



NOVOS CONTORNOS JURÍDICOS DA CURATELA Á LUZ DO ESTATUTO DA PESSOA DEFICIENTE

GARCIA, Elaini Luvisari¹.

RESUMO

O Lei nº 13.146/2015, alterou substancialmente o Código Civil quanto à capacidade civil das pessoas com deficiência, que, até então, eram ali previstas nos artigos 3º e 4º como absoluta ou relativamente incapazes. O novo modelo assegura à pessoa com deficiência, como regra, o direito ao exercício de sua capacidade civil em igualdade de condições com as demais pessoas, podendo ser adotada a tomada de decisão apoiada e até mesmo a curatela, quando necessárias, esta última como medida de proteção de caráter extraordinário, sempre proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada pessoa e pelo menor tempo possível, como forma de assegurar ao cidadão o respeito à Dignidade da pessoa humana, bem como resguardar seu direitos decorrentes da personalidade.

Palavras-chave: autonomia vontade; dignidade pessoa humana, direitos da personalidade; inclusão; pessoa deficiente

ABSTRACT

The Law number 13.146/2015 substantially amended the Civil Code regarding the civil capacity of people with disabilities, who, until then, were provided for in Articles 3 and 4 as absolutely or relatively incapable. The new model ensures people with disabilities, as a rule, the right to exercise their civil capacity on equal terms with other people, with the possibility of adopting supported decision-making and even guardianship, when necessary, the latter as a measure protection of an extraordinary nature, always proportionate to the needs and circumstances of each person and for the shortest possible time, as a way of ensuring that citizens respect the dignity of the human person, as well as safeguarding their rights arising from personality.

Keywords: will autonomy; human dignity, personality rights; inclusion; handicapped person powerful

1. INTRODUÇÃO

A Constituição de 1988 estabelece a mais precisa e pormenorizada carta de direitos de nossa história e inclui vasta identificação de direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais, além de preciso conjunto de garantias constitucionais. E com isso, nossa Carta Magna também impõe, ao Estado brasileiro reger-se, em suas relações internacionais, pelo

¹ Docente do curso de Bacharelado em Direito da Faculdade de Ensino Superior e Formação Integral – FAEF.

princípio da prevalência dos direitos humanos (Art. 4º, II, Constituição), resultando essa nova diretiva constitucional na adesão e ratificação do Brasil a documentos internacionais de proteção aos direitos humanos, nos quais se incluem as pessoas com deficiência.

Nesse sentido o artigo 1.767 Código Civil prevê o instituto da curatela, cuja pretensão de alcance da norma é a proteção do maior incapaz, devendo ser pleiteada no âmbito judicial por trata-se de medida extraordinária e não podendo por isso ser confundida com a proteção prevista no artigo 1.728 também no Código Civil, que trata do instituto da tutela que ampara o menor que ficou órfão ou que teve os pais destituídos do poder familiar ou ainda se os pais foram declarados ausentes.

Toda a proteção conferida pelo Estatuto Pessoa com Deficiência seja ela a Tutela, Curatela ou Tomada de Decisão Apoiada deve ser requerida via judicial e aos curadores, tutores e apoiadores cabe a responsabilidade de cuidar de seus curatelados, tutelados e apoiados respectivamente, administrar patrimônio, auxiliar nas decisões precisas (TDA) e prestar contas em juízo.

Então na curatela o curatelado não toma suas próprias decisões, mas nem por isso está desprovido de sua autonomia de vontade, do mesmo modo que na tomada e decisão apoiada em que também segue orientado por seus apoiadores na tomada de decisão existencial. Aliás, muito importante ressaltar que a deficiência física não deve ser confundida com incapacidade e mesmo a deficiência mental precisa ser avaliada por médicos para que haja uma resposta assertiva sobre a possibilidade da curatela ou tomada de decisão apoiada. Jamais pode-se dizer que deficiência é sinônimo de incapacidade!

Em razão desse novo modelo social que exige de todos a responsabilidade inclusiva, a Lei nº 13.146/15 tem como principal objetivo incluir todas as pessoas que até então antes de seu advento, eram automaticamente consideradas inaptas ou incapazes para o exercício dos atos de sua vida civil e contavam com mais de 18 anos de idade.

A interdição então, como dantes conhecida como ferramenta jurídica na proteção do incapaz, antes do EPD já não atende mais seu papel de proteger esse sujeito vulnerável, pois ao ser invocada suprime do interditado qualquer resquício de sua individualidade e personalidade na medida que seu principal efeito era o reconhecimento de inaptidão para conviver em sociedade frente a perda de sua autonomia de vontade, e o sujeito que se vê privado de manifestar sua vontade quanto ao exercício de seus direitos, de fato passa a viver

alheio ao mundo e sobretudo à sua própria vida, o que se pode comparar com uma forma de punição pelo simples fato de ser deficiente e portanto diferente.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência então resgata a proteção *sine qua nom* conferida à Autonomia da vontade, que inclusive trata-se de um princípio, e com isso reformula a estrutura jurídica de proteção a pessoa com deficiência a partir do reconhecimento de que a capacidade civil da pessoa com deficiência é a regra legal, ao passo que a decretação da incapacidade civil passa a ser a exceção, reinserindo a pessoa com deficiência no contexto social, ressignificando o conceito de inclusão social exigindo com isso esforço conjunto de todos os setores sociais na superação dos desafios para a inclusão, a partir de políticas públicas governamentais e também da sociedade civil para a inclusão, com uma perspectiva e importância cada vez maior em atender as crescentes demandas e exigências de uma sociedade em processo de transformação.

2. DESENVOLVIMENTO

A metodologia utilizada neste trabalho é a revisão de literatura de natureza teórica, ou seja, baseada em autores que permitem discutir e formular indagações sobre um certo campo de estudo ou pesquisa. Nesse sentido, Gil (2002) afirma que, este tipo de pesquisa possibilita maior alcance de informações, além de permitir uma melhor construção e definição do quadro conceitual de estudo. O levantamento bibliográfico, assim como a busca das fontes de dados foram direcionados para que pudesse descrever as modificações introduzidas ao instituto da curatela com a promulgação da Lei nº 13.146/2015 que trata do Estatuto da Pessoa Deficiente. Posto isso, nesta pesquisa utilizou-se um multirreferencial da área de ensino relacionados com a temática, a saber Código Civil, Estatuto da Pessoa Deficiente e Constituição Federal seguindo, assim, duas etapas, a escolha do tema e o levantamento bibliográfico na plataforma digital Google Acadêmico, uma ferramenta de busca que possibilita a obtenção de diversos tipos de documentos científicos, como por exemplo, teses, dissertações, livros, resumos, artigos científicos entre outros (SILVA, 2016). Uma pesquisa realizada por Puccini, Giffoni, Silva e Utagawa (2015) mostrou que o Google Acadêmico vem sendo uma das principais ferramentas de pesquisas, principalmente no campo de ensino, ciências sociais e humanidades, visto que o resgate das publicações é realizado por toda a web, não possuindo limites ou restrições.

Seguindo assim a proposta da pesquisa, tem-se que é no Direito Assistencial, ou seja, no instituto jurídico criado por lei visando à proteção pessoal e patrimonial de determinadas pessoas, que a curatela se apresenta. O instituto da curatela durante muito tempo teve seu tratamento jurídico definido pelo Código Civil, a exemplo da definição da ilustre professora Maria Helena Diniz até então, fundado na antiga hipótese de incapacidade absoluta do maior previsto no artigo 3º do Código Civil anterior a 2015, a saber:

A curatela também é conceituada como um instituto que visa à representação de maiores incapazes, havendo um encargo público cometido, por lei, a alguém para reger e defender uma pessoa e administrar os bens de maiores incapazes, que, por si sós, não estão em condições de fazê-lo, em razão de enfermidade ou deficiência mental. (DINIZ, Maria Helena. Código Civil anotado, p. 1.444)

Contudo com a edição e promulgação da Lei 13.145/2015 o artigo 3º do Código Civil mantém apenas como absolutamente incapaz o menor de 16 anos, e com isso o artigo 1.767 do Código Civil que então apresentava o rol taxativo dos interditos, também é alterado mantendo-se apenas os incisos I, III e V deixando o referido instituto jurídico de ser disciplinado pelo Código Civil cuja tutela retirava por completo a autonomia da vontade do curatelado e que por isso era representado em todos os atos da vida civil, passando a ser totalmente regulado pelo Estatuto da Pessoa Deficiente, que mantém o sistema de proteção à pessoa, mas com um olhar projetado para o futuro, ou seja, como queremos ser tratados quando tivermos nosso discernimento reduzido?

2.1 Importância da curatela e a necessidade de reflexão sobre o instituto

Atualmente, com base no Estatuto da Pessoa Deficiente, em se tratando de incapacidade relativa das pessoas que não puderem exprimir sua vontade (art. 4º) haverá uma decisão judicial a ser proferida em uma ação especial, denominada de Ação de curatela, e não mais de Ação de Interdição, como anteriormente conhecida.

Diante desse novo formato jurídico a curatela passa a ser concebida diante de um modelo social inclusivo e não de um modelo médico exclusivo, que em última *ratio* representava a “morte em vida” do cidadão. Nesse sentido o EPD prevê:

Art. 1º É instituída a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), destinada a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania.

Importante compreender que o Estatuto trata da curatela, mas deficiência não é incapacidade, como prevê o artigo 84 do Estatuto Pessoa Deficiente, *in verbis*:

Art. 84. A pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 1º Quando necessário, a pessoa com deficiência será submetida à curatela, conforme a lei.
§ 2º É facultado à pessoa com deficiência a adoção de processo de tomada de decisão apoiada.
§ 3º A definição de curatela de pessoa com deficiência constitui medida protetiva extraordinária, proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso, e durará o menor tempo possível.
§ 4º Os curadores são obrigados a prestar, anualmente, contas de sua administração ao juiz, apresentando o balanço do respectivo ano.

Daí porque a inclusão na prática é dever de todos, no sentido de respeitar e fiscalizar as barreiras contra a inclusão da pessoa deficiente e com isso a curatela agora tratada pelo EPD resgata a autonomia da vontade do cidadão que passa a ser considerado como sujeito capaz quanto ao seu consentimento, conhecimento (racionalidade) e sentimento, na medida em que estão preservados no indivíduo curatelado não só a proteção patrimonial, mas sobretudo o espaço e autodeterminação e plena recuperação para superação de barreiras a partir da identificação específica de “QUAL incapacidade” do indivíduo e “COMO ela pode ser superada”, rompendo por completo com o modelo antigo apresentado pelo Código Civil de que o curatelado era incapaz de modo generalizado, sem nenhum protagonismo em questões existenciais e patrimoniais.

Esse novo formato da curatela implica em algumas premissas, a saber, que a curatela é específica para questões patrimoniais (art. 85 EPD); não se trata o referido instituto de “substitutivo” de vontade do curatelado e por isso não há representação do incapaz e sim assistência, a curatela em natureza provisória, de modo que cessado a causa cessa a curatela com o seu respectivo levantamento, a curatela não afeta questões existências, respeitando-se assim questões existenciais em respeito aos direitos da personalidade do curatelado.

Importante ressaltar ainda o caráter protetivo da norma quando por exemplo, mesmo sendo a curatela específica para questões patrimoniais, o curatelado precise que seu curador decida sobre um determinado tratamento médico, e isso é possível, ainda que por exceção, desde que seja comprovado que a atuação do curador é para sua proteção, conforme Enunciado 637 Jornada Direito Civil Conselho Justiça Federal. Portanto o EPD é sem dúvida um microsistema jurídico protetivo para a pessoa deficiente que visa através das ferramentas jurídicas ali ofertadas, blindar a integridade e sua condição de cidadão com direito a “ter direitos”, sendo o respeito aos seus direitos da personalidade o grande diferencial da norma, na medida que se trata de norma inclusiva em todos os aspectos, sendo-lhe inclusive facultado assistência a pratica desses atos pelo instituto da Tomada de Decisão Apoiada, conforme previsão expressa contida no artigo 1783-A do Código Civil:

Art. 1.783-A. A tomada de decisão apoiada é o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade.

A Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência traz o instituto inovador da tomada de decisão apoiada, que é uma medida de proteção para que a pessoa com deficiência tenha o apoio de pelo menos duas pessoas idôneas e com quem tenha vínculos e confiança para decidir sobre determinados atos da vida civil.

A norma parte do reconhecimento de que toda pessoa com deficiência deve ter assegurado o direito ao exercício de sua capacidade civil em igualdade de condições com as demais pessoas em todos os aspectos da vida (artigo 84 EPD) e cria um instrumento processual eficaz para auxiliar e apoiar a pessoa com deficiência a tomar decisões, que dele necessite, o qual conta com um rito próprio ali previsto, com previsão de direito material também no artigo 1.783-A do Código Civil, indicando os limites do apoio, como ele deve ser feito em relação ao compromisso dos apoiadores e ao prazo de vigência do acordo firmado em processo de Tomada de decisão apoiada.

Assim o pedido para a TDA deve ser feito judicialmente e tanto a pessoa com deficiência como seus apoiadores devem apresentar termo em que constem os limites do apoio a ser oferecido e os compromissos dos apoiadores, incluindo o prazo de vigência do acordo e o respeito à vontade, aos direitos e aos interesses da pessoa que devem apoiar.

No Direito das Famílias, na maioria dos casos, os pais é que exercem a curatela ou são indicados para a Tomada de Decisão Apoiada e em ambas situações é necessário que haja relação de amor, de confiança entre o curador e o curatelado, entre a pessoa apoiada e seus apoiadores sendo por isso, essa nobre missão na maioria das vezes conferida aos pais – expressão aqui utilizada de modo amplo – biológicos os afetivos, pois são eles que lutam pelo bem-estar dos filhos, se preocupam com sua segurança, que zelam por sua estabilidade emocional e mental, além da gestão patrimonial.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante disso, o Estatuto da Pessoa com Deficiência coloca de modo expreso os dispositivos legais que devem ser invocados na proteção da pessoa deficiente, desde que seja de fato identificado uma deficiência que represente uma vulnerabilidade na sua livre manifestação de vontade e que por isso tenha que ser tutelada para que se possa garantir a integridade da pessoa. E com isso o valor inclusivo que a norma reproduz está fortemente alinhado com o princípio de que “todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos”, foi um passo importante no tratamento jurídico conferido a pessoa com deficiência que até então era marginalizada juridicamente e socialmente.

Novos contornos jurídicos trazidos pelo EPD apontam para uma sociedade comprometida com a superação de métodos e ações restritivas de direitos fundamentais da pessoa humana pelo simples fato de ser ela pessoa com deficiência, sobretudo porque, o respeito a manifestação do “querer humano” é essencial ao reconhecimento dos diretos inatos de personalidade do sujeito e negar o direito a isso, é manter essas pessoas numa vida cidadã pela metade e tal condição despertou a necessidade de se criar mecanismos jurídicos, que tem a finalidade de colocá-las em nível de igualdade social, priorizando questões como conscientização e educação.

O direito à inclusão tem ganhado cada vez mais espaço nos debates, por se mostrar necessário para a equidade geral dos povos e sociedades e com isso o Estatuto da Pessoa com Deficiência se revela tão importante paradigma legal dispondo sobre questões técnico-legais das pessoas com deficiência, se constituindo em um verdadeiro estatuto de direitos e deveres.

4. REFERÊNCIAS

Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei nº 13.146/2015).

Código Civil Brasileiro (Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002).

GUGEL, Maria Aparecida. **Deficiência no Brasil: uma abordagem integral dos direitos das pessoas com deficiência.** Organização de Maria Aparecida Gugel, Waldir Macieira e Lauro Ribeiro. Florianópolis: Obra Jurídica, 2007.

LISITA, Kelly Moura Oliveira. **Direito das Famílias, Tomada de Decisão Apoiada (TDA), Curatela e Tutela em breves análises jurídicas.** Artigo IBDFAM data de publicação 26/01/2022

<https://ibdfam.org.br/artigos/1784/Direito+das+Fam%C3%ADlias%2C+Tomada+de+Decis%C3%A3o+Apoiada> acesso em 10/06/2023.

PUCCINI, L. R. S.; GIFFONI, M. G. P.; SILVA, L. F.; UTAGAWA, C. Y. **Comparativo entre as bases de dados PubMed, SciELO e Google Acadêmico com o foco na temática Educação Médica.** Cadernos UniFOA, Volta Redonda, n. 28, p. 75-82, ago. 2015.

SILVA, A. P. P. N.; SOUZA, R. T.; VASCONCELLOS, V. M. R. **O Estado da Arte ou o Estado do Conhecimento.** Educação. v. 42, n. 3, p. 1-12, 2020.