

JOÃO MANOEL SCANDIUZZI OLIVEIRA DE RESENDE

**DA PESSOA NATURAL: procedimentos e efeitos legais da
interdição de incapazes**

CURSO DE DIREITO – UniEVANGÉLICA

2021

JOÃO MANOEL SCANDIUZZI OLIVEIRA DE RESENDE

**DA PESSOA NATURAL: procedimentos e efeitos legais da
interdição de incapazes**

Projeto de monografia apresentado ao Núcleo de Trabalho de Conclusão de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. M.e. Rivaldo Jesus Rodrigues.

ANÁPOLIS- 2021

João Manoel ScandiuZZi Oliveira de Resende

**DA PESSOA NATURAL: procedimentos e efeitos legais da
interdição de incapazes**

Anápolis, ____ de _____ de 2021

Banca Examinadora

RESUMO

Pessoa natural é o próprio ser humano dotado de capacidade, que por sua vez é a aptidão para adquirir direitos e os exercer por si só sem depender de ninguém. Entretanto algumas pessoas são absolutamente incapazes de exercer os atos na vida civil, portanto o âmbito jurídico brasileiro elaborou alguns institutos para poder auxiliar os incapazes em sua vida civil. A interdição será a primeira situação abordada na qual pode ser solicitada por membros familiares quando uma pessoa se mostra incapaz de medir as consequências de suas ações e administrar seus bens, já a curatela, em termos conceituais, é considerada um encargo público conferido a alguém com objetivo de dirigir a pessoa e os bens dos maiores incapazes, que não tenham condições, devido à enfermidade ou deficiência mental, com o novo Código de Processo civil de 2015 outro instituto passou a ser utilizado a Tomada de Decisão Apoiada que é o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, sendo assim todos esses institutos serão abordados e analisados neste trabalho.

Palavras chaves: Pessoa natural, Interdição, Curatela, Tomada de Decisão Apoiada.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	01
CAPÍTULO I – DA PERSONALIDADE E CAPACIDADE DA PESSOA NATURAL	03
1.1 [Capacidade civil frente ao princípio da dignidade humana]	04
1.2 [PessoaNaturalL].....	07
1.3 [Início da personalidade jurídica]	09
CAPÍTULO II – DA INCAPACIDADE E INTERDIÇÃO.....	11
2.1 [A teoria da incapacidade]	12
2.2 [A nova lei Reformada o instituto da incapacidade]	14
2.3 [Interdição absoluta ou parcial]	17
CAPÍTULO III – DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA.....	20
3.1 [Curatela e os avanços em relativos ao instituto]	22
3.2 [Nasce um novo instrumento: A tomada de decisão apoiada]	24
3.3 [A interdição permanece?]	27
CONCLUSÃO.....	30
REFERÊNCIAS.....	32

INTRODUÇÃO

O presente trabalho de pesquisa, apresenta os principais aspectos relacionados aos procedimentos e efeitos sobre as pessoas naturais incapazes e tem como objetivo demonstrar por meio de jurisprudências, pesquisas doutrinárias e outras fontes o estudo amplo sobre a interdição dos incapazes no âmbito civil brasileiro, expondo principalmente os princípios do Código Civil brasileiro e a Lei 13.146 de 2015 sobre os deficientes físicos.

Busca-se analisar os contornos jurídicos dessa espécie de interdição, uma vez que o indivíduo enfermo ou deficiente físico é em muitos casos capaz de assumir responsabilidades da vida civil e entender situações que necessitem de sua decisão.

Algumas pessoas perdem de possuir a capacidade de discernimento para a prática de atitudes da vida civil, entretanto outras pessoas embora mantenham a lucidez, perdem, por exemplo, a capacidade de se movimentar, encontrando limitações ao desempenho de suas práticas diárias. Os indivíduos que apresentam doenças físicas não precisam ser considerados incapazes e estão resguardadas em seus direitos da vida civil pelo Código Civil.

O tema tem como objetivo refletir acerca dos Institutos Interdição e Curatela presentes nas legislações até então vigentes e as significativas mudanças ocorridas a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

No primeiro capítulo foi feita uma análise sobre a pessoa natural, sua capacidade no âmbito civil abrangendo também o início de sua personalidade jurídica, e trazendo definições, características e conceitos acerca deste instituto.

Já o segundo capítulo aborda acerca da definição e características sobre o instituto da incapacidade, trazendo também todos os aspectos sobre a interdição, suas formas e jeitos para serem aplicadas na área civil brasileira.

O terceiro capítulo trata da curatela sem interdição, suas finalidades e de seu procedimento judicial de acordo com o Código Civil de 2002, chamada especial, que se destina a administrar os interesses de um indivíduo portador de uma limitação física ou enfermidade, não necessariamente um incapaz, mas alguém impossibilitado de reger seus próprios negócios e haveres. Trazendo também um novo instituto que é a tomada de decisão apoiada que o Código de Processo Civil de 2015 trouxe consigo.

O objetivo principal desta pesquisa intitulada como: DA PESSOA NATURAL: procedimentos e efeitos legais da interdição de incapazes, e proteger e dar assistência aos incapazes usufruindo das possibilidades que a lei brasileira oferece.

CÁPITULO I- DA PERSONALIDADE E CAPACIDADE DA PESSOA NATURAL

A pessoa é o sujeito da relação jurídica. Pessoa Natural é a pessoa dotada de personalidade e capacidade. A luz do princípio da dignidade da pessoa humana, a pessoa natural, em hipótese alguma, pode ser reduzida à objeto da relação jurídica. Já pessoa Jurídica, também é sujeito das relações jurídicas, com a particularidade que a pessoa jurídica por ser também um objeto, que pode ser inclusive vendida. Personalidade jurídica é a capacidade de direito ou capacidade de aquisição de direitos. Todo ser humano possui personalidade jurídica.

Para Maria Helena Diniz, conceito de pessoa em consonância a doutrina dita como tradicional prega que pessoa é o ente físico ou coletivo suscetível de direitos e obrigações, sendo sinônimo de sujeito de direito (2011).

Para Caio Mário da Silva Pereira, liga-se à pessoa a ideia de personalidade, que exprime a aptidão genérica para adquirir direitos e contrair obrigações. O conceito de personalidade está totalmente relacionado ao conceito de pessoa, pois àquele que nasce com vida, torna-se uma pessoa, ou seja, adquire personalidade. Ser pessoa e consequentemente adquirir personalidade, é pressuposto básico para inserção e atuação da pessoa na ordem jurídica (1977).

Para Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, personalidade jurídica é a aptidão genérica para titularizar direitos e contrair obrigações. Ou, em outras palavras, é o atributo necessário para ser pessoa de direito (2017).

Segundo o direito civil, existem tipos de capacidades, sendo Capacidade de direito todos possuem, é a personalidade jurídica, atributo do simples fato de ser humano. Capacidade de fato apenas alguns têm. A capacidade é plena quando a

pessoa possui a capacidade de direito e a capacidade de fato. A capacidade é limitada quando a pessoa possui apenas a capacidade de direito, não possuindo, por sua vez, a capacidade de fato (BRASIL, 2002).

Para Sílvio Rodrigues, afirmar que o homem tem personalidade é o mesmo que dizer que ele tem capacidade para ser titular de direitos. O direito civil pátrio encaixou o conceito de capacidade ao de personalidade, assim pode-se dizer que a capacidade é a medida da personalidade, ou seja, para alguns a capacidade é plena e para outros é limitada. Assim sendo para ser pessoa basta que o homem exista, e, para ser capaz, o ser humano precisa preencher os requisitos necessários para agir por si, como sujeito ativo ou passivo de uma relação jurídica. Eis porque os autores distinguem entre capacidade de direito ou de gozo e capacidade de exercício ou de fato (2003).

1.1 Capacidade civil frente ao princípio da dignidade humana.

O novo Código Civil, ao iniciar sua parte geral, pela personalidade, capacidade e direitos de personalidade, deixou muito clara a relevância da dignidade da pessoa humana para o direito civil. Ao enunciar em seu artigo 1º que toda pessoa é capaz de direito e deveres na ordem civil consagrou a pessoa humana como um sujeito de direito universal, positivando mais uma vez o desdobramento mais difundido de tal princípio nas democracias ocidentais. (BRASIL, 2002).

Após a redemocratização em 1988, como não poderia deixar de ser, a Constituição brasileira em seu art. 1º, 3, erigiu a dignidade da pessoa como um dos pilares da República Federativa do Brasil. Sem dúvida alguma, a dignidade da pessoa humana é um princípio central para a compreensão do próprio direito civil. (BRASIL, 1988)

Portanto a dignidade da pessoa humana é mais do que um princípio, e um valor que é fruto das conquistas de um povo que ao longo de muito tempo sofreu humilhações e perda de sua honra perante opressores e que hoje tem um valor tamanho que é o norte da Lei Maior que rege o país. No rol de princípios constitucionais, tem-se que o princípio da dignidade da pessoa humana é o que tem

maior peso dentre os outros irradiando-se por toda extensão normativa nacional. (BARROSO, 2014)

Portanto a capacidade de gozo ou de direito é um atributo inerente a todo o ser humano que detém personalidade civil, ou seja, nasceu com vida, no Brasil, adquire-se a personalidade, independentemente da idade ou de qualquer outra condição da pessoa natural. (COELHO, 2012)

Conforme dispõe o Código Civil, em seu artigo 1º ao 5º, podemos destacar a Incapacidade Civil:

Art. 1º. Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil. Art. 2º. A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro. Art. 3º. São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil, os menores de dezesseis anos. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015). Art. 4º. São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015): I - Os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II - Os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido; III - Os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo; IV - Os pródigos. Art. 5º. A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil. Parágrafo Único: Cessar, para os menores, a incapacidade: I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos; II - pelo casamento; III - pelo exercício de emprego público efetivo; IV - pela colação de grau em curso de ensino superior; V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria.

A capacidade é a maior ou menor extensão dos direitos de uma pessoa. De modo que para adquirir direitos e contrair obrigações na vida civil, dá-se o nome de capacidade de gozo ou de direito. A capacidade de gozo não pode ser recusada ao indivíduo, sob pena de se negar sua qualidade de pessoa, despiando-o dos atributos da personalidade. (DINIZ, 2012).

Tal capacidade pode sofrer restrições legais quanto ao seu exercício pela intercorrência de um fator genérico como tempo (maioridade ou menoridade), de uma insuficiência somática (loucura, surdez-mudez). Aos que assim são tratados por lei, o direito denomina incapazes. Logo, a capacidade de fato ou de exercício é a aptidão

de exercer por si os atos da vida civil, dependendo, portanto, do discernimento que é critério, prudência, juízo, tino, inteligência, e sob o prisma jurídico, aptidão que tem a pessoa de distinguir o lícito do ilícito, o conveniente do prejudicial. (DINIZ, 2012).

A Incapacidade é a restrição legal ao exercício dos atos da vida civil, devendo ser sempre encarada estritamente, considerando-se o princípio de que a capacidade é a regra e a incapacidade a exceção. (DINIZ, 2012).

A dignidade da pessoa humana se tornou, no ordenamento jurídico brasileiro, uma espécie de totem, um símbolo sagrado e indefinível, que circula duplamente entre as dimensões mágicas e práticas. Com seu poder simbólico, passou a figurar em demandas das mais diversas, trazendo sentidos cada vez mais distintos e inimagináveis para sua mensagem. Nos tribunais, esse metaprincípio passou a ser uma espécie de mestre ou xamã na grande manta principiológica ordenamentária, e tem se disseminado como uma palavra-chave, ou mantra sagrada, invocada como uma entidade jurídico-protetora dos oprimidos (ou, a depender, também dos poderosos). (SOUZA, 2015).

Apesar da ausência de delineamento conceitual, o princípio da dignidade da pessoa humana é utilizado como referência em outros dispositivos, e não apenas na indicação dos fundamentos do Estado de Direito brasileiro. Assim, dispõe o Art. 170º da Constituição Federal. (SOUZA,2015).

Art. 170º- CF A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I -soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV – livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI – defesa do meio ambiente; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

De acordo como dispõe o art. 8º, do novo CPC:

Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo

a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

O novo Código de Processo Civil, é reconhecido por um processo de constitucionalização do processo civil. Isto porque o antigo código (CPC/1973), tinha sido editado antes da Constituição Federal de 1988, de modo que não abrangia todos os fundamentos e princípios da nova Constituição. Entre as formas de integração do CPC/2015 à Constituição Federal de 1988, está inclusa a previsão da dignidade humana dentro das normas fundamentais do processo civil. (SOUZA, 2015).

1.2 Pessoa Natural

Definir o momento do início da pessoa natural é de extrema importância, visto que este início também marcará começo da personalidade jurídica. Cumpre salientar que após a Constituição Federal de 1988, a dignidade da pessoa humana passou a ser considerada o fundamento precípua da República Federativa do Brasil, merecendo, por tanto, destaque o estudo da pessoa natural. (BARROSO, 2014).

Pessoa natural ou pessoa física é o ser humano, a saber, o homem – independente do sexo. Neste sentido preceitua: “A pessoa Natural é gente, é o ser humano com vida, aquele ente dotado de estrutura biopsicológica, pertencente à natureza humana” (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 297).

Pessoa natural é o próprio ser humano dotado de capacidade. De acordo com o CC, pessoa natural é o ser humano considerado como sujeito de direitos e obrigações. Pessoa natural, designa o ser humano tal como ele é. Importante lembrar, que a expressão pessoa natural é substituída pela expressão pessoa física, como ocorre na legislação aplicável ao imposto de renda, onde a pessoa, mesmo natural, é chamada de contribuinte. A existência da pessoa física começa com o nascimento com vida e termina com a morte natural ou presumida. (DINIZ, 2012).

Em termos gerais, pessoa é o ente físico ou coletivo que possuem direitos e deveres, sendo sinônimo de sujeito de direito que, por sua vez, define como aquele que é sujeito de um dever jurídico, uma titularidade ou pretensão ou, em outras palavras, tem a faculdade de fazer valer, através da ação ou solicitação, o poder de intervenção na produção da decisão judicial. (DINIZ 2012).

Conforme dispõe o artigo 1º do Código Civil, acerca da pessoa natural.

A morte corresponde ao término das funções vitais do indivíduo. Logo morta a pessoa natural, extingue-se, automaticamente, a sua personalidade jurídica. A questão da morte, quando analisada à luz do direito, traz uma séria de consequências plenamente claras e estabelecidas e a principal é o direito à herança.(VENOSA,2004).

Verificada a morte de uma pessoa, desaparecem, como regra, os direitos e as obrigações de natureza personalíssima (ex.: dissolução do vínculo matrimonial, relação de parentesco, etc.). Já os direitos não personalíssimos (em especial os de natureza patrimonial) são transmitidos aos seus sucessores. Num sentido genérico podemos dizer que há três espécies de morte: Real, Civil, presumida. A personalidade civil termina com a morte física, deixando o indivíduo de ser sujeito de direitos e obrigações. (CUNHA 2014).

A morte, portanto, é o momento extintivo dos direitos da personalidade. A morte real se dá com o óbito comprovado da pessoa natural e o critério jurídico de morte no Brasil é a morte encefálica .A regra geral é que inicialmente se exige um atestado de óbito (para isso é necessário o corpo), que irá comprovar a certeza do evento morte, devendo o mesmo ser lavrado por profissional registrado no Conselho Regional de Medicina.(Lei 9.434/97 – Lei de Transplantes).

Com este documento é lavrada a certidão de óbito, por ato do oficial do registro civil de pessoa natural, sendo esta a condição para o sepultamento. Na falta do corpo, recorre-se aos meios indiretos de comprovação morte real (também chamada de justificação judicial de morte real).

Já a morte civil era a perda da personalidade em vida. A pessoa estava viva, mas era tratada como se estivesse morta. Geralmente era uma pena aplicada a pessoas condenadas criminalmente, em situações especiais. (CUNHA. 2014).

Segundo o Artigo 1816º do Código Civil.

São pessoais os efeitos da exclusão; os descendentes do herdeiro excluído sucedem, como se ele morto fosse antes da abertura da sucessão. O excluído da sucessão não terá direito ao usufruto ou à administração dos bens que a seus sucessores couberem na herança, nem à sucessão eventual desses bens. (BRASIL, 2002).

Já a morte presumida, ocorre quando não se consegue provar que houve a morte real. O tema é tratado inicialmente pelos artigos 6º e 7º, CC. Vejamos primeiro o art. 6º, CC, que é bem mais complexo, pois exige a declaração de ausência, que está prevista nos artigos 22 a 39, CC. Ausência é o desaparecimento de uma pessoa do seu domicílio. (BRASIL, 2002).

A pessoa que deixa de dar notícias de seu paradeiro por um longo período de tempo, sem deixar um representante (procurador) para administrar seus bens (art. 22, CC). Os efeitos da morte presumida são patrimoniais (protege-se o patrimônio do ausente) e alguns pessoais (ex.: o estado de viuvez do cônjuge do ausente). (BRASIL, 2002).

Há três teorias sobre o início da personalidade da pessoa natural: a teoria natalista, segundo a qual a personalidade só se inicia com o nascimento com vida; a teoria concepcionista, segundo a qual a personalidade se inicia com a concepção; e a teoria da personalidade condicionada, que surgiu do Código Civil brasileiro, e que adotou o nascimento com vida como marco do início da personalidade, mas que *resguarda* os direitos que o nascituro teria desde a concepção — sua aquisição, todavia, fica *condicionada* ao nascimento com vida. (DINIZ, 2010).

1.3-Início da Personalidade Jurídica

Personalidade jurídica é a ideia de que uma pessoa, seja física (pessoa natural), seja jurídica (empresa, ente público, associação sem fins lucrativos) tenha capacidade de adquirir direitos e contrair deveres na sociedade (BRASIL, 2002).

A personalidade é o conceito básico da ordem jurídica, que a estende a todos os homens, consagrando-a na legislação civil e nos direitos constitucionais de vida, liberdade e igualdade. Relacionado diretamente com a personalidade jurídica está a capacidade jurídica e a capacidade de fato. A primeira é a medida da própria

personalidade jurídica, e, a última como sendo a capacidade de exercício de determinada obrigação, a qual guarda uma característica pessoal relativa à pessoa propriamente dita, ou a sua função laboral. (GONÇALVES, 2012).

Entende ser compatível com a pessoa jurídica direitos da personalidade como nome, à marca, à honra objetiva, à imagem, ao segredo, entre outros, por serem entes dotados de personalidade pelo ordenamento jurídico-positivo. (DINIZ, 2012).

A tutela dos direitos da personalidade da pessoa jurídica está garantida pelo ordenamento jurídico em seus diferentes campos: constitucional, penal, civil, empresarial, consumo, trabalho. (BRASIL, 2002).

Pessoa jurídica surgiu da necessidade de o Estado, a partir da Lei, atribuir personalidade e capacidade a entes abstratos para que estes possam desempenhar determinadas atividades econômicas e sociais. As sociedades não-personificadas são aquelas que não possuem personalidade jurídica, personalidade jurídica é o fato pelo qual um ente, no caso uma sociedade, torna-se capaz de adquirir direitos e contrair obrigações (TARTUCE, 2018).

CAPÍTULO II - DA CAPACIDADE E DA INTERDIÇÃO

Capacidade significa a aptidão que a pessoa tem de adquirir e exercer direitos. Pelo Código Civil toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil; a incapacidade é a exceção, ou seja, são incapazes aqueles discriminados pela legislação (menores de 16 anos, deficientes mentais etc). A capacidade divide-se em dois tipos: a) capacidade de direito: em que a pessoa adquire direitos, podendo ou não exercê-los, e b) capacidade de exercício ou de fato: em que a pessoa exerce seu próprio direito. Com isso, conclui-se que todas as pessoas têm capacidade de direito, mas nem todas possuem a capacidade de exercício do direito (BRASIL, 2002).

Segundo o artigo 1º do Código Civil, toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil, portanto o direito reconhece personalidade a todos os humanos, atribuindo plenamente a capacidade de adquirir direitos e deveres sem qualquer distinção. A capacidade está aderida à ideia de aptidão, de atributo para o exercício de direitos civis. Não se confunde com personalidade. Aquele que tem capacidade também tem personalidade, porém, a recíproca não é verdadeira, pois existem aqueles que têm capacidade mas não possuem personalidade, como por exemplo, os entes despersonalizados que possuem capacidade mas não tem personalidade, podendo praticar atos, contratar, ser proprietários, mas não possuem personalidade (BRASIL, 2002).

De acordo com a doutrina, o conceito de capacidade comporta a seguinte subdivisão, capacidade de direito (gozo), que é a própria aptidão para o exercício de direitos, e a capacidade de fato (exercício), que é a capacidade de praticar atos pessoalmente. Aquele que detém essas duas capacidades, de fato e

de gozo, possuía capacidade plena para os atos da vida civil. Trata-se de uma capacidade específica, a qual pode ser exemplificada pelo instituto da outorga uxória ou marital, ou seja, o cônjuge quando quer vender imóvel deve possuir a autorização do outro cônjuge para efetuar a venda, salvo no caso de regime de separação absoluta(BRASIL,2002).

Já Interdição e quando uma pessoa se mostra incapaz de medir as consequências de suas ações e administrar seus bens seja por doença ou vício, os membros da família podem solicitar uma interdição judicial, nomeando um curador para auxiliá-lo. O próprio cônjuge ou companheiro, os parentes ou tutores, o representante da entidade em que se encontra o interditado ou o Ministério Público podem pedir a interdição, sendo que quem pede a interdição, segundo o artigo 750 do Código de Processo Civil (CPC), deverá apresentar laudo médico para provar suas alegações(BRASIL, 2015).

O cônjuge ou companheiro, em primeiro lugar. Na falta deste, o pai ou a mãe ou o descendente que se demonstrar mais apto. Na falta dessas pessoas, mencionadas no artigo 1.775 do CC, compete ao juiz a escolha do curador. O Código Civil, no parágrafo 1º do inciso II do artigo 755, afirma que a curatela deve ser atribuída a quem melhor possa atender os interesses do curatelado(BRASIL, 2002).

2.1-Teoria da Incapacidade

“A incapacidade é a restrição legal ao exercício dos atos da vida civil, devendo ser sempre encarada estritamente, considerando-se o princípio de que a capacidade é a regra e a incapacidade a exceção” (DINIZ,2012).

Pelo Código Civil de 2002, de acordo com a Teoria da Incapacidade, temos como requisitos para ter essa capacidade de fato ou de exercício a: idade, saúde e desenvolvimento mental. Ocorre que na ausência de qualquer requisito acima o indivíduo se torna limitado juridicamente, não sendo permitido o exercício individual de seus direitos, exigindo a lei, que sejam assistidos ou representados em juízo, sob pena de nulidade ou anulabilidade. Resumindo, para o doutrinador a incapacidade é

a restrição legal ao exercício dos atos da vida civil, imposta pela lei somente aos que, excepcionalmente, necessitam de proteção, pois a capacidade é a regra. Decorre aquela do reconhecimento da inexistência, numa pessoa, dos requisitos indispensáveis aos exercícios dos seus direitos. Decorre aquela do reconhecimento da inexistência, numa pessoa, dos requisitos indispensáveis aos exercícios dos seus direitos (GONÇALVES, 2006).

Conforme dispõe o Código Civil, em seu artigo 3º, podemos destacar sobre a incapacidade:

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

Ocorre que o art. 114 da Lei nº 13.146/2015 determinou uma nova redação do art. 3º do Código Civil, a saber: “São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos”. Desta feita, todas as demais hipóteses de incapacidade absoluta foram revogadas do Código e foram qualificados como relativamente incapazes os que, por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

A enfermidade e a deficiência mentais costumavam importar em incapacidade absoluta, e entendia-se genericamente abrangido pelo Código Civil qualquer estado de insanidade (PEREIRA, 2016).

A capacidade é elemento desse conceito; ela confere o limite da personalidade. Se a capacidade é plena, o indivíduo conjuga tanto a capacidade de direito como a capacidade de fato; se é limitada, o indivíduo tem capacidade de direito, como todo ser humano, mas sua capacidade de exercício está mitigada; nesse caso, a lei lhe restringe alguns ou todos os atos da vida civil. Quem não é plenamente capaz necessita de outra pessoa, isto é, de outra vontade que substitua ou complete sua própria vontade no campo jurídico (VENOSA, 2013).

Nota-se que a incapacidade só existe para aquele indivíduo que não

possui qualquer dos requisitos legais imposto pela lei, sendo, portanto uma exceção no que tange a capacidade jurídica, já que essa é a regra, uma vez que a maioria da população é plenamente capaz no âmbito civil (ROSENVALD,2011).

De acordo com o Código Civil, Art 3º e 4º, temos dois tipos de incapacidade:

Art 3º. “São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente atos da vida civil: I. Os menores de dezesseis anos; II. Os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos; III. Os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade”. Art.4º “São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)
- os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;

Tratando-se de incapacidade absoluta, entende o ordenamento que o sujeito não tem qualquer discernimento, por isso sua vontade é desprezada. Como a vontade do absolutamente incapaz é irrelevante, a lei determina que ele seja representado, ou seja, efetivamente substituído pelo representante (SIMÃO,2008).

Ser incapaz é o mesmo que não poder praticar qualquer ato de forma individual na vida civil. Para que o ato seja válido é necessário que uma pessoa represente este indivíduo absolutamente incapaz, sob pena de nulidade do negócio jurídico, uma vez que tal matéria é de ordem pública (GONÇALVES, 2006).

A incapacidade relativa permite que o incapaz pratique atos da vida civil, desde que assistido por seu representante legal, sob pena de anulabilidade (CC, art. 171 I). Certos atos, porém, podem praticar sem a assistência de seu representante legal, como ser testemunha (art.228); aceitar mandatos (art. 666); fazer testamento (art. 1.860, §u); exercer empregos públicos os quais não exigem maioridade civil (art.5º,§u, III); casar (art. 1.517); ser leitor; celebrar contratos de trabalho etc. (GONÇALVES,2006).

2.2-Nova Lei Reformada o instituto da capacidade

O Código Civil de 2002 era taxativo quanto ao rol de pessoas absolutamente incapazes em seu artigo 3º, sendo os menores de dezesseis anos; os que por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário

discernimento para a prática de seus atos; e os que, por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

Entretanto, em julho de 2015 foi promulgada a Lei nº 13.146/2015, que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (LBI), conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência, que de acordo com o artigo 1º aduz:

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, visando a sua inclusão social e cidadania. Parágrafo único. Esta Lei tem como base a Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência e seu, protocolo Facultativo, ratificados pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, em conformidade com seu procedimento previsto no §3º do art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, no Plano jurídico externo, desde 31 de agosto de 2008, e promulgados pelo Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009, data do início de sua vigência no plano interno.

A doutrina civilista aponta para o conceito de capacidade de direito e capacidade de fato ou de exercício, configurando-se aquela como a aptidão de direitos e deveres na ordem civil e está a qualidade para exercer pessoalmente os atos da vida civil. Os artigos 3º e 4º do Código Civil, ao tratarem das hipóteses de incapacidade civil, traduzem como cerne principal a existência de discernimento por parte da pessoa, uma vez que prevê como legalmente incapazes as pessoas com ausência de discernimento ou discernimento reduzido para a prática dos atos da vida civil (LELIS, 2016).

Com o advento da Lei supra, este artigo 3º do Código Civil revogou parte de seus incisos exemplificados no capítulo anterior, os quais mencionavam: os que por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática de seus atos; vejamos que com o Estatuto da Pessoa com Deficiência foi criada a tentativa de assegurar os direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, conceito atrelado ao processo de adaptação social por que passa a sociedade, sendo reflexo direto de um novo momento histórico, e para aqueles que, mesmo por causa transitória não puderem exprimir sua vontade, com a Lei de Inclusão passaram de absolutamente incapazes para relativamente incapazes (LELIS, 2016).

Já o artigo 2º da mencionada Lei aduz:

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

Com o advento da Lei 13.146/2015, o artigo 3º do Código Civil de 2002 vem com cara nova, sendo:

“Art. 3º São Absolutamente incapazes de exercer pessoalmente atos da vida civil os menores de 16 (dezesesseis) anos”.

É certo que a pessoa com deficiência deixou de ser absolutamente incapaz passou a ter oportunidade de gerir sua vida como toda e qualquer pessoa, reconhecendo as diferenças e não mais reproduzindo a desigualdade (LELIS,2016).

Já no artigo 4º do Código Civil de 2.002, em seu rol taxativo foram grandes as modificações, com a vigência da Lei 13.146/2015 e essa mudança será tratada a seguir.

Artigo 4º- São incapazes, relativamente a certos atos ou a maneira de os exercer: I- Os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II- Os ébrios habituais e os viciados em tóxicos;III- Aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; IV- Os pródigos; Parágrafo único.A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial.

O inciso I do artigo 4º do Código Civil após a promulgação da Lei 13.146/2015 manteve-se inalterada, isso porque os maiores de 16 anos e menores de 18 anos são conhecidos pela legislação como menores púberes, sendo capazes de tomar algumas decisões de forma isolada, mas alguns atos ainda devendo ser assistidos de forma conjunta com quem os representa, sob pena de tornar o negócio jurídico anulável se assim a parte contrária quiser (GONÇALVES,2011).

Com relação aos ébrios habituais e os viciados em tóxicos, do artigo 4º, II do Código Civil, foi mantido como relativamente incapazes, uma vez que seu vício e uso habitual de drogas e álcool acabam com a autodeterminação de um indivíduo para com os atos da vida civil (GONÇALVES, 2011).

Vejamos que o inciso III desta redação pertencia ao rol taxativo de pessoas absolutamente incapazes, e hoje está presente no rol dos relativamente incapazes, devido ao Estatuto da pessoa com Deficiência. O inciso III, do artigo 4º do Código Civil pela vigência da Lei nº 13.146/2015, foi revogado do rol taxativo: aquele era excepcional, sem desenvolvimento mental completo. A Lei Brasileira de Inclusão foi criada na tentativa de assegurar os direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, conceito atrelado ao processo de adaptação social por que passa a sociedade, sendo reflexo direto de um novo momento histórico. Indagam ainda que deficiência por muitas vezes não expõe um termo adequado, excluindo o indivíduo da sociedade apenas porque sua nomenclatura não é adequada para o seu nível de discernimento mental. Não é porque o indivíduo tem uma deficiência qualquer que é menos inteligente que uma pessoa por aí (BRASIL, 2002).

A maior modificação para o artigo 4º do Código Civil é sem sombra de dúvidas o inciso III, que consagra o que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade. Este inciso pertencia ao rol taxativo do artigo 3º, o qual tratava os absolutamente incapazes. Com o advento da Lei nº 13.146/2015, este inciso III que trata os que por causa transitória ou permanente não puderem mais exprimir sua vontade, são hoje relativamente incapazes (BRASIL, 2002).

No inciso IV do Código Civil nada sofreu com a vigência do Estatuto da Pessoa com Deficiência, os pródigos continuam sendo relativamente incapazes, haja vista que podem dilapidar e reduzir a zero seu patrimônio e dinheiro, pelo simples fato de ter distúrbio de personalidade que o incapacita (GAGLIANO, 2014).

2.3-Interdição absoluta ou parcial

A interdição e o processo que define os termos da curatela podem ser promovidos pelo cônjuge ou companheiro, pelos parentes ou tutores, pelo representante da entidade em que se encontra abrigado o interditando, pelo Ministério Público, e pela própria pessoa (BRASIL, 2012).

A interdição é imprescindível para a proteção e amparo do interditando

(suposto incapaz no procedimento de apuração de sua incapacidade), resguardando a segurança social ameaçada ou perturbada pelos seus atos. Trata-se de intervenção que atende aos imperativos de ordem social. Daí a relevância ética jurídica da interdição, protetora dos bens e da pessoa maior considerada incapaz (DINIZ, 2003).

A interdição pode ser absoluta ou parcial. A absoluta impede que o interditado exerça todo e qualquer ato da vida civil sem que esteja representado por seu curador. Já a interdição parcial permite que o interditado exerça aqueles atos a que não foi considerado incapaz de exercê-lo nos limites fixados em sentença (BRASIL, 2015).

A pessoa maior de 18 anos interdita perde o seu direito de própria atuação na vida jurídica, visto que a interdição é a desconstituição, total ou parcial, da capacidade negocial (DINIZ, 2003).

Protege-se o indivíduo que não tem idade suficiente ou que padece de algum mal que lhe impede de discernir bem sua conduta. Essa proteção não se dá apenas em relação aos outros indivíduos e contra as situações da vida, mas, e talvez, sobretudo, em relação ao próprio ser incapaz. Ele pode ser um risco a si mesmo (KÜMPEL E BORGARELLI, 2015).

A ação de Interdição tem duplo objetivo, que é a interdição do incapaz e nomeação de seu curador (incapacidade real) e efetiva de pessoa maior, que pode atingir um menor (presumida), sendo que, como não há mais interdição absoluta, no caso pessoa absolutamente incapaz maior de idade (DOURADO, 2015).

A nova perspectiva da legislação processual é a preocupação com a dignidade da pessoa humana, permanecendo o procedimento de Interdição limitada aos atos de cunho econômico ou patrimonial relacionados ao Estatuto da Pessoa com Deficiência, sendo que o interditando (ou interditado) passa a ser considerado pessoa legalmente capaz (GAGLIANO, 2015).

A interdição é o processo que visa apurar os fatos que justificam a

necessária a interdição e se ela aproveitaria ao arguido da incapacidade, bem como a razão legal da curatela, ou seja, se o indivíduo é, ou não, incapaz de dirigir sua pessoa e seu patrimônio (DINIZ, 2010).

CAPITULO III- DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Segundo o Art. 1º da Lei nº 13.146, de julho de 2015, 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 (Estatuto da Pessoa com Deficiência, 2015).

A Declaração Dos Direitos das Pessoas Deficientes, aprovada pela Assembleia Geral da ONU, no dia 09 de dezembro de 1975, teve sua importância por trazer o conceito de pessoa deficiente, bem como influenciar na construção do termo “pessoa portadora de deficiência”, adotada pela Constituição Federal de 1988, onde definiu que “qualquer pessoa incapaz de assegurar por si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência congênita ou não, em suas capacidades físicas, sensoriais ou mentais”. (ONU, 1975).

O Estatuto da Pessoa com Deficiência Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015, trata da inclusão da pessoa com deficiência tendo como definição de pessoa com deficiência o art. 2º que diz:

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

Nesse contexto, a deficiência é a combinação de limitações pessoais com impedimentos culturais, econômicos, físicos e sociais, deslocando a questão do âmbito do indivíduo com deficiência para a sociedade que passa a assumir a deficiência e seus desdobramentos como assunto de todos, deslocando-se dos espaços domésticos para a vida pública, da esfera privada ou de cuidados familiares para questão de justiça. (NUSSBAUM, 2007).

Por se tratar de um “Estatuto” ele tem a pretensão de conferir proteção específica a um grupo vulnerável. No caso, protege-se a pessoa com deficiência que, certamente, encontrará maiores dificuldades comparadas às demais pessoas. Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Estatuto da Pessoa com Deficiência, 2015).

O estatuto, traz consigo algumas características como a criação de políticas específicas para tutelar pessoas com deficiência, prevê um rol próprio de direitos fundamentais, não obstante existirem dezenas deles na CF aplicáveis a todos, impõe obrigações a serem observadas não apenas pelo Poder Executivo, mas pela sociedade como um todo em matéria de deficiência, tipifica condutas quando a pessoa com deficiência tiver um bem jurídico tutelado pelo Direito Penal violado (Estatuto da Pessoa com Deficiência, 2015).

Na esfera constitucional da legislação brasileira, pode-se verificar que a Constituição Federal de 1988 não trouxe um conceito específico, apenas diretrizes ao legislador infraconstitucional. Apesar disso, a Constituição certificou-se em vedar toda e qualquer forma de discriminação em razão da deficiência, pelo princípio constitucional da igualdade, artigo 5º, que diz que todos são iguais perante a lei sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (BRASIL, 1988).

Dentre as pessoas portadoras de deficiência, podemos destacar deficiência física: alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo

humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções, deficiência auditiva entre outras (Estatuto da Pessoa com Deficiência, 2015).

Portanto, o Estatuto da pessoa com deficiência busca garantir os direitos e liberdades que os portadores com algum tipo de deficiência necessitam. Promovendo a inclusão social e acesso a cidadania plena. Contudo, o estatuto garante acesso a saúde, educação, direitos trabalhistas e prevê punições para possíveis atitudes discriminatórias contra essas pessoas (Estatuto da Pessoa com Deficiência, 2015).

3.1 Curatela e os avanços relativos ao instituto

Curatela é um instrumento jurídico previsto no Código Civil como uma forma de representação de pessoas que não conseguem expressar sua vontade nem praticar atos da vida civil. São considerados incapazes os deficientes mentais, idosos que apresentem capacidade mental comprometida, ou ainda dependentes do álcool ou drogas. Por meio da curatela se nomeia parentes mais próximos, para que esses cuidem e respondam pelos atos da vida civil dessa pessoa (BRASIL,2012).

A curatela é o encargo público, cometido, por lei, a alguém para reger e defender a pessoa e administrar os bens de maiores, que, por si sós, não estão em condições de fazê-lo, em razão de enfermidade ou deficiência mental. Em regra é um múnus público conferido a um indivíduo para dirigir a pessoa e os bens de maiores incapazes, todavia alcança também outros casos, por sua natureza e efeitos específicos, portanto, trata-se de um instituto autônomo, de difícil delimitação, por ser complexo, envolvendo várias situações, atingindo até menores ou nascituros e pessoas que estejam no gozo de sua capacidade (DINIZ, 2014).

Tutela e curatela são instituições protetivas da pessoa e dos bens dos que detêm limitada capacidade de agir – seja pela idade ou pela submissão à prévio processo de incapacidade -, evitando os riscos que essa carência possa impor ao exercício das situações jurídicas por parte de indivíduos juridicamente vulneráveis. Contudo, por mais que o legislador paulatinamente procure reformar esses

tradicionais mecanismos de substituição – de forma a adequá-los ao modelo personalista do direito civil constitucional -, pela própria estrutura, tutela e curatela são medidas prioritariamente funcionalizadas ao campo estritamente patrimonial (ROSENVALD, 2017).

O Código Civil de 2002, estabelece as pessoas sujeitas a curatela.

Art. 1.767. Estão sujeitos a curatela: I - aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil; II - aqueles que, por outra causa duradoura, não puderem exprimir a sua vontade; III - os deficientes mentais, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos; IV - os excepcionais sem completo desenvolvimento mental; V - os pródigos (BRASIL,2012).

A curatela visa a proteger a pessoa maior, padecente de alguma incapacidade ou de certa circunstância que impeça a sua livre e consciente manifestação de vontade, resguardando-se, com isso, também, o seu patrimônio, como se dá, na mesma linha, na curadoria (curatela) dos bens do ausente (GAGLIANO, 2017).

Dado o caráter suplementar da curatela, cujo fim deve ser o de auxiliar o incapaz a realizar os atos da vida civil para os quais estiver impossibilitado de agir por si só, é possível também afirmar que a curatela se constitui medida de viés excepcional, devendo ser adota unicamente quando imprescritível para a realização integral da pessoa humana(MENESES, 2016).

Realmente, a experiência demonstra que a curatela desempenha uma função patrimonial básica: a de solucionar problemas concretos como comprar, vender, alugar um imóvel e investir uma soma em dinheiro. À medida que o Estatuto da Pessoa Deficiente supre essa finalidade, por meio de auxiliares tidos como apoiadores, sem que a pessoa apoiada seja privada de sua capacidade de fato [...] (ROSENVALD, 2017).

Não é razoável imaginar que qualquer indivíduo, aleatoriamente, seja nomeado para tão importante mister. Por isso, o lógico é que tal função seja exercida por alguém que, além de apresentar comportamento probó e idôneo, mantenha

relações de parentesco ou amizade com o sujeito que teve sua incapacidade, total ou relativa, reconhecida (GAGLIANO,2017).

O código civil vem complementando a tese de Pablo Stolze, em seu art. 1.775 que determina uma ordem preferencial de escolha.

Art. 1.775. O cônjuge ou companheiro, não separado judicialmente ou de fato, é, de direito, curador do outro, quando interdito. § 1o Na falta do cônjuge ou companheiro, é curador legítimo o pai ou a mãe; na falta destes, o descendente que se demonstrar mais apto. § 2o Entre os descendentes, os mais próximos precedem aos mais remotos. § 3o Na falta das pessoas mencionadas neste artigo, compete ao juiz a escolha do curador (BRASIL,2012).

A curatela não se confunde com a representação e com a assistência por ser instituto geral de administração de interesses de outrem, A curatela também não se confunde com a tutela, pois a última visa à proteção de interesses de menores, enquanto a primeira, à proteção dos maiores (TARTUCE, 2017).

3.2 Nasce um no instrumento: a tomada de decisão apoiada

O Código de Processo Civil de 2015, em conjunto com o artigo 1783-A do Código Civil de 2002, inova ao expressar no ordenamento jurídico brasileiro o instituto da Tomada de Decisão Apoiada, a qual é apontada como “a tomada de decisão apoiada é o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculo e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade(BRASIL, 2015).

A opção pela tomada de decisão apoiada não conduz à perda da capacidade, mas a validade do negócio efetuado pelo deficiente. O portador de deficiência, portanto, preservará sua capacidade, visto que não será interditado (DINIZ,2017).

A Lei 13.146/2015 (LBI), introduziu o art. 1.783-A no nosso Código Civil, consagrando o instituto da tomada de decisão e seu rito especial.

Art. 1783-A. A tomada de decisão apoiada é o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade [...] (BRASIL,2012).

É fácil perceber que, se um dos apoiadores for destituído e o apoiado não quiser a nomeação de outro apoiador, ter-se-á a extinção da tomada de decisão apoiada (DINIZ,2017).

Não se trata de um modelo limitador da capacidade de agir, mas de um remédio personalizado para as necessidades existenciais da pessoa, no qual as medidas de cunho patrimonial surgem em caráter acessório, prevalecendo o cuidado assistencial e vital ao ser humano (ROSENVALD, 2017).

O novo instituto, dessa forma, como menciona Menezes “[...] visa reconhecer a igualdade, inclusão e a máxima autonomia à pessoa com deficiência, propondo um sistema de apoio em detrimento da substituição de vontade (MENESES, 2016).

Cuida-se de um processo pelo qual a pessoa com deficiência elege, pelo menos, duas pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e as informações necessários para que possa exercer a sua capacidade (GAGLIANO, 2017).

Na Tomada de Decisão Apoiada o beneficiário conservará a capacidade de fato. Mesmo nos específicos atos em que seja coadjuvado pelos apoiadores, a pessoa com deficiência não sofrerá restrição em seu estado de plena capacidade, apenas será privada de legitimidade para praticar episódicos atos da vida civil. Pensemos em uma pessoa com mais de 18 anos ou emancipada (pois para os menores o sistema dispõe da autoridade parental e tutela), que em razão de uma dificuldade qualquer ou um déficit funcional (físico, sensorial ou psíquico), permanente ou temporário, sintasse impedida de gerir os seus próprios interesses e até mesmo de se conduzir pelo cotidiano da vida. Ela necessita de auxílio e, para tanto, o Direito Civil lhe defere a tomada de decisão apoiada (ROSENVALD, 2017).

A Lei 13.146/15 criou a Tomada de Decisão Apoiada (art. 1.783- A, CC) como *tertium genus* protetivo em prol da assistência da pessoa deficiente que preservará a capacidade civil. Esse novo modelo jurídico se coloca de forma intermediária entre os extremos das pessoas ditas normais – nos aspectos físico, sensorial e psíquico – e aquelas pessoas com deficiência qualificada pela impossibilidade de expressão que serão curateladas e se converterão em relativamente incapazes (ROSENVALD, 2017).

A partir de Janeiro de 2016 houve uma gradação tripartite de intervenção na autonomia: a) pessoas sem deficiência terão capacidade plena; b) pessoas com deficiência se servirão da tomada de decisão apoiada, a fim de que exerçam a sua capacidade de exercício em condição de igualdade com os demais; c) pessoas com deficiência qualificada pela curatela em razão da impossibilidade de autogoverno serão interditas (ROSENVALD, 2017).

A tomada de decisão apoiada possui uma estrutura que se assemelha com a curatela, do ponto de vista do cuidado e dedicação com o deficiente, no entanto, dentre suas peculiaridades está o interesse da própria pessoa com deficiência em solicitar a medida. O § 2º do art. 1783-A, do CC, diz que “O pedido de tomada de decisão apoiada será requerido pela pessoa a ser apoiada, com indicação expressa das pessoas aptas a prestarem o apoio previsto no caput deste artigo” (BRASIL, 2012).

Cuida-se de figura bem mais elástica do que a tutela e a curatela, pois estimula a capacidade de agir e a autodeterminação da pessoa beneficiária do apoio, sem que sofra o estigma social da curatela, medida nitidamente invasiva à liberdade da pessoa. Não se trata de um modelo limitador da capacidade de agir, mas de um remédio personalizado para as necessidades existenciais da pessoa, no qual as medidas de cunho patrimonial surgem em caráter acessório, prevalecendo o cuidado assistencial e vital ao ser humano (ROSENVALD, 2017).

Enquanto a curatela e a incapacidade relativa parecem atender preferentemente à sociedade (isolando os incapazes) e à família (impedindo que dilapide o seu patrimônio), em detrimento do próprio interdito, a Tomada de Decisão Apoiada objetiva resguardar a liberdade e dignidade da pessoa com deficiência, sem amputar ou restringir indiscriminadamente seus desejos e anseios vitais (ROSENVALD, 2017).

Pessoas com deficiência e que sejam dotadas de grau de discernimento que permita a indicação dos seus apoiadores, até então sujeitas a uma inafastável interdição e curatela geral, poderão se valer de um instituto menos invasivo em sua esfera existência (GAGLIANO,2015).

3.3 A interdição permanece?

É imprescindível para a proteção e amparo do interditando (suposto incapaz no procedimento de apuração de sua incapacidade), resguardando a segurança social ameaçada ou perturbada pelos seus atos. Trata-se de intervenção que atende aos imperativos de ordem social. Daí a relevância ético jurídica da interdição, protetora dos bens e da pessoa maior considerada incapaz (DINIZ, 2003).

O Código Civil de 2002 identifica no seu artigo 1767 as pessoas passíveis de interdição.

Art. 1767º- Estão sujeitos curatela- I - aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil; (Vide Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)(Revogado)II - aqueles que, por outra causa duradoura, não puderem exprimir a sua vontade; (Vide Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)(Revogado)III - os deficientes mentais, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos; (Vide Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)(Revogado)IV - os excepcionais sem completo desenvolvimento mental; (Vide Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)(Revogado)I - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)II - (Revogado) ; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)III - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)IV - (Revogado) ; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)V - os pródigos.

De acordo com o código de processo civil a interdição pode ser absoluta ou parcial. A absoluta impede que o interditado exerça todo e qualquer ato da vida civil sem que esteja representado por seu curador. Já a interdição parcial permite que o interditado exerça aqueles atos a que não foi considerado incapaz de exercê-lo nos limites fixados em sentença (BRASIL, 2015).

Ainda que a lei permitisse a alternativa da interdição parcial, na qual o curador funcionaria como assistente do curatelado interdito, na maior parte dos casos, os juízes aplicavam a medida mais extrema consistente na interdição total, atribuindo

àquele os poderes da representação que implicava na substituição de vontade do incapaz representado. O curador, representando o 'incapaz', agiria segundo a sua própria vontade, mas em nome do curatelado. (MENEZES, 2016).

Importante nesse sentido esclarecer que a medida extrema de total interdição causa prejuízo ao curatelado, que se vê não somente limitado, mas também restrito à qualquer decisão sobre direitos que lhe são devidos na esfera extrapatrimonial. Há direitos 27 que necessariamente devem ser livremente exercidos pela própria pessoa, constante de natureza personalíssima e que não devem ser restringidos por total incoerência e ilegalidade, tendo em vista que o próprio Estatuto estabelece que a curatela não deve restringir direitos à vontade sobre seu próprio corpo, à sua sexualidade, ao seu matrimônio, à sua privacidade, à sua educação, à sua saúde, ao seu trabalho e ao voto. (MENEZES, 2016).

A pessoa com deficiência interdita parcialmente remanesce com o direito de permanecer como dependente de seus pais, para fins de planos de saúde, bem como previdenciários, fazendo jus à pensão, em caso de morte; de ter um curador que o auxilie a gerir seus bens em seu proveito, com o dever de prestar contas em juízo (FAVERO, 2004).

A partir da entrada em vigor do estatuto, não há que se falar mais de 'interdição', que, em nosso direito, sempre teve por finalidade vedar o exercício, pela pessoa com deficiência mental ou intelectual, de todos os atos da vida civil, impondo-se a mediação de seu curador. Cuidar-se-á, apenas, de curatela específica, para determinados atos (LOBO, 2015).

Segundo o Código Civil, a interdição poderá ser requerida por:

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

Art. 1.769. O Ministério Público só promoverá interdição: I - em caso de doença mental grave; II - se não existir ou não promover a interdição alguma das pessoas designadas nos incisos I e II do artigo antecedente; III - se, existindo, forem incapazes as pessoas mencionadas no inciso antecedente.

Na medida em que o Estatuto é expresso ao afirmar que a curatela é extraordinária e restrita a atos de conteúdo patrimonial ou econômico, desaparece a

figura da interdição completa e do curador todo-poderoso e com poderes indefinidos, gerais e ilimitados. Mas, por óbvio, o procedimento de interdição (ou de curatela) continuará existindo, ainda que em uma nova perspectiva, limitada aos atos de conteúdo econômico ou patrimonial. É o fim, portanto, não do procedimento de interdição, mas sim, do standard tradicional da interdição, em virtude do fenômeno da flexibilização da curatela (TARTUCE, 2015).

CONCLUSÃO

Conclui-se que a pessoa natural de acordo com o Código Civil de 2002 é o próprio ser humano dotado de capacidade que possui direitos e obrigações na sociedade. Sendo assim, todas as pessoas são detentoras da chamada personalidade jurídica ou direitos da personalidade que é definida como a aptidão para adquirir direitos e contrair deveres, devido a isso, são considerados como sujeitos de direito.

Ligado a isso, podemos afirmar que todas as pessoas possuem capacidade de direito, todos são capazes de adquirir direitos e gozar deles, todavia existem pessoas que não podem exercer os seus direitos e os atos da vida civil devido a algum motivo em específico, sendo que para isso é necessário a capacidade de fato, que é aquela que pode ser exercida pessoalmente ao que tange os atos da vida civil, sendo assim podemos afirmar que todos possuem capacidade de direito, mas nem todas as pessoas possuem capacidade de fato que são chamados de incapazes.

A interdição tem por fim a declaração da incapacidade de determinada pessoa, é a ação na qual requer que seja declarada a incapacidade de uma pessoa para comandar seus atos na vida civil e conseqüentemente seja nomeado um curador para a mesma, sendo assim uma vez declarada a interdição, o interditado não poderá mais comandar seus atos na vida civil.

Sendo assim, a curatela é um instrumento jurídico para a pessoa que está desabilitada de manifestar sua própria vontade, o novo código de processo civil e a lei brasileira de inclusão da pessoa com deficiência, provocaram imensas mudanças no cenário da teoria das capacidades, de modo que o instituto curatela teve um relevância muito grande, logo o estudo e conhecimento sobre curatela é fundamental para o operador de direito e para pessoas da sociedade brasileira.

De forma geral, a curatela foi incluída no ordenamento jurídico brasileiro de forma sólida, se mostrando totalmente de acordo com as demandas sociais, buscando resguardar os direitos e patrimônios das pessoas.

Diante deste exposto, no cenário atual as pessoas com algum tipo de deficiência estão cada vez mais atentas com o âmbito jurídico buscando mais conhecimentos e explicações sobre seus direitos e deveres como cidadãos em uma sociedade que busca reduzir a desigualdade.

REFERÊNCIAS

ACACIA, Adriana Maria Andrade; LELIS, Gardênia; LELIS, Kátia Cristina. **A lei 13.146/2015 e a Inclusão Social da Pessoa com Deficiência**, v. 9, 2016.

BARROSO, Luis Roberto. O Constitucionalismo Democrático no Brasil: Crônica de um Sucesso Imprevisto. **Revista Neoconstitucionalismo em Perspectiva**. Viçosa: UFG, 2014.p. 28.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**.Brasília, DF, Congresso Nacional; 1988.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.Brásilia: Congresso Nacional, 2002.

PEREIRA, Caio Mario da Silva, **Instituições de Direito Civil**, 5ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1977, vol. I.

BRASIL. **Código de Processo Civil (2015)**.Brasília, DF: Senado, 1973.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil. Parte Geral**. Volume 1. Editora Saraiva, 5ª Edição, 2012.

CUNHA, Douglas. **Livro Temas de Direito Administrativo: uma visão rápida e prática**, publicado pela Ed. Saraiva. (2014).

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**, 9a de, São Paulo: EditoraSaraiva, 2003.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico universitário**. São Paulo: Saraiva,2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil**, v.1- 33 ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Teoria Geral do Direito Civil**. Volume 1. 32ª Edição 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro 1**. 22ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. São Paulo: Saraiva, 2010.

DOURADO, Sabrina. **A interdição – seus novos contornos no CPC/15 e EPD**.

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

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. 10ª. ed. Salvador: Jus 2012 Podivm, Lei 9.434/97 – Lei de Transplantes, 2014.

FAVERO, Eugenia Augusta Gonzaga. **Direitos das Pessoas com Deficiência: Garantia de Igualdade na Diversidade** – Rio de Janeiro: WVA Ed., 2004

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de Direito Civil – Parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil - Parte Geral**, Vol. I. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze, **Manual de direito civil**. Vol, Único. São Paulo: Saraiva, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Parte Geral**. 9. ed. Saraiva, 2011.v.1.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado**. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

KÜMPEL, Vitor Frederico; BORGARELLI, Bruno de Ávila. **A destruição da teoria das incapacidades e o fim da proteção aos deficientes**, 2015.

BRASIL, **Lei nº 13.146 de 06 de julho de 2015**. (Estatuto da pessoa com Deficiência)

LÔBO, Paulo. **Com Avanço Legal Pessoas com Deficiência Mental não são mais Incapazes**. Fonte <http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes>

MENEZES, Joyceane Bezerra de. **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. – Rio de Janeiro, 2016.

NAUSSBAUM, Martha. **Las fronteras de la justicia: consideraciones sobre la exclusión**. Barcelona: 2007.

ONU (Organização das Nações Unidas). **Declaração dos direitos das pessoas deficientes**.

PEREIRA, Caio Mário da Silva Pereira. **Instituições de Direito Civil**. 30 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016.

ROSENVALD, Nelson. **Novo tratado de responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ROSENVALD, Nelson. **A Tomada de Decisão Apoiada: primeiras linhas sobre um novo modelo jurídico promocional da pessoa com deficiência**. Disponível em: https://docs.wixstatic.com/ugd/d27320_ad4936f4ed4e41088be63d7bf571cf61.pdf >.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: parte geral**. 34^a ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SIMÃO, José Fernando. **Responsabilidade Civil dos Incapazes**. São Paulo: Atlas S/A, 2008.

SOUZA, Ana Paula Lemes de. (2015). **Dignidade humana através do espelho: o novo totem contemporâneo**.

TARTUCE, Flávio, **Manual de direito civil**. Vol. Único, 7, Ed. Ver, atual, e ampl. – Rio de Janeiro: Forense: MÉTODO, 2017.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil. Lei de Introdução e Parte Geral**. 14.^a edição, Rio de Janeiro: Forense, 2018

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil. Parte geral**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2004. v. 1, p. 191-200.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**. 13 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013.

