



CRISTIAN MACIEL DOS SANTOS RAMOS

**ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: MUDANÇAS PARADIGMÁTICAS
NA TEORIA DAS INCAPACIDADES E ENSAIOS ACERCA DA INTERPRETAÇÃO
MAIS ADEQUADA DA LEGISLAÇÃO**

LAVRAS-MG

2018



CRISTIAN MACIEL DOS SANTOS RAMOS

**ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: MUDANÇAS PARADIGMÁTICAS
NA TEORIA DAS INCAPACIDADES E ENSAIOS ACERCA DA INTERPRETAÇÃO
MAIS ADEQUADA DA LEGISLAÇÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Federal de Lavras, como parte das
exigências do Curso de Direito, para obtenção do
título de bacharel.

Prof.^a Dr.^a Luciana Fernandes Berlini e Prof.^a M.^a Thaís Fernanda Tenório Sêco
Orientadora

LAVRAS-MG

2018

AGRADECIMENTOS

Na finalização de mais uma etapa de suma importância em minha vida não poderia olvidar dos agradecimentos sinceros a serem feitos a todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram para que o sonho de criança pudesse ser realizado e, especialmente, pela inspiração e ímpeto na redação do Trabalho.

Aos meus amados pais, Selma dos Santos e Ezequiel dos Reis Ramos, pela educação pautada na simplicidade singular no sentido de cunhar em meu caráter aqueles valores basilares da honestidade e humildade, que me fizeram grande para enfrentar os desafios que a vida propõe e pelo cuidado e carinho dispensados ao longo de toda uma vida. Ao meu irmão, Jardel Luis dos Santos Ramos, por toda a convivência fraternal e prazerosa que proporciona.

Aos meus demais familiares e amigos, vivos ou em outro plano, pelo impulso e incentivo, atual ou pretérito, rumo ao alcance de mais uma conquista em minha incipiente trajetória.

Aos colegas e amigos de trabalho desde meu início como balconista de barzinho, passando por auxiliar no Serviço Notarial do 1º Ofício de Lavras, agradecimentos especiais a José Márcio de Oliveira Santos e Rodrigo de Oliveira Santos pela concessão de oportunidade ímpar e contribuições infinitas, ainda, como estagiário de Direito no Juizado Especial de Lavras, até aqueles com os quais convivo atualmente na condição de servidor público federal, pela contribuição no desenvolvimento como pessoa e profissionalmente.

À Universidade Federal de Lavras (UFLA) pela prestação de ensino, pesquisa e extensão com excelência, da qual orgulhosamente sou servidor, por toda a disponibilidade de pessoal e estruturas físicas suficientes para o fomento ao aprendizado.

Aos educadores que passaram por toda minha vida de estudos, aqui faço menção aos professores do ensino público da minha terra natal Entre Rios de Minas (terra acolhedora e de riqueza cultural notável) e aos docentes da UFLA, haja vista a maestria e excelência na transmissão de conhecimentos.

Pela condução sensível e competente do ciclo de orientação meus agradecimentos específicos às docentes Thaís Fernanda Tenório Sêco e Luciana Fernandes Berlim.

Minha eterna gratidão a todos, nomeados ou não, aos quais dedico o presente Trabalho.

RESUMO

A pesquisa voltou-se para a análise do impacto provocado pelo advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/15) sobre os institutos das incapacidades, da representação e da curatela. Para tanto, foi realizado levantamento bibliográfico voltado a pontuar os diferentes posicionamentos sobre a questão, e, a partir do seu confronto, indicar direções para tratativa teórica do tema. Foram priorizados os aspectos teóricos, lógicos e conceituais a propiciar um arcabouço dedutivo, ou seja, parte-se dos princípios para deles deduzir as regras e, enfim, a aplicação prática dos institutos. Assim, o trabalho é exposto em três partes, a saber: (1) a título de contextualização, a apresentação dos institutos basilares, a saber, a personalidade jurídica, a capacidade de direito e a capacidade de agir; (2) análise da legislação primordial com enfoque na subsistência (ou não) do instituto da representação legal no ordenamento Pátrio; (3) o confronto com a normativa contida no Novo Código de Processo Civil que resgatou a terminologia da “interdição”. Ademais, através de estabelecimentos de parâmetros orientadores, foi construída uma tentativa de indicativo da melhor interpretação da legislação em voga, no particular em relação ao instituto da curatela.

Palavras-chave: Teoria das incapacidades. Pessoa com Deficiência. Representação Legal. Curatela. Interdição.

ABSTRACT

The research turned to the analysis of the impact caused by the advent of the Statute of the Person with Disabilities (Law 13146/2015) about the institutes of incapacities, of representation and of curatorship. To this end, bibliographic survey aimed to score the different positions on the issue, and, from your confrontation, indicate directions for theoretical discussion of the theme. Were prioritized the theoretical, logical and conceptual aspects to provide a deductive framework, namely, the principles for them to deduce the rules and, finally, the practical application of the institutes. Thus, the work is exposed in three parts, namely: (1) for contextualization, the presentation of the basic institutes, namely, the civil personality, juridical capacity and the capacity to act; (2) analysis of the primary legislation focused on subsistence (or not) of the institute of legal representation in the actual legal system (3) the confrontation with the rules contained in the New Code of Civil Procedure that rescued the terminology "interdiction". In addition, through guiding parameters establishments, was built an attempt to point the best interpretation of the legislation in vogue, in particular with regard to the curatorship.

Keywords: Incapacities Theory. Person with disabilities. Legal representation. Curatorship. Interdiction.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 TEORIA DA INCAPACIDADE CIVIL: ESFORÇO DE CONCEITUAÇÃO E MUDANÇA PARADIGMÁTICA.....	9
2.1 Noções gerais acerca da teoria da incapacidade civil	9
2.2 Personalidade Jurídica	12
2.3 Capacidade de direito.....	15
2.4 Capacidade de agir.....	16
2.5 Do futuro do pretérito: pressupostos teóricos que apontavam para a necessidade de revisitação da teoria da capacidade civil.....	17
3 O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: (IN) CAPACIDADE CIVIL E NOVOS CONTORNOS DA TEORIA DAS INCAPACIDADES	20
3.1 Estatuto da Pessoa com deficiência: o modelo social e a teoria das incapacidades	21
3.1.1 Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e o modelo social de percepção da deficiência	21
3.1.2 A principiologia orientadora do Estatuto da Pessoa com Deficiência em sede de teoria das incapacidades	26
3.1.3 Alguns exemplos das repercussões dogmáticas da mudança de perspectiva sobre a deficiência	29
3.1.4 Dimensão da repercussão da mudança de paradigma sobre a teoria das incapacidades	32
3.1.5 Modificações promovidas na teoria das incapacidades pela novel legislação e apontamentos doutrinários	34
3.2 Divergência doutrinária acerca da subsistência do instituto da representação	37
4 INTERDIÇÃO E CURATELA SOB A ÉGIDE DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: ADEQUAÇÕES POSSÍVEIS.....	46
4.1 Curatela e Interdição	46
4.2 Da subsistência da interdição no ordenamento jurídico brasileiro	49
4.3 Fixação de parâmetros orientadores para interpretação da curatela	54

4.3.1 Princípios norteadores da curatela.....	55
4.3.2 Da primazia da avaliação biopsicossocial por equipe multidisciplinar.....	59
4.3.3 Da aplicabilidade da teoria do diálogo das fontes de forma elucidativa.....	64
4.3.4 O fomento à interdisciplinaridade na emissão do juízo decisório.....	70
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	73

Lista de Abreviaturas

CDPD – Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência.

CPC/73 – Código de Processo Civil de 11 de janeiro de 1973.

CPC/15 – Código de Processo Civil de 16 de março de 2015.

LINDB – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

EPD – Estatuto da Pessoa com Deficiência ou Lei de Inclusão da Pessoa com Deficiência.

SUS – Sistema Único de Saúde.

1 INTRODUÇÃO

A mudança paradigmática em torno da Teoria das incapacidades apresenta diretriz um tanto quanto abrangente para análises de cunho científico, ademais, mostra-se como temática que desperta o interesse e estímulo de estudantes, pesquisadores e juristas, a fim de compreender o grau de afetação do instituto.

O advento da Lei 13.146/2015, a saber, Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência ou Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), repercute de maneira singular na seara da Teoria das incapacidades. Ainda, as disposições da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência são objeto de breve exame, haja vista ser o instrumento de índole internacional a principal influência do núcleo estruturante do EPD.

Todo este movimento de transformação do tratamento conferido à pessoa humana no âmbito da normativa civilística decorre de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico, notadamente valendo-se da principiologia, bem como da empreitada com vistas a alcançar uma concepção dos diferentes núcleos de tratamento do Direito Civil, sob a égide da Constituição, o que remonta ao fenômeno denominado de Constitucionalização do Direito Civil.

Pretende-se, no desenvolvimento das reflexões, evidenciar a contribuição da novel legislação no rompimento com estigmas e entraves com os quais conviveram as pessoas com deficiência ao longo dos séculos. Nesse diapasão, cabe versar sobre alguns dispositivos em destaque do diploma com o intuito de apreender de que modo o EPD se mostra paradigmático no tratamento legal da pessoa com deficiência em sede infraconstitucional.

Há divergências doutrinárias quanto às repercussões das normas constantes do EPD, sobretudo no que tange ao panorama do regime das incapacidades que foi alterado sobremaneira com o advento da novel legislação, sendo que o presente trabalho se limita a investigar duas principais discussões, a saber, a manutenção ou não da figura da representação legal no regramento pátrio e a subsistência da interdição no ordenamento jurídico brasileiro.

Por fim, foram elaborados ensaios quanto à melhor interpretação a ser dada ao instituto da curatela pelos operadores do direito, tendo em vista a existência do regramento do instituto em dois diplomas, quais sejam, o Código Civil e Código de Processo Civil, de modo a enunciar princípios orientadores, teorias importantes para exame da questão, bem como apontar alternativas para superar eventuais entraves na concretização das propostas aventadas.

2 TEORIA DA INCAPACIDADE CIVIL: ESFORÇO DE CONCEITUAÇÃO E MUDANÇA PARADIGMÁTICA

Compreender as alterações paradigmáticas em sede de teoria da capacidade civil com o advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência (L. 13.146/2015) implica a análise das diferentes nuances que permeiam a teoria em voga. Nesse sentido, o presente capítulo busca discorrer sobre institutos basilares para a compreensão da teoria da incapacidade, sem os quais a lógica em torno das discussões que se pretende perfazer restará prejudicada.

Inicialmente, busca-se o empenho em torno das noções gerais acerca da teoria da incapacidade, acompanhado de reflexões a respeito da mudança gradual percebida por esta na contemporaneidade, com destaque para a influência do movimento de constitucionalização do direito civil.

A presente passagem tem por fito, a título de arremate, em um esforço de compilação bibliográfica, destacar os pressupostos teóricos que em momento antecedente ao surgimento da Lei 13.146/15 reclamavam a alteração das bases em torno da teoria da capacidade civil.

2.1 Noções gerais acerca da teoria da incapacidade civil

A teoria da incapacidade civil tem importância marcante no seio da sociedade, haja vista que orienta, em linhas didáticas, a aptidão das pessoas para fazerem parte de maneira efetiva dos movimentos dos bens da vida, assim considerados tanto aqueles de índole material, quanto os de índole existencial. Dentre os de índole material, tem-se tudo quanto se consubstancia no ditame da propriedade, materializado especialmente através dos denominados negócios jurídicos contratuais. Já os de natureza existencial, notadamente os que dizem respeito aos atos jurídicos praticados para satisfação íntima, são motivados, invariavelmente, pela promoção da dignidade humana e do livre desenvolvimento da personalidade.

Sobre a distinção entre situações jurídicas patrimoniais e existenciais, imperioso destacar as lições de Perlingieri (2008), para quem deve-se priorizar o reconhecimento de interesses de índole existencial, função última do sistema jurídico, ainda quando os interesses patrimoniais não estejam umbilicalmente ligados aos existenciais. Para o autor, os interesses existenciais são sempre o fim último do sistema. São, por si mesmos, uma função, enquanto interesses patrimoniais têm uma função, a saber, a função de promover aqueles existenciais. Tal apontamento feito pelo jurista italiano decorre da necessidade de revisão da conotação

arraigada no patrimônio, que dificulta a percepção das relações privadas permeadas por tutela de valores destituídos de patrimonialidade.

Compreender a essencialidade da capacidade de civil no âmbito do ordenamento jurídico passa pela constatação de que o instituto em análise percebe contornos importantes com o advento da Constituição de 1988 diante da notória apreensão da dignidade humana como fundamento da República Federativa, insculpida no artigo 1º, inciso III da Carta Maior, ademais, pelo primado da igualdade material oriundo da interpretação do artigo 3º, inciso III do mesmo diploma, ambos no sentido de apontar para o ímpeto emancipatório e inclusivo.

O movimento de alteração paradigmática quanto ao escopo de tutela do ordenamento é denominado pela doutrina de direito civil como Constitucionalização do Direito Civil, donde surge a metodologia de estudos intitulada de Direito Civil-Constitucional.

Explica Lôbo (2010), que o direito civil tem passado por um movimento de transformação que se conforma ao longo do tempo, modificação esta que decorre da centralidade em torno da normatividade, antes pautada pela prevalência das relações do homem com a propriedade, consubstanciada em um viés patrimonialista. Tal constatação provoca a necessidade de interpretar, qualquer que seja o instituto em análise, em conformidade com as normas constitucionais.

Ainda, como bem preleciona Moraes (1991), a visualização da hierarquia de normas aponta para o reconhecimento da supremacia dos preceitos constitucionais, ao passo que a dicotomia entre direito público e direito privado tem sido paulatinamente mitigada. Supera-se, nesse sentido, o pensamento arraigado na tradição jurídica no que diz respeito à eficácia limitada dos preceitos constitucionais, resumidos na regulamentação da relação entre os cidadãos e o Estado, sendo ampliada sua incidência para o regramento das relações entre particulares.

A teoria da incapacidade civil é compreendida, notadamente, como matéria que absorve a ausência de autodeterminação perante os atos jurídicos, a fim de criar estruturas capazes de dirimir tal realidade biológica, construindo um cenário de promoção do ser humano através de um regramento próprio. Nesse sentido, é possível destacar que as constantes alterações observadas na apreensão da teoria têm, por fito, afastar as amarras que impediam que a tutela da pessoa humana alçasse ao centro de normatividade do ordenamento jurídico.

Seguindo tal raciocínio, as lições da doutrina de Tepedino e Oliva (2016, p. 229) são precisas:

[...] a pessoa humana, portanto, qualificada na concreta relação jurídica em que se insere, de acordo com o valor social de sua atividade, e protegida pelo ordenamento segundo o grau de vulnerabilidade que apresenta, torna-se a categoria central do direito privado.

Como se depreende do regramento infraconstitucional, a capacidade civil é conferida a todos os seres humanos. Assim, o artigo 1º do diploma civil prescreve que “Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”. É inconcebível no ordenamento jurídico brasileiro vislumbrar a existência de pessoas destituídas de capacidade.

No Brasil, ensina Carvalho (2016), uma construção com bases sólidas acerca da teoria das capacidades surge com o Esboço de Código Civil, obra de 1860, de autoria do exímio jurisconsulto Augusto Teixeira de Freitas, o qual elaborou um complexo e articulado esquema de capacidades que incluía desde já a distinção entre capacidade de direito e capacidade de exercício. No entanto, é sabido que o trabalho realizado por Teixeira de Freitas restou infrutífero no que diz respeito ao objetivo primordial, qual seja, o de elaboração de um projeto de Código Civil brasileiro, motivo pelo qual as principais diretrizes de conformação dos diferentes institutos abarcados pela teoria foram revisitadas e, por conseguinte, sofreram profundas alterações.

Com modificações em nuances importantes especialmente no que toca à capacidade de exercício, Clóvis Beviláqua, jurista responsável pelo projeto que culminou no advento do Código Civil dos Estados Unidos do Brasil de 1916, apresenta como principal distinção se comparado ao *Esboço* de Teixeira de Freitas o liame de parâmetro para fins de caracterização da incapacidade absoluta e incapacidade relativa, haja vista que, ao contrário de Teixeira de Freitas, o qual se baseou na abrangência das figuras, Beviláqua adotou um critério de intensidade para fins de distinção. Assim, como bem orienta Carvalho (2016), a ideia de abrangência compreendia como absolutamente incapazes as pessoas completamente alijadas da prática de atos da vida civil, ao passo que aos relativamente incapazes estava proibida a prática de certos atos, ou restringida quanto ao modo de praticá-los. Para o parâmetro de intensidade, os absolutamente incapazes seriam aqueles que não possuísem qualquer discernimento para a concretização de atos da vida civil, sendo consideradas relativamente incapazes as pessoas com discernimento incompleto.

Seguindo o raciocínio, relevantes reflexões são tecidas por Carvalho (2016), a respeito das repercussões da mudança no parâmetro de estabelecimento do sistema de incapacidades, especialmente a intransponível dificuldade em se distinguir a noção de personalidade jurídica daquela atinente à capacidade de direito. Tal incongruência sistemática do regramento

civilista persiste quando do advento do Código de Civil de 2002, tendo sido alterado apenas o enquadramento no rol de absolutamente e relativamente incapazes.

Ultrapassadas as noções gerais peculiares em relação à matéria em estudo, é possível adentrar aos pressupostos teóricos que orientam a retromencionada classificação doutrinária. Cabe discorrer sobre os primados da personalidade jurídica, capacidade de direito ou gozo e capacidade de agir, esta última também denominada capacidade de fato ou, ainda, capacidade de exercício.

2.2 Personalidade Jurídica

Tratar sobre personalidade jurídica exige sensibilidade do observador, sobretudo em tempos de superação de paradigmas e transformações promovidas no modo como conceber o Direito Civil, inserido em uma ordem constitucional que privilegia a dignidade humana e a igualdade material, a fim de estabelecer distanciamento das acepções anteriores sobre a temática em voga, muito embora o passado possa contribuir para a percepção da própria essência do instituto no momento atual. Pretende-se apresentar, de maneira sucinta, qual o entendimento acerca da personalidade jurídica que orientará o desenvolvimento do presente esforço.

Para conceituação de personalidade recorre-se à Amaral (2008, p. 254), segundo o qual nada mais é do que “[...] a possibilidade de alguém ser titular de relações jurídicas”.

A priori, cabe salientar que, para o direito, o verbete *pessoa* adquire conotações que não se amoldam perfeitamente ao modo como vulgarmente a expressão é utilizada no cotidiano. Tal peculiaridade é claramente observada no sentido jurídico da palavra *pessoa*, conforme destaca Ribeiro (2011), tendo em vista que a noção jurídica do termo ultrapassa a ideia de natureza humana, abarcando, outrossim, os denominados entes de caráter coletivo, notadamente, as pessoas jurídicas. A respeito da distinção entre pessoa natural e pessoa jurídica, precisas são as lições de Ribeiro (2011), ao apontar como pessoas naturais aquelas dotadas de estrutura psicofísica, em suma, os seres humanos. Na esteira das pessoas jurídicas, tem-se os entes compostos por um conjunto de pessoas e dotados de acervo patrimonial, sendo a constituição destas dada em conformidade com a lei.

O sentido de personalidade jurídica, portanto, não se concentra na figura humana. Por ser oriundo do Direito, a acepção adquire contornos próprios.

Interessa à discussão atual compreender a personalidade jurídica do ser humano, seguindo Pereira (2017), ao constatar o avanço em matéria de reconhecimento da personalidade jurídica de seres humanos de maneira ampla, na forma do artigo 1º, do Código Civil.

Acerca do conceito de personalidade jurídica, valendo-se da doutrina de Amaral (2008, p. 263), para quem tal instituto define-se como a “aptidão para a titularidade de direitos e deveres”. Trata-se de uma definição que deve ser interpretada de forma a desvincular-se dos fundamentos próprios do período individualista vigente no séc. XIX, concentrado no ditame da codificação, simbolizado pelo Código Napoleônico de 1804, que detinha características, a saber, a unicidade, a completude, bem como a segurança jurídica, com apoio na racionalidade iluminista, como bem asseveram Teixeira e Ribeiro (2012).

O patrimônio, dantes encarado como centro de proteção do sistema jurídico, com base na incidência das normas constitucionais nas relações privadas, cede espaço para a figura da pessoa humana, sendo tal movimento denominado Constitucionalização do Direito Civil, um verdadeiro rompimento com estruturas historicamente impostas em sede de Direito Privado.

Como adiantado no início das elucubrações em torno da personalidade jurídica, adota-se uma perspectiva menos formalista, concebendo a personalidade jurídica como arcabouço que ultrapassa a ideia de qualidade intrínseca daqueles considerados sujeitos de direitos pelo ordenamento jurídico. A esse respeito, discorre Rodrigues (2013), ao defender que a tradicional aceção da personalidade jurídica como a condição de sujeito de direito (ser dotado de direito e deveres no plano civil) conferida pelo direito à pessoa humana deve ser superada. Nesse sentido, uma perspectiva orientada para a centralidade do ser humano na seara jurídica implica a revisão do conceito. Para tanto, propõe a visualização do instituto enquanto precursor da tutela da pessoa em si mesma, valendo-se de esforço valorativo, o que difere, por conseguinte, do tratamento conferido à pessoa jurídica, esta última também dotada de personalidade jurídica.

A problemática em questão foi muito bem examinada por Farias e Rosendal (2015, p. 135):

A personalidade jurídica é, assim, muito mais do que, simplesmente, poder ser sujeito de direitos. Titularizar a personalidade jurídica significa, em concreto, ter uma tutela jurídica especial, consistente em reclamar direitos fundamentais, imprescindíveis ao exercício de uma vida digna.

Por fim, cabe destacar que o conceito de personalidade jurídica não se confunde com o entendimento da capacidade, como bem pondera Amaral (2008, p. 254): “Conexo ao de

personalidade, temos o conceito de capacidade. Não são, porém, sinônimos. ‘Interpenetram-se sem se confundirem’.

Existe uma relação entre personalidade jurídica e capacidade que evidencia a distinção de modo esclarecedor, conforme leciona Ribeiro (2011, p. 189): “Enquanto a personalidade jurídica designa a aptidão para titularidade de direitos e de obrigações, a capacidade jurídica exprime a medida dessa aptidão”. O parâmetro de concepção de cada uma delas afasta qualquer confusão acerca da conceituação. Diz-se isso, pois, na personalidade jurídica ganha relevo o viés qualitativo (não sendo admitida qualquer espécie de gradação tampouco limitação do alcance), doutra banda, a capacidade por ter aspecto quantitativo pode ser limitada sendo, portanto, passível de ser graduada.

Não pensa igual parte da doutrina, que defende ser a personalidade jurídica sinônimo da noção de capacidade de direito. Dentre os autores que defendem tal posição, destacam-se autores clássicos, a saber, Pontes de Miranda, Orlando Gomes e Eduardo Espínola.

Adota-se, no entanto, a perspectiva de análise que apreende a personalidade jurídica como conceito desatrelado da noção de aptidão, consubstanciado em valor jurídico que decorre da própria dignidade humana, que por sua conotação afasta a abstração, com a finalidade de conceber as características que fazem do ser humano merecedor de proteção conferida pelo ordenamento jurídico independentemente da amplitude de alcance da capacidade, não admitindo qualquer espécie de restrição. Nesse sentido, precisos são os ensinamentos de Farias e Rosenthal (2015), que enfatizam ser fruto da perspectiva civil-constitucional o avanço interpretativo, que apreende a personalidade jurídica como valor máximo do ordenamento, conferindo a esta especial proteção, com evidência aos denominados direitos de personalidade.

Ainda acerca do tema, Rosenthal (2016) defende ser cabível a percepção de uma personalização da personalidade, querendo significar justamente a superação da visão antecedente, pautada nos valores caros ao período oitocentista, especialmente no que tange a teoria das incapacidades em que as pessoas eram alijadas, excluídas da dinâmica social de convívio. Em sentido crítico e com espanto, o jurista preleciona:

Percebam o paradoxo: humanizam-se negócios jurídicos, titularidades, conjugalidades, parentalidades, enquanto o ser humano prosseguia encarcerado na redoma abstrata do “louco de todo o gênero”, agente incapaz, cujo isolamento se mostrava essencial para o adequado funcionamento da sociedade civil.

Em conclusão, o que se verifica do aparato doutrinário aqui exposto, é uma gradativa migração de uma visão formalista da personalidade – a personalidade vista como mero aparato conceitual que individualiza aquele que tem aptidão para titularizar direitos e deveres – a uma concepção axiológica da personalidade, a partir da constitucionalização do direito civil. Por esta via, a personalidade da pessoa humana (a chamada pessoa natural) é redimensionada, conectando-a de forma mais evidente ao valor ético que encerra que é dado sobretudo pela dignidade da pessoa humana, definida como fundamento da República na Constituição.

Findo os apontamentos relativos à personalidade jurídica, segue para a compreensão a respeito da capacidade de direito.

2.3 Capacidade de direito

Adotando a perspectiva de que a capacidade, de maneira genérica, é a medida da personalidade, passa-se a discorrer sobre a dimensão primeira do instituto, qual seja a capacidade de direito.

Para Amaral (2008), capacidade de direito diz respeito a quais direitos e quais deveres alguém pode titularizar. Destaca o autor que, diferente da capacidade de agir, a capacidade de direito possui natureza estática, considerando, para tanto, o pressuposto de que trata-se de expediente jurídico do qual é dotada toda pessoa (natural ou jurídica) e independe de uma atuação dinâmica para ser reconhecida. Toda pessoa é capaz de direitos e deveres, mas os direitos e os deveres que cada pessoa pode vir a deter não deixam de depender da caracterização de um fato jurídico por meio do qual virá a adquiri-los, por exemplo. Quando se fala em capacidade de direito, fala-se da potencialidade de ser titular de determinados direitos, ainda que não o seja.

Com base na dicção de Machado (2016), a capacidade de direito como medida da aptidão para figurar como titular de uma posição jurídica enfatiza a ausência de uniformidade no que diz respeito às possibilidades de titularidades conferidas pelo ordenamento jurídico. A título exemplificativo, a aptidão para ser titular de direitos varia quanto à amplitude de alcance se comparadas as pessoas naturais e pessoas jurídicas, estas últimas, que em razão da natureza abstrata (construção da criatividade humana), e de sua funcionalização, apreende uma quantidade diminuta de figuração em atos da vida civil, especialmente no que se refere ao aparato existencial, o qual tem incidência consideravelmente mitigada no contexto dos

entes coletivos. Ao passo que, às pessoas naturais, por razões óbvias, não é dado se fundirem, ou adquirirem umas às outras.

Concluída a sucinta exposição a respeito da capacidade de direito, passa-se à capacidade de agir, a qual tem posição de destaque no âmbito da teoria das incapacidades.

2.4 Capacidade de agir

Temática basilar da elucubração refere-se à denominada capacidade de agir. Tal evidência decorre do fato de que a problemática em torno das alterações promovidas pelo EPD perpassa a teoria das incapacidades, que como ficará cristalino com o desenvolvimento das discussões, teve seu esquema substancialmente alterado, tendo ocorrido uma mudança paradigmática no modo como conceber a estrutura de capacidades no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro. Sendo assim, imperioso debruçar sobre os aparatos teóricos e legais em torno da matéria, como forma de subsidiar as teses a serem defendidas no decorrer da presente reflexão.

Em um esforço de conceituação, destaca-se que a capacidade de agir denota o aspecto fático em detrimento daquele existente no plano do direito, donde a ausência desta implica a impossibilidade de exercício pleno das faculdades de adquirir direitos e deveres na seara civil. Debruçar-se sobre as nuances em torno da capacidade de agir é importante muito pelo fato de ser esta a considerada para fins de incidência dos denominados meios de representação, notadamente assistência e representação legal, ambos com o condão de orientar a prática de atos da vida civil por aqueles impossibilitados de realizá-los sem intermédio de terceiro.

A título de distinção entre a capacidade de agir e a capacidade de direito recorre-se ao caráter dinâmico tocante a primeira e não abarcado pela segunda. Assim, a também denominada de capacidade de fato tem por substrato a movimentação da ordem jurídica, na medida em que caracteriza-se por ser o aparato em torno da capacidade civil que denota a possibilidade da pessoa influir pessoalmente, sem qualquer expediente de atuação de terceira pessoa, na consecução dos atos da vida civil.

Compreender as alterações acarretadas no âmbito da capacidade de agir contribuirá para a percepção da magnitude de transformação no próprio entendimento da teoria da incapacidade enquanto sistema rígido e com figuras previamente determinadas, não suficientes para a absorção de toda a pluralidade própria da natureza humana.

Em conclusão, importa de maneira latente, como objeto do atual estudo, a capacidade de agir, haja vista ter sido alcançada de modo relevante pelas alterações advindas com a vigência do EPD. Foram, portanto, modificadas as orientações da própria aceção da matéria que, como se depreenderá no decorrer das discussões, necessita ser revisitada, a fim de que o equilíbrio entre vulnerabilidade e autonomia possa ser concretizado, sob pena de ruína da teoria das incapacidades e como desdobramento, de abandono à própria sorte das pessoas com deficiência psíquica ou intelectual.

2.5 Do futuro do pretérito: pressupostos teóricos que apontavam para a necessidade de revisão da teoria da capacidade civil

Após analisar as questões atinentes à capacidade de agir, faz-se preciso tratar dos pressupostos teóricos que anteriormente ao advento do EPD já apontavam para uma necessária revisão da teoria das incapacidades, haja vista a não adequação das regras outrora constantes do Código de Civil de 2002 aos ditames previstos na Constituição de 1988.

Os esforços teóricos selecionados se utilizam da linha de pensamento metodológico do Direito Civil-Constitucional, com a intenção de evidenciar o descompasso existente entre o regramento civilista e a valorização da pessoa humana oriunda da Carta Maior.

A respeito da temática, as reflexões de Rodrigues (2013) são elementares, tendo em vista os precisos apontamentos feitos pelo autor em referência ao antigo modelo de incapacidades, o qual apresentava defeitos graves que reclamavam por revisitações, a fim de extirpar falhas e promover a aproximação do regime das incapacidades aos mandamentos constitucionais. Identifique-se como primeiro problema a relação intrínseca existente entre o regramento civilista e a notória proteção do patrimônio em detrimento da tutela das conjunturas jurídicas existenciais, com base no pressuposto de que seria imperativo o giro normativo com vistas a privilegiar os arcabouços jurídicos sem natureza patrimonial.

Rodrigues (2013) é firme na esteira de criticar a alienação mental como motivação para imposição do antigo regime de incapacidade absoluta. O jurista assevera que o modelo então existente era pautado na presunção de falta de discernimento e reduzido no estabelecimento de categorias genéricas de deficiência mental, desconsiderando, por conseguinte, as particularidades de cada ser humano. Em acréscimo, aduz ser necessário repensar a estrutura de incapacidades, especialmente em voga as nuances de natureza existencial, como se apreende do fragmento em destaque:

O excesso de proteção por parte do ordenamento jurídico brasileiro para com o incapaz pode redundar na verdadeira supressão da subjetividade deste, na medida em que decisões sobre o desenvolvimento de sua própria personalidade fiquem a cargo de terceiros (RODRIGUES, 2013, p. 43).

Também como doutrina crítica ao modelo anterior às mudanças, Teixeira e Ribeiro (2012) apontam como fissura importante a ênfase demasiada à proteção do patrimônio, por parte do regime de incapacidades anterior ao EPD, seguindo a linha de raciocínio da devida adequação do Direito Civil ao primado constitucional. Entendem que as transformações pelas quais o regramento civilista passou impõem que a excessiva proteção ao patrimônio dê espaço ao ser humano como detentor de dignidade e, por conseguinte, centro de proteção civilista.

Nesse diapasão, com destaque para a história da codificação oitocentista, donde se extrai que a deficiência mental era tida como fundamento para presumir a ausência de discernimento, e seguindo as lições de Machado (2016), o viés excludente e construído com base no paradigma patrimonialista consistia em uma tônica no regime até então vigente, elaborado por Beviláqua.

Continuando, outra doutrina que se insurgia em anseio crítico, Fiuza e Oliveira (2014) apontam para a evidência de que o modelo outrora vigente se apresentava alheio aos pressupostos da dignidade humana do interditando em completo descompasso com a necessidade de prevalência do exercício da dignidade, em prol de uma concentração na proteção do patrimônio, a ponto de interferir na esfera jurídica da pessoa interditada no que diz respeito ao direito de liberdade e privacidade desta.

Ainda, advertem Teixeira e Ribeiro (2012), sobre a necessidade de flexibilização dos limites impostos pelo esquema de incapacidades, ao passo que o caminho viável seria contemplar uma atuação mais consistente do representante no seio dos direitos patrimoniais, enquanto, no campo dos direitos existenciais, o discernimento deveria pautar o alcance da limitação do exercício próprio dos direitos, privilegiando ao máximo a autonomia e a condução da vida de maneira pessoal.

Em sentido de provocação aduzem Teixeira e Ribeiro (2012, p. 318): “A Constituição impõe então a releitura, sob nova ótica, das categorias e dos institutos tradicionais do direito civil, elaborados em outro contexto social e axiológico”.

No mesmo segmento, os professores Farias e Rosendal (2015, p. 297), precisos ao evidenciarem o desprezo dado pelo ordenamento jurídico brasileiro aos aspectos existenciais no tocante ao regime das incapacidades, destacando como provocação aos juristas imbuídos da tarefa de promover alteração paradigmática, nos seguintes termos: “Daí a necessidade

premente de dedicar-se proteção jurídica à pessoa humana sob a perspectiva do que ela é, e não pela ótica do que ela tem”.

Superados os pressupostos teóricos sustentáculos de uma revisão da lógica legal de regramento da limitação da capacidade de agir, o diploma fundamental para todo o conteúdo da discussão, a saber, o EPD.

3 O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: (IN) CAPACIDADE CIVIL E NOVOS CONTORNOS DA TEORIA DAS INCAPACIDADES

Ultrapassado o momento de dissertar sobre os institutos jurídicos que permeiam a teoria das incapacidades, parte-se para o estudo das modificações paradigmáticas decorrentes da vigência do EPD.

A novel legislação destaca-se no âmbito do estudo do Direito Civil por ter sido arcabouço jurídico do qual se extraem mudanças profundas no modo como conceber a teoria das incapacidades, tendo sido alterados dispositivos do Código Civil que são essenciais para a conformação do esquema de capacidades vigente no ordenamento jurídico pátrio.

Importante mencionar que o EPD é fruto de busca incessante, de diversos atores, do reconhecimento de autonomia por parte das pessoas com deficiência, sendo uma pauta de caráter internacional, haja vista a inspiração para a edição do EPD, a saber, oriunda da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Convenção de Nova York – CDPD). Neste, enfatiza-se todo o movimento de lutas e conquistas angariadas ao longo do tempo. Trata-se, portanto, de uma agenda global, orientada pelos avanços da comunidade internacional, no que diz respeito ao atendimento das demandas das minorias.

Como decorrência do objeto do presente trabalho, concentrado na compreensão das repercussões advindas da vigência da nova legislação, especificamente quanto à problemática em torno da proteção necessária às pessoas com deficiência com deficiência psíquica ou intelectual, com o auxílio das normas que regem as incapacidades, em contraponto ao anseio legítimo de reconhecimento de autonomia por parte dessas pessoas, faz-se preciso debruçar sobre a discussão doutrinária que problematiza os efeitos oriundos das alterações na disciplina civil das incapacidades, com a intenção de avaliar possíveis avanços e retrocessos em termos de amparo legal da pessoa com deficiência. Busca-se, por conseguinte, alcançar as diretrizes adequadas para uma interpretação suficiente a garantir o equilíbrio entre a proteção própria do esquema de incapacidades e a autonomia atinente às pessoas com deficiência.

No presente tópico, importam as alterações basilares, com ênfase para a discussão doutrinária acerca da subsistência ou não do instituto da representação legal no ordenamento jurídico brasileiro, com o ensaio acerca dos pressupostos teóricos capazes de subsidiar a tese tida como ideal para fins de garantia de dignidade e primazia da subjetividade da pessoa considerada civilmente incapaz.

3.1 Estatuto da Pessoa com deficiência: o modelo social e a teoria das incapacidades

Para fins de análise das repercussões do EPD, é prudente desenvolver raciocínio acerca das peculiaridades que envolvem o diploma normativo em voga, sobretudo com relação aos antecedentes que de alguma forma conduziram para o advento da lei, ademais, para conhecimento das principais nuances em torno das disposições constantes do diploma, com o objetivo de apresentar os paradigmas superados e a relevância existente em termos de compreensão da autonomia da pessoa com deficiência.

O presente capítulo tem por intuito apresentar a CDPD, por ser a principal influência nos contornos dados ao EPD, com relevo para a alteração paradigmática no que diz respeito ao modelo de apreensão da deficiência. Posteriormente, os princípios que orientam o regime das incapacidades e, por conseguinte, o EPD propriamente dito, especialmente em relação ao viés protetivo, sem olvidar dos aspectos atinentes à autonomia. Dedicar-se, ainda, a ponderar sobre dispositivos da novel legislação importantes para a compreensão do viés inclusivo e promocional da legislação.

Em contexto de comparação, faz-se abordagem do modo como restava configurada a teoria das incapacidades no regime anterior ao advento do EPD como contraponto ao posterior desenvolvimento das modificações perpetradas, com apontamentos doutrinários das repercussões destas na seara do regramento das incapacidades civis.

3.1.1 Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e o modelo social de percepção da deficiência

O entendimento da singularidade das previsões constantes do EPD exige a análise dos principais contributivos provenientes do diploma internacional que pode ser considerado como grande símbolo da mudança paradigmática na apreensão do próprio modo como a deficiência é encarada pela comunidade internacional. Também conhecida como Convenção de Nova York, a CDPD foi assinada junto do respectivo Protocolo Facultativo na cidade norte-americana, na data de 30 de março de 2007. Diante disso, é fundamental compreender a influência do movimento internacional com vistas à inclusão da pessoa com deficiência, ponto em que os direitos humanos despontam como propulsores do movimento por conquistas de direitos.

A Segunda Guerra Mundial tem um apelo notadamente voltado à segregação da humanidade, especialmente concentrada na pauta principal atribuída ao denominado Eixo, que buscava estabelecer a dominância das “raças superiores”, que se sobressairiam de todas as demais, donde exterminar aqueles não contemplados pela superioridade biológica da raça ariana passa a ser uma ambição.

Ocorre que todas as atrocidades cometidas fizeram com que o pós-guerra fosse marcado pela constante reivindicação do valor da dignidade humana. Daí que na Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas – ONU, do ano de 1948, especialmente pelo que estabelece o artigo 1º, a condição tocante a todos os seres humanos de liberdade e igualdade, torna a dignidade um imperativo, enfatizando, ademais, a fraternidade como norteadora das relações humanas.

Surge a partir do diploma outrora destacado uma teoria dos direitos humanos, com contornos nunca dantes vistos. Como bem assevera a professora Piovesan (2012), trata-se do movimento de internacionalização dos direitos humanos, advindo justamente do período pós-guerra, em uma verdadeira perspectiva de reedificação de tais direitos, o aparato ético que permeia toda a estrutura de pensamento em torno da matéria.

Para os escopos da presente reflexão, é importante evidenciar o modo como a pessoa com deficiência é compreendida.

Com influência dos ditames éticos inseridos na concepção de direitos humanos há, por parte do sistema internacional dos direitos humanos, a busca pelo atendimento de demandas próprias. Em um esforço de alteridade, o caminho seria o do reconhecimento. A dignidade como arcabouço intrínseco a todo ser humano, bem como o próprio receio da comunidade internacional de que o discurso de segregação e de extermínio de pessoas em função de supostas diferenças ganhasse força, contribuem para o advento de uma ótica de empatia, na medida em que o respeito e a igualdade direcionam ao viés de reconhecimento no outro, independentemente de suas qualidades, aparência física, status social; alguém merecedor de tutela pelo simples fato da condição de ser humano inerente a este.

Ramos (2017) discorre sobre o movimento de alçada dos direitos humanos na ordem internacional, destacando que a já mencionada Declaração de Direitos Humanos, a qual estabelece novos contornos aos direitos humanos na seara global, apesar de não tratar-se, quanto à sua natureza, de um Tratado, acaba por ser encarada como um costume internacional, razão pela qual o pretense esvaziamento da vinculação das disposições constantes do documento resta prejudicado em decorrência de estar enraizada na prática mundial a proteção dos direitos previstos na Declaração Universal.

Todo o esforço acima, em se dedicar a apresentar o movimento de internacionalização dos direitos humanos, faz-se preciso devido à relação que tal constatação estabelece com a alteração paradigmática no modo como se conceber a pessoa com deficiência inserida em uma comunidade global que prioriza a igualdade entre os seres humanos e a tutela de direitos humanos, consubstanciado no valor intrínseco à própria natureza humana. Foi a nível mundial a reivindicação de um novo paradigma de deficiência, que passou da visão de uma tragédia do corpo (chamado paradigma biomédico da deficiência) para a visão de barreiras sociais impostas a pessoas em virtude de suas características individuais (chamado paradigma social).

A primeira ponderação acerca da CDPD diz respeito ao status da Convenção na seara do ordenamento jurídico tupiniquim, tendo em vista que tal constatação implica na maior projeção das regulamentações constantes da Convenção. Nesse sentido, é possível asseverar, que a CDPD possui hierarquia de norma constitucional, tendo em vista a aprovação feita pelo Congresso Nacional, nos termos do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, por meio do Decreto Legislativo n. 186/2008.

Com base nos esclarecimentos de Menezes (2016), o intuito primordial aponta para o rompimento das barreiras impostas às pessoas com deficiência, como forma de mitigar as atrocidades cometidas ao longo da história.

A respeito do tema, destaca-se brevemente um recorte histórico de concepção da deficiência. Barbosa-Forhmann e Kiefer (2016) ensinam que a deficiência no período compreendido entre a Grécia clássica e a Idade Média era fortemente permeada por uma ideia de repulsa, sendo que a condição de deficiência tinha por consequência a exclusão do seio social. Ademais, a prática de extermínio fora tônica principalmente na Antiguidade grega e romana. Em acréscimo, na Idade Média, a marginalização impera, tendo em vista a segregação sofrida pelas pessoas com deficiência, submetidas a regime com locais especificamente estruturados para receber pessoas consideradas como desviantes do padrão vigente à época.

Continuando a análise no tocante à perspectiva histórica da deficiência proposta pelas autoras retromencionadas, importante destacar a persistência de um modelo de cunho segregacionista e reclusivo fortemente influenciado pelas mazelas sociais advindas da Primeira Grande Guerra Mundial, a qual se apresenta como cenário no qual diversas pessoas foram acometidas de mutilações e ferimentos de toda a ordem, resultando uma perpetuação da exclusão das pessoas com deficiência do convívio social.

O ano de 1940 pode ser tido como parâmetro para fins de mudança paradigmática da percepção relativa à capacidade das pessoas com deficiência, haja vista o advento do modelo

médico de apreensão da deficiência, caracterizado pela tentativa incessante de adaptação, no sentido de ser a deficiência uma anomalia que deveria ser, portanto, objeto de tratamento em busca do alcance de cura, com um esforço centrado na reabilitação. Diferente do momento histórico antecedente, em especial na Idade Média, no qual as explicações para a deficiência estavam cunhadas em bases religiosas, no modelo médico ou reabilitador, o caráter científico adquire importância de modo a afastar a influência anteriormente percebida.

Como bem apontam Lima, Vieira e Silva (2017, p. 22) no âmbito do modelo médico “o foco passa, então, a ser tratar a deficiência, muitas vezes ocultando os seus sinais para que a pessoa possa ser socialmente integrada, se tornando produtiva, ou seja, capaz de gerar riquezas”, de forma que a lógica adotada indica para o campo econômico, considerando que o reconhecimento pelo sistema está adstrito ao atendimento das expectativas em torno da atuação da pessoa como agente econômico. Sendo assim, em síntese, os entraves impostos a essas seriam infortúnios biológicos ou fruto do acaso, sem, contudo, se ponderar a respeito da participação da sociedade na imposição de barreiras ao livre desenvolvimento da pessoa com deficiência.

Experimentam as pessoas com deficiência ao longo de anos e, infelizmente, perceptível ainda na contemporaneidade, a triste realidade que pode ser resumida em uma expressão, qual seja, estigma. Ao tratar sobre o tema, D’Albuquerque (2017) aponta para a percepção negativa com a qual convivem as pessoas com deficiência, no sentido de ser a deficiência encarada como algo indesejável e digno de pena.

A grande problemática identificada no modelo médico ou reabilitador refere-se, em primeira monta, ao fato de que por razões de diversas naturezas, a reabilitação não é uma tônica, sendo plenamente possível não alcançá-la. Em segundo plano, tal modelo exige a sociedade da responsabilidade no que diz respeito à adoção de práticas excludentes que criam entraves à pessoa com deficiência (LIMA, VIEIRA E SILVA, 2017).

Constata-se que o modelo reabilitador possui nuances que não se adaptam aos anseios sociais por busca de ascensão das minorias, pauta mundial que visa abolir ou ao menos mitigar as consequências nefastas da segregação e discriminação de segmentos sociais menos afortunados, segundo a percepção dominante. Para compreensão do movimento de alteração paradigmática, mostra-se imprescindível recorrer ao contexto histórico, bem como aos pressupostos teóricos fundamentais.

Ascende, assim, o modelo social, como bem asseveram Lima, Vieira e Silva (2017), tem como contribuição o entendimento da existência de uma sociedade heterogênea, reconhecendo na pluralidade o vetor de integração, sendo que tal constatação permite alcançar

a visão de que a sociedade é quem precisa se reabilitar, a fim de atender aos anseios da coletividade. Em tudo, há uma modificação considerável no tratamento dispensado às pessoas com deficiência, que passam a serem consideradas de fato como sujeitos de direitos fundamentais, afastando-se, por consectário, a conotação de caridade estatal, de modo a vincular o Estado na adoção de políticas públicas para concretização de direitos.

Como dispositivo basilar, o disposto no artigo 12, item 2, da CDPD, haja vista ser a referência para as alterações promovidas na capacidade civil, especialmente em sede de capacidade de agir. Nesse diapasão, preleciona “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”. Tal diretiva tem relação intrínseca com as alterações promovidas no Código Civil de 2002, com a respectiva desfiguração do rol de pessoas absolutamente incapazes, constante do artigo 3º do diploma civilista conforme a redação original e passando as pessoas com deficiência a terem a capacidade legal em igualdade condições se comparada às demais.

No âmbito da Convenção de Nova York (CDPD), é fundamental para a atual temática o que preleciona seu artigo 1º. A transcrição do ditame é esclarecedora para a visualização do propósito do diploma internacional em voga, *in verbis*:

O propósito da presente Convenção é 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.

As lições de Menezes (2016, p. 512) são precisas para o entendimento da repercussão da mudança de paradigma:

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.

Tal alteração paradigmática, nas lições de Sêco (2016), possui contornos elucidativos, ao passo que ao longo do século XX, perspectiva ainda observada no mundo contemporâneo, predomina a visão de deficiência pautada no desvio das características do homem médio, o que acarreta uma completa exclusão das diversas pautas sociais, tais quais as relativas a serviços públicos essenciais como os de educação e transporte. O aparato médico serve como

forma de readequação ao suposto distanciamento da normalidade própria do padrão tido como ideal pela maioria dominante, como forma de reafirmação discriminatória da condição de pessoa com deficiência.

É, portanto, salutar a modificação da apreensão, com vistas à introdução na agenda internacional de um paradigma inclusivo em contraposição a um modelo discriminatório e impeditivo da integração das pessoas com deficiência no seio de convívio social, com a descoberta de todos os sabores e dissabores que proporciona.

Concluído o raciocínio dedicado a expor a influência da CDPD e da doutrina de direitos humanos para estabelecimento das bases do EPD, a reflexão próxima concentra-se nos ditames principiológicos da legislação e no ensaio das mudanças perpetradas pela novel legislação no sistema de incapacidades.

3.1.2 A principiologia orientadora do Estatuto da Pessoa com Deficiência em sede de teoria das incapacidades

No presente tópico do trabalho passa-se a refletir objetivamente sobre a legislação tida como fundamental para o alcance dos objetivos previamente traçados, concentrados na avaliação das repercussões das mudanças empreendidas pelo EPD na teoria das incapacidades. Nesse sentido, a intenção é analisar de maneira detida os principais aspectos em torno do regramento da referida lei, com enfoque para a principiologia que orienta o diploma, as alterações promovidas na seara do regime das incapacidades, sem prejuízo da apresentação da doutrina dissidente em torno da matéria.

Como bem pondera o exímio jurista Silva (2005), o verbete princípio pode ser compreendido através de diferentes escopos de significação. Nos dizeres do constitucionalista, é possível depreender distintas acepções para o termo.

Para o autor de direito alemão Alexy (2008), princípios seriam *mandamentos de otimização*, ao passo que possuem caráter primordialmente gradual, sendo, por conseguinte, razoável alcançar graus variáveis de observância de determinado princípio.

Segundo Mello (2009), princípios seriam as normas fundantes do ordenamento jurídico, aos quais os demais regramentos estabelecem relação de observância obrigatória, dado que são verdadeiros mandamentos nucleares de um sistema.

Os princípios que permeiam o EPD são apresentados pelos autores Stancioli e Pereira (2016), que discriminam serem os primados norteadores da disciplina do regime das

incapacidades e do EPD os seguintes: autonomia e proteção do vulnerável. Mostra-se importante delimitar tais figuras para o entendimento do alcance das alterações promovidas no sistema de incapacidades e a verdadeira revolução decorrente de tal modificação, inclusive na própria lógica construída ao longo dos séculos na esteira do regime das incapacidades.

A noção de autonomia ganha contornos importantes com o advento do EPD, haja vista ser o cerne das modificações feitas no regramento do Código Civil no que diz respeito ao sistema de incapacidades. Para Stancioli e Pereira (2016), trata-se de arcabouço de índole ética na contemporaneidade introduzido na dinâmica jurídica, como forma de apreensão do novo modo como conceber o Direito, se afastando das bases do direito natural, a fim de dar azo a uma interpretação que reconhece no processo de trocas de experiências, de vivência social cotidiana, o aparato através do qual a autonomia se consubstancia.

A respeito da temática, as lições de Borges (2007), ao distinguir as noções de autonomia da vontade e autonomia privada, na esteira de restar superada a primeira noção, tendo assim, a autonomia privada o caráter distintivo de ser a manifestação da vontade em consonância com as regras e princípios próprios do ordenamento jurídico, donde tal diferenciação tem maiores repercussões na seara dos negócios jurídicos.

Tepedino (2014) esclarece o modo de compreensão dos limites da autonomia, em que a atuação do Estado, especialmente no âmbito de um direito contemporâneo adstrito à ordem constitucional, se desvincula da mera manifestação subjetiva, definida pela doutrina dos séculos XVIII e XIX, como autonomia da vontade, sendo substituída por uma perspectiva distinta, a qual assimila a mudança histórica de atuação do aparato estatal, este que a partir do século XX acaba por adquirir uma atuação de natureza positiva, sendo a intervenção feita de maneira incisiva, com vistas à garantia de direitos sociais.

Para além da terminologia adequada, como bem leciona Tepedino (2014), é preciso apontar para a previsão do Texto Constitucional, onde a autonomia privada encontra fundamento no disposto no artigo 3º, inciso I, que evidencia o primado da solidariedade social, bem como no que consta do inciso III, a saber, o primado da igualdade material, com o objetivo constitucional de redução das desigualdades, além da previsão insculpida no artigo 1º, inciso III, da Carta Maior, que positiva a elementar dignidade da pessoa humana. A liberdade que toca todos os seres humanos, é resguardada notadamente pelo rol de direitos previstos no artigo 5º da Constituição, constituindo direito de caráter maciço, por constituir cláusula pétrea, nos termos do artigo 60, § 4º, inciso IV, do mesmo diploma.

A relação intrínseca entre a autonomia privada e o primado da igualdade substancial tem como corolário a mudança na lógica de atuação do Estado na vida privada dos indivíduos,

querendo significar a dicotomia Estado Liberal e Estado de Bem-Estar Social. Nesse diapasão, é a posição de Borges (2007), para quem sinteticamente a autonomia da vontade está para o Estado liberal assim como a autonomia privada está para o Estado do Bem-Estar Social. Passagem em destaque da referida autora permite extrair seu posicionamento. Para ela (BORGES, 2007, p.55): “O processo de passagem da noção de autonomia da vontade para autonomia privada acompanha a transformação do direito liberal para o direito da Era dos Estados sociais, também chamados, por isso, de intervencionistas”.

Em continuação, a autonomia pode ser estudada também através de uma ótica existencial, como é a proposta de Requião (2015), que antes de se debruçar sobre a figura, elabora ensaio quanto à inexistência de consenso doutrinário em torno do conceito de autonomia privada, encarada por diferentes enfoques de acordo com a linha de raciocínio adotada, ao passo que as transformações ocorridas na matéria ao longo do processo histórico são assinaladas como prováveis justificativas para tamanha incongruência entre as diferentes abordagens. Entretanto, há harmonia no sentido de identificar a autonomia privada como sendo um expediente de valoração humana e consubstanciado no poder de autodeterminação.

O mencionado jurista busca no recorte acerca da autonomia existencial destacá-la da lógica patrimonialista que orienta a autonomia privada, assim, no plano existencial a autonomia refere-se à liberdade do sujeito na gerência de sua vida, centrado nos denominados direitos de personalidade. Pondera, ademais, que a autonomia existencial guarda relação íntima com a Ciência Bioética, com base na preservação da liberdade do indivíduo, com a necessária garantia de pleno conhecimento das consequências do ato em momento anterior à tomada de decisão. Imperioso destacar passagem conclusiva emanada da precisão de Requião (2015, p. 44), segundo o qual, “a autonomia, portanto, para além da esfera negocial, pode ser entendida também como o espaço de liberdade para a própria realização da pessoa em sua vida digna, numa perspectiva concreta”.

Passando a investigar o segundo princípio norteador do EPD, bem como do sistema de incapacidades, destaque-se a proteção do vulnerável. Como enfatizam Stancioli e Pereira (2015), a ideia de incapacidade sob a ótica jurídica consiste em uma situação de fato que exige do arcabouço de normas a construção de um sistema destinado a proteger os direitos daqueles enquadrados em condição de vulnerabilidade. Ademais, destacam os autores, não obstante, a necessidade de se resguardar a autonomia dos seres humanos, muito embora esta deva ser realizada de modo ponderado, haja vista a vinculação que impõe a proteção dos incapazes no plano jurídico.

Concentrados na deficiência de caráter cognitivo, Stancioli e Pereira (2015), referem-se a um encargo imposto ao curador em benefício do curatelado, qual seja, a salvaguarda da autonomia do assistido ou representado, sem, contudo, descuidar da proteção deste.

Importa, ao finalizar a presente apresentação de princípios orientadores da teoria das incapacidades, bem como do EPD, apontar para a apreensão ainda mais atenta à novel legislação objeto de estudo. Assim, cabe discorrer sobre dispositivos em destaque da respectiva legislação.

3.1.3 Alguns exemplos das repercussões dogmáticas da mudança de perspectiva sobre a deficiência

Acerca da alteração do paradigma de percepção da deficiência, importante mencionar a dicotomia apresentada por Tartuce (2016), donde é possível apontar para os pressupostos da dignidade-vulnerabilidade e dignidade-inclusão. O primeiro encontra-se em consonância com a visão anteriormente vigente no ordenamento jurídico brasileiro, a qual tinha como principal vetor o estabelecimento de sistema construído com o intuito de garantir proteção ao indivíduo reconhecido pela ordem jurídica como incapaz. Como forma de modificação paradigmática, em harmonia com os ditames da CDPD, o artigo 1º, *caput*, do EPD estabelece:

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 (Grifo Nosso).

Nessa direção são os apontamentos feitos por Tartuce (2016, p. 52):

De imediato, constata-se que houve uma alteração no regime de tutela de tais pessoas, substituindo-se a ideia de dignidade-vulnerabilidade do sistema anterior pela de dignidade-igualdade ou de dignidade-inclusão.

Continuando no destaque proposto, na esteira do artigo 2º, *caput*, do EPD, tem-se como principal contributivo o reconhecimento legal do conceito social de deficiência. Ênfase seja dada à expressão “em interação com uma ou mais barreiras”, a qual evidencia que a pessoa com deficiência encontra no processo de convívio social, diversas espécies de óbices ao livre desenvolvimento da sua personalidade. A fim de rechaçar a desigualdade historicamente experimentada pelas pessoas com deficiência, a novel legislação positiva um

conceito que evidencia a inclusão social da pessoa com deficiência e a busca incessante pela mitigação de entraves à realização dos seus planos de vida.

Os artigos 1º e 2º *caput* compõem o núcleo estruturante da Lei de Inclusão da Pessoa com Deficiência. Consiste este nos primados da inclusão social e cidadania, conforme aduz Abreu (2016), com a abrangência estendida do anseio legal às pessoas com deficiência não enquadradas nos restritos limites da interpretação literal dos diplomas, sendo, por conseguinte, alcançadas aquelas com deficiências assemelhadas às mencionadas expressamente, a saber, de ordem “física”, “mental”, “intelectual” e “sensorial”, sob pena de se violar o primado do tratamento isonômico, o que frustraria o intuito do Estatuto. A preocupação da referida autora se justifica pelas razões que se seguem:

Com mais exatidão, o que se está pretendendo é garantir direitos humanos fundamentais para os portadores de transtorno mental que inicialmente não estariam contemplados pela norma, porém cujo transtorno interagindo com uma ou mais barreiras, culmina por ensejar um quadro de dificuldades de sua participação na escola, no trabalho, e em outras atividades sociais. Além disso, não estariam sendo esquecidas as necessidades específicas de cada categoria (ABREU, 2016, p. 556).

Em reforço à *ratio* inclusiva do EPD, o artigo 4º, *caput*, do diploma, muito devido ao estigma tocante às pessoas com deficiência no decorrer da história da humanidade (v. *supra*), preleciona: “Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação”.

O dispositivo retro pode ser tido como norma de caráter amplo sob o ponto de vista de alcance dos destinatários, ao passo que impõe à sociedade o dever de não-discriminação e promove a garantia de inclusão nos diversos espaços de interação social. Para o momento, pode ser o mencionado axioma observado sobre o prisma de estar abarcado pela lógica implementada pelo EPD, posto que a mitigação de desigualdade implica o reconhecimento e esforço com vistas à concretização de direitos basilares da pessoa com deficiência.

Outra disciplina em evidência na referida lei é a contida no artigo 6º, que regulamenta o exercício por parte da pessoa com deficiência do direito de adotar, exercer a guarda, a tutela e a curatela, constante do inciso VI. O aduzido dispositivo é objeto de estudo por parte de Sêco (2016), no sentido de esclarecer a peculiaridade dos direitos arrolados neste inciso, consistente na prerrogativa de interferir em esfera jurídica de terceiro, haja vista tratar-se de institutos direcionados à conferência de legitimidade à pessoa para agir em prol de outra, com o objetivo de proteger os interesses desta última. Além disso, pondera a autora, o destaque dos poderes em questão exige da prática judicante grande avanço em termos de interpretação do

alcance da disposição, tendo em conta que, em caráter de propositiva, a deficiência deve ser percebida como mais uma na gama de circunstâncias e fatores a serem ponderados pelo julgador no momento de definição do encargo.

Houve cuidado do legislador em positivar a integração das pessoas com deficiência, de modo pleno, nas diversas atividades do cotidiano, em especial no trabalho, justamente em obediência ao pressuposto da alteração de escopo de tutela.

Consectário da alteração paradigmática, em que a dignidade-inclusão norteia a interpretação do EPD, o artigo 8º preleciona um rol extenso de deveres do Estado em prol da efetivação de direitos, dentre os quais, o direito ao trabalho. Este é analisado por Gomes (2016, p. 916), que desenvolve raciocínio a respeito da temática, sendo que ao discorrer sobre o sistema de proteção ao trabalho da pessoa com deficiência no direito pátrio e na CDPD, adverte “O capítulo VI do Estatuto da Pessoa com Deficiência garante à pessoa com deficiência o direito ao trabalho, à reabilitação e habilitação profissional, e inclusão no mercado de trabalho”.

Ademais, no bojo do direito ao trabalho, Gugel (2011), concentrando a abordagem no âmbito da CDPD, destaca ser o diploma permeado pela concepção do direito em voga como detentor de natureza inalienável e consubstanciado em mecanismos que viabilizem rompimento de entraves existentes, na medida em que seja garantida plena igualdade de oportunidades.

No recorte dos deveres estatais advindos da vinculação do artigo 8º do EPD, vale mencionar o direito à cultura, em razão de ser visualizado como faceta de direito muitas das vezes negligenciado pelo Estado, especialmente quanto à inclusão das pessoas com deficiência em espaços de fomento à cultura. Este direito é analisado por Cunha Filho e Oliveira (2016, p. 895), no sentido de ressaltarem a peculiaridade do EPD se comparado ao regramento da Constituição da República de 1988, e das normas internacionais:

Assim, a norma brasileira não segue o padrão dos documentos internacionais e tampouco segue o direito do modo como é reconhecido na Constituição Federal, que, rememora-se não reconhece um direito à cultura, mas o direito de acesso às fontes de cultura e o pleno exercício dos direitos culturais.

Diferentemente do modo como são concebidos os direitos culturais na CDPD e na Constituição da República, o EPD parece não se limitar ao direito ao acesso aos espaços de fomento à cultura. Pelo contrário, o EPD, supostamente por desconhecimento da doutrina, aproxima tais direitos da concepção vulgar de mero deleite. Assim, se por um lado vai, de alguma forma, além da ideia de acesso às fontes de cultura, reduz o próprio sentido de cultura,

indo de encontro à tradição da ONU, que trata a questão como abarcada pela noção de direitos humanos.

Encerrados os apontamentos acerca dos dispositivos do EPD em destaque, o escopo do trabalho versa sobre as implicações do advento da norma na seara do sistema das incapacidades, com o desenvolvimento das discussões doutrinárias em torno do tema, sem prejuízo dos desdobramentos e contribuições tidos como necessários para melhor entendimento do problema.

3.1.4 Dimensão da repercussão da mudança de paradigma sobre a teoria das incapacidades

O sistema das incapacidades sofreu considerável transformação com a vigência do EPD. No presente item, será tratada a maneira como o novo diploma repercutiu mais precisamente sobre a teoria das incapacidades.

Mesmo antes do advento do EPD, a capacidade plena era tida como regra, sendo a limitação desta considerada de natureza excepcional, como pondera Rodrigues (2013), frisando serem os parâmetros para incidência do regime de incapacidades os critérios de idade e estado de saúde.

O impacto mais evidente da Lei 13.146/15 sobre a teoria das incapacidades é dado pela alteração da redação dada ao art. 3º do Código Civil de 2002, que trata, ainda, da incapacidade absoluta, para dele excluir as hipóteses dos incisos II e III, a saber: os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos e os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade. E, assim, incluir no seu *caput* a única hipótese de incapacidade absoluta ainda reconhecida, que é a referente aos menores de 16 anos.

Com relação à incapacidade relativa, vale sempre lembrar, incapacidade “relativamente para certos atos ou à maneira de os exercer”, as alterações de redação se deram nos incisos II e III. No inciso II foi excluído o trecho que diz “e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido”, ficando com a seguinte redação: “São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer (II) os ébrios habituais e os viciados em tóxico”. O inc. III, por sua vez, teve sua redação completamente modificada, de “São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer (III) os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo” para “São incapazes, relativamente a certos atos ou à

maneira de os exercer (III) aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade”.

Havia na configuração anterior uma notória abstração do critério, de modo que não se vislumbrava a possibilidade de avaliação precisa do alcance da afetação do discernimento, especificamente ao critério de saúde mental. A incapacidade civil das pessoas com deficiência psíquica ou intelectual estava pautada na mera constatação de enfermidade ou deficiência mental para o caso de incapacidade absoluta e, na esteira da incapacidade relativa, a verificação de deficiência mental, tendo como critério para apontar a redução do discernimento. Tal desenho mostrava-se em completo distanciamento dos avanços angariados em termos de centralidade da pessoa humana no ordenamento pátrio.

Com vistas à caracterização das figuras anteriormente orientadoras do sistema de incapacidades, os absolutamente incapazes eram as pessoas totalmente desprovidas de se posicionarem perante os atos da vida civil. Posto que esta incapacidade de exercício não poderia ser incapacidade de direito, era necessário um recurso técnico que propiciasse a afirmação de que os direitos subjetivos e demais situações jurídicas eram normalmente titularizados pelos chamados incapazes. Este recurso técnico era (e é) a representação legal, dada por um terceiro que atua em substituição ao representado, em prol de salvaguarda dos interesses deste.

Seguindo Farias e Rosenvald (2015), o representante legal é a pessoa responsável por agir em nome de seu representado, qual seja, o absolutamente incapaz. São tidos ainda como nulos, na forma do artigo 166, inciso I, do Código Civil os atos praticados pelo absolutamente incapaz, senão por meio da referida representação. A respeito da temática, Souza e Silva (2017, p. 296) destacam:

No que tange ao regime das (sic) incapazes, para o Código Civil de 2002, antes das mudanças empreendidas pelo EPD, eram absolutamente incapazes as pessoas sem qualquer discernimento para a prática dos atos da vida civil, que deviam ser representadas perante a ordem jurídica.

Destaque-se, então, que a representação é instituto que permanece, inclusive no que toca a incapacidade absoluta, no mínimo com relação aos menores de 16 anos. Quanto aos demais, excluídos do rol do art. 3º, a questão é objeto central de análise e será tratada adiante.

Os relativamente incapazes, por sua vez, são as pessoas com alguma afetação do discernimento, porém não em caráter total, motivo pelo qual a estes cabia o auxílio de um assistente. É o assistente um terceiro que age junto do assistido na prática de atos da vida civil. Como na assertiva de Ribeiro (2011, p. 196) “o assistente não age no lugar do incapaz,

apenas o auxilia”. No que concerne aos relativamente incapazes, os atos realizados sem a atuação dos assistentes são ainda considerados anuláveis, conforme prescrição do artigo 171, inciso I, do diploma civil.

Assim, como forma de mitigar as consequências da invasiva limitação da capacidade de agir perpetrada por meio do regime de incapacidades, as figuras da representação e assistência, eram usadas para conferir ao juridicamente incapaz a possibilidade de fazer fluir o trânsito jurídico.

Em compatibilidade com os esclarecimentos feitos no capítulo inaugural do presente trabalho, o modelo vigente no momento anterior ao advento do EPD era objeto de crítica por parte da doutrina, sobretudo pelo fato de vincular a verificação do discernimento à constatação de deficiência psíquica e intelectual. Tratava-se de um regime que pleiteava por mudanças, especialmente por estar direcionado à preservação do patrimônio do incapaz, sem preocupação efetiva com a dimensão existencial das pessoas alcançadas pela norma.

Terminada a tentativa de apresentar, sucintamente, as bases da teoria das incapacidades até o advento do EPD, parte-se para o delineamento das modificações perpetradas pela novel legislação, com os apontamentos acerca da natureza das repercussões igualmente promovidas pela legislação.

3.1.5 Modificações promovidas na teoria das incapacidades pela novel legislação e apontamentos doutrinários

A discussão doutrinária em torno da teoria das incapacidades mostra-se latente com o advento do EPD. Dentre outras divergências a que se pretendeu esmiuçar quando da realização da pesquisa, à primeira monta, é aquela que discute a subsistência ou não do instituo da representação no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro.

Representação, importante ressaltar, aquela legal. Dado que dúvidas não há, nem nunca houve, sobre a subsistência da representação contratual via mandato. Ainda, no que toca a representação legal, não havendo razões, no EPD em si, para dispensá-la no caso das crianças e adolescentes menores de 16 anos, a questão é a subsistência da representação legal quanto às pessoas com deficiência psíquica ou intelectual.

A grande contribuição da nova legislação consiste no afastamento de critérios que levavam em conta aspectos estritamente vinculados à enfermidade ou doença para fins de incidência da incapacidade. Diz-se isso porque o artigo 3º do diploma civil, que em parte foi

revogado, especialmente no que toca ao inciso III, impunha às pessoas com afetação do discernimento o regime da incapacidade absoluta, em razão da própria doença ou enfermidade, sem se atentar para uma avaliação mais detalhada acerca da repercussão desta especificidade na autodeterminação do sujeito. Seguem-se ensinamentos de Souza (2016, p. 33), no que tange à identificação do avanço:

A teoria das incapacidades que era esculpida nos artigos 3º e 4º do Código Civil representava uma posição legislativa estática e positiva que gerava distanciamento entre a teoria e as práticas jurídica, médica e psicológica, em muito não solucionando os casos concretos e desumanizando o Direito.

A já mencionada teoria do Direito Civil-Constitucional, como exposto *supra*, também contribui para a revisitação da teoria da incapacidade civil, tendo em vista que tem como principal diretriz a aplicação dos ditames constitucionais, em especial o primado da dignidade da pessoa humana.

Tal qual, a partir do EPD, foram alteradas as redações dos artigos 3º e 4º do diploma civil, também foram radicalmente alteradas as disposições atinentes à curatela.

Para Stolze (2015), o EPD promoveu um efeito de caráter devastador no campo das incapacidades. Para ele, mesmo que haja a necessidade de se valer a pessoa com deficiência de expedientes com vistas a exercer direitos, não há mais que se falar em incapacidade. Baseia-se, para tanto, no ditame dos já destacados artigos 6º, 84 e 85, § 2º, todos do EPD, com a conclusão de que tais dispositivos denotam o anseio do legislador em apartar as pessoas com deficiência das relações de incapazes positivadas nos artigos 3º e 4º do diploma civil.

Não obstante os avanços no tratamento das questões relativas ao regime das incapacidades, há por parte da doutrina a identificação de falhas latentes no sistema implementado pelo EPD, sendo, por conseguinte, alvo de contundentes críticas.

Para Donizzetti e Quintella (2016), o EPD pecou em não mais delimitar as hipóteses de incapacidade absoluta, donde preconizam: “as hipóteses de incapacidade de fato baseadas em deficiência levavam em conta apenas a deficiência mental, com o intuito de proteger os portadores de deficiências que prejudiquem o discernimento”. Continuam enfatizando o intuito protetor do regime das limitações impostas pela teoria das incapacidades à capacidade civil plena, com a ênfase para o alerta de que houve desconhecimento por parte do legislador quanto ao objetivo de proteção das pessoas, tendo em vista que a previsão do artigo 6º, *caput*, da novel legislação, determina que “a deficiência não afeta a plena capacidade civil”. Concluem os autores que, por causa deste dispositivo, as pessoas com deficiência, quaisquer que seja esta e em qualquer grau, “São, portanto, agora, plenamente capazes”.

A mesma linha de pensamento consta na edição atualizada de Pereira (2017) (a cargo de Maria Celina Bodin de Moraes), para quem a construção do regime das incapacidades baseou-se em um conteúdo de moralidade, com a especial atenção à proteção da pessoa com deficiência juridicamente relevante. Assim, são tecidas severas críticas quanto ao modo como resta desenhada a teoria das incapacidades no EPD, com destaque para a afirmação de que houve uma motivação ideológica para alteração do regime, esta que acarreta a tais pessoas, em percepção inicial, menor amparo.

Stancioli e Pereira (2016), que muito embora evidenciem avanços no tratamento da pessoa com deficiência com o advento do EPD, enfatizam ser necessário cuidar das consequências oriundas da ausência de uma sistemática que confira proteção às pessoas com deficiência psíquica ou intelectual, sendo inviável que estes estejam abandonados à própria sorte em decorrência de omissão legislativa. Ademais, alertam os autores para a motivação da mudança ter sido pautada em uma visão vulgar do termo incapaz, concebendo este através de tal prisma, em tom pejorativo, atrelado àquela pessoa tida como desqualificada entre outros adjetivos degradantes. Isso, sem atenção ao sentido que o termo possui no campo jurídico, que de modo diverso, significa a atuação de maneira plena na seara dos atos da vida civil. Em conclusão, advertem (Ibid., p. 75), a prospectiva de que “esse desvirtuamento na compreensão do vocábulo parece não ter sido adequadamente ponderado pelo legislador, e as consequências jurídicas de tal fato só poderão ser medidas com as futuras interpretações de nossos tribunais”.

Há, ademais, quem defenda que houve confusão por parte dos legisladores no que tange a expressão utilizada pela CDPD ao dispor sobre a capacidade, especificamente na seara do artigo 12, item 2, nos termos do qual “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”. Nesse sentido, teria havido por parte do legislador brasileiro o descuido em interpretar o termo “capacidade legal” como querendo se referir à capacidade de agir, quando na verdade a compreensão correta aponta para referência ao que no direito pátrio entende-se como capacidade de direito:

Toda essa problemática aparentemente advém da compreensão do termo “capacidade legal”, importado da CDPD, enquanto capacidade de fato. Sustenta-se, aqui, que ela deve ser compreendida como capacidade de direito, esta sim titularizada por toda e qualquer pessoa. Continuar-se-ia admitindo, portanto, a existência de pessoas com deficiência mental que possam vir a ser consideradas relativamente ou absolutamente incapazes. Sabe-se que, sob este regime, alguns abusos vêm sendo cometidos, como a determinação arbitrária de interdições totais. Contudo, esse é um problema

que extrapola o campo da norma jurídica em si, pois diz respeito à sua aplicação (LAGO JR. e BARBOSA, 2016).

Em busca de um caminho para a nova formatação da teoria das incapacidades, Rosenvald (2015) assevera que o advento do EPD não significa concluir de maneira imponderada pela plenitude de capacidade por parte das pessoas com deficiência psíquica ou intelectual, ao passo que o posicionamento do autor é pela persistência da incapacidade civil, nesse sentido:

Tratando-se a incapacidade de uma sanção normativa excepcionalíssima, que afeta o estado da pessoa a ponto de restringir o exercício autônomo de direitos fundamentais, o que corretamente a Lei n. 13.146/15 impôs foi a necessidade da mais ampla proteção ao direito fundamental à capacidade civil.

Para o retromencionado jurista, notadamente, a previsão do artigo 4º, inciso III, do Código Civil, a saber, “aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade” orienta a incapacidade civil da pessoa com deficiência. Com a vigência do EPD, a teoria das incapacidades não está revogada; há apenas uma remoção das pessoas enquadradas no rol de absolutamente incapazes com destino à diferenciação referente aos relativamente incapazes.

Elencada a doutrina que se debruça sobre a problemática envolvendo a nova sistemática da teoria das incapacidades, não se pode olvidar de um dos objetivos centrais da atual tarefa, qual seja, o de desenvolver ensaios sobre a discussão existente na doutrina em relação à manutenção ou não do instituto da representação legal para a pessoa com deficiência no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, especificamente com relação ao ditame do artigo 4º, do inciso III, do Código Civil.

3.2 Divergência doutrinária acerca da subsistência do instituto da representação

Inicia-se, com o apontamento categórico de haver divergência doutrinária no tocante ao alcance das normas previstas no EPD, a priori, no que diz respeito ao grau de afetação pela norma na seara das incapacidades. O imbróglio surge notadamente pelo fato de que os art. 84 da lei estabelece ser a pessoa com deficiência dotada de capacidade em igualdade de condições com as demais pessoas, determinando o parágrafo primeiro do mesmo diploma ser cabível a curatela, para hipóteses de necessidade. Assim, diante da não especificação, e em conformidade com o ditame previsto no artigo 6º da mesma lei, que preleciona não ser a

deficiência vinculada à capacidade civil da pessoa com deficiência, a discussão latente na doutrina procura debater sobre os efeitos desta configuração legal.

Com base na dicção do artigo 3º do Código Civil destaca-se a persistência da representação no que tange ao critério etário, a saber, os menores de dezesseis anos, por seus pais ou, na ausência destes em razão de falecimento ou perda do poder familiar, por seus respectivos tutores. Da mesma forma, não se lança dúvida a respeito da subsistência da representação contratual.

Importante destacar que a discussão em torno da subsistência no ordenamento jurídico brasileiro do instituto da representação legal para a pessoa com deficiência é permeada por uma questão de fundo, contrapondo pensamentos antagônicos acerca da questão. Tartuce (2016) reúne a lista de autores engendrados na divergência:

Percebemos, pela leitura de textos publicados na internet, que duas correntes se formaram a respeito da norma. A primeira – à qual estão filiados José Fernando Simão e Vitor Kümpel – condena as modificações, pois a dignidade de tais pessoas deveria ser resguardada por meio de sua proteção como vulneráveis (dignidade-vulnerabilidade). A segunda vertente – liderada por Joyceane Bezerra, Paulo Lôbo, Nelson Rosenvald, Jones Figueirêdo Alves, Rodrigo da Cunha Pereira e Pablo Stolze – aplaude a inovação, pela tutela da dignidade-liberdade das pessoas com deficiência, evidenciada pelos objetivos de sua inclusão.

Portanto, insere-se na dinâmica em torno do problema em comento, como pano de fundo, a indagação que segue: as normas do diploma em voga realmente conferem às pessoas maior proteção na seara dos atos da vida civil, como pretendido?

Alerta Donizzetti (2017) para os casos em que a pessoa com deficiência está completamente impossibilitada de manifestar sua vontade, hipótese em que ficaria esta sem qualquer espécie de amparo por parte da legislação. O jurista argumenta não ter a lei o poderio de alterar a realidade, sendo faticamente comprovável a existência de pessoas sem qualquer discernimento para prática de atos da vida civil. Nesse sentido, a pessoa com deficiência psíquica ou intelectual estaria desamparada pela dicção dos ditames do EPD, haja vista a existência de quadros clínicos que impedem a manifestação de vontade, completando: “até porque, a rigor, vontade elas não têm, ou não têm condições de manifestá-la, necessitando de proteção da Justiça, a despeito do desamparo da lei” (DONIZETTI, 2017).

Basile (2015) argumenta no sentido de haver erros trágicos na redação da legislação sob análise, em especial pelo fato de ter havido uma completa desestruturação do regime de incapacidades, tendo sido perdida a oportunidade de se superar a discriminação direcionada às pessoas com deficiência. Continua o autor, em sapiência de que na tentativa de eliminar a

discriminação, o EPD acabou por deixar desamparados aqueles completamente impedidos de se manifestarem, como nos casos em que a pessoa não se comunica, não sendo suficiente o regime de relativamente incapaz para a hipótese.

As consequências da imprecisão da legislação são compiladas em indagações feitas pelo mesmo, identificando, outrossim, a ausência de repostas:

Afinal, como uma pessoa inconsciente, que sobreviva em estado vegetativo, poderá agir na sua nova condição de relativamente capaz? Se ela não se comunica de modo algum, como saber qual é a sua intenção e como ela praticará um ato formal? A nova lei não responde essas perguntas (BASILE, 2015).

Conclui o jurista pela necessária desvinculação da deficiência dos critérios de discernimento e capacidade, sendo que os impossibilitados de se comunicar deverão ser considerados absolutamente incapazes, devendo ser, portanto, representados, ao passo que a afetação em grau limitado acarretaria o ditame da assistência, pelo reconhecimento da incapacidade relativa.

Na esteira da problemática surgem ainda outros pareceres, como os de Kümpbel e Borgarelli (2015) e Simão (2015). Segundo os autores as alterações perpetradas teriam o condão de causar prejuízo intransponível no tocante à pessoa com deficiência, ao passo que a consequência seria a completa desproteção daqueles que estão na condição fática de impossibilidade de exprimir a vontade para a prática de atos da vida civil. Baseiam-se no fato de ter sido suprimido do ordenamento a figura da representação (legal da pessoa com deficiência) em razão da revogação de parte do artigo 3º do diploma civil. Em suma, diz-se que não seria compatível com o novo regramento a incidência da representação enquanto instrumento de superação da impossibilidade de autodeterminação do sujeito, sendo a assistência, tendo em vista a condição de relativamente incapaz, prejudicial às pessoas com deficiência totalmente impossibilitadas de manifestarem vontade.

Seguindo na reunião do pensamento doutrinário, os argumentos de Naves (2017), o qual tem por objetivo analisar contradições na aplicação prática do EPD. Dedicado a analisar jurisprudência do TJSP, o autor encontra incongruências importantes de serem mencionadas. Por exemplo, um caso julgado posteriormente à vigência do EPD em que o Juízo de 1º grau, reconhecendo grave comprometimento das capacidades mentais da pessoa, reconheceu a sua incapacidade absoluta. Sucede que, em sede de recurso interposto, o TJSP decidiu pela reforma da sentença proferida, tendo sido rechaçada a incapacidade absoluta, justamente por uma interpretação da nova sistemática do regime de incapacidades. A inconsistência do

julgado de 1ª instância, argumenta autor, está em supor que o rol constante dos artigos 3º e 4º do Código Civil são exemplificativos, e não taxativos. No entanto, adverte ser tônica nas decisões dos magistrados a admissão da incapacidade absoluta com base em interpretação extensiva do insculpido no artigo 4º do diploma civil. A crítica do autor pode ser resumida em indagação cunhada pelo próprio, “por que o art. 3º não aceita outras hipóteses de incapacidade absoluta, mas o art. 4º aceitaria outras hipóteses de incapacidade relativa, como a da pessoa com deficiência, que não consta expressamente de sua listagem?”.

Ao seu turno, Stolze (2015) entende que, com a égide do EPD, não há que se falar em incapacidade em relação à pessoa com deficiência, de modo que a admissão de tal expediente denota imprecisão técnica. Em suma, defende o civilista que a pessoa com deficiência não pode ser considerada incapaz.

Adentra-se especificamente às discussões em torno da admissão da representação, bem como da incapacidade absoluta no Direito pátrio, com a nova dinâmica dada pela novel legislação.

Argumenta Rosenvald (2015), em tom enfático, que a incapacidade absoluta tem o condão de ferir a regra da proporcionalidade. Ademais, argumenta o autor na esteira de ter o EPD reservado à categoria de absolutamente incapazes para os menores de dezesseis anos, evitando a ideia de “morte civil” como decorrência da transferência imponderada dos aspectos atinentes à autodeterminação da pessoa a terceiro, a saber, o curador.

Menezes (2016) endossa o posicionamento acerca da supressão da incapacidade absoluta para a hipótese de deficiência psíquica ou intelectual. Em uma percepção distinta da até então abordada, esclarece a repercussão, inicialmente, da CDPD, no âmbito do direito protetivo, consubstanciada nos princípios da expressão em latim “*in dubio pro capacitas*” e na “intervenção mínima”. Estes, versam, em suma, sobre a excepcionalidade da afetação da incapacidade, bem como a mínima interferência na esfera individual, na autonomia e na liberdade de qualquer pessoa. Reforça a concepção de avanço na matéria. A proposição da professora acerca do destaque de garantia de autonomia às pessoas com deficiência, valendo-se de uma perspectiva humanitária tendente à valorização das escolhas e condução da história de vida por si, como forma de fomento à autonomia, sobre a qual Menezes (2016, p. 523), preleciona “[...] 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”.

A análise fundamental da atual reflexão consistente no exame da persistência no regramento pátrio das incapacidades do instituto da representação legal para as pessoas com

deficiência psíquica ou intelectual, utilizando como marco teórico a tese cunhada pela jurista Iara Antunes de Souza.

Superada a exposição do embate doutrinário, assiste razão os esclarecimentos propositivos tecidos por Souza (2016, p. 287), autora que defende ser admissível a concepção da incapacidade absoluta, desde que haja parecer nesse sentido por parte de equipe multidisciplinar. Nos valiosos apontamentos da professora:

Por isso, vem se apresentando posição no sentido que não deveria ser a norma a determinar as hipóteses de incapacidade absoluta e incapacidade relativa, mas seria esse um *munus* a ser exercido pela equipe multidisciplinar na análise acerca da inexistência de discernimento total ou parcial para um ou certos atos da vida civil.

Percebe-se que a autora supracitada tem como aparato teórico uma visão que rompe com paradigmas impostos na clássica apreensão do Direito Civil. Sobre a contribuição da percepção em comento caberão maiores digressões em momento oportuno. Por ora, cabe destacar que na sapiência de Souza (2016), a avaliação do discernimento é elementar para fins de fixação da medida protetiva a ser direcionada à pessoa interdita. Nesse sentido, as conclusões da equipe multidisciplinar têm importância basilar para a fixação do regime de proteção.

Deste raciocínio decorre a constatação oriunda das reflexões da mesma autora na esfera de se orientar pela subsistência da figura da representação legal, com a ressalva de que a determinação desta pelo magistrado deve ser pautada em uma avaliação feita por profissionais habilitados para tanto (médicos, psiquiátricos, psicólogos e etc.), acerca da afetação do discernimento, visto que o Direito não é a Ciência indicada para ponderar acerca deste alcance, como bem pondera Souza (2016).

A tese defendida no presente trabalho, com toda a vênua aos esclarecimentos em sentido contrário, é o de que o instituto da representação legal e, ademais, a figura da incapacidade absoluta, persistem vigente no ordenamento jurídico brasileiro inclusive para pessoas com deficiência, não obstante as mudanças feitas na estrutura da teoria das incapacidades com o advento do EPD.

Inicialmente, acerca da posição doutrinária a qual se filia o presente trabalho, imperioso ressaltar que não consiste em um expediente com vistas ao esvaziamento das mudanças promovidas no campo das incapacidades com a égide do Estatuto da Pessoa com Deficiência, pois são reconhecidos os louros da legislação. Na verdade, a tentativa é o

destaque da percepção jurídica que procura se desprender de *dogmas* impostos, especialmente acerca do binômio incapacidade absoluta/incapacidade relativa.

O raciocínio procura compatibilizar o anseio de busca por autonomia e inserção no espaço social de maneira plena (demanda legítima e que, frise-se, encontram entraves de naturezas diversas no contexto mundial), com a necessária percepção da própria funcionalidade e objetivo do sistema de incapacidades, qual seja, o de conferir proteção ao juridicamente incapaz de fato. Assim, a interpretação que pretende-se adotar tem por fundamento principal a necessidade de se amparar as pessoas impossibilitadas de manifestar sua vontade, sem, contudo, utilizar de subterfúgios para apreensão das mudanças empreendidas pelo EPD.

Souza (2016) entende ser cabível a implementação do regime da representação legal, atentando-se para a imperativa realização de avaliação por equipe multidisciplinar preparada para exercício da função. Aduz a destacada autora que muito embora o regime das incapacidades tenha sido objeto de profundas mudanças, a figura da representação dantes relacionada intimamente à incapacidade absoluta permanece na teoria das incapacidades, sob o argumento de que não é função do Direito versar sobre questões atinentes à capacidade de autodeterminação das pessoas perante aos atos da vida civil, sendo, contrariamente, trata-se de uma incumbência de equipe multidisciplinar.

Relegar a realidade fática em prol de alcance de autonomia irrestrita das pessoas com deficiência soa como atitude temerária por parte dos operadores do direito, muito embora os dispositivos inscritos no EPD possam autorizar tal expediente, há que se atentar para o viés protetivo do regime de incapacidades, a fim de que não seja deturpada a lógica do sistema em comento tendo por consequência o completo abandono do faticamente incapaz.

Não é como pensa Rosenvald (2017), que ao analisar a incapacidade absoluta em esforço dedicado a apontar como retrocesso o anseio de se “ressuscitar” o instituto no ordenamento jurídico brasileiro (tentativa a qual origina o Projeto de Lei nº 757), sob o argumento do já apresentado caráter patrimonialista anteriormente vigente. Em teor taxativo assevera que “a expressão ‘absolutamente incapaz’ é tecnicamente e eticamente inadmissível”.

Apesar de rechaçar a repriminção da incapacidade absoluta, Rosenvald (2017) parece concordar com a subsistência da representação legal como instrumento de superação da impossibilidade de manifestação, corroborando com a tese acolhida, na esteira de esclarecer ser devida a inclusão em projeto terapêutico individualizado a constatação de ausência de

poder de autodeterminação por parte da pessoa com deficiência psíquica ou intelectual. Nesse sentido, preleciona:

Não recusamos, portanto, a sobrevivência do modelo da representação para hipóteses extremamente graves, no qual o magistrado por fundamentadas razões determinará uma curatela de ampla extensão. Afinal, trata-se de técnica de substituição na exteriorização da vontade aplicável não apenas em contexto de incapacidade absoluta por ausência de discernimento (que já não mais subsiste), mas também no âmbito de uma curatela por incapacidade relativa, quando o projeto terapêutico individualizado indique que a pessoa curatelada é incompetente para a prática de certos atos civis – patrimoniais ou existenciais (Grifo Nosso).

Corroborando, portanto, o autor supracitado, com o entendimento desenvolvido de que a incidência de representação está adstrita a uma avaliação pormenorizada da situação psíquica da pessoa com deficiência, na denominação dada pelo civilista por meio de “planejamento terapêutico individualizado”, corolário da “avaliação por equipe multidisciplinar”, expressão utilizada por Souza (2016).

Imperioso trazer à baila a posição do professor Correia (2015), a qual igualmente se perfilha para quem as profundas mudanças no regime de incapacidades não têm o condão de alterar a realidade biológica, ponderando que há casos em que a pessoa afetada por deficiência de caráter psíquico, em ocasiões específicas, tem limitação cognitiva com alcance devastador ao ponto de inviabilizar até mesmo ação cotidiana consistente no ato de escrita do próprio nome.

O imbróglio criado pelas disposições do EPD ao adentrar em matéria atinente à teoria das incapacidades e que, por subsecutivo, necessita de exame detalhado, situa-se no limbo quanto ao tratamento jurídico dispensado às pessoas biologicamente integralmente impossibilitadas de manifestarem sua vontade para concretização de atos da vida civil, tendo acarretado, à primeira vista, óbice intransponível, como bem previne Correia (2015):

Contudo, se o interditado não detém qualquer possibilidade de manifestação de vontade, a nova legislação o colocou diante de um impasse: seu curador não pode representá-lo, pois ele não é absolutamente incapaz, e tampouco conseguirá praticar qualquer ato da vida civil, pois não conseguirá externar seus interesses para que alguém lhe assista.

Sucedendo que a teoria cunhada por Souza (2016) possibilita a superação do entrave, tendo em vista os apontamentos da equipe multidisciplinar, indicando precisamente o grau de afetação do discernimento, sendo a incidência do regime de incapacidades reservada aos casos de falta ou redução do discernimento para um ou para alguns atos. Advoga Souza (2016, p.

280), “se cabe à equipe multidisciplinar verificar a deficiência, também cabe a ela avaliar se, excepcionalmente, a deficiência afeta seu discernimento para exercer os atos da vida civil”.

Poderiam soar vozes ponderando a incompatibilidade de tal interpretação com a positivação do artigo 4º, inciso III, argumentando a taxatividade do diploma que não admitiria a extensão do alcance dos abarcados. No entanto, a crítica pode ser contraposta ao ditame do próprio EPD, que no bojo do artigo 84, impõe como sendo a curatela medida protetiva extraordinária e proporcional às necessidades da pessoa, sendo compatível, portanto, com a tese apresentada.

A respeito do debate, esclarecedores são os dizeres de Menezes (2016), ao asseverar que muito embora não haja previsão expressa na lei e, ainda, estejam as pessoas com deficiência psíquica ou intelectual excluída do rol de absolutamente incapazes, é admissível a representação legal, por ter o EPD estipulado um modelo aberto de proteção ao curatelado, cunhado no artigo 84, § 3º, sendo possível, portanto, a concessão de amplos poderes ao curador. Nesse sentido, preleciona Menezes (2016, p. 532):

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 circunstâncias do caso sob exame. Por uma questão formal, no entanto, esses poderes não serão nominados como representação legal.

Em sede conclusiva, a defesa aqui delineada acerca da necessidade contempla a desvinculação da incapacidade absoluta da condição de pessoa com deficiência, anseio este contemplado pela legislação, entende-se estar em vigor o instituto da representação também no que toca às pessoas com deficiência, que deve ser orientado pela não constatação de discernimento por equipe multidisciplinar. Em suma, não houve revogação da figura no plano material, apesar da exclusão do rol dos considerados absolutamente incapazes. Frise-se que tal raciocínio advém de esforço interpretativo que busca compatibilizar os anseios por conferência de liberdade plena às pessoas com deficiência em condições de exprimir sua vontade, bem como aqueles, que independentemente de serem pessoas com deficiência e incluindo estas, estão impossibilitadas de exercerem pessoalmente os atos da vida civil, com base na identificação de ausência de discernimento. Portanto, mercedores de proteção dada pelo Direito através da teoria das incapacidades.

Com o alcance de um caminho possível para interpretação da teoria das incapacidades, passa-se a discorrer sobre os institutos que, pragmaticamente, efetivam a dita teoria no plano prático. Assim o escopo do capítulo derradeiro é debruçar sobre as figuras da

interdição/curatela, com vistas à superação de divergências doutrinárias e direcionamentos acerca da melhor interpretação a ser dada aos institutos.

4 INTERDIÇÃO E CURATELA SOB A ÉGIDE DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: ADEQUAÇÕES POSSÍVEIS

O derradeiro capítulo tem por objeto duas figuras basilares para a compreensão acerca da teoria das incapacidades; a curatela e a interdição. Destaca-se, inicialmente, a distinção existente entre os institutos no âmbito do Direito, com ênfase para a relação umbilical mantida entre os ditames analisados.

Em decorrência de descuido do legislador houve a interpenetração de leis supostamente conflitantes em espaço temporal mínimo, tendo acarretado, por consectário, o fenômeno que parte da doutrina convencionou denominar de *atropelamento legislativo*.

Além disso, a repercussão das mudanças empreendidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência perpassa o caloroso embate doutrinário acerca da subsistência da figura da interdição.

Por fim, será procedida a tentativa de estabelecimento de parâmetros interpretativos, com vistas à melhor hermenêutica a ser adotada pelos julgadores quando da emissão de juízos decisórios voltados para concretização da curatela.

4.1 Curatela e Interdição

Em esforço de síntese, antes de se analisar as peculiaridades acerca da problemática central, qual seja, a de investigar se a interdição remanesce no ordenamento jurídico pátrio, é preciso discorrer brevemente sobre os dois institutos que permeiam de maneira vinculante as discussões que se pretendem desenvolver. Tratam-se da curatela e interdição, em uma perspectiva que busca evidenciar a relação umbilical existente entre os institutos, ponderando, no entanto, acerca da distinção existente entre as figuras.

Por curatela entende-se o instituto de Direito Civil que tem por característica primordial ser uma medida de proteção direcionada àqueles que, embora maiores de idade, são tidos pela lei civil como merecedores de especial atenção e cuidado, especialmente no que toca a sua real autonomia para tomar decisões de ordem patrimonial ou existencial. Consta a disciplina do instituto dos artigos 1767 ao 1783 do Código Civil, que foram objeto de alteração, tendo em vista a égide do EPD. Em um esforço de conceituação, aponta-se para Abreu e Val (2014), segundo as quais, “tecnicamente, a curatela consiste no encargo

conferido a uma pessoa para que, em conformidade com os limites jurídicos, cuide da pessoa declarada incapaz”.

No que tange a interdição, com destaque para a notória distinção existente entre uma figura e outra dentro dos significados propriamente jurídicos que, frise-se, nem sempre se coadunam com o signo do mesmo verbete no uso cotidiano das palavras. Nesse sentido, a interdição pode ser tomada como procedimento ou, em outra dicção, conforme Abreu e Val (2014), um ato judicial, por meio do qual é nomeado curador à pessoa tida como juridicamente incapaz, ficando esta última restrita quanto à prática de atos da vida civil.

Não obstante a extirpação do termo “interdição” no EPD, este foi muito rapidamente resgatado no Novo Código de Processo Civil (CPC/15), publicado no mesmo ano, em 16 de março de 2015. A interdição encontra-se, portanto, regulamentada no ordenamento pátrio entre os artigos 747 ao 758 do CPC/15, para além da aplicabilidade do contido entre os artigos 759 e 763 do mesmo aparato normativo relativo às disposições comuns à tutela e à curatela.

Sucedo que houve descuido por parte do legislador quanto à compatibilidade entre os textos dos diplomas, tendo sido gerado uma antinomia, donde se fazem necessários métodos interpretativos para transpor o óbice (BOBBIO, 1995).

O CPC/15 reúne a disciplina do procedimento de interdição, tendo sido revogados expressamente os dispositivos que versavam sobre a matéria no âmbito do Código Civil, notadamente os artigos 1.768 a 1.773, por força do artigo 1.072, inciso II, como assevera Tartuce (2015). No entanto, tal revogação expressa tem sido questionada no âmbito doutrinário, com base em argumentos diversos acerca da análise dos critérios de resolução da referida antinomia.

A grande problemática em torno do também denominado conflito aparente de normas existente entre o EPD e o CPC/15 tem sido analisada pela doutrina através da locução *atropelamento legislativo*, a qual se perfilha por entender ser expressão fidedigna da dinâmica de fluxo legislativo de ambos os diplomas. Explica Didier (2016), que em momento posterior à publicação do CPC/15, houve a edição do EPD.

Como esforço breve de contextualização, faz-se necessário tratar brevemente sobre os critérios para superação de antinomias no direito brasileiro, bem como sobre a noção de *vacatio legis*.

A previsão jurídica advinda Lei de Introdução às Normas de Direito Civil (Lei 4657/42 – LINDB) orienta a figura objeto de estudo. Assim, no artigo 2º da legislação em comento, restam estabelecidos os critérios de solução, quais sejam: *lex posterior* (artigo 2º,

§1º) e *lex specialis* (artigo 2º, §2º, da LINDB). Há ainda, o método mais tradicional em sede de conflito aparente de normas, a saber, a hierarquia de normas (*lex superior*), que informa que a norma de hierarquia superior prevalece sobre a inferior, na lógica piramidal de hierarquização do ordenamento jurídico.

Sobre a *vacatio legis* (período compreendido entre a publicação da lei e sua efetiva vigência), em sentido conclusivo, toma-se a lição de Ferraz Jr. (1994, p. 85) que, ao se debruçar sobre a questão envolvendo a figura em análise, aduz: “[...] assim, nesse período, ela convive com normas que lhe são contrárias que continuam válidas e vigentes até que ela própria comece a vigor, quando, então, as outras estarão revogadas”, donde é possível constatar que o instituto não interfere na validade das normas, passando a influir somente quando da vigência destas, que, por conseguinte, marca o fim do período dito de vacância da lei.

Especificamente quanto à temática surgem diferentes posicionamentos acerca do ditame a ser utilizado para fins de superação do conflito, sobre os quais mostra-se importante discorrer.

Berlini e Amaral (2017) ao se dedicarem a desvendar a antinomia existente entre o EPD e o CPC/15, defendem que o critério mais correto a ser adotado é o cronológico. Adotam a teoria de Serpa Lopes, para quem a técnica jurídica correta para definição da data parâmetro para fins de verificação de anterioridade de uma norma em comparação a outra deve ser aquela da publicação, e não a da entrada em vigência – contrariando a visão de Ferraz Jr. (1994). Em suma, a construção teórica das autoras levaria a concluir pela prevalência das disposições do EPD em prejuízo daquelas advindas do CPC/15, tendo em vista que a publicação do primeiro diploma data de 6 de julho de 2015, em contrapartida a do segundo preceito consta de 16 de março de 2015.

Assim a utilização do critério cronológico de desembaraço das antinomias aparentes combinado com determinada técnica jurídica adotada para a análise de anterioridade de uma norma, induz ao reconhecimento de que a disciplina do EPD é posterior se defrontado com aquela oriunda do CPC/15. Sendo, por isso, considerada lei mais nova e devendo prevalecer, conforme a lógica prevista legalmente no ordenamento jurídico pátrio.

Na preleção de Danelluizi e Mathias (2016), existe pensamento em sentido diverso a respeito da prevalência da data de publicação no tocante ao paradigma para avaliação do critério cronológico. Nesse diapasão, citando a posição de Rosa Nery, destacam a percepção de que o comando do EPD estaria a admitir a vedada figura da repriminção, tendo em vista já

terem sido os dispositivos alvos do comando revogados por força do CPC/15, concluindo pela prevalência das normas deste último diploma.

Para Danelluizi e Mathias (2016), independentemente do diploma em que constem as normas envolvidas no imbróglio, em todos os casos, elas versam sobre matéria processual. Disso decorre que, muito embora não haja menção expressa no EPD com relação à revogação dos dispositivos tocantes à interdição no CPC/15, dá-se prevalência às disposições do EPD no regramento processual da questão.

Necessário indicar, também, a posição de Souza (2016), para quem deve prevalecer a normativa do CPC/15 em detrimento da norma prevista no EPD, com o argumento de que em decorrência do critério cronológico, a norma processual civil deve prevalecer. Acrescenta, ademais, a constatação de que, assim como o CPC/73, o CPC/15 prevê a figura da interdição.

Há ainda o posicionamento da doutrina de direito processual civil, valendo citar Didier Jr. (2016). Este identifica a possibilidade de interpretação diversa para hipóteses específicas de conflito entre os dispositivos de ambos os diplomas. Sobre as proposituras do autor serão realizados maiores aprofundamentos em conveniente espaço. Para o particular, adota-se o entendimento do autor, de que seria o direito processual civil o instrumento mais adequado para versar sobre questões atinentes ao procedimento, não obstante a tese de aplicabilidade da teoria do diálogo de fontes, a ser devidamente consignada em oportunidade tempestiva. Para Didier Jr. (2016): “O Código de Processo Civil passou a consolidar todo o regramento sobre o assunto, exatamente por ser o local mais apropriado”.

Não obstante a existência de estruturas jurídicas capazes de solucionar o conflito aparente de normas, a linha de interpretação mais correta não parece ser esta, como restará mais bem delineado *infra*. Em síntese, relegar o regramento de uma norma desautorizando a aplicação de uma delas, inegavelmente é saída pouco condizente com os anseios contemporâneos. Não parece ser o caminho mais viável entender pela prevalência de uma norma em detrimento da outra, por ser objetivo do presente empenho, o estabelecimento de parâmetros orientadores para a melhor interpretação das mudanças estabelecidas no EPD em consonância com o regramento do CPC/15. Imperioso partir para a análise dos pressupostos teóricos balizadores do anseio ao qual se vincula.

4.2 Da subsistência da interdição no ordenamento jurídico brasileiro

O esforço em torno da subsistência da interdição no ordenamento jurídico brasileiro permite avançar nas reflexões que se pretende desenvolver. Trata-se de terreno fértil para avaliação de argumentos dissidentes cada qual com a sua razão de pleito por reconhecimento da tese, o que, entretanto, não afasta a tomada de posição frente aos pensamentos conflitantes entre si. Trabalha-se, em manutenção da metodologia, com a reunião de bibliografia e encadeamento de proposições. Ao final da análise quer-se obter proposta de resposta à seguinte indagação: subsiste no ordenamento jurídico pátrio a figura da interdição?

A celeuma principal está na suposta prevalência da curatela em superação à interdição sob o argumento de que, em conformidade com o que dispõe o revogado artigo 1.768, considerando-se, que a expressão “curatela” é adotada pelo Código Civil, mediante determinação do artigo 114 do EPD: “o processo que define os termos da curatela deve ser promovido [...]”. Isso, em contraposição ao termo constante do até então vigente CPC/73, a saber, “interdição”, expressão esta também utilizada pelo vigente CPC/15, que na esteira do artigo 747, determina, “A interdição pode ser promovida [...]”, além de ser utilizado o vocábulo para nomear a Seção X (Interdição), do Capítulo XV (Dos Procedimentos de Jurisdição Voluntária), do diploma processual civil.

Ocorre que o dispositivo do Código Civil, conforme anteriormente mencionado, fora revogado por força do CPC/15, o que, no entanto, não afasta o embate doutrinário nem tampouco as repercussões que uma e outra posição geram na concepção global da teoria das incapacidades, razão pela qual tal enredo passa a ser investigado.

A título de exposição do núcleo de divergência doutrinária, esclarecedores são os apontamentos feitos em Pereira (2017, p. 234):

Buscou-se substituir o termo “interdição” pela locução “processo que define os termos da curatela”, reformando-se o art. 1.768 do Código Civil; este, porém, foi logo depois revogado pelo Código de Processo Civil de 2015, que volta a utilizar a expressão “processo de interdição” em seus arts. 747 e seguintes.

O regramento acerca do procedimento a ser utilizado para fins de estabelecimento do regime de proteção tem conteúdo construído pelo legislador processualista civil, visto que a sistemática como um todo está em consonância com a mudança paradigmática introduzida no direito brasileiro por intermédio da CDPD e do EPD. Todavia, em conformidade com os apontamentos do tópico antecedente, algumas fissuras são perceptíveis.

Há posicionamento no sentido de suplantação da interdição pela curatela, centrado no ditame do artigo 84, § 1º, do EPD, que ordena “quando necessário, a pessoa com deficiência será submetida à curatela, conforme a lei”.

O entendimento de Lôbo (2015) a respeito do tema é exemplo daqueles que se posicionam pela eliminação da figura da interdição. Para o jurista, não há que se aventar o instituto em sede de direito brasileiro, por ser o termo carregado de histórico negativo, concentrado na imposição de restrição de direitos àqueles tidos como incapazes pela lei civil em razão de deficiência psíquica ou intelectual. Argumenta o autor que o artigo 84 da novel legislação inaugura uma sistemática nova ao dissipar a ideia de interdição de direitos, a fim de dar azo a um viés de natureza protetiva.

Na mesma diretriz de constatações encontra-se Tartuce (2015), para quem está superado, no ordenamento, o instituto da interdição. Contrariamente ao ponto de vista da corrente doutrinária acolhida pelo professor, não obstante, reconhece ter havido a revogação do artigo 1.768 do diploma civil em razão do ímpeto do artigo 1.072, inciso II, do CPC/15. Para ele, a solução da questão seria revisitar toda a dinâmica processual, com a adequação desta ao novo regramento da curatela, além da edição de uma terceira norma fazendo com que o dispositivo revogado entre novamente em vigor.

Também dedicado a analisar a temática, Pablo Stolze (2015) pondera que o procedimento de interdição permanece vigente, porém interpretado sobre novas bases, considerando as modificações advindas do EPD, em especial no tocante à limitação de alcance da fixação da curatela.

Referência seja feita a Rosenvald (2015), crítico contundente da utilização do termo “interdição” em detrimento de “curatela”, por parte do legislador processualista civil. Preleciona o mencionado jurista,

A partir da vigência da Lei n. 13.146/15, será abolido o vocábulo “interdição”. Ele remete a uma noção de curatela como medida restritiva de direitos e substitutiva da atuação da pessoa que não se concilia com a vocação promocional da curatela especial concebida pelo estatuto.

O pensamento desenvolvido pelo civilista se orienta na existência de um “giro linguístico”, do qual se extrai a superação do paradigma anterior, admitindo-se a noção de curatela especial. Esta destinada à pessoa impossibilitada de manifestar sua vontade, diversamente daquela destinada à pessoa portadora de deficiência ou enfermidade mental, como nos moldes antecedentes.

Em continuação ao tema, ainda Rosenvald (2017), refletindo sobre a curatela sob a égide do EPD, assevera não se tratar de uma mera preciosidade linguística. Nas palavras do autor, “a permuta do vocábulo ‘interdição’ por ‘curatela’ não se resume ao politicamente correto”. Mais uma vez argumenta ser louvável a alteração da expressão, tendo em vista o aparato vigente até então, consubstanciado em uma ordem punitiva e de caráter excludente do ser humano civilmente incapaz.

Há razões para discordar dos argumentos utilizados pelos defensores da tese de eliminação do instituto da interdição, dado que falham na amplitude do procedimento previsto na norma processual civil. Explica-se. A verificação jurídica do arcabouço processual em torno do procedimento de interdição por sua especialidade abarca pessoas que não aquelas com deficiência psíquica ou intelectual. Refere-se especificamente à disposição contida no artigo 4º do Código Civil. Extirpar a interdição do ordenamento pátrio gera repercussão também em relação às demais pessoas alcançadas pelos parâmetros fixados, notadamente, os pródigos, bem como os ébrios e viciados em tóxicos.

Em suma, ao reconhecer o fim da interdição, sob o argumento de carga absorvida pelo mesmo ao longo do histórico de aplicação deste na prática judicante, peca-se por não levar em conta a situação das demais pessoas reconhecidas pelo ordenamento jurídico como alcançadas pela limitação da capacidade de agir.

Ao conceituar a figura da interdição, Souza (2016, p. 295) é enfática ao advertir tratar-se do “[...] meio processual de comprovação da situação excepcional de ausência de discernimento, total ou parcial, em contraponto à curatela”. Com a conclusão pela subsistência da interdição, a qual, frise-se, prontamente se coaduna, em Souza (2016, p. 297), nos termos exatos de que “[...] o problema em si não é interdição, mas a forma como ela é aplicada”. Além disso argumenta a autora pela subsistência da interdição em decorrência da previsão do instituto tanto no Código Processo Civil revogado como no CPC/15, razão pela qual face ao critério cronológico a previsão deste último deve prevalecer em detrimento daquela advinda do Código Civil e avança, de maneira lúcida, ao constatar que deve ser eliminada a maneira como a esta era aplicada, destacando a segregação e exclusão automática da capacidade civil do interditando, no que se tem denominado de “morte civil”.

Entende-se, assim, que a mudança do verbete de “interdição” para “curatela” como forma de induzir o rompimento com estigmas impostos historicamente às pessoas com deficiência, não deve prosperar, visto que a interdição, conforme apresentado, é um instrumento por meio do qual se conforma a proteção dada ao ordenamento à pessoa juridicamente incapaz.

Não obstante a divergência acerca da manutenção do instituto da interdição presente na doutrina, certo é que independentemente da terminologia adotada, é preciso que haja uma sistemática processual para atendimento de demandas inevitavelmente direcionadas ao Poder Judiciário. A problemática não reside no verbete a ser utilizado, diversamente, mora no seio social e, em especial, na prática judicante que provoca a deturpação do regime de incapacidades ao aplicá-lo de maneira incompatível com os avanços em matéria de Direito Civil, angariado ao longo de passado recente por centrar-se na valorização constitucional da dignidade da pessoa humana.

O que se defende, sim, é uma interpretação do procedimento de interdição com base no avanço promovido pelo EPD, ao passo que a aplicação do instituto passa a estar vinculada a uma hermenêutica que leve em conta a desvinculação da deficiência psíquica e intelectual da ausência de discernimento para a prática de atos da vida civil, em respeito ao comando do artigo 6º do diploma em comento, que aduz ser a deficiência alheia à afetação da capacidade civil da pessoa com deficiência.

Por todos os argumentos expostos, em resposta à indagação proposta no início do ensaio, defende-se a posição de que subsiste a interdição no ordenamento jurídico pátrio.

Corroborando com a tese aqui defendida de subsistência da interdição no sistema jurídico pátrio, Almeida (2016), responsável por alertar para a tentativa empreendida pelo EPD em torno da supressão da figura, como já exposto, compreende ser o anseio do legislador efetivamente retirar o termo do ordenamento justamente por causa da carga que recebeu ao longo dos anos, especialmente no que tange à subversão deste, vinculado sempre a uma ótica repressiva em prejuízo das pessoas com deficiência:

Há, sem dúvida um desejo de expurgar a palavra interdição como se a mesma carregasse, em si, um espectro histórico de repressão. Imputa-se a termo a responsabilidade daqueles que subverteram o instituo em detrimento das pessoas com deficiência (ALMEIDA, 2016, p. 176).

Acrescenta o autor, evidenciando o sentido próprio apreendido pelos termos curatela e interdição na esfera jurídica, que a prevalência da previsão constante do CPC/15 mantém o vocábulo quando do regramento do procedimento.

Precisos são os esclarecimentos de Souza e Silva (2017), as quais agregam: “a instituição da curatela, tanto no passado como atualmente, ocorre por meio de um procedimento denominado interdição”, tendo, conforme apontam as mesmas autoras, o caráter de atribuição da curatela, por meio de rito que se atenha aos mandamentos do EPD, no sentido de ter o instituto natureza de medida protetiva extraordinária, nos termos do artigo 84 da lei.

Contribui ainda com o posicionamento desenvolvido até o presente momento, a assertiva de Abreu (2016, p. 562), segundo a qual “O problema não está no *nomen iuris* do procedimento de interdição”. Para ela, é necessária uma decisão fundamentada acerca do alcance da limitação imposta em sede de sentença, especificamente com relação aos atos que pode ou não o interditando praticar.

No presente esforço é preciso destacar o argumento de que a interdição, em si, não é sinônimo de morte civil, expressão utilizada em sede doutrinária para significar o quão perverso era o antigo panorama da teoria das incapacidades que suprimia das pessoas alcançadas pela sanção civil as faculdades de autodeterminação, pautado em uma lógica arcaica de exacerbada guarita do patrimônio.

Não se pode olvidar de enfatizar que, com a égide da novel legislação, deve ser rechaçada qualquer interpretação do regime das incapacidades tendente a suprimir o direito ao livre desenvolvimento da personalidade tocante às pessoas com deficiência. No entanto, o reconhecimento da revogação da interdição não se revela o itinerário a ser percorrido pela prática judicante nem tampouco apresenta-se como hermenêutica contundente com a funcionalidade da teoria das incapacidades.

A tese de manutenção da interdição no ordenamento jurídico antecede o derradeiro capítulo, no qual será traça do ensaio reflexivo e propositivo, no qual empreende-se em estabelecer liames importantes para a interpretação e aplicação da nova acepção em torno da curatela e da teoria das incapacidades em caráter amplo.

4.3 Fixação de parâmetros orientadores para interpretação da curatela

A indagação que permeia o presente tópico perpassa a fixação de parâmetros orientadores para a interpretação mais condizente com a conciliação entre a necessária proteção das pessoas com deficiência, resguardada pela estrutura do regime das incapacidades e o fomento ao livre desenvolvimento da personalidade dessas, em uma lógica de autonomia e ruptura com estigmas e preconceitos experimentados historicamente. Sendo assim, o ponto a ser tratado parte da seguinte indagação: De que forma deve ser interpretado o EPD e as normas do CPC/15, a fim de privilegiar a concretização da dignidade humana dos abarcados pelas disposições dos diplomas em disciplina da curatela?

Inicia-se o engajamento reflexivo e propositivo acerca da interpretação que deve ser dada ao instituto da curatela, bem como ao panorama da teoria das incapacidades, com a

advertência feita por Teixeira e Ribeiro (2012), em momento antecedente ao advento da novel legislação, concernente na necessidade de um procedimento de fixação do instituto da curatela que privilegie ao máximo as individualidades da pessoa submetida, ainda com mais relevância no plano existencial.

Como outrora aduzido, acolhe-se tese de manutenção dos institutos da representação legal e da interdição e, portanto, permanecem vigentes na esteira da teoria das incapacidades no Direito brasileiro, motivo pelo qual a aplicabilidade das propostas deve se conformar a tais pressupostos.

Assim, a etapa derradeira do trabalho tem por objetivo a fixação de parâmetros para a interpretação, sem olvidar de explanar, ainda que em apertada análise, sobre os pressupostos que precisam nortear a fase posterior que é justamente estabelecer os limites de alcance da curatela, sempre com vistas à preservação ao máximo da autonomia da pessoa com deficiência.

4.3.1 Princípios norteadores da curatela

Antes de adentrar à principiologia que envolve a curatela, faz-se necessário discorrer sobre o viés crítico acerca do instituto em momento antecedente ao advento do EPD. Nesse sentido, recorre-se às contribuições de Teixeira e Ribeiro (2012), que evidenciam a valorização dada no período oitocentista ao patrimônio de modo a ignorar a tutela dos valores de ordem existencial. Evidenciam ainda o desacerto dos códigos formulados ao longo do século XIX em estabelecer íntima relação entre a deficiência e a constatação de incapacidade.

Adentrando à temática relativa aos princípios no tocante à orientação da curatela, importante destacar o amparo nas verificações de Almeida (2016), que enuncia cinco princípios fundamentais extraídos do artigo 12 da CDPD, que, como se verá, podem ser extraídos também do núcleo do EPD. São eles: o protagonismo do interditando, o melhor interesse do interditando, proporcionalidade, temporalidade e acompanhamento periódico. Entendendo ter sido cirúrgico o Promotor de Justiça, após breve exposição acerca de cada um dos princípios elencados, segue o desenvolvimento do raciocínio com vistas a fazer uso do rol para maiores aprofundamentos.

Segundo a dicção do autor, o *protagonismo do interditando* faz referência à condução do procedimento de interdição, o qual, com o novo panorama, deve ser orientado pela efetiva participação do interditando, afastando do viés anterior pautado em um interrogatório, com

perguntas padrões, ineficientes na aferição de informações importantes tais quais as relativas à nomeação do curador e fixação dos limites da curatela. Como apontamento adicional faz-se menção ao que dispõe o artigo 6º do EPD. Este, em consonância com o princípio em voga, alterou a dinâmica de coleta do depoimento do interditando, ao passo que no modelo anterior a previsão do revogado artigo 1.181 do CPC/73 continha o vocábulo “interrogatório”. O CPC/15, na esteira do artigo 751, adota para fins de avaliação da condição do interditando a expressão “entrevistará”, o que denota giro linguístico, que deve ter incidência na prática judicial, donde deve-se ao conduzir a entrevista orientar-se o magistrado para a vinculação a tal comando. A esse respeito se manifestaram Teixeira, Rettore e Silva (2016, p. 20), “[...] vê-se que o que figurava como interrogatório passou a ser tratado como entrevista, alteração semântica que denota tratamento mais humanizado e cuidadoso com o vulnerável”.

Seguindo, tem-se como segundo princípio o do *melhor interesse do interditando*, sobre o qual pretende-se discorrer com vagar, haja vista as repercussões várias que a apreensão de tal primado permite desencadear.

Inicialmente, importante mencionar o sentido conferido ao princípio em comento, qual seja, a condução processual da interdição deve primar pelo afastamento de interesses escusos por parte especialmente de familiares que intencionam com a concretização da curatela a limitação da pessoa com deficiência no que concerne a realização de atos de índole lícita, com o objetivo principal de resguardar o interesse sucessório.

Da premissa aduzida é possível extrair proposições teóricas outras, determinantes para a concretização da curatela, atendendo-se aos anseios por rompimento de estigmas e garantia de autonomia à pessoa com deficiência.

Nesse diapasão, como positiva na esteira de viabilizar o exercício do encargo de curador, para que seja conferido ao curatelado a medida de proteção mais condizente possível com suas condições peculiares, imprescindível atentar para o que dispõe o artigo 1.775-A, introduzido no Código Civil por força do EPD, o qual estabelece ser possível o estabelecimento de curatela compartilhada, consistente na nomeação de mais de uma pessoa, significando a atuação de forma plena por parte dos curadores nomeados, proporcionando, por conseguinte, um controle mútuo do exercício do *múnus* público em voga. Para além disso, defende-se em uma interpretação extensiva do dispositivo, outrossim, a instituição de curatela conjunta, a qual estaria consubstanciada na nomeação de mais de uma pessoa, hipótese em que as tarefas seriam rateadas entre os curadores constituídos. Em harmonia com a previsão constante do artigo 758 do CPC/15, que determina “o curador deverá buscar tratamento e apoio apropriados à conquista da autonomia pelo interdito”, a normativa permite aduzir ser

encargo do curador atuar em prol do representado. Isso inclusive no tocante à devida diligência na recuperação; esta última entendida de maneira avessa ao *status* estigmatizante percebido no modelo médico. Diversamente, querendo evidenciar a natureza transitória da incapacidade civil, nestes termos, o artigo 756 do diploma processual civil aduz ser devido o levantamento da interdição quando da verificação de que não mais subsiste a causa determinante para fixação.

Corolário do princípio da melhor proteção ao curatelado, tem-se ainda a denominada *flexibilização da curatela*, já aventada por Abreu e Val (2014, p. 115), com aplicação em sede de Superior Tribunal de Justiça em momento antecedente à vigência do EPD, compreendida pelas autoras em relação à sua aplicabilidade, “como medida protetiva, a todos que dela necessitem e na proporção”. Segue-se que a concepção teórica em estudo entende ser aplicável especialmente se posicionada frente à disposição do artigo 84 do EPD.

O terceiro princípio é o da *proporcionalidade*, querendo significar a conformação da curatela nos estritos limites da necessidade. Ou seja, as restrições impostas à prática de atos da vida civil devem se concretizar de maneira a preservar ao máximo o campo de condução por atuação própria da pessoa curatelada.

Seguindo na esteira da proporcionalidade, importante trazer à baila importante discussão que se apresenta em torno do alcance da curatela aos atos de cunho existencial. A esse respeito, a previsão do artigo 85 do EPD estabelece “A curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial”. Inicialmente, a interpretação do diploma pode induzir ao entendimento de que, em hipótese alguma, os direitos extrapatrimoniais, também denominados de existenciais, estariam tangenciados por intermédio do curador. A indagação que surge é a seguinte: estaria limitado aos atos de natureza patrimonial e negocial o alcance dos efeitos da curatela?

Muito embora reconheça ser previsão expressa do axioma *supra* a não afetação dos direitos de índole existencial em razão da fixação do regime da curatela, também é verdade que o artigo 11 do EPD permite, em contextos específicos e restritos, a atuação supletiva do curador. Ocorre, como afirma Almeida (2016), quando consumadas todas as tentativas de apreensão do consentimento, e estas restarem infrutíferas.

O pensamento desenvolvido não está estritamente relacionado à temática envolvendo a pessoa com deficiência psíquica ou intelectual, haja vista restar claro para o autor a aplicabilidade da figura de modo abrangente, nesses termos,

Qualquer pessoa pode, ainda que momentaneamente, ser privada de tal capacidade (que não se confunde com a capacidade de agir e com a de direito), necessitando de um suprimento nos casos em que for exigível manifestação de vontade, como no caso de tratamento médico (ALMEIDA, p. 181).

O dispositivo incide no âmbito das questões relativas à saúde da pessoa com deficiência, notadamente nas hipóteses de tratamento médico. Mas é preciso destacar ser aplicável em hipóteses excepcionais, de completa impossibilidade de manifestação de vontade. Precisas e de clareza solar são as lições de Almeida (2016, p. 181):

Tais resquícios se divisam notadamente no caso de tratamentos de saúde, onde em função do comprometimento mental ou intelectual do interditado, esgotadas todas as formas para obtenção de consentimento, este se mostrar impossível. Nestes casos, a LBI cria uma exceção, permitindo ao curador que faça a opção em nome do curatelado. É o que se estipula o art. 11, da LBI.

Assim, não obstante ser a tese aqui defendida aplicável de maneira cristalina no âmbito dos direitos patrimoniais, admite-se, acolhendo o posicionamento acima, o resquício de alcance dos direitos de índole existencial, na esteira da denominada capacidade de consentir (que não se confunde com a capacidade de agir ou de direito), na medida em que sendo a pessoa com deficiência ou não, em situações fáticas de impossibilidade de manifestação do consentimento, necessitará da atuação supletiva de curador.

Tem-se como quarto princípio o da *temporalidade*, concentrado na necessidade de observância por parte do julgador da revisitação periódica acerca da viabilidade e necessidade da manutenção da curatela. Ressalta-se, ademais, a disposição constante do artigo 84, §3º, do EPD, que preleciona ser a medida protetiva extraordinária limitada ao menor tempo possível. Ainda, o pedido de levantamento da curatela insere no artigo 756 do CPC/15, quando da constatação da ausência da causa determinante, deve ser feito mediante atuação da equipe multidisciplinar.

Por fim, o princípio do *acompanhamento periódico* decorre da prática do primado anteriormente mencionado, insere no indispensável dever de fiscalização do exercício dos encargos pelo curador, na medida em que, suas ações precisam estar periodicamente sob avaliação, especialmente mediante a exigência de prestação de contas das atividades empenhadas em prol do curatelado. Quanto à temática em tratamento, faz-se recomendação da aplicabilidade com vistas à eficácia da norma contida no enunciado normativo do artigo 84, § 4º, que aduz ser devida prestação anual de contas, por parte dos curadores com relação ao exercício do *mínus*. Ademais, exige, a apresentação de balanço, consistente, como atenta

Almeida (2016), em instrução comprobatória de documentos, na forma do artigo 551 do CPC/15.

A título de fechamento, cabe mencionar ter sido desenvolvida explanação a qual se dedicou a estabelecer liames interpretativos das normas pautado no encadeamento de princípios orientadores, com menção aos dispositivos legais respectivamente relacionados. Parte-se para a análise do segundo ditame orientador da interpretação do EPD, este intimamente às repercussões da legislação em sede de teoria das incapacidades.

4.3.2 Da primazia da avaliação biopsicossocial por equipe multidisciplinar

A atual reflexão, em um ânimo de ruptura com paradigmas em busca de traçar a melhor visualização dos arcaouços em torno da teoria das incapacidades, utiliza-se de metodologia em que busca apresentar o discernimento como fundamental para a avaliação da incidência do regime de incapacidades, especificamente com relação às pessoas com deficiência psíquica e intelectual. O estudo a ser desenvolvido apreende as discussões, a fim de apontar para a preservação do anseio de emancipação da pessoa com deficiência. A teoria crítica do direito civil é o marco teórico para a análise que se inicia, buscando interligar a dita linha de estudos com as proposituras de compreensão da teoria das incapacidades sob uma ótica tendente a superar classificações tradicionais.

Figura importante para a compreensão da tentativa da prospectiva orientadora da curatela, o discernimento, que para a presente análise será tido como “inteligência”, nos moldes do marco teórico de Souza (2016).

Donizetti e Quintella (2016) apontam para a existência no modelo anterior de salutar modelo gradual de incapacidade de agir, consubstanciado nas figuras da capacidade plena, a incapacidade relativa e incapacidade absoluta, sendo que com a égide do EPD, não obstante permanecer intacta a graduação em comento, o discernimento acaba sendo preterido como parâmetro de diferenciação entre as espécies de capacidade presente no regime de incapacidades pátrio.

Anuncia-se ser o discernimento a pedra de toque para superação dos supostos entraves impostos pelo EPD no alcance da proteção à pessoa com deficiência psíquica ou intelectual. Ensaio outro, de igual ou maior relevância, ainda em consideração à noção jurídica de discernimento, cuida-se aquele de tornar as aspirações do EPD em promover, em benefício dos alcançados pela normativa, a autonomia, a inclusão, além da festejada eliminação da

discriminação; todas estas, de algum modo, eficazes no plano concreto, sob pena do esvaziamento da paradigmática disciplina do EPD.

Novamente as opiniões de Basile (2015) mostram-se importantes. Para ele, a grande falha dos legisladores responsáveis pela aprovação do EPD consiste em não ter se atentado para a devida conformação do regime de incapacidades de forma desatrelada do fato de se tratar de pessoa com deficiência, e privilegiar o discernimento como parâmetro. Em sentido conclusivo disserta: “Bastaria, então, trocar as menções à condição de pessoa com deficiência pelos critérios de discernimento e comunicabilidade, aplicáveis a qualquer pessoa”.

Em uma visão pragmática da teoria das incapacidades, é possível concluir que a mazela do regime vigente no momento anterior ao advento do EPD, considerando a reiterada inspiração em bases oitocentista, consistia em manter em sua estrutura a relação de causa e consequência entre o acometimento por deficiência psíquica ou intelectual e a falta de discernimento para a prática de atos da vida, em outras palavras, seguindo Souza (2016, p. 32), “O Estatuto da Pessoa com Deficiência alterou o Código Civil que deixa de considerar que a enfermidade ou doença, por si só, seja critério de incapacidade [...]”.

E nisso concordam as teorias divergentes, conforme se percebe da dicção de passagem em que Menezes (2016, p. 515) enfatiza o critério do discernimento como norteador da afetação da capacidade de agir, nesses termos, “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”.

Tal raciocínio advém de propositura de Souza (2016), segundo a qual é plenamente possível a incidência da representação para os casos de incapacidade relativa, notadamente referindo-se ao regramento constante do artigo 4º, inciso III, do diploma civil. Propõe, ainda, uma verdadeira revisitação do sentido de incapacidade absoluta e incapacidade relativa, de modo que se desvinculem da noção de número de atos possíveis de serem praticados, para se atrelar ao grau de afetação do discernimento.

O pensamento desenvolvido por Souza (2016) ao qual se filia é pautado na constatação de que a equipe multidisciplinar seria a responsável por determinar o alcance de afetação do discernimento, de modo que caso seja constatada a falta de discernimento total, caberá a representação para realização dos atos da vida civil, ao passo que no caso de verificação de parcial afetação do discernimento, tem-se a assistência como instituto indicado.

Cabe esclarecer que a tese em comento é aplicável a nível amplo, tendo em vista que conforme vem se destacando, o EPD teve o condão de desvincular a deficiência psíquica ou intelectual como critério orientador da avaliação do discernimento, razão pela qual toda e

qualquer pessoa alijada do poder de autodeterminação estaria abarcada, de acordo com o raciocínio ao qual se coaduna.

Para as possíveis críticas de interpretação *contra legem* imperioso esclarecer que é entendimento que a equipe multidisciplinar é a habilitada para emitir um posicionamento a respeito do grau de afetação do discernimento. Assim, muito embora não haja previsão expressa no ordenamento pátrio da incapacidade absoluta para maiores de 16 anos, entende-se ser cabível a representação. Nesses termos, esclarece Souza (2016, p. 288):

[...] ainda que não exista a previsão da incapacidade absoluta, a representação será possível quando a equipe multidisciplinar concluir que a pessoa não tem discernimento para sozinha exercer o ato e mais, não puder ser ajudada para consecução do desiderato, o que entende excepcional, mas possível.

A adoção da tese pelos julgadores implica a revisão das amarras da percepção outrora vigente. Igualmente, exige a superação da classificação anteriormente existente entre assistência e representação, em que a primeira estava para a incapacidade relativa (prática do ato feita de maneira conjunta entre incapaz e assistente), nos moldes do artigo 4º do Código Civil, enquanto a representação (ato praticado pelo representante em substituição à atuação do incapaz, atuando no interesse do curatelado) estava para as hipóteses de incapacidade absoluta constante do artigo 3º do diploma civil. Nas palavras precisas de Souza (2016):

O que se propõe, em suma, é afastar a lógica de que o absolutamente incapaz é representado e o relativamente (in) capaz é assistido; relegando ao reconhecimento do nível de discernimento, por equipe multidisciplinar de saúde mental, a aplicação da medida necessária para fomento da personalidade.

A tese tem por fito compatibilizar os anseios por autonomia da pessoa com deficiência psíquica e intelectual, evitando, por conseguinte, a perpetuação de um regime arcaico e em completo descompasso com os ditames da dignidade humana, bem como adota linha de raciocínio que não deixa à própria sorte as pessoas completamente desprovidas da possibilidade de manifestarem vontade, como é o caso de pessoas em grau avançado de mal de Alzheimer, esclerose múltipla dentre outras doenças degenerativas, igualmente, para as pessoas em situação de coma.

Em linha próxima da tese aqui defendida assevera Abreu e Val (2014, p. 116-117), que em momento anterior ao advento do EPD afirmaram raciocínio que se entende persistir relevante:

Atualmente, espera-se que o aplicador do direito contemple, de modo adequado, todas as variantes de transtorno mental com interdições que podem ser totais, parciais e até mesmo temporárias, conforme o caso, pois o fundamental é que a pessoa do interdito possa gozar efetivamente da tutela adequada ao seu caso concreto.

Em sintonia com a defesa de subsistência da representação, é preciso ponderar, seguindo o marco teórico, que a interdição consiste no aparato processual a ser utilizado para concretização da curatela, atentando-se sempre para a nova roupagem do instituto voltado para a promoção da pessoa com deficiência psíquica e intelectual.

Importante conceber o juízo decisório como, não obstante estar-se permeado pela garantia da segurança jurídica, avesso aos primados insculpidos ao longo da remota estruturação do direito privado, utilizando-se de pensamento crítico, com o intuito final de vislumbrar parâmetros para a fixação do regime de incapacidade e dos limites da curatela que atendam ao melhor interesse do curatelado.

Em sua teoria crítica do Direito Civil, Fachin (2012) argumenta ser necessário superar o período remoto do regramento civilista que dialoga com o anseio em estabelecer um sistema rígido, pautando-se em conceituação clássica e de difícil alteração, configurado, por conseguinte, em artificialidades próprias de uma sociedade patrimonialista e individualista. O rompimento com estruturas cristalizadas ao longo da tradição do Direito Civil é latente nos objetivos traçados pelo autor, motivo pelo qual para a propositura interpretativa alinha-se ao anseio do autor.

Ao analisar a noção de pessoa na esteira do Código Civil de 2002, Fachin (2012) assevera que a apreensão da pessoa para a legislação se restringe a aparatos técnicos, sem, contudo, considerar as especificidades relacionadas aos direitos subjetivos, como forma de deter a legislação civilista o poderio de determinação das pessoas habilitadas para ingressar na seara da vida civil, negando, por conseguinte, a existência de direitos intrínsecos aos seres humanos. Em tom crítico, ataca o autor, a busca incessante do direito pela identificação do sujeito no âmbito de uma relação jurídica. A construção teórica implica fundamentalmente a vinculante necessidade de salvaguarda dos direitos subjetivos, com ênfase para a tutela dos direitos fundamentais.

Adota-se, portanto, para fins de compreensão da curatela uma perspectiva crítica que se afasta das instituições clássicas, a fim de contemplar uma interpretação que leve em consideração as lições de Fachin (2012, p. 9):

Ancorar nos princípios os fins fundamentais do Direito Civil, fundeando para além da suposta autonomia e pretensa igualdade; sem carpir-se no futuro acontecido ontem, saudar o reconhecimento da pessoa e dos direitos de personalidade, mesmo que seja para prantear os não reconhecidos, os excluídos de todos os gêneros; no véu da liberdade contratual encontrar mais responsabilidade que propriedade, menos posse na formação epistemológica do núcleo familiar; e fotografar a legitimidade de testar na concessão que também outorga personalidade jurídica aos entes coletivos.

A aplicabilidade da teoria do professor se faz mais clara com a defesa que se tem feito, seguindo as lições de Souza (2016), de ser devida para fins de incidência do regime de incapacidades a avaliação por equipe multidisciplinar, procurando romper com a percepção outrora existente acerca do binômio incapacidade absoluta/incapacidade relativa.

Seguindo esta vertente, o que se pretende com o presente ensaio é indicar que a melhor interpretação do mencionado artigo 4º, inciso III, da lei civil, que dispõe ser relativamente incapaz aquele impossibilitado de exprimir sua vontade em decorrência de causa transitória ou permanente, deve ser aquela que permita a figura da representação ou da assistência de acordo com o grau de comprometimento do discernimento da pessoa com deficiência, sem que a deficiência seja tida como parâmetro objetivo de análise.

O viés de rompimento com *dogmas* tradicionalmente assentados é tarefa árdua para os juristas comprometidos com a concretização do ideal de justiça que, frise-se, deve ser norteador de qualquer interpretação que se faça a respeito de expedientes jurídicos. No sentimento de Moraes (2007, p. 01):

Romper com estruturas há muito tempo arraigadas em um sistema é sempre tarefa ingrata para o operador do direito, ainda mais quando a processualidade democrática foi completamente ignorada pela ânsia de alguns julgadores de se verem livres do considerável volume de processos, com o pretexto de celeridade processual – custe o que custar.

É preciso encarar a teoria das incapacidades como inserida em invólucro de complexidades próprias do ser humano e permeada por mudanças sociais e anseio por reconhecimento de direitos historicamente negados a parte discriminada e relegada da sociedade. A esse respeito, precisos são os esclarecimentos de Sales e Sarlet (2016, p. 156), ao identificarem de forma contundente a percepção do estigma excludente no ambiente social e apontarem como norte a superação das mazelas impostas às pessoas com deficiência. Nesses termos,

Notória é a dificuldade de se combater uma discriminação dessa ordem, vez que apela para sentimentos íntimos e até inconscientes, que, por meio de

ações equivocadas, supostamente estariam buscando o bem daquelas pessoas na medida em que evocam atitudes que mesclam desde a violência propriamente dita até o paternalismo extremo. Desafiadora é, pois, a tarefa de construir um lugar no mundo que após o balanceamento dos interesses contrários e a superação do padrão biomédico, o deficiente seja colocado em sua condição primordial e irrenunciável: a condição de sujeito de direito.

O que deve ser afastado com a égide do EPD é a famigerada retirada de autonomia da pessoa com deficiência sem qualquer tipo de avaliação, limitando a laudos médicos abstratos, os quais não demonstram de fato o alcance da afetação do discernimento.

Em conclusão, tem-se que o caminho a ser trilhado para fins de concepção da teoria das incapacidades, a fim de contemplar os anseios por inclusão social, rompimento de barreiras impostas pela sociedade, com a ruptura com estigmas na apreensão da pessoa com deficiência, valorizando a pessoa humana, em detrimento do viés patrimonialista arraigado no regramento civilista, e que reclama por superação que, frise-se, tem sido paulatinamente angariada, é a desvinculação da deficiência à ausência da prerrogativa de autodeterminação.

As discussões acerca da terminologia adequada, por mais que tenham suas razões, mostram-se pouco produtivas se não houver uma sistemática jurídica que privilegie a autonomia e liberdade no plano concreto, ademais, na percepção social que se tem em relação às pessoas com deficiência.

A teoria crítica do direito civil alinhada aos pressupostos teóricos em torno do denominado Direito Civil-Constitucional desponta como vetor a ser adotado pelo Judiciário brasileiro, atrelado às propostas de revisão da incidência quando da aplicação da nova concepção acerca da teoria das incapacidades no âmbito do ordenamento jurídico, a fim de fazer eficaz o núcleo estruturante do aclamado Estatuto da Pessoa com Deficiência.

4.3.3 Da aplicabilidade da teoria do diálogo das fontes de forma elucidativa

Na tentativa de superar o entrave das regras clássicas de resolução do conflito de normas, em uma percepção inovadora que admite a influência mútua de ditames normativos de ramos distintos, a saber, a aclamada no âmbito do Direito do Consumidor; teoria do diálogo das fontes, como forma de promover harmonia sistêmica e, mais que isso, alcançar o melhor interesse da pessoa com deficiência. Trata-se de proposta que exige a adequação e a disponibilidade dos componentes dos diversos órgãos da Justiça brasileira, mas vista como guia importante para a concretização dos anseios de emancipação, autonomia e rompimento com barreiras e estigmas.

Tal possibilidade já fora suscitada na doutrina, conforme entendimento de Daneluzzi e Mathias (2016, p. 03), as quais prelecionam:

Demais disso, ao analisarmos, de uma forma genérica, o conteúdo das normas processuais vamos concluir que elas se complementam, o que deverá culminar numa aproximação principiológica (diálogo das fontes), na medida em que não se pode de forma alguma afastar o espírito do Estatutoque está calcado na igualdade e não discriminação, ou seja, as normas processuais deverão ser aplicadas se e quando esse espírito estiver presente.

Defende-se uma harmonização entre as disposições oriundas do EPD e do CPC/15. Para tanto, é preciso apontar que apesar de alguns dispositivos em conflito a questão pode ser encarada através de uma ótica distinta daquela perceptível ao longo da tradição civilista. Propõe-se, portanto, uma revisão no modo como conceber o conflito aparente de normas, de modo a se desfazer das técnicas já esmiuçadas acerca da solução do aparente conflito entre axiomas. Nesse diapasão, a vertente teórica da qual se aproveita para fins de fixação de parâmetro é a denominada de *diálogo das fontes*, cunhada pelo autor Erick Jayme e difundida no direito brasileiro pela professora Cláudia Lima Marques.

Para maior compreensão da pretensão da aplicabilidade da teoria em voga não se pode furtar da explanação acerca das bases que a sustentam, motivo pelo qual a teoria do diálogo das fontes é apresentada em apertado estudo, a fim de didaticamente, *a posteriori*, ser aplicada ao particular em análise.

Reforçam Neves e Tartuce (2017), discorrendo sobre a temática e com enquadramento perfeito para a presente análise que, na perspectiva dos autores consumeiristas, o diálogo das fontes é teoria que permite, diante da complexidade do mundo contemporâneo, com número cada vez maior de normas, que o conflito de normas seja resolvido mediante harmonização e coordenação. Permite-se, acrescentam, por meio de coordenação entre as normas, a aplicação daquela mais favorável ao tutelado.

O fenômeno de descodificação, fruto da dinâmica social, que traduz a cada vez mais considerável demanda por disciplina dos denominados novos direitos, introduz uma problemática com a qual o jurista contemporâneo precisa lidar, qual seja, a produção legiferante em série. Nesse sentido, permanecendo com as contribuições de Neves e Tartuce (2017), entende-se que “[...] há um diálogo diante de influências recíprocas, com a possibilidade de aplicação concomitante das duas normas ao mesmo caso, de forma complementar e subsidiária”.

Os autores de Direito do Consumidor, a saber, Benjamin, Bessa e Marques (2013, p. 123), detalham a teoria com o indicativo de que o sentido da expressão “diálogo” quer

evidenciar a influência mútua entre normas, afirmando os autores que “a doutrina atualizada, porém, está a procura hoje, mais da harmonia e da coordenação entre normas do ordenamento jurídico (concebido como sistema) do que da exclusão”. Trata-se, advertem os juristas, da superação dos métodos tradicionais de solução de conflito entre normas que informam a exclusão de uma delas, em prol da convivência entre estas.

Como em todo o esforço desenvolvido, a teoria crítica se faz presente, na medida em que possibilita superar o entrave das regras clássicas de resolução do conflito de normas, em uma percepção inovadora que admite a influência mútua de ditames normativos de ramos distintos, como forma de promover harmonia sistêmica e, em acréscimo, alcançar o melhor interesse da pessoa com deficiência.

Tal percepção acarreta novamente recorrer aos ensinamentos de Fachin (2012), no sentido de que a visão crítica do Direito Civil, na hipótese, pode ser utilizada como fundamento para o rompimento da redoma clássica dos critérios de superação de antinomia.

Nesse diapasão, reconhece o autor que, no mundo contemporâneo, a gama de normas existentes não é suficiente para abarcar toda a complexidade da sociedade através do estabelecimento de disciplinas legais, o que fomenta o diálogo entre as diversas fontes disponíveis. Com a propositiva de Fachin (2012, p. 271): “[...] a reflexão se torna um convite ao desnudamento que passa ao plano da linguagem, enfrentando algumas dificuldades que foram implantadas por meio de uma espécie de pseudocientificidade”.

Como forma de ensaio acerca de parâmetros de aplicabilidade do aduzido diálogo das fontes na prática judicial, entende-se por bem recorrer à análise feita por Didier Jr.(2016), processualista civil que discorre em oportunidade dedicada. Em sendo assim, adota-se como racionalidade do atual ensaio, a demonstração de compatibilidade e harmonia entre alguns dispositivos revogados do Código Civil se contrapostos aos vigentes constantes do CPC/15, utilizando como inspiração os ensinamentos do doutrinador. Importante deixar em evidência que a tese de diálogo das fontes combinada com os apontamentos a seguir, relativos à demonstração de harmonia sistêmica, culmina no ensaio de guia interpretativa da curatela, bem como da teoria das incapacidades como um todo.

Estabelecida a orientação teórica parte-se para a aplicabilidade desta com anseio propositivo de harmonização entre as disposições do Estatuto da Pessoa com Deficiência com aquelas constantes do Código de Processo Civil, ao que interessa à centralidade do objeto do labor.

Como dantes indicado, o CPC/15 altera as normativas em torno da interdição, tendo sido revogados os dispositivos regentes da matéria constantes do Código Civil, a saber, os

artigos 1.768, 1.769, 1.771 e 1.772, faz-se remissão ao quadro de atropelamento legislativo devidamente estudado em oportunidade anterior.

Advoga e com razão Didier Jr. (2016), que não há incompatibilidades gritantes entre a disciplina dos diplomas em questão, sendo possível apontar dois postulados capazes de fundamentar tal afirmativa. O primeiro relativo à sintonia de propósitos comparativamente e o segundo na senda de que a interpretação deve ser eficiente para conferir coerência ao sistema. Quanto ao primeiro postulado tem-se que reforça a possibilidade de compatibilização entre os dois diplomas, sendo o segundo destinado a superar a suposta celeuma existente em razão da falha na técnica legislativa. Conclui-se, assim, que ambos os fundamentos convergem, conforme entendimento aqui defendido, na possibilidade de incidência do diálogo das fontes como liame interpretativo.

Inicia-se pelo artigo 1.768 com a disciplina dos legitimados a ajuizarem ação de interdição, visto que, quanto ao *caput*, já se posicionou pela manutenção da interdição na condição de procedimento em contraposição à curatela como consequência material do processo, o que, entretanto, não importa na condução processual que deve se ater ao consignado no EPD, especialmente no tocante à humanização deste.

No entanto, a problemática reside na previsão do supostamente revogado artigo 1.768, que previa, diferentemente do CPC/15, a hipótese da assim denominada pela doutrina *autointerdição*, tendo em vista o inciso IV, que prevê a legitimidade da própria pessoa para promoção da interdição. Notadamente, como enfatiza Didier Jr. (2016), a possibilidade fora revogada em razão do texto do CPC/15 ter sido redigido tendo como parâmetro o rol de legitimados previstos no Código Civil, em momento anterior ao advento do EPD, razão pela qual não consta a “própria pessoa” no rol de legitimados do artigo 747.

Assim, com base no acima exposto, entende-se que a melhor interpretação a ser dada ao artigo 747 é a que admita, não obstante a ausência em seu rol positivado de legitimados, a interposição por ânimo da “própria pessoa”. No mesmo sentido, é o esclarecimento de Almeida (2016), o qual em lúcido raciocínio aponta para a inexistência de incompatibilidade entre os axiomas, sendo admitido, portanto, legitimado outro que não aqueles previstos no CPC/15.

Partindo para a análise do artigo 1.769 do diploma civil no tocante à legitimidade do Ministério Público, o Código Civil, por influência do EPD, altera a dinâmica de atuação do órgão ministerial, de forma a conferir poderes amplos para acionamento do Poder Judiciário, sempre que se deparasse com alvo de proteção aos direitos de pessoa com deficiência psíquica ou intelectual. O CPC/15 peca na nomenclatura utilizada, bem como no que tange à

delimitação da legitimidade do Ministério Público, às hipóteses de “doença mental”, conforme dicção do artigo 748.

Na especificidade da confrontação acima analisada, a tese de diálogo das fontes se insere pela admissão de haver a superação de uma norma em detrimento da outra, a fim de privilegiar o interesse do tutelado, de modo que deve prevalecer a norma do Código Civil oriunda do regramento do EPD. Isso porque, diferentemente da noção de interdição que possui sentido propriamente jurídico, a expressão doença deve ser rechaçada em consonância com os mandamentos da CDPD abarcados pelo EPD. Nesse sentido, conforme preleciona Souza (2016), houve a alteração da terminologia, tendo em vista a conotação que a “doença” possui no segmento da Medicina e da Psicologia, como algo de natureza transitória e sazonal, enquanto “deficiência” possui natureza permanente afetando, por conseguinte, a inteligência. Sucede que o EPD acolhe o conceito de deficiência mental, tendo como parâmetro o fato de que a doença mental não é geradora, necessariamente, da deficiência mental. Ocorre que diante do cenário de confusão legislativa, conforme Didier Jr. (2016), a interpretação adequada seria admitir a revogação do artigo 748 do diploma processual civil. Com a contribuição de Almeida (2016), culminando na revisão da terminologia e na ampliação da atuação do Ministério Público, que não pode estar restrita pelo regramento do CPC/15, haja vista a previsão no campo da Lei 7.853/89, de legitimidade do órgão para a tutela de direitos individuais e indisponíveis.

Passa-se a versar sobre o artigo 1.771 do diploma civil, sobre o qual não serão necessárias maiores argumentações, tendo em vista a notória harmonia entre este e o parâmetro comparativo constante do CPC/15, a saber, o artigo 751. Ambos determinam ser o procedimento para aferição da condição do interditando a procedência de entrevista judicial. Nos apontamentos de Didier Jr. (2016), o conflito residiria tão somente na determinação quanto ao acompanhamento da entrevista, sendo uma faculdade direcionada ao magistrado no CPC/15 que se utiliza do verbete “poderá” e acompanhado de especialista, e de caráter obrigatório pela norma do Código Civil por meio da palavra “deverá” e presença de equipe multidisciplinar.

Considerando a defendida essencialidade da equipe multidisciplinar na condução de toda a dinâmica em torno da curatela/interdição, entende-se ser viável a interpretação segundo a qual prevaleceria a norma do Código Civil que impele a participação desta na condução da entrevista pessoal do interditando, o que implica o afastamento da norma prevista no artigo 751 do CPC/15. Pensa diferente Didier Jr. (2016) quanto à presença de equipe

multidisciplinar na entrevista, para quem tal exigência poderia ser dispendiosa para o processo e exigir o parecer de diversos ramos do conhecimento.

Como último artigo a ser objeto de análise, a saber, o artigo 1.772 do diploma civil em contraposição ao artigo 755 do CPC/15, na esteira de serem parâmetros para fixação dos limites da curatela e nomeação do curador, tem-se, concordando com Didier Jr.(2016), a harmonia entre os regramentos, tendo em vista serem ambos precisos na proteção dos interesses do curatelado, ao passo que esteja atendido o já abordado princípio do melhor interesse do interditando.

Cabe ainda uma relevante digressão para tratar sobre ditame basilar concernente aos limites da curatela, visto que o aduzido artigo 1.772 do Código Civil possui repercussão importante na análise da temática. No particular, evidencia Almeida (2016), há uma harmonia entre os axiomas, tendo em vista o que dantes tratava-se de uma faculdade por parte do magistrado, com a legislação vigente passa a ser um imperativo.

O estabelecimento em sede de sentença, de maneira pormenorizada, acerca da limitação de alcance da curatela é uma exigência intransponível e nisso são contundentes os dispositivos retromencionados, sobretudo ao vincular tal menção em sintonia com o estado e desenvolvimento mental da pessoa com deficiência psíquica e intelectual.

Ainda, acerca de figura que orbita a curatela na concepção adotada como a mais alinhada aos pressupostos do livre desenvolvimento da personalidade, alusão seja feita ao princípio da proporcionalidade, consistindo no limite das restrições impostas pelo regime de incapacidades, que devem preservar ao máximo a autodeterminação da pessoa com deficiência, bem como prestigiar a livre escolha de vida.

Trata-se, enfim, de proposta que exige a adequação e a disponibilidade dos componentes dos diversos órgãos da Justiça brasileira, devendo ser encarada como guia importante para a concretização dos anseios por emancipação, autonomia e rompimento com barreiras e estigmas no tocante às pessoas com deficiência.

Em conclusão, não obstante tradicionalmente reconhecida pela doutrina e aplicável em sede jurisprudencial especificamente no ramo do Direito do Consumidor, a tese do diálogo das fontes, segundo entendimento aqui delineado, é aplicável para fins de superação da suposta antinomia entre o Código Civil e o Código de Processo Civil, tendo sido feito esforço em apresentar de maneira global como se daria a aplicação prática.

4.3.4 O fomento à interdisciplinaridade na emissão do juízo decisório

A presente tentativa de estabelecimento de parâmetros para interpretação da teoria das incapacidades de forma a homenagear a dignidade da pessoa com deficiência exige passar pela necessária abertura para influência por parte do Direito, especificamente do Direito Civil, para as demais Ciências, a fim de privilegiar o alcance da decisão mais justa e condizente com as peculiaridades do caso concreto.

A referência a que se faz ao que convencionou denominar de “fomento à interdisciplinaridade” decorre de anseio quanto à concretização do insculpido na própria legislação objeto de estudo, donde estabelece o artigo 2º, § 1º, do EPD: “a avaliação da deficiência, quando necessária será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar [...]”, elencando, em seguida, os critérios a serem utilizados para fins de avaliação biopsicossocial, que perpassam fatores de naturezas diversas, as quais precisam ser avaliadas de maneira criteriosa pelos profissionais competentes para tanto.

Ainda na esteira do artigo 2º do EPD, no bojo do §2º, tem-se a transferência ao Poder Público, especificamente ao Poder Executivo, tendo este a incumbência de proceder a uma estrutura capaz de absorver a demanda por avaliação da deficiência. A ineficiência da máquina pública no atendimento do mandamento legal desponta como eventual entrave a ser evidentemente superado através de esforços a serem concretizados, inclusive, com apoio da sociedade civil organizada, que em sede de um Estado Democrático de Direito, que tem por fundamento a solidariedade (artigo 3º, inciso I, da Constituição da República de 1988), não pode ser omissa ao contribuir com o desiderato.

Nesse diapasão, Souza (2016) identifica como alternativa para eficácia da norma em voga a utilização de projeto existente destinado ao atendimento de demanda outra, qual seja, o PAI – PJ do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental), projeto implementado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no ano de 2001, por meio da Portaria Conjunta nº 25/2001 e (posteriormente, revogada pela Resolução nº 633/2010), que tem como diretrizes a avaliação e acompanhamento por equipe multidisciplinar nas hipóteses de instauração de incidentes de insanidade mental de acusado, frise-se, na esfera penal.

O presente esforço, para além de acolher a proposta acima exposta, identifica alternativa adicional consistente na participação, mediante acionamento do aparato estatal, da iniciativa privada, na esteira de estabelecer convênios entre Estado e entes privados para que clínicas particulares com aparato e profissionais preparados para recebimento da demanda por

avaliação biopsicossocial, possam contribuir no desiderato. Poder-se-ia conceber, por exemplo, a possibilidade de alívio da incidência tributária na forma de benesse de índole fiscal ou até mesmo compensação financeira, hipótese em que os cofres públicos arcariam com o corolário ônus. Seria preciso cunhar de maneira detalhada o modo como se proceder ao proposto, a fim de evitar deturpações do sentido emancipatório e de ruptura com o paradigma médico em prol do modelo social de apreensão da pessoa com deficiência, nos moldes previstos na novel legislação.

Como fundamento de índole constitucional suficiente para a proposta, é possível aventar o insculpido no artigo 170 da Carta Maior, o qual estabelece ser finalidade da ordem econômica a salvaguarda da vida digna, em conformidade com os ditames da justiça social e, em destaque, a observância do princípio da redução desigualdades regionais e sociais (inciso VII). Como modelo de implementação a inspiração poderia ser aquela advinda do SUS (Sistema Único de Saúde), no estabelecimento por parte do Governo Federal de convênios com a rede médica privada.

A defesa do presente trabalho é no sentido de privilegiar os apontamentos feitos pela equipe multidisciplinar quando da avaliação biopsicossocial, o que, por conseguinte, implica na superação de paradigmas, sobretudo no que diz respeito à postura do magistrado diante da condução do processo.

É defendida, no tocante à matéria analisada, uma verdadeira revisão da perspectiva da condição do magistrado como mero aplicador da lei, bem como do primado do livre convencimento do juiz, que apesar de se entender não estar vinculado ao indicativo oriundo da equipe multidisciplinar, em um exercício de alteridade e sensibilidade, deve dar azo a uma percepção que encare o processo decisório como fruto de um diálogo interdisciplinar, com o juízo final advindo evidentemente do magistrado. Este, no entanto, deve levar em consideração os pareceres dos componentes da equipe como norte orientador da delimitação do alcance da restrição.

A esse respeito, Menezes (2016), para quem muito embora esteja o juiz adstrito ao ditame da livre apreciação da prova, nos termos da lei processual civil (artigo 370, do CPC/15), conseqüentemente, não limitado ao conteúdo do laudo, entende que a decisão por restrição de direitos tocantes à capacidade da pessoa, em descompasso com o laudo elaborado, mostra-se como atitude insensata. Em tom conclusivo: “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 (MENEZES, 2016, p. 536)”.

A abertura pelo contato mútuo entre as diversas Ciências deve ser direção, com vistas ao desenvolvimento do ser humano inserido em uma cadeia complexa de relações, sendo perversos os afastamentos entre estas como é perceptível no âmbito do Direito. Acerca da perícia a ser realizada por equipe multidisciplinar, pondera Menezes (2016, p. 535), na esteira de conferir a ela importância basilar, a fim de evitar abusos de ordem médica, sendo devido, portanto, ser composta por especialistas das mais variadas áreas do conhecimento, asseverando nos exatos termos “[...] as conclusões da equipe multiprofissional, compilados em laudo próprio e individualizados deverão informar ao juiz, especificamente e se for o caso, os atos para os quais haverá necessidade de curatela”.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sabe-se ter percorrido, nas defesas das teses apresentadas, por terreno tortuoso e de alta complexidade no âmbito da compreensão das repercussões da vigência no ordenamento jurídico brasileiro do EPD.

Ao final do presente esforço chega-se com o alívio e conforto de ter o reconhecimento do esforço próprio em ter se empenhado a refletir sobre uma interpretação da novel legislação que busque se desvincular do paradigma oitocentista, pautado no culto exacerbado ao patrimônio, sem, contudo, acarretar colapso da dinâmica judicante e afronta intransponível da segurança jurídica.

Inicialmente, em tom introdutório tratou-se de ponderar acerca de conceitos basilares dentro da denominada teoria das incapacidades, procurando apresentar uma visão contemporânea e alinhada aos pressupostos da corrente teórica do Direito Civil-Constitucional, sendo, por conseguinte, feitos apontamentos acerca dos institutos da personalidade jurídica, capacidade de direito e capacidade de agir. Em consonância com os anseios por alterações no modo como conceber a configuração da teoria das incapacidades no ordenamento jurídico pátrio, tratou-se de expor a corrente doutrinária que antes mesmo do advento do EPD clamava por modificações profundas, sobretudo em busca do rompimento com o viés patrimonialista, próprio da influência oitocentista.

Em seguida, como legislação primordial para desenvolvimento das discussões, o foco de análise voltou-se para o Estatuto da Pessoa com Deficiência, na tentativa de evidenciar a mudança paradigmática promovida pela legislação na apreensão da dinâmica em torno do regime de incapacidades. Nesse tocante, a Convenção da Organização das Nações Unidas para os Direitos das Pessoas com Deficiência foi objeto de breve análise, com intuito de apontar a influência que o documento internacional teve na redação e alcance paradigmático da Lei 13.146/15.

Ainda na seara da dedicação em torno do EPD, com a intenção didática, tendo como enfoque a grande contribuição da norma no sentido da ruptura promovida no tocante à desvinculação da deficiência ou doença como critério de incidência do regime de incapacidades. Nesse tocante, destaca-se a alteração feita nos artigos 3º e 4º do Código Civil, por determinação do insculpido no artigo 114 do EPD.

Considerando a divergência doutrinária em torno da subsistência na ordem jurídica brasileira da representação legal para as pessoas tidas como completamente impossibilitadas de manifestação de vontade, buscou-se identificar os posicionamentos antagônicos com

filiação ao pensamento que defende a persistência da figura, desde que haja apoio do magistrado nas evidências apontadas pela equipe multidisciplinar designada para a produção do estudo biopsicossocial da pessoa com deficiência.

O derradeiro objeto de reflexão teve como enfoque, em tentativa de estabelecimentos de parâmetros orientadores da interpretação, promover a harmonização entre a disciplina da curatela no Estatuto da Pessoa com Deficiência e no Código de Processo Civil de 2015, tendo em vista a latente dúvida e inquietação dos operadores do direito no que diz respeito ao fenômeno denominado na doutrina de *atropelamento legislativo*.

Assim, como atitudes e diretrizes interpretativas a serem tônica da aplicação das normas que regulamentam a curatela no sistema jurídico brasileiro foram propostas a superação paradigmática em torno do binômio, a saber, incapacidade absoluta/incapacidade relativa e, ainda, a adoção da teoria do diálogo das fontes afastando-se das técnicas tradicionais de solução de antinomias aparentes. Por fim, o fomento à interdisciplinaridade como anseio contemporâneo de efetivação das normas constantes da novel legislação.

Terminadas as exposições de ordem pragmática, passou-se a discorrer sobre a necessária revisitação de fundamentos arraigados no direito pátrio no que concerne a superação de paradigmas que na percepção orientadora da presente reflexão deveria ser o caminho adotado pelos juristas para apreensão da nova roupagem da curatela.

Assim, com o apontamento de incidência de uma perspectiva que visa alinhar a curatela e a teoria das incapacidades em caráter amplo às peculiaridades do mundo contemporâneo, a fim de superar paradigmas estabelecidos primordialmente no âmbito do Direito Civil, foram propostos os seguintes indicativos da interpretação da curatela a serem orientadores da aplicabilidade do EPD, a saber: *i)* a apreensão dos princípios que devem reger a matéria; *ii)* a aplicação da teoria do diálogo das fontes, como forma de superação da suposta antinomia e *iii)* a sensibilidade para a interdisciplinaridade atento ao reconhecimento da participação basilar da equipe multidisciplinar na condução do procedimento.

Cabe asseverar que diante do desafio, a defesa delineada ao longo do trabalho teve como objetivo norteador a melhor aplicação da estrutura legiferante disponível, em compatibilidade com os preceitos de índole constitucional, com vistas à concretização dos anseios por ruptura de estigmas, eliminação da discriminação, além de autonomia e promoção da pessoa com deficiência, porém sem descuidar da necessária proteção de tais pessoas, especialmente quando completamente impossibilitadas de transmitirem vontade.

É assim que se finda a presente explanação, com o sentimento de dever cumprido!

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, Célia Barbosa. A curatela sob medida: notas interdisciplinares sobre o estatuto da pessoa com deficiência e o novo CPC. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra (org.). **Direitos da pessoa com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas**. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

ABREU, Célia Barbosa; VAL, Eduardo Manuel. A Flexibilização da curatela para o psicopata: uma interpretação constitucional pelo Superior Tribunal de Justiça. **Revista da AJURIS**, v. 41, n. 134, Junho 2014.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Edição Digital. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

ALMEIDA, Luiz Cláudio Carvalho de. A Interdição a partir da Lei de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, n. 59, jan/mar, 2016.

AMARAL, Francisco. **Direito civil: introdução**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BARBOZA-FORHMAN, Ana Paula; KIEFER, Sandra Filomena Wagner. Personalidade e capacidade na legalidade constitucional. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra (org.). **Direitos da pessoa com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas**. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

BASILE, Felipe. Capacidade Civil e o Estatuto da Pessoa com Deficiência. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, outubro/2015 (**Boletim do Legislativo nº 40, de 2015**). Disponível em: <www.senado.leg.br/estudos>. Acesso em 20 de maio de 2018.

BERLINI, Luciana; AMARAL, Paloma Francielly. Os impactos do Estatuto da Pessoa com Deficiência no direito protetivo pátrio e sua antinomia com o novo código de processo civil. **Themis - Revista da Esmec**, v. 1, n. 2, 2017.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. Tradução de Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos, rev. téc. Cláudio De Cicco, apresentação de Tércio Sampaio Ferraz Júnior. 6 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995.

BORGARELLI, Bruno de Ávila; KÜMPBEL, Vitor Frederico. A destruição da teoria das incapacidades e o fim da proteção aos deficientes. **Migalhas**. 12 Ago. 2015. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI225012,101048A+destruicao+da+teoria+das+incapacidades+e+o+fim+da+protecao+aos>>. Acesso em: 27 julho 2017.

BORGARELLI, Bruno de Ávila; KUMPBEL, Vitor Frederico. As aberrações da Lei 13.146/2015. **Migalhas**. 11 Ago. 2015. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI224905,61044As+aberracoes+da+lei+131462015>>. Acesso em: 27 julho de 2017.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos de personalidade e autonomia privada**. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 de julho 2017.

BRASIL. Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009. **Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 27 de julho de 2017.

BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 18 de abril de 2018.

BRASIL. Lei 13.146, de 6 de julho de 2015. **Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência).** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm>. Acesso em: 27 de julho 2017.

BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 27 de julho 2017.

CARVALHO, Felipe Quintella Machado de. A teoria das capacidades no direito brasileiro: de Teixeira de Freitas e Clóvis Beviláqua ao Estatuto da Pessoa com Deficiência. PEREIRA, Fábio Queiroz; MORAIS; Luisa Cristina de Carvalho; LARA, Mariana Alves (Org.). **A teoria das incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência.** Edição Digital. Belo Horizonte: D' Plácido, 2016.

CORREIA, Atalá. Direito Civil Atual: Estatuto da Pessoa com deficiência traz inovações e dúvidas. **Consultor Jurídico** – São Paulo, 2015. Disponível em: <[http://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-trazinovacoes- duvidas](http://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-trazinovacoes-duvidas)>. Acesso em: 04 de Jul. de 2017.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto; OLIVEIRA, Vanessa Batista. Direitos e garantias e culturais da pessoa com deficiência à luz da Convenção de Nova York e a Lei de Inclusão. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra (Org.). **Direitos da pessoa com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas.** Rio de Janeiro: Processo, 2016.

D' ALBUQUERQUE, Teila Rocha Lins. **O estatuto da pessoa com deficiência e as novas perspectivas em torno da mudança da capacidade civil,** Salvador: UFBA, 2017. 117 p.

DANELUZZI, Maria Helena Marques Braceiro; MATHIAS, Maria Ligia Coelho. Repercussão do Estatuto da Pessoa Com Deficiência (Lei 13.146/2015), nas Legislações Civil e Processual Civil. **Revista de Direito Privado,** São Paulo, vol. 66/2016, Abr – Jul / 2016.

DIDIER JR., Fredie. Editorial 187 (06/08/2015): **Estatuto da Pessoa com Deficiência, Código de Processo Civil de 2015 e Código Civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <<http://www.frediedidier.com.br>>. Acesso em: 17 de dezembro de 2016.

DONIZZETI, Elipídio. **Estatuto da Pessoa com Deficiência: proteção ou desamparo?** Disponível em: <<https://portalied.jusbrasil.com.br/artigos/478188216/estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-protexao-ou-desamparo>>. Acesso em: 11 de março de 2018.

DONIZZETI, Elipídio; Quintella, Felipe. **Curso Didático de Direito Civil.** 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2016.

FACHIN, Luiz Edson. **Teoria Crítica do Direito Civil.** 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB**. rev. ampl. atual.. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. A validade das normas jurídicas. **Sequência**: UFSC, Florianópolis, v. 15, n. 28, p. 72-87, junho/94.

FIUZA, César; OLIVEIRA, Wanderson Marquiori Gomes de. **A necessária revisão prática da teoria das incapacidades**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=aca49daec57b423d>. Acesso em: 17 de maio de 2018.>. Acesso em: 20 de janeiro de 2018.

GOMES, Virgínia Moreira. A inclusão da pessoa com deficiência no mundo do trabalho. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra (Org.). **Direitos da pessoa com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas**. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

LIMA, Maria Macena de Lima; VIEIRA, Marcelo de Mello; SILVA, Beatriz de Almeida Borges e. Reflexões sobre as pessoas com deficiência e sobre os impactos da Lei nº 13.146/2015 no estudo dos planos do negócio jurídico. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, vol. 14, p. 17-39, out./dez. 2017.

LÔBO, Paulo. Com avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes. **Revista Consultor Jurídico**. 16 de agosto de 2015. Disponível em:<<https://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes>>. Acesso em: 30 de julho de 2017.

LÔBO, Paulo. Direito Civil Constitucional. **Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais**, Curitiba, PR, n. 13, vol. 1, 2010. Disponível em: <<http://revistas.unibrasil.com.br/cadernosdireito/index.php/direito/article/view/515/483>>. Acesso em: 27 de julho 2017.

MACHADO, Diego Carvalho. Capacidade de agir e direitos da personalidade no ordenamento jurídico brasileiro: o caso do direito à privacidade. **Revista Brasileira de Direito Civil**, vol. 8, abr/jun, 2016.

MARQUES, Cláudia Lima. **Manual de direito do consumidor**. Antonio Herman V Benjamin; Cláudia Lima Marques; Leonardo Roscoe Bessa. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo após a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, o novo CPC e o Estatuto da Pessoa com Deficiência. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra (Org.). **Direitos da pessoa com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas**. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça De Minas Gerais. Apelação Cível Nº 1.0000.18.015046-8/001, 5ª Câmara Cível, relator Carlos Levenhagen, julgado em 14/06/2018.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **A Caminho de um Direito Civil Constitucional**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15528-15529-1-PB.pdf>>. Acesso em: 30 de julho 2017.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Na medida da Pessoa Humana: estudos de direito civil-constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2016.

MORAIS, Ezequiel. A inexistência de novação na confissão de dívida bancária. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes (Coord). **A outra face do Poder Judiciário: decisões inovadoras e mudanças de paradigmas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

PEREIRA, Ana Lucia Pretto; BRAZALLE; Flávia Balduino. Paternalismo estatal, autonomia individual e o Estatuto da Pessoa com Deficiência. **Pensar**, Fortaleza, v. 22, n. 1, p. 3-33, jan/abr, 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil** atual. Maria Celina Bodin de Moraes. Edição Digital. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PIETRO, Perlingieri. **O direito civil na legalidade constitucional**. trad. Maria Cristina de Cicco. São Paulo: Renovar, 2008.

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

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. Edição Digital. São Paulo : Saraiva, 2017.

REQUIÃO, Maurício. Autonomia, incapacidade e transtorno mental: propostas pela promoção da dignidade. Salvador: UFBA, 2015, 195 p.

RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. A personalidade e capacidade do ser humano. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite (Coord.). **Manual de Teoria Geral do Direito Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

RODRIGUES, Rafael Garcia. A pessoa e o ser humano no Código Civil. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). **Estudos na perspectiva civil-constitucional**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2013.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Parte Geral: v. 2. 33. ed. atual. de acordo com o novo Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2003.

ROSENVOLD, Nelson. Nelson Rosenvold.(24/ago/2015). **Conheça o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Disponível em: <<https://www.nelsonrosenvold.info/single-post/2015/08/24/Conhe%C3%A7a-o-Estatuto-da-Pessoa-com-Defici%C3%Aancia>>. Acesso em: 14 de maio de 2018.

ROSENVOLD, Nelson. Nelson Rosenvold (06/jun/2017): **A caixa de pandora da incapacidade absoluta**. Disponível em:<<https://www.nelsonrosenvold.info/single-post/2017/06/06/A-%E2%80%9Ccaixa-de-Pandora%E2%80%9D-da-incapacidade-absoluta>>. Acesso em: 14 de maio de 2018.

ROSENVOLD, Nelson. Nelson Rosenvold (20/set/2017): **A curatela como a terceira margem do rio**. Disponível em: <<https://www.nelsonrosenvold.info/single-post/2017/09/20/A-curatela-como-a-terceira-margem-do-rio>>. Acesso em: 14 de maio de 2018.

ROSENVALD, Nelson. Nelson Rosenvald (11/mai/2016): **A personalização da personalidade**. Disponível em: <<https://www.nelsonrosenvald.info/single-post/2016/05/11/A-personaliza%C3%A7%C3%A3o-da-personalidade>>. Acesso em 07 de julho de 2018.

SALES, Gabrielle Bezerra; SARLET, Ingo Wolfgang. O princípio da igualdade na Constituição Federal de 1988 e sua aplicação à luz da Convenção Internacional e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra (Org.). **Direitos da pessoa com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas**. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

SÊCO, Thaís Fernanda Tenório. Direito de adotar e de exercer a guarda, a tutela e a curatela. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra (org.). **Direitos da pessoa com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas**. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

SIMÃO, José Fernando. Estatuto da Pessoa com Deficiência causa perplexidade (Parte II). **Revista Consultor Jurídico**. Ago. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade>>. Acesso em: 30 de julho de 2017.

SIMÃO, José Fernando. Estatuto da Pessoa com Deficiência causa perplexidade (Parte I). **Revista Consultor Jurídico**. 6 Ago.2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade>>. Acesso em: 30 de julho de 2017.

SOUZA, Iara Antunes de. **Estatuto da Pessoa com Deficiência: curatela e saúde mental**: conforme a Lei: 13.146/2015- Estatuto da Pessoa com Deficiência/ 13.105/2015- Novo Código de Processo Civil. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

SOUZA, Iara Antunes de; SILVA, Michelle Danielle Cândida. Capacidade civil, interdição e curatela: As implicações jurídicas da Lei n. 13.146/2015 para a pessoa com deficiência mental. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, Porto Alegre, n. 37, p. 291-310, dez. 2017.

STANCIOLI, Brunello; PEREIRA, Fabio Queiroz. Princípios que regem as incapacidades e o estatuto da pessoa com deficiência. *In*: PEREIRA, Fábio Queiroz; MORAIS; Luisa Cristina de Carvalho; LARA, Mariana Alves (Org.). **A teoria das incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Edição Digital. Belo Horizonte: D' Plácido, 2016.

STOLZE, Pablo. Estatuto da Pessoa com Deficiência e sistema de incapacidade civil. **Revista Jus Navigandi**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/41381/o-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-e-o-sistema-juridico-brasileiro-de-incapacidade-civil>> Acesso em: 30 de julho de 2017.

TARTUCE, Flávio. Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Repercussões para o Direito de Família e Confrontações com o Novo CPC. Parte II. **Migalhas**. Família e Sucessões. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>. Acesso em: 15 de abril de 2018.

TARTUCE, Flávio. **O Estatuto da Pessoa com Deficiência e a capacidade testamentária ativa**. Revista Pensamento Jurídico – São Paulo – Vol. 10, Nº 2, jul./dez. 2016.

TARTUCE, Flávio; ASSUMPÇÃO, Daniel Amorim. **Manual de Direito do Consumidor: direito material e processual**. Edição Digital. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

TEIXEIRA, Ana Carolina Borchado; RETTORE, Anna Cristina de Carvalho; SILVA, Beatriz de Almeida Borges e. O impacto da conformação do novo Código de Processo Civil à Constituição Federal no direito material da interdição e sua eficácia normativa. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivIL**, Belo Horizonte, ano 5, n. 12, p. 11-30, maio/ago. 2016.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. Cuidado e proteção dos adultos incapazes: apontamentos críticos sobre o regime jurídico da curatela. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado et al (Coord.). **Problemas da família no direito**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 311-361, 2012.

TEPEDINO, Gustavo. Esboço de uma classificação funcional dos atos jurídicos. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivIL**, vol. 1, p. 8-35, jul./set. 2014.

TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. Personalidade e capacidade na legalidade constitucional. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra (org.). **Direitos da pessoa com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas**. Rio de Janeiro: Processo, 2016.