

## O direito protetivo no Brasil após a convenção sobre a proteção da pessoa com deficiência: impactos do novo CPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência \*

Joyceane BEZERRA DE MENEZES <sup>1</sup>

“Queremos ser escuchados y queremos tomar decisiones sobre cómo llevar nuestra vida. A veces podríamos necesitar ayuda para tomar decisiones, pero eso no significa que no podamos decidir.” (*Independiente pero no solo*: informe mundial sobre el derecho a decidir. Inclusion Internacional)

RESUMO: O estudo mostra que o regime jurídico das incapacidades e da curatela, no Brasil, passou por mudanças profundas após a ratificação da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência (CDPD). Apesar dos princípios constitucionais e da cláusula geral de tutela da pessoa, o Código Civil de 2002 não havia permitido o pleno reconhecimento da autonomia das pessoas com deficiência psíquica e intelectual. Não obstante, o Brasil assinou a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, da Organização das Nações Unidas, alterando significativamente a abordagem da deficiência o que impactou frontalmente na disciplina daqueles institutos. Em 06 de março de 2015, promulgado o novo Código de Processo Civil, a ação de interdição sofre alterações importantes, especialmente, no que se refere aos limites da curatela. Mas foi a Lei no.13.146, de 06 de julho de 2015, que institui o Estatuto da Pessoa com Deficiência, que seguiu a *ratio* da CDPD de modo mais concreto, provocando uma reviravolta no regime das capacidades e no plano do direito protetivo. Além das alterações no instituto da curatela, institui o mecanismo de “tomada de decisão apoiada”.

PALAVRAS-CHAVE: Regime das incapacidades. Tomada de decisão apoiada. Curatela.

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. A *ratio* da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência: participação, igualdade e autonomia; 3. As mudanças operadas na legislação brasileira: a revisão da capacidade civil, a nova curatela e a tomada de decisão apoiada; 3.1. Capacidade legal para a tomada de decisões; 3.2 Tomada de decisão apoiada; 3.3 A curatela como medida in extremis e as salvaguardas correspondentes; 4. Conclusão.

\* Estudo desenvolvido no curso do estágio pós-doutoral sob supervisão de Maria Celina Bodin de Moraes, na Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Parte das atividades previstas na execução do Projeto intitulado “A simbiose entre o público e o privado no Direito civil-constitucional: uma discussão sobre o espaço da autonomia ético-existencial, intimidade e vida privada”, no: 552337/2011-0. Chamada Pública MCT/CNPq/MEC/CAPES – Ação Transversal nº 06/2011 – Casadinho/Procad.

<sup>1</sup> Doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará. Professora titular da Universidade de Fortaleza. Programa de Pós-Graduação *Strictu Sensu* em Direito (Mestrado/Doutorado) da Universidade de Fortaleza, na Disciplina de Direitos de Personalidade. Professora adjunta da Universidade Federal do Ceará. E-mail: joyceane@unifor.br.

*ENGLISH TITLE: Protective Right in Brazil after the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: Impacts of the New Procedure Code and of the Statute of The Person with Disabilities*

*ABSTRACT: The study shows how the legal regime of disabilities and trusteeship in Brazil underwent profound changes after the ratification of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD). Despite the constitutional principles and the general provision of protection of the human person, the Civil Code of 2002 had not allowed full recognition of the autonomy of people with mental and intellectual disabilities. Nevertheless, Brazil signed United Nations' Convention on the Rights of Persons with Disabilities, significantly changing the approach to disability, which had direct impact on the discipline of those institutes. On March 6, 2015, with the promulgation of the new Code of Civil Procedure, the process of interdiction went through important changes, especially regarding the limits of trusteeship. However, it was the Federal Law no. 13.146 of July, 6, 2015, establishing the Statute of the Person with Disabilities, which followed more concretely the ratio of the Convention, triggering a turnaround in the regime of capacity and on the field of protective rights. In addition to the changes in institute of trusteeship, it establishes the mechanism of "supported decision-making".*

*KEYWORDS: Regime of disabilities. Supported decision-making. Trusteeship.*

*SUMMARY: 1. Introduction; 2. The ratio of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: participation, equality and autonomy; 3. The changes made in Brazilian law: the review of civil capacity, the new trusteeship and the supported decision-making; 3.1. Legal capacity for decision-making; 3.2 Supported decision-making; 3.3 Trusteeship as a measure in extremis and the corresponding guarantees; 4. Conclusion.*

## **1. Introdução**

No Brasil, a curatela é um instituto antigo que remonta às ordenações lusitanas. Seu perfil funcional sempre esteve voltado à proteção integral da pessoa maior e incapaz, confiando-se ao curador a tarefa de representá-la ou assisti-la na prática dos atos da vida civil em geral, ante à pressuposição de sua total ou parcial incapacidade de fazê-lo por si mesma. Como na estrutura do Direito Civil tradicional esses atos estavam concentrados na seara dos contratos, no regime da apropriação e no âmbito das relações familiares, os três pilares centrais do sistema privado<sup>2</sup>, a atuação do curador era regulamentada em atenção aos interesses patrimoniais. Ainda que coubesse ao curador a administração da pessoa do curatelado, o exercício da curatela no plano das questões existenciais não merecia condicionamento legal específico.

As guerras do século XX, assim como as atrocidades perpetradas com o auxílio da ciência e da tecnologia<sup>3</sup>, reafirmaram um acordo mundial pela promoção da humanidade e de cada ser

<sup>2</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Teoria Crítica do Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p.13.

<sup>3</sup> TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Vol. II. Fabris Editor: Porto Alegre, 1999, p.336.

humano *per si*, de sorte que o respeito aos direitos humanos passou a representar a melhor medida do grau de civilização. Sob essa perspectiva, para além dos documentos internacionais gerais sobre os direitos do homem, emergiu uma segunda fase de proteção da pessoa, por meio de tratados ou convenções voltados para a tutela de grupos específicos como as crianças, as mulheres, os negros, os índios e os deficientes<sup>4</sup>. Na mesma esteira, as constituições dos estados ocidentais passaram a promover uma proteção mais concreta à pessoa, ampliando o catálogo dos direitos e garantias fundamentais, em sua grande maioria, calcados no princípio da dignidade da pessoa humana. Os efeitos dessa onda protetiva chegaram ao direito privado, notadamente, pela emergência dos direitos de personalidade.

Direitos humanos<sup>5</sup>, direitos fundamentais e direitos de personalidade se entrelaçaram para viabilizar uma tutela geral da pessoa nas relações públicas e privadas, considerando-se que nessas últimas também se verificam lesões à dignidade e aos direitos mais eminentes do sujeito. Exemplificativamente, as pessoas com deficiência psíquica e intelectual foram, por muito tempo, excluídas de uma maior participação na vida civil, tiveram a sua capacidade jurídica mitigada ou negada, a sua personalidade desrespeitada, seus bens espoliados, a sua vontade e sua autonomia desconsideradas. Ao cabo e ao fim, a capacidade civil serviu de critério para atribuir titularidade aos direitos fundamentais.

Com o intuito de lhes garantir uma proteção especial e assegurar-lhes uma participação efetiva na vida comunitária, a Organização das Nações Unidas - ONU promulgou a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência (CDPD) e seu protocolo facultativo, no ano de 2007. No Brasil, o documento teve a sua aprovação por meio do Decreto n.186/2008, com quórum qualificado de três quintos, nas duas casas do Congresso Nacional, em dois turnos, conforme instrui o art.5º. §3º., da Constituição Federal, logrando alcançar a hierarquia de norma constitucional. Por cautela adicional e para evitar eventuais prejuízos ante às divergentes interpretações desse dispositivo constitucional, o Presidente da República ratificou e promulgou a Convenção por meio do Decreto Presidencial nº. 6.949/2009, cumprindo o rito de ratificação dos tratados em geral<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> PIOVESAN, Flávia. Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência: inovações, alcance e impacto. In: FERRAZ, Carolina Valença et al. (Coord.). *Manual dos direitos das pessoas com deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 33-51.

<sup>5</sup> O Brasil já ratificou os tratados internacionais mais significativos do sistema global, em material de direitos humanos. Da mesma forma, também é signatário de quase todos os tratados do sistema interamericano de direitos humanos.

<sup>6</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira. O novo § 30 do art. 50 da Constituição e sua eficácia. *Revista de Informação Legislativa*. A.41., no.167, jul/set/2005, p.103. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/739/R167-08.pdf?sequence=4>>. Acesso em: 02/julho/2015.

Sob inspiração do modelo social de abordagem<sup>7</sup>, a Convenção definiu a deficiência como um impedimento ou limitação duradoura de natureza física, mental, intelectual ou sensorial que, em interação com as diversas barreiras sociais, pode obstruir a participação plena e efetiva na sociedade (art.1º). Assim, para alcançar seu principal objetivo que é o de garantir a inclusão participativa da pessoa com deficiência, propôs aos Estados signatários a mitigação das barreiras sociais e institucionais que se prestam apenas ao agravamento daquelas limitações naturais<sup>8</sup>. Algumas dessas barreiras limitadoras têm sede no próprio ordenamento jurídico, como é o caso do regime das incapacidades e de alguns aspectos da curatela, disciplinados no Código Civil e no Código de Processo Civil brasileiros.

Segundo o art.12 da CDPD, as pessoas com deficiência gozam de capacidade legal para os diversos aspectos da vida, com a igual possibilidade de possuir ou herdar bens, controlar as suas finanças e de proteção contra destituição arbitrária dos seus bens. Seguidamente e em respeito a essa capacidade legal, dispõe que os mecanismos do direito protetivo devem se consubstanciar em apoios e não na substituição de vontade. Interessa ao presente estudo, verificar as mudanças que o Estado brasileiro promoveu, por meio da legislação pertinente, para assegurar às pessoas com deficiência as medidas necessárias ao exercício da sua capacidade legal, com o apoio e as devidas salvaguardas tendentes a prevenir os abusos. Em face disso, serão analisadas as mudanças empreendidas pelo novo Código de Processo Civil (CPC - Lei no. 13.105, de 16 de março de 2015), e, mais recentemente pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, instituído pela Lei no. 13.146, de 6 de julho de 2015<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> “Al contrario de lo sustentado por el modelo médico, desde los años sessenta y setenta del siglo pasado, comienza a abrirse camino un nuevo concepto que cambia la visión tradicional que se venía teniendo de la discapacidad u que traslada el foco de lo individual a social, de la discapacidad como carência de la persona que hay remediarse, a la discapacidad como produto social, como constructo resultado de las interacciones entre un individuo y un entorno no concebido para él. El modelo social atenua fuertemente los componentes médicos de la discapacidad, que serian unos más dentro de una série, y resalta los sociales, los factores ambientales, que resultan determinantes. Así, al considerar que las causas que están en el origen de la discapacidad son sociales, perde parte de sentido la intervención puramente médica. Las “soluciones” no deven tener cariz individual respecto de cada persona concreta “afectada”, sino que más bien deben dirigirse a la sociedade. A diferencia del modelo médico que se asienta sobre la rehabilitación de las personas con discapacidad, el modelo social pone el ênfase en la rehabilitación de una sociedade, que ha de ser concebida y diseñada para hacer frente a las necesidades de todas las personas, gestionando las diferencias e integrando la diversidad”. (PÉREZ BUENO, Luis Cayo y LORENZO GARCÍA, Rafael. Los difusos limites de la discapacidad en el futuro. Hacia un nuevo estatuto de la discapacidad. *In Tratado sobre discapacidad*. LOURENZO, Rafael de. y PÉREZ BUENO, Luiz Cayo (Directores). Navarra: Editorial Aranzadi, SA, 2007, p.1.553).

<sup>8</sup> MENEZES, Joyceane B. A capacidade dos incapazes: um diálogo entre a Convenção da ONU sobre os direitos das pessoas com deficiência e o Código Civil brasileiro. *Direito Civil Constitucional: a ressignificação da função dos institutos fundamentais do Direito Civil contemporâneo e suas consequências*. Gustavo Tepedino, Luiz Edson Fachin e Paulo Lôbo (Coordenadores). Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk, Eduardo Nunes de Souza, Joyceane B Menezes e Marcos Ehrhardt Júnior (Organizadores), Florianópolis: Conceito, 2014, p.59.

<sup>9</sup> Agradeço à Profa. Dra. Maria Celina Bodin de Moraes toda a atenção dispensada durante os estudos realizados, os diálogos esclarecedores, as críticas pertinentes e as valiosas sugestões. De igual modo agradeço à colega, Professora Fernanda Nunes Barbosa e às orientandas, Luciana Lima Vasconcelos e Vanessa Mendes Correia pela leitura atenta e sugestões percucientes.

## **2. A *ratio* da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência: participação, igualdade e autonomia**

Como referido, a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência foi ratificada pelo Brasil com o *status* de norma constitucional. Constitui o primeiro tratado do sistema universal de direitos humanos do Século XXI, cujos princípios cardiais são o “*in dubio pro capacitas*” e o da “*intervenção mínima*” e, nesse aspecto, promove uma reviravolta no regime das incapacidades e no sistema de direito protetivo pautado na substituição de vontades.

A CDPD abandona a compreensão da deficiência como um aspecto intrínseco à pessoa, para entendê-la como uma limitação duradoura que se agrava pela interação dos impedimentos naturais com as barreiras sociais, institucionais e ambientais, excluindo ou dificultando a participação do sujeito no meio social. Nisso, afilia-se ao modelo social de abordagem da deficiência em oposição ao modelo médico, conforme já explicado<sup>10</sup>.

No seu artigo primeiro, a CDPD estabelece como propósito fundamental a tarefa de: “promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente”. Em linhas gerais, visa a superação das barreiras externas, de modo a reabilitar a sociedade para que esta possa acolher a todas as pessoas, administrando as suas diferenças e integrando a diversidade. Quando aborda o direito de igualdade perante à lei, no art. 12<sup>11</sup>, reafirma a capacidade legal dessas pessoas para todos os aspectos da vida, em igualdade de condições com as demais. Pretende lhes garantir a possibilidade de condução

<sup>10</sup> Ver nota de rodapé no.6 deste texto.

<sup>11</sup> Decreto no. 6.949/2009, “Artigo 12 - Reconhecimento igual perante a lei :

1.Os Estados Partes reafirmam que as pessoas com deficiência têm o direito de ser reconhecidas em qualquer lugar como pessoas perante a lei.

2.Os Estados Partes reconhecerão que as pessoas com deficiência gozam de capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas em todos os aspectos da vida.

3.Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para prover o acesso de pessoas com deficiência ao apoio que necessitarem no exercício de sua capacidade legal.

4.Os Estados Partes assegurarão que todas as medidas relativas ao exercício da capacidade legal incluam salvaguardas apropriadas e efetivas para prevenir abusos, em conformidade com o direito internacional dos direitos humanos. Essas salvaguardas assegurarão que as medidas relativas ao exercício da capacidade legal respeitem os direitos, a vontade e as preferências da pessoa, sejam isentas de conflito de interesses e de influência indevida, sejam proporcionais e apropriadas às circunstâncias da pessoa, se apliquem pelo período mais curto possível e sejam submetidas à revisão regular por uma autoridade ou órgão judiciário competente, independente e imparcial. As salvaguardas serão proporcionais ao grau em que tais medidas afetarem os direitos e interesses da pessoa”.

5.Os Estados Partes, sujeitos ao disposto neste Artigo, tomarão todas as medidas apropriadas e efetivas para assegurar às pessoas com deficiência o igual direito de possuir ou herdar bens, de controlar as próprias finanças e de ter igual acesso a empréstimos bancários, hipotecas e outras formas de crédito financeiro, e assegurarão que as pessoas com deficiência não sejam arbitrariamente destituídas de seus bens.

dos próprios interesses, no exercício de sua capacidade criativa e de sua expressão volitiva, fruto da autonomia que também as qualifica na sua humanidade<sup>12</sup>.

Para o exercício pleno dessa capacidade legal, a CDPD estabeleceu que os Estados deverão promover mecanismos de apoio e salvaguardas, quando necessários e, em atenção àqueles princípios cardiais já anunciados (*in dubio pro capax* e *intervenção mínima*). Embora não defina taxativamente quais sejam os mecanismos de apoio, define as salvaguardas como aquelas cautelas e providências tendentes a evitar que os mecanismos de apoio venham a prejudicar os direitos das pessoas por meio de eventuais abusos, excessos ou ilegalidades. Cada Estado é livre para instituir os mecanismos de apoio que considerar úteis e adequados ao exercício dos direitos pelas pessoas com deficiência. No Brasil, a curatela foi usada como o principal mecanismo de apoio mas, com a promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, instituiu-se o mecanismo de “tomada de decisão apoiada”, alterando substancialmente o Código Civil.

Além do destaque especial que a CDPC dedicou à capacidade legal, outros pontos que importam diretamente ao direito civil também foram ressaltados. Dentre eles, o direito das pessoas com deficiência à integridade físiopsíquica (art.17); à liberdade de locomoção e à nacionalidade (art.18); à vida independente e à inclusão na comunidade, facultando-lhes a escolha do local de sua residência e daqueles com quem deseja morar, de sorte que não seja obrigado a viver em determinado tipo de moradia (art.19); à ampla mobilidade (art.20); à liberdade de expressão e opinião (art.21); à privacidade (art.22). Merece relevo o direito à constituição e proteção da família (art.23). Nesse ponto, a CDPD estabelece para os Estados, o dever de assegurar à pessoa com deficiência a possibilidade de exercer o poder familiar, a guarda, a custódia, a curatela e pleitear a adoção de crianças, respeitado sempre o superior interesse dessas.

O principal contributo da Convenção está exatamente no reconhecimento da autonomia e da capacidade das pessoas com deficiência, em igualdade de condições com as demais, como pressupostos de sua dignidade e de sua participação na vida social, familiar e política. Afinal, a autonomia, substrato material da capacidade de agir, constitui uma necessidade humana da qual decorrem vários direitos<sup>13</sup>. Todos têm, em menor ou maior medida, uma capacidade de

---

12 A síntese analítica de Bodin de Moraes, resume a discussão filosófica acerca da autonomia: “Aristóteles, Epicuro, Santo Agostinho, Descartes, Kant, Sartre, Habermas, todos os grandes pensadores da Antiguidade aos nossos dias, constararam ser infrutífero discorrer sobre a vida humana sem examinar justamente aquilo que a faz humana, e como tal única, individual e singular: o poder sobre si mesmo.” Ainda que se chancela uma liberdade de querer o (BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Na medida da pessoa humana*. Estudos de direito civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p.183).

13 Na explicação de Miracy Gustin, “Da mesma forma, o pensamento atual sobre a correlação necessidade/direito tem-se conduzido para a concepção das necessidades como tema de grande valor normativo e que facilita a

agir. É certo que o discernimento é a baliza que orienta o exercício dessa capacidade, especialmente, quando as escolhas que se pode fazer trazem efeitos jurídicos para a esfera pessoal ou de terceiros. O foco, porém, está no discernimento necessário e não no diagnóstico médico de uma deficiência psíquica ou intelectual per si.

Quando a ação humana tem o potencial de repercutir na esfera jurídica do agente ou de terceiros, a capacidade para a sua prática passa a atrair a atenção do direito e a receber o tratamento especial sob o designativo de capacidade jurídica<sup>14</sup>. A título de exemplo, o Direito Civil exige que o agente tenha capacidade jurídica para praticar os negócios jurídicos em geral, especialmente aqueles de conotação comercial<sup>15</sup>. Quanto aos fatos jurídicos e atos-fatos jurídicos, diz Pontes de Miranda<sup>16</sup>, não há que se falar de incapacidades. Nesse campo não se exige vontade ou discernimento<sup>17</sup>, mas a mera aptidão prática presente no ato de se vestir, conversar, caminhar, dormir, comer etc. Se essa aptidão prática importar ao Direito, estará situada apenas na larga esfera da licitude.

Em geral, presume-se que os cidadãos adultos dotados de certa “normalidade” tenham esse discernimento e, portanto, a autonomia para decidir sobre assuntos importantes para suas vidas. Eles podem, inclusive, praticar atos acráticos como fumar, praticar esportes radicais, digerir alimentos prejudiciais à saúde etc, sem sofrer a intervenção de terceiros. Mas, quando se trata de um cidadão com alguma deficiência psíquica ou intelectual, emerge a dúvida sobre a sua competência e capacidade para decidir acerca desses mesmos assuntos e, se terceiros podem ou não interferir nesse processo decisório. A proposta da CDPD é a de apostar na autonomia da pessoa com deficiência, em igualdade com as demais. Se, a despeito de eventual limitação física, psíquica e/ou intelectual duradoura, preservar o discernimento

---

compreensão de sua potencialidade argumentativa e da relação que é capaz de estabelecer entre ser e dever ser. Assim, as necessidades concedem ao indivíduo razões e argumentos sobre a justiça e justeza das coisas e dos fatos; portanto, sobre a sua legitimidade. E esse indivíduo deve ser preservado em sua dignidade e autonomia no sentido de que, frente ao direito, é dono de seus atos e de suas decisões. O campo identifica a pessoa como portadora de responsabilidade e, por conseguinte, de deveres. Essa atribuição de responsabilidade já supõe, portanto, autonomia”. (GUSTIN, Miracy B. S. *Das necessidades humanas aos direitos*. Ensaio de Sociologia e Filosofia do Direito. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p.30).

<sup>14</sup> Para Jussara Maria Leal de Meireles, “enquanto a capacidade de direito decorre do nascimento com a vida, para as pessoas físicas, e da observâncias dos requisitos legais de constituição, para a pessoa jurídica, a capacidade de fato depende da capacidade natural de entendimento, inteligência e vontade própria da pessoa natural.” (O transtorno bipolar de humor e o ambiente socioeconômico que o propicia: uma leitura do regime das incapacidades. *In Diálogos de Direito Civil*. Vol. II, Gustavo Tepedino e Luiz Edson Fachin (Organizadores), Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 600).

<sup>15</sup> RIZZARDO, Arnaldo. Op. cit., p.199.

<sup>16</sup> *In Tratado de direito privado*. Parte geral. Tomo I. Introdução. Pessoas físicas e jurídicas. Atualizado por Judith Martins-Costa *et.al.*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p.314.

<sup>17</sup> Concilia-se com a expressão de von Tuhr<sup>17</sup>, para quem a legislação civil não se ocupa com os níveis dessa capacidade de agir para a prática de atos lícitos que não entram na categoria de negócios jurídicos. Os atos ordinários da vida podem ser livremente praticados pela pessoa incapaz. O Código Civil regula somente aquela capacidade para declaração de vontade essencial à formação do negócio jurídico, indispensável à delimitação da responsabilidade civil pela prática de ato ilícito ou violação contratual. (TUHR, A. von. *Derecho civil*. Teoria general del derecho civil alemán. Vol. I. Las personas. Barcelona: Marcial Pons, 1999, p.380).

necessário à prática daquele ato civil específico, não poderá sofrer ali abalo na sua capacidade jurídica<sup>18</sup>.

Quais seriam esses atos civis e como aferir a capacidade jurídica para a sua prática? Todos esses atos requerem a mesma capacidade? Tocam em interesses que recebem igualmente a mesma tutela? Submetem-se ao mesmo regime jurídico? No âmbito da vida civil, praticam-se atos pertinentes à esfera patrimonial, à esfera existencial ou àqueles que tocam em ambas as esferas. Os contratos que exprimem relações jurídicas obrigacionais são, por excelência, pertinentes à seara patrimonial, assim como o são as relações jurídicas que envolvem a propriedade e os demais direitos reais. Outros atos civis podem se referir a aspectos puramente existenciais, a exemplo do casamento, da disposição sobre o próprio corpo, da decisão sobre o tratamento médico, da diretiva antecipada de vontade, da nomeação de tutor ou curador, do reconhecimento de filho, da liberdade religiosa etc. Disposições de última vontade, por sua vez, podem tocar em aspectos patrimoniais e pessoais da vida das pessoas. Os pactos antenupciais e a administração dos bens dos filhos menores são atos patrimoniais que têm correlação imediata com relações jurídicas existenciais, tais quais as relações intrafamiliares.

A depender do tipo de ato civil, exige-se um certo e específico nível de compreensão. Grosso modo, o discernimento que se requer para a prática dos atos civis de matiz patrimonial não é o mesmo que se exige para a prática de atos existenciais – situam-se em domínios diferentes. Os primeiros envolvem informações mais técnicas e jurídicas, menos subjetivas; enquanto os segundos, estão mais relacionados aos vínculos pessoais, às preferências individuais e às circunstâncias específicas da personalidade de cada um, enfim, ao seu próprio modo de ser. Por essa razão, é mais fácil justificar que uma pessoa com limitação intelectual ou psíquica tenha mais dificuldade de compreender as implicações presentes na formação de um contrato de compra e venda, nos atos de administração societária e, assim, necessite da interferência do curador ou do apoio de alguém. Por outro lado, é possível que essa mesma pessoa reúna condições de compreender e decidir sobre assuntos pertinentes à sua vida pessoal e afetiva, identificando, por exemplo, o sujeito que lhe inspira mais confiança para exercer o *munus* de sua curatela, as pessoas com quem deseja morar, o lugar de sua residência, o seu parceiro afetivo etc.

---

<sup>18</sup> Na síntese de Pontes de Miranda, “todo ser humano nasce capaz de direito e, desde a concepção, o sistema jurídico tutela os seus interesses, a fim de que, nascendo, adquira o que teria adquirido se já nascido fosse ao tempo da concepção. Porém todos nascem incapazes para qualquer ato, lícito ou ilícito, de ordem privada, ou de ordem pública, isto é, nascem sem capacidade delitual, ou para atos jurídicos lícitos ou ilícitos. Quando tal incapacidade há de cessar, dizem-no as leis, e nenhum princípio superior de direito estabelece que o legislador tenha de fixar a mesma idade para capacidade de direito público e para a capacidade de direito privado, nem para a capacidade concernente aos atos ilícitos e para a capacidade concernente aos atos jurídicos *stricto sensu* e os negócios jurídicos”. (*Tratado de direito privado*. Parte geral. Tomo I. Introdução. Pessoas físicas e jurídicas. Atualizado por Judith Martins-Costa *et.al.*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p.314).



Enquanto os atos civis patrimoniais impactam na esfera disponível do sujeito, os atos civis que operam no âmbito não-patrimonial tocam em interesses indisponíveis, intransmissíveis e, em geral, irrenunciáveis. Dada a proximidade entre esses últimos e os princípios da dignidade da pessoa, integridade psicofísica, igualdade, a autonomia decisória do sujeito nessa área recebe proteção constitucional reforçada e mais intensa<sup>19</sup>. As escolhas realizáveis nessa esfera não são passíveis de se concretizar por meio da representação, com a substituição de vontade; o agente (do ato civil que impacta nessa ordem de interesses) não pode ser pessoa diferente daquela que titulariza o direito<sup>20</sup>. Assim é que o casamento não requer representação ou assistência; como também o testamento não pode ser feito por representante ou sob assistência. Atos de disposição do próprio corpo, diretivas antecipadas de vontade, escusa de obrigações por motivo de consciência, manifestações associadas à liberdade religiosa são tão imbricados com a personalidade do sujeito que também escapam ao domínio da representação. Estimula-se que a própria pessoa possa decidir sobre esses assuntos que contribuem para a definição de sua própria identidade, ainda que possa dispor de algum apoio ou cuidado adicional por terceiros e/ou pelo poder público.

### **3 As mudanças operadas na legislação brasileira: a revisão da capacidade civil, a nova curatela e a tomada de decisão apoiada**

No quadro atual da legislação brasileira, importam à análise dos temas aqui suscitados, além da própria Convenção, o novo Código de Processo Civil (Lei no. 13.105, de 16 de março de 2015), cuja vigência se inicia no dia 16 de março de 2016 e o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei no. 13.146, de 6 de julho de 2015) com termo inicial de vigência fixado para cento e oitenta dias após a sua publicação oficial, o que ocorrerá em 03 janeiro de 2016. Coube ao novo CPC, no plano da curatela, seguir uma disciplina mais aberta, procurando

---

<sup>19</sup> Conforme transcreve-se, “Na legalidade constitucional a noção de autonomia privada sofre uma profunda e marcante transformação conforme a sua incidência ocorra no âmbito de uma relação patrimonial ou de uma relação pessoal, não-patrimonial. Assim é justamente porque o legislador democrático, também no Brasil, tem perfeita noção de que a vida, para ser digna (CF, art. 10., III), precisa, intrinsecamente, da mais ampla liberdade possível no que toca às questões não-patrimoniais. No que tange às questões pessoais, como aquelas que se referem à vida privada do sujeito – como, por exemplo, à liberdade de crença, de associação, de profissão, de pensamento –, considera-se haver uma proteção constitucional reforçada, porque sob o prisma da Constituição, estes direitos são indispensáveis para a vida humana com dignidade. Significa dizer que as ações humanas que envolvem escolha de caráter existencial são protegidas de modo mais intenso pela ordem constitucional. (BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Na medida da pessoa humana*. Estudos de direito civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p.190).

<sup>20</sup> Sobre a incidibilidade entre capacidade de exercício e titularidade de direitos existenciais importante a leitura dos seguintes títulos: MACHADO, Diego Carvalho. Capacidade de agir e situações subjetivas existenciais: o exercício de situações existenciais pela pessoa adolescente a partir de um regime jurídico não codificado. *In Revista Trimestral de Direito Civil*. Ano 12, Vol.46, Abr/Jun, 2011, p.3-52. PERLINGIERI, Pietro. *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*. Camerino-Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1972. TEIXEIRA, Carolina Brochado; SALES, Ana Amélia Ribeiro; SOUZA, Maria Aparecida Freitas de. Autonomia privada da criança e do adolescente: uma reflexão sobre o regime das incapacidade. *Revista de Direito das Famílias e Sucessões*. Rio de Janeiro, n.o, p.61-65, out/nov, 2007.

restringir a capacidade do interdito apenas aos seguros limites de sua necessidade e, em atenção aos seus interesses fundamentais. Com isso, revogou os artigos 1.768 a 1.773 do Código Civil e trouxe algumas outras novidades como se passará a analisar. As maiores alterações seguiram por conta do Estatuto da Pessoa com Deficiência, lei que realizou a implementação mais efetiva da *ratio* da Convenção. Com o objetivo de garantir a inclusão da pessoa com deficiência, impôs mudanças profundas no plano das relações públicas e privadas, causando certa euforia entre aqueles que estudam o Direito.

Dentre as alterações que promove no Código Civil (Lei no. 10.406/2010), seu art. 114<sup>21</sup> revoga expressamente os incisos I, II e III do art.3º; os incisos I e IV do art.4º; os incisos II e III do

---

<sup>21</sup> Art. 114. A Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com as seguintes alterações: “Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos.

I - (Revogado);

II - (Revogado);

III - (Revogado).” (NR)

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

.....

II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico;

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

.....

Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial.” (NR)

“Art. 228. ....

.....

II - (Revogado);

III - (Revogado);

.....

§ 1º .....

§ 2º A pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva.” (NR)

“Art. 1.518. Até a celebração do casamento podem os pais ou tutores revogar a autorização.” (NR)

“Art. 1.548. ....

I - (Revogado);

.....” (NR)

“Art. 1.550. ....

.....

§ 1º .....

§ 2º A pessoa com deficiência mental ou intelectual em idade núbria poderá contrair matrimônio, expressando sua vontade diretamente ou por meio de seu responsável ou curador.” (NR)

“Art. 1.557. ....

.....

III - a ignorância, anterior ao casamento, de defeito físico irremediável que não caracterize deficiência ou de moléstia grave e transmissível, por contágio ou por herança, capaz de pôr em risco a saúde do outro cônjuge ou de sua descendência;

IV - (Revogado).” (NR)

“Art. 1.767. ....

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

II - (Revogado);

III - os ébrios habituais e os viciados em tóxico;

IV - (Revogado);

.....” (NR)

“Art. 1.768. O processo que define os termos da curatela deve ser promovido:

.....

IV - pela própria pessoa.” (NR)

“Art. 1.769. O Ministério Público somente promoverá o processo que define os termos da curatela:

I - nos casos de deficiência mental ou intelectual;

.....

III - se, existindo, forem menores ou incapazes as pessoas mencionadas no inciso II.” (NR)

art. 228; o inciso I do art. 1.548; o inciso IV do art. 1.557; os incisos II e IV do art. 1.767; e, os arts. 1.776 e 1.780.

Estranha-se que o art.114 do Estatuto da Pessoa com Deficiência resgatou os artigos 1.768 a 1.773, revogados pelo art.1.072 do novo Código de Processo Civil, sem sequer mencionar esse diploma legal processual<sup>22</sup>. Como a vigência do novo CPC se iniciará somente após o início da vigência do Estatuto, as mudanças operadas por este nos artigos 1.768 a 1.773 sofrerão a revogação expressa pelo artigo 1.072 do novo diploma processual. A observar, porém, o teor da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e o *status* de norma constitucional que passou a ostentar, no Brasil, entende-se que as alterações promovidas pela Lei no.13.105/2015 poderão ser contornadas pela aplicação sistemática do direito.

Uma vez que se reconhece a capacidade civil à pessoa com deficiência e, inclusive, permite que esta venha a traçar um plano de apoio para as suas decisões, por meio da chamada *tomada de decisão apoiada*, não é razoável negar-lhe a possibilidade de pleitear a sua própria curatela e indicar o seu curador. De igual modo, o rito humanizador da curatela que o Estatuto da Pessoa com Deficiência procura estabelecer com a alteração dos artigos 1.768 a 1.772, do Código Civil estão absolutamente de acordo com a principiologia da Convenção. Se, pelo aspecto formal, houve a revogação dos dispositivos, a construção jurisprudencial deverá se ajustar à sistemática proposta pelos valores fundamentais assentados no documento internacional e na Constituição Federal, com o que, seguirá, solução análoga à proposta pela Lei em exame. A curatela deverá sempre ser pautada na necessidade específica do curatelado, disso não poderá fugir. Ao escolher o curador, também deverá cotejar os interesses do curatelado e considerar as preferências deste. Nada impede que se fixe a curatela compartilhada – a jurisprudência, inclusive, já havia adotado esta solução. Em síntese, a despeito do deslize formal que se verifica no cruzamento dessas duas leis, o aplicador deverá se guiar pelos valores constitucionais que realizam a proteção da pessoa. Direito não é a lei *stricto sensu*.

---

“Art. 1.771. Antes de se pronunciar acerca dos termos da curatela, o juiz, que deverá ser assistido por equipe multidisciplinar, entrevistará pessoalmente o interditando.” (NR)

“Art. 1.772. O juiz determinará, segundo as potencialidades da pessoa, os limites da curatela, circunscritos às restrições constantes do art. 1.782, e indicará curador.

Parágrafo único. Para a escolha do curador, o juiz levará em conta a vontade e as preferências do interditando, a ausência de conflito de interesses e de influência indevida, a proporcionalidade e a adequação às circunstâncias da pessoa.” (NR)

“Art. 1.775-A. Na nomeação de curador para a pessoa com deficiência, o juiz poderá estabelecer curatela compartilhada a mais de uma pessoa.”

“Art. 1.777. As pessoas referidas no inciso I do art. 1.767 receberão todo o apoio necessário para ter preservado o direito à convivência familiar e comunitária, sendo evitado o seu recolhimento em estabelecimento que os afaste desse convívio.” (NR)

<sup>22</sup> Art.1.072, novo CPC, Lei no.13.105/2015.

Observa-se também que algumas das obrigações estabelecidas pela lei, haja vista os ajustes que demandam, tiveram um prazo de exigibilidade maior, conforme dispôs os arts. 124 e 125. É o caso da forma de avaliação da deficiência, quando necessária, que deverá ser realizada por equipe multidisciplinar, nos termos do art. 2º., parágrafo primeiro. Sua aplicação somente será exigida dois anos após o início da vigência da lei.

Para os efeitos desse Estatuto, 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” (art.20.). As barreiras externas que agravam a deficiência são definidas como qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a sua participação social, 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. Classificam-se em barreiras urbanísticas e arquitetônicas; barreiras nos transportes, nas comunicações e na informação; barreiras atitudinais e barreiras tecnológicas (art.3º.).

### **3.1. Capacidade legal para a tomada de decisões**

Quando garante o direito a igualdade e a não discriminação (art.4º. e segs)<sup>23</sup>, o Estatuto reitera o conteúdo da CDPD e o tratamento humanista por ela inaugurado. Visa romper com a ideia de que a pessoa com deficiência tem um valor inferior às demais e de que a capacidade jurídica é critério para conquistar a titularidade de direitos fundamentais<sup>24</sup>. De acordo com o art. 6o., a deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa que poderá, inclusive, casar e constituir união estável; exercer os direitos sexuais e reprodutivos; exercer o direito de decidir sobre o número de filhos; ter acesso às informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar; conservar a sua fertilidade; exercer o direito à família e à convivência comunitária; e, 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>23</sup> Art. 4º. Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação. § 1º. Considera-se discriminação em razão da deficiência toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas.

<sup>24</sup> O que vem mudando no quadro evolutivo dos direitos fundamentais é sua extensão a um público cada vez mais abrangente, tendencialmente universal. Pelo menos no mundo ocidental, as garantias oferecidas pelas codificações e pela legislação já não se destinam apenas a sujeitos determinados, escolhidos pelos critérios da identidade, capacidade jurídica e cidadania. (FERRAJOLI, Luigi. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Editorial Trotta, 2001, p.24).

O Estatuto revoga expressamente os incisos I, II e III do art. 3º. do Código Civil, de sorte que a deficiência não é mais um critério hábil para, por si, afirmar a incapacidade absoluta do sujeito. Apenas os menores de 16 (dezesesseis) anos são considerados absolutamente incapazes para a prática dos atos da vida civil. Mesmo assim, é importante observar o reconhecimento da capacidade de agir das crianças no plano de questões existenciais<sup>25</sup>. Veja que a lei de adoção dispõe que, respeitado o estágio de desenvolvimento e grau de compreensão, a criança ou o adolescente será previamente ouvido sobre as implicações da Ação de Adoção. Tratando-se de maior de 12 (doze) anos de idade, será necessário o seu consentimento, colhido em audiência (art.28, §§ 10. e 20., da Lei no.8.069/90). Altera a redação dos incisos II e III do art.40. do Código Civil, de sorte que, passa a considerar como relativamente incapazes a certos atos ou à maneira de os exercer: II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade. Manteve a mesma redação para os incisos I e IV do dispositivo que faz referência aos menores entre 16 e 18 anos e aos pródigos.

O legislador poderia ter revogado o inciso IV do art.40. que inclui os pródigos entre os relativamente incapazes, mas não o fez. No mínimo, ante à firmeza no reconhecimento da autonomia das pessoas, em geral, poderia ter seguido a solução em uso na Argentina, onde o prodigo não é interditado em sua capacidade mas pode ser inabilitado para a prática de atos específicos. Essa inabilitação, prevista no Código Civil argentino, aplica-se não apenas aos pródigos, mas aos ébrios habituais e às pessoas com discernimento reduzido (art.152). Outra inquietação que a nova lei traz, ao instituir a igualdade de condições para que as pessoas com deficiência possam interagir livremente na seara civil, está na interpretação do art.1.641, inciso II e a obrigatoriedade do regime da separação obrigatória para as pessoas com mais de 70 (setenta) anos. Conquanto o idoso não padeça de qualquer deficiência intelectual ou psíquica, por que se sustentaria essa restrição à sua autonomia? Se as pessoas que têm deficiência psíquica e intelectual não podem sofrer óbice à sua autonomia, sequer pelo tratamento discriminatório dos notários (art.83); também não se sustentará a restrição imposta ao idoso no art.1.641, II, do Código Civil Brasileiro.

---

<sup>25</sup> A esse respeito, importa a leitura dos seguintes autores: STANZIONE, Pasquale e SCIANCALEPORE, Giovanni. *Minori e diritti fondamentali*. Milano: Giuffrè Editore, 2006. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado e PENALVA, Luciana Dadalto. Autoridade parental, incapacidade e melhor interesse da criança: Uma reflexão sobre o caso Ashely. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 45 n. 180 out./dez. 2008, p.293-304. TEPEDINO, Gustavo. A tutela constitucional da criança e do adolescente: projeções civis e estatutárias. *Direito de família no novo milênio: estudos em homenagem ao Prof. Álvaro Villaça Azevedo*. SIMÃO, José Fernando et al. Organizadores. São Paulo: Atlas, 2010. MEIRELES, Rose Melo Venceu, et al. O cuidado com o menor de idade na observância da sua vontade. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme. O cuidado como valor jurídico. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p.335-354. MENEZES, Joyceane Bezerra e BODIN DE MORAES, Maria Celina. Autoridade parental e privacidade do filho menor: o desafio de cuidar para emancipar. *Novos Estudos Jurídicos – Eletrônica*. Vol. 20, n. 2. Maio-Agosto, 2015, p.501-532. Disponível em: <http://siaiwebo6.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/7881/4466>. Acesso: 31/07/2015.

Pois bem, a autonomia é o atributo que melhor qualifica a pessoa. É em vista desse poder que tem sobre si mesmo que a pessoa assume a condição de sujeito de sua própria história. Nessa medida, “é sempre melhor reconhecer o direito geral à autonomia e respeitá-lo sempre, em vez de nos reservarmos o direito de interferir na vida de outras pessoas sempre que acreditarmos que tenham cometido um erro”<sup>26</sup>. Entende-se, porém, que a autonomia não se baseia no bem-estar do sujeito, ou seja, na correlação necessária e inexorável entre a sua decisão e a preservação dos interesses fundamentais da pessoa<sup>27</sup>. Cabe à pessoa o controle de sua própria vida, ainda quando vier a se comportar de modo incompatível com esses interesses. É o caso do fumante! Sabe que o cigarro faz mal a saúde mas decide fumar. É o exemplo do sujeito que, por convicção ou por filantropia, deixa de privilegiar seus interesses e seu bem-estar para zelar pelo bem-estar do outro, doando-lhe, por exemplo, um rim. Por isso, e até certo ponto, a autonomia deve ser respeitada, independentemente da alegação de que é a pessoa quem sabe melhor o que é bom para si. Pode ser que ela decida contrariamente aquilo que sabe ser o melhor e ainda assim, esteja no uso da sua autonomia. A autonomia é centrada na integridade e não, necessariamente, no bem-estar. Também não exige das pessoas uma irretorquível coerência na condução de sua vida. É possível momentos de fraqueza àquelas pessoas consideradas mais equilibradas. Importa a autonomia, assegurar que o respeito à capacidade geral de agir possibilite a pessoa conduzir a sua existência do modo íntegro e autêntico possível, em conformidade com a percepção individual que tem sobre si e sobre o que entende importante para si no momento. Em apertada síntese, o modo como a sociedade reconhece ou nega essa condição de protagonizar a vida às pessoas, em geral, está refletido na forma como a lei trata o tema da autonomia e da tomada de decisões.

Percorrendo o raciocínio de Dworkin, é o direito individual à autonomia que torna possível a autocriação e que permite a expansão da personalidade do sujeito, permitindo que cada um possa “ser aquilo que fez de si próprio”, nos limites estabelecidos pelo sistema jurídico. Se o estado brasileiro garante à pessoa, indistintamente, a dignidade que a qualifica como humana, não pode negar efeito jurídico a essa autonomia, exceto nos casos extremos e especificamente localizados, e, com o fim de melhor lhes assegurar uma proteção.

Assim, aquelas pessoas com impedimentos de ordem duradoura também têm direito à autonomia, em igualdade de condições com as demais. Em virtude da sua condição humana também precisam realizar a sua personalidade sem o que a sua dignidade seja malferida

---

<sup>26</sup> DWORKIN, Ronald. *Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 317.

<sup>27</sup> Um paciente que assinou previamente uma diretiva antecipada de vontade quanto aos tratamentos que desejaria receber se caísse em estado vegetativo permanente deverá ter sua decisão respeitada, mesmo quando ao tempo de seu cumprimento já não dispuser de qualquer discernimento e acreditarem-se que o médico conhece melhor seus interesses fundamentais (DWORKIN, Ronald. *Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 317).

(art.10 da Lei no.13.146/2015). Mas quando seria legítima uma intervenção na sua autonomia? A resposta dependerá da aferição do grau de discernimento. Mas é importante saber que a análise desse discernimento será sempre pessoal, apurada caso a caso. Não pode ser pautada em critérios puramente objetivos, fixados abstratamente na lei. Cada pessoa deve ser observada, no contexto de sua própria vida e experiência, no processo de avaliação dos limites de sua capacidade. A regra geral continua sendo a capacidade plena. Porém, se as suas escolhas e exigências, “a despeito da firmeza com que sejam expressas, se contradizem entre si de modo sistemático ou aleatório, evidenciando uma percepção de si mesmo que não tem coerência alguma, bem como uma falta de objetivos discerníveis, mesmo que a curto prazo, poderemos então presumir que tal paciente já perdeu a capacidade que a autonomia tem a finalidade de proteger”<sup>28</sup>.

Mas para retirar ou limitar essa capacidade não importa apenas presumir, é necessário comprovar por meio do devido processo legal. É sob esses fundamentos que a lei garante a autonomia da pessoa com deficiência. E especificamente lhes assegura o direito de não ser obrigada a qualquer tipo de tratamento, intervenção clínica, cirúrgica ou institucionalização forçada (art.12). De igual modo exige que a própria pessoa venha a assinar o termo de consentimento prévio, livre e esclarecido para a realização de tratamento, intervenção médica ou pesquisa científica. Somente será atendida sem o seu consentimento nas hipóteses de risco de morte e de emergência em saúde, sempre respeitados o seu superior interesse e as salvaguardas legais (art.13).

Se o sujeito estiver com dificuldades concretas ao exercício de sua capacidade legal, antes de ver ceifada a sua autonomia, poderá adotar o processo de tomada de decisão apoiada, medida de apoio mais branda (art.84). Excepcionalmente, verificada a ausência do discernimento, por meio das cautelas devidas e, no âmbito do devido processo legal, é que será possível restringir-lhe a autonomia e fixar-lhe a curatela. Aqui teríamos uma medida protetiva mais extremada com o efeito de restringir a capacidade para a prática dos atos civis. No entanto, será sempre proporcional à demanda específica do curatelado e durará pelo menor tempo possível. Ainda assim, conforme se verá, o curatelado terá direito a que as decisões praticadas em seu nome visem alcançar os seus interesses fundamentais. Passemos à análise da “tomada de decisão apoiada” e da curatela nessa nova ordem legal.

### **3.2 Tomada de decisão apoiada**

---

<sup>28</sup> DWORKIN, Ronald. *Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 319.

A *tomada de decisão apoiada* é um mecanismo de apoio ao exercício da capacidade legal instituído pela Lei no.13.146/2015, com o acréscimo do artigo art. 1.783-A e onze parágrafos à redação do Código Civil. Ajuda a que a pessoa com alguma limitação mantenha a sua autonomia mas, visando cercar-se de maior proteção, possa receber apoio de terceiros no processo de tomada de decisão, sobretudo aquelas que implicarem efeitos jurídicos para si e/ou terceiros. A depender de cada caso, fixa-se o âmbito da vida da pessoa no qual o apoio será conferido. É possível que alguns casos requeiram apoio apenas quanto às decisões jurídicas patrimoniais, enquanto outros demandem apoio para as decisões que impactam na esfera não-patrimonial. A necessidade da pessoa requerente é que justificará e identificará o âmbito no qual será apoiada (art 12 da CDPD, item 3).

Assim, o apoio pode envolver o esclarecimento acerca dos fatores circundantes à decisão, incluindo a ponderação sobre os seus efeitos, além do auxílio na comunicação dessa decisão aos interlocutores. Tudo para que a pessoa possa decidir de acordo com as suas preferências, mas com a ciência de todos os efeitos de sua escolha, incluindo-se aqueles mais gravosos. Ao fim, importa em garantir à pessoa o direito de decidir. Direito este que vem se convertendo em uma bandeira de luta humanitária, voltada para consolidar a mudança de paradigma na apreciação da autonomia do sujeito com deficiência<sup>29</sup>.

Até o presente momento, poucos Estados implementaram, por meio de lei, o direito de decidir das pessoas com deficiência por meio dos mecanismos de “tomada de decisão apoiada”. No Canadá, tem-se a Lei sobre Acordos de Representação, que oferece uma alternativa legal à curatela, permitindo que a pessoa possa nomear e autorizar um ou mais assistentes pessoais para ajudá-la a administrar seus interesses econômicos, pessoais ou patrimoniais, bem como a tomar decisões em seu nome, no caso de enfermidade, lesão ou incapacidade. A República Checa também instituiu, por lei, dois mecanismos de decisão apoiada, quais sejam, a representação e o contrato de apoio. A Itália instituiu a figura da “*amministrazione di sostegno*” (Lei n.6, de 09 de janeiro de 2004) para auxiliar a pessoa com deficiência na defesa e administração de seus interesses<sup>30</sup>. O Brasil, por meio do Estatuto da Pessoa com Deficiência, alterou o Código Civil, permitindo o recurso de uma alternativa semelhante.

<sup>29</sup> Independiente, pero no solo. *Informe mundial sobre el derecho a decidir*. Disponível em: < <http://inclusion-international.org/wp-content/uploads/2014/07/INDEPENDIENTE-PERO-NO-SOLO-web.pdf>>. Acesso em: 02/06/2015.

<sup>30</sup> Interessante análise sobre o instituto é desenvolvida por Inmaculada Vivas Ténson, quando propôs a sua aplicação para o sistema protetivo espanhol VIVAS-TÉNSON, Inmaculada. Más allá de la capacidad de entender y querer...Un análisis de la figura italiana de la administración de apoyo y una propuesta de reforma del sistema tuitivo español. Disponível em: < <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Justicia-y-Discapacidad/Documentos-de-interes/Publicaciones/Mas-alla-de-la-capacidad-de-entender-y-querer---Un-analisis-de-la-figura-italiana-de-la-administracion-de-apoyo-y-una-propuesta-de-reforma-del-sistema-tuitivo-espanol>>. Acesso em 13 de junho de 2015.



Trata-se da “tomada de decisão apoiada”, que depende de processo judicial, sob rito de jurisdição voluntária, a ser conhecido pelas varas de família. A própria pessoa que necessita do apoio o requererá perante o juiz de primeira instância da justiça estatual, na comarca de sua residência, seguindo as mesmas regras de competência da curatel. No pedido, indicará duas ou mais pessoas com as quais mantenha vínculo e relação de confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão acerca dos atos da vida civil. A lei não restringiu a pessoa dos apoiadores como o fez em relação àqueles que são impedidos do exercício da curatela e da tutela (art.1.735, CC/2002). Porém, pela função que desincumbirão, devem estar no exercício pleno de sua capacidade civil. Uma vez que não haverá qualquer substituição de vontade ou mesmo a figura jurídica da assistência, é possível que a intenção do legislador haja sido a de garantir a máxima liberdade de escolha à pessoa com deficiência.

O pedido também deve fazer constar um termo assinado pela pessoa com deficiência e por seus apoiadores, no qual se estabeleçam os limites do apoio a ser oferecido e o compromisso dos apoiadores, incluindo-se o prazo de vigência do acordo. Por um excesso de cautela, o legislador dispôs sobre o óbvio, que se fizesse constar ali, o dever de os apoiadores respeitarem a vontade, os direitos e os interesses da pessoa que devem apoiar (art.1.783, A, § 1º.). Nada dispôs, contudo, sobre a remuneração do apoiador, o que poderia remeter a uma decisão consignada no próprio termo de acordo. Porém, a observar as discussões levadas a efeito pela “Inclusão Internacional”<sup>31</sup>, organização internacional que tem capitaneado estudos de interesse das pessoas com deficiência, em todo o mundo, a ideia que se tem quando se trata do apoio é a de fundamentá-lo nas pautas da solidariedade, o que esvaziaria a discussão sobre remuneração. Antes de decidir sobre a homologação do apoio, o juiz deverá ouvir o representante do Ministério Público e, mediante assistência de equipe multidisciplinar, ouvir pessoalmente o requerente e as pessoas que foram indicadas como apoiadoras.

As decisões tomadas pela pessoa apoiada terão validade e efeito sobre terceiros, sem restrições, desde que previstas nos termos do apoio acordado, sendo permitida a exigência de que os apoiadores também assinem o instrumento no qual se veicular o negócio jurídico firmado. Se, relativamente aos negócios jurídicos que podem gerar riscos ou prejuízo relevantes, houver divergências entre a pessoa apoiada e um dos apoiadores, a questão será decidida pelo juiz, após oitiva do Ministério Público (art.1.784-A, §6º.).

Na hipótese de o apoiador agir com negligência, exercer pressão indevida sobre a pessoa apoiada ou estiver inadimplente com as suas obrigações, a pessoa apoiada ou qualquer

---

<sup>31</sup> Conforme se acha no sítio eletrônico: <http://inclusion-international.org/>. Acesso em 15/06/2015.

pessoa poderá apresentar denúncia ao Ministério Público ou ao Juiz (art. 1.784-A, §70.). Sendo procedente a acusação dirigida contra o apoiador, o juiz o destituirá, nomeando outra pessoa para o exercício do apoio, se assim for do interesse da pessoa apoiada (art. 1.784-A, §90.). Aplicam-se à tomada de decisão apoiada as mesmas regras da curatela quanto à prestação de contas. No plano da responsabilidade civil, remete-se também às regras gerais de reparação do dano. Por fim, a pessoa apoiada poderá, a qualquer tempo, pleitear o fim do acordo para a tomada de decisão apoiada.

### **3.3 A curatela como medida *in extremis* e as salvaguardas correspondentes**

Com a figura da “tomada de decisão apoiada” e o reconhecimento da autonomia da pessoa com deficiência, graças à influência marcante do art. 12, da CDPD e das alteração legislativa diretamente operada pela Lei no.13.146/15 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a curatela se confirma como uma medida *in extremis* que somente poderá ser utilizada nos restritos limites da necessidade do curatelado e para atender aos seus interesses. Sua disciplina jurídica segue as regras do Código Civil, do Código de Processo Civil e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. Se o novo Código de Processo Civil trouxe mudanças importantes para o instituto, dedicando um maior respeito à pessoa do interdito e aos seus direitos existenciais, de modo a preservar-lhe a autonomia, sempre que possível; o Estatuto da Pessoa com Deficiência se aproximou ainda mais do texto da CDPD. Nesse novo contexto normativo, a curatela sofre modificações relevantes para melhor se adequar aos comandos de inclusão originários dos documentos internacionais sobre direito humanos.

A curatela perde o fôlego enquanto medida de substituição de vontade e, no seu estabelecimento, passa-se a atribuir maior relevo às circunstâncias pessoais do próprio curatelado, notadamente às suas preferências, aos seus vínculos de afetividade e aos seus interesses fundamentais. Consolida-se aquele perfil funcional que determina o respeito às “escolhas de vida que o deficiente psíquico for capaz, concretamente, de exprimir, ou em relação às quais manifesta notável propensão”<sup>32</sup>. Pois em razão do *status personae*, todo ser humano é titular de situações existenciais como o direito à vida, à saúde, à integridade corporal, ao nome, à manifestação do pensamento, cujo exercício prescinde das suas capacidades intelectuais<sup>33</sup> e é fundamental para o desenvolvimento de sua personalidade.

Enquanto medida protetiva extraordinária, a curatela somente pode ser deflagrada quando realmente for imprescindível à proteção da pessoa com deficiência, devendo ser sempre

---

<sup>32</sup> PERLIGIERI, Pietro. *Perfis de Direito Civil*. Introdução ao Direito Civil Constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p.164.

<sup>33</sup> Op. cit., p.164.

proporcional às suas necessidades e às suas circunstâncias, pelo período de tempo mais curto possível (art.84 e parágrafos primeiro a terceiro, Lei no.13.146/2015). A sentença que a institui deverá informar as razões e motivações de sua aplicação e preservar os interesses do curatelado, fixando com rigor os limites da curatela.

Conforme já mencionado, o Novo Código de Processo Civil, Lei no. 13.105 de 15 de março de 2015, revogou expressamente os artigos 1.768 a 1.773 do Código Civil de 2002 (Lei 10.406/2006)<sup>34</sup>, demonstrando uma certa atenção em ajustar o direito material a um formato de curatela mais humanizado, sem oferecer uma outra alternativa para o que se estabelecia nos artigos revogados. A Lei no.13.146/2015, por sua vez, tocou nesses mesmos dispositivos revogados, readmitindo-os com uma redação alterada. Como a vigência desta antecipa-se à do novo CPC, os dispositivos por ela arrolados padecerão em seus efeitos quando este último entrar em vigor, ante a revogação expressa do art. 1.072. Porém, a despeito da questão formal, os valores protetivos da pessoa carreados pelo Estatuto, em total correspondência à Convenção não poderão ser postos em xeque. A jurisprudência haverá de construir uma solução conforme os direitos fundamentais da pessoa com deficiência, como já referido. E, repita-se, o parâmetro oferecido pelo Estatuto, continuará sendo uma alternativa jurídica adequada à plataforma dos direitos humanos e fundamentais.

Enquanto mecanismo protetivo extremo e extraordinário, a curatela não implica, necessariamente, a interdição da pessoa, mas a viabilização de um cuidado especial. Nesse aspecto, o Código Civil prevê a possibilidade da curatela especial (curatela por representação e não por interdição), sem prejuízo da capacidade civil, para as pessoas com deficiência física<sup>35</sup>, a requerimento dela própria ou de um parente, dando-se-lhe um curador que possa cuidar de todos ou de alguns de seus negócios ou bens (art.1.780). A considerar o princípio da igualdade e o reconhecimento da autonomia para todas as pessoas com deficiência, entende-se que também é possível a curatela por representação para aqueles sujeitos com deficiência

---

<sup>34</sup> Art. 1.072. Revogam-se: II - os arts. 227, caput, 229, 230, 456, 1.482, 1.483 e 1.768 a 1.773 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil);

<sup>35</sup> Diz-se, na jurisprudência, curatela por representação em vez de curatela por interdição. Senão veja-se exemplo: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO CIVIL - CURATELA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR FALTA DE NOVA PERÍCIA - REJEIÇÃO - INTERDITANDO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA GRAVE (PARAPLEGIA) - CAPACIDADE MENTAL PRESERVADA - NECESSIDADE DE REPRESENTAÇÃO EM VIRTUDE DA LIMITAÇÃO FÍSICA - ART. 1.780 DO CÓDIGO CIVIL - CONVERSÃO DA CURATELA POR INTERDIÇÃO PARA CURATELA POR REPRESENTAÇÃO - POSSIBILIDADE - ECONOMIA PROCESSUAL - PROVIMENTO PARCIAL - SENTENÇA MODIFICADA. 1. Entendendo o magistrado que os documentos e elementos já constantes dos autos bastam à formação do seu convencimento, é de todo possível o julgamento antecipado da lide, nos termos dos arts. 130 e 330, I, do CPC. 2. O Código Civil, em seu art. 1.780, prevê modalidade mais restrita de 'curatela', distinta daquela disposta nos artigos 1.767 e 1.779, voltada à proteção do enfermo e do portador de deficiência física, que, embora estejam em pleno gozo de suas faculdades mentais, encontrem-se impedidos de se locomover e de desempenhar suas atividades, afigurando-se possível e recomendável, nessas hipóteses, a nomeação de curador para cuidar de seus bens e negócios, sem que haja, todavia, interdição do curatelado. 3. Recurso que se dá provimento parcial. (TJ-PE - APL: 3032173 PE, Relator: Agenor Ferreira de Lima Filho, Data de Julgamento: 12/06/2013, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 19/07/2013).

no âmbito psíquico ou intelectual. Nesse aspecto, distinguir-se-ia da “tomada de decisão apoiada” pelo fato de conferir poder ao curador para, em nome do curatelado, firmar o negócio jurídico e não apenas conferir apoio.

Sob essa nova ordem, a curatela alcançará somente os atos relacionados à esfera patrimonial e negocial (art.84, Lei no.13.146/15), sem afetar o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto (art.85, Lei no.13.146/15). Antes da CDPD, Paulo Lobo<sup>36</sup> já entendia que a capacidade para o exercício dos direitos não patrimoniais, relacionados ao estado da pessoa humana, como o direito à identidade pessoal ou ao nome, cujo exercício não depende da capacidade do titular, não era alcançada pela incapacidade absoluta ou relativa.

Assim, relativamente ao casamento da pessoa sob curatela, as autoridades sequer poderão exigir o consentimento do curador. Em face do art. 6º., I da Lei no.13.146/2015, o direito de constituir família pelo matrimônio ou pela união estável é assegurado à pessoa com deficiência. E, de acordo com o art.83, da mesma lei, os prestadores de serviços notariais deverão reconhecer sua capacidade legal plena, sendo-lhes vedada a imposição de qualquer embaraço ou condições diferenciadas.

A generalidade da doutrina espanhola exclui do âmbito da representação, os negócios jurídicos de direito de família; especialmente no que toca à mudança do estado civil das pessoas, como na habilitação para o casamento, na separação ou no divórcio<sup>37</sup>. No Brasil, vale a referência que Pontes de Miranda <sup>38</sup> já fazia, citando o casamento como o ato personalíssimo que, por sua natureza, exclui a possibilidade de convolação por decisão de outrem (no caso de representação por substituição de vontade) ou por assistência. Se os pais, tutores ou curadores são chamados a assentir no casamento dos filhos, tutelados ou curatelados, são levados a fazê-lo para cumprir mera formalidade voltada às cautelas do ato matrimonial sem que, com isso, estejam exercendo representação ou assistência. Diga-se o mesmo em relação às demais questões existenciais, para as quais a regra deve ser a apresentação<sup>39</sup> e não a representação.

---

<sup>36</sup> LOBO, Paulo. *Direito Civil*: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2010, p.121-122.

<sup>37</sup> RUIZ, José Javier Souto. El estatus jurídico de las personas con discapacidad en las leyes de cabecera del ordenamiento jurídico privado. *Tratado sobre discapacidad*. Rafael de Lorenzo e Luiz Cayo Pérez Bueno (Directores). Navarra: Editorial Aranzadi S/A, 2007, p.603.

<sup>38</sup> MIRANDA, Pontes de. Direito de personalidade. Direito de família: Direito matrimonial (existência e validade do casamento). Coleção *Tratado de Direito Privado*: parte Especial. Atualizado por Rosa Maria Barreto B. de Andrade Nery. 1a. Ed. São Paulo: RT, 2012, p.383.

<sup>39</sup> MIRANDA, Pontes de. Negócios jurídicos, representação, conteúdo, forma prova. Coleção *Tratado de Direito Privado*: parte Especial. Atualizado por Marcos Bernardes Mello, Marcos Ehrhardt Jr.. 1a. Ed. São Paulo: RT, 2012, p.307.

Mas, a pessoa sujeita a curatela, com limitação de sua autonomia para a prática de atos civis patrimoniais, poderá escolher o regime de bens que entender adequado para reger a sua sociedade conjugal?

De princípio, já se pode responder que essas pessoas não sofrerão a imposição do art.1.641, quanto à sujeição obrigatória do regime de separação obrigatória (art.1641). Enquanto norma restritiva de direito, esse dispositivo não pode sofrer uma interpretação extensiva. Se as pessoas têm direito ao casamento, sem a assistência do curador, não precisarão de sua intervenção quando decidirem optar pela comunhão parcial de bens. Todo casamento, obrigatoriamente seguirá um regime de bens. Na falta de opção por regime especial por meio de escritura pública e não havendo a imposição legal do regime sanção, o regime aplicável será o da comunhão parcial de bens. Dúvida haveria sobre a possibilidade de opção pelo regime da separação absoluta de bens ou pelo regime da comunhão universal. Carvalho dos Santos<sup>40</sup> sustenta que as pessoas que podem contrair matrimônio, também podem se obrigar em pactos antenupciais. Ter-se-ia aqui, a máxima: *habilitis ad nuptias, habilis ad pacta nuptialis*. Quanto à dúvida sobre a subscrição do pacto antenupcial pela separação de bens ou pela comunhão universal, a dúvida que existe pode ter análise equiparada à situação dos pródigos.

Não obstante, se firmarem um pacto desse jaez (optando pelo regime diverso daquele convencional) sem a assistência do curador, qual consequência jurídica lhes adviria? A possibilidade de mera anulação do ato, nos termos do art.171, inciso I, do Código Civil Brasileiro. E se essa ação de anulação não for proposta no prazo de dois anos (art.179, CC), o pacto antenupcial se convalidará. Do mesmo modo se convalidará se o curador o validar, posteriormente (art.176, CC).

Conquanto se reconheça à pessoa com deficiência a titularidade de situações existenciais e a importância do seu exercício para o desenvolvimento da personalidade, é preciso atinar para os casos em que o sujeito for totalmente faltoso de discernimento ou carente do entendimento necessário para certas atividades não patrimoniais. Nesses casos, caberia ao curador os poderes de representação? Seria legítima sua intervenção na seara dos interesses existenciais?

A considerar que a representação legal depende de prévia determinação na lei e que as pessoas com deficiência psíquica e/ou intelectual foram retiradas do rol dos absolutamente

---

<sup>40</sup> CARVALHO DOS SANTOS, J. M. de. *Código Civil Brasileiro interpretado*. Direito de família. Vol.V. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S/A, 1958, p.8.

incapazes, assinalado no art.3º. do Código Civil, a curatela não poderia assumir poderes de representação. Mas importa destacar que o Estatuto da Pessoa com Deficiência previu a possibilidade de delinear uma curatela aberta à demanda do curatelando, inclusive, para atender às necessidades daquela pessoa absolutamente faltosa de juízo crítico e autonomia. Assim, é possível que nos autos do processo, o juiz reconheça a necessidade de confiar ao curador mais amplos poderes (art.84, § 3º.) – fixando os limites da curatela na proporção das necessidades e das circunstância do caso sob exame. Por uma questão formal, no entanto, esses poderes não serão nominados como representação legal.

Quanto à segunda indagação, porém, diz o EPD que a curatela não se estenderá aos interesses de natureza existencial arrolados no art. 85, § 1º., quais sejam, “o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto”. É certo que os poderes do curador não alcança os direitos políticos nem trabalhistas, nem mesmo quando coincidia com a representação legal. De igual modo, também entende-se que não cabe ao curador se imiscuir nas questões relativas à mudança do estado civil (como já mencionado). Nesse aspecto, ousa-se até mesmo em discordar do art. 1.582, parágrafo único, do CC/2002) que atribui legitimidade ativa ao curador para propositura do divórcio ou separação. Quando muito, este poderia contestar essas ações.

Em verdade, o dispositivo procura evitar a coisificação da pessoa curatelada que não pode ter a sua integridade fisiopsíquica comprometida pela atuação indevida do curador. Porém, se o curatelado não tiver qualquer capacidade de agir, estiver sob tratamento médico, houver a necessidade de se decidir sobre certa intervenção em matéria de saúde e não existir familiar em condições de fazê-lo? Haveria sim a possibilidade de intervenção do curador, mas sempre com a intenção de realizar o interesse fundamental do curatelado, assim entendido como as suas preferências genuínas, sua percepção do mundo, suas convicções pessoais acerca da própria identidade<sup>41</sup>. Caso o curatelado houver nascido sem qualquer competência volitiva e, por isso, não houver registrado por seu modo de viver, quais seriam esses interesses fundamentais, a atuação do curador deverá se guiar pelo princípio da beneficência, seguindo os padrões respeitáveis à dignidade da pessoa humana e os direitos do curatelado, na tentativa de atender, sempre que possível, às suas inclinações e relações afetivas<sup>42</sup>.

Dito isto, a fixação dos limites da curatela deve evitar dois extremos: de um lado, a proteção excessiva que aniquila toda autonomia da pessoa, lançando-a em um estado semelhante ao

---

41 DWORKIN, Ronald. *Domínio da vida, aborto, eutanásia e liberdades individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 321.

42 BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula. Algumas reflexões sobre os fundamentos dos discursos de direitos humanos e de justiça social para pessoas com deficiência mental ou cognitiva severa ou extrema. *Revista de Direitos fundamentais & Justiça*. Ano 7, n º 22, 2013, jan./mar., PUCRS, 2013, p. 80-97.

da morte civil. De outro lado, a limitação da curatela apenas à administração do patrimônio, excluindo, em abstrato e *a priori*, eventual e necessária proteção no plano das questões existenciais<sup>43</sup>. Se houver necessidade de proteger o interdito no âmbito dessas questões não patrimoniais, a curatela deverá recair também sobre tais interesses, respeitadas as salvaguardas importantes à efetivação dos direitos humanos.

Mudanças de cunho mais procedimental também foram implementadas para melhor atender a *ratio* da CDPD. Ampliou-se a legitimidade ativa para a ação de interdição, incluindo o companheiro; os parentes, em geral (e não apenas os mais próximos); os tutores e o representante da entidade na qual se encontrar abrigado o interditando (art.747, novo CPC). Dispõe que a prova dessa legitimidade seja realizada por meio de documentação acostada à petição inicial. Nesse aspecto, a jurisprudência pátria admitia a declaração de união estável de forma incidental ao processo principal de interdição<sup>44 45 46</sup>. Na hipótese de necessidade emergencial, na qual a incapacidade seja decorrência de um acidente inesperado, por exemplo, que deixa como seqüela irreversível o comprometimento do discernimento, existindo a união estável sem aquela prova documental, não se deve negar a possibilidade de seguir a orientação jurisprudencial já praticada, permitindo a prova do vínculo incidentalmente ao processo. Ainda que seja permitida a oposição por parte de outros interessados, como os parentes, em geral.

O novo CPC também limita a legitimidade processual ativa do Ministério Público para os casos de doença mental grave, presentes os pressupostos assinalados no art.748. Considerando o princípio da igualdade e da não discriminação por motivo de deficiência, o respeito à autonomia e à capacidade legal da pessoa, bem como o direito de acesso à justiça (art. 79 e segs. da Lei no.13.146/2015), admitiu-se a propositura da medida pela própria pessoa, com a faculdade de indicar quem melhor poderia exercer a sua curatela (art.114 da Lei no.13.146/2015) que altera a redação do inciso IV, do art. 1.768, do Código Civil. Mesmo que não houvesse a previsão específica da Lei no.13.146/15, não caberia o contra-argumento da ausência de capacidade processual, porque a pessoa com deficiência tem reconhecido o direito de constituir advogado para impugnar o pedido de interdição, recorrer da sentença

---

<sup>43</sup> Na orientação de Pietro Perlingieri, “a enfermidade mental, mesmo se menos grave, pode produzir no *inabilitato* a necessidade de uma assistência que não se reduz ao plano patrimonial; e a curatela, no ponto em que estamos, representa o único instrumento possível para realizar essa exigência de relevância primária. (*Perfis de Direito Civil*. Introdução ao Direito Civil Constitucional. Trad. Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p.165).

<sup>44</sup> TJ-PE - AGR: 2643034 PE 0003328-70.2012.8.17.0000, Relator: Luiz Carlos Figueirêdo, Data de Julgamento: 27/03/2012, 7ª Câmara Cível, Data de Publicação: 64.

<sup>45</sup> TJ-DF - APL: 74034120068070001 DF 0007403-41.2006.807.0001, Relator: JOSÉ DIVINO DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 09/08/2010, 6ª Turma Cível, Data de Publicação: 19/08/2010, DJ-e Pág. 82.

<sup>46</sup> TJ-RS - AC: 70042260133 RS , Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Data de Julgamento: 05/01/2012, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 19/01/2012.

que a concede e pleitear o seu levantamento (art.756, §10., novo CPC)<sup>47</sup>. Por que não poderia pedir a instituição da própria curatela?

A petição inicial deve especificar os fatos que demonstram a incapacidade do interditando para administrar seus bens e, se for o caso, para a prática de outros atos da vida civil, bem como o momento no qual essa incapacidade se revelou (art.749, do novo CPC). Deve apresentar um laudo médico que faça prova dessas alegações ou justificar a impossibilidade de fazê-lo, assim como juntar a documentação que prova a legitimidade ativa do requerente (art.750). Nada obsta que o requerente também possa sugerir um ou alguns nomes de pessoas aptas ao exercício da curatela naquele caso. Justificada a urgência, o juiz poderá designar um curador provisório.

Em seguida, o juiz marcará uma entrevista com o interditando para ouvi-lo sobre aspectos de sua “*vida, negócios, bens*” e sobre as suas **vontades, preferências, laços familiares e afetivos**” (art.751, novo CPC, g.n.). Na legislação processual anterior, falava-se de interrogatório do interdito (como se fosse ele um réu) sobre questões patrimoniais a fim de examinar o seu estado mental (art.1.181 Lei no.5.869/73). O objetivo é permitir ao juiz, uma melhor compreensão acerca do estado, das circunstâncias e interesses do interditando. Se entender necessário, poderá se fazer acompanhar de especialista ou disponibilizar os recursos tecnológicos tendentes a favorecer ao interditando as condições de melhor expressar suas vontades e preferências, na resposta às perguntas formuladas.

Dentro do prazo de 15 dias, após a entrevista, o interdito poderá impugnar a interdição (art.752), sendo-lhe, para isso, facultada a constituição de um advogado. Se tiver um procurador judicial, o juiz constituirá um curador especial em seu favor (art.72, I, e art. 753, §30.) e o seu cônjuge, companheiro ou qualquer parente sucessível poderá funcionar como assistente.

Na fase de produção de provas, o juiz determinará a realização de perícia por uma equipe composta por especialistas de diversas áreas do conhecimento, a fim de que se faça a avaliação sobre a deficiência e a capacidade civil do interditando (art.753 e 754). Seguindo a Lei no.13.146/2015 essa avaliação poderia seguir as observações do art.20. §10.<sup>48</sup>. A preocupação do novo CPC em confiar a perícia a uma “*equipe multidisciplinar*” visa evitar os

---

<sup>47</sup> Sobre essa legitimidade processual da pessoa com deficiência, ver: CAMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. v. I. 22<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2012.

<sup>48</sup> Ainda que se haja estabelecido que a exigência desse artigo somente se fará dois anos após o início da vigência da lei, é um parâmetro legítimo para orientar a perícia pelos expertos.



riscos de abuso do *poder psiquiátrico* anunciados por Michael Foucault<sup>49</sup>. Também revela o reconhecimento de que a deficiência é um fato complexo que transcende os impedimentos naturais (fisiopsíquicos) da pessoa, sendo imperativo considerar o agravamento imposto pelas diversas barreiras sociais, institucionais, jurídicas e ambientais. Por tudo isso, a análise sobre a capacidade da pessoa requer um exame pormenorizado e interdisciplinar tendente a afastar do psiquiatra o poder absoluto de decidir sobre a questão.

As conclusões da equipe multiprofissional, compiladas em laudo próprio e individualizado, deverão informar ao juiz, especificamente e se for o caso, os atos para os quais haverá necessidade de curatela. Mantem-se a regra geral *pro capacita*, sempre respeitando eventual discernimento residual do sujeito, razão pela qual o laudo deve considerar suas potencialidades, habilidades, vontades e preferências, facilitando a identificação do espaço no qual se requer o apoio pela curatela.

Como a legislação processual assegura ao juiz a livre apreciação das provas, determinando quais sejam aquelas necessárias à apreciação do mérito (art.370, novo CPC), em tese, a sua decisão final não estará vinculada aos termos do laudo. Contudo, considerando que a restrição da capacidade é matéria ligada imediata e diretamente ao respeito da personalidade e à dignidade da pessoa, é temerária a decisão que se opuser ao laudo, quando este concluir pela capacidade do interdito ou pela curatela<sup>50</sup>. Sabendo que a matéria de fato posta em discussão é da especialidade dos profissionais que realizam a perícia, há que se atribuir superior importância a essa prova comparativamente às demais no processo de interdição<sup>51</sup>. Nesses termos é que também se defende que não haverá possibilidade de dispensa da perícia, como justifica alguma jurisprudência pátria<sup>52</sup>. Se a regra geral é pela autonomia, a restrição a

<sup>49</sup> FOUCAULT, Michel. *O poder psiquiátrico*. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p.20.

<sup>50</sup> APELAÇÃO CÍVEL. INTERDIÇÃO. CURATELA. ESQUIZOFRENIA PARANÓIDE. IRRESIGNAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. LAUDO PERICIAL QUE INDICA INCAPACIDADE ABSOLUTA PARA OS ATOS DA VIDA CIVIL EMBORA AUSENTE PERDA SIGNIFICATIVA DA CAPACIDADE COGNITIVA. HIGIDEZ DA PROVA TÉCNICA. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERTO DA DECISÃO QUE DECRETOU A INTERDIÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. - Aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil estão sujeitos a curatela (CC, art. 1.767, I). - "A perícia psiquiátrica não pode ser entregue apenas ao juiz que, se conhece o texto da lei, pode desconhecer as síndromes tidas como suficiente para elidir a capacidade jurídica da pessoa. As moléstias mentais admitem gradações e modalidades várias" (MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo 9. Campinas: Bookseller, 2000, p. 380). - *In casu*, embora ausente perda significativa do funcionamento cognitivo da interditanda, "a normalidade aparente não pode conduzir o julgador a desconsiderar por completo a conclusão médica, mormente em relação à esquizofrenia, onde o indivíduo pode apresentar períodos de razoável sociabilidade, sem desnaturar o mal de que se faz portador." (TJPE, AC 60257-7; Rel. Desig. Des. MILTON JOSÉ NEVES, j. em 21.03.2006). (TJ-SC , Relator: Henry Petry Junior, Data de Julgamento: 27/02/2009, Terceira Câmara de Direito Civil)

<sup>51</sup> SANTOS, Emídio. *Das interdições e inabilitações*. Lisboa: Quid Juris?, 2011, p.86.

<sup>52</sup> Foi como decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação Cível. Ação de interdição. Sentença que decretou a interdição da ré Recurso interposto pelo Ministério Público visando a anulação da R. Sentença pela ausência de perícia médica. Laudo médico que em regra é indispensável. Peculiaridades do caso que afastaram sua necessidade MM. Juiz "a quo" que se dirigiu à residência das partes para interrogatório. Existência nos autos de vídeos que demonstram a incapacidade absoluta da interdita que não fala, não anda e, contando com 24 anos de idade, tem corpo atrofiado que aparenta ser de uma criança. Parecer da Douta Procuradoria de Justiça pelo

capacidade dependerá de ampla e especializada prova para que as cautelas legais sejam sempre uma forma de salvaguardar a pessoa contra eventuais abusos.

Constatada a necessidade da curatela, o juiz julgará procedente a interdição, designando o respectivo curador e os limites da curatela, em atenção ao estado e desenvolvimento mental e intelectual da pessoa. A curatela, como referido, será um terno talhado e cosido sob medida, de sorte a considerar as características pessoais do interdito, suas potencialidades, habilidades, vontades e preferências.

O curador deve ser a pessoa que melhor puder realizar os interesses do interdito. Se este tiver a guarda ou a responsabilidade sobre pessoa menor ou incapaz, a curatela se estenderá também sobre os interesses deste e o curador será aquele que melhor realizar os interesses do interdito e do incapaz. A jurisprudência pátria já apresentava uma preocupação com os aspectos pessoais do curatelado no momento de definir a pessoa do curador<sup>53 54 55 56</sup>. Conquanto o novo CPC não haja previsto nada a respeito, é possível à pessoa com deficiência indicar seu próprio curador, como o Estatuto da Pessoa com Deficiência que lhe faculta a possibilidade de promover a sua própria interdição (art.114, quando altera a redação do art.1.768). É também oportuno e plenamente compatível à principiologia da CDPD e à Constituição Federal, permitir uma prévia indicação do curador pela pessoa que sabe que perderá integralmente o seu discernimento, como aquelas que estão no estágio inicial de doenças como o Alzheimer. Fariam a indicação por documento autêntico, firmando uma curatela por vontade antecipada ou autocuratela<sup>57</sup>.

A Lei no.13.146/2015 trouxe a possibilidade da curatela compartilhada a mais de uma pessoa (art.114, pelo acréscimo do art. 1.775-A ao Código Civil), como se fez no caso da guarda dos filhos menores ou incapazes. Solução que já havia sido aplicada pela jurisprudência

---

desprovimento do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público de primeira instância. Mantida a R. Sentença que decretou a interdição sem realização de perícia médica. Nega-se provimento ao recurso. (TJ-SP Relator: Christine Santini, Data de Julgamento: 20/05/2014, 1ª Câmara de Direito Privado)

<sup>53</sup> TJ-RS - AC: 70058381872 RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Data de Julgamento: 26/02/2014, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 05/03/2014.

<sup>54</sup> TJ-MG - AC: 10439100163856002 MG, Relator: Belizário de Lacerda, Data de Julgamento: 15/10/2013, Câmaras Cíveis / 7ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 18/10/2013.

<sup>55</sup> TJ-RS - AC: 70051921336 RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Data de Julgamento: 30/01/2013, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 01/02/2013.

<sup>56</sup> TJ-RS - AC: 70055066096 RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Data de Julgamento: 17/07/2013, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 22/07/2013.

<sup>57</sup> O Código Civil peruano traz essa possibilidade no art.568-A, quando faculta à pessoa o direito de nomear seu curador. ( Toda persona adulta mayor con capacidad plena de ejercicio de sus derechos civiles puede nombrar a su curador, curadores o curadores sustitutos por escritura pública con la presencia de dos (2) testigos, en previsión de ser declarado judicialmente interdicto en el futuro, inscribiendo dicho acto en el Registro Personal de la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (Sunarp). Disponível em: <[https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo\\_civil\\_peru.pdf](https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo_civil_peru.pdf)> Acesso em 05/06/2015.

brasileira<sup>58</sup>. De igual modo, não se vê impedimento legal à nomeação de mais de um curador para um único interdito, cada um com poderes específicos e singulares, bipartindo-se, por exemplo, a curatela em patrimonial e existencial, se assim for mais conveniente aos interesses da pessoa curatelada.

Relativamente à pessoa em situação de institucionalização, ao nomear o curador, o juiz poderá dar preferência a pessoa que tenha vínculo de natureza familiar, afetiva ou comunitária com o curatelado (art.85, §, 30., Lei no.13.146/15).

A semelhança do Código de Processo Civil anterior, o novo CPC não tratou do prazo de vigência da curatela, dispondo somente acerca da possibilidade de seu levantamento (art.756). Mas a Convenção já advertira que, enquanto medida extraordinária, *in extremis*, a curatela deveria ser fixada para o menor prazo possível. É certo que a lei não pode fixar, em termos temporais, a duração exata de uma curatela já que a medida se presta a atender às demandas pessoais de cada curatelado, cuja aferição é singular, caso a caso. Assim, a Lei no. 13.146/2015, repetiu a disposição da Convenção, dizendo que a curatela deve ser fixada pelo menor período de tempo (art.84, §30.). Como uma salvaguarda a essa temporariedade da curatela, a lei poderia ter previsto a realização de revisões periódicas, mas não o fez. Repetiu apenas a possibilidade de sua extinção por meio do pedido de levantamento.

Tocante ao levantamento, inova apenas quando reitera que a perícia tendente a apurar a cessação dos motivos ensejadores da interdição seja realizada por uma equipe multiprofissional e não apenas por um profissional. É elogiável também a possibilidade expressa de levantamento parcial da curatela, na medida em que for demonstrada a capacidade do curatelado para exercer determinados atos da vida civil.

---

<sup>58</sup> APELAÇÃO CÍVEL. CURATELA COMPARTILHADA. INTERDIÇÃO. NOMEAÇÃO DE CURADOR. INTERDITO PORTADOR DE SÍNDROME DE DOWN. PRETENSÃO DOS GENITORES DO INTERDITO DE EXERCER A CURATELA DE FORMA COMPARTILHADA. POSSIBILIDADE. MEDIDA QUE SE COADUNA COM A FINALIDADE PRECÍPUA DO INSTITUTO DA CURATELA. PROTEÇÃO DOS INTERESSES DO INCAPAZ. PRECEDENTES. 1. A curatela, assim como a tutela, é um munus público a ser exercido na proteção dos interesses do curatelado e de seus bens, incumbindo aos curadores aos curadores, por exemplo, o dever de defesa, sustento e representação do interdito. Assim, a designação de curador deve se pautar pela prevalência dos interesses do incapaz. 2. Nessa perspectiva, revela-se possível o exercício da curatela compartilhada, conforme postulado pelos autores, que são pais do interdito, considerando que, embora não haja regra expressa que a autorize, igualmente não há vedação à pretensão. Em situações como a dos autos, em que expressamente requerido o exercício da curatela compartilhada e que não há, sob qualquer perspectiva, conflito entre os postulantes, nada obsta que seja ela concedida, notadamente por se tornar, na espécie, uma verdadeira extensão do poder familiar e da guarda - que, como sabido, pode ser compartilhada. 3. Além de se mostrar plausível e conveniente, no caso, a curatela compartilhada bem atende à proteção do interdito, tratando-se de medida que vai ao encontro da finalidade precípua do instituto da curatela, que é o resguardo dos interesses do incapaz, razão pela qual é de ser deferido o pleito. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70054313796, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 01/08/2013). (TJ-RS - AC: 70054313796 RS , Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Data de Julgamento: 01/08/2013, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 05/08/2013).

Adicionalmente, atendendo à intensa preocupação da CDPD com a autonomia e integridade da pessoa, o novo CPC expressamente recomendou ao curador o empenho para promover o “*tratamento e apoio apropriados à conquista da autonomia pelo interdito*”. Mas disposição equivalente já havia no Código Civil.

De resto, os deveres do curador quanto à prestação de contas seguirão as normas pertinentes ao caso de tutela. Porém, de acordo com a Lei no.13.146/15 (art.84, §40.) , caberá ao curador, prestar contas de sua administração a cada ano, e não a cada dois anos como dispunha o novo CPC. Deverá, junto com a prestação de contas do exercício da curatela, informar o balancete anual das contas.

Por fim, a sentença que determina a interdição “será inscrita no registro de pessoas naturais e imediatamente publicada na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado o juízo e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 6 (seis) meses, na imprensa local, 1 (uma) vez, e no órgão oficial, por 3 (três) vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, constando do edital os nomes do interdito e do curador, a causa da interdição, os limites da curatela e, não sendo total a interdição, os atos que o interdito poderá praticar autonomamente”, nos termos que determina o art. 755. §30.

## **Conclusão**

- I. A Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência enuncia os direitos humanos das pessoas com deficiência intelectual, psíquica e física, reconhecendo-lhes autonomia para decidir sobre questões existenciais e patrimoniais, quando conservarem o discernimento para tanto, abalando o regime das incapacidades presente na codificação civil e o instituto da curatela que tem regulamentação própria no Código Civil e no CPC.
- II. Como em diversos países do mundo, ensejou uma mudança no parâmetro legislativo para regular os direitos da pessoa com deficiência, em igualdade de condições com as demais.
- III. No Brasil, o novo CPC tentou alcançar a *ratio* da CDPD, otimizando os critérios para nomeação do curador e os limites do exercício da curatela. Mas foi o Estatuto da Pessoa com Deficiência, lei no.13.146/2015, que melhor refletiu o espírito da CDPD. Reitera os direitos da pessoa, notadamente quanto ao reconhecimento da autonomia legal capitulado no art.12 do documento internacional e promove diversas alterações no Código Civil e, inclusive, no novo CPC, em matéria de capacidade e curatela.

- IV. Por meio do Estatuto da Pessoa com Deficiência institui-se o mecanismo de apoio chamado “tomada de decisão apoiada” que visa assegurar alguma segurança à pessoa com deficiência nas decisões mais complexas, sem subtrair a sua autonomia e a sua capacidade jurídica.
- V. A curatela reafirma-se como uma medida extrema, de caráter extraordinário, mas sua delimitação, nos autos da interdição, será cuidadosamente traçada para atender às necessidades do curatelado. Uma vez que a pessoa com deficiência intelectual e/ou psíquica foi excluída do rol dos incapazes, a curatela não albergará poderes de representação legal.
- VI. Como os poderes da curatela são fixados judicialmente na proporção das necessidades do interdito e das circunstâncias específicas do caso, o juiz poderá confiar ao curador, amplos poderes, ainda que não extensivos às matérias relativas ao corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à saúde, ao trabalho e ao voto.
- VII. Uma vez que a curatela não se exercerá por meio da representação, quando o curatelado for absolutamente faltoso de entendimento, o juiz deverá delinear detalhadamente os poderes do curador de modo a atender efetivamente as necessidades do curatelado. Ainda que, na prática, tais poderes se assemelhem ao que se faria no caso da representação. Observa-se, porém, que a conduta do curador não pode ser motivada nos termos de sua vontade pessoal, mas sempre no intuito de atender os interesses fundamentais do curatelado.
- VIII. Entende-se, porém que, se houver necessidade premente de decidir sobre um tratamento ou intervenção médica em benefício do curatelado, não poderá o curador se escusar de fazê-lo, guiando a sua decisão não pela própria vontade, mas nos termos dos interesses fundamentais do representado. Se o curatelado, houver nascido sem qualquer competência volitiva ou juízo crítico, a decisão do curador, nessa seara, deverá seguir os princípios da dignidade da pessoa humana, o respeito aos direitos fundamentais da pessoa e aos princípios bioéticos da beneficência e da não maleficência
- IX. É possível a aplicação da curatela compartilhada e da autotutela, previamente informada pelo interdito, por meio de diretiva antecipada.
- X. De igual sorte, graças ao direito de acesso à justiça, também entende-se que o curatelado tem legitimidade para a propositura da curatela.
- XI. Outras questões ainda demandam análise detida, a exemplo da participação da pessoa com deficiência nos inventários extrajudiciais, a nulidade ou

anulabilidade de atos praticados por pessoa com severa deficiência intelectual ou psíquica etc.

## REFERÊNCIAS

ABREU, Célia Barbosa. *Curatela & Interdição Civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula. Algumas reflexões sobre os fundamentos dos discursos de direitos humanos e de justiça social para pessoas com deficiência mental ou cognitiva severa ou extrema. *Revista de Direitos fundamentais & Justiça*. Ano 7, nº 22, 2013, jan./mar., PUCRS, 2013, p. 80-97.

BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Na medida da pessoa humana*. Estudos de direito civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p.190).CAMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. v. I. 22<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2012.

BODIN DE MORAES, Maria Celina e CASTRO, Thais D. Viveiros. A autonomia existencial nos atos de disposição do próprio corpo. *Pensar, revista de ciências jurídicas*. Vol.19, n.3. 2014. Disponível em: [http://ojs.unifor.br/index.php/rpen/article/view/3433/pdf\\_1](http://ojs.unifor.br/index.php/rpen/article/view/3433/pdf_1). Acesso em 2/06/2015.

CARVALHO DOS SANTOS, J. M. de. *Código Civil Brasileiro interpretado*. Direito de família. Vol.V. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S/A, 1958.

DWORKIN, Ronald. *Domínio da vida, aborto, eutanásia e liberdades individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

FACHIN, Luiz Edson. *Teoria Crítica do Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Editorial Trotta, 2001.

FOUCAULT, Michel. *O poder psiquiátrico*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

GUSTIN, Miracy B. S. *Das necessidades humanas aos direitos*. Ensaio de Sociologia e Filosofia do Direito. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

LOBO, Paulo. *Direito Civil: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2010, p.121-122.

MACHADO, Diego Carvalho. Capacidade de agir e situações subjetivas existências: o exercício de situações existenciais pela pessoa adolescente a partir de um regime jurídico não codificado. *In Revista Trimestral de Direito Civil*. Ano 12, Vol.46, Abr/Jun, 2011, p.3-52.

MEIRELLES, Jussara Maria Leal de. O transtorno bipolar de humor e o ambiente socioeconômico que o propicia: uma leitura do regime das incapacidades. *In Diálogos de Direito Civil*. Vol. II, Gustavo Tepedino e Luiz Edson Fachin (Organizadores), Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 600.

MENEZES, Joyceane Bezerra de. A família e o direito de personalidade: a cláusula geral de personalidade na promoção da autonomia e da vida privada. In: MENEZES, Joyceane Bezerra; MATOS, Ana Carla Harmatiuk. (Org.). *Direito das famílias por juristas brasileiras*. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MENEZES, Joyceane Bezerra de, e, MOTA, Maria Yannie Araújo. Os limites da política de abrigo compulsório e a autonomia do paciente usuário de drogas. *Civilistica*. a 3. n1. 2014. Disponível em: < <http://civilistica.com/wp-content/uploads/2015/02/Mota-e-Menezes-civilistica.com-a.3.n.1.2014.pdf>>. Acesso em 01 de junho de 2015.

MENEZES, Joyceane Bezerra e BODIN DE MORAES, Maria Celina. Autoridade parental e privacidade do filho menor: o desafio de cuidar para emancipar. *Novos Estudos Jurídicos – Eletrônica*. Vol. 20, n. 2. Maio-Agosto, 2015, p.501-532. Disponível em: <http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/7881/4466>. Acesso: 31/07/2015.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo 9. Campinas: Bookseller, 2000.

MIRANDA, Pontes de. *Negócios jurídicos, representação, conteúdo, forma prova*. Coleção *Tratado de Direito Privado: parte Especial*. Atualizado por Marcos Bernardes Mello, Marcos Ehrhardt Jr.. 1a. Ed. São Paulo: RT, 2012, p.307.

NOVELINO, Marcelo. *Manual de direito constitucional*. Rio de Janeiro: Gen, 2014.

PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad* – Madrid: Ediciones CINCA, 2008.

PEREÑA VICENTE, Montserrat. *Asistencia y Protección de las Personas Incapazes o con Discapacidad: las Soluciones del Derecho Civil*. Madrid: Servicio de Publicaciones – Universidad Rey Juan Carlos, 2006.

PERLINGIERI, Pietro. *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*. Camerino-Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1972.

\_\_\_\_\_. *Perfis de Direito Civil*. Introdução ao Direito Civil Constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

PONTES DE MIRANDA, F. Direito de personalidade. Direito de família: Direito matrimonial (existência e validade do casamento). *Tratado de Direito Privado: parte Especial*. Atualizado por Rosa Maria Barreto B. de Andrade Nery. 1a. Ed. São Paulo: RT, 2012.

PIOVESAN, Flávia. Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência: inovações, alcance e impacto. In: FERRAZ, Carolina Valença et al. (Coord.). *Manual dos direitos das pessoas com deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2012.

RODRIGUES, Renata de Lima. A proteção dos vulneráveis: perfil contemporâneo da tutela e da curatela no sistema jurídico brasileiro. In: MENEZES, Joyceane B; MATOS, Ana Carla H.. (Org.). *Direito das famílias por juristas brasileiras*. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

RUIZ, José Javier Souto. El estatus jurídico de las personas con discapacidad en las leyes de cabecera del ordenamiento jurídico privado. *Tratado sobre discapacidad*. Rafael de Lorenzo e Luiz Cayo Pérez Bueno (Directores). Navarra: Editorial Aranzadi S/A, 2007.

SANTOS, Emídio. *Das interdições e inabilitações*. Lisboa: Quid Juris?, 2011.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; MOUREIRA, Diogo Luna. *A Capacidade dos Incapazes: saúde mental e uma releitura da teoria das incapacidades no direito privado*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SIMÃO, José Fernando et al. Organizadores. São Paulo: Atlas, 2010. MEIRELES, Rose Melo Venceu, et al. O cuidado com o menor de idade na observância da sua vontade. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme. O cuidado como valor jurídico. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p.335-354.



STANZIONE, Pasquale e SCIANCALEPORE, Giovanni. *Minori e diritti fondamentali*. Milano: Giuffrè Editore, 2006.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Deficiência Psíquica e curatela: reflexos sob o viés da autonomia provada. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*. Porto Alegre: IBDFAM/Magister, n° 07, dez-jan, 2009.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado e PENALVA, Luciana Dadalto. Autoridade parental, incapacidade e melhor interesse da criança: Uma reflexão sobre o caso Ashely. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 45 n. 180 out./dez. 2008, p.293-304.

TEIXEIRA, Carolina Brochado; SALES, Ana Amélia Ribeiro; SOUZA, Maria Aparecida Freitas de. Autonomia privada da criança e do adolescente: uma reflexão sobre o regime das incapacidade. *Revista de Direito das Famílias e Sucessões*. Rio de Janeiro, n.0, p.61-65, out/nov, 2007.

TEPEDINO, Gustavo. A tutela constitucional da criança e do adolescente: projeções civis e estatutárias. *Direito de família no novo milênio: estudos em homenagem ao Prof. Álvaro Villaça Azevedo*.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Vol. II. Fabris Editor: Porto Alegre, 1999

TUHR, A. von. *Derecho civil*. Teoria general del derecho civil alemán. Vol. I. Las personas. Barcelona: Marcial Pons, 1999.

VIVAS-TÉNISON, Inmaculada. Más allá de la capacidad de entender y querer...*Un análisis de la figura italiana de la administración de apoyo y una propuesta de reforma del sistema tuitivo español*. Disponível em: < <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Justicia-y-Discapacidad/Documentos-de-interes/Publicaciones/Mas-alla-de-la-capacidad-de-entender-y-querer---Un-analisis-de-la-figura-italiana-de-la-administracion-de-apoyo-y-una-propuesta-de-reforma-del-sistema-tuitivo-espanol>>. Acesso em 13 de junho de 2015.

civilistica.com

Recebido em: 09.06.2015  
Aprovado em:  
15.07.2015 (1º parecer)  
15.07.2015 (2º parecer)

**Como citar:** MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo no Brasil após a convenção sobre a proteção da pessoa com deficiência: impactos do novo CPC e do estatuto da pessoa com deficiência. Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 4, n. 1, jan.-jun./2015. Disponível em: <<http://civilistica.com/o-direito-protetivo-no-brasil/>>. Data de acesso.