



**UNIVERSIDADE TIRADENTES – UNIT  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO  
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO – ARTIGO CIENTÍFICO**

**A EFETIVAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA ATRAVÉS DO  
INSTITUTO DA TOMADA DE DECISÃO APOIADA**

**ALUNA: STEPHANIE DE SANTA IZABEL MONTARGIL RIBEIRO OLIVEIRA  
ORIENTADOR: AGRIPINO ALEXANDRE DOS SANTOS FILHO**

**Aracaju  
2020**

**STEPHANIE DE SANTA IZABEL MONTARGIL RIBEIRO OLIVEIRA**

**A EFETIVAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA ATRAVÉS DO  
INSTITUTO DA TOMADA DE DECISÃO APOIADA**

Trabalho da Conclusão de Curso de Graduação de  
Direito da Universidade Tiradentes – UNIT, como  
requisito para obtenção de diploma em bacharel de  
Direito.

Aprovado em XX/XX/2020.

Banca Examinadora

---

**AGRIPINO ALEXANDRE DOS SANTOS FILHO**

Professor Orientador  
Universidade Tiradentes

---

**NOME**

Professor Examinador  
Universidade Tiradentes

---

**NOME**

Professor Examinador  
Universidade Tiradentes

# **A EFETIVAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA ATRAVÉS DO INSTITUTO DA TOMADA DE DECISÃO APOIADA**

## **EFFECTUATION OF THE DIGNITY OF PEOPLE WITH DISABILITIES THROUGH THE SUPPORTED DECISION MAKING INSTITUTE**

**STEPHANIE DE SANTA IZABEL MONTARGIL RIBEIRO OLIVEIRA<sup>1</sup>**

### **RESUMO**

Em respeito à dignidade da pessoa humana, adveio a Lei 13.146/2015, sendo ela imprescindível para que houvesse a visão atual de protagonismo e empoderamento da pessoa com deficiência. Percebeu-se que não seria uma mera existência de doença ou deficiência que tornaria relativamente incapaz um indivíduo, devendo-se considerar, para tanto, a sua capacidade de exprimir a vontade. Como consequência, houve a modificação paradigmática da percepção do instituto da curatela, surgindo a Tomada de Decisão Apoiada, visando salvaguardar a cidadania e a capacidade civil de tais pessoas. Deste modo, permitiu-se uma inclusão mais ampla destes indivíduos na sociedade, uma vez que este instituto não retira a capacidade da pessoa com deficiência.

Palavras-Chave: Capacidade. Decisão. Deficiência. Dignidade.

### **ABSTRACT**

In respect for the dignity of the human person, came up Law 13.146/2015, which is essential for the current vision of protagonism and empowerment of people with disabilities. So it would not be a mere existence of a disease or disability that would transform an individual in relatively incapable, but what should be considered for it, is their ability to express their will. As a consequence, there was a paradigmatic change in the perception of the curatorship institute, resulting in Supported Decision Making, aiming to safeguard the citizenship and civil capacity of such people. In this way, a broader inclusion of these individuals in society was allowed, since this institute does not remove the capacity of the person with a disability.

Keywords: Capacity. Decision. Disability. Dignity.

## **1 INTRODUÇÃO**

O presente artigo científico visa analisar o instituto da “Tomada de Decisão Apoiada”, com vistas à efetivação dos direitos humanos das pessoas com deficiência, mediante um estudo crítico da legislação, em especial da Lei 13.146/2015.

Nesse sentido, a pesquisa consiste em debater sobre a seguinte problemática: a modificação paradigmática do instituto da curatela com o advento da Lei 13.146/2015, trazendo

---

<sup>1</sup> Graduanda em Direito pela Universidade Tiradentes (UNIT/SE). Email da aluna: stephanie.montargil@gmail.com

à tona a tomada de decisão apoiada é eficaz para efetivar os direitos humanos das pessoas com deficiência?

Em seu desenvolvimento, o contexto deste estudo considerou os seguintes objetivos específicos: a) analisar a necessidade de rever o conceito de pessoa com deficiência; b) compreender o instituto da tomada de decisão apoiada; e, c) investigar a possibilidade da pessoa com deficiência continuar a exprimir a sua vontade, mesmo quando inserida no âmbito da tomada de decisão apoiada, salvaguardando a sua cidadania e sua capacidade civil.

Inicialmente será apresentada uma análise histórica dos institutos da capacidade civil e da curatela, seguindo-se da compreensão dos direitos humanos das pessoas com deficiência à luz da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.142/2015) e as principais alterações legislativas. Nesse contexto, será analisado o instituto da tomada de decisão apoiada, estudando os avanços decorrentes da sua implementação, bem como a sua eficácia na efetivação dos direitos humanos das pessoas com deficiência.

Desta maneira, procura-se demonstrar como este instituto vem alterando a visão da sociedade perante as pessoas com deficiência, respeitando a autonomia em diversas áreas da vida destes indivíduos.

Verifica-se que este tema possui relevância, uma vez que se trata de um assunto novo, que surgiu para dar empoderamento e inclusão para as pessoas com deficiência. Daí a necessidade de discorrer no bojo do artigo sobre temas inerentes ao assunto.

Para tanto, utilizou-se do método hipotético-dedutivo, vez que se comparou a legislação de referência com a legislação internacional e a doutrina pátria que trata do tema em questão, relacionando-o com problema da pesquisa.

Finalmente, através de uma conclusão crítica sobre todo o assunto abordado, observou-se a importância do instituto da tomada de decisão apoiada, sendo mais um instrumento possibilitador de inclusão das pessoas com deficiência, dando-lhes dignidade.

## **2 PESSOA COM DEFICIÊNCIA NA PERSPECTIVA CIVIL BRASILEIRA**

### **2.1 Noções Preliminares e Históricas**

Primeiramente, é de fundamental importância conceituar aquele que será o sujeito alvo do presente artigo. É pacífico que a nomenclatura utilizada para se referir a este indivíduo é

“pessoa com deficiência”, termo este adotado pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, que, inclusive, dispôs em seu artigo 1º, o conceito que deve ser utilizado:

Artigo 1 - Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Observa-se que a conceituação buscou tratar do assunto de maneira ampla e sistêmica, vez que não abarcou apenas o quesito biológico, se preocupando em retratar as diversas situações que compreendem o grupo das pessoas com deficiência. Aqui, passou-se a visualizar o sujeito com deficiência como alguém que deve ter uma maior atenção da sociedade, para que, se torne possível que a sua dificuldade de integração deixe de ser um obstáculo, passando, desta forma, a participar da comunidade de maneira plena e efetiva.

Com base nessa conceituação, pode-se perceber que no contexto atual, a pessoa com deficiência é percebida como detentora do direito à inclusão social, onde políticas públicas buscam criar medidas que facilitem a sua vida em sociedade. Todavia, nem sempre este grupo foi alvo de um olhar preocupado com a sua valorização e igualdade.

Por tal razão, torna-se necessário realizar, de forma breve, uma retrospectiva histórica para compreender a transformação da visão sobre as pessoas com deficiência. Estes sujeitos, anos atrás, eram tratados como descartáveis, em que não eram vistos como detentores de direitos. Muitas vezes, estas pessoas eram retiradas, pela sua família, do meio social, sendo levadas para manicômios. Sobre esta situação, discorre Daiane Duarte Lopes et al.:

Apesar de todo o esforço para a condução de um tratamento moral das pessoas com deficiência intelectual, houve, ao longo de todo o século XIX, um alastramento da criação de asilos, os quais acabaram sendo concebidos como manicômios. Nesses locais, os tratamentos visavam à cura e, para isso, não mediam esforços para aplicar métodos que moldassem os comportamentos dos deficientes. Por meio de técnicas, aparelhos e medicações, buscavam a contenção dos sintomas, sem considerar as singularidades e peculiaridades de cada sujeito. (LOPES ET AL., 2018, p. 16-17)

Não era somente nos manicômios que as singularidades e peculiaridades de cada sujeito não eram respeitadas. A sociedade em geral não tinha essa preocupação em lidar com a pessoa

com deficiência de forma individualizada, de modo que pudesse visualizar qual era a barreira que obstruía a participação daquele indivíduo em sua comunidade. Eram apenas “descartadas”, o que gerava uma falsa sensação de que o problema estava sendo resolvido.

Esta visão acerca das pessoas com deficiência começou a mudar, de uma forma branda, no século XIX, onde a sociedade observou a necessidade de assumir a responsabilidade quanto a estas pessoas, pois perceberam que a internação não era a solução do problema, tendo em vista que, apenas serviam para contribuir com a marginalização e exclusão destes indivíduos.

Neste contexto, trazendo a Teoria Tridimensional do Direito, criada pelo jurista Miguel Reale, em que leciona que fato, valor e norma estão sempre interligados e relacionados entre si no mundo jurídico, torna-se fácil a compreensão do motivo pelo qual a legislação civil brasileira passou por drásticas mudanças ao tratar sobre as pessoas com deficiência. É se analisando o contexto social da época, que se estuda o Código Civil de 1916, que se referia as pessoas com deficiência como “loucos de todos os gêneros”, considerando-os absolutamente incapazes, impedindo-os, através do instituto da interdição de praticar qualquer ato da vida civil.

Esta realidade só se modificou de maneira concreta e efetiva em meados do século XX, quando houve a preocupação com a devida inserção destas pessoas na sociedade. Após as duas grandes guerras, tal visão se ampliou, uma vez que, urgia naquela época a necessidade de criar uma acessibilidade para aqueles que se tornaram deficientes durante a batalha. Desta forma, surgiram documentos internacionais voltados a tratar sobre as pessoas com deficiência.

Com o Código Civil de 2002 a expressão “loucos de todos os gêneros”, tão contestada naquela época, foi suavizada, passando a dispor que aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tivessem o necessário discernimento para a prática destes atos, seriam considerados absolutamente incapazes de exercer os atos da vida civil. Observa-se que a mudança ocorreu apenas na nomenclatura, pois a pessoa com deficiência continuava sendo enxergada como incapaz.

No decorrer do tempo, houve uma mudança na forma que as pessoas com deficiências eram vistas. Percebia-se a necessidade de incluí-las de uma forma mais ampla na sociedade. O fato finalmente tinha ganhado um valor relevante para que se justificasse uma mudança drástica na norma.

Neste contexto histórico, entrou em vigor, em 2016, a Lei nº 13.146/2015, que instituiu o Estatuto da Pessoa com Deficiência. Esta Lei determinou que apenas fossem considerados absolutamente incapazes os menores de 16 anos, sendo revogadas, desta forma, todas as outras hipóteses de incapacidade absoluta, o que ocasionou uma verdadeira transformação na

legislação civil brasileira quanto às pessoas com deficiência, pois percebeu-se que não seria uma mera deficiência que tornaria incapaz um indivíduo.

## **2.2 Da Capacidade Civil**

Para compreender melhor o tema, torna-se imprescindível entender o que é a capacidade civil. Sabe-se que, quando adquirida a personalidade jurídica, que se dá com o nascimento com vida, o sujeito passa a ser capaz de direitos e obrigações.

Segundo a doutrina, a capacidade civil plena é composta pela capacidade de direito e pela capacidade de fato. Como bem leciona os autores Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona (2019, p. 157-159), todo ser humano possui capacidade de direito, contudo, nem todos possuem a capacidade de fato, tendo em vista que alguns indivíduos possuem limitações biológicas ou psicológicas, que os impendem de exercer pessoalmente os seus direitos. Neste sentido, quando ausente a capacidade de fato, é que se verifica a incapacidade civil, podendo esta ser dividida entre absoluta e relativa.

Sobre estas espécies de incapacidade, leciona Paulo Nader:

Há duas espécies de incapacidade de fato: a absoluta e a relativa. A lei civil discrimina as hipóteses de uma e de outra e estabelece efeitos jurídicos distintos para ambas. Enquanto na incapacidade absoluta a pessoa fica impedida de praticar, por si mesma, qualquer ato da vida jurídica e por isso a lei indica o seu representante na relativa deve participar do ato devidamente assistida por alguém. Os negócios jurídicos praticados diretamente pelos absolutamente incapazes são nulos de pleno direito, conforme previsão do art. 166, I, do Código Civil. Nessa hipótese, se o participante do negócio provar que a importância paga trouxe proveito para o incapaz, poderá pleitear a sua devolução. (NADER, 2018, p. 184)

Como mencionado anteriormente, houve mudanças drásticas no instituto da capacidade civil, uma vez que, agora, apenas é considerado absolutamente incapaz o menor de 16 anos. Conquistas históricas permitiram que a pessoa com deficiência deixasse de ser rotulada como incapaz, para começar a ser encarada como dotada de plena capacidade legal para a prática de atos da vida civil. Tendo, inclusive, disposto a Lei nº 13.146/2015, em seus artigos 6º e 84, que a capacidade civil das pessoas não é afetada pela deficiência.

## **2.3 Da Curatela**

O instituto da curatela surgiu com o fito de amparar os relativamente incapazes, nomeando um curador, e lhe atribuindo a tarefa de administrar os negócios e bens do indivíduo que foi interditado. Necessário se faz frisar que, a curatela, conforme disposto no artigo 85 da Lei 13.146/2015, afeta somente os direitos de natureza patrimonial e negocial, mantendo preservado o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto.

O Código Civil, em seu artigo 1.767, dispõe sobre aqueles que estão sujeitos ao instituto da curatela:

Art. 1.767. Estão sujeitos a curatela:

- I - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade;
- II – (Revogado) ;
- III - os ébrios habituais e os viciados em tóxico;
- IV – (Revogado);
- V - os pródigos.

Ao discorrer sobre pessoas com deficiência, é importante observar o inciso I do referido artigo, uma vez que, ele traz a incapacidade de manifestação da vontade como requisito primordial para se colocar um indivíduo com deficiência sobre o regime da curatela. Desta forma, cabe salientar que, não é uma doença ou deficiência que tornará o indivíduo sujeito à curatela, e sim, a sua incapacidade de manifestar a sua vontade. Foi um grande avanço na sociedade, vez que a mera existência de uma deficiência deixou de ser encarada como limitadora. Apenas aqueles que não conseguem exprimir a sua vontade é que necessitam de um amparo maior, para não pôr em risco o seu patrimônio.

O Superior Tribunal de Justiça, nas palavras do Ministro Luis Felipe Salomão, dispôs sobre este instituto:

A curatela é o encargo imposto a alguém para reger e proteger a pessoa que, por causa transitória ou permanente, não possa exprimir a sua vontade, administrando os seus bens. O curador deverá ter sempre em conta a natureza assistencial e o viés de inclusão da pessoa curatelada, permitindo que ela tenha certa autonomia e liberdade, mantendo seu direito à convivência familiar e comunitária, sem jamais deixá-la às margens da sociedade. (REsp 1515701/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/10/2018, DJe 31/10/2018)

O Ministro demonstrou clara e objetivamente que o curador nomeado deve ter uma preocupação com a inclusão do curatelado na sociedade. Contudo, por mais que o curatelado não perca totalmente a sua autonomia e liberdade, estas serão, mesmo que minimamente, cerceadas. Por esta razão, com o advento da Lei nº 13.146/2015, a curatela passou a ser enxergada como uma medida extrema e excepcional, somente sendo concedida para aqueles indivíduos que, por uma limitação grave, não conseguem exprimir de modo algum a sua vontade.

Contudo, surgiu um grupo de indivíduos com deficiência que conseguia manifestar a sua vontade, mas que necessitava de meios jurídicos de proteção para fazer valer a sua vontade perante qualquer órgão ou instituição. Sendo assim, adveio a tomada de decisão apoiada, instituto este que será destrinchado no decorrer deste artigo.

### **3 DIREITOS HUMANOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA**

#### **3.1 Direitos Humanos**

Para a devida compreensão deste artigo, necessário se faz entender a conceituação de Direitos Humanos.

Na visão de Canotilho (1998, p. 359), “são os direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos. [...] Os direitos do homem arrancaríamos da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intemporal e universal”. Já o jurista Paulo Henrique Portela (2017, p. 833) ao discorrer sobre o assunto, define os direitos humanos como “aqueles direitos essenciais para que o ser humano seja tratado com a dignidade que lhe é inerente e aos quais fazem jus todos os membros da espécie humana, sem distinção de qualquer espécie”. Portanto, de acordo com o jurista, os direitos humanos seriam o mínimo, para que cada indivíduo da sociedade seja tratado com respeito e dignidade, independentemente de raça, sexo, etnia, nacionalidade, idioma, religião ou qualquer outra condição.

Foi após a Segunda Guerra Mundial que a ideia de proteção internacional dos Direitos Humanos ganhou força. A crueldade das atrocidades cometidas por Adolf Hitler fez urgir na população a preocupação com os direitos das pessoas na esfera global. Como bem discorreu Valerio Mazzuoli:

O legado do Holocausto para a internacionalização dos direitos humanos, portanto, consistiu na preocupação que gerou na consciência coletiva mundial da falta que fazia uma arquitetura internacional de proteção desses direitos, com vistas a impedir que atrocidades daquela monta jamais viessem a novamente ocorrer no planeta. Viram-se os Estados obrigados a construir toda uma normatividade internacional eficaz em que o respeito aos direitos humanos encontrasse efetiva proteção. O tema, então, tornou-se preocupação de interesse comum dos Estados, bem como um dos principais objetivos da sociedade internacional. Desde esse momento, então, é que o Direito Internacional dos Direitos Humanos inicia efetivamente o seu processo de solidificação. (MAZZUOLI, 2018, p. 757)

Neste contexto, em fevereiro de 1945, nasceu a Organização das Nações Unidas (ONU), tendo como objetivo promover a paz, a segurança internacional e a cooperação entre os povos, para solucionar os impasses da humanidade.

Com o advento da ONU, foram intensificadas as negociações voltadas a promover normas internacionais de direitos humanos, surgindo assim, em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, documento este que, enumera os direitos básicos que todas as pessoas do mundo devem dispor, servindo como alicerce para constituições e tratados internacionais.

O primeiro artigo, considerado a base da Declaração Universal dos Direitos Humanos, afirma que:

Artigo I - Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade. (Assembleia Geral da ONU, 1948)

Percebe-se a ideia de inclusão no referido artigo. Tal acontecimento foi crucial para o embasamento dos direitos humanos, uma vez que, pela primeira vez, um documento internacional passou a dispor sobre a necessidade de enxergar todos os indivíduos de uma forma igualitária, independentemente de qualquer condição.

### **3.2 Convenção Internacional Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência**

A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi um divisor de águas na forma como eram enxergadas as pessoas com deficiência. Graças a este documento, cada vez mais estes indivíduos eram vistos como detentores de direitos. E por este motivo, começou-se a verificar

a necessidade de criação de um documento que tivesse exclusivamente como objetivo promover e proteger os direitos e a dignidade humana da pessoa com deficiência.

Implementando este objetivo, em 2006, surgiu a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, também chamada de Convenção de Nova Iorque, que visa, de acordo com Paulo Henrique Portela:

[...] a promover, a proteger e a assegurar o exercício pleno e equitativo dos direitos humanos por todas as pessoas com deficiência e a fomentar o respeito pela dignidade que lhes é inerente (art, 1º), tratando-as em condições de igualdade em face dos demais integrantes do gênero humano e contribuindo, deste modo, ‘para corrigir as profundas desvantagens sociais’ com que convivem e para permitir a sua maior participação na vida social. (PORTELA, 2017, p. 896)

Já o autor Sidney Madruga, ao discorrer sobre esta Convenção, apresenta o seu entendimento:

Apoia-se numa visão socializada de direitos humanos, amparada no modelo social da deficiência, com ênfase, portanto, voltada à associação inexorável entre as limitações do indivíduo (físicas, mentais, intelectuais e sensoriais) e as condicionantes ambientais e sociais que obstam o seu pleno desenvolvimento e autonomia. Transcende, assim, de uma perspectiva assistencial para um modelo baseado nos direitos humanos, em que o processo de inclusão está centrado no combate a restrições e impedimentos ao livre exercício e gozo do sujeito de direitos. (MADRUGA, 2016, p. 195-196)

Diante do exposto, percebe-se que tal Convenção foi de suma importância para as pessoas com deficiência, visto que, finalmente havia uma norma de âmbito global que se preocupava com a dignidade destes indivíduos, promovendo, desta forma, a inclusão, a igualdade e a não discriminação. Ademais, trouxe como princípios, em seu artigo 3º, “O respeito pela dignidade inerente, a autonomia individual, inclusive a liberdade de fazer as próprias escolhas, e a independência das pessoas”.

Foi um grande avanço para a sociedade. Aqueles que, em uma época não muito distante, eram considerados “descartáveis”, tiveram a sua liberdade e independência reconhecidas.

O Brasil assinou esta Convenção em 30 de março de 2007 e a ratificou em 1º de agosto de 2008, inclusive o seu protocolo facultativo que reconhecia a competência do comitê para

receber e considerar comunicações acerca de violações. Cabe salientar que, trata-se do primeiro tratado internacional de direitos humanos aprovado nos termos do artigo 5º, parágrafo 3º da Constituição Federal, o que confere a esta norma o status de Emenda Constitucional, demonstrando a tamanha a relevância do seu conteúdo.

### **3.3 Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015) e as Principais Alterações Legislativas**

Um grande avanço para ordenamento jurídico brasileiro foi o advento da Lei 13.146/2015, denominada de Estatuto da Pessoa com Deficiência ou Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência. Esta lei foi fundamentalmente norteadada pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, consolidando no âmbito nacional as premissas de inclusão e proteção da dignidade da pessoa com deficiência.

Outrossim, cabe destacar os artigos 6º e 84 da referida lei, que atestam que:

Art. 6º A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para:

I - casar-se e constituir união estável;

II - exercer direitos sexuais e reprodutivos;

III - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar;

IV - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória;

V - exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e

VI - exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

Art. 84. A pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas.

Estes artigos foram de fundamental importância, uma vez que, fizeram com que a pessoa com deficiência deixasse de ser rotulada como incapaz, demonstrando que são dotadas de plena capacidade civil.

O Estatuto ocasionou profundas mudanças no Código Civil, uma vez que, incluiu na legislação brasileira a ótica de protagonismo e empoderamento da pessoa com deficiência, permitindo que estes indivíduos tivessem reconhecidas a sua liberdade e autonomia.

As principais modificações ocorreram nos artigos 3º e 4º do Código Civil, visto que, apenas os menores de 16 anos continuaram sendo considerados absolutamente incapazes, passando os demais a figurarem como relativamente incapazes para alguns atos da vida civil.

Graças a esta alteração, houve uma mudança na forma como as pessoas com deficiência eram enxergadas, tendo em vista que passaram a serem consideradas plenamente capazes.

Desta forma, estes indivíduos passaram a poder realizar atos antes inimagináveis, como por exemplo, celebrar negócios jurídicos sem qualquer restrição, pois não mais se aplicam a elas as invalidades previstas nos artigos 166, I e 171, I do Código Civil.

Outro grande avanço ocorreu no âmbito do casamento, uma vez que foi revogado o inciso I do artigo 1.548, que dispunha que seria nulo o casamento contraído “pelo enfermo mental sem o necessário discernimento para os atos da vida civil”. Desta forma, nota-se uma nítida evolução na legislação brasileira, uma vez que, finalmente percebeu-se que não podem as pessoas com deficiência serem privadas de constituírem uma família através do casamento, ou até mesmo união estável, devendo elas serem livres para exercer a sua vontade.

Uma mudança importante ocorreu no instituto da curatela, passando a ter um caráter extraordinário e excepcional, que, conforme previsto no artigo 85 da Lei 13.146/2015, deve esta afetar somente os direitos de natureza patrimonial e negocial.

No Código Civil, demonstrou-se esta modificação com a revogação dos incisos I, II, III e IV do artigo 1.767, que afirmavam que:

Art. 1.767. Estão sujeitos a curatela:

I - aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil;

II - aqueles que, por outra causa duradoura, não puderem exprimir a sua vontade;

III - os deficientes mentais, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos;

IV - os excepcionais sem completo desenvolvimento mental;

Conforme passou a prever o inciso I do referido artigo, estão sujeitos à curatela apenas aquelas pessoas que, “por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir a sua vontade”. Desta forma, a manifestação da vontade passou a ser um requisito primordial para concessão da curatela. Por este motivo, mesmo que o indivíduo apresente alguma deficiência ou doença, ele só será submetido à curatela caso não consiga de forma alguma manifestar a sua vontade.

Caso o indivíduo consiga manifestar a sua vontade e de se fazer compreendido, mas em decorrência de alguma limitação necessite de auxílio ou proteção de um terceiro, ele poderá ser beneficiado pelo instituto da tomada de decisão apoiada. Este instrumento foi mais uma das inovações da Lei 13.146/2015, que acrescentou no Código Civil o artigo 1.783-A, com o objetivo de garantir a proteção da cidadania e da capacidade civil das pessoas com deficiência.

É de suma importância que este instituto seja conhecido e compreendido pelos operadores de direito, uma vez que é mais flexível do que a interdição, e preserva o exercício da capacidade de agir da pessoa com deficiência, em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana.

## **4 INSTITUTO DA TOMADA DE DECISÃO APOIADA**

### **4.1 Conceito**

Conforme foi explicado no capítulo anterior, apenas estão sujeitos à curatela, aqueles indivíduos que, por alguma limitação, não conseguem manifestar a sua vontade.

Ocorre que, existem pessoas com deficiência que possuem capacidade de discernimento e conseguem expressar sua vontade, mas que necessitam de um auxílio para realizar alguns atos no decorrer de sua vida. Por este motivo, conforme aponta o Conselho Nacional do Ministério Público (2016, p. 5), surgiu o instituto da tomada de decisão apoiada, que mostrou ser a melhor opção para estes indivíduos, visto que é um instrumento mais flexível do que a curatela, pois busca sempre preservar a autonomia e o exercício da capacidade de agir da pessoa com deficiência.

Neste ponto, quanto à severidade apresentada pelo instituto da curatela, bem como da necessária preservação da autonomia da vontade da pessoa com deficiência, salutar é a observação de Cristiano Chaves, Felipe Braga e Nelson Rosenvald:

Realmente, em tempos pós-modernos, com preocupações de inclusão social e cidadania, não mais se pode admitir que a lei repete um ser humano incapaz absolutamente somente por conta de uma deficiência física ou mental e, muito pior que isso, promova uma transferência compulsória das decisões e escolhas sobre a sua vida e as suas relações existenciais para um terceiro, o curador, aniquilando a sua vontade e a sua preferência. Equivale, na prática, a uma verdadeira morte civil de um humano. (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2017, p. 1879)

A implementação deste instituto ocorreu graças a uma modificação paradigmática na sociedade, quando se percebeu a necessidade de criação de mecanismos que possibilitassem o exercício da autonomia pelas pessoas com deficiência.

Importante ressaltar que, o indivíduo com deficiência ao fazer 18 anos não tem obrigatoriamente que ser colocado em regime de curatela ou tomada de decisão apoiada. Ele pode não depender de nenhum destes institutos e mesmo assim ser considerado plenamente capaz. O que vai determinar a necessidade e qual instrumento a ser utilizado será a sua capacidade de manifestar e exercer a sua vontade.

A tomada de decisão apoiada foi introduzida em 2016 no Código Civil pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, com a criação do artigo 1.783-A, o qual em seu *caput*, tratou-se de definir amplamente o instituto:

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

Trata-se de um processo judicial em que a própria pessoa com deficiência deve ingressar com o pedido, indicando duas pessoas da sua confiança, que serão nomeadas pelo Juiz como apoiadores para que lhe auxiliem a tomar decisões sobre atos da vida civil.

Neste processo, o autor deve indicar os limites e o prazo de vigência do acordo de apoio, e participam, além da parte interessada e das duas pessoas indicadas por ela como apoiadores, o Juiz, devidamente acompanhado de uma equipe multidisciplinar, e o Ministério Público.

Acerca do tema, leciona Paulo Lôbo:

Diferentemente da tutela e da curatela, a tomada de decisão apoiada é faculdade concedida à pessoa com deficiência, para que escolha duas ou mais pessoas consideradas idôneas e que gozem de sua confiança, para que lhe aconselhem, orientem e apoiem na celebração ou não de negócios jurídicos, de natureza patrimonial. É apoio para exercício da capacidade legal, que lhe atribuiu a Convenção e o Estatuto da Pessoa com Deficiência. Com esse procedimento não há perda ou limitação da capacidade legal, porque tem por escopo reforçar a segurança e a validade dos negócios jurídicos, em relação ao apoiado e a terceiros. (LÔBO, 2017, p. 424)

Neste sentido, na tomada de decisão apoiada, diferentemente da curatela, o indivíduo com deficiência continua sendo considerado plenamente capaz. A sua autonomia é completamente preservada, visto que, jamais a vontade dos apoiadores deverá substituir a vontade do apoiado, pois devem respeitar as suas vontades e preferências.

Por este motivo, a decisão tomada pela pessoa apoiada tem validade e efeitos sobre terceiros, não possuindo qualquer restrição se estiver nos limites do apoio. Contudo, o terceiro interessado, de acordo com o § 5º do artigo 1.783-A do Código Civil, pode requerer que os apoiadores assinem o contrato ou acordo em eventual relação de negócio. Caso exista divergência, entre o apoiado e um dos apoiadores, o juiz deverá decidir a questão.

É necessário frisar que, conforme previsto no §7º e no § 8º do referido artigo, caso o apoiador venha a agir com negligência, ou se pressionar a pessoa apoiada a tomar alguma decisão, poderá ser denunciado para o Ministério Público ou para o Juiz, que, após analisar as evidências, o destituirá e nomeará outro apoiador, de acordo com os interesses da pessoa apoiada.

#### **4.2 Impedimento a Devida Efetivação Deste Instituto**

A tomada de decisão apoiada enfrenta um grande empecilho para a sua efetivação, que é o desconhecimento deste instrumento jurídico pelos operadores do direito e pela sociedade.

Na prática judiciária, observa-se que a curatela ainda é a mais requerida. Os Advogados e Defensores Públicos desconhecem ou ainda não se habituaram ao novo instituto da tomada de decisão apoiada. Por esta razão, acabam encarando a curatela como a única alternativa para o seu cliente com deficiência.

Por exemplo, frequentemente verifica-se que um dos objetivos da ação de curatela ainda é possibilitar o recebimento dos valores provenientes do Instituto Nacional do Seguro Social. Contudo, exigir um curador para este ato é uma afronta ao Estatuto da Pessoa com Deficiência, visto que, incluiu na Lei 8.213/91 o artigo 110-A, que dispõe:

Art. 110-A. No ato de requerimento de benefícios operacionalizados pelo INSS, não será exigida apresentação de termo de curatela de titular ou de beneficiário com deficiência, observados os procedimentos a serem estabelecidos em regulamento.

Portanto, devem os operadores de direito estarem atentos a esta mudança e buscarem resolver este impasse com o INSS de forma administrativa, sem ter que recorrer ao judiciário para requerer uma curatela.

Neste contexto, o ideal é que o Ministério Público, ao atuar como *custos legis*, conheça o instituto, e observe, através do exame biopsicossocial e da audiência de entrevista, se aquele indivíduo possui a capacidade de expressar sua vontade. Se assim for verificado, deve se manifestar pela improcedência do pedido de curatela, apresentando às partes a tomada de decisão apoiada, para que seja oportunizada ao curatelando a reformulação do pedido.

Desta forma, a pessoa com deficiência que ainda não tem o conhecimento deste instituto, será informada do que se trata e, caso tenha interesse, terá a oportunidade de solicitar um auxílio para exercer os atos da vida civil, através de um meio menos gravoso, e que preserva os seus direitos.

Observa-se também que a sociedade não tem o conhecimento sobre o instituto da tomada de decisão apoiada. Falta a devida divulgação, para que deixe de ser considerado algo extraordinário e passe a ser visto como algo normal.

Conforme dito anteriormente, em uma relação negocial com um terceiro, este pode solicitar a assinatura dos apoiadores. Todavia, não tem como este terceiro saber o que deve ser feito se não conhece o instituto e se não tem noção de que uma pessoa com deficiência continua sendo plenamente capaz mesmo dependendo do auxílio deste instrumento jurídico.

Portanto, é imprescindível que haja a disseminação na sociedade de meios que expliquem o instituto da tomada de decisão apoiada, demonstrando na prática como funciona. Desta forma, possibilitará a difusão do conhecimento, reduzindo o preconceito, e fazendo com que as pessoas deem o devido valor ao indivíduo com deficiência que necessita deste auxílio.

#### **4.3 A Tomada de Decisão Apoiada e sua Importância na Efetivação dos Direitos Humanos das Pessoas com Deficiência**

Ao se observar os avanços que ocorreram ao se tratar de pessoa com deficiência, é de suma importância visualizar a mudança de paradigmas que ocorreu ao decorrer dos anos.

O indivíduo com deficiência deixou de ser ignorado, e passou a ser enxergado através de uma ótica de protagonismo, empoderamento e inclusão. Deixou de ser rotulado como “loucos de todos os gêneros” para ser finalmente considerado plenamente capaz.

Percebeu-se a necessidade de lutar pelos direitos destes indivíduos, para que jamais precisassem retornar para a época obscura, onde não se respeitavam as peculiaridades e singularidades do sujeito com deficiência.

A tomada de decisão apoiada surge nesse cenário, como mais um aparato para efetivar os direitos da pessoa com deficiência, uma vez que os auxilia em atos da vida civil, sem retirar a sua capacidade, autonomia e liberdade, como ocorre na curatela. A tomada de decisão apoiada é revolucionária, já que proporciona ao indivíduo com deficiência uma proteção, respeitando as suas vontades e individualidades.

Tal instituto preza pelo princípio da dignidade da pessoa humana, pois enxerga o empoderamento das pessoas com deficiências, considerando-as plenamente capazes, contudo, reconhece que, dentro de suas limitações, podem precisar de um instrumento que busque salvaguardar as suas capacidades e manifestações de vontades.

Nesse sentido, necessária é a reflexão desenvolvida por Humberto Ávila, no que se refere à necessidade de atuação, de modo a concretizar a força normativa de um princípio, tal como o princípio da dignidade da pessoa humana. A saber:

Daí a razão da afirmação, feita acima, no sentido de que os princípios não são apenas valores cuja realização fica na dependência de meras preferências pessoais, como se o intérprete pudesse aplicá-los apenas quando assim o desejasse. Os princípios, ao invés disso, instituem o dever de adotar comportamentos necessários à realização de um determinado estado de coisas. O essencial é que, mesmo no caso dos princípios, o que for necessário para promover o fim é devido. (ÁVILA, 2015, p. 160)

Cabe salientar, que o instituto da curatela no âmbito da pessoa com deficiência não deve ser esquecida e abandonada, uma vez que, continua sendo necessária para aqueles indivíduos que não conseguem manifestar sua vontade. Todavia, deve ser utilizada de forma extrema e excepcional, visto que tornará o indivíduo relativamente incapaz.

Para tanto, é imprescindível que em um processo de curatela, o Juiz esteja amparado por uma equipe multidisciplinar, que o auxilie na verificação da manifestação da vontade através de exame biopsicossocial e da audiência de entrevista. Somente com este aparato, o profissional do direito será capaz de decidir qual o melhor instrumento a ser utilizado em cada caso.

A tomada de decisão apoiada surgiu causando grandes expectativas para a comunidade que defende o direito das pessoas com deficiência. É uma inovação jurídica jamais vista na

legislação pátria. Contudo, por ser um instituto recente, é necessário passar por esse tempo de adaptação, para que consiga se amoldar a realidade brasileira.

De qualquer forma, é de fundamental importância chamar a atenção para a conquista dos indivíduos com deficiência. Para chegar até a criação da tomada de decisão apoiada, foi necessário haver uma mudança drástica na forma como estas pessoas eram encaradas. Olhar para trás e lembrar de uma época em que estes sujeitos eram descartados e vistos como “loucos”, é imprescindível em uma sociedade que busca reconhecer a sua história e não repetir os mesmos erros.

A tomada de decisão apoiada é apenas um degrau de uma longa escada de empoderamento, inclusão e igualdade. Para muitos, subir uma escada é simples e fácil, mas para os indivíduos com deficiência, esta subida é muito mais árdua. Para que estas pessoas cheguem ao topo, é extremamente necessário que as suas limitações sejam consideradas, e que instrumentos sejam criados para que auxiliem a sua escalada, respeitando, desta forma, o princípio da dignidade da pessoa humana.

## **5 CONCLUSÃO**

Tendo em vista os aspectos abordados, observa-se que houve uma mudança na forma como as pessoas com deficiência eram vistas na sociedade. Deixaram de serem ignorados, para terem suas peculiaridades e singularidades reconhecidas, sendo enxergados sob uma ótica de inclusão, o que possibilitou visualizar as barreiras que obstruíam a participação destes indivíduos em sua comunidade.

Conforme o exposto no trabalho, verifica-se que a Lei 13.146/2015 foi mais um grande avanço para as pessoas com deficiência, uma vez que provocou imprescindíveis mudanças no Código Civil, que possibilitaram ao indivíduo com deficiência a ser reconhecido como plenamente capaz. A curatela passou a ser vista como medida extrema e excepcional, em que apenas estão sujeitos a este regime aqueles sujeitos que comprovadamente não conseguem manifestar a sua vontade.

A tomada de decisão apoiada surgiu para auxiliar aquele indivíduo com deficiência que conseguia manifestar a sua vontade, mas que por alguma limitação, não se sentia seguro para decidir sozinho sobre atos da vida civil. Este instituto possibilitou a efetivação da dignidade da pessoa com deficiência, haja a vista, busca preservar a autonomia e o exercício da capacidade de agir deste indivíduo. A sua vontade é reconhecida e respeitada, tendo os apoiadores a função de auxiliá-lo na tomada de decisão de atos da vida civil.

Neste sentido, conclui-se que a tomada de decisão apoiada é mais um instrumento criado para possibilitar o empoderamento e inclusão das pessoas com deficiência. É de suma importância que a sociedade e os operadores de direito conheçam este instituto, devendo o Estado criar meios que busquem divulgar a forma como funciona a tomada de decisão apoiada. Também é extremamente necessário que o judiciário esteja preparado para lidar com estas causas, para que, com ajuda de uma equipe multidisciplinar, verifique a capacidade do indivíduo de manifestar a sua vontade.

## REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. Brasília, DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 20 maio 2020.

BRASIL. **Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009**. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Brasília, DF, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm). Acesso em: 22 maio 2020.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil de 1916. Brasília, DF, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm). Acesso em: 21 maio 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 21 maio 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm). Acesso em: 21 maio 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Estatuto da Pessoa com Deficiência. Brasília, DF, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm). Acesso em: 21 maio 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Especial nº 1515701. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, DF, 02 de outubro de 2018. **Diário Oficial de Justiça**. Brasília, 31 out. 2018. Disponível em:

[https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=1515701&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=1515701&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR). Acesso em: 21 maio 2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da constituição**. 2 ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Tomada de decisão apoiada e curatela**: medidas de apoio previstas na lei brasileira de inclusão da pessoa com deficiência. Brasília: CNMP, 2016. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/curatela.pdf>. Acesso em: 20 maio 2020.

FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Braga; ROSENVALD, Nelson. **Manual de Direito Civil**: volume único. Salvador: Juspodivm, 2017.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**: volume 1. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

LÔBO, Paulo. **Direito civil**: famílias. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LOPES, Daiane Duarte et al. **Psicologia e a pessoa com deficiência**. Porto Alegre: Sagah, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595025325/cfi/1!/4/4@0.00:55.5>. Acesso em: 20 abr. 2020.

MADRUGA, Sidney. **Pessoas com deficiência e direitos humanos**: ótica da diferença e ações afirmativas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**: volume 1: parte geral. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Nova York, Disponível em: <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>. Acesso em: 22 maio 2020.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de direitos humanos e de direito comunitário. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.