



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE DIREITO**

LÍVIA MIRANDA TELES

**ANÁLISE CRÍTICA DA INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA
CURATELA E DO INSTRUMENTO DE TOMADA DE DECISÃO APOIADA COM O
ADVENTO DA LEI Nº 13.146/2015**

**FORTALEZA-CE
2017**

LÍVIA MIRANDA TELES

**ANÁLISE CRÍTICA DA INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA
CURATELA E DO INSTRUMENTO DE TOMADA DE DECISÃO APOIADA COM O
ADVENTO DA LEI Nº 13.146/2015**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará – UFC, como requisito para a obtenção do título de Bacharel. Área de concentração: Direito Civil

Orientadora: Profª. Dra. Joyceane Bezerra de Menezes.

FORTALEZA-CE

2017

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Universitária
Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

- T272a Teles, Lívia Miranda.
Análise crítica da interpretação e aplicação do instituto da Curatela e do instrumento de Tomada de Decisão Apoiada com o advento da Lei nº 13.146/2015 / Lívia Miranda Teles. – 2017.
57 f.
- Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito,
Curso de Direito, Fortaleza, 2017.
Orientação: Profa. Dra. Joyceane Bezerra de Menezes.
1. Estatuto da Pessoa com Deficiência. 2. Curatela. 3. Incapacidade. 4. Tomada de Decisão Apoiada. I.
Título.
- CDD 340
-

LÍVIA MIRANDA TELES

**ANÁLISE CRÍTICA DA INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA
CURATELA E DO INSTRUMENTO DE TOMADA DE DECISÃO APOIADA COM O
ADVENTO DA LEI Nº 13.146/2015**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará – UFC, como requisito para a obtenção do título de Bacharel. Área de concentração: Direito Civil

Orientadora: Profª. Dra. Joyceane Bezerra de Menezes.

Defesa da monografia em: ___/___/___

Conceito obtido: _____

BANCA EXAMINADORA

Profª. Dra. Joyceane Bezerra de Menezes (Orientadora)

Universidade Federal do Ceará (UFC)

Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior

Universidade Federal do Ceará (UFC)

Profª. Dra. Beatriz Rêgo Xavier

Universidade Federal do Ceará (UFC)

À Deus.

À minha amada mãe, Nicileide Miranda.

“Para tudo há um tempo, para cada coisa há um momento debaixo dos céus. Todas as coisas que Deus fez são boas, a seu tempo. Ele pôs, além disso, no seu coração, a duração inteira, sem que ninguém possa compreender a obra divina de um extremo ao outro.”

Livro de Eclesiastes da Bíblia Cristã (capítulo 3, versículos 1 e 11)

RESUMO

O advento da Lei nº 13.246/2015 trouxe grandes mudanças no Código Civil. Analisa-se, no presente trabalho, como a doutrina e a jurisprudência brasileiras têm apreciado a nova legislação no que concerne à curatela e de que forma tem aplicado o instituto da Tomada de Decisão Apoiada, em um esforço de verificação da eficácia legal, buscando os entraves em sua aplicação, através da análise de sentenças, decisões monocráticas e acórdãos dos Tribunais brasileiros. Para tanto, parte-se de um estudo exploratório, por meio de revisão doutrinária e legislativa que resgata os fundamentos principiológicos da nova Lei, herdados da Convenção de Nova York, seguindo para uma análise da reforma na teoria das incapacidades realizada pela Lei de Inclusão da Pessoa com Deficiência. São examinadas, ainda, as modificações trazidas ao instituto da curatela, que passou a ser medida extraordinária, bem como a inovação legal com a instituição da Tomada de Decisão Apoiada. A pesquisa culmina em um levantamento jurisprudencial, em que se conclui, pelo método qualitativo e de raciocínio dedutivo, que há a aplicação do novo modelo de curatela personalizada pelos tribunais brasileiros, porém constatam-se problemas quanto à aplicação do novo instrumento de exercício de capacidade legal, a Tomada de Decisão Apoiada, a exemplo de ilegitimidade de pedidos de apoio, englobamento de processos de Tomada de Decisão Apoiada em ações de interdição, além da aplicação de ofício do instrumento.

Palavras chave: Estatuto da Pessoa com Deficiência. Curatela. Incapacidade. Tomada de Decisão Apoiada.

ABSTRACT

This current paper aims to analyze how Brazilian doctrine and jurisprudence have appreciated the Brazilian Law 13.246 of July 6, 2015, regarding the curatorship and how have been applied the institute of Supported Decision Making, in an effort to verify the legal effectiveness, seeking the obstacles in its application, through the analysis of sentences, monocratic decisions and judgments of Brazilian courts. The survey was designed as an exploratory study, through a doctrinal and legislative revision that rescues the grounds principles of the new Law, inherited from Convention on The Rights of Persons with Disabilities, moving on with an analysis of the reform in the incapacities' theory made by Law of Inclusion of Person With Disability. It also examines the changes made on the curatorship, which has become an extraordinary measure, as well as legal innovation with Supported Decision Making. The research culminates in a jurisprudential survey, which concludes, through qualitative method and deductive reasoning, that Brazilian courts are applying the new model of personal curatorship, but there are problems with the application of Supported Decision Making, for example, with illegitimacy for requests of support, inclusion of supported decision proceedings in interdiction cases and the imposition of supported decision making by the judges for people with disabilities.

Keywords: Statut of Person with Disability. Curatorship. Incapacity. Supported Decision Making.

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 – Comparativo da redação do Código Civil/2002 e após a Lei 13.146/2015	20
Quadro 2 - Proposta de alteração legislativa do CC pelo Projeto de Lei 757/2015	23
Quadro 3 – Expositivo de data de publicação CPC x EPD	30
Quadro 4 – Expositivo de data de vigência CPC x EPD	30
Quadro 5 – Resultados de pesquisa de Tomada de Decisão Apoiada nos Tribunais Brasileiros	43

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
CC	Código Civil
CPC	Código de Processo Civil
CCJ	Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania
CDPD	Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência
DJ	Diário de Justiça
EPD	Estatuto da Pessoa com Deficiência
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
LBI	Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência
TDA	Tomada de Decisão Apoiada
TJ	Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 PANORAMA DAS INCAPACIDADES E A CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA	13
2.1 Regime jurídico das incapacidades	13
2.2 Direitos da pessoa com deficiência na perspectiva do ordenamento jurídico nacional e internacional	16
3 REFORMA DA TEORIA DAS INCAPACIDADES PELA LEI N° 13.146/2015	19
3.1 Controvérsias originadas a partir da alteração legislativa	21
4 ANÁLISE DO INSTITUTO DA CURATELA E DO PROCESSO DE TOMADA DE DECISÃO APOIADA À LUZ DA LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA	25
4.1 Curatela como solução aos impasses legais em vigência	25
4.1.1 <i>Definição dos termos da curatela e o atropelo provocado pela lei processual</i>	29
4.2 Tomada de Decisão Apoiada como instrumento de promoção da capacidade da pessoa com deficiência	31
5 CURATELA E TOMADA DE DECISÃO APOIADA: LEVANTAMENTO JURISPRUDENCIAL DOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA PÁTRIOS APÓS PROMULGAÇÃO DA LEI N° 13.146/2015	35
5.1 Decisões sobre curatela após a mudança de paradigma efetivada pela Lei Brasileira de Inclusão	35
5.1.1 <i>Incapacidade de fato versus Capacidade de direito: customização da curatela</i>	36
5.1.2 <i>Redefinição dos limites da curatela</i>	39
5.1.3 <i>Uma ponte entre curatela e Tomada de Decisão Apoiada</i>	41
5.2 Decisões sobre a tomada de decisão apoiada após sua introdução no ordenamento jurídico	42
5.2.1 <i>Sobre a legitimidade para pedir a Tomada de Decisão Apoiada</i>	45
5.2.2 <i>Conversão de Ação de interdição em Tomada de Decisão Apoiada: impossibilidade</i>	45
5.2.3 <i>Aplicação de ofício da Tomada de Decisão Apoiada: ausência de amparo legal</i>	49
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	51
REFERÊNCIAS	52

1 INTRODUÇÃO

Buscando alinhar-se ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e contemplar a autonomia do indivíduo, o legislador passou a considerar relativamente capazes as pessoas com deficiência. Entretanto, esta mudança repercutiu fortemente em vieses material e processual do Direito Civil, notadamente no que concerne à Teoria das Incapacidades, trazendo alterações também no instituto da curatela - que passa a ser medida de exceção, além da inserção do processo de Tomada de Decisão Apoiada, respectivamente.

A Lei nº 13.146/2015, que versa sobre a Inclusão da Pessoa com Deficiência, também denominada de Estatuto da Pessoa com Deficiência, trouxe importantes mudanças no Código Civil, sobretudo na matéria que trata sobre incapacidade. Foram revogados os incisos I, II e III do artigo 3º, passando a considerar como capaz, ainda que relativamente, quem antes era designado como absolutamente incapaz. Além disso, alterou a redação dos incisos II e III do artigo 4º, que se refere aos que possuem capacidade relativa.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD) inaugurou, ainda, um novo método de exercício de autonomia da pessoa com deficiência por meio da inclusão, no Código Civil, do artigo 1783-A, que apresenta a Tomada de Decisão Apoiada, processo que deve ser utilizado pelos relativamente incapazes para que possam exercer a capacidade, ainda que limitada, que possuem.

Indaga-se, portanto, de que modo a doutrina e a jurisprudência têm se posicionado acerca destas mudanças e como, paralelamente, os tribunais estão aplicando estas normas tão recentes. Objetiva-se avaliar se doutrina e jurisprudência estão caminhando no mesmo sentido da lei.

O estudo é necessário, uma vez que a Lei nº 13.146/2015 é recentíssima e seus impactos fáticos nas relações jurídicas ainda desconhecidos. É imprescindível um aprofundamento do tema, mediante revisão doutrinária e análise jurisprudencial, uma vez que a ascensão de pessoas com deficiência à condição de capazes, ainda que relativamente, traz questionamentos acerca de como tal capacidade seria exercida e de que maneira o instituto da curatela seria utilizado diante deste novo cenário.

Ademais, é preciso obter conhecimento se o processo de Tomada de Decisão Apoiada, inédito no ordenamento jurídico brasileiro, está sendo aplicado e, em caso positivo, se está sendo corretamente utilizado. Há que se falar, ainda, da sua relevância social. O Estatuto da Pessoa com Deficiência visa a proteger os direitos de indivíduos socialmente vulneráveis, de modo que interpretações (pela doutrina) e aplicações (pelos juízes)

equivocadas das inovações legais podem acarretar em resultados práticos distantes daquilo ao que estas se propuseram *ab initio*, sendo, portanto, contraproducentes na defesa daqueles cujos direitos pretendeu-se resguardar.

Trata-se de estudo exploratório, fundamentado em pesquisa bibliográfica e legislativa, além de levantamento jurisprudencial. A metodologia adotada no estudo tem caráter eminentemente qualitativo, utilizando-se o raciocínio dedutivo.

Inicialmente, objetivando apresentar o contexto de criação da nova lei, aborda-se, no primeiro capítulo, a Convenção Internacional sobre o Direito das Pessoas com Deficiência, realizada em Nova York no ano de 2007, que serviu como alicerce principiológico para a construção da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência. O segundo capítulo trata sobre a reforma realizada na teoria das incapacidades pela Lei Brasileira de Inclusão e traz as controvérsias originadas a partir da alteração legislativa, por meio de questionamentos sobre problemas de ordem prática, como a classificação de pessoas que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade como relativamente incapazes e, portanto, serão submetidas à assistência e não mais à representação judicial. O terceiro capítulo se detém a uma análise da lei com enfoque nas alterações ocorridas na curatela e explana sobre a inserção da tomada de decisão apoiada, verificando soluções ao impasse legal gerado e trazendo a definição dos termos de curatela. Por fim, o último capítulo se dedica ao objetivo central do trabalho, qual seja, a análise de como a jurisprudência brasileira tem apreciado a Lei nº 13.246 de 06 de julho de 2015 no que concerne à curatela e de que forma tem aplicado o instituto da Tomada de Decisão Apoiada, em um esforço de verificação da eficácia legal, buscando os entraves em sua aplicação, através da análise de sentenças, decisões monocráticas e acórdãos dos Tribunais brasileiros.

2 PANORAMA DAS INCAPACIDADES E A CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

O Código Civil Brasileiro (CC), logo em seu primeiro artigo, traz a asserção de que toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil. Essa capacidade de direito está intimamente vinculada à personalidade, sendo certo que é reconhecida a todos, sem distinção.¹ É o que Pontes de Miranda² denomina como princípio da capacidade total de direito. Para compreender a importância da definição, as palavras de Maria Helena Diniz³ nos servem, quando afirma que “[...] a capacidade de direito não pode ser recusada ao indivíduo, sob pena de se negar sua qualidade de pessoa, despindo-o dos atributos da personalidade”.

2.1 Regime jurídico das incapacidades

Caio Mário⁴ já afirmava que “como a incapacidade é uma restrição ao poder de agir, deve ser sempre encarada *stricti iuris*, e sob a iluminação do princípio segundo o qual a capacidade é a regra e a incapacidade a exceção” (grifo do autor).

Entende-se, portanto, que quando inexiste autonomia para que o sujeito exerça seu direito, trata-se de uma exceção. A falta de autogoverno para o uso do direito é ausência da capacidade de fato, a capacidade de agir. Esta exceção, caracterizada como incapacidade, também é prevista e regulada pelo supramencionado *códex* nos artigos 3º e 4º, e sofreu profundas alterações com a entrada em vigor da Lei nº 13.146 de 06 de julho de 2015.

A Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (LBI), também denominada de Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), objeto do presente estudo, adveio para regulamentar a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD), assinada em Nova York, em 2007, que fora ratificada pelo Congresso Nacional através do Decreto Legislativo nº 186, de 09 de julho de 2008, bem como promulgada pelo Decreto Presidencial nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.

A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência foi pioneira e única, até o presente momento da história brasileira, a ganhar *status* de Emenda

¹ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: parte geral.** 38 ed. São Paulo: Saraiva, 2001. v.1. p. 61.

² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado: parte geral, tomo I.** Atualizado por Judith Martins-Costa; Gustavo Haical e Jorge Cesa Ferreira da Silva. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2012.

³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** 31 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v.1. p. 63

⁴ PEREIRA Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil.** 27. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, pág. 228.

Constitucional ou norma constitucional derivada, uma vez que passou por todos os requisitos previstos no artigo 5º, inciso LXXVIII, § 3º da Constituição da República Federativa do Brasil.⁵ Esse *status* foi alcançado em decorrência do perfeito alinhamento do propósito da Convenção aos fundamentos constitucionais.

Em verdade, a Convenção referenciada, já internalizada e vigente no ordenamento brasileiro desde 2009, mesmo com posição privilegiada no sistema jurídico, permaneceu ignorada até a promulgação do EPD, caracterizando um lapso no cumprimento do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

O Estado brasileiro, ainda que tenha reconhecido que “[...] as pessoas com deficiência gozam de capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas em todos os aspectos da vida”⁶, levou longos 06 (seis) anos até finalmente assegurar, por intermédio do EPD, medidas eficazes para o exercício da capacidade legal sem limitar o ser humano à sua deficiência.

A Convenção, em seu artigo primeiro, define as pessoas com deficiência como sendo

[...] aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

É importante enfatizar o novo paradigma trazido pela CDPD, de reduzir a deficiência e suas limitações a meros impedimentos, que passam a ser balizados a partir das barreiras sociais impostas ante a deficiência. Traz, portanto, a lógica de que, se tais obstáculos forem retirados ou diminuídos, a participação do sujeito com deficiência é possível.

Trata-se do modelo social, que na definição de Rafael de Asís⁷, “[...] a incapacidade deixa de ser entendida como uma anormalidade do sujeito e começa a ser contemplada mais como uma anormalidade da sociedade.” (tradução livre)

Na mesma linha, Nelson Rosenvald⁸, ao abordar tal modelo, afirma que:

⁵ Art. 5º, LXXVIII, § 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 03 abril 2017.

⁶ Art. 12, item 2 da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 03 abr. 2017.

⁷ “La discapacidad deja de ser entendida como una anormalidad del sujeto, y comienza a ser contemplada más bien como una anormalidad de la sociedad.” ROIG, Rafael de Asís. Derechos humanos y discapacidad: algunas reflexiones derivadas del análisis de la discapacidad desde la teoría de los derechos. In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.) Rio de Janeiro: Processo, 2016, pág. 4.

⁸ ROSENVOLD, Nelson. O Modelo Social de Direitos Humanos e a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência – o fundamento primordial da Lei nº 13.146/2015. *Ibidem*. pág. 100.

o tratamento jurídico devido às pessoas com deficiência (sejam elas capazes ou incapazes) não deve partir de um fundamento exclusivamente científico, porém preponderantemente social. A deficiência é um fenômeno complexo que não se limita a um atributo médico e individual da pessoa.

Deste modo, intenta-se desarraigar o modelo médico tão infundido na consciência social, padrão este que reduz o ser humano à sua deficiência e que gerou marginalização e estigmas ao longo da história, em total oposição ao princípio constitucional de valorização da dignidade humana.

Nos anos de 1960, existiu, na área da saúde, uma movimentação no sentido de modificar esse padrão discriminatório, através da luta antimanicomial, profundamente marcada pelos mesmos ideais verificados na Convenção ora analisada, quais sejam, a defesa dos direitos humanos e o resgate da cidadania das pessoas com deficiências mentais.

Já ao final da década de 70, o movimento de Reforma Psiquiátrica culminou com a Lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001, que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental, impondo mudanças na Política de Saúde Mental do Brasil.⁹ Note-se que a classificação do sujeito tem sofrido alterações, em sintonia com as evoluções conceituais que buscam criar uma nova identidade menos estigmatizante, não se falando mais, atualmente, em pessoas portadoras de transtornos mentais, mas pessoas com deficiência mental.¹⁰

Deste modo, se houve o reconhecimento de que o diagnóstico médico e o tratamento deviam ser personalizados, não seria justo o direito continuar aprisionando as pessoas com deficiência mental em uma vala comum de incapacidade de exercício de direitos, em total afronta ao princípio da igualdade.¹¹

⁹ Para um breve referencial histórico sobre a reforma psiquiátrica e política de saúde mental, Cf. em Centro Cultural do Ministério da Saúde, disponível em: <<http://www.ccms.saude.gov.br/VPC/reforma.html>> e <<http://www.ccs.saude.gov.br/memoria%20da%20loucura/mostra/reforma.html>>. Acesso em: 03 abril 2017.

¹⁰ Entendimento análogo ao disposto no art. 2º da Portaria nº 2.344, de 03 de novembro de 2010, expedida pelo Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência – CONADE. Disponível em: <<http://pessoacomdeficiencia.gov.br/app/conade>>. Acesso em 03 abr. 2017

¹¹ RODRIGUES, Renata de Lima. A proteção dos vulneráveis: perfil contemporâneo da tutela e da curatela no sistema jurídico brasileiro. In: **Direito das famílias por juristas brasileiras**. Joyceane Bezerra de Menezes e Ana Carla Harmatiuk Matos (Org.) São Paulo: Saraiva, 2013.

2.2 Direitos da pessoa com deficiência na perspectiva do ordenamento jurídico nacional e internacional

O respeito pela diferença e pela aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e da humanidade¹² é um dos princípios gerais da CDPD que serviram como fundamento para o Estatuto e é, sem demasia, um farol a iluminar a mudança de concepção mundial acerca dessa categoria. Além dele, outro relevante arcabouço principiológico que preza pela capacidade do sujeito, a despeito da deficiência que possua, é o que privilegia a autonomia individual, a independência, e isso inclui a liberdade de fazer as próprias escolhas.¹³

Prevê, ainda, em seu artigo 12, item 5, a diretriva assecuratória de direitos das pessoas com deficiência possuírem ou herdarem bens, de controlarem as próprias finanças e de terem igual acesso a empréstimos bancários, hipotecas e outras formas de crédito financeiro, além de terem a garantia de que não serão arbitrariamente destituídas de seus bens.

Esses princípios são o sustentáculo para a nova roupagem trazida ao Código Civil pelo EPD, sobretudo no que concerne à teoria da incapacidade, permitindo não apenas uma nova leitura da legislação civil, mas a sua congruência à Constituição, assegurando uma interpretação civil-constitucional sem maiores esforços.

Em perfeita sintonia com um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, que é o de promover o bem de todos sem preconceito e qualquer forma de discriminação¹⁴, a Convenção aspira que seja vedada qualquer distinção baseada na deficiência, além de prever proteção legal a essas pessoas contra discriminação por motivos outros quaisquer.¹⁵

Esta, aliás, é uma preocupação que já havia sido previamente discutida antes do encontro em Nova York e já firmada na Convenção Interamericana para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, promulgada pelo Decreto Presidencial nº 3.956 de 08 de outubro de 2001.

¹² Art. 3, alínea d) da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹³ Art. 3, alínea a) da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 03 abr. 2017.

¹⁴ Art. 3º, inciso IV da Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 03 abril 2017.

¹⁵ Art. 5, inciso 2 da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 03 abr. 2017.

A tão almejada igualdade perante a lei, preconizada no *caput* do artigo 5º da Carta Magna brasileira,¹⁶ encontra equivalência e reforço no art. 12, item 2 da Convenção, quando esta reafirma a igualdade da pessoa com deficiência perante a lei, sendo essa isonomia apenas recentemente alcançada, através da Lei de Inclusão, por aqueles a quem esse direito havia sido tolhido.

Pertinente o destaque: 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. (grifou-se)

Mas de que forma esse reconhecimento é feito na prática? Importante a atenção neste ponto, porque mesmo a Constituição assegurando esse direito fundamental e a CDPD tendo *status* de norma constitucional desde 2009, a interpretação do Código Civil era feita, na *práxis*, de maneira literal e o mesmo ainda albergava (antes da entrada em vigor do EPD) uma ampla quantidade de indivíduos considerados incapazes, seres humanos tolhidos de sua autonomia, com mecanismos restritos para gerenciar suas escolhas.

Trindade¹⁷ defendeu que:

[...] as constantes lesões a direitos relevantes das pessoas e também a não observância da dignidade da pessoa humana nas relações públicas e privadas determinou, involuntariamente, uma comunicação entre as prerrogativas que buscam proteger o indivíduo que teve seu direito ferido. Essa intercomunicação foi o instrumento para se reanalizar as bases legais que versam sobre a capacidade civil da pessoa deficiente, estabelecendo-se novas diretrizes para a condução do direito desses indivíduos, dando-se uma ressignificação para a capacidade civil dessas pessoas excluídas.

Para que a deficiência não mais fosse motivo de isolamento ou segregação social, fez-se necessário o cumprimento do disposto no artigo 4, item 1, alíneas a e b¹⁸ da Convenção, de modo a viabilizar a realização de tal preceito, quais sejam:

- a) Adotar todas as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza, necessárias para a realização dos direitos reconhecidos na presente Convenção;

¹⁶ 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, nos termos seguintes.(...) Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 03 abril 2017.

¹⁷ TRINDADE, Ivan Gustavo Junio Santos. **Os reflexos do estatuto da pessoa com deficiência (lei n.13.146/15) no sistema brasileiro de incapacidade civil.** 2016. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento. 125 f. Goiânia, 2016.

¹⁸ BRASIL. DECRETO N° 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: 03 abril 2017.

- b) Adotar todas as medidas necessárias, inclusive legislativas, para modificar ou revogar leis, regulamentos, costumes e práticas vigentes, que constituírem discriminação contra pessoas com deficiência;

À luz dessa perspectiva, a Lei nº 13.146 de 06 de julho de 2015 surgiu, portanto, como instrumento para atingir a *ratio* da Convenção, com o propósito de inserção, reconhecimento e garantia dos direitos das pessoas com deficiência, prestigiando salvaguardas personalizadas e instrumentos de apoio.

Por salvaguardas personalizadas, tem-se a curatela sob um novo modelo. A mudança legal gerou transformações nesse instituto, que passou a restringir-se a casos extremos e limitando-se a questões patrimoniais, minimizando a substituição de vontade através da representação e respeitando a autonomia e as questões existenciais do sujeito. Tudo isso foi um contraponto ao modelo anteriormente aplicado, vez que era destinada a reger não apenas os bens, mas também o próprio indivíduo incapaz, criando um estado de submissão e supressão de escolhas. Não havia, portanto, na prática, uma preocupação dos magistrados em especificar os parâmetros e delimitar a curatela imposta aos interditados, em um amplo índice de sentenças omissas e genéricas.

Quanto ao instrumento de apoio proposto pela Lei de Inclusão, tem-se o surgimento da Tomada de Decisão Apoiada, um meio originado com o propósito de enaltecer a autonomia da pessoa com deficiência mediante assistência igualmente personalizada, considerando sua capacidade de realizar escolhas e deliberar sobre suas vontades.

3 REFORMA DA TEORIA DAS INCAPACIDADES PELA LEI N° 13.146/2015

O Código Civil de 2002, a despeito de ter entrado em vigor após a Constituição de 1988, manteve a concepção patrimonialista e individualista no que se refere aos cuidados com pessoas com deficiência. Conservou, do ordenamento civil antecedente, criado em 1916, o mesmo parâmetro de resguardar o patrimônio em detrimento da defesa da liberdade individual do sujeito declarado incapaz e seus direitos de personalidade. A preocupação, portanto, era mais com a proteção do patrimônio do incapaz do que com este.¹⁹

A transformação ocorrida na teoria das incapacidades para que fosse alinhada ao princípio constitucional da dignidade humana ocorreu, com eficácia, a partir do dia 06 de julho de 2015, quando foi sancionada a Lei nº 13.146, criada com o propósito de regulamentar a inclusão da pessoa com deficiência de modo a permitir o exercício pleno de sua dignidade, tendo como base a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo.

Esteando-se nesse evento, Carolina Valença Ferraz e Glauber Salomão Leite²⁰ concluem que:

[...] o paradigma passou a ser o reconhecimento dos mesmos direitos fundamentais em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo intuitivo, portanto, que esse tratamento isonômico pressupunha não apenas a titularidade dos direitos, mas também o seu exercício.

É indubitável a relevância dessa lei, tendo em conta que atende a mais de 45.606.048 de pessoas com algum tipo de deficiência, segundo o último grande censo realizado em 2010 pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)²¹, o que representa mais de ¼ da população, parcela significativa de brasileiros.

Dentre os inúmeros itens que a norma aduz, destacam-se ao presente estudo as mudanças feitas na redação dos artigos do Código Civil que tratam sobre incapacidade e que alteraram significativamente a teoria das incapacidades, as alterações no instituto da curatela, além do novel artigo 1.783-A, que traz a Tomada de Decisão Apoiada.

¹⁹ SANTANA, Maurício Requião de. **Autonomia, incapacidade e transtorno mental: propostas pela promoção da dignidade.** 2015. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia. 195 f. Salvador, 2015. p.84.

²⁰ FERRAZ, Carolina Valença; LEITE, Glauber Salomão. A presunção de capacidade civil da pessoa com deficiência na Lei Brasileira de Inclusão. **Revista Direito e Desenvolvimento**, João Pessoa, v. 7, n. 13, p. 99-117. 2016.

²¹ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo Demográfico de 2010.** Características gerais da população, religião e pessoas com deficiência. 2010. Disponível em <http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/94/cd_2010_religiao_deficiencia.pdf> p.116. Acessado em 10 abril 2017.

Para uma melhor observação das modificações realizadas nos artigos 3º e 4º, apresenta-se o quadro comparativo abaixo:

Quadro 1 – Comparativo da redação do Código Civil/2002 e após a Lei 13.146/2015

Código Civil/2002	Lei 13.146/2015 – Nova Redação
<p>Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:</p> <p>I – os menores de dezesseis anos;</p> <p>II – os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;</p> <p>III – os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.</p>	<p>Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos.</p> <p>I – (Revogado);</p> <p>II – (Revogado);</p> <p>III – (Revogado).</p>
<p>Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:</p> <p>I – os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;</p> <p>II – os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido.</p> <p>III – os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;</p> <p>IV – os pródigos</p> <p>Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial.</p>	<p>Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer:</p> <p>I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;</p> <p>II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico;</p> <p>III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade;</p> <p>IV - os pródigos.</p> <p>Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial.</p>

Fonte: Elaborado pela autora. Dados obtidos em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm

A partir desse panorama, depreende-se notável mitigação da incapacidade. A alteração mais evidente é a de que apenas os menores de dezesseis anos são absolutamente incapazes, necessitando, portanto, de representação.

Os demais casos passam a ser classificados como incapacidade relativa ou mesmo deixam de ser enquadrados como qualquer tipo de incapacidade, a exemplo dos excepcionais sem desenvolvimento mental completo.

Especialmente neste último ponto merece aplausos a lei, por prestigiar a capacidade dos que possuem deficiência intelectual, a exemplo dos que têm Síndrome de Down, desvinculando seu funcionamento intelectual diferente da média de uma condição de incapacidade de realização de atos civis.

Segundo a Associação Americana sobre Deficiência Intelectual e do Desenvolvimento (AADID)²², a deficiência intelectual é caracterizada por limitações significativas tanto no funcionamento intelectual (raciocínio, aprendizagem, resolução de problemas) como no comportamento adaptativo, que abrange uma variedade de habilidades sociais e práticas diárias (tradução livre). Entretanto, pode-se verificar que existe capacidade para tomada de decisões e que esta deve ser considerada, sobretudo se for observado que o desenvolvimento dessas pessoas é incrementado a partir das condições sócio-educacionais e ambientais a elas oferecidas.

Louvável, portanto, a revogação do inciso III do art. 4º, vez que se alinha à recomendação contida no artigo 6º, *caput*, da Lei Brasileira de Inclusão (LBI), que estabelece que a deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa.

Os fatores deficiência mental, ausência de discernimento necessário e discernimento reduzido deixam de ser determinantes para incapacidade, seja ela absoluta ou relativa, tendo em vista que tais denominações foram suprimidas do código pátrio.

Quanto às pessoas que não podem exprimir sua vontade, seja por causa transitória ou permanente, deixaram de ser classificadas como absolutamente incapazes e passaram a ter sua capacidade reconhecida, ainda que de modo relativo. As polêmicas decorrentes da lei surgiram a partir dessa mudança.

3.1 Controvérsias originadas a partir da alteração legislativa

Explicando as mudanças havidas, Luciana Berlini²³ infere que “[...] as limitações ao exercício da autonomia foram assim relativizadas para se atender à nova demanda de proteção aos vulneráveis e ampliar o espectro de sua autodeterminação, especialmente nas relações existenciais.” Essa ampliação de espectro de autodeterminação, entretanto, foi desprovida de cautela em sua modulação na medida em que abrangeu, inclusive, hipóteses em que há total ausência de autogoverno, deixando as pessoas sob essa condição em uma classificação fictícia de sua realidade.

²² “Intellectual disability is a disability characterized by significant limitations both in intellectual functioning (reasoning, learning, problem solving) and in adaptive behavior, which covers a range of everyday social and practical skills”. Disponível em: <<http://aaidd.org/intellectual-isability/definition/faqs-on-intellectual-disability#.WTil7pLysy4>> Acessado em: 25 abr 2017.

²³ BERLINI, Luciana Fernandes. Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: modificações substanciais. In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.) Rio de Janeiro: Processo, 2016, pág. 169.

César Fiúza²⁴ defende a *mens legis* de inclusão quando afirma que “o objetivo da lei é, evidentemente, o de preservar, ao máximo, na medida do possível, a autonomia do deficiente, respeitadas as limitações do caso concreto.”

Em sua análise do EPD, Pablo Stolze²⁵ preleciona que

[...] em verdade, o que o Estatuto pretendeu foi, homenageando o princípio da dignidade da pessoa humana, fazer com que a pessoa com deficiência deixasse de ser rotulada como incapaz, para ser considerada – em uma perspectiva constitucional isonômica – dotada de plena capacidade legal, ainda que haja a necessidade de adoção de institutos assistenciais específicos, como a tomada de decisão apoiada e, extraordinariamente, a curatela, para a prática de atos na vida civil.

Inegável a importante conquista de direitos das pessoas com deficiência por intermédio da LBI, entretanto, não se pode olvidar que existem condições *sui generis* que exigem uma proteção jurídica que restou situada em um limbo em meio às alterações trazidas pela lei. A extinção da incapacidade absoluta para indivíduos maiores de 16 anos identificados com alguma deficiência mental ou intelectual, sob a égide de defesa e valoração da autonomia da pessoa, gerou críticas acerca de sua aplicabilidade, uma vez que, neste ponto, atingiu-se um delicado quesito de execução da lei.

Surgiram questionamentos, dentre os quais: 1) como seria conduzida a forma de proteção, à vista disso, nas situações em que adultos não podem exprimir sua vontade, seja por causa transitória ou permanente – classificados pela nova lei que alterou o Código Civil como relativamente incapazes, sendo, deste modo, passíveis de assistência? 2) Como prestar assistência a uma pessoa em coma ou doença de Alzheimer avançada, por exemplo, quando na realidade ela precisa de representação, por estar sem possibilidade alguma de exercer pessoalmente atos da vida civil? Criou-se um imbróglio de definição que repercute na escolha de qual salvaguarda a ser tomada e em seus limites de aplicabilidade.

Esta imediata reflexão gerada no mundo jurídico após a entrada em vigor da lei teve ressonância através da observação feita por Maria Celina Bodin de Moraes, quando pontua que embora a mudança do paradigma tenha surgido com um propósito bom, de inclusão, gerou a impressão de que o que houve, de fato, foi desamparo, uma baixa na

²⁴ FIUZA, César Augusto de Castro. **Direito Civil: curso completo.** 18 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 169.

²⁵ STOLZE, Pablo. Estatuto da Pessoa com Deficiência e sistema de incapacidade civil. **Revista Jus Navigandi.** ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4411, 30 jul. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/41381>>. Acessado em 26 abril 2017. p.2.

proteção que o sistema anterior garantia, livrando os deficientes do manto protetor que supostamente o *status* de incapaz conferia.²⁶

Luciana Fernandes Berlini²⁷ também levanta tal crítica quando afirma que

[...] a retirada do rol de absolutamente incapazes demonstra uma inconsistência a ser enfrentada. Isso porque, algumas pessoas não têm condições sequer de exprimir a própria vontade, ainda que na seara existencial. Por esse motivo, inadequado o enquadramento dessas pessoas no rol de relativamente incapazes, já que a assistência por si só apresenta-se como insuficiente para esses casos.

Enfrentando a problemática, pode-se perquirir sobre a existência de duas situações a necessidade de diferenciá-las: deficiência e impossibilidade de manifestar vontade. Existem pessoas com deficiência que podem manifestar sua vontade e pessoas sem deficiência impossibilitadas de fazê-lo.²⁸

A incongruência observada desafia os juristas e operadores do direito na interpretação e adequação dos casos concretos de modo a não obstar a efetivação das conquistas obtidas pelas pessoas com deficiência mental ou intelectual, seja ela transitória ou definitiva.

Tramita no Senado Federal o Projeto de Lei nº 757/2015 que visa a sanar as divergências trazidas à discussão no presente estudo.²⁹ Dentre as propostas de alteração, propõe-se revogar as mudanças feitas pelo EPD aos artigos 3º e 4º do CC, além de uma nova redação, que resultaria da seguinte forma:

Quadro 2 - Proposta de alteração legislativa do CC pelo Projeto de Lei nº 757/2015

Nova Redação aos artigos 3º e 4º do CC proposta pelo PL nº 757/2015

Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:
--

I – os menores de dezesseis anos;

II – os que, por qualquer motivo, 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:

²⁶ MORAES, Maria Celina Bodin de. Prefácio. In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.). Rio de Janeiro: Processo, 2016.

²⁷ BERLINI, Luciana Fernandes. Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: modificações substanciais. *Ibidem*. pág. 169.

²⁸ A Professora Dra. Beatriz Rêgo Xavier sugere como solução ao impasse o deslocamento do regime de incapacidade: o que gera incapacidade é não poder se manifestar e não a deficiência em si.

²⁹ BRASIL. Congresso. Senado. Projeto de lei nº 757/2015. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/124251>>. Acessado em: 25 abr 2017.

- I – os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;
- II – os ébrios habituais, os viciados em tóxicos e os que, por qualquer causa, tenham o discernimento severamente reduzido;
- III – Revogado.
- IV – os pródigos

Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial.

Fonte: Elaborado pela autora. Dados obtidos em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/124251>

O projeto encontra-se desde agosto de 2016 sob relatoria da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) e tem seguido tramitação favorável à sua aprovação. Entretanto, ao passo que a alteração legislativa vem sendo debatida, é indispensável a análise e compreensão dos impactos trazidos pela LBI em sua aplicação.

4 ANÁLISE DO INSTITUTO DA CURATELA E DO PROCESSO DE TOMADA DE DECISÃO APOIADA À LUZ DA LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

No capítulo que trata sobre o reconhecimento igual perante a lei, o EPD traz, em seu artigo 84 *caput* e § 1º, que a pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com os demais e que, quando necessário, será submetida à curatela, conforme a lei.

4.1 Curatela como solução aos impasses legais em vigência

Ampliando a leitura fria do EPD, vale ressaltar que a **curatela será utilizada apenas em casos de necessidade, ou seja, em raras situações** (grifou-se). Deste modo, a resposta às indagações feitas na seção anterior é trazida pelo artigo 84 da Lei Brasileira de Inclusão e pelo Código Civil em seu artigo 1.767, inciso I³⁰, e deve ser analisada sempre sob o prisma do preceito contido no *caput* do artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB).³¹

Conquanto a solução nesses casos permaneça sendo a curatela, esta passa a ser medida de exceção e afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial. Tal previsão está contida no artigo 85 do EPD, não atingindo, portanto, direitos existenciais, a exemplo do direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto.³²

Tais direitos, inclusive, são assegurados no artigo 6º do supramencionado Estatuto, que reafirma que a capacidade da pessoa com deficiência não é afetada para gerir escolhas individuais, como com quem deseja casar ou constituir união estável, de que modo irá exercer sua sexualidade ou quantos filhos deseja ter, sendo assegurada sua fertilidade e vedada a esterilização compulsória, além de poder exercer o direito à família (e as implicações concernentes).

³⁰ Estão sujeitos a curatela: I – aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 03 abril 2017.

³¹ Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...] Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 03 abril 2017.

³² Art. 85, § 1º. Lei 13.146 de 06 de julho de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acessado em: 25 abril 2017.

O que desperta a atenção e gera curiosidade é a garantia que foi dada ao exercício do direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, de igual modo como é concedida aos demais, o que viabiliza, em tese, a afirmação de que uma pessoa com deficiência mental submetida à curatela estaria apta a ser curadora de outrem.

A curatela, a partir da nova lei, é redefinida e passa a ter um novo molde, uma vez que a pessoa deve ser protegida na exata medida da sua vulnerabilidade e da falta de discernimento concretamente auferidas, sendo considerado, o máximo possível, sua capacidade de autodeterminação e autogestão da própria vida, conforme atestam Gustavo Tepedino e Milena Oliva.³³

Ainda que a incapacidade relativa não permita a substituição de vontade, por meio de representação, mas sim a assistência, considera-se a utilização da curatela em casos graves, a exemplo de pessoas com Alzheimer ou em coma, já que para situações de menor complexidade, e partindo do pressuposto da capacidade como regra, a solução trazida pela nova lei foi a Tomada de Decisão Apoiada, inserida no Código Civil no artigo 1.783-A.

O novo modelo de curatela é, portanto, providência excepcional e, segundo Célia Barbosa Abreu, uma curatela sob medida.³⁴

Notável destaque se confere aos seus limites, vez que deixa de ter um caráter genérico e, por se tratar de medida extraordinária, consoante mencionado anteriormente, deve ser proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso, com duração pelo menor tempo possível.³⁵

Dentre as propostas concebidas para solucionar a controvérsia doutrinária gerada pelo Estatuto, a de Luciana Berlini³⁶ é a de fazer a interpretação dos novos artigos 3º e 4º do Código Civil como um rol exemplificativo, de modo que, em situações de absoluta ausência de possibilidade de expressão de vontade, as pessoas pudessem ser enquadradas como absolutamente incapazes, e, portanto, representadas. Contudo, entende-se tal solução como temerária, pois daria margem à interpretações tendenciosas à restrição de direitos.

³³ TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. Personalidade e capacidade na legalidade constitucional. In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.). Rio de Janeiro: Processo, 2016, pág. 244.

³⁴ ABREU, Célia Barbosa. A curatela sob medida: notas interdisciplinares sobre o estatuto da pessoa com deficiência e o novo CPC. *Ibidem*. pág. 31.

³⁵ Art.84º, §3º, Lei 13.146 de 06 de julho de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acessado em: 25 abril 2017.

³⁶ BERLINI, Luciana Fernandes. Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: modificações substanciais. *Ibidem*. pág. 174.

Joyceane Bezerra de Menezes³⁷, por sua vez, propõe uma elucidação da problemática à luz do Estatuto e da CDPD, afirmando ser possível o estabelecimento de uma curatela considerada de livre demanda do curatelando, com a possibilidade de concessão de poderes ampliados ao curador, inclusive para atender necessidades extremas em que houver total ausência de discernimento e competência de autogestão, pautando-se pela tutela da dignidade-liberdade.³⁸

Cristiano Farias e Nelson Rosenvald³⁹ afirmam que:

[...] a sentença somente deve julgar procedente o pedido de curatela, reconhecendo a incapacidade e nomeando um curador, quando houver prova cabal e suficiente da falta de compreensão, total ou parcial, da pessoa, a ponto de impossibilitá-la de exprimir vontade. Se a capacidade é a regra geral e a incapacidade é excepcional, a sentença reclama prova irrefutável.

Desse modo, resta claro que a sentença deve conter as razões e motivações de sua definição, preservando os interesses do curatelado, em conformidade com o art. 85, § 2º do EPD, bem como art. 489, inciso II do Código de Processo Civil.

Portanto, ainda que a curatela esteja reservada a situações estritamente patrimoniais e apenas em circunstância imprescindível do possuidor de deficiência mental, não há óbice para que sejam conduzidas, pelo curador, as questões existenciais caso haja o esvaziamento de sua função de apoio diante da absoluta ausência de discernimento e vontade do curatelando.

O que não se pode é, por facciosismo doutrinário, deixar em desamparo a personalidade de um indivíduo por sua situação não ter presciênciia legal. Segundo Paulo Lôbo⁴⁰, a natureza da curatela é de medida protetiva e não de interdição de exercício de direitos e Joyceane Menezes enfatiza a importância de orientar-se por valores constitucionais que protejam a pessoa, já que Direito não é lei *stricto sensu*.⁴¹

³⁷ MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo no Brasil após a convenção sobre a proteção da pessoa com deficiência: impactos do novo CPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. **Revista Eletrônica Civilística**, ano 4, n.1, 2015. Disponível em: <http://civilistica.com/wp-content/uploads/2016/01/Menezes_civilistica.com-a.4.n.1.2015.pdf> Acessado em: 25 abr. 2017.

³⁸ TARTUCE, Flávio. Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência)...Parte II. Migalhas. ISSN 1983-392X, 26 ago 2015. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>> Acessado em: 26 abril 2017.

³⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**: Famílias. 8 ed. rev. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p.944.

⁴⁰ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Com avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**. 16 ago 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes>>. Acessado em: 25 abr 2017.

⁴¹ MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo no Brasil após a convenção sobre a proteção da pessoa com deficiência: impactos do novo CPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. **Revista Eletrônica**

É imperioso, portanto, o sopesamento dos limites da curatela de modo a alcançar o equilíbrio entre não anular a autonomia do indivíduo, aniquilando sua faculdade de se reger, e otimizar sua função como instrumento exclusivamente de administração patrimonial e negocial, quando estritamente necessário, possibilitando independência para decidir questões pessoais.

Nelson Rosenvald⁴² enaltece o que chama de perfil funcionalizado da curatela, quando diz que o instituto não mais é vocacionado apenas à conservação de patrimônio do incapaz, mas sim um modelo jurídico instrumentalizado para proteger e promover as situações existenciais da pessoa humana que é submetida ao instituto.

Inclusive, para favorecer a prática da assistência e ampliar as possibilidades colaborativas de incremento da autonomia do sujeito com deficiência, o legislador viabilizou com a nova lei, também, a curatela compartilhada, no artigo 1.775-A do Código Civil.

Segundo na análise de defesas da esfera existencial, Ana Carolina Brochado Teixeira⁴³ aponta que:

[...] se o regime das incapacidades visa ao resguardo do incapaz no trânsito jurídico patrimonial, tendo em vista que tenciona atribuir segurança às relações intersubjetivas, ele deve ser visto de forma qualitativamente diversa no que tange às situações jurídicas existenciais.

O enfoque da proteção não deve se restringir, portanto, apenas aos valores patrimoniais, mas, sobretudo, ao sujeito detentor de tal patrimônio, de modo a viabilizar a evolução positiva de sua deficiência, permitindo que o mesmo seja plenamente integrado à sociedade.⁴⁴

Assim sendo, a nova lei resulta em um resgate dos interditos da condição de marginalidade civil, e também retoma o sentido etimológico da curatela, derivada da palavra latina *curare*, que significa cuidar, zelar⁴⁵. Cuidado este que deve ser, *a priori*, o de buscar igualdade de oportunidades e acessibilidade ao curatelado, zelar para que não seja discriminado por sua condição humana de ter deficiência e não é prescindível afirmar que

Civilística, ano 4, n.1, 2015. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2016/01/Menezes-civilistica.com-a.4.n.1.2015.pdf>> Acessado em: 25 abr. 2017.

⁴² ROSENVALD, Nelson. O Modelo Social de Direitos Humanos e a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência – o fundamento primordial da Lei nº 13.146/2015. **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.). Rio de Janeiro: Processo, 2016, pág. 31.

⁴³ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Deficiência psíquica e curatela: reflexões sob o viés da autonomia privada. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**. Porto Alegre: IBDFAM/Magister, n. 7, dez-jan, 2009, p. 64-79.

⁴⁴ ALBUQUERQUE, Luciano Campos de. **O exercício dos direitos dos incapazes**: uma leitura a partir dos princípios constitucionais. Curitiba: J.M. Livraria Jurídica, 2011, p. 75

⁴⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014, v.6. pág. 496

vale o cuidado na promoção do respeito à diferença e aceitação/inclusão da pessoa sob curatela.

4.1.1 Definição dos termos da curatela e o atropelo provocado pela lei processual

Para privilegiar a nova posição alcançada às pessoas com deficiência, o Estatuto alinhou o Código Civil ao hodierno entendimento proposto e renovou a redação do artigo 1.768. Substituiu-se o termo *interdição* por *processo que define os termos de curatela* (grifou-se).

Observa Luciana Berlini⁴⁶ que “[...] o cuidado terminológico é válido, em razão da carga pejorativa adquirida pela palavra interdição, haja vista ser muito utilizada como sinônima da expressão morte civil”. Já Nelson Rosenvald⁴⁷ vê a palavra interdição como sendo “incompatível com o pluralismo inerente ao Estado Democrático de Direito”, além de considerar como sendo uma “medida coercitiva e opressiva, que imprime uma marca indelével na pessoa”.

Paulo Lôbo⁴⁸ sustenta que:

[...] 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.

Resta evidente, portanto, a incompatibilidade do termo interdição com o novo modelo de inclusão da pessoa com deficiência, plenamente regulado ao princípio da dignidade humana.

Ocorre, entretanto, que a nova redação do Código Civil foi dada a artigo já revogado pelo Código de Processo Civil, que estava em *vacatio legis* quando da publicação do Estatuto. Para uma melhor compreensão da antinomia verificada entre a lei material e a processual, propõe-se os quadros a seguir:

⁴⁶ BERLINI, Luciana Fernandes. Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: modificações substanciais. **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas...** MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.). Rio de Janeiro: Processo, 2016pág.177

⁴⁷ ROSENVALD, Nelson. **O fim da interdição – A Biografia não Autorizada de uma Vida.** 31 ago 2015. Disponível em: <<https://www.nelsonrosenvald.info/single-post/2015/08/31/O-Fim-da-Interdi%C3%A7%C3%A7%C3%A3o-%E2%80%93-A-Biografia-n%C3%A3o-Autorizada-de-uma-Vida>> . Acessado em: 25 abr 2017.

⁴⁸ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Com avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico.** 16 ago 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-agosto-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes>>. Acessado em: 25 abr 2017.

Quadro 3 – Expositivo de data de publicação CPC x EPD

Publicação	Ordem	Lei	Data
	1 ^a	13.105 – CPC	16/03/2015
	2 ^a	13.146 – EPD	07/07/2015

Dados obtidos em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm e http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm

Quadro 4 – Expositivo de data de vigência CPC x EPD

Vigência	Ordem	Lei	Data
	1 ^a	13.146 - EPD	02/01/2016*
	2 ^a	13.105 - CPC	18/03/2016**

Dados obtidos em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm e http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm

Notas: * *Vacatio legis*: 180 (cento e oitenta) dias da data de publicação.

***Vacatio legis*: 01 (um) ano da data de publicação.

A intenção do legislador processual, ao revogar os dispositivos que tratavam sobre os requisitos para interdição na lei material (artigos 1.768 a 1.773), certamente era a de albergar com exclusividade matéria que lhe concerne.

Entretanto, a *mens legis* do Código de Processo Civil, que vale frisar tramitou concomitantemente ao Estatuto, não foi nivelada, nesse ponto, aos propósitos contidos na Lei de Inclusão e reprisou o menosprezo de outrora aos ditames previstos na CDPD. Descuidou-se de adequar os termos legais aos novos parâmetros exigidos pela matéria, tendo sido concebido e ganhado vigência ainda arraigado ao paradigma anterior de impedimento e vedação de direitos que o termo interdição representa.

Atento ao alinhamento de parâmetro, o legislador do EPD modificou o texto do CC nos artigos referentes à interdição, preferindo usar o termo curatela em substituição. Além disso, sempre primando pela autonomia do indivíduo, acrescentou a possibilidade de promoção da curatela pelo próprio interessado.⁴⁹ Em contrapartida, houve descuido por não considerar a revogação feita pelo CPC, de modo que, após a entrada em vigor do EPD, os dispositivos só permaneceram vigentes por pouco mais de 02 (dois) meses. Houve enfoque no CC, para revogar ou alterar a redação, mas imprevidência nesta zona de intercessão de sistemas legais.

Deste modo, o procedimento ora vigente para submeter a pessoa com deficiência à curatela, em caso de necessidade, volta a ser a interdição, prevista nos artigos 747 a 758 do CPC, ainda que a nomenclatura esteja inadequada.

⁴⁹ Art. 1.768 O processo que define os termos da curatela deve ser promovido: IV – pela própria pessoa.

Maria Helena Daneluzzi e Maria Ligia Mathias⁵⁰ defendem a mudança paradigmática quando afirmam que “[...] não se pode de forma alguma afastar o espírito do Estatuto que está calcado na igualdade e não discriminação, ou seja, as normas processuais deverão ser aplicadas se e quando esse espírito estiver presente.”

Percebe-se, da ruptura do modelo outrora vigente, que é possível a proteção do indivíduo sem obrigatoriamente interditá-lo, utilizando-se apenas a curatela em situações de extrema necessidade.

Cabe, então, ao operador do direito, exercer a atividade hermenêutica de modo a proteger a garantia da dignidade enquanto tal contradição é reparada e considerar a força de norma constitucional da Convenção, refletida pelo EPD.

4.2 Tomada de Decisão Apoiada como instrumento de promoção da capacidade da pessoa com deficiência

O nobre objetivo de privilegiar a autonomia do indivíduo com deficiência mental progride por meio da rejeição à substituição de vontade e priorização do exercício de liberdades individuais, através do apoio. Para tanto, a CDPD determinou que os Estados Partes se comprometessem a tomar medidas de apoio à pessoa com deficiência que fossem apropriadas ao pleno exercício de sua capacidade.⁵¹

A maior inovação proposta foi a Tomada de Decisão Apoiada (TDA), introduzida pelo EPD e que prioriza o novo modelo de inclusão da pessoa com deficiência através de mecanismos de apoio, incentivando o exercício da autonomia, surgindo como via assistencial isenta do estigma da incapacidade.

Para Nelson Rosenvald⁵², a Tomada de Decisão Apoiada “[...] é um modelo jurídico que se aparta dos institutos protetivos clássicos na estrutura e na função.”

Foi introduzida no Código Civil pela Lei Brasileira de Inclusão no art. 1.783-A, em que preconiza a existência de um processo pelo qual a pessoa com deficiência escolhe no

⁵⁰ 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**. Revista dos Tribunais Online: São Paulo, n.66, abr-jul.2016.p.3. Disponível em: <<http://www.ceaf.mppr.mp.br/arquivos/File/Marina/deficiencia3.pdf>>. Acessado em 25 abr 2017.

⁵¹ Art. 12, inciso 3. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para prover o acesso de pessoas com deficiência ao apoio que necessitarem no exercício de sua capacidade legal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 14 maio 2017.

⁵² ROSENVALD, Nelson. **A Tomada de Decisão Apoiada**. Artigo publicado em 16 jul 2015 no perfil do autor na rede social *Facebook*. Disponível em: <https://www.facebook.com/1407260712924951/photos/a.1409630052688017.1073741828.1407260712924951/1462502307400791/?type=3&theater>. Acessado em 10 jun 2017.

mínimo 2 (duas) pessoas de sua confiança e com as quais mantenha vínculos para delas receber apoio em decisões sobre atos da vida civil. Esse apoio é oferecido por meio de informações necessárias para permitir o exercício de sua capacidade, como para assinar contratos de empréstimo ou de abertura de conta, por exemplo. Percebe-se claramente o enaltecimento à capacidade decisória do indivíduo, ainda que este possua algum tipo de déficit intelectual.

O procedimento atua em uma zona intermediária de exercício da capacidade de agir. As pessoas com plena capacidade não necessitam do instituto, a menos que dele desejem se utilizar. Aquelas que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade, são submetidas à curatela conforme previsão do artigo 1.767, inciso I do CC. Deste modo, as que possuem preservado algum resquício de discernimento dentro de sua problemática psíquica passam a ter suas decisões respeitadas, ainda que sob orientação dos apoiadores que escolher.⁵³

O pedido de Tomada de Decisão Apoiada é feito através de procedimento de jurisdição voluntária⁵⁴ e cabe exclusivamente ao interessado requerer.⁵⁵ Apresenta-se termo ao juízo, em que constam os limites do apoio oferecido e quais os compromissos dos apoiadores. O enaltecimento da capacidade da pessoa com deficiência resta evidente neste novo instituto, uma vez que todas as decisões tomadas por ela que estejam abrangidas nos limites previamente acordados são válidas e geram efeitos a terceiros.⁵⁶

O instituto serve, portanto, para melhor direcionar as decisões daqueles que possuem capacidade relativa e conferir segurança jurídica aos que contratam com pessoas apoiadas, vez que podem solicitar a contra-assinatura dos apoiadores em contrato ou acordo.⁵⁷

Contudo, conforme se analisa, a contra-assinatura do apoiador não é uma condição de validade do ato jurídico, mas uma faculdade do terceiro contratante, de modo que o contrato ou o acordo celebrados continuam sendo válidos ainda que não contenham a contra-assinatura do apoiador - desde que estejam dentro dos limites de apoio previamente

⁵³ MENEZES, Joyceane Bezerra de. O novo instituto da Tomada de Decisão Apoiada: instrumento de apoio ao exercício da capacidade civil da pessoa com deficiência instituído pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência ... In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas...** MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.) Rio de Janeiro: Processo, 2016, pág. 616.

⁵⁴ ALVIM, José Eduardo Carreira. Tomada de Decisão Apoiada. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro.** Belo Horizonte, ano 23, n. 92, out. / dez. 2015. Disponível em: <<http://www.ceaf.mppr.mp.br/arquivos/File/Marina/deficiencia.pdf>> Acessado em: 27 mai 2017.

⁵⁵ Art. 1.783-A § 2º O pedido de tomada de decisão apoiada será requerido pela pessoa a ser apoiada, com indicação expressa das pessoas aptas a prestarem o apoio.

⁵⁶ Art. 1.783-A § 4º A decisão tomada por pessoa apoiada terá validade e efeitos sobre terceiros, sem restrições, desde que esteja inserida nos limites do apoio acordado.

⁵⁷ Art. 1.783-A § 5º Terceiro com quem a pessoa apoiada mantenha relação negocial pode solicitar que os apoiadores contra-assinem o contrato ou acordo, especificando, por escrito, sua função em relação ao apoiado.

ajustados entre apoiado e apoiador. Caso assim não o fosse, a Tomada de Decisão Apoiada perderia sua razão de existir, pois seria equiparada à curatela, que serve como mecanismo de assistência que necessariamente requer que os atos praticados pelo assistido sejam ratificados pelo curador para que tenham validade.

Ainda que se trate de uma constatação lógica, o Projeto de Lei nº 757/2015 propõe, para esclarecer as consequências a terceiros, a adição do parágrafo 12 ao artigo 1.783-A, contendo redação que garante os efeitos de validade supramencionados.⁵⁸

O Código Civil Argentino, que adota o sistema de apoio ao exercício da capacidade desde agosto de 2015, fornece referência quanto à função da norma, que é a de promover a autonomia e facilitar a comunicação, a compreensão e a manifestação de vontade da pessoa para o exercício de seus direitos. (tradução livre)⁵⁹

Desse modo, Nelson Rosenvald exemplifica os casos em que o instituto pode ser utilizado, beneficiando pessoas que possuam deficiência motora ou sensorial, mas que gozam de capacidade psíquica plena, como tetraplégicos, obesos mórbidos, cegos, sequelados de AVC e portadores de outras enfermidades que privem a deambulação para a prática de atos jurídicos.⁶⁰ Além destes, Joyceane Menezes⁶¹ sugere o uso do apoio, quando necessário, por idosos, drogaditos ou alcoolicos, pessoas em fase inicial da doença de Alzheimer, ou ainda pessoas com deficiência intelectual, a exemplo de pessoas com Síndrome de Down.

Antes da vigência do EPD e de seu propósito de valorização da autonomia, os casos de enfermos ou deficientes físicos que precisassem de auxílio para cuidar de seus negócios ou bens eram submetidos à curatela especial⁶², tendo sido revogado o artigo do CC com essa previsão.

⁵⁸ “Os negócios e os atos jurídicos praticados pela pessoa apoiada sem participação dos apoiadores são válidos, ainda que não tenha sido adotada a providência de que trata o § 5º deste artigo”.

⁵⁹ Artículo 43. “Las medidas de apoyo tienen como función la de promover la autonomía y facilitar la comunicación, la comprensión y la manifestación de voluntad de la persona para el ejercicio de sus derechos.” Disponible em: <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm#6>>. Acessado em: 27 maio 2017.

⁶⁰ ROSENVALD, Nelson. A tomada de decisão apoiada: primeiras linhas sobre um novo modelo jurídico promocional da pessoa com deficiência. In: **Direito civil em debate**: reflexões críticas sobre temas atuais. QUEIROZ, Mônica et.al. (Org.) Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

⁶¹ MENEZES, Joyceane Bezerra de. O novo instituto da Tomada de Decisão Apoiada: instrumento de apoio ao exercício da capacidade civil da pessoa com deficiência instituído pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência ... In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas...** MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.) Rio de Janeiro: Processo, 2016, pág. 619.

⁶² Art. 1.780. A requerimento do enfermo ou portador de deficiência física, ou, na impossibilidade de fazê-lo, de qualquer das pessoas a que se refere o [art. 1.768](#), dar-se-lhe-á curador para cuidar de todos ou alguns de seus negócios ou bens.

Quaisquer divergências existentes entre apoiado e apoiador após a homologação dos termos do pedido de apoio deverão ser submetidas ao juízo⁶³, que analisará a questão, devendo sempre considerar a capacidade de compreensão do apoiado quanto às consequências de suas escolhas.

Assim como cabe exclusivamente ao interessado requerer o pedido de TDA, também a ele compete a iniciativa de extinguir o acordo firmado entre ele e seu apoiador.⁶⁴ Todavia, se este último quiser exonerar-se do múnus, deverá requerer ao juiz.⁶⁵

Observa José Eduardo Alvim⁶⁶ a omissão legal acerca de prestação de recompensa ao apoio prestado, concluindo que se não há determinação sobre pagamento, igualmente não há vedação à possibilidade de compensação pecuniária pelo desempenho do apoio caso as partes acordem neste sentido.

Por tratar-se de instrumento inédito na legislação brasileira, ainda há incerteza quanto a sua efetivação, uma vez que demanda conhecimento dos operadores do direito para efetivar sua aplicabilidade, através de orientação de uso desta alternativa aos seus constituintes e jurisdicionados, que são os legitimados a requerem a medida.

⁶³ Art. 1.783-A §6º Em caso de negócio jurídico que possa trazer risco ou prejuízo relevante, havendo divergência de opiniões entre a pessoa apoiada e um dos apoiadores, deverá o juiz, ouvido o Ministério Público, decidir sobre a questão.

⁶⁴ Art. 1.783-A §9º A pessoa apoiada pode, a qualquer tempo, solicitar o término de acordo firmado em processo de tomada de decisão apoiada.

⁶⁵ Art. 1.783-A §10 O apoiador pode solicitar ao juiz a exclusão de sua participação do processo de tomada de decisão apoiada, sendo seu desligamento condicionado à manifestação do juiz sobre a matéria.

⁶⁶ ALVIM, José Eduardo Carreira. Tomada de Decisão Apoiada. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro.** Belo Horizonte, ano 23, n. 92, out. / dez. 2015. Disponível em: <<http://www.ceaf.mppr.mp.br/arquivos/File/Marina/deficiencia.pdf>> Acessado em: 27 mai 2017.

5 CURATELA E TOMADA DE DECISÃO APOIADA: LEVANTAMENTO JURISPRUDENCIAL DOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA PÁTRIOS APÓS PROMULGAÇÃO DA LEI Nº 13.146/2015

Na tentativa de verificar se houve adequação das decisões judiciais aos ditames da nova lei e de que modo os tribunais brasileiros têm conduzido as mudanças por ela ocasionadas, buscou-se analisar decisões envolvendo curatela e Tomada de Decisão Apoiada após a entrada em vigor da LBI, a partir de Janeiro de 2016.

5.1 Decisões sobre curatela após a mudança de paradigma efetivada pela Lei Brasileira de Inclusão

A Lei nº 13.146/2015 promoveu grandes mudanças não apenas na reclassificação das incapacidades, mas também no instituto da curatela, que passou a ser medida de exceção e teve sua extensão delimitada a atos unicamente patrimoniais e negociais, de modo a permitir o exercício da autonomia da pessoa com deficiência e, por conseguinte, a valorização de sua dignidade. A jurisprudência apresenta sinais de reconhecimento dos novos parâmetros, conforme se constata abaixo.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. LEI Nº 13.146/15. DEFICIENTES. PLENA CAPACIDADE CIVIL. NOMEAÇÃO DE CURADOR. POSSIBILIDADE. ASSISTÊNCIA NOS ATOS DE NATUREZA PATRIMONIAL E NEGOCIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. Nos termos da Lei nº 13.146/15, a deficiência, seja de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, não afeta a plena capacidade civil da pessoa, que mantêm o direito de exercê-la, em igualdade de condições com as demais. Os deficientes poderão ser submetidos a curatela, desde que o caso efetivamente exija a proteção extraordinária, porém o curatelado somente será assistido nos atos relativos às questões patrimoniais e negociais, mantida sua capacidade e sua autonomia para todos os demais atos da vida civil. (TJMG; Apelação Cível 1.0003.14.004025-8/001, Relator: Des. Amauri Pinto Ferreira, Julgado em 16 fev 2017, publicado no Diário de Justiça de Minas Gerais em 14 mar 2017). (Grifou-se)

Percebe-se também, no apanhado jurisprudencial, uma ratificação a decisões que tenham seguido o novo ordenamento e que não precisem de reparos por estarem plenamente adequadas.

APELAÇÃO CÍVEL. CURATELA. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. SUBMISSÃO À CURATELA QUE AFETA TÃO SOMENTE AOS ATOS RELACIONADOS AOS DIREITOS DE NATUREZA PATRIMONIAL E NEGOCIAL. De acordo com o art. 85 da Lei nº 13.146/2015, que institui a Lei brasileira de inclusão da pessoa com deficiência - O estatuto da pessoa com deficiência, "a curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial", não merecendo reparos a sentença que delimita a submissão à curatela aos atos relativos à gerência de bens, negócios e rendimentos. Negaram provimento.

Unânime. (TJRS, Apelação Cível 0317422-46.2016.8.21.7000, Oitava Câmara Cível, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 15/12/2016, publicado DJRS 23/01/2017). (Grifou-se)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. INTERDIÇÃO. CURATELA. MEDIDA EXCEPCIONAL. APLICAÇÃO RESTRITA. ATOS RELACIONADOS AOS DIREITOS DE NATUREZA PATRIMONIAL E NEGOCIAL. NOVAS DIRETRIZES PRINCIPIOLÓGICAS. 1. A proteção à dignidade da pessoa humana se materializa na concessão de tratamento isonômico a todos os indivíduos, excepcionando-se esse padrão somente quando não restar outra alternativa para garantir a igualdade e a dignidade humana, de modo que somente se admite o rompimento da igualdade jurídico-formal quando se objetivar a garantia da igualdade material. 2. **O Estatuto da Pessoa com Deficiência. Lei nº 13.146/15, em seus artigos 84 e seguintes, disciplina a curatela e seu exercício, estabelecendo sua adoção como medida protetiva extraordinária e que afeta, tão somente, os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial.** 3. Estando, pois, a r. Sentença de acordo com as novas diretrizes principiológicas adotadas pelo Código Civil e Estatuto da Pessoa com Deficiência, negou-se provimento ao recurso. (TJDFT. Apelação Cível 2015.06.1.010882-8, Terceira Turma Cível, Relator: Des. Flávio Renato Jaquet Rostirola, Julgado 31/08/2016, publicado no DJDFT 14/09/2016). (Grifou-se)

Depreende-se, portanto, que existe atendimento dos tribunais aos princípios de autonomia da pessoa com deficiência contidos na LBI ao restringir o uso da curatela como medida extrema e demarcar seus limites.

5.1.1 Incapacidade de fato versus Nova capacidade de direito: customização da curatela

Quanto ao enfrentamento sobre as questões trazidas no presente estudo no que concerne à mudança na teoria das incapacidades, refletindo nas possibilidades de representação e assistência, o que se observa é o alinhamento da jurisprudência aos novos preceitos legais, ou por meio da ratificação da lei, ou de maneira a retificar decisões fundamentadas em conceitos limitadores de outrora.

Para os casos de Alzheimer em estado avançado ou coma, por exemplo, em que houver incapacidade fática de manifestação de vontade, se terá a curatela como instrumento de salvaguarda a despeito da nova classificação de incapacidade relativa, sendo a mesma moldada em conformidade com as necessidades da pessoa submetida ao instituto.

Em recentes julgados, o Tribunal de Justiça do Ceará gerou precedentes por meio dos quais trouxe como solução a simples aplicação da LBI.

CIVIL E PROCESSO CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. INTERDIÇÃO. CÓDIGO CIVIL E ESTATUTOS DO IDOSO E DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. APLICABILIDADE. PESSOA IDOSA PORTADORA DE ALZHEIMER. RECONHECIMENTO DA INCAPACIDADE RELATIVA. POSSIBILIDADE. (ARTIGO 4º, INCISO III, DO CC). CURATELA. EFEITOS SOMENTE SOBRE OS ATOS RELACIONADOS AO PATRIMÔNIO E NEGÓCIOS (ARTIGO 85, LEI Nº 13.146/2015). NECESSIDADE. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

REFORMADA. 1. O cerne da controvérsia reside nos limites em que se deve estabelecer a interdição em estudo, se possível e necessária a decretação da incapacidade absoluta da interditanda ou apenas relativa. 2. Cumpre mencionar inicialmente que a interdição é um Instituto que objetiva a proteção de pessoas incapacitadas, conferindo a outros a administração de seus bens e o auxílio na condução da vida. No caso em particular, presente a necessidade de se resguardar os interesses de pessoa idosa com 86 anos portadora de doença de Alzheimer (CID G30) em fase avançada. 3. A teor do art. 6º e 84 da Lei nº 13.146/2015, a deficiência não afeta a plena capacidade civil do indivíduo, porém, em casos especiais, admite-se que a pessoa com limitações seja submetida à curatela como medida protetiva extraordinária, proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso, e durará o menor tempo possível. 4. Cumpre destacar ainda que os efeitos da curatela abrangem tão somente a área patrimonial, respeitando os interesses do interditado para, quando possível, permitir-lhe o controle de outros aspectos de sua vida, a exemplo do direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, educação, saúde, trabalho e ao voto (art. 85 da 13.146/2015). 5. Desse modo, mostra-se imprescindível a investigação quanto ao grau de discernimento daquele indicado a ser interditado, através de médico perito, pois o laudo constitui o instrumento capaz de fornecer ao julgador o conhecimento necessário para delimitar o poder a ser concedido ao curador, respeitando cada caso individualmente. 6. *In casu*, o médico perito atestou que **a interditanda não tem capacidade para o trabalho e para reger sua própria pessoa, em razão dos transtornos provenientes da patologia denominada Alzheimer**; ao mesmo tempo que o estudo social revelou limitações psíquicas e de locomoção, necessitando a interditanda de auxílio de terceiros para realizar as atividades diárias básicas. 7. **A teor da nova redação dada ao Art. 4º do Código Civil, encontra-se óbice ao reconhecimento da incapacidade absoluta da interditanda, razão que induz a decretação da incapacidade apenas relativa.** 8. Apelo CONHECIDO e PARCIALMENTE PROVÍDO. Sentença alvejada reformada para reconhecer a incapacidade relativa da interditanda, mantendo a autora como curadora, e fixando os limites da curatela, nos termos do art. 755, inciso I, do CPC/2015, à prática de todos os atos referentes ao patrimônio e negócios, bem como à administração dos interesses inerentes à sobrevivência, saúde e bem estar da interditanda. (TJCE, Apelação Cível nº 0008528-612014.8.06.0043, 1ª Câmara de Direito Privado, Relator: Des. Heráclito Vieira de Sousa Neto, Julgado em 08/02/2017, publicado no DJE em 16/02/2017). (Grifou-se)

No caso a seguir, para não dar perdimento a processo inteiro de interdição, e não decretar a nulidade de *decisum* que julgou interdição por incapacidade absoluta, após a entrada em vigor da LBI, conforme requerido pelo Ministério Público, apenas reformou-se a sentença para reconhecer a incapacidade relativa da interditanda e reajustaram-se os limites da curatela exclusivamente para atos patrimoniais e negociais, conforme determinação contida na nova lei, reajustando, portanto, ação em trâmite aos novos moldes previstos.

RECURSO DE APPELACIÓN. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. LEI FEDERAL Nº 13.146/2015 (ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA). RECONHECIMENTO DA INCAPACIDADE RELATIVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE TJCE. A Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) alterou profundamente o sistema de incapacidades estabelecido pelo Código Civil. Assim, pela nova sistemática, são absolutamente incapazes somente os menores de dezesseis anos. Todos os demais, inclusive os que por deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil e os que por causa transitória, não puderam exprimir sua vontade, passam a ser relativamente incapazes. **Na hipótese, pois, encontra-se óbice ao reconhecimento da incapacidade absoluta da interditanda, razão que induz a decretação da**

incapacidade apenas relativa. Neste sentido: TJCE, Apelação nº 0008528-61.2014.8.06.0043, Relator: HERÁCLITO VIEIRA DE SOUSA NETO; Órgão julgador: 1ª Câmara Direito Privado; Data do julgamento: 08/02/2017. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. (TJCE, Apelação Cível nº 0008147-58.2011.8.06.0043. 1ª Câmara de Direito Privado. Relatora: Des^a Vera Lúcia Correia Lima. Julgado em 14/06/2017). (Grifou-se)

O EPD, embora traga a curatela como medida excepcional, a ser usada em casos raros e com limite para tratar apenas de questões patrimoniais e negociais, traz consigo a viabilidade, em casos excepcionais, de possibilitar a gerência da pessoa em situações extremas de absoluta inépcia para se autogovernar.

CIVIL. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. INTERDIÇÃO. AVALIAÇÃO MULTIPROFISSIONAL. DESNECESSIDADE. CONDIÇÕES DO CASO CONCRETO. INCAPACIDADE CIVIL RELATIVA. TRANSTORNO MENTAL. EXERCÍCIO DA CURATELA. LIMITES. RECURSO DESPROVIDO. 1. O acompanhamento por apenas um profissional regularmente habilitado não torna nula a avaliação técnica da deficiência, pois a Lei nº 13.146/2015 somente exige equipe multidisciplinar e interdisciplinar quando for necessário. 2. **O paciente, com o agravamento de sua doença, encontra-se, ainda que temporariamente, sem capacidade de discernimento, conforme constatado pelo médico perito e pela equipe que o acompanhava.** Destarte, é relativamente incapaz de praticar os atos da vida civil, nos termos do artigo 4º, inciso III, do Código Civil, havendo necessidade de curatela em seu favor. 3. Diante do quadro de evolução da doença e da recusa do curatelado em seguir os tratamentos indicados, faz-se mister que a curatela abranja todos os atos da vida civil, uma vez que a deficiência mental e cognitiva constatada prejudica a tomada de decisões, não estando apto, portanto, a exercer, autonomamente, a administração de seus bens ou de sua vida pessoal. 4. Recurso desprovido. Sentença mantida. (TJDT, Apelação Cível 2013.01.1.117961-0; Ac. 979.282, Quinta Turma Cível, Relator: Des. Josaphá Francisco dos Santos, Julgado em 26/10/2016, publicado no DJDFT em 25/11/2016). (Grifou-se)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. CABIMENTO. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. RECONHECIMENTO DA INCAPACIDADE RELATIVA. AMPLIAÇÃO DOS LIMITES DA CURATELA. 1. **O indivíduo não pode ser mais considerado absolutamente incapaz, para os atos da vida civil, diante das alterações feitas no Código Civil pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência.** Lei nº 13.146/2015. 2. **A patologia psiquiátrica descrita configura hipótese de incapacidade relativa, não sendo caso de curatela ilimitada (art. 4º, inciso III, e 1.767, inciso I do CC, com a redação dada pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência).** 3. A ampliação dos limites da curatela, para além dos atos patrimoniais e negociais, não é medida extraordinária, mas sim real, diante da incapacidade da parte (artigo 755, inciso I, do CPC/15). (TJMG, Apelação Cível 1.0245.13.011494-6/001, Relatora: Des^a Alice Birchall, Julgado em 14/02/2017, publicado no DJMG em 21/02/2017). (Grifou-se)

Percebe-se algum conflito com relação à manutenção da interdição não apenas como procedimento ainda vigente para solucionar os casos específicos de submissão à curatela, mas para decretar um estado da pessoa que não mais carece de definição via sentença judicial, já que a Lei de Inclusão trouxe ao Direito a capacidade, ainda que relativa, de pessoas acima de 16 anos que possuam alguma deficiência. Deste modo, não mais caberia

a decretação de interdição, mas sim de curatela personalizada de acordo com a necessidade de quem a ela é submetido.

Nesse sentido, magistrada do estado de Goiás decidiu que não haveria interdição de um homem com Alzheimer, mas apenas nomeação de curadora para atos específicos, revelando conduta alinhada ao sentido previsto na Lei de Inclusão.⁶⁷

Em contrapartida, algumas decisões, ainda que se disponham a reconhecer as mudanças trazidas pela nova regulação legal, carregam viés conservador por meio da decretação de interdição.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. CURATELA. ACIDENTE. TRAUMATISMO CRANIANO. AUSÊNCIA DE PLENA CAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DOS ATOS DA VIDA CIVIL. CASO CONCRETO. LAUDO PERICIAL E ESTUDO SOCIAL. RECURSO PROVIDO. A curatela possui a finalidade de propiciar a representação legal e a administração de bens de sujeitos incapazes de praticar os atos do cotidiano, protegendo, assim, os interesses daqueles que se encontram em situação de incapacidade na gestão de sua própria vida. Embora a pessoa com deficiência tenha assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas, nos termos da Lei nº 13.146/2015, uma vez demonstrado, por meio de laudo pericial e estudo social, o comprometimento na gestão da própria vida civil do interditando, cabível a decretação de interdição. Nessa hipótese, consoante reza o art. 85, do Estatuto do Deficiente, a curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial. (TJMG, Apelação Cível 1.0694.12.004513-3/001, Relator: Des. Wilson Benevides, Julgado em 28/06/2016, Publicado no DJMG em 04/07/2016). (Grifou-se)

O procedimento de interdição, previsto no Código de Processo Civil, certamente merece reformulações para que seja readequado ao princípio da autonomia da vontade, de modo a não privar a pessoa com deficiência de reger a si ou a seus bens. Deve haver, em seu lugar, apenas processo de definição de termos da curatela, caso seja necessário, e com limites determinados ao caso.

5.1.2 Redefinição dos limites da curatela

Conforme mencionado ao longo do trabalho, a Lei Brasileira de Inclusão determinou, em seu artigo 85, os limites da curatela, que passa a afetar tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. LIMITES DA CURATELA (ART. 85, DA LEI Nº 13.146, DE 06/07/15). RECURSO

⁶⁷ INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM. Com base em novo Estatuto, Justiça de Goiás não interdita idoso com Alzheimer. Publicado em 30 mar 2016. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5954/Com+base+em+novo+Estatuto%2C+Justi%C3%A7a+de+Goi%C3%A1s+n%C3%A3o+interdita+idoso+com+Alzheimer>. Acesso em 27 mai 2017.

CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Hipótese em que se discute os limites da curatela do interdito. 2. “A curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial” (art. 85, da Lei nº 13.146, de 06/07/15), não ficando o interditando reduzido à condição de absolutamente incapaz. 3. Recurso conhecido e parcialmente provido. (TJMS, Apelação Cível 0823744-90.2014.8.12.0001, Segunda Câmara Cível, Relator: Des. Paulo Alberto de Oliveira, publicado no DJMS em 30 set. 2016, Pág. 88). (Grifou-se)

Outros julgados ocuparam-se de retificar as ações de interdição já em trâmite quando a lei entrou em vigor, de modo a contemplar os novos ditames e redefinir os limites da curatela, destacando a importância da perícia para a definição exata das necessidades do curatelando.

APELAÇÃO CÍVEL. CURATELA. IMPOSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO DE ATOS PROCESSUAIS QUE REPRESENTEM UM MEIO DE DEFESA DA PESSOA SUPOSTAMENTE SUJEITA À CURATELA. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA. IMPRESCINDIBILIDADE. CASSAÇÃO DA SENTENÇA. É de ser cassada a sentença que, em sede de "ação de curatela", julga procedente o pedido, decretando "a interdição total e definitiva" da requerida, declarando sua incapacidade para exercer pessoalmente os atos da vida civil, sem que tenha sido procedida à perícia médica da demandada, nos moldes previstos na Lei Processual Civil - Prova que representa um meio de defesa da pessoa supostamente sujeita à curatela. Ademais, tendo em vista a entrada em vigor da Lei nº 13.146/2015, o estatuto da pessoa com deficiência, a condução do feito deverá se dar sob a nova ótica dada ao instituto da curatela pelo referido estatuto, que inclusive restrinjiu as hipóteses de sujeição à curatela e definiu seus limites. Deram provimento. Unânime. (TJRS; AC 0310254-90.2016.8.21.7000; Barra do Ribeiro; Oitava Câmara Cível; Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos; Julg. 27/04/2017; DJERS 05/05/2017). (Grifou-se)

APELAÇÃO CÍVEL. FAMÍLIA. TUTELA E CURATELA. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. Necessidade de realização de nova perícia técnica por equipe multidisciplinar diante da necessidade de meticolosa especificação da capacidade da interditanda. Inteligência da Lei nº 13.416/15 (estatuto da pessoa com deficiência). Recurso prejudicado. Sentença desconstituída de ofício. Apelo não conhecido. (TJRS; AC 0112023-83.2017.8.21.7000; Porto Alegre; Sétima Câmara Cível; Rel^a Des^a Sandra Brisolara Medeiros; Julg. 31/05/2017; DJERS 06/06/2017). (Grifou-se)

O laudo pericial indicará especificadamente os atos para os quais haverá necessidade de curatela.⁶⁸ A importância da delimitação por perícia feita por expertos é para auxiliar o magistrado ao dispor sobre a curatela evidenciando as particularidades a que ela se destina, de modo a exercer invasão mínima na autonomia do indivíduo.

APELAÇÃO CÍVEL. LEVANTAMENTO DE INTERDIÇÃO. DESCABIMENTO. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. RECONHECIMENTO DA INCAPACIDADE RELATIVA, E NÃO MAIS ABSOLUTA, DO APELANTE. LIMITES DA CURATELA. Diante das alterações feitas no Código Civil pelo estatuto da pessoa com deficiência (Lei nº 13.146/2015), o apelante não pode ser mais considerado absolutamente incapaz para os atos da vida civil. A sua patologia psiquiátrica - Cid 10 f20.0, esquizofrenia - Configura

⁶⁸ Art. 753, § 2º da Lei 13.105/2015 - Código de Processo Civil.

hipótese de incapacidade relativa (art. 4º, inciso III, e 1.767, inciso I do CC, com a nova redação dada pelo estatuto da pessoa com deficiência), não sendo caso de curatela ilimitada. Caso em que o recurso vai parcialmente provido, para reconhecer a incapacidade relativa do apelante, mantendo-lhe o mesmo curador e fixando-se a extensão da curatela, nos termos do artigo 755, inciso I, do CPC/15, à prática de atos de conteúdo patrimonial e negocial, bem como ao gerenciamento de seu tratamento de saúde. Deram parcial provimento. (TJRS; AC 0181562-73.2016.8.21.7000; Sapucaia do Sul; Oitava Câmara Cível; Rel. Des. Rui Portanova; Julg. 15/09/2016; DJERS 21/09/2016). (Grifou-se)

APELAÇÃO CÍVEL CURATELA. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. LAUDO PERICIAL PSIQUIÁTRICO QUE CONCLUI PELA EXISTÊNCIA DE ENFERMIDADE QUE AFETA O DISCERNIMENTO PARA GERIR O PRÓPRIO PATRIMÔNIO. SUBMISSÃO À CURATELA QUE AFETA TÃO SOMENTE AOS ATOS RELACIONADOS AOS DIREITOS DE NATUREZA PATRIMONIAL E NEGOCIAL. Apesar de o juízo não estar adstrito à conclusão do laudo pericial para julgar o pedido, a prova pericial, em processos desta natureza, revela-se de suma relevância e pertinência, considerando que é o expert que tem habilidade e competência para proceder ao exame técnico que o pedido inicial exige (art. 753 do CPC/15), reunindo ele as condições técnicas de atestar a existência de enfermidade que torne a pessoa relativamente incapaz e em que medida a capacidade para a prática dos atos da vida civil é afetada (art. 753, § 2º, do CPC/15). **No caso, o médico perito nomeado pelo juízo, especialista na área de psiquiatria, a partir de um exame detalhado, identificou causa para a submissão da requerida à curatela - Transtorno mental, demência -, especificando quais atos seriam afetados pela enfermidade que a acomete, constituindo-se prova suficiente para respaldar a submissão da requerida à curatela.** Não obstante isso, não se descarta que, agora, de acordo com o art. 85 da Lei nº 13.146/2015, que institui a Lei brasileira de inclusão da pessoa com deficiência - O estatuto da pessoa com deficiência, "a curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial", de modo que a sentença atacada merece reforma, para delimitar que a submissão da requerida à curatela refere-se tão somente os atos que envolvam a gestão de seus bens e de seu patrimônio. Deram parcial provimento. Unânime. (TJRS; AC 0156876-17.2016.8.21.7000; São Luiz Gonzaga; Oitava Câmara Cível; Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos; Julg. 27/10/2016; DJERS 03/11/2016). (Grifou-se)

Observa-se, como desafio à efetivação da lei no que se refere à correta definição dos limites da curatela conforme a necessidade da pessoa com deficiência, a importância da implementação de equipes multidisciplinares nos milhares de comarcas brasileiras.

5.1.3 Uma ponte entre curatela e Tomada de Decisão Apoiada

A partir da nova análise que deve ser realizada nos casos submetidos à curatela, em que se faz necessária a avaliação minuciosa, por meio de perícia, de quais as necessidades apresentadas pelo curatelando, o magistrado pode concluir que não há comprometimento da capacidade de modo a justificar a determinação do instituto.

INTERDITANDA IDOSA, DEFICIENTE FÍSICA, COM SEQUELAS DE AVC. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE OU TRANSITÓRIA QUE AFETE A MANIFESTAÇÃO DA VONTADE. LAUDO PERICIAL QUE APONTA PELA HABILIDADE DE PRÁTICA DOS ATOS DA VIDA CIVIL. CASO EM QUE NÃO SE VERIFICA INCAPACIDADE RELATIVA, O QUE DESAUTORIZA O ESTABELECIMENTO DE CURATELA. Limitação de direitos

da pessoa sobre sua própria gestão que, com a introdução das alterações realizadas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, se tornou medida excepcionalíssima. **Hipótese em que outros meios jurídicos, como o mandato ou tomada de decisão apoiada, se mostram mais adequados à pretensão da filha sobre a genitora e gestão de seus negócios.** Sentença mantida. Recurso improvido. (TJSP; APL 0006290-33.2013.8.26.0242; Ac. 9478873; Igarapava; Sexta Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Eduardo Sá Pinto Sandeville; Julg. 02/06/2016; DJESP 02/08/2016). (Grifou-se)

Entretanto, ainda que a capacidade seja assegurada, de modo a dispensar o instrumento de assistência por meio da curatela, pode haver a demonstração de necessidade de apoio para a tomada de decisões.

Percebe-se que, em muitos casos, melhor se aplica ao curatelado o instituto da Tomada de Decisão Apoiada, uma vez que proporciona ao indivíduo maior autonomia no exercício da sua capacidade. Nesse sentido é o seguinte julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. CURATELA. DEFICIÊNCIA VISUAL BILATERAL TOTAL. NECESSIDADE DE AUXÍLIO DE TERCEIROS PARA LOCOMOÇÃO E ADMINISTRAÇÃO DE ATOS DA VIDA CIVIL. PRESENTE MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DO INTERDITANDO. CURATELA ESPECIAL DOS ARTIGOS 84 E 85, DA LEI Nº 13.146/2015. RECURSO PROVIDO. Demonstrado por laudo médico e pericial o impedimento que a deficiência visual ocasiona na vida do interditando, que torna necessário auxílio constante de terceiros para atividades rotineiras e atos da vida civil, **conquanto presente a manifestação de vontade do interditando, deve ser assegurado o direito de curatela especial consoante os artigos 84 e 85, do Estatuto da Pessoa com Deficiência, limitando-se aos atos de natureza negocial e patrimonial.** (TJMS; APL 0801477-31.2013.8.12.0011; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Marcelo Câmara Rasslan; DJMS 23/09/2016. Grifou-se)

Possivelmente por desconhecimento acerca da Tomada de Decisão Apoiada pelas pessoas com deficiência para que possam pleiteá-lo, ainda se observa a determinação de curatela pelo magistrado à pessoas com manifestação de vontade presente.

5.2 Decisões sobre a Tomada de Decisão Apoiada após sua introdução no ordenamento jurídico

Para verificar como a jurisprudência brasileira tem apreciado a inclusão do artigo 1.783-A no Código Civil pela Lei nº 13.146/2015 - que trata da Tomada de Decisão Apoiada - realizou-se busca nos sítios dos Tribunais de Justiça das 27 unidades federativas do Brasil. O descritor de pesquisa utilizado foi “Tomada de Decisão Apoiada” e o período de busca foi a partir de Janeiro de 2016, quando iniciou-se a vigência da LBI.

Dentre os resultados obtidos, apenas 10 estados apresentaram algum tipo de decisão associada à palavra chave pesquisada, conforme quadro abaixo:

Quadro 5 – Resultados de pesquisa de Tomada de Decisão Apoiada nos Tribunais Brasileiros

NORTE	RESULTADOS	DETALHES
RONDÔNIA	01	Acórdão tratando sobre conversão de interdição para TDA.
NORDESTE		
CEARÁ	02	01 Acórdão e 01 Decisão monocrática que fazem menção à possibilidade de adoção de TDA.
PARAÍBA	01	Acórdão que menciona a possibilidade de adoção de TDA.
ALAGOAS	01	Acórdão que menciona a possibilidade de adoção de TDA.
CENTRO-OESTE		
DISTRITO FEDERAL	01	Acórdão definindo competência de processo de TDA ao foro de julgamento de interdição. (Classificando como acessória)
SUDESTE		
SÃO PAULO	02	02 Acórdãos que sugerem como mais adequado o uso da TDA.
RIO DE JANEIRO	03	01 Acórdão que menciona a possibilidade de adoção de TDA. 02 Acórdãos que sugerem o uso de TDA, sendo 01 deles durante a perícia em ação de interdição.

SUL		
PARANÁ	02	01 Agravo que discute ausência de audiência de entrevista do interditando; 01 Acórdão indicando uso de TDA para caso de Alzheimer.
SANTA CATARINA	01	Apelação do interditando contra sentença que determinou, de ofício, o uso de TDA.
RIO GRANDE DO SUL	04	01 Acórdão tratando sobre ilegitimidade de pedir TDA. 01 Acórdão mencionando conversão de ação de interdição em TDA. 01 Acórdão que menciona a possibilidade de adoção de TDA. 01 Acórdão que sugere o uso de TDA.

Fonte: Dados primários do estudo.

O estado de Minas Gerais não apresentou decisões de segundo grau contendo o descritor ora analisado, entretanto, o sítio de seu Tribunal disponibiliza banco de sentenças, e a partir do descritor em comento identificou-se uma que será objeto de estudo.

Observa-se, da análise dos resultados obtidos, a incipiente construção jurisprudencial acerca do novo instrumento de exercício de direitos. Em sua maioria, as questões levantadas ao segundo grau de jurisdição apenas mencionam a existência do procedimento e a possibilidade de sua utilização. Algumas decisões, entretanto, merecem análise por tratarem de questões controversas na aplicação do dispositivo legal.

5.2.1 Sobre a legitimidade para pedir a Tomada de Decisão Apoiada

O artigo 1.783-A, em seu § 2º, é expresso quanto à legitimidade de quem pode requerer o pedido de tomada de decisão apoiada, sendo certo que cabe exclusivamente à pessoa que receberá o apoio. Ademais, também é taxativo quando infere que compete à ela a decisão sobre quem serão as pessoas que lhe prestarão ajuda na tomada de decisão. Apesar da lei não oferecer dúvidas quanto a este ponto, observou-se caso de pretensa curadora requerendo a TDA para seu curatelando, o que demonstra que ainda há desconhecimento dos operadores do direito acerca da utilização do novo procedimento.

APELAÇÃO CÍVEL. INTERDIÇÃO. CAPACIDADE CIVIL. EXISTÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TOMADA DE DECISÃO APOIADA. DESCABIMENTO, NO CASO. 1. No caso, deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido de interdição, porquanto a prova pericial atesta a capacidade do réu para a prática dos atos da vida civil. 2. **Considerando que a legitimidade para requerer a tomada de decisão apoiada é exclusiva da pessoa a ser apoiada (inteligência do art. 1.783-A do CCB), não possui a apelante legitimidade ativa para requerê-lo, sopesado que o réu é pessoa capaz.** APELAÇÃO DESPROVIDA. (TJRS, Apelação Cível Nº 70072156904, Oitava Câmara Cível, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 09/03/2017). (Grifou-se)

O tribunal promoveu a retificação do pedido em conformidade ao preceito legal.

5.2.2 Conversão de Ação de interdição em Tomada de Decisão Apoiada: impossibilidade

Por determinação legal, a tomada de decisão é feita a partir de ação própria.⁶⁹ Desse modo, não há que se falar em aproveitamento das ações de interdição/curatela adaptando o feito para proposição de TDA, até porque não é fastidioso relembrar, por ser importante, que cabe ao interessado no apoio deliberar sobre pleitear ou não a ajuda.

A despeito de tal determinação legal, observou-se julgado vislumbrando o aproveitamento e adaptação de procedimento de interdição/curatela em trâmite convertendo-o em TDA.

A propósito:

APELAÇÃO CÍVEL. INTERDIÇÃO E CURATELA. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. CONVERSÃO PARA TOMADA DE DECISÃO. LIMITES. Com a entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência **os processos de interdição em trâmite podem ser convertidos para tomada de decisão apoiada**

⁶⁹ Art. 1.783-A. A tomada de decisão apoiada é o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade.

ou ainda consignado os limites da curatela. (TJRO, Apelação Cível nº 0001370-73.2015.822.0010, 2ª Câmara Cível, Relator: Des. Alexandre Miguel, julgado em 28/04/2016). (Grifou-se)

Na apelação ora reportada, por mais de uma vez o relator menciona, em seu voto, a possibilidade de conversão dos processos de interdição em trâmite para a Tomada de Decisão Apoiada. Embasado em tal entendimento, culminou sua decisão aplicando a TDA para o caso, tendo seu voto sido acolhido pelos demais membros por unanimidade. Essa interpretação pode gerar como efeito decisões de ofício determinando o uso de TDA, seguindo na contramão da ordem legal.

A possibilidade de adaptação do feito tem sido proposta pela jurisprudência por ocasião da audiência de entrevista do interditando, oportunidade em que se “oferta” a alternativa de utilização do procedimento de Tomada de Decisão Apoiada. O juiz pode sugerir o uso da TDA a partir do entendimento que o indivíduo possui capacidade para praticar os atos da vida Civil, mas precisa de suporte para a tomada de decisões, ou a partir de conclusões periciais, que indiquem o grau de comprometimento da capacidade do indivíduo e determinem os atos para os quais haverá necessidade de curatela.

DIREITO DE FAMÍLIA E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INTERDIÇÃO. PLENA CAPACIDADE DA INTERDITANDA PARA A PRÁTICA DOS ATOS DA VIDA CIVIL DEMONSTRADA. AUDIÊNCIA DE IMRESSÃO PESSOAL. LAUDOS PERICIAIS, ESTUDOS SOCIAIS E PSIQUIÁTRICOS QUE ATESTAM A AUSÊNCIA DE DOENÇA MENTAL DA INTERDITANDA E A SUA CAPACIDADE TOTAL. REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA ORAL. O juízo é destinatário das provas e, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, lhe caberá determinar as provas necessárias à instrução do processo e valorá-las. Ausência de nulidade por não ter sido realizada audiência de instrução e julgamento. Prova colhida que se mostra suficiente para formar a convicção do juízo. Entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência. **Apelada que não poderia mais, ainda que sofresse de alguma patologia, ser considerada incapaz.** Hipótese que, segundo a perícia, seria de adoção do processo de tomada de decisão apoiada. Recurso desprovido. (TJRJ, Apelação Cível nº 0010052-30.2009.8.19.0036, 2ª Câmara Cível, Relator: Des. Alexandre Antônio Franco Freitas Câmara, julgado em 17/02/2016). (Grifou-se)

Ainda neste sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. FAMÍLIA. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. CONTRADIÇÃO DAS PROVAS ANGARIADAS AO FEITO. NECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA POR EQUIPE MULTIDISCIPLINAR. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA. Razoável a desconstituição da sentença, a fim de que seja realizada nova perícia por equipe multidisciplinar, nos termos do artigo 1.771 do Código Civil (com a nova redação dada pela Lei 13.146/15), com vistas a especificar minuciosamente a capacidade e as responsabilidades de Jéssica, em conformidade com a ótica do Estatuto da Pessoa com Deficiência ou, se for o caso, o procedimento especial de Tomada de Decisão Apoiada, destinado às pessoas que possuem algum tipo de deficiência, mas que podem expressar vontade, na forma prevista no artigo 1.783-A do Código Civil, introduzido pela Lei nº 13.146/15. RECURSO PROVIDO. (TJRS, Apelação Cível Nº 70070966890, Sétima

Câmara Cível, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 28/09/2016, publicado no Diário da Justiça em 03/10/2016). (Grifou-se)

Há, ainda, divergência sobre extinguir ou não as ações de interdição em curso como se observa a seguir:

APELAÇÃO CÍVEL. CURATELA. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, POR SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FUNDAMENTO SOBRE O QUAL NÃO FOI OPORTUNIZADA A MANIFESTAÇÃO DOS CONTENDORES. OFENSA AO ART. 10 DO CPC/15. APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 285, § 2º, DO CPC/15. POSSIBILIDADE DE DECIDIR-SE O MÉRITO EM FAVOR DA PARTE QUE APROVEITARIA A DECRETAÇÃO DE SIMPLES NULIDADE. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. PROSEGUIMENTO DAS AÇÕES DE INTERDIÇÃO JÁ EM CURSO, COM OBSERVÂNCIA DAS NOVAS DIRETRIZES TRAZIDAS PELO REFERIDO ESTATUTO. 1. Padece de nulidade a sentença prolatada depois da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015 que não observa o disposto no art. 10 do referido Código, deixando de oportunizar a prévia manifestação dos litigantes sobre o fundamento que deu ensejo ao julgamento de extinção do processo, sem resolução de mérito. Nos termos do art. 10 do CPC/15, que consagra o princípio da "não surpresa", o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.". 2. Considerando a regra instrumental do § 2º do art. 282 do CPC/15, no sentido de que "quando puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveite a decretação da nulidade, o juiz não a pronunciará", descabe tão somente pronunciar a nulidade da sentença que não observa o disposto no art. 10 do CPC/15, quando assiste razão à parte apelante ao insurgir-se contra o fundamento adotado pelo Juízo a quo para extinguir o processo. 3. É certo que, com a entrada em vigor da Lei n.º 13.146/2015, que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência - o Estatuto da Pessoa com Deficiência -, houve drástica alteração da legislação no que tange à capacidade civil: as definições de capacidade civil foram reconstruídas para dissociar a deficiência da incapacidade. O art. 84, caput, do Estatuto da Pessoa com Deficiência estabelece que "a pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas", apresentando os parágrafos 1º e 2º do mesmo artigo as formas para o exercício da capacidade legal: a tomada de decisão apoiada e a curatela, sendo esta última medida excepcional, que tão somente poderá afetar os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial (art. 85). **Não obstante isso, as ações de interdição já em curso não devem ser sumariamente extintas, como ocorreu na espécie, impondo-se ao Juízo analisar o pedido formulado sob a nova ótica dada pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, isto é, avaliando-se a pertinência da conversão do procedimento para o rito da tomada de decisão apoiada**, ou, se for o caso, o prosseguimento do feito visando à submissão da pessoa à curatela, desde que o instituto seja interpretado conforme as novas diretrizes trazidas pelo referido Estatuto. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (TJRS, Apelação Cível Nº 70070389911, Oitava Câmara Cível, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 24/11/2016). (Grifou-se)

Alinhando-se à ideia de aproveitamento de ação, o Ministério Público do Paraná insurgiu-se contra decisão de primeiro grau em que o juiz não designou audiência de interrogatório da interditanda por entender o laudo médico como prova suficiente da incapacidade. Neste ponto, abstendo-se da discussão processual sobre a invalidade do ato, o

que chama atenção para a análise do objeto de estudo foi a justificativa do *Parquet* de que, sem a audiência, o juiz deixaria de apreciar a possibilidade de aplicação da TDA.⁷⁰

Para Joyceane Menezes⁷¹, “não cabe ao juiz, nem mesmo sob provocação do Ministério Público, converter um pedido de curatela em tomada de decisão apoiada”. Pode-se acrescentar que mesmo havendo sugestão dos expertos com formação multidisciplinar indicando o uso da TDA, esta não pode ser nem imposta nem estabelecida em procedimento de submissão à curatela.

A solução proposta pela jurista é a de que os feitos em trâmite sejam julgados resolvendo o mérito com a denegação do pedido de interdição, uma vez que seja constatada a capacidade total do indivíduo, não podendo, deste modo, constranger-lhe à condição de apoiado se não for esta sua livre escolha. A sugestão da perícia pode ser dada ao curatelando e o magistrado pode orientá-lo ao uso, mas não impor-lhe a condição.

Nelson Rosenvald, por seu turno, admite a possibilidade de conversão da curatela em Tomada de Decisão Apoiada como pedido alternativo no levantamento de interdição.⁷²

Seguindo a tendência jurisprudencial de vínculo da ação de interdição/curatela ao procedimento de tomada de decisão apoiada, o Tribunal do Distrito Federal e Territórios entendeu o procedimento como sendo acessório ao de interdição, prevendo e declarando a competência, para casos desse tipo, ao juízo que determinou a interdição.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO DE CURADOR. COMPETÊNCIA. JUÍZO QUE DECRETOU A INTERDIÇÃO. DEMANDA ACESSÓRIA. PRINCÍPIO DA GRAVITAÇÃO. I. Todas as causas que têm por objeto questões atinentes à curatela, tais como prestação de contas, remoção ou substituição de curador, levantamento da curatela e **tomada de decisão apoiada, qualificam-se como acessórias e por isso gravitam sob a competência sedimentada na ação de interdição.** II. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o Juízo Suscitante. (TJDFT, Acórdão nº 1008442, 20160020375993CCP, 2ª Câmara Cível, Relator: James Eduardo Oliveira, Julgado em 27/03/2017, Publicado no DJE: 07/04/2017. Pág.: 105-107). (Grifou-se)

⁷⁰ Agravo de Instrumento nº 1.688.890-3. Agravante: Ministério Público do Estado do Paraná. Agravados: H.S.J. e N.S. Tribunal de Justiça do Paraná. 11ª Câmara Cível. Relator: Des. Mario Nini Azzolini. Julgado em: 30/05/2017, Publicado no DJ 2041, de 02/06/2017.

⁷¹ MENEZES, Joyceane Bezerra de. O novo instituto da Tomada de Decisão Apoiada: instrumento de apoio ao exercício da capacidade civil da pessoa com deficiência instituído pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência ... In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas...** MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.) Rio de Janeiro: Processo, 2016.

⁷² ROSENVALD, Nelson. **A Tomada de Decisão Apoiada.** Artigo publicado em 16 jul 2015 no perfil do autor na rede social *Facebook*. Disponível em:

<https://www.facebook.com/1407260712924951/photos/a.1409630052688017.1073741828.1407260712924951/1462502307400791/?type=3&theater>. Acessado em 10 jun 2017.

Ainda que a jurisprudência indique propensão dos magistrados em converter procedimentos de curatela em Tomada de Decisão Apoiada, tal procedimento não encontra respaldo na lei.

5.2.3 Aplicação de ofício da Tomada de Decisão Apoiada: ausência de amparo legal

Se a Lei nº 13.146 definiu a legitimidade apenas à pessoa com deficiência interessada no apoio para requerê-lo e veta pedido de terceiro (curador, Ministério Público) também aí se encontra impedida a figura do magistrado, que igualmente não possui respaldo legal para determinar a TDA de ofício. Ainda assim, algumas decisões nesse sentido puderam ser observadas a partir da pesquisa.

Tomando como ponto de partida ações em tramitação, magistrados aplicaram de ofício a Tomada de Decisão Apoiada, nomeando apoiadores, contrariando não apenas a indicação legal, como também o preceito de autonomia do indivíduo contido na nova legislação, indicando que a abertura de trilhas de caminhos ainda não percorridos pela lei pode levar a direções equivocadas caso seja esta a senda adotada por juízes de primeiro grau de jurisdição.

AÇÃO DE INTERDIÇÃO. SENTENÇA QUE DECRETA A INTERDIÇÃO PARCIAL DO RÉU, BEM COMO, DE OFÍCIO, APLICA EM SEU FAVOR O INSTITUTO DA TOMADA DE DECISÃO APOIADA (TDA), NOMEANDO COMO APOIADORES SEU FILHO E SEU IRMÃO. APELAÇÃO DO INTERDITANDO E RECURSO ADESIVO DA AUTORA, SUA EX-ESPOSA. REFORMA QUE SE FAZ NECESSÁRIA. Tomada de Decisão Apoiada que não pode ser aplicada de ofício. Necessário que o pedido seja formulado pela própria pessoa a ser apoiada, com a nomeação daqueles que ela eleger. Inteligência do art. 1.783-A do Código Civil. Ausência, no mais, de elementos capazes de convencer acerca da necessidade de interdição. Interditando que, segundo consta dos autos, tem plenas condições de exercer sozinho os atos da vida civil. Sentença reformada. Apelação do réu provida, prejudicado o recurso adesivo interposto pela autora. (TJSC, Apelação Cível n. 0001812-05.2004.8.24.0031, de Indaial, Terceira Câmara de Direito Civil, Rel. Des^a. Maria do Rocio Luz Santa Ritta, j. 23-05-2017). (Grifou-se).

Outro exemplo trazido ao estudo foi o de um magistrado de Minas Gerais que, em ação de interdição, após a realização de entrevista e perícia médica com a interditanda, entendeu “que o caso requer aplicação do disposto no art. 1783-A do Código Civil, que prevê a Tomada de Decisão Apoiada.” Comparou, ainda, o instituto à curatela-mandato, prevista no revogado art. 1.780 do Código Civil, e decretou a prestação de apoio na tomada de decisões

relacionadas à vida civil, em especial, para o recebimento do benefício previdenciário a qual a interditanda fazia jus.⁷³

Por fim, destaca-se o caso ocorrido no Estado do Paraná, em que uma ação de interdição foi julgada extinta sem resolução de mérito, vez que o magistrado entendeu não terem sido cumpridos os requisitos para concessão de curatela – agora medida excepcional, entendendo pelo cabimento da Tomada de Decisão Apoiada. Neste caso, houve apenas sugestão do juiz sobre o uso do instituto e não sua imposição de ofício. Ocorre que se trata de um caso de pessoa com Alzheimer em estado avançado, em que inexiste a possibilidade de utilização do mecanismo de apoio, necessitando, portanto, da curatela, o que justificou a reforma da decisão neste sentido.⁷⁴

⁷³ Ação de Interdição nº 0035 13 018855-6. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. 1^a Vara Cível da Comarca de Araguari. Juiz Calvino Campos. Prolatada em 11/04/2017.

⁷⁴ Apelação Cível nº 1.655.698-8, Tribunal de Justiça do Paraná. 11^a Câmara Cível. Relatora: Des^a Lenice Bodstein. Julgado em 11/05/2017. Publicado no Diário de Justiça 2029 em 17/05/2017.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Estatuto da Pessoa com Deficiência serve como meio legal para tratar a pessoa com deficiência de modo isonômico e se propõe não apenas a permitir a inclusão desse grupo, como também a promover mudança de paradigmas e trazer reflexos na sociedade a partir da construção de meios para promover a igualdade.

Diante dos resultados obtidos ao longo da pesquisa, percebe-se que são inegáveis os avanços propostos pela Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência. A Lei nº 13.146/2015 traz modificações no Código Civil que atestam a capacidade como regra e a incapacidade como exceção, de modo a enaltecer o exercício da autonomia da pessoa, cultivando sua dignidade humana. Casos de incapacidade relativa passam a ser a exceção, e a representação através da curatela torna-se, portanto, um mecanismo de uso extraordinário, em casos de estrita necessidade.

Deste modo, constata-se que, em situações extremas em que há impescindibilidade de curatela, a Lei soluciona por meio de seus artigos 84, § 1º e 85, de maneira que o instituto passa a ser moldado de acordo com a exata necessidade do caso levado a juízo. A doutrina, ainda que tenha levantado questionamentos acerca da mudança na teoria das incapacidades, reconhece como viável o uso da curatela sob medida.

Ademais, a pesquisa jurisprudencial reflete o alinhamento dos tribunais brasileiros à nova ordem legal, vez que, da análise dos julgados, pode-se verificar a aplicabilidade do novo modelo de curatela, bem como a preocupação em retificar decisões em sentido contrário ao recente Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Contudo, no que concerne ao inovador processo de Tomada de Decisão Apoiada, concebido pela Lei de Inclusão, observa-se considerável dificuldade de aplicação do instrumento em conformidade aos seus preceitos legais, a exemplo de ilegitimidade de pedidos de apoio, englobamento de processos de Tomada de Decisão Apoiada em ações de interdição, além da aplicação de ofício do instrumento.

REFERÊNCIAS

ABREU, Célia Barbosa. A curatela sob medida: notas interdisciplinares sobre o estatuto da pessoa com deficiência e o novo CPC. In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.) Rio de Janeiro: Processo, 2016, pág. 31.

ALBUQUERQUE, Luciano Campos de. **O exercício dos direitos dos incapazes: uma leitura a partir dos princípios constitucionais**. Curitiba: J.M. Livraria Jurídica, 2011, p. 75

ALVIM, José Eduardo Carreira. Tomada de Decisão Apoiada. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**. Belo Horizonte, ano 23, n. 92, out. / dez. 2015. Disponível em: <<http://www.ceaf.mppr.mp.br/arquivos/File/Marina/deficiencia.pdf>> Acessado em: 27 mai 2017.

AMERICAN ASSOCIATION ON INTELLECTUAL AND DEVELOPMENTAL DISABILITIES. **What is intellectual disability?** Disponível em: <<http://aaidd.org/intellectual-isability/definition/faqs-on-intellectual-disability#.WTil7pLysy4>> Acessado em: 25 abr 2017.

ARGENTINA. Lei 26.994, de 7 de outubro de 2014. **Código Civil e Comercial da Nação**. Disponível em: <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm#6>>. Acessado em: 27 maio 2017.

BERLINI, Luciana Fernandes. Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: modificações substanciais. In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.). Rio de Janeiro: Processo, 2016, pág. 169.

BRASIL. LEI N° 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 03 abril 2017.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 03 abril 2017.

_____. DECRETO N° 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: 03 abril 2017.

_____. Ministério da Saúde. Centro Cultural do Ministério da Saúde. Disponível em: <<http://www.ccms.saude.gov.br/VPC/reforma.html>> e

<<http://www.ccs.saude.gov.br/memoria%20da%20loucura/mostra/reforma.html>>. Acesso em: 03 abril 2017.

_____. Congresso. Senado. Projeto de lei nº 757/2015. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/124251>>. Acessado em: 25 abr 2017.

CEARÁ. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0008528-612014.8.06.0043. 1ª Câmara de Direito Privado. Relator: Des. Heráclito Vieira de Sousa Neto. Julgado em 08/02/2017. publicado no **Diário de Justiça Eletrônico** em 16 fev. 2017.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0008147-58.2011.8.06.0043. 1ª Câmara de Direito Privado. Relatora: Desª Vera Lúcia Correia Lima. Julgado em 14/06/2017.

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**. Revista dos Tribunais Online: São Paulo, n.66, abr-jul.2016.p.3. Disponível em: <<http://www.ceaf.mppr.mp.br/arquivos/File/Marina/deficiencia3.pdf>>. Acessado em 25 abr 2017.

DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. Acórdão nº 1008442, 20160020375993CCP, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, 2ª Câmara Cível, Relator: James Eduardo Oliveira, Julgado em 27/03/2017, Publicado no **Diário da Justiça Eletrônico** em 07 abr. 2017. Pág.: 105-107.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 2015.06.1.010882-8, Terceira Turma Cível, Relator: Des. Flavio Renato Jaquet Rostirola, Julgado em 31 ago. 2016, publicado no **Diário de Justiça do Distrito Federal e Territórios** em 14 set. 2016.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 2013.01.1.117961-0; Ac. 979.282, Quinta Turma Cível, Relator: Des. Josaphá Francisco dos Santos, Julgado em 26 out. 2016, publicado no **Diário de Justiça do Distrito Federal e Territórios** em 25 nov. 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**: Famílias. 8 ed. rev. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p.944.

FERRAZ, Carolina Valença; LEITE, Glauber Salomão. A presunção de capacidade civil da pessoa com deficiência na Lei Brasileira de Inclusão. **Revista Direito e Desenvolvimento**, João Pessoa, v. 7, n. 13, p. 99-117. 2016.

FIUZA, César Augusto de Castro. **Direito Civil**: curso completo. 18 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM. **Com base em novo Estatuto, Justiça de Goiás não interdita idoso com Alzheimer**. Publicado em 30 mar 2016. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5954/Com+base+em+novo+Estatuto%2C+Justi%C3%A7a+de+Goi%C3%A1s+n%C3%A3o+interdita+idoso+com+Alzheimer>. Acesso em 27 mai 2017.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Com avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico.** 16 ago 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes>>. Acessado em: 25 abr 2017.

MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 0823744-90.2014.8.12.0001. Segunda Câmara Cível, Relator: Des. Paulo Alberto de Oliveira, publicado no **Diário de Justiça do Mato Grosso do Sul** em 30 set. 2016, Pág. 88.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 0801477-31.2013.8.12.0011, Primeira Câmara Cível, Relator Des. Marcelo Câmara Rasslan, publicado no **Diário de Justiça do Mato Grosso do Sul** em 23 set. 2016.

MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo no Brasil após a convenção sobre a proteção da pessoa com deficiência: impactos do novo CPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. **Revista Eletrônica Civilística**, ano 4, n.1, 2015. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2016/01/Menezes-civilistica.com-a.4.n.1.2015.pdf>> Acessado em: 25 abr. 2017.

_____. O novo instituto da Tomada de Decisão Apoiada: instrumento de apoio ao exercício da capacidade civil da pessoa com deficiência instituído pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência ... In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas...** MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.) Rio de Janeiro: Processo, 2016.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Sentença de Ação de Interdição nº 0035 13 018855-6. 1ª Vara Cível da Comarca de Araguari. Juiz Calvino Campos. Prolatada em 11/04/2017.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 1.0003.14.004025-8/001. Relator: Des. Amauri Pinto Ferreira, Julgado em 16 fev 2017, publicado no **Diário de Justiça de Minas Gerais** em 14 mar 2017.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 1.0245.13.011494-6/001, Relatora: Des^a Alice Birchal, Julgado em 14 fev. 2017, publicado no **Diário de Justiça de Minas Gerais** em 21 fev. 2017.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 1.0694.12.004513-3/001, Relator: Des. Wilson Benevides, Julgado em 28 jun.2016, Publicado no **Diário de Justiça de Minas Gerais** em 04 jul. 2016.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil:** parte geral. v.1. 38 ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Prefácio. In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão.** MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.) Rio de Janeiro: Processo, 2016.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 1.688.890-3. Agravante: Ministério Público do Estado do Paraná. Agravados: H.S.J. e N.S. 11ª Câmara Cível. Relator: Des. Mario

Nini Azzolini. Julgado em: 30/05/2017, Publicado no **Diário de Justiça** 2041 em 02 jun. 2017.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 1.655.698-8. 11ª Câmara Cível. Relatora: Desª Lenice Bodstein. Julgado em 11/05/2017. Publicado no **Diário de Justiça** 2029 em 17/05/2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Revista e atualizada por Maria Celina Bodin de Moraes. 27. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado: parte geral, tomo I**. Atualizado por Judith Martins-Costa; Gustavo Haical e Jorge Cesa Ferreira da Silva. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Ementa. Apelação Cível Nº 70072156904, Oitava Câmara Cível, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 09/03/2017, publicado no **Diário da Justiça** em 20/03/2017.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível Nº 70070389911, Oitava Câmara Cível, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 24/11/2016, publicado no **Diário da Justiça** em 28/11/2016.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível Nº 70070966890, Sétima Câmara Cível, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 28/09/2016, publicado no **Diário da Justiça** em 03/10/2016.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 0317422-46.2016.8.21.7000, Oitava Câmara Cível, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 15 dez 2016, publicado no **Diário de Justiça Eletrônico do Rio Grande do Sul** em 23 jan 2017.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 0310254-90.2016.8.21.7000, Barra do Ribeiro, Oitava Câmara Cível, Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 27 abr. 2017, publicado no **Diário de Justiça Eletrônico do Rio Grande do Sul** em 05 mai. 2017.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 0112023-83.2017.8.21.7000, Porto Alegre, Sétima Câmara Cível, Relatora: Desª Sandra Brisolara Medeiros, Julgado em 31 mai. 2017, publicado no **Diário de Justiça Eletrônico do Rio Grande do Sul** em 06 jun. 2017.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 0181562-73.2016.8.21.7000, Sapucaia do Sul, Oitava Câmara Cível, Relator: Des. Rui Portanova, Julgado em 15 set. 2016, publicado no **Diário de Justiça Eletrônico do Rio Grande do Sul** em 21 set. 2016.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 0156876-17.2016.8.21.7000, São Luiz Gonzaga, Oitava Câmara Cível, Relator Des. Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 27 out. 2016, publicado no **Diário de Justiça Eletrônico do Rio Grande do Sul** em 03 nov. 2016.

RODRIGUES, Renata de Lima. A proteção dos vulneráveis: perfil contemporâneo da tutela e da curatela no sistema jurídico brasileiro. In: **Direito das famílias por juristas brasileiras**. Joyceane Bezerra de Menezes e Ana Carla Harmatiuk Matos (Org.) São Paulo: Saraiva, 2013.

ROIG, Rafael de Asís. Derechos humanos y discapacidad: algunas reflexiones derivadas del análisis de la discapacidad desde la teoría de los derechos. In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.) Rio de Janeiro: Processo, 2016, pág. 4.

RONDÔNIA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0001370-73.2015.822.0010, Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, 2ª Câmara Cível, Relator: Des. Alexandre Miguel, julgado em 28/04/2016. Disponível em: <<https://webapp.tjro.jus.br/juris/consulta/detalhesJuris.jsf?cid=2>>. Acessado em: 01 jun 2017.

ROSENVALD, Nelson. O Modelo Social de Direitos Humanos e a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência – o fundamento primordial da Lei nº 13.146/2015. In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.) Rio de Janeiro: Processo, 2016.

_____. **O fim da interdição – A Biografia não Autorizada de uma Vida**. 31 ago 2015. Disponível em: <<https://www.nelsonrosenvald.info/single-post/2015/08/31/O-Fim-da-Interdi%C3%A7%C3%A3o-%E2%80%93-A-Biografia-n%C3%A3o-Autorizada-de-uma-Vida>>. Acessado em: 25 abr 2017.

_____. **A Tomada de Decisão Apoiada**. Artigo publicado em 16 jul 2015 no perfil do autor na rede social *Facebook*. Disponível em: <https://www.facebook.com/1407260712924951/photos/a.1409630052688017.1073741828.1407260712924951/1462502307400791/?type=3&theater>. Acessado em 10 jun 2017.

_____. A tomada de decisão apoiada: primeiras linhas sobre um novo modelo jurídico promocional da pessoa com deficiência. In: **Direito civil em debate**: reflexões críticas sobre temas atuais. QUEIROZ, Mônica *et.al.* (Org.) Belo Horizonte: D'Plácido Editora, 2016.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 0001812-05.2004.8.24.0031, de Indaial, Terceira Câmara de Direito Civil, Rel. Des^a. Maria do Rocio Luz Santa Ritta, julgado em 23 mai 2017. Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=&only_ementa=&frase=%22tomada%20de%20decis%20apoiada%22&id=AABA7AAEAAA SmqAAX&categoria=acordao_5>. Acessado em 01 jun 2017).

SANTANA, Maurício Requião de. **Autonomia, incapacidade e transtorno mental: propostas pela promoção da dignidade**. 2015. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia. 195 f. Salvador, 2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0006290-33.2013.8.26.0242; Ac. 9478873, Igarapava, Sexta Câmara de Direito Privado, Relator: Des. Eduardo Sá Pinto Sandeville, Julgado em 02 jun. 2016, publicado no **Diário de Justiça Eletrônico de São Paulo** em 02 ago. 2016.

STOLZE, Pablo. Estatuto da Pessoa com Deficiência e sistema de incapacidade civil. **Revista Jus Navigandi**. ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4411, 30 jul. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/41381>>. Acessado em 26 abril 2017.

TARTUCE, Flávio. Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência)...Parte II. **Migalhas**. ISSN 1983-392X, 26 ago 2015. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>> Acessado em: 26 abril 2017.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Deficiência psíquica e curatela: reflexões sob o viés da autonomia privada. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**. Porto Alegre: IBDFAM/Magister, n. 7, dez-jan, 2009, p. 64-79.

TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. Personalidade e capacidade na legalidade constitucional. In: **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão**. MENEZES, Joyceane Bezerra de. (Org.). Rio de Janeiro: Processo, 2016.

TRINDADE, Ivan Gustavo Junio Santos. **Os reflexos do estatuto da pessoa com deficiência (lei n.13.146/15) no sistema brasileiro de incapacidade civil**. 2016. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento. 125 f. Goiânia, 2016.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014, v.6.