5</sup>.

Portanto, pode-se sintetizar o referido conceito como a possibilidade de um ente ser sujeito de direitos, titularizar relações jurídicas.

Contudo, na mais moderna concepção civil-constitucional, tomando-se a perspectiva de proteção da pessoa como o novo paradigma do Direito Civil, em superação ao prisma marcadamente patrimonialista do Código Napoleônico, adotado pelo Código Beviláqua, é possível perceber uma nova ideia de personalidade<sup>6</sup>.

Com efeito, imantado pelo valor da dignidade da pessoa humana, a personalidade deixa de ser apenas uma aptidão genérica para exercício de direitos e toma o contorno de um atributo reconhecido a uma pessoa (natural ou jurídica) de reclamar a proteção jurídica mínima dos direitos da personalidade<sup>7</sup>.

Não poderia ser diferente. Já no Código de 1916, o conceito clássico de personalidade se revelava ultrapassado, eis que determinadas entidades ou grupos

---

<sup>3</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 27 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 181.

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 181.

<sup>5</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p144.

<sup>6</sup> GANGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. V. 1. p. 137.

<sup>7</sup> *Ibidem*, p. 136.

não personalizados, como o condomínio edilício, a massa falida ou a sociedade de fato poderiam titularizar diversas relações jurídicas, embora não possuíssem personalidade<sup>8</sup>.

Precisa é a lição de Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald:

Dessa forma, não se pode, efetivamente, atrelar a personalidade jurídica simplesmente, à possibilidade de titularizar relações jurídicas. Não se pode, enfim, repassara ideia de personalidade jurídica, tão somente, na potencialidade de ser sujeito de direitos, afinal, é possível sê-lo, independentemente dela<sup>9</sup>.

Assim, numa perspectiva moderna, a personalidade associa-se ao ser humano e traduz-se como valor ético emanado do princípio da dignidade da pessoa humana e da consideração, pelo Direito Civil, do ser humano em sua complexidade, relacionando-se a direitos que tocam somente à pessoa natural (direitos da personalidade, segundo parcela da doutrina que exclui a pessoa jurídica de seu âmbito de proteção)<sup>10</sup>.

Conexo ao conceito de personalidade, contudo, sem se confundir com ele, encontra-se o conceito de capacidade jurídica, que concerne à possibilidade daqueles dotados de personalidade serem sujeitos de direito de relações de natureza patrimonial<sup>11</sup>.

Assim, a capacidade é a aptidão para a prática de atos da vida civil, como adquirir direitos e deveres<sup>12</sup>. Sobre ela iremos deter nossas atenções, eis que relacionada ao exercício dos direitos e deveres, sendo necessário, em alguns casos, o auxílio de outra pessoa.

Pode ser de duas espécies, quais sejam: capacidade de direito e capacidade

---

<sup>8</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pg. 74.

<sup>9</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 144.

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 137.

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 139.

<sup>12</sup> RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Parte Geral*. São Paulo: Max Limonad, 1962, p. 67.

de fato<sup>13</sup>. A capacidade de direito (ou de gozo) é uma capacidade genérica, que qualquer pessoa possui. Confunde-se com o conceito clássico de personalidade, ou seja, a possibilidade de se adquirir direitos e deveres<sup>14</sup>.

A seu turno, a capacidade de fato traduz a aptidão para, pessoalmente, por seus atos próprios ou mediante representante voluntária, praticar atos da vida civil<sup>15</sup>. Diferentemente da capacidade de direito, nem todas as pessoas a possuem. É o caso das pessoas que se encontram diante das situações de incapacidade absoluta ou relativa (artigos 3º e 4º do Código Civil), cujos atos jurídicos são praticados por meio de representantes ou assistentes<sup>16</sup>.

A incapacidade de fato é medida de proteção ao incapaz, que, destituído da plenitude de discernimento, necessita de auxílio para a prática dos atos da vida civil (representação ou assistência)<sup>17</sup>.

O discernimento, portanto, é divisor de águas para definir a capacidade ou incapacidade da pessoa. Sobre o tema, na visão de Maria Celina Bodin de Moraes *“ter discernimento é ter capacidade de entender e de querer. Se o indivíduo for dotado desta capacidade, dela decorrem a autodeterminação e imputabilidade (isto é, responsabilidade)”*<sup>18</sup>.

Quando uma pessoa reúne as duas formas de capacidade (normalmente quando atinge a maioridade civil), diz-se que ela possui capacidade civil plena<sup>19</sup>.

Ressalte-se que ambas se diferenciam da legitimação, que consiste em se averiguar se uma pessoa, perante determinada situação jurídica específica, tem ou não capacidade para estabelecê-la. Portanto, a capacidade é a aptidão para a

---

<sup>13</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 294.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 294.

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 295.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 295.

<sup>17</sup> *Ibidem*, p. 296.

<sup>18</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Uma aplicação do princípio da liberdade*. Na medida da pessoa humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 192.

<sup>19</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 296.

prática em geral dos atos jurídicos, enquanto a legitimação é específica de determinado ato. Por exemplo, a compra e venda de bem imóvel por pessoa casada depende da anuência do consorte, se a qual torna-se inválida<sup>20</sup>.

A *contrario sensu*, incapacidade, é a restrição legal ao exercício dos atos da vida civil, imposta pela lei, somente aos que, excepcionalmente, necessitam de proteção, pois a capacidade é a regra.

A incapacidade é a ausência da capacidade de fato, em que, tendo o indivíduo o gozo de seus direitos, não pode exercê-los pessoalmente por causas específicas previstas em lei. Sendo a capacidade a aptidão para a prática de atos da vida civil, a incapacidade é a falta dela.

Não é diferente o elegante ensinamento de Caio Mário:

Aos indivíduos, às vezes, faltam requisitos materiais para dirigirem-se com autonomia no mundo civil. Embora não lhes negue a ordem jurídica a capacidade de direito, recusa-lhes a autodeterminação, interdizendo-lhes o exercício dos direitos pessoal e diretamente, porém condicionando sempre à intervenção de uma outra pessoa, que os represente ou assiste. A ocorrência de tais deficiências importa em incapacidade<sup>21</sup>

A incapacidade é, assim, característica daqueles que, apesar de serem titulares de direito, não têm possibilidade de, pessoalmente, exercê-los, pois carecem de requisitos que a legislação considera essenciais para tanto<sup>22</sup>.

Tal limitação se dá em razão de critério etário ou psíquico, de modo que sua manifestação de vontade não constitui elemento hábil à prática de atos jurídicos, eis que inexistente discernimento ou este se dá de modo reduzido, o que vem a distinguir a incapacidade relativa da absoluta<sup>23</sup>.

---

<sup>20</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 74.

<sup>21</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 27 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 224.

<sup>22</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 297.

<sup>23</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 83.

Tomando-se como norte as disposições dos artigos 3º e 4º, do Código Civil de 2002, pode-se dizer que a incapacidade pode ser absoluta ou relativa<sup>24</sup>.

Em sua redação original, dispunha o art. 3º do Código Civil de 2002:

Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:  
I – os menores de dezesseis anos;  
II – os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;  
III – os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade<sup>25</sup>.

Trata-se do rol taxativo das pessoas absolutamente incapazes, tendo a lei presumido a falta completa de discernimento e compreensão dos atos da vida<sup>26</sup>.

Dispõe a legislação que os atos por eles praticados são nulos de pleno direito (art. 145, I, do Código Civil), não sendo passíveis de ratificação, eis que vício que não convesce, sendo permitido ao juiz declará-los de ofício (art. 146, parágrafo único, do Código Civil).

Os atos civis de interesse dos incapazes devem ser exercidos pelos representantes legais, sejam os pais, sejam tutores ou curadores<sup>27</sup>.

Esmiuçando o rol legal, tem-se que, quanto aos menores de 16 anos há uma presunção absoluta de imaturidade, levando a lei em conta o critério etário. No entanto, conforme previsão de enunciado formulado na III Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal, “*a vontade dos absolutamente incapazes, na hipótese do inc. I do art. 3º, é juridicamente relevante na concretização de situações existenciais a eles concernentes, desde que demonstrem discernimento suficiente para tanto.*”<sup>28</sup> Não há necessidade de qualquer processo de interdição ou de

<sup>24</sup> GANGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. V. 1. p. 138.

<sup>25</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 06 de agosto de 2017.

<sup>26</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Teoria Geral: Introdução ao Direito Romano*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 1999, p. 127.

<sup>27</sup> GANGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. V. 1. p. 139.

<sup>28</sup> STJ. Enunciados de Conselho de Justiça Federal. Enunciado nº 138. Disponível em:



nomeação de um curador.

Quanto a hipótese daqueles que *“por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos”*, Flávio Tartuce discorre:

A respeito do antigo inciso II do art. 3º do Código Civil, o comando tratava das pessoas que tivessem doença ou deficiência mental, congênita ou adquirida em vida de caráter duradouro e permanente, e que não estivessem em condições de administrar seus bens ou praticar atos jurídicos de qualquer espécie. A norma expressava “pessoas que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil”. Por oportuno, nosso ordenamento nunca admitiu os chamados *intervalos lúcidos*, pelo fato de a incapacidade mental estar revestida desse caráter permanente. (destaque no original)<sup>29</sup>

Para que fosse declarada a incapacidade absoluta, em casos tais, seria necessário um processo próprio de interdição, de natureza declaratória e cuja sentença deveria ser registrada no Registro Civil da Comarca em que residir o interdito, com procedimento previsto entre os arts. 747 e 758 do Código de Processo Civil de 2015.

Já quanto aqueles *“que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade”*, entendia a doutrina que se tratava de expressão ampla que abrangia vasta gama de sujeitos que, de qualquer modo, tivessem alguma limitação em sua capacidade de compreensão ou de manifestação conforme a essa compreensão. Eram exemplos clássicos os surdos-mudos, pessoas que perderam a memória e em coma<sup>30</sup>.

Aduzia a doutrina<sup>31</sup> que, embora os ébrios habituais e os toxicômanos fossem incluídos no rol do art. 4º, a depender do grau de seu distúrbio, poderiam ser enquadrados como absolutamente incapazes.

---

<<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/jornadas-de-direito-civil-enunciados-aprovados>> Acesso em: 23 de agosto de 2017.

<sup>29</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pg. 86.

<sup>30</sup> *Ibidem*, p. 87.

<sup>31</sup> *Ibidem*, p. 87.

A seu turno, o art. 4º da codificação civil elenca os indivíduos tidos como relativamente incapazes:

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:

I— os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;

II— os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;

III— os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;

IV— os pródigos.

Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial<sup>32</sup>.

A incapacidade relativa configura-se como zona intermediária entre a incapacidade absoluta e a capacidade plena, havendo apenas uma diferença quantitativa<sup>33</sup>.

A vontade dos relativamente capazes tem relevância jurídica, o que possibilita sua atuação direta nos atos civis, desde que acompanhados de assistente, configurando-se como causa de anulabilidade dos atos jurídicos (art. 171, I, do Código Civil), atraindo a regulamentação desta sanção ao negócio viciado, com legitimação específica para arguir o vício, impossibilidade de reconhecimento *ex officio* pelo magistrado e possibilidade de ratificação do ato, aqui, passível de ser sanado (art. 177, do Código Civil).

Em seu rol, encontram-se os maiores de 16 e menores de 18 anos idade, em homenagem ao critério etário, sendo certa possibilidade de cessação da incapacidade por meio da emancipação (art. 5º, do Código Civil).

Quanto aos “*ébrios habituais e os viciados em tóxico*”, tem-se que devem ser enquadrados como relativamente incapazes por meio de testes que demonstrem sua dependência química como geradora de redução da capacidade de compreensão da realidade<sup>34</sup>.

---

<sup>32</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 25 de agosto de 2017.

<sup>33</sup> GANGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. V. 1. p. 140.

<sup>34</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pg.

A incapacidade relativa daqueles que “*por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido*” e dos “*excepcionais, sem desenvolvimento mental completo*” será declarada por meio de um processo de interdição, que culminará numa sentença declaratória, pois a falta de discernimento surge com a alienação mental, cabendo a ciência médica definir e distinguir em que consiste a deficiência dessas pessoas e seus vários graus, podendo ser submetidas a ambas as espécies de incapacidade<sup>35</sup>.

Já o pródigo é aquele que desordenadamente gasta e destrói seu patrimônio, reduzindo-se à miséria. A restrição da validade de seus atos à anuência de um assistente refere-se apenas àqueles que importem disposição patrimonial e que extrapolem a mera administração de seus bens. Aponta a doutrina que esta proteção encontra fundamento na “*teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo*” desenvolvida por Luiz Edison Fachin<sup>36</sup>.

Assim, em linhas gerais, a incapacidade é forma de proteção do incapaz nas relações jurídicas patrimoniais, como forma de integrá-los no âmbito das relações negociais. No entanto, há divergência de tal entendimento, uma vez que se discute em que medida a representação e a assistência protegem os indivíduos e tiram sua autonomia privada. A autonomia privada, resguardada pelo princípio da dignidade da pessoa humana, coloca a liberdade em uma posição essencial ao indivíduo no que diz respeito a sua atuação no mundo jurídico.

Deste modo era delineado o ordenamento jurídico quanto à teoria das incapacidades no âmbito civil, que veio a sofrer profunda modificação com a introdução da Lei Brasileira de Inclusão.

## **2.2 REGULAMENTAÇÃO HISTÓRICO-EVOLUTIVA.**

Durante o período colonial, de 1500 a 1822, o Brasil não possuía legislação própria, uma vez que era colônia de Portugal, sendo regido pelas Ordenações Reais

---

88.

<sup>35</sup> *Ibidem*, p. 89.

<sup>36</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

(Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, em sequência histórica), legislação portuguesa vigente à época, que regulamentava, de forma não sistemática, as relações jurídicas entre os particulares. Com a chegada da família real ao Brasil, bem como sua independência, as Ordenações Filipinas foram perdendo sua força, sendo revogadas pouco a pouco<sup>37</sup>.

Em 1824 Pedro I outorgou a Constituição do Império a qual determinava em seu artigo 179, nº 18, que se deveria organizar “quanto antes, um código civil e criminal, fundado nas sólidas bases de justiça e equidade”<sup>38</sup>. O Código Criminal do Império teve a sua elaboração de forma mais rápida, enquanto a codificação civil foi elaborada quase um século depois.

Em 1830 já se tinha no Brasil um Código Criminal que tratava, em seu artigo 10, questões relacionadas às pessoas com algum tipo de deficiência mental, indicando como inimputáveis “os loucos de todo gênero, salvo se tiverem lúcidos intervalos, e neles cometerem crime”<sup>39</sup>.

No aspecto social, merece destaque a situação das pessoas surdas-mudas que, quando oriundas de famílias com boa condição financeira, recebiam educação e cuidados próprios a sua condição, contudo, caso viessem de famílias com poucas rendas, eram abandonadas em asilos<sup>40</sup>.

Em 1841 foi criado o Hospício Pedro II, que teve origem com o Decreto nº 82, e era destinado ao tratamento de alienados, conforme descrito em seu texto. Contudo, não havia qualquer espécie de tratamento psicoterapêutico, servindo apenas como

---

<sup>37</sup> NASCIMENTO, Carlos Eduardo do; NABUT, Lucas Coelho. A Evolução Histórica do Direito Civil Brasileiro: das Ordenações à Constitucionalização. *Revista JURÍDICA da FANAP* – Ano IV, n. 04, jan./jun. – 2017.

<sup>38</sup> BRASIL. Constituição Federal de 1824. Outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm)> Acesso em 17 de agosto de 2017.

<sup>39</sup> BRASIL. Código Criminal do Império Do Brazil de 1830. Promulgado em 16 de dezembro de 1830. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm)> Acesso em 17 de agosto de 2017.

<sup>40</sup> GUGEL, Maria Aparecida; MACIEIRA, Waldir; RIBEIRO, Lauro. *Deficiência no Brasil: uma abordagem integral dos direitos das pessoas com deficiência*. Florianópolis: Obra Jurídica, 2007. p. 42-44.

um mero depósito de pessoas com algum transtorno mental<sup>41</sup>.

Ainda no período imperial, deve-se registrar as tentativas de cumprir a determinação constitucional de elaboração de um Código Civil, ganhando destaque o anteprojeto elaborado por Augusto Teixeira de Freitas que, após consolidar a caótica legislação civil da época (composta pelos resquícios das Ordenações Filipinas, costumes, leis extravagante e direito comparado das nações civilizadas), preparou um “Esboço” com 4.908 artigos e que pretendia unificar o Direito Privado<sup>42</sup>.

Apresentado o trabalho final, as críticas e modificações da Comissão Revisora desgostaram o Jurista que optou por abandonar a empreitada, não sendo seu trabalho adotado. Posteriormente, o “Esboço” de Código influenciou a codificação de países hispânicos, como a Argentina, Chile, Uruguai e Nicarágua<sup>43</sup>.

Posteriormente, a tarefa foi conferida a Clóvis Beviláqua que apresentou um anteprojeto, muito discutido no Congresso Nacional e objeto de numerosas emendas, que veio a ser transformado na Lei Nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, fortemente influenciado pelas codificações francesa, portuguesa e alemã<sup>44</sup>.

Assim, pode-se asseverar que a codificação de 1916 era marcada pelos ideais liberais da burguesia ascendente na Europa no século XVII, ou seja, de feição individualista e patrimonialista, cujo papel da legislação se limitava a garantir a propriedade privada e a autonomia privada negocial (*pacta sunt servanda*)<sup>45</sup>.

No tocante à pessoa deficiente, o Código dispôs, em seu artigo 5º, inciso II, que: “*são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os*

---

<sup>41</sup> CÂMARA, José Gomes Bezerra. *Subsídios para a história do direito pátrio*. Rio de Janeiro: Livraria Brasileira Editora, 1966. v. 3, p. 146.

<sup>42</sup> POUSADA, Estevan Lo Ré. A Obra de Augusto Teixeira de Freitas e a conformação de um Direito Civil tipicamente brasileiro: sua genialidade compreendida como conciliação entre inovação sistemática e acuidade histórica. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, jan./dez. 2007, p. 89 – 98.

<sup>43</sup> *Ibidem*, p. 93.

<sup>44</sup> ALVES, José Carlos Moreira. Panorama do direito civil brasileiro: das origens aos dias atuais. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 88, p. 200-201, jan./dez.1993.

<sup>45</sup> TEPEDINO, Gustavo José Mendes. *Direito Civil Contemporâneo: Novos Problemas à Luz da Legalidade Constitucional*, São Paulo, Atlas, 2008, pg. 75.

*loucos de todo o gênero*<sup>46</sup>”. Assim, fica claro que o CC/16 ainda possuía muitos resquícios do conservadorismo do Brasil Império.

Em se tratando da incapacidade das pessoas com deficiência, esse código adotou a teoria de Savigny que previa a existência de três modalidades de indivíduos quanto ao seu poder de atuação no âmbito civil: os plenamente capazes, os relativamente incapazes e os absolutamente incapazes, considerados como os loucos de todo o gênero<sup>47</sup>.

Também foi esse mesmo códex que inaugurou no Brasil o instituto da Curatela – meio de interdição daqueles indivíduos com limitações para a prática de atos da vida civil<sup>48</sup>. Em tal diploma são citadas as circunstâncias em que deve haver a intervenção do Ministério Público, bem como tratava de “loucura furiosa”, ou seja, um agravamento da loucura que avançava sobre o conceito inicial de loucos de todo gênero<sup>49</sup>.

Cabe registrar que as pessoas com Síndrome de Down eram tratadas como tão somente pessoas que deveriam estar sob a proteção e os cuidados de suas famílias<sup>50</sup>.

Com a promulgação da Constituição de 1988, muitas de suas normas se chocaram com as da legislação civil, já que esta se encontrava muito antiquada e com preceitos ultrapassados, do século anterior. A Constituição atual homenageou a dignidade da pessoa humana, promovendo melhores condições de igualdade e possibilitando o exercício das liberdades aos indivíduos, tendo viés mais humanitário,

---

<sup>46</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 06 de agosto de 2017.

<sup>47</sup> RIBEIRO, Moacyr Petrocelli de Ávila. *Estatuto da Pessoa com Deficiência: a revisão da teoria das incapacidades e os reflexos jurídicos na ótica do notário e do registrador*. 2015. Disponível em: <<http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NjlyMA>>. Acesso em: 23 ago. 2017.

<sup>48</sup> ROCHA, Marcelo Hugo da. Do direito fundamental à educação inclusiva e o Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, v. 963, a. 105, p.129-151. jan.2016.

<sup>49</sup> RIBEIRO, Moacyr Petrocelli de Ávila. *Estatuto da Pessoa com Deficiência: a revisão da teoria das incapacidades e os reflexos jurídicos na ótica do notário e do registrador*. 2015. Disponível em: <<http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NjlyMA>>. Acesso em: 23 ago. 2017.

<sup>50</sup> GUGEL, Maria Aparecida; MACIEIRA, Waldir; RIBEIRO, Lauro. *Deficiência no Brasil: uma abordagem integral dos direitos das pessoas com deficiência*. Florianópolis: Obra Jurídica, 2007. p. 42-44.

voltando-se à proteção da pessoa e não apenas do patrimônio<sup>51</sup>.

O quadro de proeminência da legislação civil como “Constituição privada” resta significativamente alterado em 1988, com o advento da Constituição da República. O Direito Civil sofre influência de um grande movimento advindo da Itália para o Brasil, denominado de “Constitucionalização do Direito Civil”, que tem por fundamento a percepção de que o Código Civil não tinha condições de manter um sistema fechado e hermético. O Código Civil havia perdido sua completude e generalidade, sendo que somente uma lei superior conseguiria (re)unificar o Direito Civil<sup>52</sup>.

O movimento de constitucionalização do Direito Civil ou Direito Civil-Constitucional nada mais significa do que a interpretação dos clássicos institutos do Direito Civil conforme a Constituição, ou seja, os vetustos institutos devem passar por uma filtragem constitucional para sua adequada aplicação no contexto da Constituição de 1988<sup>53</sup>.

Este movimento de constitucionalização gera uma virada axiológica no Direito Civil, de maior preocupação com o “ser” e não com o “ter”. Se o Código de 1916 preocupava-se fundamentalmente com a proteção do patrimônio (do ter), a Constituição preocupou-se com “o ser”. A tábua de valores da Constituição Federal revela essa preocupação com o “ser” ao privilegiar a dignidade da pessoa humana, a liberdade e igualdade voltadas para a solidariedade social<sup>54</sup>.

Tem-se no Direito Civil, com isso, um movimento de (re)personalização, passando-se a se preocupar com a pessoa humana. Não se quer dizer que a legislação civilista deixou de proteger o patrimônio. Continua-se protegendo-o, contudo, apenas quando em função a proteção final da pessoa humana, que é o fim do ordenamento jurídico<sup>55</sup>.

Toda essa tábua axiológica veio a refletir no tratamento da pessoa com

---

<sup>51</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 120.

<sup>52</sup> *Ibidem*, p. 123-135.

<sup>53</sup> *Ibidem*, p. 123-135.

<sup>54</sup> *Ibidem*, p. 123-135.

<sup>55</sup> *Ibidem*, p. 123-135.

deficiência, com alterações que refletiram a perspectiva da comunidade e do Direito quanto a essas pessoas, num sentido de promover sua autonomia e não apenas assegurar seu patrimônio ao tolher sua liberdade negocial.

Assim, se anteriormente à elaboração do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015), o ordenamento considerava os absolutamente incapazes aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil, sem que houvesse um parâmetro que definisse o que era uma pessoa excepcional, tampouco para definir necessário discernimento, a novel legislação inovou e modificou substancialmente os artigos 3º e 4º do Código Civil de 2002, como se verá a seguir<sup>56</sup>.

Passa-se à análise dos fundamentos axiológico que originaram o Estatuto Protetivo Especial, com suas repercussões na Teoria das Incapacidades, substrato para a análise dos institutos que visam a protegê-los.

### **2.3 Normas protetoras dos direitos das pessoas com deficiência e a dignidade da pessoa humana**

Após o fim da 2ª guerra mundial, em 1945, e superação da barbárie dos regimes fascistas, foram consagrados nos textos constitucionais posteriores a dignidade humana, até então ausente do paradigma de aplicação dos ordenamentos jurídicos dos países ocidentais<sup>57</sup>.

Isso se deu com a valorização dos direitos fundamentais, naquele momento histórico. Nada mais lógico, eis que a dignidade da pessoa humana é o núcleo em torno do qual gravitam os direitos fundamentais. É ela que confere a esses direitos um caráter sistêmico e unitário. A dignidade é, então, o ponto em comum, que liga todos os direitos fundamentais, cuja existência se dá com o escopo de proteger e promover a dignidade humana<sup>58</sup>.

---

<sup>56</sup> GANGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. V. 1. p. 140.

<sup>57</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 1 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 52-53.

<sup>58</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 21 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2007, p. 120-122.



A doutrina avançada nesse tema entende que a dignidade humana não é um direito fundamental, mas uma qualidade intrínseca a todo ser humano. Isso significa que a pessoa possui dignidade independentemente de qualquer condição (origem, raça, nacionalidade, sexo etc.). Não é o Estado que confere dignidade a uma pessoa. Ela é condição inerente ao ser humano, e deve ser respeitada, em seu mínimo que seja<sup>59</sup>.

Dentro dessa linha de raciocínio, a consagração da dignidade no texto constitucional impõe ao Estado e, em alguns casos, aos particulares, o dever de respeito, proteção e promoção de condições dignas de existência.

Quando se fala em proteção da dignidade, diz-se que está ligada principalmente aos direitos individuais, notadamente, os direitos de liberdade e igualdade. A dignidade exige que o ser humano seja tratado como livre e igual, não só pelo Estado, mas também pela sociedade e por outros particulares<sup>60</sup>.

A dignidade da pessoa humana não comporta um conceito hermético e fechado, entretanto, Celso Antônio Bandeira de Melo<sup>61</sup>, ensina que se não é possível conceituar um princípio fundamental, é possível apresentar um conteúdo mínimo deste princípio, um núcleo duro, que, para o autor, comportaria a integridade física e psíquica, liberdade e igualdade e o direito ao mínimo existencial (ou patrimônio mínimo, para a doutrina civilista<sup>62</sup>).

No que interessa aos limites deste trabalho, observa-se que alguns indivíduos possuem limitações físicas e psicológicas, tornando-se vulneráveis perante os demais grupos sociais. O ordenamento jurídico brasileiro foi alterado para regular, numa perspectiva de proteção da dignidade da pessoa, as relações desses atores no mundo jurídico e trazer mais liberdade para que possam exercer seus direitos<sup>63</sup>.

---

<sup>59</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 52-53.

<sup>60</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8. ed. São Paulo : Saraiva, 2013, p. 234.

<sup>61</sup> Mello, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo* - 33 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2016, p. 86.

<sup>62</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

<sup>63</sup> GANGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. V. 1. p. 140.

Nesse sentido, pode-se dizer que a dignidade da pessoa humana possui dupla eficácia<sup>64</sup>. A um lado, positiva, no sentido de impor atividades para o seu respeito, para a sua efetivação, a exemplo de ações afirmativas para proteção das pessoas com deficiência e, de outro, negativo, ante a necessária restrição ao exercício de direitos, no sentido de que determinados direitos não podem ser exercidos se violarem a dignidade de um terceiro, a exemplo de contratação com um deficiente desassistido.

A promulgação da novel legislação sobre a Pessoa com Deficiência, vem a superar a ideia antiga de que um obstáculo na interação de uma pessoa com o meio em que vive e na interação com a comunidade, teria o condão de justificar limitações de ordem jurídica para o exercício dos direitos e contração de obrigações.

Trata-se de valorização da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CR) dos indivíduos com deficiência, em perspectiva da proporcionalidade dos direitos fundamentais, sob o prisma da proibição da proteção insuficiente, em face da hipossuficiência deste grupo<sup>65</sup>.

Nesse diapasão, o novo Estatuto vem conciliar a tutela dos interesses da sociedade à valorização da autonomia privada do deficiente, ante a necessidade de se conferir efetivamente direitos necessários à cidadania, tida como viés de promoção da dignidade humana, eixo central da mais moderna perspectiva civil-constitucional do ordenamento privado<sup>66</sup>.

É nessa perspectiva que Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, com propriedade, escrevem:

É preciso sublinhar, ademais, que a decisão judicial de interdição, atinge, frontalmente, alguns valores constitucionalmente preservados em favor da pessoa, como a liberdade e a intimidade. É por isso, que afirmamos não ser possível considerar para a interdição a pura e simples existência de patologia mental. É necessário atentar que a medida judicial atinge os direitos e garantias fundamentais e, por via oblíqua, o exercício da cidadania

---

<sup>64</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo : Saraiva, 2013, p. 134.

<sup>65</sup> *Ibidem*, p. 123.

<sup>66</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 309.

do interditando. Daí a compreensão de que toda e qualquer interdição tem que estar fundada na proteção da dignidade do próprio interditando, e não de terceiros, sejam parentes ou não.

Trilhando essas pegadas, é com base nas próprias necessidades existenciais do interditando (e não focado, tão só, nos seus interesses patrimoniais) que o juiz pode reconhecer a incapacidade de uma pessoa, privando-lhe da capacidade plena e nomeando-lhe curador.<sup>67</sup>

Mais a frente, será traçada uma análise dessas mudanças, trazidas pela criação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, em especial a repercussão da alteração da teoria das incapacidades na curatela, bem como do novo instituto da tomada de decisão apoiada, institutos que construídos num perfil de promoção da liberdade e igualdade.

#### **2.4 O Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146 de 2015)**

A promulgação da novel legislação sobre a Pessoa com Deficiência, com o nítido viés dos Direitos Humanos, vem a superar a ideia antiga de que um obstáculo na interação de uma pessoa com o meio em que vive e na interação com a comunidade, teria o condão de justificar limitações de ordem jurídica para o exercício dos direitos e contração de obrigações.

Nesse diapasão, o novo Estatuto vem conciliar a tutela dos interesses da sociedade à valorização da autonomia privada do deficiente, ante a necessidade de se conferir efetivamente direitos necessários à cidadania, tida como viés de promoção da dignidade humana, eixo central da mais moderna perspectiva civil-constitucional do ordenamento privado. Visa promover, portanto, a promoção da autonomia individual, ampliação da acessibilidade e liberdade, a fim de aumentar a interação do indivíduo em sociedade.

Para atingir esse desiderato, o Estatuto realiza modificações profundas em institutos jurídicos de longa tradição na ordem jurídica nacional, em especial sobre a teoria das incapacidades, o que vai influenciar a curatela do incapaz e ser complementada pelo novo instrumento da tomada de decisão apoiada.

---

<sup>67</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 310-311.

### 2.4.1 Breve histórico

Desde o início da humanidade, dos grupos sociais mais primitivos até os atuais, existiam pessoas que nasciam com algum tipo de deficiência.

Em Esparta, na Grécia antiga, entre os séculos VI e II, a.C., era comum que essas pessoas fossem lançadas ao mar ainda quando bebês. Havia um costume à época de que os pais tinham que apresentar seus filhos recém-nascidos a um Conselho de Espartanos para que verificassem a saúde dos filhos. Quando reconhecido como saudável, o bebê era devolvido ao pai que deveria prestar-lhe cuidados até os 07 anos de idade, após a qual, a responsabilidade pela era toda da cidade-estado que ficava incumbida de educa-la para as guerras. No entanto, se apresentassem alguma “deformidade”, a cidade-estado as levava aos chamados “Apothetai” – espécie de depósito de pessoas, onde eram lançadas ao mar. A conduta era justificada como sendo um bem maior para a criança, pois poderiam sofrer enorme rejeição pela sociedade e até mesmo pela família<sup>68</sup>.

Do mesmo modo, na Roma antiga sacrificavam pessoas que nasciam com anomalia física, psíquica ou mental.

No advento do Cristianismo, aproximadamente no século III, ganhou força a doutrina cristã que se sustentava em princípios da caridade e amor ao próximo. Esse período contribuiu para a criação de instituições para atendimento de pessoas pobres e com algum tipo de deficiência<sup>69</sup>.

Já na Idade Média, entre 476 e 1.453, d.C., a deficiência das pessoas era justificada como sendo um castigo de Deus e eram perseguidas e discriminadas pela Igreja<sup>70</sup>.

---

<sup>68</sup> GUGEL, Maria Aparecida; MACIEIRA, Waldir; RIBEIRO, Lauro. *Deficiência no Brasil: uma abordagem integral dos direitos das pessoas com deficiência*. Florianópolis: Obra Jurídica, 2007. p. 42-44.

<sup>69</sup> GUGEL, Maria Aparecida; MACIEIRA, Waldir; RIBEIRO, Lauro. *Deficiência no Brasil: uma abordagem integral dos direitos das pessoas com deficiência*. Florianópolis: Obra Jurídica, 2007. p. 46.

<sup>70</sup> *Ibidem*, p. 49.

No Renascentismo, entre séculos XV a XVII, com o ressurgimento de uma filosofia humanista e antropocêntrica, o ser humano era visto como o centro do mundo, o que lhe dava maior valor, fortalecendo a ideia de que as pessoas com deficiência deveriam ter mais atenção e ser tratadas com mais cuidado<sup>71</sup>.

Com a Revolução Industrial, seus consequentes avanços técnico-científicos, e o apogeu da valorização da razão humana, passou-se a uma nova lógica acerca do corpo humano. Contudo, até o fim do século XX, a comunidade científica ainda defendia que as pessoas portadoras de deficiência, especialmente as congênitas, poderiam comprometer a evolução do ser humano ao enfraquecer os genes de uma raça<sup>72</sup>.

A partir da 2ª Guerra Mundial e a valorização da dignidade da Pessoa Humana nos textos constitucionais e internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, desenvolveram-se os direitos humanos como um conjunto de direitos inerentes a todo e qualquer ser humano, pela condição apenas de ser humano<sup>73</sup>.

Neste contexto, começaram a surgir críticas ao modo de isolamento e segregação das pessoas portadoras de deficiência. Esse foi o início da preocupação com o convívio deste grupo social em meio à comunidade bem como a necessidade de afirmação dos seus direitos<sup>74</sup>.

A regulamentação da pessoa com deficiência se deu pela Convenção sobre Direitos da Pessoa com Deficiência, assinado em Nova Iorque, nos Estados Unidos, em 30 de março de 2007, da qual o Brasil é signatário (promulgada pelo Decreto do Poder Executivo de nº 6.949/09), tendo sido aprovada com status de Emenda

---

<sup>71</sup> GUGEL, Maria Aparecida; MACIEIRA, Waldir; RIBEIRO, Lauro. *Deficiência no Brasil: uma abordagem integral dos direitos das pessoas com deficiência*. Florianópolis: Obra Jurídica, 2007. p. 53.

<sup>72</sup> FERRAZ, Carolina Valença et al. *Manual dos direitos da pessoa com deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2012. p.47.

<sup>73</sup> GUGEL, Maria Aparecida; MACIEIRA, Waldir; RIBEIRO, Lauro. *Deficiência no Brasil: uma abordagem integral dos direitos das pessoas com deficiência*. Florianópolis: Obra Jurídica, 2007. p.49.

<sup>74</sup> FERRAZ, Carolina Valença et al. *Manual dos direitos da pessoa com deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2012. p.51.

Constitucional, por força do disposto no art. 5º, § 3º da Carta Magna brasileira<sup>75</sup>.

Tal Convenção, porém, se traduz basicamente em uma carta de intenções<sup>76</sup>. Por isso, foi fundamental a criação de uma norma interna que apresentasse soluções práticas e efetivas aos direitos dos deficientes, com o objetivo de assegurar a igualdade material destas pessoas. Com este escopo, o legislador ordinário veio a adequar o ordenamento pátrio através da Lei nº 13.146/2015, que entrou em vigor em 3 de janeiro de 2016<sup>77</sup>.

O Estatuto nasceu sob o viés dos direitos humanos, a fim de trazer a perspectiva de que a deficiência não se justifica pelas limitações trazidas pela patologia de um indivíduo. A Lei de Inclusão da Pessoa com Deficiência visa promover, portanto, a promoção da autonomia individual, ampliação da acessibilidade e liberdade a fim de aumentar a interação do indivíduo em sociedade<sup>78</sup>.

A inclusão dessas pessoas na sociedade deve ser plena, devendo ser tratadas como os demais. Nesse sentido, dispõe o artigo 84 do Estatuto: “A pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas”<sup>79</sup>.

Muito embora já existissem no Brasil alguns diplomas legislativos que tratavam sobre os direitos da pessoa com deficiência, essas pessoas não tinham lei específica com o propósito de regulamentar questões concretas. O que existia, a título de

---

<sup>75</sup> RIBEIRO, Moacyr Petrocelli de Ávila. *Estatuto da Pessoa com Deficiência: a revisão da teoria das incapacidades e os reflexos jurídicos na ótica do notário e do registrador*, 2015. Disponível em: <<http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NjlyMA>>. Acesso em: 10 de setembro de 2017.

<sup>76</sup> SANTOS, Ivana Assis Cruz dos. *O Estatuto da Pessoa com Deficiência e as alterações no Código Civil de 2002*, 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/45033/o-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-e-as-alteracoes-no-codigo-civil-de-2002>>. Acesso em: 10 de setembro de 2017.

<sup>77</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 24.

<sup>78</sup> SIMÃO, José Fernando. Estatuto da Pessoa com Deficiência Causa Perplexidade(Parte I). *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <[http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#\\_ftn1](http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#_ftn1)>. Acessado em: 27 de setembro de 2017.

<sup>79</sup> BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

exemplo, eram dispositivos destinados à inclusão dessas pessoas em escolas e no mercado de trabalho, através de vagas destinadas em concurso público e vestibular, assim como a inclusão de deficientes como dependentes, para fins de benefícios previdenciários etc.

#### **2.4.2 Noções gerais, objetivos e constitucionalidade do Estatuto**

Em virtude da sistemática pela qual a Convenção foi introduzida, conforme o disposto no § 3º do art. 5º da Constituição da República de 1988, tem-se que possui status de emenda constitucional, considerando que se trata de convenção internacional sobre direitos humanos que foi aprovada, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros<sup>80</sup>.

Assim, os direitos humanos, de natureza individual, assegurados pela Convenção, são considerados vedação material a propostas de emenda constitucional, conforme artigo 60, §4º, da Constituição Federal.

O Estatuto regula os aspectos de inclusão do deficiente em diversas áreas, descrevendo seus direitos fundamentais, traçando políticas de inclusão e prevendo crimes e infrações administrativas cometidas contra os portadores de deficiência ou seus direitos.<sup>81</sup>

A legislação, que tem por objetivo de assegurar e promover condições de igualdade bem como o amplo exercício de direitos e liberdades fundamentais, define o que se entende por deficiente em seu art. 2º, *in verbis*:

Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas<sup>82</sup>.

---

<sup>80</sup> SANTOS, Ivana Assis Cruz dos. *O Estatuto da Pessoa com Deficiência e as alterações no Código Civil de 2002*. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/45033/o-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-e-as-alteracoes-no-codigo-civil-de-2002>>. Acesso em 28 de setembro de 2017.

<sup>81</sup> ARAUJO, Luiz Alberto David; COSTA FILHO, Waldir Macieira da. O Estatuto da Pessoa com Deficiência – EPCD (Lei 13.146, de 06.07.2015): algumas novidades. *Revista dos Tribunais*, v. 962, a. 104, dez.2015.

<sup>82</sup> BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da

Com isso, promove uma revisão do conceito de pessoa com deficiência, adotando-se um modelo social de deficiência, segundo o qual esta não pode se justificar pelas limitações pessoais decorrentes de uma patologia. Redireciona-se o problema para o cenário social, que gera entraves, exclui e discrimina, sendo necessária uma estratégia social que promova o pleno desenvolvimento da pessoa com deficiência<sup>83</sup>.

A Legislação Inclusiva Brasileira, seguindo os passos da Convenção, com isso, superou o conceito médico até então vigente, pelo qual para a caracterização de pessoa com deficiência, bastava uma análise médica. A novel legislação altera esse modelo, trazendo, além dos elementos médicos, elementos sociais e ambientais<sup>84</sup>.

Foi adotada a avaliação médica e social da pessoa com deficiência seguindo a Classificação Internacional de Funcionalidade (CIF) em vigor no âmbito da Organização Mundial da Saúde e adotada na maioria dos países. A CIF propõe a aferição da funcionalidade da pessoa e suas restrições em relação ao ambiente físico, social e de trabalho, sendo indicada como uma ferramenta de política social para o planejamento dos sistemas de previdência social, sistemas de compensação e projeto de implementação de políticas públicas<sup>85</sup>. Nesse sentido, dispõe o parágrafo primeiro do supracitado artigo legal:

Art. 2º, § 1º A avaliação da deficiência, quando necessária, será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar e considerará:

- I - os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo;
- II - os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais;
- III - a limitação no desempenho de atividades; e
- IV - a restrição de participação<sup>86</sup>.

---

Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

<sup>83</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 24.

<sup>84</sup> *Ibidem*, p. 27.

<sup>85</sup> *Ibidem*, p. 29.

<sup>86</sup> BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.



O sistema da CIF permite a visão de uma equipe multiprofissional sobre o indivíduo e não mais a visão médica única.

Para a completa compreensão do conceito legal, cabe declinar a definição do que seriam as “barreiras”, conforme art. 3º do diploma legal:

Art. 3º Para fins de aplicação desta Lei, consideram-se:

(...)

IV - barreiras: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros, classificadas em:

a) barreiras urbanísticas: as existentes nas vias e nos espaços públicos e privados abertos ao público ou de uso coletivo;

b) barreiras arquitetônicas: as existentes nos edifícios públicos e privados;

c) barreiras nos transportes: as existentes nos sistemas e meios de transportes;

d) barreiras nas comunicações e na informação: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que dificulte ou impossibilite a expressão ou o recebimento de mensagens e de informações por intermédio de sistemas de comunicação e de tecnologia da informação;

e) barreiras atitudinais: atitudes ou comportamentos que impeçam ou prejudiquem a participação social da pessoa com deficiência em igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas;

f) barreiras tecnológicas: as que dificultam ou impedem o acesso da pessoa com deficiência às tecnologias<sup>87</sup>;

As medidas e políticas promovidas pelo Estatuto, atinentes à promoção da igualdade, não discriminação, acessibilidade, e participação na vida política e pública, têm um aspecto democrático e equitativo, visto que tendem a garantir a efetiva participação na sociedade, independente de suas interações com as barreiras que lhes foram impostas, com a possibilidade de realizarem suas potencialidades como seres humanos.

Não obstante as disposições amplamente favoráveis às pessoas com deficiência, e, por consequência, a toda a comunidade, setores mais preocupados com a visão patrimonial das relações humanas arguiram a inconstitucionalidade de dispositivo que visa promover o direito a educação e a inclusão social<sup>88</sup>.

---

<sup>87</sup> BRASIL. Lei nº Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

<sup>88</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 97.

A Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (CONFENEN) ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) contra o art. 28, § 1º e o art. 30 do Estatuto. Os dispositivos tratam da obrigatoriedade das escolas privadas de oferecer atendimento educacional adequado e inclusivo às pessoas com deficiência, mas vedam a cobrança de valores adicionais de qualquer natureza em suas mensalidades, anuidades e matrículas no cumprimento dessas determinações<sup>89</sup>.

O comando, na visão da entidade, faria com que as instituições de ensino tenham inúmeros custos, que não poderão ser repassados ao consumidor, e que isso seria dever do Estado<sup>90</sup>.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou improcedente o pedido<sup>91</sup>, sob fundamento de que “*a responsabilidade pela alteridade é um elemento estruturante da Constituição*”. O Estado tem o dever de facilitar às pessoas com deficiência sua plena e igual participação no sistema de ensino e na vida em comunidade. No entanto, esse dever não é apenas do Poder Público, podendo ser exigido também das instituições de ensino privadas<sup>92</sup>.

Não obstante o serviço público de educação ser livre à iniciativa privada, isso não significa que os agentes econômicos que o prestam possam fazê-lo ilimitadamente ou sem responsabilidade. É necessária a sua autorização e avaliação de qualidade pelo Estado, bem como o cumprimento das normas gerais de educação nacional<sup>93</sup>.

À escola não é dado escolher, segregar, separar, mas é dever ensinar, incluir, conviver. A vivência cotidiana, o convívio com o diferente, são valores educacionais em si mesmos, e têm riqueza própria, pois desenvolvem o acolhimento, a tolerância e a ética<sup>94</sup>.

---

<sup>89</sup> STF. Informativo nº 829, de 6 a 10 de maio de 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo829.htm>> Acesso em: 14 de outubro de 2017.

<sup>90</sup> *Ibidem*, Acesso em: 14 de outubro de 2017.

<sup>91</sup> *Ibidem*, Acesso em: 14 de outubro de 2017.

<sup>92</sup> *Ibidem*, Acesso em: 14 de outubro de 2017.

<sup>93</sup> *Ibidem*, Acesso em: 14 de outubro de 2017.

<sup>94</sup> *Ibidem*, Acesso em: 14 de outubro de 2017.

### 2.4.3 Repercussão na Teoria das Incapacidades

Dentre as alterações trazidas pela Lei 13.146/2015, destaca-se o novo tratamento dado às incapacidades, bem como os critérios de determinação de seus graus. De modo a representar um progresso legislativo para a proteção da dignidade da pessoa com deficiência, a novel legislação revogou e alterou alguns artigos do Código Civil, trazendo mudanças na estrutura da teoria das incapacidades, o que repercutiu em institutos como a interdição e a curatela, sem falar na criação da tomada de decisão assistida<sup>95</sup>.

Sob o argumento de que a condição de incapaz era necessária para a proteção do deficiente, a legislação pretérita o impunha a incapacidade civil. Isso, contudo, não raras vezes interferia de modo indevido em sua autonomia, liberdade e dignidade, já que não lhe era possível tomar decisão de caráter patrimonial ou pessoal sobre assuntos muitas vezes de foro exclusivamente íntimo da pessoa<sup>96</sup>.

Não se quer dizer com isso que as limitações jurídicas à capacidade dos deficientes foram extirpadas. Ao contrário, a possibilidade de se impor limitações permanece, tanto que foi mantido o regime da curatela. Porém, a pessoa com deficiência mental não será mais considerada, *ex lege*, como incapaz, pelo contrário, o artigo 6º do Estatuto afirma expressamente que “*a deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa*”<sup>97</sup>.

Portanto, reforça-se a máxima de que a regra é a capacidade, sendo a incapacidade, exceção. Desse modo, a pessoa portadora de deficiência mental será considerada plenamente capaz para praticar os atos da vida civil, podendo, em

---

<sup>95</sup> SIMÃO, José Fernando. Estatuto da Pessoa com Deficiência Causa Perplexidade(Parte I). *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <[http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#\\_ftn1](http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#_ftn1)>. Acessado em: 30 de setembro de 2017.

<sup>96</sup> STOLZE, Pablo. O Estatuto da Pessoa com Deficiência e o Sistema Jurídico Brasileiro de Incapacidade Civil. *Revista do Instituto Brasileiro de Direito de Família*. 2016. Disponível em: <<http://ibdfam.org.br/artigos/1093/O+Estatuto+da+Pessoa+com+Deficiencia+e+o+sistema+jur%C3%ADdico+brasileiro+de+incapacidade+civil>> Acessado em: 29 de setembro de 2017.

<sup>97</sup> BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

casos excepcionais, e apenas quando necessário a proteção da pessoa, ter essa capacidade limitada, devendo ser submetida, mediante processo de interdição, à curatela. Assim, apenas excepcionalmente, através de relevante inversão da carga probatória, a incapacidade surgirá, se amplamente justificada<sup>98</sup>.

Assim, com a entrada em vigor do Estatuto, a nova redação do artigo 3º do Código Civil passa a ser: “*Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesesseis) anos*”<sup>99</sup>.

Em suma, diante da infinidade de transtornos mentais ou intelectuais, é inviável tentar classificar as pessoas como absoluta ou relativamente incapazes<sup>100</sup>. Resta superada a crítica à redação original do Código Civil de 2002, que, em nome de uma suposta segurança jurídica, tencionou aprisionar a multiplicidade de quadros de desenvolvimento intelectual sob a dualidade ausência/redução de discernimento, em uma espécie de categorização de pessoas em redutos de exclusão de direitos fundamentais.

Assim, não existindo mais a figura do absolutamente incapaz maior de idade, tal pessoa pode ser tida como relativamente incapaz nos termos da nova redação do art. 4º do Código Civil.

Com efeito, o dispositivo que trata da incapacidade relativa passou a dispor:

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer:

I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;

II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico;

III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade;

IV - os pródigos.

Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial<sup>101</sup>.

<sup>98</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 41.

<sup>99</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 25 de agosto de 2017.

<sup>100</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 43.

<sup>101</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 5 de outubro de 2017.

O sistema de incapacidades deixou de ter um modelo rígido, passando a ser mais maleável, sendo pensado a partir das circunstâncias do caso concreto e em prol da inclusão das pessoas com deficiência, tutelando a sua dignidade e a sua interação social.

Nesse contexto, a curatela foi reformulada, bem como foi criado o novo instituto da tomada de decisão apoiada, para se adaptar a uma gradação tripartite de intervenção na autonomia<sup>102</sup>, segundo a qual as pessoas sem deficiência terão capacidade plena, ao passo em que as pessoas com deficiência se servirão da tomada de decisão apoiada a fim de que exerçam a sua capacidade de exercício em condição de igualdade, sendo que as pessoas com deficiência qualificada pela impossibilidade de autogoverno serão submetidas a um regime de curatela, que se limitará à restrição da prática de atos patrimoniais (art. 85, do Estatuto).

Essa conciliação é a saída possível (e desejável) para harmonizar a proteção à pessoa deficiente com o princípio da segurança jurídica.

Assim, pode-se resumir a repercussão da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência como sendo a alteração da perspectiva médica e assistencialista de deficiente como a pessoa com insuficiência intelectual para uma perspectiva social ao passo em que a incapacidade deixa de ser um rótulo imposto as pessoas com limitações médicas e passa a ser um sistema de proteção de pessoas em razão de circunstâncias que evidenciem a impossibilidade real e duradoura da pessoa querer e entender o mundo ao seu redor.

Ou seja, o divisor de águas da capacidade para a incapacidade não mais reside nas características da pessoa, mas no fato de se encontrar em uma situação que as impeça, por qualquer motivo, de conformar ou expressar a sua vontade<sup>103</sup>.

A evolução e (re)significação da curatela e o instituto da tomada de decisão apoiada passa a ser o objeto dos próximos capítulos.

---

<sup>102</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 44.

<sup>103</sup> *Ibidem*, p. 45.

### 3 CURATELA

O Direito, embasado em princípios constitucionais, tais como a dignidade da pessoa humana, quando trata de relações entre os particulares, principalmente no âmbito do Direito Civil, busca proteger e efetivar a participação igualitária das pessoas em sociedade.

O princípio da igualdade igualmente permeia as relações privadas, estando presente desde a concepção Aristotélica, em “*Ética a Nicômaco*”, texto no qual discorre sobre a existência da justiça em duas acepções, distributiva e corretiva, as quais fundamentaram a perspectiva segundo a qual igualdade é “tratar igualmente os iguais, e desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades”<sup>104</sup>.

Não há dúvidas de que o Estatuto da pessoa com deficiência teve toda sua construção fundamentada nos princípios constitucionais, visando assegurar e promover, em iguais condições, o exercício dos direitos e liberdades das pessoas com deficiência, buscando abranger sua inclusão social e proporcionar o exercício da cidadania<sup>105</sup>.

Neste sentido, o instituto da curatela sofreu muitas alterações com o novo Estatuto da Pessoa com Deficiência. Do mesmo modo ocorreu com o advento do Novo Código de Processo Civil, que logo em seguida trouxe alguns novos pontos não tratados na Lei Brasileira de Inclusão.

Tais mudanças repercutiram na própria concepção do instituto, eis que antes das modificações legislativas, a curatela tinha um viés patrimonialista. A novel legislação, embasada em princípios constitucionais e com o fim de assegurar os direitos humanos, coloca a pessoa com deficiência em outro patamar, comum aos demais cidadãos, estabelecendo a curatela como medida extraordinária, voltada a proteger a pessoa do deficiente e não seu patrimônio<sup>106</sup>.

---

<sup>104</sup> ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução de Leonel Vallandro e Gerd Bornheim da versão inglesa de W. D. Ross In: Os Pensadores. São Paulo: Nova Cultural, 1973, v.4, p. 34.

<sup>105</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 17.

<sup>106</sup> *Ibidem*, p. 18.

Neste capítulo será abordado como se delineava o instituto da curatela anteriormente às mudanças trazidas pelo Estatuto da pessoa com deficiência, bem como sua regulamentação em capítulo próprio do Título destinado ao Direito de Família no Código Civil de 2002. Para esclarecer tais alterações e suas respectivas controvérsias no mundo jurídico, tema do último capítulo desse trabalho, se faz necessário um breve estudo acerca da curatela, sua origem, características, espécies e procedimento.

### 3.1 Conceito

A palavra curatela vem do latim *curare* e possui o sentido etimológico de “pessoa que cuida”. O instituto da curatela foi criado para amparar pessoas que não são aptas a atuar no mundo jurídico, ou seja, que não podem expressar sua vontade de forma livre e consciente. É, assim, instituto de Direito Civil que visa proteger os interesses dos maiores incapazes que não podem, por si só, exercer atos da vida civil<sup>107</sup>.

De acordo com o entendimento de Clóvis Beviláqua, a curatela é “o *encargo público conferido por lei a alguém, para dirigir a pessoa e administrar os bens dos maiores que por si não possam fazê-lo.*”<sup>108</sup>

Maria Berenice Dias define a curatela como: “o *instituto protetivo dos maiores de idade, mas incapazes, isto é, sem condições de zelar por seus próprios interesses, reger sua vida e administrar seu patrimônio.*”<sup>109</sup>

Por fim, Paulo Lôbo nos oferece a seguinte definição:

A curatela tratada pelo Código Civil, no âmbito do direito de família, tem como sujeitos de proteção legal os portadores de alguma deficiência psíquica, os pródigos e os nascituros. Com exceção destes últimos tem por fito principalmente a interdição judicial dos maiores de idade que não podem exercer plenamente os atos da vida civil, necessitando de representação ou

---

<sup>107</sup> SILVA, de Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 324.

<sup>108</sup> BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. 1. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1950. V. 2, p. 401.

<sup>109</sup> DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8 ed. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2011, p. 621.

assistência. Também os menores podem ser interditados quando a deficiência mental for considerada duradoura ou irreversível<sup>110</sup>.

Destas conceituações colacionadas, pode-se traçar a ideia básica da proteção do maior incapaz como eixo do instituto. Com efeito, a curatela visa a proteção daqueles que estão em situação de incapacidade para exercer os atos da vida civil por si sós, atribuindo o encargo de administrar seu patrimônio a outra pessoa, segundo um procedimento de ordem judicial.

### 3.2 Contexto Histórico

A Curatela teve origem no Direito Romano, já no período antigo (753 a.C. – 130 a.C.), e era dividida em três espécies: A curatela das pessoas consideradas loucas (*cura furiosi*), pródigas (*cura prodigi*) – advém da lei das XII Tábuas, em que o pretor privava o incapaz de dispor e administrar seus bens – e menores de 25 anos (*cura minoram*) – era uma curatela eventual em que uma pessoa que fosse contratar com o menor e receava fazê-lo, chamava um curador<sup>111</sup>.

Ademais, as mulheres também eram consideradas incapazes em um longo período de tempo. Na menoridade eram tuteladas por seus pais, ou seja, eles tinham toda a responsabilidade sob a mulher e, na maioridade, eram curateladas por seus maridos. Quando viúvas, voltavam ao poder de seu pai, sob o qual continuavam sob tutela eterna<sup>112</sup>.

Na Lei das XII Tábuas já se encontrava referências às pessoas cuja falta de discernimento completo lhe impossibilitavam a administração de seus bens. A interdição, porém, teve origem no direito romano, com a restrição da autonomia da vontade dos indivíduos<sup>113</sup>.

---

<sup>110</sup> LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 422.

<sup>111</sup> LUIZ, Antônio Filardi. *Curso de Direito Romano*. São Paulo, Editora Atlas, 1999, p. 123.

<sup>112</sup> *Ibidem*, p. 124.

<sup>113</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Comentários ao novo Código Civil*, vol. XX: da união estável, da tutela e da curatela. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 412.



Assim, resta claro que, no direito romano, a curatela não visava proteger o incapaz, mas proteger os bens de seus eventuais herdeiros. Estes tinham a honraria de cuidar do patrimônio que futuramente lhes pertenceria. A eles cabiam nomear um curador que o fizesse<sup>114</sup>.

À luz do antigo Código Civil de 1916, o “louco de todo gênero” era considerado incapaz de forma absoluta, e quando interditado, só podia atuar juridicamente com a presença de seu representante.

Na metade do século XX, com o fim da segunda guerra mundial, ascendeu a preocupação com a proteção e a sistematização dos direitos humanos, dando amplitude a participação de todos na sociedade, inclusive daquelas pessoas consideradas incapazes, pois estas passariam a exprimir sua vontade através de outrem<sup>115</sup>.

Contudo, a atenção da agenda voltada à consagração e consolidação dos direitos humanos quanto às pessoas com deficiência só veio a se estabelecer de forma definitiva com a Convenção Sobre Direitos da Pessoa com Deficiência, assinada em Nova Iorque, em 2007, da qual o Brasil é signatário.

### **3.3 Natureza jurídica**

Há uma ligação umbilical entre interdição e curatela, já que aquela é instrumento para a constituição desta. No procedimento da interdição se apura de fato a incapacidade da pessoa para que esta seja passível de se submeter à curatela, na qual, de uma maneira geral, se estabelecerá o curador e quais os atos poderão ou não ser praticados pelo curatelado<sup>116</sup>.

A incapacidade decorre de uma causa natural psicológica que reclama

---

<sup>114</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Comentários ao novo Código Civil*, vol. XX: da união estável, da tutela e da curatela. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 413.

<sup>115</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8. ed. São Paulo : Saraiva, 2013, p. 234.

<sup>116</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 6 – Direito de Família*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 627.

reconhecimento pela via judicial, através da ação de interdição, procedimento de jurisdição voluntária, em que não há lide (entendida como uma pretensão resistida) e se aplica a todos os casos de incapacidade por causa psíquica (não etária, pois desnecessária)<sup>117</sup>.

Com Elpídio Donizetti, pode-se dizer que:

Dá-se o nome de interdição ao procedimento judicial, de jurisdição voluntária, através do qual se investiga e se declara a incapacidade de pessoa maior (portadora de anomalia psíquica ou prodigalidade, surdo-mudo sem educação que o habilite a enunciar sua vontade e toxicômanos), para o fim de ser representada ou assistida por curador.<sup>118</sup>

A seu turno, a sentença de interdição possui natureza declaratória já que não é o decreto sentencial que cria a incapacidade, apenas a reconhece, já que decorrente de um estado psíquico pré-existente. Nesse sentido, a lição de Daniel Eduardo Carnacchioni, segundo quem *“não é a sentença de interdição que incapacita a pessoa para os atos da vida civil e sim o fato ou causa determinante prevista em lei.”*<sup>119</sup>

A sentença proferida declarará a interdição ou não da pessoa, sempre com a presença do Ministério Público, por se tratar de incapaz, havendo interesse público, possuindo eficácia *ex nunc* e demandando registro no Registro Civil de Pessoas Naturais.

### 3.4 Características

Conforme Carlos Roberto Gonçalves, a curatela apresenta cinco características:

a) os seus fins são assistenciais; b) tem caráter publicista; c) tem, também, caráter supletivo da capacidade; d) é temporária, perdurando somente enquanto a causa da incapacidade se mantiver (cessada a causa, levanta-se a interdição); e) a sua decretação requer certeza absoluta da incapacidade<sup>120</sup>.

<sup>117</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 6 – Direito de Família*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 628.

<sup>118</sup> DONIZETTI, Elpídio. *Curso didático de Direito Processual Civil*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 1.089.

<sup>119</sup> CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil - Parte Geral: Institutos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 99.

<sup>120</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 6 – Direito de Família*. 6 ed.

Tem fim assistencial por promover a assistência do incapaz, uma vez que sem a assistência de um curador, não poderia praticar por si só os atos da vida civil; caráter publicista, pois advém do dever do Estado de zelar pelos interesses dos incapazes, podendo esse dever ser delegado a pessoas idôneas, a fim de exercer o múnus público; supletivo, por caracterizar o suprimento dos interesses do incapaz pelo seu curador; e, por fim, tem caráter temporário, uma vez que a curatela durará apenas enquanto perdurar a causa de incapacidade.

A curatela pode ser conferida às pessoas naturais, ao nascituro e aos ausentes. A primeira é dada às pessoas que não possuem capacidade para exercer seus direitos e obrigações de forma permanente ou temporária, estão elencadas no rol das pessoas sujeitas a curatela e são consideradas maiores incapazes. A segunda é dada aos seres concebidos que ainda não possuem personalidade, vindo a adquiri-la após o nascimento com vida. Por fim, aquela é conferida “aos bens do ausente” como tutela de seu patrimônio.

O art. 2º do CCB/2002 estabelece que o nascituro tem seus direitos assegurados desde a sua concepção, porém, o feto só adquire personalidade civil após o nascimento com vida, segundo a teoria natalista<sup>121</sup>.

Também sobre o nascituro, o CC/02, em seu art. 1.779, dispõe: “*Dar-se-á curador ao nascituro, se o pai falecer estando grávida a mulher, e não tendo o poder familiar*”<sup>122</sup>.

Explica Maria Helena Diniz, sobre a curatela dos nascituros:

Embora a personalidade civil do homem comece com o nascimento com vida, a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro. Assim, para resguardar esses direitos, a lei determina que se lhe nomeie curador, se a mulher grávida enviudar, sem condições de exercer o poder familiar, desde que o nascituro tenha que receber herança, legado ou doação, sendo, portanto, titular de direito, apesar de subordinado a condição suspensiva, ou seja, seu nascimento com vida.<sup>123</sup>

---

São Paulo: Saraiva, 2009, p. 626.

<sup>121</sup> *Ibidem*, p. 627.

<sup>122</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 15 de outubro de 2017.

<sup>123</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 5 – Direito de Família*. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 655.

A legislação prevê a possibilidade de nomear um curador ao nascituro, ante duas situações: A primeira será se o pai vir a falecer, estando a mãe grávida ou, na segunda hipótese, se a mãe não tiver o poder familiar. Nesse último caso, a mãe só perde o poder familiar se este lhe for destituído em relação aos filhos havidos anteriormente, uma vez que a sanção abrange toda a prole, inclusive a eventual<sup>124</sup>.

Um exemplo a ser dado acerca da curatela do nascituro, é a situação em que um autor de uma herança deixa em testamento alguns de seus bens para uma prole eventual, que ainda não nasceu e que pode não nascer, entretanto, caso nasça, a herança será conferida a esse ser. Isso só é possível porque a lei admite a hipótese em que haverá a curatela dos bens do menor. Nascendo com vida, o curador dos bens do menor impúbere serão os seus próprios genitores ou responsáveis. O curador do nascituro protege a mera expectativa de direitos.

Ademais, existe também a curadoria dos bens do ausente. Para Clóvis Beviláqua, ausente *“é todo aquele que está fora de seu domicílio, mas no sentido em que agora toma o vocábulo, é aquela pessoa cuja habitação se ignora ou de cuja existência se duvida, e cujos bens ficaram ao desamparo”*<sup>125</sup>.

A pessoa é declarada ausente quando, desaparecendo de seu domicílio sem dela haver notícia, se não houver deixado representante ou procurador a quem caiba administrar-lhe os bens, o juiz, a requerimento de qualquer interessado ou do Ministério Público, declarará a ausência, e nomear-lhe-á curador (art. 22, do Código Civil).

Essa espécie de curatela tem a função de resguardar os bens da pessoa que desaparece do seu domicílio sem dar notícias e sem deixar um administrador do seu acervo patrimonial. Passado um ano sem que se saiba do ausente e não tendo comparecido seu procurador ou representante, poderão os interessados requerer que se abra provisoriamente a sucessão<sup>126</sup>.

---

<sup>124</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 6 – Direito de Família*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 700.

<sup>125</sup> BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito de família*. 2. ed. Recife: Livraria Contemporânea, 1980. p. 599.

<sup>126</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 5 – Direito de Família*. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 713.

Existem dois pressupostos para que a curatela seja exercida. O primeiro é o pressuposto fático, que está ligada à incapacidade da pessoa de administrar seus próprios bens e interesses, seja por enfermidade, retardamento mental ou vícios, como é o caso dos ébrios e viciados em tóxicos. O segundo é o pressuposto jurídico, que tem por base uma decisão judicial, conferida pelo juiz, através de uma sentença que anuncia a interdição<sup>127</sup>.

Quanto ao exercício da curatela, existem dois tipos: legítima ou dativa<sup>128</sup>. A primeira é conferida às pessoas que tenham vínculo familiar com o curatelado. A segunda acontecerá quando, não havendo nenhum curador legítimo, ou seja, quando a pessoa a ser interditada não possuir familiares. O rol do artigo 1.775 do CC dispõe, de forma taxativa, as pessoas autorizadas a exercer a curatela<sup>129</sup>.

Em uma perspectiva comparativa, demonstra-se uma breve abordagem da interdição sob o aspecto da Teoria Tridimensional do Direito, de Miguel Reale, que aborda elementos fundamentais para formação do direito, quais sejam: fato, valor e norma<sup>130</sup>.

O elemento fático é que para ser interditando, uma pessoa deve preencher os requisitos mencionados nos dispositivos legais. A deficiência, por exemplo, deve ser caracterizada por perícias médicas constatadas por profissionais reconhecidos e levadas ao juiz para que o mesmo faça a análise do caso concreto com a lei. O valor tem natureza principiológica onde o direito busca proteger esses indivíduos na perspectiva da dignidade da pessoa humana. A partir desses valores que o direito lhes dá, cria-se normas, como as normas que regem a curatela, a fim de resguardá-los e fazer com que sejam cumpridas na sociedade<sup>131</sup>.

Quanto a esta última faceta, cabe registrar que, com as atuais modificações legislativas, a curatela tratará de assuntos que dizem respeito à natureza patrimonial

---

<sup>127</sup> LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 430.

<sup>128</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1442.

<sup>129</sup> *Ibidem*, p. 1443.

<sup>130</sup> REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 34.

<sup>131</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 5 – Direito de Família*. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 656.

e negocial à medida que for necessária – por ter sido modificada e considerada medida extraordinária – cabendo ao juiz fundamentar a sua razão de ser<sup>132</sup>.

Antes mesmo de o Estatuto entrar em vigor, a jurisprudência remansosa já defendia a natureza excepcional do instituto:

TJRJ – Ementa: INTERDIÇÃO. RETARDO MENTAL LEVE. IMPROCEDÊNCIA.

1- O ordenamento jurídico autoriza a interdição de pessoa que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiver o necessário discernimento para os atos da vida civil.

2- No entanto, é medida de caráter excepcional, posto que limitadora da cidadania e com reflexos na própria dignidade da pessoa.

3- Neste aspecto, o portador de retardo mental leve que, conquanto apresente limitação da capacidade laborativa e necessite de tratamento ambulatorial, é capaz de discernir com propriedade seus atos não deve se sujeitar à interdição. (0002984-72.2007.8.19.0206 - APELACAO - 1ª Ementa. DES. MILTON FERNANDES DE SOUZA - Julgamento: 05/10/2010 - QUINTA CAMARA CIVEL. Íntegra do Acórdão em Segredo de Justiça - Data de Julgamento: 05/10/2010).

No entanto, a diretiva jurisprudencial para tanto se perfazia pelo grau de discernimento da pessoa com deficiência, o que levava cada magistrado a entender pela necessidade ou não da interdição em cada situação específica.

### **3.5 O instituto da Curatela antes da vigência do Estatuto da pessoa com deficiência.**

Na perspectiva da análise comparativa que se busca fazer no presente trabalho, mister delinear o perfil do instituto da curatela antes das modificações trazidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, tendo como destaque suas espécies e o procedimento judicial que lhe instrumentaliza, o que se passa a fazer.

#### **3.5.1 Espécies**

No presente tópico busca-se esboçar a curatela como esteve presente no Código Civil de 2002, em sua redação original, antes da vigência da Lei nº 13.146/15, que trouxe diversas mudanças na legislação civil brasileira, sendo a maior delas no

---

<sup>132</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 28.

âmbito da teoria das incapacidades, o que repercutiu diretamente no instituto da curatela e da interdição das pessoas com deficiência.

Serão abordadas as espécies de curatela dos maiores incapazes, voltando-se para os aspectos das pessoas com deficiência, uma vez que o busca-se nesse trabalho fazer uma crítica acerca do instituto da curatela face as mudanças trazidas pela Lei de Inclusão brasileira.

O artigo 1.767, do Código Civil, elenca as pessoas sujeitas à curatela dos incapazes:

Art. 1.767. Estão sujeitos a curatela:  
I - aqueles que, **por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil**;  
II - aqueles que, por outra causa duradoura, não puderem exprimir a sua vontade;  
III - os **deficientes mentais**, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos;  
IV - **os excepcionais sem completo desenvolvimento mental**;  
V - os pródigos.<sup>133</sup>  
(destaques introduzidos)

No que diz respeito a enfermidade ou deficiência mental, os preceitos genéricos utilizados pelo legislador abrangem todas as formas de insanidade mental desde que em grau considerável para caracterizar a privação de discernimento<sup>134</sup>.

Paulo Lôbo conclui que *“com relação a higidez psíquica, o Código Civil abriu o leque para variadas ocorrências, sem se deter nos tipos das doenças mentais ou de deficiências mentais”*<sup>135</sup>.

Na visão de Pontes de Miranda, a simples doença mental não basta para que se interdite alguém, pois tal interdição se dá conforme a graduação do discernimento

---

<sup>133</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 15 de outubro de 2017.

<sup>134</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 6 – Direito de Família*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 628.

<sup>135</sup> LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 433.

da pessoa<sup>136</sup>.

No caso dos “excepcionais”, pode-se dizer que são aquelas pessoas que nascem com algum tipo de anomalia física ou psíquico-sensorial. A pessoa com Síndrome de Down poderia se enquadrar no rol dos excepcionais. Tal excepcionalidade não se dá por uma doença mental propriamente dita, mas pela redução da capacidade. Por esse nome, a conclusão seria de Tal moléstia seria caracterizada pelo desenvolvimento mental incompleto<sup>137</sup>.

Nesse sentido, a lição de Arnaldo Rizzardo:

Uma significativa deficiência, uma limitação, um *minus* da inteligência ou da mente, que incapacita a pessoa da compreensão de situações complexas ou difíceis. Praticamente essa deficiência confunde-se, no entanto, com aquela que o inciso III do art. 1.767 contempla, com a diferença de que a do excepcional tem origem sempre em uma causa congênita, é acompanhada por anormalidades físicas, e consiste no diminuto desenvolvimento mental da pessoa, tanto que se confunde, não raramente, com o infantilismo.<sup>138</sup>

A curatela era cabível aos relativamente e absolutamente incapaz<sup>139</sup>, sendo a presença do curador imprescindível na prática de atos jurídicos por estes últimos. Seus atos jurídicos exercidos pessoalmente, sem a presença do curador, eram considerados nulos de pleno direito. Diversamente, o relativamente incapaz que praticasse atos jurídicos deveria ser assistido pelo curador. A prática de algum ato sem a assistência deste levava à anulabilidade, conforme mencionado no capítulo relativo à Teoria das Incapacidades<sup>140</sup>.

O enquadramento no rol do art. 1.767, do Código Civil dependia tão somente de laudo médico-psiquiátrico subscrito por profissional competente para tanto. Com isso, o juiz só podia decretar a interdição da pessoa se comprovado o grau de discernimento reduzido.

<sup>136</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Comentários ao novo Código Civil, vol. XX: da união estável, da tutela e da curatela*. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 412.

<sup>137</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 6 – Direito de Família*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 696.

<sup>138</sup> RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de família*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 975.

<sup>139</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1440.

<sup>140</sup> *Ibidem*, p. 1443.



A lei estabelece uma ordem preferencial entre as pessoas que poderão exercê-la, observando a probabilidade de maior proximidade, afetividade e disponibilidade do curador para com o curatelado<sup>141</sup>.

### **3.5.2 Procedimento**

A causa psicológica do indivíduo irá determinar a capacidade da pessoa e para ser reconhecida, deverá ser declarada pela via judicial. Tal reconhecimento se dará através da interdição<sup>142</sup>.

O procedimento de jurisdição voluntária deve ser requerido no foro de domicílio ou residência da pessoa a ser interditada, dada natureza protetiva do procedimento, assim como a conveniência na colheita de provas, realização de interrogatório e perícia médica obrigatória<sup>143</sup>.

Já no plano da divisão interna, conforme dispuser as normas de organização judiciária, sendo comum a opção pela Vara de Família, assim como pela Vara de Órfãos e Sucessões.

A curatela resulta de uma ação de interdição, pela qual o juiz competente, com base nas provas periciais juntadas aos autos e, caso comprovada a incapacidade, declarará a interdição do indivíduo, submetendo-o à curatela através de sentença de cunho declaratório<sup>144</sup>.

Na ação de interdição o indivíduo será privado de reger seus próprios atos, bem como o seu patrimônio, por lhe faltar a capacidade plena. Todos os atos deverão ser efetuados pelo curador declarado pelo juiz.

A sentença de interdição terá efeito *erga omnes*, ou seja, valerá contra todos<sup>145</sup>.

---

<sup>141</sup> LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 431.

<sup>142</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 313.

<sup>143</sup> DONIZETTI, Elpidio. *Curso didático de Direito Processual Civil*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 1.101.

<sup>144</sup> *Ibidem*, p. 1.101.

<sup>145</sup> *Ibidem*, p. 1.102.

Sendo publicada, haverá o impedimento de terceiros contratarem com o incapaz, não sendo válido o negócio jurídico que vir a fazer com o interditado. Com a publicação da sentença, presumir-se-á o conhecimento de todos, uma vez que se torna pública.

Antes da vigência do Estatuto da Pessoa com Deficiência, os legitimados a propor a ação de interdição estavam dispostos no art. 1.768, do Código Civil. O rol de disposições dos legitimados é taxativo e não segue uma ordem de preferência, podendo ser qualquer um daqueles designados no artigo<sup>146</sup>.

Eram os legitimados:

Art. 1.768. A interdição deve ser promovida:  
I - pelos pais ou tutores;  
II - pelo cônjuge, ou por qualquer parente;  
III - pelo Ministério Público.<sup>147</sup>

A ação só será promovida pelo Ministério Público no caso de não haver as pessoas elencadas nos incisos anteriores. A legitimidade para tanto deverá ser comprovada nos documentos que acompanham a petição inicial<sup>148</sup>.

A legitimidade ativa do Ministério Público será concorrente com os demais familiares em caso de doença mental grave do interdito. Será subsidiária se não houver familiares ou se algum deles não promover a ação ou, havendo familiares, estes forem incapazes<sup>149</sup>.

Nesse caso, promovida a ação pelo *parquet*, o juiz nomeará ao interditando um curador à lide. Isso ocorre porque, sendo proposta por algum dos familiares, o Ministério Público passará a atuar como defensor do incapaz.

---

<sup>146</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 315.

<sup>147</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 15 de outubro de 2017.

<sup>148</sup> DONIZETTI, Elpidio. *Curso didático de Direito Processual Civil*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 1.102.

<sup>149</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 323.

A presença do Ministério Público na ação de interdição é indispensável, podendo atuar como parte ou como *custus legis*. Assim, como toda ação que demanda de direitos indisponíveis, o Parquet será intimado de todos os atos processuais, devendo se manifestar acerca do mérito processual<sup>150</sup>.

A ação de interdição terá procedimento especial e será passível de dois objetos<sup>151</sup>: a interdição do incapaz e a nomeação de seu curador, por isso a nomenclatura “Da Curatela dos interditos”. Cabe ressaltar que a ação tem exclusivamente o objetivo de interditar e nomear o curador à pessoa, sendo impossível a cumulação de outros pedidos na mesma ação.

Ao despachar a petição inicial, o juiz determinará a citação do incapaz no dia e hora que designar para interrogá-lo acerca de sua vida. Nos casos em que o mesmo não puder receber a citação por motivos de saúde, o oficial de justiça irá repassar o ocorrido ao juiz, caso em que este nomeará um curador para representá-lo restritamente na causa da interdição<sup>152</sup>.

As perguntas e respostas feitas em juízo ao interditando e demais testemunhas serão reduzidas a termo e assinadas. Se não puder fazê-lo, será utilizada a digital da pessoa a ser interditada, assinando alguém a rogo dele<sup>153</sup>.

Caso a pessoa do interditando não exprimir qualquer manifestação (falar, ouvir, escrever), o juiz registrará o ocorrido na ata. Não podendo comparecer a audiência, o juiz irá interrogá-lo no lugar em que se encontrar o incapaz<sup>154</sup>.

O exame médico pericial será indispensável, sob pena de nulidade<sup>155</sup>. A incapacidade somente pode ser pronunciada pelo juiz com a devida assistência de um médico nomeado no processo<sup>156</sup>.

---

<sup>150</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 324.

<sup>151</sup> *Ibidem*, p. 325.

<sup>152</sup> DONIZETTI, Elpidio. *Curso didático de Direito Processual Civil*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 1.103.

<sup>153</sup> *Ibidem*, p. 1.103.

<sup>154</sup> *Ibidem*, p. 1.103.

<sup>155</sup> *Ibidem*, p. 1.104.

<sup>156</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de

Em seguida ocorrerá audiência de instrução e julgamento para que sejam produzidas provas verossímeis de que a pessoa possui um grau de discernimento incompleto e, por fim, após analisar as provas e ouvir todas as testemunhas, o juiz decidirá a respeito da incapacidade da pessoa<sup>157</sup>.

O desenvolvimento intelectual incompleto trazia a necessidade da interdição, ou seja, de designar um curador a fim de representar os civilmente incapazes. Essa necessidade era concluída apenas por laudo médico, devidamente apresentado ao juiz competente<sup>158</sup>.

Haverá a curadoria provisória nos casos em que, proposta a ação de interdição, com tutela provisória antecipada, o juiz deferir o pedido liminarmente. Assim, muito embora seja mais segura e prudente a interdição declarada na sentença, ao fim do processo, é perfeitamente possível a designação de curador provisório em casos que não se pode aguardar a decretação da interdição definitiva<sup>159</sup>.

Após sentenciada a ação, não havendo recurso, o Ministério Público ficará incumbido de representar o interdito até o curador nomeado entrar em exercício. A sentença será registrada em cartório de Registro de Pessoas Naturais. Ao *Parquet* também será incumbido exigir que o curador preste contas acerca da administração dos bens do curatelado<sup>160</sup>.

---

Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 326.

<sup>157</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 327.

<sup>158</sup> *Ibidem*, p. 328.

<sup>159</sup> DONIZETTI, Elpídio. *Curso didático de Direito Processual Civil*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 1.107.

<sup>160</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 329.

## **4 CURATELA NO ÂMBITO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

No presente capítulo pretende-se fazer uma análise comparativa do instituto da curatela no ordenamento jurídico brasileiro após a entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Como bem vimos, o Estatuto tem o objetivo central de promover uma maior inclusão desse grupo de pessoas na sociedade, dando-lhes maior autonomia para os atos da vida civil em geral, sem descuidar de certas limitações quanto a atos patrimoniais e negociais. Com a entrada em vigor do Estatuto Inclusivo e do *Codex* Processual de 2015, surgiram dúvidas entre juristas acerca do alcance da finalidade que o ordenamento busca atingir – qual seja, a proteção dessas pessoas -, além de algumas incertezas quanto à aplicação das regras do NCPC que alteraram todo o procedimento da curatela, ao passo em que o Estatuto restringe consideravelmente sua aplicação, uma vez que o transforma em medida extraordinária, inovando o ordenamento com a chamada “tomada de decisão apoiada”.

Nesse diapasão, restaram algumas dúvidas quanto ao procedimento a ser tomado, uma vez que temos uma lei processual que discorre sobre um procedimento para a interdição e outra lei, o Estatuto, que afirma ser a curatela uma medida excepcional para a pessoa com deficiência mental. Outrossim, essencialmente, o legislador deixou lacunas quanto ao próprio conteúdo jurídico da lei, pois ao afirmar que tais pessoas gozariam de plena liberdade para tomar decisões de natureza civil, não se atentou quanto aos efeitos patrimoniais existentes no casamento, por exemplo.

Neste capítulo pretende-se abordar estas questões, fazendo uma análise comparativa entre os citados diplomas normativos, bem como traçando o panorama atual do instituto da curatela.

### **4.1 O Procedimento da curatela no Estatuto da Pessoa com Deficiência**

O Estatuto buscou separar qualquer relação entre incapacidade civil e

deficiência, sob o argumento de que o simples fato de uma pessoa ter uma deficiência não caracteriza incapacidade jurídica. Como o é também no entendimento da doutrina: “a pessoa com deficiência, em regra, é plenamente capaz e, por outro lado, um ser humano pode ser reputado incapaz independentemente de qualquer deficiência”<sup>161</sup>.

O título I da Norma Estatutária – Do Acesso à Justiça – retrata os direitos que são assegurados às pessoas com deficiência, afirmando que serão submetidas à curatela apenas quando necessário, conforme a lei, dando-lhes a faculdade de optar pela adoção do processo da chamada “tomada de decisão apoiada”<sup>162</sup>.

Significa dizer que, como a incapacidade é excepcional, para que seja constatada, será necessária a existência de declaração de sua causa geradora, por meio de uma decisão judicial tomada no bojo de uma “ação de interdição”<sup>163</sup>, nos moldes do art. 747, do NCPC, que é agora direcionada a pessoas que, mesmo por causas transitórias, não podem exprimir sua vontade. Ademais, ainda que seja a pessoa do deficiente submetida a curatela, esta terá a menor duração possível, conforme determinado na Lei de Inclusão Brasileira<sup>164</sup> (Art. 84, § 3º. “A definição de curatela de pessoa com deficiência constitui medida protetiva extraordinária, proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso, e durará o menor tempo possível”).

A curatela passa a ter uma estrutura tripartida, se dividindo em espécies, de acordo com cada grau de deficiência, quais sejam: (i) o curador pode representar o relativamente incapaz em todos os atos jurídicos, porque este não possui qualquer discernimento para praticá-lo. É o caso das pessoas que se encontram em estado

---

<sup>161</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 241.

<sup>162</sup> STOLZE, Pablo. O Estatuto da Pessoa com Deficiência e o Sistema Jurídico Brasileiro de Incapacidade Civil. *Revista do Instituto Brasileiro de Direito de Família*. 2016. Disponível em: <<http://ibdfam.org.br/artigos/1093/O+Estatuto+da+Pessoa+com+Deficiencia+e+o+sistema+jur%C3%ADdico+brasileiro+de+incapacidade+civil>> Acessado em: 29 de setembro de 2017.

<sup>163</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 249.

<sup>164</sup> BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

de coma; (ii) o curador poderá representar o curatelado, quando seu grau de discernimento for relativo, em atos que o juiz entender demandar ajuda de outrem, como no caso dos atos patrimoniais; (iii) por último, o curador será sempre assistente da pessoa do curatelado, meramente para fins protetivos, uma vez que nessa última espécie, entende-se que o curatelado tem pleno discernimento para tratar de todo e qualquer ato jurídico, desde que devidamente acompanhado<sup>165</sup>.

O ponto central do Estatuto, então, é fazer alusão ao entendimento de que as pessoas que não conseguem exprimir sua vontade, de forma transitória ou permanente, não são mais considerados absolutamente incapazes, mas sim relativamente incapazes. Logo, a pessoa em estado de coma, por exemplo, é relativamente incapaz, mesmo sendo biologicamente comprovada a absoluta impossibilidade de exprimir qualquer vontade.

Nesse sentido está se posicionando a jurisprudência, a exemplo da decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que teve sua fundamentação voltada para a questão da incapacidade relativa dos deficientes que não podem exprimir sua vontade de forma absoluta, vejamos:

Uma interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Pessoa com Deficiência impõe a conclusão de que as pessoas que não consigam exprimir sua vontade por causa transitória ou permanente devem ser consideradas relativamente incapazes, pois em geral conservam sua autonomia para a prática de atos de natureza existencial, relacionadas aos direitos da personalidade, a exemplo dos direitos sexuais e reprodutivos, e aqueles relacionados ao planejamento familiar. Todavia, dependendo do grau de comprometimento das faculdades mentais da pessoa, poderá ela submeter-se a curatela total ou parcial, que abrangerá eminentemente os atos de natureza patrimonial e negocial. (TJ/SP, 1ª Câmara De Direito Privado, ApCív. 0307037-84.2009.8.26.0100- comarca de São Paulo, rel. Des. Francisco Loureiro, voto 29.643).

Observa-se, assim, que a jurisprudência, na esteira da lei, entende que a pessoa que tiver de alguma forma o seu discernimento reduzido, necessitará da curatela para fins meramente patrimoniais e negociais. Diversamente, quando se tratar da pessoa do deficiente capaz de exprimir sua vontade, gozará da proteção do instituto da tomada de decisão apoiada, não se incluindo no rol das incapacidades

---

<sup>165</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 242.

relativas<sup>166</sup>. Neste sentido, dispõe o artigo 85, *caput*, da norma estatutária: “A curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial”<sup>167</sup>.

Assim, resta claro que o estatuto trouxe limites para o exercício da curatela, pois o rol que abrangia todos os tipos de atos jurídicos foi modificado, com o intuito de aumentar a autonomia e proporcionar maior inclusão social aos portadores de deficiências. A pessoa do curatelado sofrerá restrições apenas na prática de atos patrimoniais e negociais, como, por exemplo, a compra e venda, doação e empréstimo, por entender o legislador serem atos que demandam maior segurança jurídica aos envolvidos e com sensível repercussão no patrimônio jurídico.

Ademais, o instituto garante que esses limites sejam flexíveis, a depender do grau de discernimento do curatelado. Significa dizer que essa pessoa não precisará necessariamente da assistência absoluta de alguém para praticá-los, mas que, dependendo de sua autonomia mental, poderá apenas ter um mero auxílio de terceiro<sup>168</sup>.

Noutro giro, o estatuto perfilha o entendimento de que atos decorrentes do direito da personalidade decorrem exclusivamente de elemento volitivo direto e irrestrito do indivíduo, sob a justificativa de que a curatela não pode retirar a autonomia do ser humano. Como bem destaca a doutrina, “*Impor representação ou assistência para a prática de atos personalíssimos (existenciais) por uma pessoa curatelada importaria, em última análise, em verdadeira pena de banimento*”<sup>169</sup>.

Os atos de natureza personalíssima dispensam a presença da curatela e abrangem, a título de exemplo, atos ligados à sexualidade, ao casamento, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto. Com respeito à liberdade

---

<sup>166</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 243.

<sup>167</sup> BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

<sup>168</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 244.

<sup>169</sup> *Ibidem*, p. 245.



de autodeterminação, garantida constitucionalmente, o estatuto garantiu maior autonomia para essas pessoas, não mais se limitando à anuência de um terceiro.

Atos como a internação forçada de pessoas com distúrbios mentais, com exceção a regra da internação voluntária, poderão ser determinados por médicos ou magistrados, desde que extraordinariamente. Nos casos em que for dada a hipótese de internação, embasadas em laudo médico, poderão estes legitimados determinar a internação compulsória da pessoa com deficiência<sup>170</sup>.

No âmbito da seguridade social, a concessão do benefício de prestação continuada, LOAS, disposto na Lei nº 8.742/93, não sofreu alterações, uma vez que a lei prevê a prestação de tal benefício à pessoa com deficiência e a idosos que não possam suprir suas necessidades ainda que com o auxílio da família. O benefício será concedido ao deficiente na medida em que constatada a condição exclusivamente médica em laudo pericial a ser realizado por médico perito do INSS<sup>171</sup>.

Com a excepcionalidade da curatela, desde que se enquadre em alguma das hipóteses do artigo 4º, do Código Civil, a pessoa com deficiência deve ser declarada incapaz através de decisão efetivamente fundamentada em demanda judicial. Na decisão deverá conter uma espécie de “projeto terapêutico individualizado”, qual seja a indicação específica, pelo magistrado, dos atos a serem curatelados<sup>172</sup>.

Os atos da sentença da curatela deverão ser fundamentados, sob pena de nulidade da decisão judicial, pois afrontaria o princípio da dignidade da pessoa humana. No mesmo sentido, a doutrina de Cristiano Chaves: *“É preciso que o magistrado faça alusão condição concreta e específica do curatelando, apresentando os motivos pelos quais, naquele caso específico, é preciso a curatela”*<sup>173</sup>.

---

<sup>170</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pg. 83.

<sup>171</sup> *Ibidem*, p. 81.

<sup>172</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 247.

<sup>173</sup> *Ibidem*, p. 247.

A curatela poderá ser compartilhada, a requerimento ou de ofício pelo juiz, pois tem o condão de garantir a maior participação dos curadores no cotidiano do curatelado<sup>174</sup>.

Outrossim, poderá ser concedida provisoriamente, no bojo da ação de interdição, por meio de tutela provisória antecipatória. Considerando o caso concreto e respeitando os interesses e as necessidades do curatelado, o juiz poderá conceder uma liminar de curatela provisória. É o caso em que o juiz, antes de analisar mais aprofundadamente as provas a serem produzidas no decorrer dos atos processuais, se depara com uma situação de extrema relevância e urgência para a proteção daquela pessoa, nomeando-lhe um curador provisório<sup>175</sup>.

Neste sentido dispõe o artigo 87, do Estatuto Inclusivo:

Art. 87. Em casos de relevância e urgência e a fim de proteger os interesses da pessoa com deficiência em situação de curatela, será lícito ao juiz, ouvido o Ministério Público, de ofício ou a requerimento do interessado, nomear, desde logo, curador provisório, o qual estará sujeito, no que couber, às disposições do Código de Processo Civil<sup>176</sup>.

Um exemplo de situação urgente é o fato de o curador necessitar efetuar pagamento de dívidas em nome do curatelado, uma vez que a autonomia de vontade da pessoa com deficiência encontra-se limitada quanto a atos de cunho patrimonial.

#### **4.2 Da Tomada de Decisão Apoiada**

A Tomada de Decisão Apoiada foi implantada pelo Estatuto como forma de proteger aquelas pessoas, portadoras de deficiência, que, mesmo sem qualquer impedimento para exprimir sua vontade, ou seja, que não estão abrangidas por incapacidade, requerem auxílio de pessoas apoiadoras em atos do cotidiano<sup>177</sup>.

---

<sup>174</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pg. 85.

<sup>175</sup> *Ibidem*, p. 85.

<sup>176</sup> BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

<sup>177</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da*

Introduzido no artigo 1783-A do Código Civil, pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, o instituto da Tomada de Decisão Apoiada cuida-se de procedimento especial de jurisdição voluntária, de competência da vara de família, determinada pelo juiz, através do qual são nomeadas duas pessoas como apoiadoras, cuja missão é auxiliar a pessoa com deficiência em seu cotidiano (Art. 1.783-A. “*A tomada de decisão apoiada é o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade*”<sup>178</sup>). Esse apoio não se estende às decisões auxiliadas pelos curadores, uma vez que são institutos distintos, não podendo ser confundidos<sup>179</sup>. O primeiro se trata de auxílio à pessoa capaz e o último de pessoas incapazes que necessitam de assistência, que será feita pelo instituto da curatela.

Em linhas gerais, a tomada de decisão apoiada é medida casuística, com prazo específico e deve ser requerida exclusivamente pela pessoa com deficiência. Em outras palavras, somente o deficiente poderá solicitar em juízo a nomeação de duas pessoas de sua confiança para que possam auxiliá-la em seu dia a dia<sup>180</sup>.

Cuida-se de um novo modelo de proteção intermediária. Na medida em que uma pessoa é capaz de exprimir sua vontade, afasta-se dela a incapacidade. Entretanto, por possuir algum tipo de deficiência, dependendo do grau, a lei lhe assegura um tratamento diferenciado, por meio do qual o indivíduo terá assistência de pessoas por ele escolhidas<sup>181</sup>.

Não deve a Tomada de Decisão Apoiada (TDA) ser confundida com os institutos da curatela e da tutela, pois estes últimos tratam de pessoas incapazes, que necessitam da assistência. A TDA serve apenas como um auxílio para pessoas

---

*pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 241.

<sup>178</sup> BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

<sup>179</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 241.

<sup>180</sup> *Ibidem*, p. 248.

<sup>181</sup> *Ibidem*, p. 248.

capazes, ou seja, servirá como estímulo a plena capacidade de agir e a promoção da autodeterminação<sup>182</sup>. Não haverá restrição de sua capacidade.

A título de exemplo, pessoas que sofrem AVC – Acidente Vascular Cerebral – dependendo das consequências apresentadas em cada caso particular, podem ter pleno discernimento para se autogovernar, porém, devido às eventuais sequelas, podem ter maior dificuldade em se posicionar com clareza diante de algumas situações, sendo garantido a elas o apoio de pessoas a sua escolha para lhe prestar auxílio.

Como esclarecido pela doutrina, “A tomada de decisão apoiada não surge em substituição à curatela, mas lateralmente a ela, em caráter concorrente, jamais cumulativo”<sup>183</sup>.

#### **4.3 O Procedimento da curatela conforme a Lei nº 13.105/2015 (Novo CPC)**

O Novo Código de Processo Civil entrou em vigor em 18 de março de 2015, trazendo mudanças significativas no âmbito do Direito Processual. O mencionado diploma revogou normas de conteúdo processual em lei material – Código Civil – que dispunha sobre o processo de interdição<sup>184</sup>.

Através do processo de interdição era possível nomear curador para a pessoa do interditando, uma vez que, nessa condição, não poderia realizar seus atos jurídicos de forma autônoma<sup>185</sup>.

Na seção que cuida da interdição, a lei processual elenca um rol de pessoas legitimadas a promover o processo, mudando a ordem preferencial em relação ao *Codex* de 1973. Merece destaque a alteração da atuação do Ministério Público como última alternativa para promover a interdição, uma vez que no Código Civil, o *parquet* vinha com precedência à própria pessoa a ser interditada, ou seja, existia a

---

<sup>182</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 86.

<sup>183</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 241.

<sup>184</sup> *Ibidem*, p. 241.

<sup>185</sup> *Ibidem*, p. 241.

possibilidade da vontade do Ministério Público prevalecer sobre a do próprio interditando<sup>186</sup>.

Com o novo diploma, o Ministério Público passa a promover a interdição apenas em casos de doenças mentais graves (Art. 748. O Ministério Público só promoverá interdição em caso de doença mental grave<sup>187</sup>.), ao passo em que os demais legitimados devem, na exordial, especificar os fatos que demonstram a incapacidade do interditando para administrar seus bens e, se for o caso, para praticar atos da vida civil (Art. 749. Incumbe ao autor, na petição inicial, especificar os fatos que demonstram a incapacidade do interditando para administrar seus bens e, se for o caso, para praticar atos da vida civil, bem como o momento em que a incapacidade se revelou<sup>188</sup>).

O aspecto central das disposições do NCPC no processo de interdição é a fundamentação. Todas as alegações e decisões em tal processo deverão ser fundamentadas, sob pena de serem declaradas nulas. Deve-se demonstrar como e quando se iniciou a deficiência, laudos periciais etc<sup>189</sup>.

Nos documentos probatórios, para requerimento da interdição, devem constar o grau de parentesco da pessoa interessada em ajuizar a ação de interdição assim como a comprovação dos fatos que demonstram a incapacidade do interditando, todos acompanhando a petição inicial<sup>190</sup>.

Haverá a citação do interditando para que o juiz possa entrevistá-lo, a fim de que sua vida seja analisada minuciosamente com o propósito de convencer o juiz a respeito de sua autonomia psíquica. Serão analisados todos os meios que comprovem a (in)capacidade do interditando para realizar atos da vida civil<sup>191</sup>.

---

<sup>186</sup> GANGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral*. 17. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015. V. 1, p. 171.

<sup>187</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)> Acesso em: 06 de agosto de 2017.

<sup>188</sup> *Ibidem*.

<sup>189</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 247.

<sup>190</sup> *Ibidem*, p. 247.

<sup>191</sup> *Ibidem*, p. 247.

Em caso de sentença de declaração de incapacidade da pessoa com deficiência, total ou parcial, será nomeado um curador, bem como haverá a fixação dos limites dos atos da curatela a serem praticados pelo curador legitimado<sup>192</sup>.

O processo da tomada de decisão apoiada também passará por uma equipe interdisciplinar para que o juiz possa avaliar as condições da pessoa interessada – no caso, a própria pessoa com deficiência – e, posteriormente, realizar uma entrevista com o interessado e com as pessoas designadas por este para atuarem como apoiadoras<sup>193</sup>.

Nos casos em que houver conflito de interesse entre a pessoa apoiada e os apoiadores, prevalecerá, necessariamente, o interesse do vulnerável. Não obstante, pode haver a destituição de um deles ou de todos se o apoiado entender pela desídia ou incúria da pessoa do apoiador<sup>194</sup>.

Por fim, vale ressaltar que a Tomada de Decisão Apoiada não impede que a pessoa vulnerável venha a ser futuramente reconhecida como relativamente incapaz.

#### **4.4 Uma análise comparativa da curatela no âmbito no NCPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência.**

Os projetos que deram luz à Lei Brasileira de Inclusão e ao Novo Código de Processo Civil foram analisadas concomitante no Congresso Nacional, por tratarem de inovações no âmbito do Direito de Família, mais precisamente da curatela. A lei processual foi sancionada com *vacatio legis* de um ano e o EDP com *vacatio legis* de 180 dias, entrando esta primeiramente em vigor.

Tendo em vista os efeitos de sua vigência, constatou-se um descompasso legislativo entre a norma estatutária e a norma processual. Ao entrarem em vigor, os dispositivos se chocaram, fazendo com que alguns dispositivos fossem revogados. Tal antinomia é suscitada por Tartuce:

---

<sup>192</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 127.

<sup>193</sup> *Ibidem*, p. 127.

<sup>194</sup> *Ibidem*, p. 127.

Eventualmente, as pessoas com deficiência podem ser tidas como relativamente incapazes, em algum enquadramento do art. 4º do Código Civil, também ora alterado. E mesmo em casos tais, não haverá propriamente uma interdição, mas uma instituição de curatela, diante da redação dada ao art. 1.768 do Código Civil pelo mesmo Estatuto. Todavia, cabe frisar que o Novo Código de Processo Civil revoga expressamente esse artigo do CC2002 e trata do processo de interdição (art. 747), havendo a necessidade de edição de uma norma para deixar clara tal questão. Em outras palavras, será necessária uma nova lei para definir se ainda é cabível a ação de interdição ou se somente será possível uma ação com nomeação de curador<sup>195</sup>.

A curatela, tradicionalmente, é instituto consequente da interdição, pois através desta o juiz declarará a incapacidade da pessoa, nomeando curador ao incapaz que não tem a capacidade de se autogovernar<sup>196</sup>.

Com a ampla liberdade trazida de forma inovadora pelo EPD, com objetivo de promover maior inclusão desse grupo na sociedade, a norma alterou o ordenamento de modo que essas pessoas agora gozarão de plena capacidade e, mesmo aqueles que temporaria ou permanentemente não puderem exprimir sua vontade, serão tratados como relativamente incapazes.

Nota-se que, nessa linha legislativa, o instituto da interdição praticamente desaparece do ordenamento jurídico, muito embora esteja consagrado no Novo Código de Processo Civil. A seu turno, a norma estatutária, praticamente não menciona a interdição<sup>197</sup>. A contradição, assim, cinge-se à questão de que a curatela se dá através do processo de interdição, disciplinado pelo NCPC, ao passo em que sumariamente ignorado pelo Estatuto Inclusivo.

Outra inovação do NCPC foi atribuir o caráter provisório à curatela, uma vez que não será concedida a curatela apenas por meio de sentença devidamente fundamentada, mas também através de decisões interlocutórias no andamento do processo<sup>198</sup>.

---

<sup>195</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 129.

<sup>196</sup> *Ibidem*, p. 129.

<sup>197</sup> REIS, Manuelito. O Estatuto da Pessoa Deficiente (Lei 13.146/2015) e o novo Código de Processo Civil, Disponível em: <<https://msreisjr.jusbrasil.com.br/artigos/446965169/o-estatuto-da-pessoa-deficiente-lei-13146-2015-e-o-novo-codigo-de-processo-civil>>. Acesso em 12 fev. 2018.

<sup>198</sup> *Ibidem*.

Nota-se que, com as mudanças trazidas pelo NCPC em relação ao Código anterior, o rol de preferencia para ajuizar ação de interdição foi totalmente modificado, não prevendo a possibilidade da própria pessoa promover sua interdição. Contudo, a grande contradição está no fato do Estatuto Inclusivo trazer uma maior autonomia para essas pessoas e não se falar mais, segundo o NCPC, na possibilidade da autointerdição<sup>199</sup>.

De outro giro, uma das principais consequências trazidas pela norma estatutária foi a modificação da teoria das incapacidades que teve o condão de reduzir a categoria de absolutamente incapaz para relativamente incapaz. Isso trouxe irresignação de juristas e doutrinadores<sup>200</sup>, pois as pessoas que não puderem de nenhum modo exprimir sua vontade, não se adequariam a essa nova categoria da incapacidade relativa. Isso porque a limitação parcial decorrente da nova categorização gera uma desproteção a pessoa, o que não parecia ser o objetivo da norma, uma vez que a intenção era aumentar a autonomia, mantendo a proteção dessas pessoas.

Com isso, não haverá mais absolutamente incapazes maiores de idade, sendo somente enquadrados nessa categoria os menores de dezesseis anos. Ademais, uma pessoa em estado de coma teria, de acordo com a nova teoria das incapacidades do Código Civil, maior poder de autodeterminação do que um adolescente de quinze anos, por exemplo<sup>201</sup>.

Outra questão é que o estatuto vai considerar capaz todas aquelas pessoas que foram interditadas por motivos de deficiência mental, enfermidade e afins. Sendo assim, as pessoas que não tem o poder de se autodeterminar seriam sumariamente consideradas capazes pela lei. Há quem diga que há um descompasso muito grande entre a lei e a realidade, isso porque no seu cotidiano essas pessoas não serão capazes de exprimir sua vontade. Entende-se então que *“há pessoas que por fatores físicos são incapazes de manifestar sua vontade, mas*

---

<sup>199</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 250.

<sup>200</sup> SIMÃO, José Fernando. *Estatuto da Pessoa com Deficiência Causa Perplexidade* (Parte I). Revista Consultor Jurídico. Disponível em <[http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#\\_ftn1](http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#_ftn1)> Acesso em: 27 de setembro de 2017.

<sup>201</sup> *Ibidem*.



*passam a ser capazes por força da nova lei”*<sup>202</sup>.

Essa inconsistência legislativa gera uma profunda contradição vez que os elementos essenciais do ato jurídico são capacidade do agente, objeto lícito e possível e, ainda, o consentimento. Não sendo possível a pessoa exprimir tal consentimento, como deveria realiza-lo, afinal?

No aspecto processual, de acordo com a literalidade legal, essas pessoas deixam de gozar de alguns benefícios trazidos pelo Código Civil no que diz respeito à prescrição e decadência, pois ambas não podem correr contra absolutamente incapazes. Entretanto, passando a ser considerados capazes, não desfrutam mais de tais benefícios normativos<sup>203</sup>.

O mesmo acontece com os atos processuais praticados por essas pessoas: passam a ser anuláveis ou não nulos. Tais atos serão considerados válidos até que haja contestação de validade dos mesmos. Mas vale ressaltar que tais atos não podem ser reconhecidos *ex officio* pelo juiz e que, portanto, não há muitas chances de serem contestados<sup>204</sup>.

Com a ampla liberdade de praticar atos, reconhecida pelo EPD, o legislador foi infeliz ao não se atentar às fraudes que podem ocorrer em face da pessoa vulnerável, pois em tese, essas pessoas podem fazer empréstimos, comprar e vender, dentre outros negócios jurídicos. Sendo assim, atos poderiam ser praticados em nome do incapaz, apenas necessitando de uma procuração, ao passo que a comprovação de veracidade ou mesmo seu desfazimento se revelariam difíceis.

Outrossim, em relação à doação, o artigo 543 do Código Civil menciona que *“se o donatário for absolutamente incapaz, dispensa-se a aceitação, desde que se*

---

<sup>202</sup> SIMÃO, José Fernando. *Estatuto da Pessoa com Deficiência Causa Perplexidade* (Parte I). Revista Consultor Jurídico. Disponível em: [http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#\\_ftn1](http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#_ftn1) Acessado em: 27 de setembro de 2017.

<sup>203</sup> VELOSO, Zeno. *Estatuto da Pessoa Com Deficiência- uma nota crítica*. Disponível em <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/338456458/estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-uma-nota-critica> Acesso em: 12 de fevereiro de 2018.

<sup>204</sup> *Ibidem*.

*trate de doação pura*<sup>205</sup>. Todavia, a regra não alcançará as pessoas desse grupo, pois agora são consideradas capazes, não sendo a sua aceitação presumida, necessitando manifestar a sua vontade para receber a doação. Nesse sentido, uma pessoa que está impossibilitada de manifestar sua vontade não poderá receber nenhuma doação<sup>206</sup>.

Além disso, em caso de serem causadores de danos à terceiro, os deficientes responderão com seus próprios bens, afastando a responsabilidade subsidiária elencada no artigo 928 do Código Civil. Desse modo, uma pessoa que tenha ataques de fúria e cause dano a outrem responde diretamente pelo mesmo, diferente da legislação anterior que passava essa responsabilidade ao curador legalmente constituído<sup>207</sup>.

O direito ao voto também é uma mudança que causou polêmicas, pois esse grupo de pessoas que não puderem exprimir sua vontade de forma transitória ou permanente, no caso, os relativamente incapazes, poderá votar acompanhado de seus curadores. A pessoa é presumidamente incapaz de manifestar sua vontade, mas poderá exercer seu direito ao voto por força da lei estatutária<sup>208</sup>.

Merece destaque o direito de contrair matrimônio, uma das inovações trazidas pelo Estatuto, pois em se tratando de atos da vida civil, a pessoa tem plena autonomia para constituir família através do casamento ou da união estável, fazendo com que a deficiência não obste o desejo de praticar atos civis<sup>209</sup>. Por força disso, foi revogado o artigo 1.548, I, do Código Civil (*Art. 1.548. É nulo o casamento contraído: I - pelo enfermo mental sem o necessário discernimento para os atos da vida civil*<sup>210</sup>).

---

<sup>205</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 06 de agosto de 2017.

<sup>206</sup> TARTUCE, Flávio. *Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Repercussões para o Direito de Família e Confrontações com o Novo CPC*. Parte I. Disponível em <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104.MI224217.21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>. Acesso em 14 de fevereiro de 2018.

<sup>207</sup> *Ibidem*.

<sup>208</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 237.

<sup>209</sup> VELOSO, Zeno. *Estatuto da Pessoa Com Deficiência- uma nota crítica*. Disponível em <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/338456458/estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-uma-nota-critica> Acesso em: 12 de fevereiro de 2018.

<sup>210</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em <

Assim, a pessoa com deficiência não está impedida de casar-se. A norma estatutária é clara ao declarar o direito desse grupo de se casar, como se lê:

Art. 6º. A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para:  
I. Casar-se e constituir união estável;  
II. Exercer direitos sexuais e reprodutivos;  
III. Exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar;  
IV. Conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória;  
V. Exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e  
VI. Exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas<sup>211</sup>.

Com isso, a pessoa com deficiência está amparada pelo Direito de Família, consagrado na Constituição Federal, não sendo a deficiência causa impeditiva para tanto, já que nem toda deficiência retira o discernimento das pessoas<sup>212</sup>.

Todavia, essa inovação foi mais uma que não estiveram em consonância com outros dispositivos legais vigentes, pois de acordo com o artigo 85 da Lei nº 13.146, o deficiente atuará autonomamente nos atos da sua vida civil, exceto quando se tratar de direito patrimonial e negocial, devendo então haver a participação do curador nesses últimos. Só que o legislador deixou lacunas legislativas, uma vez que a contração de matrimônio gera efeitos patrimoniais, ficando vulnerável a fraudes.

Não há como tal dispositivo ser interpretado restritivamente para contemplar apenas a natureza personalíssima do casamento, já que, concretamente, presume-se os efeitos patrimoniais trazidos pelo casamento, uma vez que há a determinação de regime de bens a ser estabelecidos, a concorrência com os demais familiares no

---

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 06 de agosto de 2017.

<sup>211</sup> BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

<sup>212</sup> TARTUCE, Flávio. *Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Repercussões para o Direito de Família e Confrontações com o Novo CPC*. Parte I. Disponível em <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104.MI224217.21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>. Acesso em 14 de fevereiro de 2018.

caso do Direito das Sucessões<sup>213</sup>.

Finalmente, há também um equívoco na norma estatutária em relação à opção que é dada a qualquer pessoa com dificuldade de exprimir sua vontade, pois esta poderá optar por ser curatelada. Entretanto, se a pessoa possui qualquer dificuldade de autodiscernimento, ela será enquadrada na categoria de relativamente incapaz e impreterivelmente terá um curador, sendo assim não terá outra escolha a não ser a curatela<sup>214</sup>.

Por todas estas considerações, submetido a situações envolvendo estas incongruências, entende-se que o juiz terá que decidir conforme o caso concreto, pois se entender que a pessoa é absolutamente incapaz (de acordo com o caso concreto), de nada adiantaria a assistência do curador para ela, ainda que por força de lei seja considerada relativamente incapaz, pois não poderia manifestar qualquer vontade para o seu curador<sup>215</sup>.

---

<sup>213</sup> TARTUCE, Flávio. *Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Repercussões para o Direito de Família e Confrontações com o Novo CPC*. Parte I. Disponível em <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>. Acesso em 14 de fevereiro de 2018.

<sup>214</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 260.

<sup>215</sup> SIMÃO, José Fernando. *Estatuto da Pessoa com Deficiência Causa Perplexidade* (Parte II). Revista Consultor Jurídico. Disponível em < <https://www.conjur.com.br/2015-ago-07/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-mudancas>> Acessado em: 27 de setembro de 2017.

## 5 CONCLUSÃO

A promulgação da novel legislação sobre a Pessoa com Deficiência, com o nítido viés dos Direitos Humanos, realizada em âmbito internacional pela Convenção Sobre Direitos da Pessoa com Deficiência, assinada em Nova Iorque em 2007, da qual o Brasil é signatário, e, em plano interno pela Lei nº 13.146/2015, vem a superar a ideia antiga de que um obstáculo na interação de uma pessoa com o meio em que vive e na interação com a comunidade, teria o condão de justificar apriorísticas limitações de ordem jurídica para o exercício dos direitos e contração de obrigações.

Trata-se de valorização da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da Constituição da República) dos indivíduos com deficiência, na perspectiva da proporcionalidade dos direitos fundamentais, sob o prisma da proibição da proteção insuficiente, em face da hipossuficiência deste grupo.

Nesse diapasão, o novo Estatuto vem conciliar a tutela dos interesses da sociedade à valorização da autonomia privada do deficiente, ante a necessidade de se conferir efetivamente direitos necessários à cidadania, tida como viés de promoção da dignidade humana, eixo central da mais moderna perspectiva civil-constitucional do ordenamento privado.

Para atingir esse desiderato, o Estatuto realiza modificações profundas em institutos jurídicos de longa tradição na ordem jurídica nacional, como a teoria das incapacidades e a curatela do incapaz, bem como introduz novos instrumentos, como a tomada de decisão apoiada e, ainda, modifica procedimentos processuais.

Como base para toda a modificação da perspectiva do tratamento jurídico dos deficientes, o Estatuto promove uma revisão do conceito de pessoa com deficiência, adotando-se um modelo social de deficiência, segundo o qual esta não pode se justificar pelas limitações pessoais decorrentes de uma patologia. Redireciona-se o problema para o cenário social, que gera entraves, exclui e discrimina, sendo necessária uma estratégia social que promova o pleno desenvolvimento da pessoa

com deficiência<sup>216</sup>.

A Legislação Inclusiva Brasileira, com isso, superou o conceito médico até então vigente, pelo qual para a caracterização de pessoa com deficiência, bastava uma análise médica. Foi adotada a avaliação médica e social da pessoa com deficiência seguindo a Classificação Internacional de Funcionalidade (CIF), que propõe a aferição da funcionalidade da pessoa e suas restrições em relação ao ambiente físico, social e de trabalho, sendo indicada como uma ferramenta de política social para o planejamento dos sistemas de previdência social, sistemas de compensação e projeto de implementação de políticas públicas<sup>217</sup>.

Em decorrência, a teoria das incapacidades restou alterada para ultrapassar o antigo modelo rígido do Código Civil de 2002, passando a ser mais maleável, sendo pensado a partir das circunstâncias do caso concreto e em prol da inclusão das pessoas com deficiência, tutelando a sua dignidade e a sua interação social.

Assim, em linhas gerais, a incapacidade é tida forma de proteção do incapaz nas relações jurídicas patrimoniais, como forma de integrá-los no âmbito das relações negociais. No entanto, se discute em que medida a representação e a assistência protegem os indivíduos ou tiram sua autonomia. Assim, como forma de privilegiar a autonomia, a Teoria das Incapacidades foi alterada de modo a colocar como medida excepcional e casuística a imposição de limitações jurídicas aos deficientes.

Essa modificação resulta, em última análise, da promulgação da Constituição de 1988, que homenageou a dignidade da pessoa humana, buscando promover melhores condições de igualdade e possibilitar o exercício das liberdades aos indivíduos, tendo viés mais humanitário, voltando-se à proteção da pessoa e não apenas do patrimônio<sup>218</sup>.

---

<sup>216</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 24.

<sup>217</sup> *Ibidem*, p. 29.

<sup>218</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 120.

A tábua de valores da Constituição Federal revela essa preocupação com o “ser” ao privilegiar a dignidade da pessoa humana, a liberdade e igualdade voltadas para a solidariedade social. Tem-se no Direito Civil, com isso, um movimento de (re)personalização, passando-se a se preocupar com a pessoa humana.

Toda essa tábua axiológica veio a refletir no tratamento da pessoa com deficiência, com alterações que refletiram a perspectiva da comunidade e do Direito quanto a essas pessoas, num sentido de promover sua autonomia e não apenas assegurar seu patrimônio ao tolher sua liberdade negocial.

Assim, se anteriormente à elaboração do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015), o ordenamento considerava os absolutamente incapazes aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil, sem que houvesse um parâmetro que definisse o que era uma pessoa excepcional, tampouco para definir necessário discernimento, a novel legislação inovou e modificou substancialmente os artigos 3º e 4º do Código Civil de 2002, o que repercutiu em institutos como a interdição e a curatela, sem falar na criação da tomada de decisão assistida<sup>219</sup>.

Sob o argumento de que a condição de incapaz era necessária para a proteção do deficiente, a legislação pretérita o impunha a incapacidade civil. Isso, contudo, não raras vezes interferia de modo indevido em sua autonomia, liberdade e dignidade, já que não lhe era possível tomar decisão de caráter patrimonial ou pessoal sobre assuntos muitas vezes de foro exclusivamente íntimo da pessoa<sup>220</sup>.

Não se quer dizer com isso que as limitações jurídicas à capacidade dos deficientes foram extirpadas. Ao contrário, a possibilidade de se impor limitações permanece, tanto que foi mantido o regime da curatela. Porém, a pessoa com deficiência mental não será mais considerada, *ex lege*, como incapaz, pelo contrário,

---

<sup>219</sup> SIMÃO, José Fernando. Estatuto da Pessoa com Deficiência Causa Perplexidade(Parte I). *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <[http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#\\_ftn1](http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#_ftn1)>. Acessado em: 30 de setembro de 2017.

<sup>220</sup> STOLZE, Pablo. O Estatuto da Pessoa com Deficiência e o Sistema Jurídico Brasileiro de Incapacidade Civil. *Revista do Instituto Brasileiro de Direito de Família*. 2016. Disponível em: <<http://ibdfam.org.br/artigos/1093/O+Estatuto+da+Pessoa+com+Deficiencia+e+o+sistema+jur%C3%ADdico+brasileiro+de+incapacidade+civil>> Acessado em: 29 de setembro de 2017.

o artigo 6º do Estatuto afirma expressamente que “a deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa”<sup>221</sup>.

Desse modo, a pessoa portadora de deficiência mental será considerada plenamente capaz para praticar os atos da vida civil, podendo, em casos excepcionais, e apenas quando necessário a proteção da pessoa, ter essa capacidade limitada, devendo ser submetida, mediante processo de interdição, à curatela. Assim, apenas excepcionalmente, através de relevante inversão da carga probatória, a incapacidade surgirá, se amplamente justificada<sup>222</sup>.

Resta superada a crítica à redação original do Código Civil de 2002, que, em nome de uma suposta segurança jurídica, tencionou aprisionar a multiplicidade de quadros de desenvolvimento intelectual sob a dualidade ausência/redução de discernimento, em uma espécie de categorização de pessoas em redutos de exclusão de direitos fundamentais.

Nesse contexto, a curatela foi reformulada, bem como foi criado o novo instituto da tomada de decisão apoiada, para se adaptar a uma gradação tripartite de intervenção na autonomia<sup>223</sup>, segundo a qual as pessoas sem deficiência terão capacidade plena, ao passo em que as pessoas com deficiência se servirão da tomada de decisão apoiada a fim de que exerçam a sua capacidade de exercício em condição de igualdade, sendo que as pessoas com deficiência qualificada pela impossibilidade de autogoverno serão submetidas a um regime de curatela, que se limitará à restrição da prática de atos patrimoniais (art. 85, do Estatuto).

Essa conciliação é a saída possível (e desejável) para harmonizar a proteção à pessoa deficiente com o princípio da segurança jurídica.

---

<sup>221</sup> BRASIL. Lei nº Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

<sup>222</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017, p. 41.

<sup>223</sup> *Ibidem*, p. 44.



Assim, pode-se resumir a repercussão da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência como sendo a alteração da perspectiva médica e assistencialista de deficiente como a pessoa com insuficiência intelectual para uma perspectiva social ao passo em que a incapacidade deixa de ser um rótulo imposto as pessoas com limitações médicas e passa a ser um sistema de proteção de pessoas em razão de circunstâncias que evidenciem a impossibilidade real e duradoura da pessoa querer e entender o mundo ao seu redor.

Tais mudanças repercutiram na própria concepção do instituto, eis que antes das modificações legislativas, a curatela tinha um viés patrimonialista. A novel legislação, embasada em princípios constitucionais e com o fim de assegurar os direitos humanos, coloca a pessoa com deficiência em outro patamar, comum aos demais cidadãos, estabelecendo a curatela como medida extraordinária, voltada a proteger a pessoa do deficiente e não, meramente, seu patrimônio.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, José Carlos Moreira. Panorama do direito civil brasileiro: das origens aos dias atuais. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 88, p. 200-201, jan./dez.1993.

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução de Leonel Vallandro e Gerd Bornheim da versão inglesa de W. D. Ross In: Os Pensadores. São Paulo: Nova Cultural, 1973, v.4.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Teoria Geral do Direito Civil*. Ed. rev. e atual. por: prof. Caio Mário da Silva Pereira. 2. ed. Rio de Janeiro: Rio, 1980.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. 1. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1950. V. 2, p. 401.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito de Família*. 2. ed. Recife: Livraria Contemporânea, 1980. p. 599.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 21 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2007.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 06 de agosto de 2017.

BRASIL. Constituição Federal de 1824. Outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm)> Acesso em 17 de agosto de 2017.

BRASIL. Código Criminal do Império Do Brazil de 1830. Promulgado em 16 de dezembro de 1830. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm)> Acesso em 17 de agosto de 2017.

BRASIL. Lei nº Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. /2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 5 de outubro de 2017.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)> Acesso em: 06 de agosto de 2017.

CÂMARA, José Gomes Bezerra. *Subsídios para a história do direito pátrio*. Rio de Janeiro: Livraria Brasileira Editora, 1966. v. 3.

CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil - Parte Geral: Institutos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Lumen Juirs, 2010, p. 99.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8 ed. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2011, p. 621.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 5 – Direito de Família*. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 713.

DONIZETTI, Elpídio. *Curso didático de Direito Processual Civil*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 1.089

FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; e PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da pessoa com deficiência comentado artigo por artigo*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017.

FERRAZ, Carolina Valença et al. *Manual dos direitos da pessoa com deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2012.

GANGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral*. 17. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015. V. 1.

GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1957.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Vol. 6 – Direito de Família*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 626.

GUGEL, Maria Aparecida; MACIEIRA, Waldir; RIBEIRO, Lauro. *Deficiência no Brasil: uma abordagem integral dos direitos das pessoas com deficiência*. Florianópolis: Obra Jurídica, 2007.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 422.

LUIZ, Antônio Filardi. *Curso de Direito Romano*. São Paulo, Editora Atlas, 1999, p. 123.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo - 33 ed*. São Paulo: Editora Malheiros, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8. ed. São Paulo : Saraiva, 2013.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983. V. 1.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Uma aplicação do princípio da liberdade. Na medida da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

NASCIMENTO, Carlos Eduardo do; NABUT, Lucas Coelho. A Evolução Histórica do Direito Civil Brasileiro: das Ordenações à Constitucionalização. *Revista JURÍDICA da FANAP* – Ano IV, n. 04, jan./jun. – 2017

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 27 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Comentários ao novo Código Civil*, vol. XX: da união estável, da tutela e da curatela. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 412.

POUSADA, Estevan Lo Ré. A Obra de Augusto Teixeira de Freitas e a conformação de um Direito Civil tipicamente brasileiro: sua genialidade compreendida como conciliação entre inovação sistemática e acuidade histórica. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, jan./dez. 2007, p. 89 – 98.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 34.

REIS, Manuelito. O Estatuto da Pessoa Deficiente (Lei 13.146/2015) e o novo Código de Processo Civil, Disponível em: <<https://msrejsr.jusbrasil.com.br/artigos/446965169/o-estatuto-da-pessoa-deficiente-lei-13146-2015-e-o-novo-codigo-de-processo-civil>>. Acesso em 12 fev. 2018.

RIBEIRO, Moacyr Petrocelli de Ávila. *Estatuto da Pessoa com Deficiência: a revisão da teoria das incapacidades e os reflexos jurídicos na ótica do notário e do registrador*. 2015. Disponível em: <<http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NjlyMA>>. Acesso em: 23 ago. 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de família*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 975.

ROCHA, Marcelo Hugo da. Do direito fundamental à educação inclusiva e o Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, v. 963, a. 105, p.129-151. jan.2016.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Parte Geral*. São Paulo: Max Limonad, 1962.

SANTOS, Ivana Assis Cruz dos. *O Estatuto da Pessoa com Deficiência e as alterações no Código Civil de 2002*. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/45033/o-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-e-as-alteracoes-no-codigo-civil-de-2002>>. Acesso em: 10 de setembro de 2017

SILVA, de Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 324.

SIMÃO, José Fernando. *Estatuto da Pessoa com Deficiência Causa Perplexidade* (Parte I). *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em < [http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#\\_ftn1](http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade#_ftn1) > Acessado em: 27 de setembro de 2017.

SIMÃO, José Fernando. *Estatuto da Pessoa com Deficiência Causa Perplexidade* (Parte II). *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em < <https://www.conjur.com.br/2015-ago-07/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-mudancas> > Acessado em: 27 de setembro de 2017.

STOLZE, Pablo. *O Estatuto da Pessoa com Deficiência e o Sistema Jurídico Brasileiro de Incapacidade Civil*. *Revista do Instituto Brasileiro de Direito de Família*. 2016. Disponível em: <<http://ibdfam.org.br/artigos/1093/O+Estatuto+da+Pessoa+com+Deficiencia+e+o+sistema+jur%C3%ADdico+brasileiro+de+incapacida+de+civil>> Acessado em: 29 de setembro de 2017.

STF. Informativo nº 829, de 6 a 10 de maio de 2016. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo829.htm> > Acesso em: 14 de outubro de 2017.

STJ. Enunciados de Conselho de Justiça Federal. Enunciado nº 138. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/jornadas-de-direito-civil-enunciados-aprovados>> Acesso em: 23 de agosto de 2017.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TARTUCE, Flávio. *Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Repercussões para o Direito de Família e Confrontações com o Novo CPC*. Parte I. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com.>> Acesso em 14 de fevereiro de 2018.

TEPEDINO, Gustavo José Mendes. *Direito Civil Contemporâneo: Novos Problemas à Luz da Legalidade Constitucional*. São Paulo, Atlas, 2008.

VELOSO, Zeno. *Estatuto da Pessoa Com Deficiência- uma nota crítica*. Disponível em <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/338456458/estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-uma-nota-critica> Acesso em: 12 de fevereiro de 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Teoria Geral: Introdução ao Direito Romano*. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 1999.