A NOVA PERSPECTIVA DA INCAPACIDADE CIVIL, À LUZ DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Lorraine Cristina Quirino, Yasmin Batistela Chrisostomo, Augusta Rodrigues Westin Ebaïd

Universidade do Oeste Paulista – UNOESTE, curso de Direito, Presidente Prudente, SP. E-mail: lorraine_cristina-qui@hotmail.com

RESUMO

O presente trabalho apresenta contribuições técnicas e doutrinárias que transformaram as legislações brasileiras sobre o rol de incapacidade absoluta e relativa, elencadas desde as ordenações Filipinas, passando pelo Código Civil de 1916, chegando ao de 2002 e, com o advento da Lei 13.146/2015, o trabalho levantará as mudanças que aconteceram, tanto no ordenamento jurídico como os impactos que causaram no âmbito social, expondo uma visão mais humanista, deixando, de lado, o pensamento patrimonialista e colocando a dignidade da pessoa humana, assim como se encontra descrito na Carta Magna, em posição elevada, de importância inquestionável, apontando também, reflexão de impactos sociológicos e filosóficos construídos ao longo da história, para serem aplicados na atual realidade.

Palavras- Chaves: Incapacidade. Lei 13.146/2016. Pessoas com deficiência. Igualdade. Dignidade.

THE NEW PERSPECTIVE OF CIVIL DISABILITY, IN THE LIGHT OF THE STATUTE OF THE DISABLED PERSON

ABSTRACT

The present work presents technical and doctrinal contributions that transformed the Brazilian legislations on the absolute and relative incapacity list, from the Philippine ordinations, through the Civil Code of 1916, to the one of 2002 and, with the advent of Law 13.146 / 2015, The work will raise the changes that have taken place, both in the legal order and the impacts they have caused in the social sphere, exposing a more humanistic vision, leaving aside patrimonialist thinking and placing the dignity of the human person, as described in the Charter Magna, in an elevated position, of unquestionable importance, pointing also, reflection of sociological and philosophical impacts built throughout history, to be applied in the current reality.

Keywords: Inability. Law 13,146 / 2016. Disabled people. Equality. Dignity.

INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro recebeu a Lei 13.146/2015 que introduziu o Estatuto da Pessoa com Deficiência e várias modificações. No Código Civil Brasileiro, uma das principais alterações encontra-se nos artigos 3º e 4º, que dizem respeito à incapacidade civil.

O artigo 3º do Código Civil de 2002 teve alguns incisos revogados, sendo considerados absolutamente incapazes apenas os menores de dezesseis anos.

O artigo 4º também sofreu alterações advindas do artigo 114 da Lei 13.146/2015, passando a conter como incapazes relativamente a certos atos ou a maneira de exercê-los: os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; os ébrios habituais e os viciados em tóxico; aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; os pródigos.

Dessa forma, segundo o art. 4º do referido Estatuto, toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades, e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação. Além

disto, é importante destacar-se que a deficiência não afeta a capacidade civil da pessoa, ou seja, possui plena capacidade civil.

Logo, as inovações trazidas pela Lei 13.146/2015, dá ao Código Civil um caráter mais humanitário em relação às pessoas que são consideradas incapazes, porquanto todos são iguais perante a lei e perante a sociedade.

O objetivo deste artigo é mostrar a evolução do rol das incapacidades absolutas e relativas no decorrer da história do Direito Civil, observando os impactos no cotidiano da sociedade, advindos da mudança dos artigos 3º e 4º do Código Civil pela Lei nº 13.14/2015, mostrando pontos positivos, negativos e questionáveis com uma análise crítica.

METODOLOGIA

O artigo foi embasado em pesquisas bibliográficas, leituras, bem como em leis, doutrinas e artigos eletrônicos. Os dados foram examinados com a aplicação do método hipotético-dedutivo, isto é, partindo do geral para o particular e as informações coletadas analisadas e confrontadas de forma dialética.

DISCUSSÃO

No período anterior às codificações nacionais, o principal documento de referência, no Direito Civil Brasileiro, eram as Ordenações Filipinas de Portugal, publicadas em 1603, que vigoraram desde o início do século XVII, até a Independência do Brasil, em 1822.

Essas Ordenações Filipinas foram concebidas levando em consideração o caráter patrimonialista que permeava o Estado Português àquela época, o que denota, de logo, que o espírito materialista que até hoje apresenta resquícios no ordenamento imposto, teve suas raízes fincadas na época da colonização brasileira (ROBERTO, 2003, p. 53).

Em 1916, foi promulgado o Código Civil Brasileiro de autoria de Clóvis Beviláqua, que permeava um instituto que fosse analisado sob o enfoque das relações patrimoniais. Como consequência desse instituto, o sistema das incapacidades foi influenciado e pensado sobre a ótica do patrimônio, não sendo observada nenhuma preocupação com as questões existenciais relativas ao ser humano.

O referido instituto patrimonialista possuía um rol extensivo de pessoas consideradas incapazes, que não realizavam certos atos da vida civil.

Perdurando, ainda, por mais quatorze anos, após a entrada, em vigor, da Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 1916 foi revogado pelo Código Civil de 2002, que, sendo norma infraconstitucional, devia “obediência” à Carta Magna, que permeia, por meio de seus princípios a dignidade e o desenvolvimento do ser humano.

O legislador, no Código Civil de 2002, tendo, como parâmetro, a Constituição Federal e a sociedade, para a elaboração de normas, reduziu o rol de incapazes em relação ao Código Civil de 1916, devido aos anseios da coletividade, por obter um ordenamento jurídico-humanístico, inclusivo e digno de acordo com as premissas sociais, tendo o novo instituto determinado:

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

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer: I – os maiores de dezesseis e os menores de dezoito anos; II – os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido; III – os excepcionais,

sem desenvolvimento mental completo; IV – os pródigos. Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial

No entanto a Organização das Nações Unidas (ONU), em 2007, editou a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, com o objetivo de garantir à pessoa com deficiência seus direitos, proteção especial a sua dignidade e assegurar que ela participe, efetivamente, da vida em comunidade. Ou seja, por meio desse dispositivo, eliminou-se o entendimento de que a deficiência é uma aberração, que impede a interação social e isola os deficientes de certos atos da vida civil, para que não causem danos a si mesmos e a terceiros.

Em 2009, o Brasil manifestou-se sobre o assunto, confirmando e adotando a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência. De acordo com Joyceane Bezerra de Menezes (2015, p. 6),

O principal contributo da Convenção está exatamente no reconhecimento da autonomia e da capacidade das pessoas com deficiência, em igualdade de condições com as demais, como pressupostos de sua dignidade e de sua participação na vida social, familiar e política.

Mesmo assim, os deficientes estavam, ainda, sob a visão do Código Civil de 2002 que apresentava atraso em relação ao avanço social.

Desta maneira, em 06 de julho de 2015 é promulgada, a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência) que é, destinada a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais da pessoa com deficiência, visando à igualdade e a cidadania. A Convenção considera pessoas com deficiência “as que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, as quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdades de condições com as demais pessoas (art. 2º, da Lei 13.146/2015)”.

Com as mudanças advindas do Estatuto da Pessoa com Deficiência, o Código Civil de 2002, teve a redação de seus artigos 3º e 4º alterada:

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

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

A premissa básica, para a compreensão do Estatuto, segundo José Fernando Simão (2015, p. 1) é a seguinte: “o deficiente tem uma qualidade que os difere das demais pessoas, mas não uma doença. Assim, o deficiente tem igualdade de direitos e deveres com relação aos não deficientes”.

Como lembra Pablo Stolze (2015, p. 2),

Em verdade, este importante estatuto, pela amplitude do alcance de suas normas, traduz uma verdadeira conquista social. Trata-se, indiscutivelmente, de um sistema normativo inclusivo, que homenageia o princípio da dignidade da pessoa humana em diversos níveis.

Essa transformação é importante, pois busca a igualdade de todos na sociedade, porém deve ser analisada com cautela.

Importante destacar-se que o referido instituto pretendeu segundo Pablo Stolze (2016, p. 148),

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.

Definindo-se melhor o que é incapacidade, esta se divide em dois grupos: o primeiro é o dos absolutamente incapazes, que são representados, (não participam do ato, não praticam o ato pessoalmente); e o segundo, é o dos relativamente incapazes que são assistidos (praticam o ato conjuntamente com seu representante legal). Como categoria jurídica, a incapacidade é aplicável a certos sujeitos por questões relativas ao seu status pessoal.

Uma observação relevante é que o fato de o incapaz se apresentar lúcido, em certos momentos, não impede que o juiz decrete sua interdição, se considera-la necessária, para preservá-lo. Neste ponto, destaca-se a civilista Maria Helena Diniz (2015, p. 2),

É preciso esclarecer que imprescindível será que se tenha um estado duradouro, que justifique, não podendo ser passageiro ou um estado fugaz de falta de percepção. A alteração das faculdades mentais determinante da interdição não consiste em manifestações passageiras, deve ser permanente, podendo não ser contínua.

Colocando como ponto intrigante, neste trabalho, e de se pensar sobre as alterações do Código Civil, o ilustre Flavio Tartuce (2015, p. 3) reporta que o legislador:

desconsiderou a situação concreta dos psicopatas, que não serão mais enquadrados como absolutamente incapazes no sistema civil. Será necessário um grande esforço doutrinário e jurisprudencial para conseguir situá-los no inciso III do art. 4º do Código Civil, tratando-os como relativamente incapazes. Não sendo isso possível, os psicopatas serão considerados plenamente capazes para o Direito Civil.

Outro ponto ressaltado pelo Estatuto é o de que a deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, podendo, inclusive, casar e constituir união estável; exercer direitos sexuais e reprodutivos; decidir o número de filhos e ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar; exercer direito à guarda, curatela. Ou seja, a pessoa com deficiência tem o direito de exercer sua capacidade em iguais condições com as demais pessoas.

Logo, a pessoa com deficiência que necessitar de uma assistência para a condução de sua vida poderá ter a curatela relacionada apenas com os atos patrimoniais e negociais, pois a curatela trata-se de medida extraordinária devendo constar da sentença as razões e motivações de sua definição, preservados os interesses do curatelado. (art. 85, § 2º, da Lei 13.146/2015).

Entre características positivas e negativas, observa-se que ainda existem muitas divergências doutrinárias com relações às mudanças trazidas pela nova Lei, porém o que se espera é que haja uma aceitação maciça da sociedade com esta lei, que pretende transformar o convívio na sociedade em algo harmonioso, pacífico, igualitário e principalmente respeitoso, em relação às diferenças físicas e psíquicas.

CONCLUSÃO

A lei 13.146/2015 veio para expor a todos os direitos das pessoas com deficiência, considerando o famoso axioma: tratando, igualmente, os iguais e, desigualmente, os desiguais na medida de suas desigualdades - Aristóteles.

Analisando obras doutrinárias, percebe-se uma predominância de que as alterações feitas no Código Civil foram benéficas a todos, pois concedem direitos a quem pouco os tinha; reconhecem certas limitações e inserem todos em um mesmo patamar de igualdade, conforme o artigo 5º da Constituição Federal.

A pessoa com deficiência, após a promulgação da Lei 13.146/2015, passa a ser capaz, podendo, inclusive, casar, celebrar negócio jurídico, servir como testemunha, dentre outras coisas.

Alguns doutrinadores veem as alterações com um posicionamento negativo, porém, em determinados casos, o Juiz e o perito terão que analisar se essa pessoa possui ou não capacidade, para ser um sujeito que pode responder por seus atos, se tem consciência dos atos que comete, se tem discernimento. Ao contrário, serão considerados relativamente capazes, devendo praticar os atos da vida civil conjuntamente com seu representante legal.

Constata-se que a lei é perfeita quanto as palavras, mas, no que toca à postura dos operadores do direito, ainda existem muitas dúvidas quanto à aplicação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, o que tem que ser feito, não são só mudanças na letra da lei, mas, sim, uma revisão na posição da sociedade, sobre compreender os propósitos sociais e ideológicos da mencionada lei. Nesta perspectiva, compreende-se que todos são iguais perante a lei e perante a sociedade, que deve, a partir de então, respeitar e incluir as pessoas com suas limitações, suas aptidões e ter a consciência de que essas “diferenças” não inferiorizam nem superiorizam alguém.

A humanidade precisa abrir os olhos para o mundo inclusivo, participativo e dar iguais condições a todos, e não apenas colocar empecilhos na legislação que surge, com o intuito de inclusão social.

É evidente que, no processo de adaptação, ocorrerão algumas dificuldades ao longo do caminho, devendo, primeiro, a aceitação partir de cada pessoa, para que as mudanças possam começar a refletir seus benefícios sobre a sociedade, pois, infelizmente, nenhuma lei muda algo, se a mudança não ocorre, definitivamente, dentro de cada ser humano.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Código Civil. **Lei 40.406, 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 jul. 2016.

BRASIL. Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência. **Lei 13.146/2015, 06 de julho de 2015**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm>. Acesso em: 15 jul. 2016.

CIELO, P. F. L. D. **A incapacidade no novo Código Civil**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/25741/a-incapacidade-no-novo-codigo-civil>>. Acesso em: 16 jul. 2016

CORREIA, A. **Estatuto da Pessoa com Deficiência traz inovações e dúvidas**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-inovacoes-duvidas>>. Acesso em: 07 jul. 2016.

DINIZ, M. H. **Curso de direito civil brasileiro**. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

GAGLIANO, P. S.; FILHO, R. P. **Novo curso de direito civil**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v.1, p. 143-160.

GAGLIANO, P. S. **O Estatuto da Pessoa com Deficiência e o sistema jurídico brasileiro de incapacidade civil**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/41381/o-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-e-o-sistema-juridico-brasileiro-de-incapacidade-civil>>. Acesso em: 15 jul. 2016.

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 1, p.109- 126. LÔBO, P. **Com 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: 20 jul. 2016.

MENEZES, J. B. 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. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 4, n. 1, jan.- jun./2015. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2016/01/Menezes-civilistica.com-a.4.n.1.2015.pdf>>. Acesso em: 11 abr. 2017.

PINTO, C. S. Confira o que muda no Código Civil após o Estatuto da Pessoa com Deficiência. Disponível em: <<https://www.cers.com.br/noticias-e-blogs/noticia/confira-o-que-muda-no-codigo-civil-apos-o-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia>>. Acesso em: 17 jul. 2016.

REQUIÃO, M. Estatuto da Pessoa com Deficiência altera regime civil das incapacidades. Disponível em:<<http://www.conjur.com.br/2015-jul-20/estatuto-pessoa-deficiencia-altera-regime-incapacidades>>. Acesso em: 18 jul.2016.

RODRIGUES, F. L. Nova lei reforma Capacidade no Código Civil. Disponível em: <<http://www.portaldori.com.br/2015/07/31/artigo-nova-lei-reforma-capacidade-no-codigo-civil-por-felipe-leonardo-rodrigues/>>. Acesso em: 14 jul. 2016.

SIMÃO, J. F. Estatuto da Pessoa com Deficiência. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-cao-perplexidade>>. Acesso em: 20 jul. 2016.

TARTUCE, F. 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. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048A/Iteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>>. Acesso em: 06 jul. 2016.

TARTUCE, F. **Direito Civil - Lei de Introdução e Parte Geral**. 12. ed. São Paulo: Método - Grupo Gen, 2016.

VENOSA, S. S. **Direito Civil (Parte Geral)**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016.