



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

**O INSTITUTO DE PROTEÇÃO AOS DEFICIENTES À LUZ DA LEGISLAÇÃO
BRASILEIRA:
TOMADA DE DECISÃO APOIADA**

ORIENTANDA: YASMIN MENDES TAVARES

ORIENTADORA: PROF^a. M. ROBERTA CRISTINA DE MORAIS SIQUEIRA

GOIÂNIA-GO
2022

YASMIN MENDES TAVARES

**O INSTITUTO DE PROTEÇÃO AOS DEFICIENTES À LUZ DA LEGISLAÇÃO
BRASILEIRA:
TOMADA DE DECISÃO APOIADA**

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito , Negócios e Comunicação da Pontifícia Universidade Católica de Goiás Prof. (a) Orientadora: M. Roberta Cristina de Moraes Siqueira.

GOIÂNIA-GO
2022

YASMIN MENDES TAVARES

**O INSTITUTO DE PROTEÇÃO AOS DEFICIENTES À LUZ DA LEGISLAÇÃO
BRASILEIRA:
TOMADA DE DECISÃO APOIADA**

Data da Defesa: 30 de novembro de 2022

BANCA EXAMINADORA

Orientadora: Prof^a.: M. Roberta Cristina de Moraes Siqueira Nota

Examinadora Convidada: Prof^a.: M. Neire Divina Mendonça Nota

SUMÁRIO

RESUMO	4
INTRODUÇÃO	5
1. DA CAPACIDADE.....	7
1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA TEORIA DA CAPACIDADE.....	7
1.2 CAPACIDADE DE FATO X CAPACIDADE DE DIREITO.....	8
2. O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E AS ALTERAÇÕES DO CÓDIGO CIVIL.....	9
2.1 CONCEITO DE DEFICIENTE.....	9
2.2 ALTERAÇÕES DO CÓDIGO CIVIL PELO ESTATUTO NAS TEORIAS DA INCAPACIDADE.....	12
3. A TOMADA DE DECISÃO À LUZ DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA.....	14
3.1 CONCEITO E REQUISITOS.....	14
3.2 PROCEDIMENTO.....	15
3.3 EFEITOS E CONSEQUÊNCIAS DO INSTITUTO.....	16
3.4 DIFERENÇA ENTRE TOMADA DE DECISÃO APOIADA E CURATELA.....	18
CONCLUSÃO	21
RESUMO EM LÍNGUA ESTRANGEIRA.....	23
REFERÊNCIAS	24

**O INSTITUTO DE PROTEÇÃO AOS DEFICIENTES À LUZ DA LEGISLAÇÃO
BRASILEIRA:
TOMADA DE DECISÃO APOIADA**

Yasmin Mendes Tavares¹

O presente artigo científico visa debater acerca da proteção dada aos deficientes no sistema jurídico brasileiro e a tomada de decisão apoiada, onde sabe-se que a Lei nº 13.146 de 2015, alterou o regime da incapacidade civil e inseriu o procedimento da tomada de decisão apoiada, previstos no Código Civil de 2002, sendo assim, essas mudanças serão eficazes para garantir a dignidade da pessoa humana e igualdade dos deficientes? No mais tomada de decisão apoiada é um processo judicial criado pela Lei Brasileira de Inclusão para garantir apoio à pessoa com deficiência em suas decisões sobre atos da vida civil e assim ter os dados e informações necessários para o pleno exercício de seus direitos. Nesse sentido, a decisão apoiada tem validade e gera efeitos? Com base nos limites dos objetivos propostos, a pesquisa se desenvolverá da seguinte forma: será utilizado o método dedutivo.

Palavras-chave: Deficiente. Direito. Sistema. Tomada de Decisões.

¹ Acadêmico de Direito da Pontifícia da Universidade Católica de Goiás, Escola de Direito, Negócios e Comunicação, cursando o 10º período.

INTRODUÇÃO

A necessidade de pesquisar sobre o tema se deu em virtude de que apesar da legislação brasileira ter como vetor axiológico o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, desde a promulgação da Magna Carta em 1988, o Brasil só positivou o tratamento em igualdade de condições para os deficientes em 2015, com o surgimento da Lei nº 13.146 de 2015, conhecido como o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Este trabalho tem como finalidade precípua demonstrar que a tomada de decisão apoiada é o elemento fundamental que faltava para conferir ao deficiente a dignidade nos atos da vida civil, visto que, a Magna Carta prevê em diversos dispositivos a promoção da dignidade da pessoa humana, o combate a qualquer forma de discriminação e o tratamento igualitário a todos.

Nesse contexto, com as mudanças trazidas pela Lei nº 13.146 de 2015, como por exemplo, a alteração do regime da incapacidade civil e a inserção da tomada de decisão no Código Civil Brasileiro, questiona-se se essas mudanças serão eficazes para garantir a dignidade da pessoa humana e igualdade dos deficientes.

Da mesma forma, sabendo-se que a tomada de decisão apoiada é um processo judicial criado pela Lei Brasileira de Inclusão para garantir apoio à pessoa com deficiência em suas decisões sobre atos da vida civil e assim ter os dados e informações necessários para o pleno exercício de seus direitos, resta saber o alcance dessa tomada de decisões e se a mesma gera efeitos e tem validade jurídica.

O presente artigo é dividido em seções, onde a primeira trata sobre a capacidade, sendo trago a evolução histórica da capacidade e um paralelo entre a capacidade de fato e de direito.

Já na segunda seção será debatido sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência e as alterações advindas do Código Civil, onde será conceituado o que seria o deficiente e as respectivas alterações.

Na terceira e última seção é demonstrado sobre a tomada de decisão à luz da legislação brasileira, onde demonstrará os conceitos, requisitos e procedimentos acerca do tema, demonstrando os efeitos e consequências do instituto e a diferença entre tomada de decisão apoiada e curatela.

Sendo assim, o tema será desenvolvido por meio de pesquisa bibliográfica, pelo método embasado na lei e na doutrina sobre as noções jurídicas da teoria da

capacidade e da tomada de decisão apoiada bem como seu procedimento e aplicabilidade.

1 DA CAPACIDADE

1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA TEORIA DA CAPACIDADE

O atual Código Civil estipula que toda pessoa física tem personalidade e capacidade jurídica em vida. Ter personalidade inclui a capacidade de obter direitos e obrigações contratuais na ordem civil, enquanto a capacidade jurídica decorre em virtude da personalidade jurídica porque é um de seus elementos. Em outras palavras, a partir do momento em que uma pessoa natural é dotada de personalidade, ela também é dotada de habilidades.

O nascimento com vida fixa o início da personalidade, ou seja, a partir daí o ente passa a ser sujeito de direito e de deveres. [...] Ter nascido com vida, porém, é requisito inafastável, e sua ocorrência ou não determina consequência da mais alta relevância, inclusive do aspecto sucessório (PELUZO, 2013, p. 16).

Portanto, pode-se dizer que a personalidade jurídica se estabelece com base na personalidade psíquica, mas, em certo sentido, sem esta última, uma pessoa não pode ser promovida ao conceito daquela (BELIVAQUA. 1999).

Isso porque a personalidade é uma criação social, necessária para ativar as necessidades das instituições jurídicas e, portanto, afetada pela ordem jurídica (BELIVAQUA. 1999).

É importante destacar que a personalidade jurídica não é o atributo que constava do Código Civil em 2002, mas foi reconhecida desde a época romana e se desenvolveu até os dias de hoje, como pode ser observado:

Segundo as tradições, os Romanos originariamente chamavam persona a máscara dos atores, – o caráter que estes representavam; e com o tempo, pois que a vida social bem se compara com um grande drama em que cada homem representa o seu papel a palavra pessoa veio a designar, e com rigorosa exação, atestadas pelas relações cotidianas, cada um dos indivíduos considerado, não só em si mesmo, como no ponto de vista de suas qualidades representativas –, das diversas representações ou figuras por ele desempenhadas, tendentes a reproduzir fisicamente entidades que sem este meio não teriam ação exterior em um lugar e tempo dado (FREITAS, 1860, p. 182)

Com essa evolução, surgiram modalidades para explicar, ou melhor,

determinar qual tipo de capacidade cada pessoa possuía, surgindo a de fato e a de direito.

1.2 CAPACIDADE DE FATO X CAPACIDADE DE DIREITO

A capacidade de direito existe no comportamento da vida e somente por causa dela pode ser obtida, Peluzo (2013) explica que a capacidade de direito existe no comportamento da vida e somente por causa dele pode ser obtida.

A capacidade de fato está incorporada na possibilidade de realizar atos de vida civil como uma pessoa. Portanto, a própria legislação brasileira define o estágio de vida da infecção, além de investigar o estado psicológico dos sujeitos a qualquer momento.

Portanto, foi gerado, pela lei, dois tipos de incompetência: absoluta e relativa. O artigo 3º do Código Civil estipula a incapacidade absoluta, onde que menores de 16 anos; pessoas que sofrem de doença mental ou deficiência mental grave e, portanto, carecem da discriminação necessária; aqueles que não podem expressar seus desejos por motivos temporários; não é adequado para ações cíveis auto executáveis.

Destarte, as pessoas com deficiência de crescimento, privadas de seu pleno juízo, devem ser declaradas absolutamente incapacitadas pelo magistrado durante o processo de interdição, além disso, a respectiva sentença deve ser registrada no registro civil do lugar de residência.

Vale ressaltar a seguinte decisão:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. MULTA FISCAL QUALIFICADA. SONEGAÇÃO, FRAUDE E CONLUIO. 150% SOBRE A TOTALIDADE OU DIFERENÇA DO IMPOSTO OU CONTRIBUIÇÃO NÃO PAGADA, NÃO RECOLHIDA, NÃO DECLARADA OU DECLARADA DE FORMA INEXATA (ATUAL § 1º C/C O INCISO I DO CAPUT DO ARTIGO 44 DA LEI FEDERAL Nº 9.430/1996). VEDAÇÃO AO EFEITO CONFISCATÓRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. QUESTÃO RELEVANTE DOS PONTOS DE VISTA ECONÔMICO E JURÍDICO. TRANSCENDÊNCIA DE INTERESSES. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

(STF - RG RE: 736090 SC - SANTA CATARINA, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 29/10/2015, Data de Publicação: DJe-240 27-11-2015)

A recente jurisprudência mantém esta posição desde que comprove a preexistência da situação ou estado de incapacidade e o preconceito contra ela.

Finalmente, as ações realizadas contra pessoas que não podem expressar seus desejos por motivos temporários são afetadas de forma inválida. Nesse caso, a condição psicológica do sujeito é normal, mas ele está temporariamente impossibilitado de demonstrá-lo. Por exemplo, é usado para embriaguez incomum, o uso de narcóticos ou substâncias alucinógenas (GONÇALVES, 2011).

Além da deficiência absoluta, o Código Civil também estipula a deficiência relativa, conforme descrito em outro lugar. O artigo 4º do Código Civil prevê essa abordagem, que estipula que se encontram nessas condições:

Os maiores de dezoito anos e menores de dezesseis os ébrios habituais, toxicômanos e os que por deficiência mental tenham o discernimento reduzido; os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo; e os pródigos.

Nestes casos, é de realçar que as atividades da vida civil de pessoas relativamente incapacitadas devem ser assistidas e, de acordo com o artigo 171.º do Código Civil, estes atos não são inválidos quando realizados sem assistência, mas sim revogáveis.

Também foi observado que, com exceção daqueles que estão relativamente incapacitados devido à idade, todas as pessoas vinculadas pelas cláusulas anteriores devem intervir. A jurisprudência também entende o comportamento antes da proibição, mas neste caso, o comportamento deve ser cancelado pelo interessado porque não são considerados inexistentes ou inválidos e podem ter um impacto.

2 O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E AS ALTERAÇÕES DO CÓDIGO CIVIL

2.1 CONCEITO DE DEFICIENTE

Desde a ratificação da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com

Deficiência pelo Brasil em 9 de julho de 2008 sob o artigo 5º, §3º, da Constituição Federal, portanto, configura-se como uma emenda constitucional, o ordenamento jurídico brasileiro passa a ter um novo conceito baseado em normas sociais, e não apenas em normas médicas, desta vez revogando efetivamente toda a legislação constitucional que a violou.

A referida convenção já aponta em seu preâmbulo, alínea “e”, a incompletude do conceito de deficiência, que deve ser verificado e atualizado em cada momento/contexto histórico, e também aponta sua dimensão social, que deixa de ser considerada como um ser humano algo inerente. Vejamos as disposições sobre o conceito de deficiência no preâmbulo da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

e) Reconhecendo que a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente que impedem a plena e efetiva participação dessas pessoas na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas [...](2008, p. 27).

A Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015, estabeleceu a lei brasileira sobre a inclusão de pessoas com deficiência, conhecida como Lei da Pessoa com Deficiência, confirmando esse novo conceito e adaptando a legislação brasileira às disposições da Convenção.

Com isso, o art. 2º do referido Estatuto define que a pessoa com deficiência é a que possui “[...] impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015) .

Da definição legal, há vários tipos de deficiência, a deficiência intelectual é uma espécie, e o objetivo da lei é que as pessoas tenham condições iguais de participação na vida social (SASSAKI, 2009).

Dessa forma, é compreensível que o novo conceito acredite que a deficiência não está na pessoa, mas na relação entre a pessoa (que tem barreiras em algumas áreas) e o ambiente que a impedem de participar plenamente na sociedade.

A Convenção e o Estatuto são um grande avanço na redução das barreiras sociais relacionadas às pessoas com deficiência, uma vez que passa de um modelo

médico para um modelo social e nos remete à Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde (CIF) Organização Mundial da Saúde (OMS) em 2001, que permite a descrição de situações relacionadas ao funcionamento humano e suas limitações. Por outro lado, a redação original da Lei de Organização da Assistência Social (LOAS) (Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993), que conceituava a pessoa com deficiência como incapaz, retrocedeu nessa evolução social (BUBLITZ, 2012).

Ressalta-se a seguinte crítica:

[...] fez muito mal, pois definiu pessoa com deficiência, para efeito deste benefício, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (art. 20, §2º). Tal definição choca-se, frontalmente, com todo o movimento mundial pela inclusão da pessoa com deficiência. Num momento em que se procura ressaltar os potenciais e as capacidades da pessoa com deficiência, por esta lei, ela deve demonstrar exatamente o contrário [...]. Muitos pais acabam impedindo seus filhos com deficiência de estudar e de se qualificar, justamente para não perderem o direito a esse salário mínimo (FÁVERO, 2012, p. 115).

De fato, no cerne da definição atual está a interação das barreiras que as pessoas têm com várias barreiras sociais que as impedem de participar plena e efetivamente na sociedade em igualdade de condições com os demais. A deficiência não é mais vista como algo inerentemente humano, como prega uma definição puramente médica (deficiência de natureza física, mental, intelectual ou sensorial); a deficiência é social, não humana, com isso:

Os impedimentos de caráter físico, mental, intelectual e sensorial são, a meu sentir, atributos, peculiaridades ou predados pessoais, os quais, em interação com as diversas barreiras sociais, podem excluir as pessoas que os apresentam da participação da vida política, aqui considerada no sentido mais amplo [...] (FONSECA, 2008, p. 24).

Assim, nota-se que os legisladores brasileiros têm abraçado o novo conceito de deficiência trazido pela Convenção da ONU e pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, pois equivale a alterar a Constituição e revogar o efeito de toda a legislação constitucional, ou seja, de acordo com o a Constituição Federal é um conceito que deve ser utilizado na interpretação de todas as normas que visam garantir os direitos das pessoas com deficiência.

2.2 ALTERAÇÕES DO CÓDIGO CIVIL PELO ESTATUTO NAS TEORIAS DA INCAPACIDADE

O novo Estatuto aboliu o artigo 3º do Código Civil que trazia que quem, por doença ou deficiência mental, praticar atos da vida civil sem o necessário discernimento deixa de ser absolutamente incapaz, especial, sem pleno desenvolvimento psicológico.

Portanto, apenas menores de 16 anos não podem exercer ações civis. No art. 4º do Código Civil, em seu inc. II: “os ébrios habituais e os viciados em tóxico” e III: “aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade” (BRASIL, 2002).

A incapacidade, por sua vez, é uma categoria jurídica e o estado civil se aplica a determinados sujeitos por questões relacionadas à sua identidade pessoal. Pode resultar de uma simples falta de experiência de vida, ou pode resultar de outras circunstâncias, como dependência de drogas de qualquer tipo.

Destes, os transtornos mentais se enquadram nas mais diversas designações (doença ou deficiência mental, caso especial sem desenvolvimento mental pleno) desde a criação do Estatuto.

Independentemente da incompetência das decisões judiciais. Se o sujeito se conforma a um dos pressupostos estabelecidos no suporte factual normativo, ele é incapaz e, portanto, restringe pelo menos um pouco sua prática comportamental. (REQUIÃO, 2015).

Diante disso, o fato de um sujeito sofrer de transtorno mental de qualquer natureza não o torna parte do rol dos incapazes. Há uma distinção clara entre uma deficiência e uma deficiência necessária. Este é um passo importante na busca pela promoção da igualdade para as pessoas com transtornos mentais.

Além disso, isso não significa que pessoas com transtornos mentais não possam limitar sua capacidade de realizar determinados comportamentos. Ele ainda poderia ser um curador. (REQUIÃO, 2015).

Por exemplo, o artigo 228 do Código Civil suprime o segundo e o terceiro incisos, e não se pode provar que as pessoas que não têm capacidade para a conduta civil por motivo de doença os surdos e cegos.

Acrescenta o artigo 2º do Estatuto, segundo o qual as pessoas com

deficiência podem testemunhar em igualdade de condições com as demais e têm garantido o acesso a todos os recursos de tecnologia assistiva.

A deficiência não afeta a plena capacidade civil de uma pessoa para se casar e estabelecer um casamento estável, exercer os direitos sexuais e reprodutivos, exercer o direito de decidir o número de filhos e obter informações adequadas sobre reprodução e planejamento.

Os direitos de reprodução, família e família de conviver com a comunidade e exercer a guarda, tutela, tutela e adoção em igualdade de condições com os demais, o que representa um avanço, pois nem toda deficiência elimina o discernimento no contexto da decisão de constituir família e sua formação. Mas o casamento é um ato de vontade, e se a vontade não existe, o casamento também não existe.

O art. 1548, inc. I do Código Civil foi revogado, ele trazia a previsão que o casamento seria nulo pelo “enfermo mental sem o necessário discernimento para os atos da vida civil”(BRASIL, 2002). Portanto, não se pode excluir que pessoas com deficiência formem família por meio de casamento ou mesmo união estável.

Entretanto, não foi alterado o art. 1550 do Código Civil que prevê em seu inc. IV: “do incapaz de consentir ou manifestar, de modo inequívoco, o consentimento”, ou seja, o casamento de uma pessoa com deficiência que não pode consentir ou consente indevidamente pode ser anulado, mas não nulo.

Se o testamento existe, mas é perturbado e poluído por defeitos, então o casamento será válido, porque a doença desaparece como causa de invalidez, o Estatuto acrescentou no §2º “a pessoa com deficiência mental ou intelectual em idade núbil poderá contrair matrimônio, expressa sua vontade diretamente ou por meio de seu responsável ou curador”, sendo que:

O termo correto é “idade núbil”, ou seja, referente às núpcias. Novamente temos um problema na redação do parágrafo segundo acima transcrito: segundo o artigo 85 do Estatuto o curador do deficiente só atuará nos atos de natureza patrimonial e negocial, mas o parágrafo segundo que receberá o artigo 1550 do CC prevê que vontade de casar pode ser expressa pelo curador. Clara a contradição entre os dispositivos. A vontade é elemento essencial ao casamento e ninguém se casa senão por vontade própria. Admitir a vontade do curador como elemento suficiente para o casamento do deficiente é algo ilógico e contraria a pessoalidade do casamento, além de permitir fraudes perpetradas pelo casamento decorrente apenas da vontade do curador. O dispositivo deve ser interpretado restritivamente de acordo com a natureza personalíssima do casamento (SIMÃO, 2015, *online*).

Além de todas essas, outras mudanças que podem ser comentadas: no campo da celebração do casamento (art. 1518, CC) os pais e responsáveis podem revogar as autorizações e na falta de discernimento os casamentos celebrados sob a jurisdição deixam de ser nulos (artigo 1548 do Código Civil).

3 A TOMADA DE DECISÃO À LUZ DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

3.1 CONCEITO E REQUISITOS

A tomada de decisão de apoio é uma ferramenta desenvolvida pela legislação brasileira para ajudar as pessoas com deficiência a alcançar seus ideais de máxima autonomia e independência. Por meio dele, os indivíduos com essa capacidade recebem a proteção legal necessária na prática de condutas comerciais e patrimoniais sem limitar sua capacidade de conduta civil.

A ideia aqui é simples: deixar que as pessoas com deficiência assumam a liderança na tomada de decisões e que tenham o apoio de pessoas em quem confiam para confirmar ou validar determinados comportamentos.

Considere um jovem com síndrome de Down que recebeu todos os cuidados e estímulos necessários para uma vida adulta independente. Funciona bem e mostra sua vontade. No entanto, pode ser preciso algum suporte para interpretar os termos do contrato e concluir certas transações (HELTON, 2021).

É aqui que entra o apoio à tomada de decisão como solução. É mais permissiva do que a curadoria, por exemplo, e garante a segurança jurídica necessária às pessoas com deficiência e aos terceiros que com elas fazem negócios.

Inicialmente, para discutir decisões de apoio, é necessária uma base legislativa. O Brasil ratificou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo por meio do Decreto nº 186, de 9 de julho de 2008. Documento assinado em Nova York em 30 de março de 2007 (HELTON, 2021).

O referido Tratado Internacional de Direitos Humanos entrou em vigor no país por meio do Decreto nº 6.949/2009, com força das normas constitucionais, pela

sabedoria do art. 5º, §3º da Constituição Federal. O seu objetivo é promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente.

Neste sentido, o artigo 12 do referido diploma apresenta a razão da existência da investigação assistida de tomada de decisão. Portanto, a tomada de decisão apoiada é uma nova solução inspirada na lei italiana, na qual as pessoas com deficiência sempre terão um papel de liderança.

3.2 PROCEDIMENTO

A Lei nº 13.146/2015, introduziu o art. 1789-A, no Código Civil:

Art. 1783-A. A tomada de decisão apoiada é o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade (BRASIL, 2002).

Na prática, trata-se de um processo judicial em que a própria pessoa com deficiência encaminha dois apoiadores de sua confiança para que possam auxiliá-la, fornecendo o suporte necessário para determinadas ações em sua vida cívica.

O referido artigo, deixa claro que as pessoas com deficiência e seus apoiadores devem aparecer como autores de procedimentos especiais de tomada de decisão de apoio. Ao contrário dos curadores, os curadores estão no polo passivo da controvérsia.

Por isso, a tomada de decisão de apoio pode ocorrer nas chamadas cerimônias jurisdicionais voluntárias. Isso ocorre porque não haverá réus ou reivindicações negadas.

É importante ressaltar que um vínculo de confiança entre o proponente e o proponente é um requisito essencial. Isso se aplica aos aspectos formais da medida e sua eficácia na prática (HELTON, 2021).

Estritamente falando, a tomada de decisão solidária é uma solução legal

para pessoas com deficiência mental ou intelectual. No entanto, houve precedente judicial para estender essa medida para outros tipos de deficiência onde a pessoa demonstrou necessidade de um apoiador, por exemplo, para pessoas com deficiências físicas ou sensoriais graves, há a necessidade de se eleger apoiadores para ajudá-los a fazer cumprir certos atos legais.

O pedido inicial de apoio ao processo decisório nada mais é do que propor um prazo que inclua: os limites do apoio, o comprometimento do apoiador e a duração da medida, e o pedido de homologação judicial.

Os juízes ouvirão um painel multidisciplinar, representantes do setor público, apoiadores e apoiadores designados antes de anunciar um prazo de tomada de decisão para aprovação do apoio.

Na prática, essas audiências servem a dois propósitos: avaliar a relação de confiança entre torcedores e torcedores; e verificar se os limites de apoio propostos em juízo são compatíveis com um nível mínimo de discernimento por parte do apoiado para realizar a conduta especificada nele.

Vale destacar que a lei não prevê a realização de perícia médica no procedimento de tomada de decisão apoiada. Mas, isso não quer dizer que o juiz possa determinar a sua realização de ofício em alguns casos.

O termo de tomada de decisão apoiada terá prazo de validade pré-definido. Contudo, poderá se encerrar a qualquer tempo por vontade da pessoa com deficiência, bem como poderá ser renovado, prevalecendo a vontade e autonomia do autor.

3.3 EFEITOS E CONSEQUÊNCIAS DO INSTITUTO

As decisões tomadas pelo financiado terão efeito irrestrito e impacto em terceiros, desde que o prazo de financiamento seja aprovado pelo judiciário, sendo necessário maior rapidez.

Nesse sentido, terceiros com quem o apoiado mantém relação comercial e podem exigir que o apoiador assine com a pessoa com deficiência para garantir maior segurança jurídica sobre o negócio que está sendo firmado.

Embora a vontade do torcedor deva prevalecer, o descumprimento da

participação do torcedor pode anular ou invalidar qualquer transação legal com a deficiência relevante, sujeito às limitações estabelecidas na cláusula decisória do torcedor.

Portanto, é como se dizer que a tomada de decisão apoiada é um mecanismo de proteção legal para os cidadãos com deficiência, sendo necessário a cada dia mais seu debate e sua utilização.

Em algum momento, pode haver conflitos ou diferenças de opinião entre proponentes e oponentes se os negócios legítimos de pessoas com deficiência puderem acarretar riscos ou danos significativos.

Tais situações poderão ser levadas ao conhecimento do juiz que deferiu o prazo decisório, que ouvirá o setor público e decidirá sobre o assunto.

Por outro lado, se o proponente agir com negligência, exercer pressão indevida ou não cumprir as obrigações assumidas, o proponente ou qualquer pessoa pode apresentar queixa ao Ministério da Administração Pública ou a um juiz.

Se a denúncia for procedente, o juiz demitirá o apoiador e indicará outra pessoa para prestar apoio, garantindo que as pessoas com deficiência tenham o direito de serem ouvidas caso tenham interesse.

Dependendo das limitações do apoio prestado, o apoiador poderá ter que assumir a responsabilidade, se for o caso, aplicar as regras de responsabilidade na curadoria.

Ressalta-se, ainda, que o torcedor pode pedir judicialmente que o exclua do processo decisório do apoio, sendo que sua desistência fica condicionada ao parecer do juiz sobre o assunto.

Quando se trata dos direitos das pessoas com deficiência, duvido até que esteja falando como estudioso e amante do assunto em mais uma década de luta. No entanto, não posso deixar de abordar neste artigo a importância dos advogados no auxílio aos processos decisórios.

Por se tratar de um tema novo, pessoas com deficiência e famílias ainda desconhecem a medida. Por isso, ao buscar ajuda profissional de um advogado, muitas vezes os clientes chegam com a ideia de uma possível ação de interceptação ou curatela.

Cabe ao advogado ouvir atentamente e fazer uma análise factual de todo o contexto biopsicossocial que envolve a pessoa com deficiência e sua família.

Assim, os advogados não podem apenas olhar para os relatórios médicos

para determinar o que fazer. É necessário considerar as barreiras físicas, funcionais e estruturais, o ambiente social, os fatores psicológicos e pessoais, as limitações no desempenho de atividades e as limitações na participação social que as pessoas com deficiência podem enfrentar.

De posse dessas informações, os advogados poderão determinar se o caso é de fato respaldado pela tomada de decisão ou se o caso requer maiores proteções legais, como curadores.

Em suma, cabe aos advogados usar dados e evidências para determinar a melhor solução jurídica para um caso específico. No caso de decisões de apoio, os profissionais devem ter o cuidado de definir criteriosamente o escopo do apoio e cumprir todos os requisitos legais para as minutas de termos que serão submetidas à homologação judicial.

3.4 DIFERENÇA ENTRE TOMADA DE DECISÃO APOIADA E CURATELA

O estatuto acrescenta ao Código Civil o apoio aos órgãos decisórios, que é o processo pelo qual as pessoas com deficiência selecionam pelo menos duas pessoas aptas a dar suporte às decisões que envolvem conduta na vida civil.

A agência é adicional à agência de exposições, com algumas diferenças: “cuida-se de medida promocional de autonomia que resguarda a liberdade e dignidade da pessoa com deficiência, sem amputar ou restringir indiscriminadamente os seus desejos e anseios vitais” (ROSENVALD, 2018, *online*), desta forma, inspira/mantém a independência e competência de facto do proponente.

A tomada de decisão em apoio (TDA) está contida no Código Civil pela Lei 13.146/15 e é considerado o processo pelo qual as pessoas com deficiência têm a possibilidade de indicar duas pessoas idôneas (com as quais estejam vinculadas e que gozem de sua confiança) para prestar apoio nos termos ao artigo 1783-A do referido Código, participa no processo decisório sobre a condução da sua vida civil e presta-lhe as informações necessárias para que possa exercer a sua competência. Por sua vez, visa dar aos proponentes maior autonomia e segurança jurídica.

A petição da TDA deve ser feita em juízo, e tanto a pessoa com deficiência

quanto seu apoiador devem apresentar uma cláusula estabelecendo as limitações do apoio prestado e o compromisso do apoiador, incluindo a duração do contrato e o respeito à vontade, em defender os direitos daqueles que devem apoiar e interesses.

O juiz ouvirá pessoalmente o requerente e aqueles que o apoiarem antes de se manifestar sobre o pedido e, após ouvir o Ministério Público, será assistido por uma equipe multidisciplinar.

Se o torcedor for negligente, qualquer pessoa pode apresentar queixa ao juiz, inclusive o apoiado, e se necessário, o magistrado demitirá o torcedor em questão e, ouvido o torcedor, poderá nomear outro torcedor.

É importante ressaltar que os apoiados podem solicitar o término do seu apoio a qualquer momento, sendo que os apoiadores também são responsáveis pelo seu exercício, como no caso da curadoria.

A curatela que é traga no art. 1767 do Código Civil, tem a seguinte finalidade:

Proteger o maior incapaz e deve ser pleiteada também no âmbito judicial, sendo considerada medida extraordinária e não ser confundida com a tutela prevista no artigo 1728 também no Código Civil, que ampara o menor que ficou órfão ou que teve os pais destituídos do poder familiar ou ainda se os pais foram declarados ausentes (LISITA, 2022, *online*).

Tutela, tutela ou tomada de decisões apoiadas devem ser solicitadas através do tribunal e os curadores, mentores e apoiadores são responsáveis por cuidar de seus curadores, tutores e apoiadores respectivamente, administrando bens, auxiliando na tomada de decisões apoiadas e na prestação de contas em juízo.

A diferença entre um curador e um TDA é que os curadores do primeiro não tomam suas próprias decisões, enquanto os apoiadores do segundo têm essa autonomia, mas são orientados por seus apoiadores.

Sempre que possível, é aconselhável aplicar a tomada de decisão apoiada a situações em que seja evidente que as pessoas com deficiência podem beneficiar de assistência na tomada de decisões.

A deficiência física não deve ser confundida com deficiência, e a deficiência mental precisa ser avaliada por um médico para que se tenha uma resposta segura sobre a possibilidade de enfrentamento ou apoio à tomada de decisão. Não se pode dizer que deficiência seja sinônimo de incompetência!

O principal objetivo da Lei nº 13.146/15 é abranger todas as pessoas que, até então, eram automaticamente consideradas inaptas ou incapazes para a prática de seus atos da vida civil e que tivessem completado 18 anos antes de seu aparecimento.

No direito da família, na maioria dos casos, o progenitor é a pessoa que atua como tutor ou é instruída a participar no apoio à tomada de decisões. Nos dois casos acima, deve haver uma relação de amor e confiança entre o curador e o curador, e entre o apoiador e o apoiador.

A maioria dos pais são pessoas que querem que seus filhos sejam felizes, se preocupam com a segurança dos filhos, com sua estabilidade emocional e psicológica e não descartam problemas financeiros.

Por pais entendemos pessoas que não estão apenas relacionadas pelo sangue, mas também emocionalmente conectadas, como na adoção e sócio emocional.

Não há como negar que a TDA trouxe inovação para nossa legislação e para muitos lares brasileiros. Alguns pais já nem acreditam que deficiência seja sinônimo de incapacidade e dão forte ênfase ao direito de lutar pela inclusão de seus filhos, potencialmente ajudando-os a tomar decisões ao invés de tomar decisões por eles quando completam 18 anos (Código Civil/02) e são considerados adultos incompetentes.

A Lei nº 13.146/15 motiva famílias e pessoas com deficiência a lutar pela inclusão e, assim, por seus direitos.

CONCLUSÃO

Com o surgimento da lei n.º 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) restaram modificados o regime de incapacidades previsto nos artigos 3º e 4º do Código Civil de 2002, bem como o procedimento de curatela disposto no referido diploma processual, instituindo ainda o instituto da tomada de decisão apoiada.

No entanto, as referidas mudanças podem atender a finalidade do legislador, garantindo a Dignidade da Pessoa humana e igualdade dos portadores de deficiência, reduzindo o número de interdições e consequentes fraudes dos seus curadores, ou, produzir efeitos contrários, colocando-os em estado de vulnerabilidade, uma vez que sendo plenamente capazes deixam de ser protegidos, tendo em vista que o ordenamento passa a ser flexível e sem previsão de defesa aos direitos daqueles que em virtude da deficiência não podem de qualquer forma exprimir vontade e ainda assim terá que opinar sobre sua curadoria, não se preocupando com a realidade física e psíquica da pessoa.

Segundo a Lei n.º 13.146/2015, a decisão tomada por pessoa apoiada em processo regular tem validade e efeitos sobre terceiros, sem qualquer restrição, se estiver dentro dos limites do apoio. O terceiro interessado com quem a pessoa apoiada mantenha relação de negócio pode solicitar que os apoiadores também assinem o contrato ou o acordo que estiverem tratando. Se determinado negócio jurídico vier a trazer risco ou prejuízo, e havendo divergência de opiniões entre a pessoa apoiada e um dos apoiadores, o juiz, ouvido o Ministério Público, decidirá a questão.

Com isso, a deficiência deixou de ser motivo de invalidação dos negócios jurídicos e passou a ser vista como uma condição que deve ser superada, promovendo um ambiente social adequado para garantir a igualdade aos atingidos pelas limitações.

Para a plena capacidade do deficiente, o Instituto TDA não se conforma com a constituição que meramente representa o representante do deficiente, mas obriga a pessoa escolhida pelo deficiente a auxiliá-lo nas decisões do dia-a-dia de todas as ordens - inclusive definidos pelos beneficiários - e no Ministério Público, sob a supervisão judicial do escritório, acompanhar as ações dos apoiadores.

A Tomada de Decisão Apoiada tem se mostrado uma ferramenta real para a

afirmação da capacidade civil das pessoas com deficiência, pois mantém claramente sua autonomia volitiva, com os apoiadores atuando apenas como facilitadores para garantir que seus interesses sejam protegidos.

**THE INSTITUTE FOR THE PROTECTION OF DISABILITIES IN THE LIGHT OF
LEGISLATION BRAZILIAN:
SUPPORTED DECISION MAKING**

Yasmin Mendes Tavares²

This scientific article aims to discuss the protection given to the disabled in the Brazilian legal system and supported decision-making, where it is known that Law No. , foreseen in the Civil Code of 2002, therefore, will these changes be effective to guarantee the dignity of the human person and equality of the disabled? In the most supported decision-making process is a judicial process created by the Brazilian Inclusion Law to guarantee support to people with disabilities in their decisions about acts of civil life and thus have the necessary data and information for the full exercise of their rights. In this sense, is the supported decision valid and does it generate effects? Based on the limits of the proposed objectives, the research will be developed as follows: the deductive method will be used.

Keywords: Disabled. Right. System. Decision-making.

² Law student at the Pontifical Catholic University of Goiás, School of Law, Business and Communication, attending the 10th period.

REFERÊNCIAS

- BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria Geral do Direito Civil**. Campinas: RED, 1999.
- BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário nº 106.731/PR. Primeira Turma Relator Ministro Rafael Mayer. Julgamento: 18 out. 1985.
- BRASIL. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Apelação Cível nº 70033466442. Relator Desembargador Cláudio Baldino Maciel. Julgamento: 25 mar. 2010.
- BUBLITZ, Michelle Dias. **Conceito de pessoa com deficiência: comentário à ADPF 182 do STF**. Porto Alegre: Revista da AJURIS, 2012.
- FÁVERO, Eugênia Augusta Gonzaga. **Direitos das pessoas com deficiência: garantia de igualdade na diversidade**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. **A ONU e o seu conceito revolucionário de pessoa com deficiência**. São Paulo: Revista Legislação do Trabalho, 2008.
- FREITAS, Augusto Teixeira de. **Esboço de Código Civil**. Rio de Janeiro: Tipografia Universal de Laemert, 1860.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Esquemático**. Saraiva: São Paulo, 2011.
- HELTON, Thiago. **O que é e como funciona o instrumento de Tomada de Decisão Apoiada**. Disponível em: <https://www.aurum.com.br/blog/tomada-de-decisao-apoia-da/#:~:text=Termo%20de%20tomada%20de%20decis%C3%A3o%20apoiada&text=Na%20pr%C3%A1tica%2C%20essas%20oitivas%20servem,pr%C3%A1tica%20dos%20atos%20ali%20especificados>. Acesso em: 30 set. 2022.
- LISITA, Kelly Moura Oliveira. **Direito das Famílias, Tomada de Decisão Apoiada (TDA), Curatela e Tutela em breves análises jurídicas**. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1784/Direito+das+Fam%C3%ADias%2C+Tomada+de+De-cis%C3%A3o+Apoiada+%28TDA%29%2C+++Curatela+e+Tutela+em+breves+an%C3%A1lises+jur%C3%ADdicas>. Acesso em: 30 set. 2022.
- PELUZO, Cesar. **Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência**. 7ed. São Paulo: Manole, 2013.
- REQUIÃO, Maurício. **Estatuto da Pessoa com Deficiência altera regime civil das incapacidades**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jul-20/estatuto-pessoa-deficiencia-altera-regime-incapacidades>. Acesso em: 29 set. 2022.
- ROSENVALD, Nelson. **A Responsabilidade Civil da Pessoa com Deficiência qualificada pelo Apoio e de seus Apoiadores**. Disponível em:

<https://ibdfam.org.br/artigos/1264/A+Responsabilidade+Civil+da+Pessoa+com+Defici%C3%Aancia+qualificada+pelo+Apoio+e+de+seus+Apoiadores>. Acesso em: 30 set. 2022.

SASSAKI, Romeu Kazumi. **Inclusão: Acessibilidade no lazer, trabalho e educação**. Disponível em: https://files.cercomp.ufg.br/weby/up/211/o/SASSAKI_-_Acessibilidade.pdf?1473203319. Acesso em: 29 set. 2022.

SIMÃO, José Fernando. **Estatuto da Pessoa com Deficiência causa perplexidade**. Disponível em: <https://simaoebunazar.com.br/estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-causa-perplexidade/#:~:text=Por%20Jos%C3%A9%20Fernando%20Sim%C3%A3o&text=Se%20o%20Estatuto%20merece%20aplausos,estudam%20e%20conhecem%20Direito%20Civil>. Acesso em: 29 set. 2022.