

**PROJETO DE LEI DO SENADO FEDERAL N. 757/2015.**  
**ALTERA O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA, O**  
**CÓDIGO CIVIL E O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

**PARECER**

*Professor Doutor Flávio Tartuce<sup>1</sup>*

Consulta-me o Exmo. Senhor Senador da República Federativa do Brasil pelo Estado de Sergipe, **ANTONIO CARLOS VALADARES**, a respeito do Projeto de Lei oriundo do Senado Federal de número 757/2015, que pretende alterar dispositivos do Código Civil – CC/2002 (Lei n. 10.406/2002), do Estatuto da Pessoa com Deficiência – EPD (Lei n. 13.146/2015) e do Novo Código de Processo Civil – NCPC ou CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), visando a encontrar um ponto de harmonia entre as normas e afastar *atropelamentos legislativos* provocados em uma lei pela outra; entre outras questões.

---

<sup>1</sup> Doutor em Direito Civil e Graduado pela Faculdade de Direito da USP. Mestre em Direito Civil Comparado e Especialista em Direito Contratual pela PUCSP. Professor Titular permanente dos Programas de Mestrado e Doutorado da Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo (FADISP). Coordenador e professor dos Cursos de Pós-graduação *lato sensu* em Direito Civil, Direito Contratual e Direito de Família e das Sucessões da Escola Paulista de Direito (EPD, São Paulo). Autor, entre outras obras, da coleção *Direito Civil*, em seis volumes, pela Editora GEN/Forense. Vice-presidente do IBDFAMSP e Diretor Nacional do IBDFAM. Advogado, consultor jurídico e parecerista.

O presente estudo pretende analisar tanto o projeto original quanto o substitutivo, enviado por mensagem eletrônica pela assessoria do Exmo. Sr. Senador no último dia 10 de maio de 2016. No texto consta o trabalho desenvolvido pelo Ilustre Relator da proposição, Senador **TELMÁRIO MOTA**, do Partido Democrático Trabalhista, do Estado de Roraima.

Como é notório, o Estatuto da Pessoa com Deficiência foi sancionado no dia 6 de julho de 2015, publicado no dia seguinte e entrou em vigor 180 dias após sua publicação, em 2 de janeiro de 2016. A Lei n. 13.146 acabou por consolidar ideias constantes na Convenção de Nova York, tratado internacional de direitos humanos do qual o País é signatário e que entrou no sistema jurídico com efeitos de Emenda à Constituição por força do art. 5º, § 3º, da Constituição Federal de 1988 e do Decreto n. 6.949/2009.<sup>2</sup>

O art. 3º da aludida Convenção consagra como princípios a igualdade plena das pessoas com deficiência e a sua inclusão com autonomia, recomendando o dispositivo seguinte a revogação de todos os diplomas legais que tratam as pessoas com deficiência de forma discriminatória. Assim, a premissa da *dignidade-vulnerabilidade* em prol de tais pessoas foi substituída pela *dignidade-igualdade* ou pela *dignidade-inclusão*, o que representa uma louvável evolução.

Na opinião deste parecerista, o EPD seguiu tal orientação. Todavia, o fez de forma equivocada e generalizada, alterando substancialmente a teoria das incapacidades (arts. 3º e 4º do Código Civil); e sem levar em conta as regras constantes do Novo Código de Processo Civil, então em *vacatio legis*, e que entrou em vigor no Brasil em 18 de março de 2016. Portanto, justificam-se plenamente as alterações propostas pelo Projeto de Lei n. 757, de 2015, o que passa a ser exposto de forma pontual, sucessiva e didática.

---

<sup>2</sup> Sobre os efeitos jurídicos constitucionais do citado Estatuto, com interessante abordagem sobre a Convenção de Nova York, ver, por todos e com ampla citação de fontes: BEZERRA DE MENEZES, Joyceane. *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*. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2016/01/Menezes-civilistica.com-a.4.n.1.2015.pdf>>. Acesso em: 26 maio 2016.

## 1. A ALTERAÇÃO DOS ARTS. 3º E 4º DO CÓDIGO CIVIL. RETORNO PARCIAL À ANTIGA TEORIA DAS INCAPACIDADES

O Projeto de Lei n. 757, de 2015, pretende retomar, pelo menos em parte, a antiga teoria das incapacidades e até ampliá-la, conforme o texto do seu substitutivo. O art. 114 do Estatuto da Pessoa com Deficiência alterou de forma substancial as redações dos arts. 3º e 4º do Código Civil Brasileiro, o que está exposto na seguinte tabela comparativa:

Código Civil de 2002. Redação originária.	Código Civil de 2002. Redação atual, após a Lei n. 13.146/2015.
<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. 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>“Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos.”</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>

Passando para a análise pontual das previsões, como é pacífico entre os civilistas, o rol taxativo ou *numerus clausus* dos absolutamente incapazes, constante no art. 3º do Código Civil, sempre envolveu situações em que há proibição total para o exercício de direitos por parte da pessoa natural, o que pode acarretar, ocorrendo violação à regra, a nulidade absoluta do negócio jurídico eventualmente celebrado, conforme o art. 166, inciso I, do mesmo diploma legal. Tradicionalmente, sempre se afirmou que os absolutamente incapazes possuem direitos, porém não podem exercê-los pessoalmente, devendo ser representados. Em outras palavras, têm eles capacidade de direito ou de gozo, mas não capacidade de fato ou de exercício.

O Código Civil de 2002 previa expressamente, como absolutamente incapazes, *três figuras* no seu art. 3º. O inciso I mencionava os menores de 16 anos, tidos como *menores impúberes*. O inciso II do art. 3º expressava os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tivessem o necessário discernimento para a prática desses atos. Por fim, no inciso III, havia a previsão dos que, mesmo por causa transitória, não pudessem exprimir sua vontade.

Como visto na tabela comparativa, a norma foi consideravelmente modificada pela Lei n. 13.146/2015, que revogou os três incisos do art. 3º do Código Civil. Também foi alterado o *caput* do comando, passando a estabelecer que “são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 anos”. Como temos sustentado em aulas, palestras e escritos sobre o tema, houve uma verdadeira *revolução* na *teoria das incapacidades*, gerada pela emergência do EPD.<sup>3</sup>

Em suma, não existe mais no sistema privado brasileiro pessoa absolutamente incapaz que seja maior de idade. Ademais, como consequência, não há que se falar mais em ação de interdição absoluta no nosso vigente sistema civil e processual civil. Todas as pessoas com deficiência que eram tratadas no comando anterior passam a ser, em regra, plenamente capazes para o Direito Civil, o que visa à sua total inclusão social, em prol de sua dignidade, a partir da essência do EPD e da Convenção de Nova York.

---

<sup>3</sup> Conforme desenvolvemos no Capítulo 3 da obra: TARTUCE, Flávio. *Direito civil*. 12. ed., Rio de Janeiro: GEN/Forense, 2016, v 1: Lei de Introdução e Parte Geral.

Eventualmente, no sistema atual, as pessoas com deficiência podem ser tidas como relativamente incapazes em algum enquadramento do art. 4º do Código Civil, também ora alterado. Aqui, nos parece, houve um equívoco na elaboração do EPD, pois pensou-se na pessoa com deficiência, mas foram esquecidas muitas outras situações, que não são propriamente de deficientes, mas de outros sujeitos que não têm qualquer condição de exprimir a vontade. Podem ser citadas, nesse contexto, as pessoas portadoras de mal de Alzheimer, as que se encontram em coma profundo – sem qualquer condição de exprimir sua vontade – e aquelas que têm psicopatias graves, não necessariamente deficientes.

Pois bem, o Projeto de Lei n. 757 pretende a repriminção de dois incisos que antes estavam no art. 3º da codificação material, com pequenas modificações de texto. Assim, o inciso II preceituaria como absolutamente incapazes “os que não tenham qualquer discernimento para a prática desses atos, conforme decisão judicial que leve em conta a avaliação biopsicossocial”. Por outra via, o inciso III do mesmo comando passaria a ter a seguinte redação: “os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade”. Essa é a redação do texto da proposta original.

Este parecerista é favorável ao conteúdo das redações propostas, o que resolveria sérios problemas criados pelo EPD. Tais problemas foram enfrentados pelo Professor José Fernando Simão, em artigo publicado no site *Consultor Jurídico*, em que critica duramente a nova lei: “sendo o deficiente, o enfermo ou excepcional pessoa plenamente capaz, não poderá ser representado nem assistido, ou seja, deverá praticar pessoalmente os atos da vida civil. Mas há um problema prático: apesar de o Estatuto ter considerado tal pessoa capaz, na vida cotidiana tal pessoa não consegue exprimir sua vontade. Há pessoas que por fatores físicos são incapazes de manifestar sua vontade, mas passam a ser capazes por força da nova lei. Assim indago: qual o efeito prático da mudança proposta pelo Estatuto? Esse descompasso entre a realidade e a lei será catastrófico. Com a vigência do Estatuto, tais pessoas ficam abandonadas à própria sorte, pois não podem exprimir sua vontade e não poderão ser representadas, pois são capazes por ficção legal. Como praticarão os atos da vida civil se não conseguem fazê-lo pessoalmente? A situação imposta pelo Estatuto às pessoas que necessitam de

proteção é dramática. Trouxe, nesse aspecto, o Estatuto alguma vantagem aos deficientes? A mim, parece que nenhuma”<sup>4</sup>.

Como é cediço, o artigo doutrinário citado é um dos fundamentos técnicos dessa proposta legislativa, evidenciando várias consequências civis derivadas do novo tratamento, tais como as relativas aos contratos, à prescrição, à responsabilidade civil, às obrigações contraídas pela pessoa com deficiência, entre outras.

De toda sorte, cumpre esclarecer que o texto substitutivo do projeto, apresentado pelo Ilustre Senador Relator Telmário Mota, parece trazer equívocos, pois propõe a introdução dos incisos IV, V e VI no art. 3º do Código Civil, com as seguintes dicções: “IV – os menores de dezesseis anos; V – os que não tenham qualquer discernimento para a prática desses atos, conforme decisão judicial que leve em conta a avaliação biopsicossocial; VI – os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade”. Em verdade, parece-nos que tais menções seriam exatamente as mesmas dos incisos I, II e III do projeto original, o que deve ser retomado.

Esclareça-se, todavia, que as citadas proposições de alteração, especialmente as originais do projeto, às quais se filia, não deixam de tratar a pessoa com deficiência como capaz, em regra. Todavia, em casos graves, em que não há a mínima condição de a pessoa exprimir vontade, deve ser tratada como absolutamente incapaz.

No que diz respeito às redações projetadas, louva-se o fato de o novo inciso II do art. 3º – na proposta original, que deve ser acolhida – não fazer mais menção a enfermos e deficientes mentais, expressões que traziam uma certa carga discriminatória. A menção apenas à falta de discernimento é mais técnica e resolve os problemas criados pela emergência do Estatuto da Pessoa com Deficiência. Cabe, ainda, elogiar a clareza do texto ao mencionar a existência de uma decisão judicial que reconheça essa condição, levando-se em conta sempre a análise biopsicossocial.

---

<sup>4</sup> SIMÃO, José Fernando. *Estatuto da Pessoa com Deficiência causa perplexidade* (Parte I). Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade>>. Acesso em: 27 abr. 2016.

Quanto ao inciso III do art. 3º do CC/2002, que se propõe originalmente, este parecerista faz uma pequena sugestão de redação, para que conste “os que, por causa transitória ou definitiva, não puderem exprimir vontade”. É certo que o termo “mesmo por causa transitória” engloba as causas definitivas, mas a redação alterada deixaria a questão mais clara e sem qualquer margem de discussão ou debate prático.

Analisado o art. 3º do Código Civil, especialmente a proposta em trâmite no Senado Federal, passa-se à abordagem do art. 4º da Lei Geral Privada.

De início, como se constata da tabela de confrontação exposta, não houve alteração no inciso I (menores entre 16 e 18 anos) e no inciso IV (pródigos) pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência. Todavia, no inciso II foi retirada a menção, pelo EPD, aos que *por deficiência mental tivessem o discernimento reduzido*. Foram mantidas as menções aos ébrios habituais (entendidos como os alcoólatras) e aos viciados em tóxico, o que é salutar. No inciso III, não se usa mais o termo *excepcionais sem desenvolvimento completo*, substituído pela antiga previsão do art. 3º, inciso III, da codificação material (pessoas que por causa transitória ou definitiva não puderem exprimir vontade). O objetivo, mais uma vez, foi a plena inclusão das pessoas com deficiência, tidas como capazes no sistema e eventualmente sujeitas à tomada de decisão apoiada.

Partindo para a análise da projeção de reforma, a proposta original pretende alterar o inciso II do art. 4º para “os ébrios habituais, os viciados em tóxicos e os que, por qualquer causa, tenham o discernimento severamente reduzido”. Já o texto substitutivo, elaborado pelo Senador Telmário Mota, tende a incluir a seguinte redação: “os ébrios habituais, os viciados em tóxicos e os que tenham o discernimento reduzido de forma relevante, conforme decisão judicial que leve em conta a avaliação biopsicossocial”. Para este parecerista, a melhor solução é não alterar o comando, mantendo a sua redação assim como está. Incluir menção a pessoas que tenham discernimento reduzido pode causar confusão, especialmente ao que estabelece o Estatuto da Pessoa com Deficiência quanto às pessoas por ele abrangidas, o que representaria um retrocesso e uma agressão aos princípios da Convenção de Nova York, que tem força de Emenda à Constituição. Assim, com o devido respeito, não se filia a

uma ou outra proposição, devendo a norma ser conservada como vige neste momento. Eventualmente, em casos em que a pessoa com deficiência não tem condição alguma de exprimir sua vontade, o seu correto enquadramento deve estar no rol dos absolutamente incapazes, conforme ora se propõe.

Por outra via, é totalmente correta a revogação do inciso III do art. 4º, pois o seu conteúdo passaria a compor a redação do inciso III do art. 3º do Código Civil, voltando à redação originária da Lei Civil. Assim, as pessoas em coma, por exemplo, voltam a ser tratadas como absolutamente incapazes, o que é perfeito e correto juridicamente, e não mais como relativamente incapazes, o que não parece ter sentido, pelo que antes se desenvolveu.

São essas as considerações deste parecerista sobre as proposições de modificação dos arts. 3º e 4º da codificação material pelo Projeto de Lei n. 757/2015.

## **2. DA MODIFICAÇÃO DO ART. 1.548 DO CÓDIGO CIVIL. DO CASAMENTO CELEBRADO PELO INCAPAZ**

O presente projeto legislativo propõe que volte a ter aplicação a antiga regra constante do art. 1.548, inciso I, do Código Civil, revogado pelo EPD, mas com modificações. Originalmente, tal comando previa a nulidade absoluta do casamento contraído por enfermo mental, sem discernimento para a prática dos atos da vida civil. A doutrina majoritária anterior – seguida amplamente pela jurisprudência – entendia que essa regra equivalia ao que estava no então art. 3º, inciso II, da mesma codificação material.<sup>5</sup>

Com a revogação do comando pela Lei n. 13.146/2015, qualquer casamento celebrado por pessoa com deficiência é considerado como válido especialmente pelo que consta do outrora citado art. 6º do Estatuto da Pessoa com

---

<sup>5</sup> Nesse sentido, o Enunciado n. 332, aprovado na *IV Jornada de Direito Civil*, promovida pelo Conselho da Justiça Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, em 2006: “A hipótese de nulidade prevista no inc. I do art. 1.548 do Código Civil se restringe ao casamento realizado por enfermo mental absolutamente incapaz, nos termos do inc. II do art. 3º do Código Civil”. Esclareça-se que os enunciados aprovados nas Jornadas de Direito Civil, via de regra, representam a posição majoritária da doutrina civilista brasileira, sendo seguidos com grande frequência pela jurisprudência nacional, especialmente do Superior Tribunal de Justiça.

Deficiência. Todavia, mais uma vez, esqueceu-se das situações de pessoas sem qualquer condição de manifestar vontade, caso daquele que se encontra em coma e do portador de mal de Alzheimer. Urge, portanto, que o dispositivo volte ao sistema jurídico, assim como deve ocorrer com a reintrodução da regra do art. 3º, inciso III, no CC/2002. Caso isso não ocorra, uma solução possível para resolver o problema seria concluir que, nos casos em que não há vontade daquele que celebra o ato, o negócio jurídico deveria ser considerado como inexistente.<sup>6</sup>

Porém, o grande problema técnico é que a *teoria da inexistência* não foi adotada expressamente pela nossa legislação privada, que procurou resolver os problemas e vícios do negócio jurídico no plano da validade com o tratamento relativo ao negócio nulo (art. 166 do CC/2002) e ao negócio anulável (art. 171 do CC/2002). Penso que o caminho pela *teoria da inexistência* geraria muita instabilidade e incerteza, como sempre ocorreu na prática. Isso já justifica o retorno do comando, com a ressalva de que ele não pode atingir a pessoa com deficiência, pelo menos em regra, pelo que consta do art. 6º do EPD.

A proposta original deste projeto é que a norma preveja que é o nulo o casamento contraído: “I – por incapaz, ressalvado o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 1.772”. Já o substitutivo pretende manter a regra acima e incluir uma nova, com o seguinte tom: “III – por incapaz, sem o apoio ou a autorização legalmente necessários, conforme o caso, e ressalvado o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 1.768-B”.

Com o devido respeito, não nos filiamos a qualquer uma das propostas. A primeira delas menciona aqueles que estejam eventualmente sob curatela; enquanto a segunda induz a necessidade de uma tomada de decisão apoiada para o ato matrimonial, o que não só representa afronta ao art. 6º do Estatuto da Pessoa com Deficiência como ao seu art. 84, *caput*, segundo o qual “a pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições

---

<sup>66</sup> A solução pelo negócio jurídico inexistente, para esse caso e para outros, é apontada pelo jurista Zeno Veloso, em outro texto crítico sobre o EPD (VELOSO, Zeno. *Estatuto da Pessoa com Deficiência*. Uma nota crítica. Disponível em: <<http://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/338456458/estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-uma-nota-critica>>. Acesso em: 20 maio 2015).

com as demais pessoas”. Para que tal norma fosse introduzida, seria necessário alterar os dois comandos da Lei n. 13.146/2015, que têm *status* de Emenda Constitucional.

Em verdade, a nulidade somente deve ser reconhecida nos casos envolvendo os incisos III e IV do art. 3º do Código Civil, nas redações propostas por esse projeto em sua versão original, ou seja, nas hipóteses em que o nubente não tenha nenhuma condição de exprimir sua vontade. Por outra via, deve ser excluída expressamente do tratamento a pessoa com deficiência, em regra, para que se mantenham hígidos os dispositivos do EPD por último mencionados.

No que concerne ao inciso IV do art. 3º, pessoa que por causa transitória ou definitiva não puder exprimir vontade, sempre houve polêmica, teórica e prática, sobre o enquadramento do casamento como nulo ou anulável, como bem destacamos em nossa obra sobre o tema, publicada antes da entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência.<sup>7</sup> A proposta aqui formulada resolve definitivamente o dilema, estabelecendo a nulidade do ato, como deve mesmo ser.

Nesse contexto, propõe-se a seguinte redação para o comando: “Art. 1.548. É nulo o casamento contraído: I – por absolutamente incapaz, nos termos do art. 3º, incisos II e III deste Código”. Acrescente-se que este será o único comando a ser inserido na norma, por nossa proposta, não sendo o caso de se incluir o texto que consta do substitutivo, pois conflitivo com a legislação que protege a pessoa com deficiência, reafirme-se.

### **3. DAS ALTERAÇÕES DOS ARTS. 1.767 E 1.777 DO CÓDIGO CIVIL**

Seguindo na abordagem deste projeto de lei, na linha da modificação dos arts. 3º e 4º, com a retomada do tratamento de maiores de idade como absolutamente incapazes, propõe-se a alteração do art. 1.767 do Código Civil, que atualmente estabelece o seguinte: “Estão sujeitos a curatela: I – aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015) II – (Revogado); (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015) III –

---

<sup>7</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil*. 10. ed. São Paulo: GEN/Método, 2015. v. 5: Direito de família, p. 82-84.

os ébrios habituais e os viciados em tóxico; (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015) IV – (Revogado); (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015) V – os pródigos”.

A proposta original de mudança, que conta mais uma vez com o apoio deste parecerista, é que a norma passe a estabelecer o seguinte: “Art. 1.767. Estão sujeitos à curatela os incapazes de que tratam: I – os incisos II e III do art. 3º; II – os incisos II e IV do art. 4º”. Como as previsões são amplas, tornam-se dispensáveis legalmente os incisos seguintes atualmente em vigor, que devem ser revogados, uma vez que todos os incapazes maiores ficam contemplados pela regra.

Não se filia, mais uma vez, ao texto substitutivo do Senador Telmário Mota, pois ele comete o equívoco antes mencionado, de repetir o tratamento anterior em incisos suplementares ao art. 3º do Código Civil, do seguinte modo: “Art. 1.767. Estão sujeitos à curatela os incapazes de que tratam: I – os incisos V e VI do art. 3º; (...) III – os incisos II e IV do art. 4º”.

Exarada essa nossa *opinium*, cabe trazer a estudo a proposta que diz respeito ao art. 1.777 do Código Civil, *in verbis* na atualidade: “As pessoas referidas no inciso I do art. 1.767 receberão todo o apoio necessário para ter preservado o direito à convivência familiar e comunitária, sendo evitado o seu recolhimento em estabelecimento que os afaste desse convívio. (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015)”.

O Projeto de Lei n. 757 pretende fazer com que a norma tenha a seguinte redação, repetida no anteprojeto do Senador Telmário Mota: “Art. 1.777. As pessoas incapazes sujeitas à curatela receberão todo o apoio necessário para ter preservado o direito à convivência familiar e comunitária, sendo evitado o seu recolhimento em estabelecimento que as afaste desse convívio”. Aqui não há qualquer reparo a fazer, sendo salutar a mudança proposta, por utilizar expressão mais genérica, a abranger qualquer situação que diga respeito a pessoas incapazes, sejam absoluta ou relativamente, e que estejam sujeitas à curatela parcial. Por certo, a regra deve ter incidência para qualquer caso de incapacidade e de instituição de curatela, de pessoa deficiente ou não.

#### 4. PROPOSTAS QUANTO À TOMADA DE DECISÃO APOIADA (ART. 1.783-A DO CÓDIGO CIVIL)

Uma das inovações introduzidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência diz respeito ao instituto da *tomada de decisão apoiada*, que passou a constar também do emergente art. 1.783-A da codificação material, instituído pela Lei n. 13.146/2015.

A categoria visa ao auxílio da pessoa com deficiência para a celebração de atos patrimoniais mais complexos, caso dos contratos. Nos termos da norma, essa tomada de decisão apoiada é o processo judicial pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos duas pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhe os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade. Para este parecerista, a tomada de decisão apoiada tem a função de trazer acréscimos ao antigo regime de incapacidades dos maiores, sustentado pela representação, pela assistência e pela curatela. Todavia, com a sua adoção no caso concreto, a pessoa com deficiência continua a ser tratada como capaz.

A categoria é próxima da *amministrazione de sustento* do Direito Italiano (*amministrazione di sostegno*), introduzida naquele sistema por força da Lei n. 6, de 9 de janeiro de 2004. Nos termos do seu art. 1º, a finalidade da norma é a de tutelar, com a menor limitação possível da capacidade de agir, a pessoa privada no todo ou em parte da autonomia na realização das funções da vida cotidiana, mediante intervenções de sustento temporário ou permanente.<sup>8</sup> Foram incluídas, nesse contexto, modificações no *Codice Italiano*, passando a prever o seu art. 404 que a pessoa que, por efeito de uma enfermidade ou de um prejuízo físico ou psíquico, encontrar-se na impossibilidade, mesmo parcial ou temporária, de prover os próprios interesses pode ser assistida por um administrador de sustento, nomeado pelo juiz do lugar de sua

---

<sup>8</sup> Tradução livre de “La presente legge ha la finalità di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità di agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia nell’espletamento delle funzioni della vita quotidiana, mediante interventi di sostegno temporaneo o permanente” (art. 1º da Lei n. 6/2004).

residência ou domicílio.<sup>9</sup> Como exemplifica a doutrina italiana, citando julgados daquele País, a categoria pode ser utilizada em benefício ao doente terminal, ao cego e ao portador do mal de Alzheimer.<sup>10</sup>

Observa-se que o sistema jurídico brasileiro seguiu o mesmo caminho, sendo necessário aperfeiçoar o tratamento do nosso instituto. Nesse contexto, este projeto pretende incluir acréscimos na regulamentação da tomada de decisão apoiada, contando todos com a nossa concordância, adianta-se. Em tal aspecto, os textos da proposição original e do relator são exatamente os mesmos.

A primeira proposição, em boa hora, visa a proteger os direitos de terceiros que adquirem bens da pessoa com deficiência. Conforme o projetado § 12 do art. 1.783-A do Código Civil, “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”. Esclareça-se que a providência mencionada no final do comando diz respeito à assinatura dos apoiadores nos contratos ou no acordo, com a especificação de sua função em relação ao apoiado.

A sugestão está na linha de um dos princípios do Código Civil de 2002, qual seja a *eticidade*, com a proteção da boa-fé, especialmente aquela de natureza objetiva, que diz respeito à lealdade dos participantes negociais (art. 113 do CC/2002).<sup>11</sup> Vale lembrar que a boa-fé objetiva e o dever de cooperação processual passaram a ser princípios expressos também do Código de Processo Civil de 2015, estando a proposta entabulada com tais modificações, de cunho instrumental.<sup>12</sup>

Estando totalmente resguardados os direitos de terceiros, sendo os atos com eles celebrados plenamente válidos, torna-se desnecessário o registro ou a

---

<sup>9</sup> Código Civil Italiano. “Art. 404. La persona che, per effetto di una infermità ovvero di una menomazione fisica o psichica, si trova nella impossibilita, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi, può essere assistita da un amministratore di sostegno, nominato dal giudice tutelare del luogo in cui questa ha la residenza o il domicilio”.

<sup>10</sup> Com didático e claro estudo, foi consultado o seguinte livro italiano: CHINÉ, Giuseppe; FRATINI, Marco; ZOPPINI, Andrea. *Manuale di diritto civile*. 4. ed. Roma: Nel Diritto, 2013, p. 132-133.

<sup>11</sup> Código Civil. “Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”.

<sup>12</sup> Do Novo CPC, merecem destaque: “Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé. Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

averbação da tomada de decisão apoiada no Registro Civil das Pessoas Naturais, o que já vem sendo defendido por algumas vozes.

Ora, com o devido respeito ao pensamento em contrário, o registro seria um requisito formal dispendioso e desnecessário, sendo certo que a *operabilidade*, outro dos princípios do Código Civil de 2002, indica que *o material deve prevalecer sobre o formal*. Em síntese, tem o nosso total apoio a projeção de um § 14 para o art. 1.783-A do Código Civil, assim prescrevendo: “A tomada de decisão apoiada não será registrada nem averbada no Registro Civil de Pessoas Naturais”.

Por fim, há proposta de se incluir um § 13 no mesmo comando civil, estabelecendo que, “excepcionalmente, não será devida a tomada de decisão apoiada quando a situação da pessoa exigir a adoção da curatela”. A norma seria até desnecessária, pois, de fato, curatela e tomada de decisão apoiada não podem conviver. Como bem esclarece Nelson Rosenvald, “a tomada de decisão apoiada não surge em substituição à curatela, mas lateralmente a ela, em caráter concorrente, jamais cumulativo”.<sup>13</sup>

Apesar das lições transcritas, a última projeção tem um fim técnico-didático, podendo esclarecer muitas dúvidas que possam surgir na prática judicial. Como palavras derradeiras sobre o tema, a proposta, mais uma vez, conta com o apoio deste parecerista.

## **5. DA REPRISTINAÇÃO DOS ARTS. 1.768, 1.770, 1.771 E 1.773 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002**

No art. 6º da proposta formulada pelo Ilustre Senador Telmário Mota objetiva-se a repristinação – ou seja, a volta de entrada em vigor – dos arts. 1.768, 1.770, 1.771 e 1.773 do Código Civil de 2002, comandos que foram expressamente revogados pelo art. 1.072, inciso II, do Novo Código de Processo Civil (“Revogam-se:

---

<sup>13</sup> ROSENVALD, Nelson. *A tomada de decisão apoiada*. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/a-tomada-da-decisao-apoiada/15956>>. Acesso em: 20 maio 2016.

os arts. 227, *caput*, 229, 230, 456, 1.482, 1.483 e **1.768 a 1.773 da** Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002” – com destaque).

A repristinação merece elogios, pois tais preceitos foram alterados pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, mas tiveram vigência curta, entre 2 de janeiro de 2016 – quando entrou em vigor o EPD – e 18 de março do mesmo ano – data de início de vigência do Novo CPC. A repristinação ora proposta visa a afastar os citados *atropelamentos legislativos*, que destacamos em texto citado no projeto original.

Conforme antes desenvolvemos, “em matéria de interdição, consideráveis foram as mudanças engendradas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, estando presentes vários *atropelamentos legislativos* pelo Novo CPC, em vigor a partir de março de 2016. (...). Todas essas considerações e comparações revelam uma grande confusão legislativa, um verdadeiro caos pelo atropelamento de leis sucessivas e sem o devido cuidado dos seus elaboradores. Existem muitos outros problemas a ser sanados, cabendo expor neste breve trabalho apenas alguns deles. Como se nota, o trabalho dos civilistas e processualistas – sem falar dos operadores e julgadores que lidam com os casos práticos no seu cotidiano jurídico – será grande e intenso nos próximos anos, com o fim de sanar todas essas controvérsias e curar os feridos pelos atropelamentos da lei. Tudo está muito confuso, deixando-nos perdidos”.<sup>14</sup>

Nesse contexto, em boa hora, o Projeto n. 757/2015 surge como uma *terceira norma* a afastar definitivamente os atropelos de uma lei por outra, pois quando da elaboração do Estatuto da Pessoa com Deficiência não foi notado que o CPC/2015 trataria do tema. Nesse contexto, voltam a vigorar os seguintes dispositivos do Código Civil, que trazem notável avanço para a tutela das pessoas com deficiência, como a possibilidade de *autocuratela* (no art. 1.768, inciso IV) e a atuação de equipe multidisciplinar no processo de nomeação de curador (art. 1.771). Vejamos:

“Art. 1.768. O processo que define os termos da curatela deve ser promovido:  
(Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015)

---

<sup>14</sup> TARTUCE, Flávio. *Alterações do Código Civil pela Lei 13.146/2015* (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Repercussões para o Direito de Família e confrontações com o Novo CPC. Parte II. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>>. Acesso em: 21 maio 2016.

I – pelos pais ou tutores;

II – pelo cônjuge, ou por qualquer parente;

III – pelo Ministério Público.

IV – pela própria pessoa. (Incluído pela Lei n. 13.146, de 2015)”.  
“Art. 1.769. O Ministério Público somente promoverá o processo que define os termos da curatela: (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015)

I – nos casos de deficiência mental ou intelectual; (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015)

II – se não existir ou não promover a interdição alguma das pessoas designadas nos incisos I e II do artigo antecedente;

III – se, existindo, forem menores ou incapazes as pessoas mencionadas no inciso II. (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015)”.  
“Art. 1.770. Nos casos em que a interdição for promovida pelo Ministério Público, o juiz nomeará defensor ao suposto incapaz; nos demais casos o Ministério Público será o defensor”.

“Art. 1.771. Antes de se pronunciar acerca dos termos da curatela, o juiz, que deverá ser assistido por equipe multidisciplinar, entrevistará pessoalmente o interditando. (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015)”.  
“Art. 1.773. A sentença que declara a interdição produz efeitos desde logo, embora sujeita a recurso. (Revogado pela Lei n. 13.105, de 2015)”.  
Quanto à volta ao sistema do art. 1.769 do Código Civil, pontue-se que ela parece ser mais adequada do que a projeção de se incluir um art. 1.768-A no Código Civil, conforme consta do parecer do relator: “O Ministério Público somente promoverá o processo que define os termos da curatela: I – nos casos em que a pessoa não tiver o necessário discernimento ou for incapaz de manifestar a própria vontade; II – se não existir ou não promover a interdição alguma das pessoas designadas nos incisos I e II do art. 1.768; III – se, existindo, forem menores ou incapazes as pessoas mencionadas no inciso II do *caput*.” O último texto, assim, parece desnecessário, salvo melhor juízo.

Encerrando este tópico, reafirme-se que merecem elogios as proposições, que resolvem um sério problema existente hoje em nosso sistema jurídico. No presente aspecto, em suma, este parecerista manifesta o seu apoio ao Projeto de Lei n. 757, de 2015.

## **6. ANÁLISE PONTUAL DA PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DO ART. 1.772 DO CÓDIGO CIVIL, CONFORME O PROJETO DO RELATOR**

Outro dispositivo que volta ao sistema jurídico é o art. 1.772 do Código Civil, conforme a proposta original deste projeto, não alterada pela Ilustre Relatoria do Senador Telmário Mota, que, aliás, faz o seguinte destaque em suas justificativas: “No art. 1.772, dá nova redação ao *caput*, o qual cuida de ordenar, ao juiz competente para decidir sobre a curatela, a busca de sinergia entre autonomia e proteção, transforma o atual parágrafo único em § 1º, e acrescenta §§ 2º e 3º ao artigo, os quais dispõem sobre a possibilidade de a curatela ser estendida, condicionada a possível autorização judicial, a atos de caráter não patrimonial”.

Mais uma vez, constata-se que o art. 1.772 do Código Civil foi revogado expressamente pelo art. 1.072, inciso II, do Novo Código de Processo Civil, sendo pertinente comparar o texto revogado com o que ora se propõe, o que é feito na seguinte tabela:

Texto do art. 1.772 do Código Civil, alterado pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência.	Texto do art. 1.772 do Código Civil, proposto pelo Projeto de Lei n. 757/2015.
<p>“Art. 1.772. O juiz determinará, segundo as potencialidades da pessoa, os limites da curatela, circunscritos às restrições constantes do art. 1.782, e indicará curador. (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015)</p> <p>Parágrafo único. Para a escolha do curador, o juiz levará em conta a vontade e as preferências do interditando, a ausência de</p>	<p>“Art. 1.772. O juiz determinará, segundo a capacidade de fato da pessoa de compreender direitos e obrigações e de manifestar a própria vontade, os limites da curatela, buscando equilíbrio entre a maior esfera possível de autonomia dessa pessoa e as limitações indispensáveis à proteção e à promoção de seus interesses.</p> <p>§ 1º Para a escolha do curador, o juiz levará em</p>

<p>conflito de interesses e de influência indevida, a proporcionalidade e a adequação às circunstâncias da pessoa.”</p>	<p>conta a vontade e as preferências do interditando, a ausência de conflito de interesses e de influência indevida, a proporcionalidade e a adequação às circunstâncias da pessoa.</p> <p>§ 2º Excepcionalmente, o juiz poderá estender os limites da curatela para atos de caráter não patrimonial, inclusive para efeito de casamento, quando constatar que a pessoa não tiver discernimento suficiente para a prática autônoma desses atos.</p> <p>§ 3º Na hipótese do § 2º deste artigo, o juiz poderá condicionar a prática de determinados atos não patrimoniais a uma prévia autorização judicial, que levará em conta o melhor interesse do curatelado.”</p>
---	---

Conforme consta da nossa obra *Direito de família*, devidamente atualizada com o EPD e o Novo CPC, em comentários à revogação do comando acima:

“Será imperioso compatibilizar o Novo CPC perante o Estatuto da Pessoa com Deficiência, que alterou o art. 1.772 do CC/2002, passando este a enunciar que (...). A principal novidade diz respeito à inclusão do parágrafo único, o que vinha em boa hora, dando preferência à vontade da pessoa com deficiência. Assim, espera-se, como nos casos anteriores, que esse problema de direito intertemporal seja solucionado com a edição de uma nova norma. A propósito, conforme previa o excelente Enunciado n. 574 do CJP/STJ, aprovado na *VI Jornada de Direito Civil*, em 2013, a decisão judicial de interdição deverá fixar os limites da curatela para todas as pessoas a ela sujeitas, sem distinção, a fim de resguardar os direitos fundamentais e a dignidade do interdito. A proposta foi formulada pela Professora Célia Barbosa Abreu, da Universidade Federal Fluminense, sendo uma das premissas fundamentais defendidas em sua tese de doutorado. As justificativas do enunciado doutrinário explicam muito bem o seu conteúdo, contando com o total apoio anterior deste autor, o que acabou sendo previsto no Novo CPC e no Estatuto da Pessoa com Deficiência: ‘O CC/2002 restringiu a norma que determina a fixação dos limites da curatela para as pessoas referidas nos incisos III e IV do art. 1.767. É desarrazoado restringir a aplicação do art. 1.772 com base em critérios arbitrários. São

diversos os transtornos mentais não contemplados no dispositivo que afetam parcialmente a capacidade e igualmente demandam tal proteção. Se há apenas o comprometimento para a prática de certos atos, só relativamente a estes cabe interdição, independentemente da hipótese legal específica. Com apoio na prova dos autos, o juiz deverá estabelecer os limites da curatela, que poderão ou não ser os definidos no art. 1.782. Sujeitar uma pessoa à interdição total quando é possível tutelá-la adequadamente pela interdição parcial é uma violência à sua dignidade e a seus direitos fundamentais. A curatela deve ser imposta no interesse do interdito, com efetiva demonstração de incapacidade. A designação de curador importa em intervenção direta na autonomia do curatelado. Necessário individualizar diferentes estatutos de proteção, estabelecer a graduação da incapacidade. A interdição deve fixar a extensão da incapacidade, o regime de proteção, conforme averiguação casuística da aptidão para atos patrimoniais/extrapatrimoniais”<sup>15</sup>.

Assim, eis mais um problema de *atropelamento legislativo* que é resolvido, pelo menos em parte, por esta proposição, que surge como a almejada *terceira norma*, para afastar o impasse. Além do tratamento da curatela parcial, o § 1º da projeção repete o antigo parágrafo único do art. 1.772 do CC/2002, então incluído pelo EPD.

Porém, a proposta introduz mais dois parágrafos no diploma, que merecem nossa análise crítica. De início, sugere-se que a curatela parcial também atinja os atos existenciais familiares, conforme consta do § 2º projetado: “Excepcionalmente, o juiz poderá estender os limites da curatela para atos de caráter não patrimonial, inclusive para efeito de casamento, quando constatar que a pessoa não tiver discernimento suficiente para a prática autônoma desses atos”. E mais, com tom suplementar: “§ 3º Na hipótese do § 2º deste artigo, o juiz poderá condicionar a prática de determinados atos não patrimoniais a uma prévia autorização judicial, que levará em conta o melhor interesse do curatelado”.

Aqui a proposta deste parecerista é que as normas não sejam incluídas, sendo necessário apenas retomar a dicção do art. 1.772 do Código Civil alterado pelo Estatuto. Pensamos que as últimas projeções entram claramente em conflito com a

---

<sup>15</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil*. Rio de Janeiro: GEN/Forense, 2016. v. 5: Direito de família, p. 661-662.

liberdade para os atos existenciais familiares, constante do art. 6º do EPD. Há também desrespeito à regra do art. 84 do mesmo diploma, uma vez que “a pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas”. Em complemento, não se olvide que “a curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial” (art. 85 da Lei n. 13.146/2015).

Todos esses comandos, como antes desenvolvido, têm força de Emenda à Constituição, por regulamentarem a Convenção de Nova York, representando notável avanço na tutela das pessoas com deficiência, pela clara valorização da sua liberdade. Os textos projetados como §§ 2º e 3º do art. 1.772 do CC/2002 desrespeitam essas normas e, diante do seu caráter flagrantemente inconstitucional, não devem prosperar, salvo melhor juízo deste parecerista, como a seguir será desenvolvido.

## **7. DA INCLUSÃO DO ART. 1.780-A NO CÓDIGO CIVIL. DA CURATELA DO ENFERMO OU PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA**

O Projeto n. 757/2015 almeja reintroduzir no sistema jurídico nacional a curatela do enfermo ou portador de deficiência física, retirados do sistema por força do Estatuto da Pessoa com Deficiência. Tais institutos foram incluídos pelo Código Civil de 2002, não estando previstos na codificação material anterior, de 1916.

Como explicam Jones Figueirêdo Alves e Mário Luiz Delgado, juristas que participaram do processo final de elaboração do vigente Código Civil Brasileiro, para tais curatelas “não é requisito essencial a falta de discernimento ou a impossibilidade de expressão da vontade por parte do curatelando. Basta a condição de enfermo ou deficiente físico aliado ao propósito de receber curador. Representa modificação relevante no instituto da curatela. Em face do enfermo ou deficiente físico ter sua capacidade preservada, poderá ele próprio indicar a pessoa para exercer a função de curador. Quando o mesmo abster-se da nomeação, deve ser observado o disposto no art. 1.775. Não se trata de uma verdadeira interdição, mas mera transferência de

poderes, semelhante a um mandato, onde o curador exercerá a administração total ou parcial do patrimônio”.<sup>16</sup>

Como se pode perceber das palavras finais dos juristas, essa curatela se aproximava à atual tomada de decisão apoiada e, talvez por isso, foi excluída do nosso sistema pelo EPD, quiçá porque esse último instituto já pode fazer o papel da antiga curatela da pessoa com deficiência física. Em complemento, conforme se retira do atual art. 85 da Lei n. 13.146/2015, a curatela tem caráter subsidiário e excepcional.

Esta proposta – tanto em seu original quanto no texto do relator – pretende fazer com que o art. 1.780 do Código Civil repristine (volte a vigorar), com o seguinte texto: “A requerimento do enfermo ou da pessoa com deficiência, 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 de alguns de seus negócios ou bens”. Há uma pequena modificação, substituindo-se o termo “portador de deficiência física” por “pessoa com deficiência”.

O presente parecerista entende que a repristinação é correta, tendo consultado pessoalmente o Professor José Fernando Simão, que também concorda com a premissa. O jurista, aliás, citou o exemplo do físico inglês Stephen Hawking, que tem plena condição de consciência, mas se encontra impossibilitado de cumprir as tarefas mais simples do cotidiano. Estou filiado à pontuação feita pelo Professor Simão, no sentido de que a curatela deve ser uma alternativa para as pessoas que se encontram em situação similar.

Todavia, faço aqui duas sugestões para o dispositivo. A primeira é que ele se restrinja para as pessoas com deficiência física, pois a pessoa com outras deficiências – em sentido amplo – já está sujeita à curatela dita regular, tratada a partir do art. 1.767 do Código Civil. Assim, proponho a simples volta ao texto original do Código Civil de 2002.

A segunda sugestão é que conste da norma uma locução que demonstre a excepcionalidade de sua instituição, nos termos do que está previsto no art.

---

<sup>16</sup> ALVES, Jones Figueirêdo; DELGADO, Mário Luiz. *Código Civil anotado*. São Paulo: Método, 2005, p. 905.

85, § 2º, do Estatuto da Pessoa com Deficiência, *in verbis*: “curatela constitui medida extraordinária, devendo constar da sentença as razões e motivações de sua definição, preservados os interesses do curatelado”.

## 8. DAS ALTERAÇÕES DOS ARTS. 747, 748 E 755 DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Com o fim de compatibilizar o Novo Código de Processo Civil com o Estatuto da Pessoa com Deficiência, propõe-se a modificação dos arts. 747, 748 e 755 do Estatuto Processual, conforme destaques que constam em mais uma tabela comparativa, para facilitar o trabalho de compreensão:

Código de Processo Civil. Redação atual.	Código de Processo Civil. Alterações propostas pelo PL n. 757/2015.
<p>“Art. 747. A interdição pode ser promovida:</p> <p>I – pelo cônjuge ou companheiro;</p> <p>II – pelos parentes ou tutores;</p> <p>III – pelo representante da entidade em que se encontra abrigado o interditando;</p> <p>IV – pelo Ministério Público.</p> <p>Parágrafo único. A legitimidade deverá ser comprovada por documentação que acompanhe a petição inicial.”</p>	<p>“Art. 747. A interdição pode ser promovida pelas pessoas indicadas no art. 1.768 da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.</p> <p>Parágrafo único. A legitimidade deverá ser comprovada por documentação que acompanhe a petição inicial.”</p>
<p>“Art. 748. O Ministério Público só promoverá interdição em caso de doença mental grave:</p> <p>I – se as pessoas designadas nos incisos I, II e III do art. 747 não existirem ou não</p>	<p>“Art. 748. O Ministério Público só promoverá interdição nos casos do art. 1.768-A da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.”</p>

<p>promoverem a interdição;</p> <p>II – se, existindo, forem incapazes as pessoas mencionadas nos incisos I e II do art. 747.”</p> <p>“Art. 755. Na sentença que decretar a interdição, o juiz:</p> <p>I – nomeará curador, que poderá ser o requerente da interdição, e fixará os limites da curatela, segundo o estado e o desenvolvimento mental do interdito;</p> <p>II – considerará as características pessoais do interdito, observando suas potencialidades, habilidades, vontades e preferências.</p> <p>§ 1º A curatela deve ser atribuída a quem melhor possa atender aos interesses do curatelado.</p> <p>§ 2º Havendo, ao tempo da interdição, pessoa incapaz sob a guarda e a responsabilidade do interdito, o juiz atribuirá a curatela a quem melhor puder atender aos interesses do interdito e do incapaz.</p> <p>§ 3º A sentença de interdição será inscrita no registro de pessoas naturais e imediatamente publicada na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado o juízo e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 6 (seis) meses, na imprensa local, 1 (uma) vez, e no órgão oficial, por 3 (três) vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, constando do edital os nomes do interdito e do curador, a causa da interdição, os limites da curatela e, não sendo</p>	<p>“Art. 755. Na sentença que decretar a interdição, o juiz:</p> <p>I – nomeará curador, que poderá ser o requerente da interdição, e fixará os limites da curatela considerando o disposto no art. 85 da Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015, e as capacidades do interdito de discernir e de manifestar a própria vontade</p> <p>II – considerará as características pessoais do interdito, observando suas potencialidades, habilidades, vontades e preferências.</p> <p>§ 1º A curatela deve ser atribuída a quem melhor possa atender aos interesses do curatelado.</p> <p>§ 2º Havendo, ao tempo da interdição, pessoa incapaz sob a guarda e a responsabilidade do interdito, o juiz atribuirá a curatela a quem melhor puder atender aos interesses do interdito e do incapaz.</p> <p>§ 3º A sentença de interdição será inscrita no registro de pessoas naturais e imediatamente publicada na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado o juízo e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 6 (seis) meses, na imprensa local, 1 (uma) vez, e no órgão oficial, por 3 (três) vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, constando do edital os nomes do interdito e do curador, a causa da interdição, os limites da curatela e, não sendo total a interdição, os atos que o interdito</p>
---	--

total a interdição, os atos que o interdito poderá praticar autonomamente.”	poderá praticar autonomamente.”
---	---------------------------------

Com o devido respeito, as propostas não resolvem o grande problema prático-processual gerado pela emergência do Estatuto da Pessoa com Deficiência, qual seja o cabimento ou não de uma ação de interdição no atual cenário jurídico brasileiro.

Como bem observado por Paulo Lôbo, o objetivo do Estatuto da Pessoa com Deficiência foi suprimir do sistema a ação de interdição. Tanto isso é verdade que os dispositivos alterados do Código Civil fazem menção a uma ação judicial em que se nomeia um curador. Segundo o doutrinador, “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”.<sup>17</sup> Porém, o Novo Código de Processo Civil está totalmente estruturado na ação de interdição, conforme se depreende da leitura dos seus arts. 747 a 758 (Seção IX, do seu Capítulo XV, que trata dos procedimentos de jurisdição voluntária).

Sendo assim, é preciso alterar vários dispositivos do Código de Processo Civil de 2015, inclusive o título da seção, que deveria ser denominada “Da ação de nomeação de curador”. Em complemento, o termo “interdição” também deve ser retirado e alterado para “ação de nomeação de curador” dos arts. 747, 748, 756 e 757. Igualmente, deve ser modificado o art. 1.012, § 1º, inciso VI, da mesma Lei Instrumental, que afasta o efeito suspensivo da apelação na ação de interdição. Ao todo, são 15 menções ao termo *interdição*, que devem ser modificadas no Código de Processo Civil de 2015.

Frise-se que a presente proposta visa afastar uma das grandes dúvidas geradas pelo Novo CPC, não só estudada em nossa obra sobre *Direito de Família*, mas também de outros autores. Por todos, destaque-se a problemática levantada pelo juiz de

---

<sup>17</sup> LÔBO, Paulo. *Com os avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes>>. Acesso em: 21 ago. 2015.

direito e Professor da UFBA Pablo Stolze Gagliano, com citação ao nosso trabalho, de Paulo Lôbo, Célia Abreu e Rodrigo da Cunha Pereira:

“Afinal, o Estatuto pôs fim à interdição?

É preciso muito cuidado no enfrentamento desta questão.

O Prof. Paulo Lôbo, em excelente artigo, sustenta que, a partir da entrada em vigor do Estatuto, ‘não há que se falar mais de ‘interdição’, que, em nosso direito, sempre teve por finalidade vedar o exercício, pela pessoa com deficiência mental ou intelectual, de todos os atos da vida civil, impondo-se a mediação de seu curador. Cuidar-se-á, apenas, de curatela específica, para determinados atos’.

Esta afirmação deve ser adequadamente compreendida.

Explico o meu ponto de vista.

Na medida em que o Estatuto é expresso ao afirmar que a curatela é extraordinária e restrita a atos de conteúdo patrimonial ou econômico, desaparece a figura da ‘interdição completa’ e do ‘curador todo-poderoso e com poderes indefinidos, gerais e ilimitados’.

Mas, por óbvio, o procedimento de interdição (ou de curatela) continuará existindo, ainda que em uma nova perspectiva, limitada aos atos de conteúdo econômico ou patrimonial, como bem acentuou Rodrigo da Cunha Pereira.

É o fim, portanto, não do ‘procedimento de interdição’, mas sim, do *standard* tradicional da interdição, em virtude do fenômeno da ‘flexibilização da curatela’, anunciado por Célia Barbosa Abreu.

Vale dizer, a curatela estará mais ‘personalizada’, ajustada à efetiva necessidade daquele que se pretende proteger.

Aliás, fixada a premissa de que o procedimento de interdição subsiste, ainda que em uma nova perspectiva, algumas considerações merecem ser feitas, tendo em vista a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil.

Flávio Tartuce, com propriedade, ressalta a necessidade de se interpretar adequadamente o Estatuto da Pessoa com Deficiência e o CPC-15, para se tentar amenizar os efeitos de um verdadeiro ‘atropelamento legislativo’.

E a tarefa não será fácil, na medida em que o novo CPC já surgirá com muitos dispositivos atingidos pelo Estatuto”.<sup>18</sup>

Não se olvide que alguns juristas, caso de Célia Barbosa Abreu, não veem conflito entre uma ação de interdição e o Estatuto da Pessoa com Deficiência.<sup>19</sup> Todavia, temos o conhecimento de várias decisões judiciais, especialmente sentenças de juízes de primeira instância, que fazem confusão entre os institutos, concluindo que a ação de interdição não existe mais no sistema, em claro conflito com o que está expresso no Novo CPC. Por uma questão de coerência e de segurança jurídica, é preciso esclarecer tal aspecto, afastando mais esse *atropelamento legislativo*.

Partindo-se para a análise pontual das propostas de modificação das normas que estão na tabela comparativa, a projeção relativa ao art. 747 do CPC/2015 deixa a questão mais clara ao estabelecer que a ação de interdição pode ser promovida pelo art. 1.768 do Código Civil, dispositivo que é corretamente ripristinado por este projeto de lei. Reafirme-se, todavia, a nossa proposta de menção à demanda de nomeação de curador e não mais ao processo de interdição.

No tocante à legitimidade extraordinária do Ministério Público (art. 748 do CPC/2015), repise-se que pensamos ser desnecessário criar um dispositivo no Código Civil para regulá-la (proposta de art. 1.768-A). O tema não só pode como deve ser mantido exclusivamente no CPC/2015, substituindo-se, novamente, a ação de interdição pela ação de nomeação de curador. Sendo assim, reiteramos que estamos filiados à volta da redação original do art. 1.769 do Código Civil, alterado originalmente pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, a saber: “O Ministério Público somente promoverá o processo que define os termos da curatela: (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015) I – nos casos de deficiência mental ou intelectual; (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015) II – se não existir ou não promover a interdição alguma das pessoas designadas nos incisos I e II do artigo antecedente; (Revogado pela Lei n.

---

<sup>18</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. *É o fim da interdição?* Disponível em: <<http://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/304255875/e-o-fim-da-interdicao-artigo-de-pablo-stolze-gagliano>>. Acesso em: 23 maio 2016.

<sup>19</sup> Conforme analisado em vários trechos da obra: ABREU, Célia Barbosa. *Primeiras linhas sobre a interdição após o novo Código de Processo Civil*. Curitiba: CRV, 2015.

13.105, de 2015) III – se, existindo, forem menores ou incapazes as pessoas mencionadas no inciso II. (Redação dada pela Lei n. 13.146, de 2015)”.

Por fim, há uma proposta de alteração no art. 755, inciso I, adaptado à nova redação do art. 85 do EPD, que será analisado em tópico próprio, a seguir. Novamente, ressalve-se que essa norma deve tratar da ação de nomeação de curador, na linha do que aqui propusemos.

## **9. DA INCLUSÃO DO ART. 763-A NO NOVO CPC. APLICAÇÃO RESIDUAL DAS REGRAS DA CURATELA PARA A TOMADA DE DECISÃO APOIADA E POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM CURATELA**

Seguindo na abordagem deste projeto legislativo, tanto a projeção original quanto o texto do relator pretendem incluir no Código de Processo Civil um dispositivo relativo à aplicação residual das regras da curatela para a tomada de decisão apoiada.

Porém, há um dissenso redacional, pois a proposta original é a seguinte: “Art. 763-A. Aplica-se, no que couber, o disposto nas Seções IX e X do Capítulo XV do Título III deste Código ao processo de tomada de decisão apoiada. Parágrafo único. Se o juiz entender que não estão presentes os requisitos legais da tomada de decisão apoiada, poderá, se for o caso, definir a curatela”. Por outra via, o texto do relator tem o seguinte conteúdo: “Art. 763-A. Aplica-se, no que couber, o disposto nas Seções IX e X do Capítulo XV do Título III deste Código ao processo de tomada de decisão apoiada previsto na Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Parágrafo único. Se o juiz entender que não estão presentes os requisitos legais da tomada de decisão apoiada, poderá, se for o caso, e se houver pedido expresso do requerente, definir a curatela”.

Para este parecerista, parece ter ocorrido um equívoco no projeto original, pois as regras que devem ser aplicadas são as de direito material, ou seja, as estabelecidas pelo Código Civil. Assim, melhor a solução constante da sugestão do Senador Telmário Mota.

No que diz respeito ao conteúdo da sugestão, entendemos ser pertinente a inclusão da regra, pois ela pode trazer soluções em casos de dúvidas, por falta de previsão legal específica para a tomada de decisão apoiada. Vale dizer que, no sistema italiano, o art. 411 do *Codice* estabelece a aplicação de algumas regras da tutela para a administração de sustento, que equivale à nossa tomada de decisão apoiada.<sup>20</sup> No caso brasileiro, a sugestão de aplicação das regras da curatela fará com que algumas normas da tutela também incidam, pelo que consta do art. 1.781 do nosso Código Civil, segundo o qual “as regras a respeito do exercício da tutela aplicam-se ao da curatela, com a restrição do art. 1.772 e as desta Seção”.

Quanto à possibilidade de conversão da tomada de decisão apoiada em curatela, há solução similar mais uma vez no Código Civil Italiano, pelo que consta do seu art. 413, que trata da *revogação da administração de sustento*, estabelecendo a sua parte final que é possível a decretação de interdição, instituindo-se a curatela.<sup>21</sup> Concluindo o tópico, pela experiência italiana, as duas propostas aqui analisadas contam com o apoio deste parecerista.

---

<sup>20</sup> Código Civil Italiano. “Art. 411. Norme applicabili all’amministrazione di sostegno. Si applicano all’amministratore di sostegno, in quanto compatibili, le disposizioni di cui agli articoli da 349 a 353 e da 374 a 388. I provvedimenti di cui agli articoli 375 e 376 sono emessi dal giudice tutelare. All’amministratore di sostegno si applicano altresì, in quanto compatibili, le disposizioni degli articoli 596, 599 e 779. Sono in ogni caso valide le disposizioni testamentarie e le convenzioni in favore dell’amministratore di sostegno che sia parente entro il quarto grado del beneficiario, ovvero che sia coniuge o persona che sia stata chiamata alla funzione in quanto con lui stabilmente convivente. Il giudice tutelare, nel provvedimento con il quale nomina l’amministratore di sostegno, o successivamente, può disporre che determinati effetti, limitazioni o decadenze, previsti da disposizioni di legge per l’interdetto o l’inabilitato, si estendano al beneficiario dell’amministrazione di sostegno, avuto riguardo all’interesse del medesimo ed a quello tutelato dalle predette disposizioni. Il provvedimento è assunto con decreto motivato a seguito di ricorso che può essere presentato anche dal beneficiario direttamente”. Os artigos 349 a 353 e 377 e 388 do Código Civil Italiano tratam da atuação do tutor e da forma do exercício do instituto.

<sup>21</sup> Código Civil Italiano. “Art. 418. Revoca dell’amministrazione di sostegno. Quando il beneficiario, l’amministratore di sostegno, il pubblico ministero o taluno dei soggetti di cui all’articolo 406, ritengono che si siano determinati i presupposti per la cessazione dell’amministrazione di sostegno, o per la sostituzione dell’amministratore, rivolgono istanza motivata al giudice tutelare. L’istanza è comunicata al beneficiario ed all’amministratore di sostegno. Il giudice tutelare provvede con decreto motivato, acquisite le necessarie informazioni e disposti gli opportuni mezzi istruttori. **Il giudice tutelare provvede altresì, anche d’ufficio, alla dichiarazione di cessazione dell’amministrazione di sostegno quando questa si sia rivelata inadatta a realizzare la piena tutela del beneficiario. In tale ipotesi, se ritiene che si debba promuovere giudizio di interdizione o di inabilitazione, ne informa il pubblico ministero, affinché vi provveda. In questo caso l’amministrazione di sostegno cessa con la nomina del tutore o del curatore provvisorio ai sensi dell’articolo 419, ovvero con la dichiarazione di interdizione o di inabilitazione” (com destaques).**

## 10. DA INCLUSÃO DO ART. 1.768-B NO CÓDIGO CIVIL

Outra proposta de inclusão no Código Civil diz respeito a um art. 1.768-B, que consta apenas da sugestão do Relator, Senador Telmário Mota. Vejamos o texto:

“Art. 1.768-B. O juiz determinará, segundo a capacidade de fato da pessoa de compreender direitos e obrigações e de manifestar a própria vontade, os limites da curatela, buscando equilíbrio entre a maior esfera possível de autonomia dessa pessoa e as limitações indispensáveis à proteção e à promoção de seus interesses.

§ 1º Para a escolha do curador, o juiz levará em conta a vontade e as preferências do interditando, a ausência de conflito de interesses e de influência indevida, a proporcionalidade e a adequação às circunstâncias da pessoa.

§ 2º Excepcionalmente, o juiz poderá estender os limites da curatela para atos de caráter não patrimonial, inclusive para efeito de casamento, quando constatar que a pessoa não tiver discernimento suficiente para a prática autônoma desses atos.

§ 3º Na hipótese do § 2º deste artigo, o juiz poderá condicionar a prática de determinados atos não patrimoniais a uma prévia autorização judicial, que levará em conta o melhor interesse do curatelado.”

Tenho dúvidas sobre a necessidade de se incluir essa última regra. Primeiro, porque parte do seu conteúdo já está tratada pelo art. 775 do CPC/2015, sendo necessário apenas retirar a menção à ação de interdição, como antes aqui foi desenvolvido.<sup>22</sup> Segundo porque a outra parte compõe o art. 1.772 do CC/2002, na redação proposta originalmente pelo Estatuto, à qual outrora nos

---

<sup>22</sup> A redação atual do diploma é a seguinte: “Art. 755. Na sentença que decretar a interdição, o juiz: I – nomeará curador, que poderá ser o requerente da interdição, e fixará os limites da curatela, segundo o estado e o desenvolvimento mental do interdito; II – considerará as características pessoais do interdito, observando suas potencialidades, habilidades, vontades e preferências. § 1º A curatela deve ser atribuída a quem melhor possa atender aos interesses do curatelado. § 2º Havendo, ao tempo da interdição, pessoa incapaz sob a guarda e a responsabilidade do interdito, o juiz atribuirá a curatela a quem melhor puder atender aos interesses do interdito e do incapaz. § 3º A sentença de interdição será inscrita no registro de pessoas naturais e imediatamente publicada na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado o juízo e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 6 (seis) meses, na imprensa local, 1 (uma) vez, e no órgão oficial, por 3 (três) vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, constando do edital os nomes do interdito e do curador, a causa da interdição, os limites da curatela e, não sendo total a interdição, os atos que o interdito poderá praticar autonomamente”.

filiamos, e que acabou sendo revogada pelo Código de Processo Civil em vigor.<sup>23</sup> Sendo assim, pensamos ser parcialmente dispensável a regra projetada, na sugestão formulada pelo Ilustre Senador relator.

Quanto aos dois últimos parágrafos, reafirmamos que somos contrários à curatela para atos existenciais, especialmente para os de natureza familiar, pois entra em colisão com o art. 6º do Estatuto da Pessoa com Deficiência e com a essência da Convenção de Nova York.

## **11. DA REABILITAÇÃO DO INTERDITADO. PROPOSTA DE ART. 1.775-B DO CÓDIGO CIVIL. SUGESTÃO DE REGRA DE DIREITO INTERTEMPORAL PARA AS PESSOAS QUE SE ENCONTRAM INTERDITADAS NA ENTRADA EM VIGOR DO EPD**

Na proposta do Relator Senador Telmário Mota, tende-se a incluir uma regra específica no Código Civil sobre a reabilitação do interdito, *in verbis*: “Havendo meio de habilitar ou reabilitar o interdito, o curador proporcionará o tratamento adequado”. De início, sugere-se substituir a palavra “interdito” por “pessoa sujeita à curatela”, mais uma vez na esteira de propostas anteriores, no sentido de que prevaleça a ação de nomeação de curador. No mais, quanto ao conteúdo, a regra parece correta.

Todavia, seria interessante introduzir um parágrafo único no preceito, para esclarecer importante questão de direito intertemporal, no sentido de ser necessária ou não uma ação de reabilitação da pessoa com deficiência que se encontrava interdita antes da entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Na doutrina, existem duas correntes sobre o tema. Para a primeira, tais pessoas, especialmente os portadores de deficiência, passam a ser plenamente capazes com a emergência do EPD. Nessa esteira, opina José Fernando Simão: “todas as pessoas

---

<sup>23</sup> CC/2002. Dispositivo alterado pela Lei n. 13.146/2015, revogado expressamente pelo CPC/2015: “O juiz determinará, segundo as potencialidades da pessoa, os limites da curatela, circunscritos às restrições constantes do art. 1.782, e indicará curador. Parágrafo único. Para a escolha do curador, o juiz levará em conta a vontade e as preferências do interditando, a ausência de conflito de interesses e de influência indevida, a proporcionalidade e a adequação às circunstâncias da pessoa”.

que foram interditadas em razão de enfermidade ou deficiência mental passam, com a entrada em vigor do Estatuto, a serem consideradas plenamente capazes. Trata-se de lei de estado. Ser capaz ou incapaz é parte do estado da pessoa natural. A lei de estado tem eficácia imediata e o levantamento da interdição é desnecessário. Ainda, não serão mais considerados incapazes, a partir da vigência da lei, nenhuma pessoa enferma, nem deficiente mental, nem excepcional (redação expressa do artigo 6º do Estatuto)”<sup>24</sup>.

De outra banda, posiciona-se Pablo Stolze Gagliano no sentido de ser necessária uma ação de reabilitação com tais fins. De acordo com as suas palavras: “não sendo o caso de se intentar o levantamento da interdição ou se ingressar com novo pedido de tomada de decisão apoiada, os termos de curatela já lavrados e expedidos continuam válidos, embora a sua eficácia esteja limitada aos termos do Estatuto, ou seja, deverão ser interpretados em nova perspectiva, para justificar a legitimidade e autorizar o curador apenas quanto à prática de atos patrimoniais. Seria temerário, com sério risco à segurança jurídica e social, considerar, a partir do Estatuto, ‘automaticamente’ inválidos e ineficazes os milhares – ou milhões – de termos de curatela existentes no Brasil. Até porque, como já salientei, mesmo após o Estatuto, a curatela não deixa de existir”<sup>25</sup>.

Entre uma corrente e outra, estamos filiados à segunda posição, pelos argumentos desenvolvidos por Pablo Stolze Gagliano, os quais subscrevemos. Assim sugerimos a seguinte redação para eventual parágrafo único: “Para os casos de pessoas que se encontrarem interditadas na entrada em vigor da Lei n. 13.146/2015 será necessária uma ação de reabilitação, para o retorno da plena capacidade civil”.

De toda sorte, não se olvide que o tema é polêmico, sendo necessário ouvir outros especialistas sobre o tema, caso do Professor José Fernando Simão – ora citado – e do Professor Mário Luiz Delgado, que desenvolveu importante obra sobre o

---

<sup>24</sup> SIMÃO, José Fernando. *Estatuto da Pessoa com Deficiência causa perplexidade* (Parte I). Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-6/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade>>. Acesso em: 26 maio 2016.

<sup>25</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. *É o fim da interdição?* Disponível em: <<http://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/304255875/e-o-fim-da-interdicao-artigo-de-pablo-stolze-gagliano>>. Acesso em: 26 maio 2016.

Direito Intertemporal Brasileiro.<sup>26</sup> Para tais fins, este parecerista sugere a realização de audiências públicas no Senado Federal.

## **12. DA ALTERAÇÃO DO ART. 85 DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

Finalizando este parecer, o Projeto de Lei n. 757 pretende modificar o art. 85 do Estatuto da Pessoa com Deficiência, o que repercute para outros preceitos antes citados. Conforme a nova projeção do *caput*, constante tanto do projeto original quanto da sugestão do relator: “A curatela das pessoas com deficiência será limitada aos aspectos considerados estritamente necessários para a defesa e a promoção de seus interesses, preferencialmente limitando-se aos atos e negócios jurídicos de natureza patrimonial, respeitada a maior esfera possível de autonomia para os atos da vida civil”.

De início – o que merece maiores debates e reflexões –, não nos filiamos a ambas as propostas, que entram em conflito com o art. 6º do Estatuto e com o espírito não só da Lei n. 13.146/2015 quanto da Convenção de Nova York, que têm *status* de Emenda à Constituição. Nesse sentido, vale citar o que consta do art. 22, item 1, da Convenção, no sentido de que “Nenhuma pessoa com deficiência, qualquer que seja seu local de residência ou tipo de moradia, estará sujeita a interferência arbitrária ou ilegal em sua privacidade, família, lar, correspondência ou outros tipos de comunicação, nem a ataques ilícitos à sua honra e reputação. As pessoas com deficiência têm o direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques”. Em complemento, vejamos o dispositivo seguinte da Convenção, com destaques: “Os Estados Partes tomarão medidas efetivas e apropriadas para eliminar a discriminação contra pessoas com deficiência, em todos os aspectos relativos **a casamento, família, paternidade e relacionamentos**, em igualdade de condições com as demais pessoas, de modo a assegurar que: a) **Seja reconhecido o direito das pessoas com deficiência, em idade de contrair matrimônio, de casar-se e estabelecer família, com base no livre e pleno consentimento dos pretendentes;** b) **Sejam reconhecidos os direitos das**

---

<sup>26</sup> DELGADO, Mário Luiz. *Novo direito intertemporal brasileiro*. Da retroatividade das leis. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

**peças com deficiência de decidir livre e responsabilmente sobre o número de filhos e o espaçamento entre esses filhos e de ter acesso a informações adequadas à idade e a educação em matéria de reprodução e de planejamento familiar, bem como os meios necessários para exercer esses direitos;** c) As pessoas com deficiência, inclusive crianças, conservem sua fertilidade, em igualdade de condições com as demais pessoas”.

Na nossa opinião, o art. 85 do Estatuto da Pessoa com Deficiência deve ser mantido na sua integralidade, estando a curatela restrita para os atos e negócios jurídicos patrimoniais, *a priori*.<sup>27</sup> Lembramos que, em seu texto original, a regra mantém a sintonia com o art. 84 da mesma Lei n. 13.146/2015.<sup>28</sup>

Sendo assim, perde sentido a proposta de alterar o § 4º do art. 85 do Estatuto, seja conforme o texto original (“As limitações previstas no § 1º deste artigo não se aplicam nas hipóteses excepcionalíssimas do art. 1.772 da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002”), seja do Relator (“As limitações previstas no § 1º deste artigo não se aplicam nas hipóteses excepcionais previstas nos §§ 2º e 3º do art. 1.768-B da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002”). Igualmente, não tem razão jurídica, com a manutenção original do art. 85 do Estatuto, a proposta de inclusão dos §§ 2º e 3º no art. 1.768-B no Código Civil.

De toda sorte, é preciso criar uma norma, no Código Civil ou no Código de Processo Civil, para resolver o problema da pessoa com deficiência que não tenha qualquer condição de exprimir vontade para os atos existenciais familiares, e que pode eventualmente ser considerada absolutamente incapaz por este Projeto Legislativo.

---

<sup>27</sup> EPD. “Art. 85. A curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial. § 1º A definição da curatela não alcança o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto. § 2º A curatela constitui medida extraordinária, devendo constar da sentença as razões e motivações de sua definição, preservados os interesses do curatelado. § 3º No caso de pessoa em situação de institucionalização, ao nomear curador, o juiz deve dar preferência a pessoa que tenha vínculo de natureza familiar, afetiva ou comunitária com o curatelado”.

<sup>28</sup> EPD. “Art. 84. A pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas. § 1º Quando necessário, a pessoa com deficiência será submetida à curatela, conforme a lei. § 2º É facultado à pessoa com deficiência a adoção de processo de tomada de decisão apoiada. § 3º A definição de curatela de pessoa com deficiência constitui medida protetiva extraordinária, proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso, e durará o menor tempo possível. § 4º Os curadores são obrigados a prestar, anualmente, contas de sua administração ao juiz, apresentando o balanço do respectivo ano”.

Os atos serão considerados nulos ou não, diante das novas redações dadas aos arts. 3º e 1.548 do Código Civil? Como conciliar a conclusão da nulidade com o espírito da Convenção de Nova York e os arts. 6º, 84 e 85 do EPD?

*A priori*, penso que seria interessante incluir uma regra a respeito dos limites da curatela (curatela parcial), para a celebração de casamento, para a constituição de uma união estável e para outros atos existenciais familiares, quem sabe no art. 1.772 do Código Civil. O que não nos parece correto é alterar a essência do atual art. 85 do Estatuto da Pessoa com Deficiência, totalmente sincronizado com a Convenção de Nova York. Essa questão parece-nos ser a grande polêmica que envolve esta projeção legislativa, sendo pertinente ouvir especialistas, em outros pareceres e em audiências públicas neste Senado Federal.

Sendo essas as matérias pertinentes ao projeto de lei em estudo, este parecerista assina a presente opinião doutrinária.

**S. M. J.**

São Paulo, 6 de junho de 2016.

Professor Doutor Flávio Tartuce