

NEURODIVERGÊNCIA E A CRISE DA CAPACIDADE CIVIL: DA "BRECHA AUTOFÁGICA" À PROPOSTA DA CURATELA DE APOIO REFORÇADA

*NEURODIVERGENCE AND THE CRISIS OF CIVIL CAPACITY: FROM THE
"AUTOPHAGIC GAP" TO THE PROPOSAL OF REINFORCED SUPPORT
CURATORSHIP*

André Pottes de Souza - Mestre pela UFPR. Pós-graduando em Filosofia e Teoria do Direito (PUC Minas) e Graduando em Direito (FAM). Bach. em Comunicação Visual (SENAC) e Pós-graduando em Cinema (FAAP). Prof. universitário.

andrepottes@gmail.com

<http://lattes.cnpq.br/5975725683763706>

Eduardo Cano - Graduado em Ciências Econômicas (UNICAMP). Graduando em Direito (FAM). ducano1978@gmail.com
<http://lattes.cnpq.br/2266431391769562>

Ana Rosa Analia Dreher - Esp. em Docência do Nível Superior (UNINOVE). Pós-graduanda em Direito Médico (LEGALE) e Graduanda em Direito (FAM). Bach. em Radiologia (FMU), Pós graduada em Imagem (FMU). Prof. Universitária. adreherb@hotmail.com

<http://lattes.cnpq.br/5619991662510433>

A Lei Brasileira de Inclusão (Lei nº 13.146/2015) desvinculou a deficiência da incapacidade civil, privilegiando a autonomia. Contudo, essa alteração gerou vulnerabilidade jurídica para neurodivergentes severos. Este artigo analisa tais antinomias e propõe mecanismos jurídico-processuais de harmonização. A metodologia adotada é a dedutiva, mediante revisão bibliográfica e análise jurisprudencial do STJ e TJPR. Os resultados indicam a insegurança da Tomada de Decisão Apoiada em casos de alta complexidade. Conclui-se pela necessidade da posituação da "Curatela de Apoio Reforçada" e, *de lege ferenda*, do "Mandato Duradouro", superando o binômio capacidade/incapacidade.

PALAVRAS-CHAVE: Capacidade Civil; Neurodivergência; Curatela sob Medida; Tomada de Decisão Apoiada; Mandato Duradouro.

*The Brazilian Law of Inclusion (Law No. 13.146/2015) dissociated disability from civil incapacity, prioritizing autonomy. However, this shift created legal vulnerability for severely neurodivergent individuals. This article analyzes these antinomies and proposes legal-procedural mechanisms for harmonization. The methodology adopted is deductive, based on bibliographic review and jurisprudence analysis from STJ and TJPR. Results indicate the insecurity of Supported Decision-Making in complex cases. The conclusion argues for the "Reinforced Support Curatorship" and, *de lege ferenda*, the "Enduring Power of Attorney," overcoming the capacity/incapacity binary.*

KEYWORDS: Civil Capacity; Neurodivergence; Tailor-made Curatorship; Supported Decision-Making; Enduring Power of Attorney.

INTRODUÇÃO

Na sociedade contemporânea, a capacidade, a personalidade e a posição da pessoa com deficiência encontraram novas perspectivas após a Convenção de Nova York, promulgado em 2009, ganhando status de emenda constitucional, e a implementação do Estatuto da Pessoa com Deficiência - Lei Nacional nº 13.146 de 6 de julho de 2015. Estes indivíduos, antes automaticamente considerados civilmente incapazes pela legislação nacional, passaram a ser consideradas capazes.

A mudança do entendimento sobre a capacidade civil de pessoas com deficiência transformou a incapacidade de pessoas maiores de 16 anos em uma exceção, o que fez com que, para muitos juristas, se tornassem mais vulneráveis. De acordo com Gisele Freitas (2023), essa alteração interferiu diretamente em outros dispositivos do Código Civil, pois, ao serem consideradas incapazes, as pessoas com deficiência contavam com vários dispositivos legais que buscavam protegê-las de situações nas quais poderiam ser prejudicadas, ao passo que, ao serem consideradas capazes, mesmo que relativamente, perderam tais proteções.

O Estado brasileiro ratificou a Convenção das Nações Unidas sobre Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD), assinada em Nova York no dia 30 de março de 2007. O referido tratado internacional foi incorporado como emenda à Constituição, através do Decreto Legislativo n. 186, de 9 de julho de 2008. Com base nessa Convenção, foi promulgada a Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015, intitulada "Estatuto da Pessoa com Deficiência" ou "Lei Brasileira de Inclusão".

É interessante saber, à princípio, que a terminologia "pessoas com deficiência" (PcD) é o mais recente termo adotado formalmente pela legislação internacional, em oposição ao termo "pessoa portadora" de deficiência ou "deficiente".

Dado o exposto, é fundamental apresentar as alterações trazidas pela Lei 13.146/2015, que nos apresenta o "Estatuto da Pessoa com Deficiência" no Código Civil. Tal ordenamento jurídico trouxe uma abordagem mais humanista, a fim de instituir a igualdade de tratamento aos PcDs, possibilitando que obtivessem maior autonomia para vida civil e maior inserção no meio social, tendo como objetivo principal combater a discriminação e a exclusão desse grupo.

Contudo, é importante avaliar como o estatuto trouxe ao Código Civil alterações altamente significativas, que geram conflitos difíceis de serem resolvidos pelas regras jurídicas tradicionais, dando maior liberdade a quem aplica o Direito e trazendo muitos desafios de ordem hermenêutica.

Entendendo que uma sociedade justa, que reconhece as incapacidades, possibilita que a pessoa com deficiência possa ascender em uma coletividade. O objetivo do presente trabalho é demonstrar que é necessário um novo entendimento sobre uma ideia que muitas vezes parece dicotômica: liberdade x vulnerabilidade. Dentro desse processo, a compreensão das mudanças sobre a autonomia jurídico-civil

da pessoa com deficiência, advindas da Convenção das Nações Unidas e, posteriormente, do Estatuto da Pessoa com Deficiência, mostra não ser possível a consolidação da ideia de um sujeito com plenas capacidades civis sem que

haja lacunas jurídicas que possam expor tais indivíduos à sua própria sorte.

Nas diversas fases da produção deste artigo, foram utilizadas as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental, tendo como referencial teórico autores como Pablo Stolze, Flávio Tartuce e José Fernando Simão, a fim de analisar as alterações circunscritas à Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015, intitulada Estatuto da Pessoa com Deficiência ou Lei Brasileira de Inclusão.

Esta temática ganha relevância, no entanto, por entender que faz parte do estudo do Direito a busca por uma sociedade mais justa e inclusiva.

Com viés humanista, em prol da dignidade da pessoa humana, e com respeito à Constituição Federal de 1988, este estudo não pretende deslegitimar o EPD, mas sim refletir sobre possíveis lacunas deixadas pelos legisladores, baseando-se numa interpretação teleológica da lei.

Dessa forma, buscou-se inicialmente identificar a alteração do conceito de deficiência ao longo da evolução histórica da legislação brasileira. Em seguida, o artigo apresenta as alterações na escrita do código civil impostas pelo Estatuto, com o intuito de analisar as possíveis lacunas de vulnerabilidade referentes à capacidade civil da pessoa com deficiência, visando compreender a validade de atos civis e jurídicos praticados por tais indivíduos, bem como abordar questões de nulidade e anulabilidade desses atos. Para tanto, será também necessário perpassar pelo tópico de representação, curatela e assistência, como posto a seguir.

1 PERSPECTIVA HISTÓRICA DO CONCEITO DE DEFICIÊNCIA

No mundo contemporâneo muito se discute sobre as questões que permeiam a amplitude do termo "dignidade da pessoa humana". Ainda que expressa no artigo 1º, inciso III, da Constituição de 1988, mesmo assim, ainda hoje, é uma questão muito em pauta, sendo uma luta incessante proteger um direito que por vezes é explicitamente violado (FARAH e LIRA, 2019)

Na história da humanidade foram criados diversos códigos de conduta com o intuito de orientar o comportamento humano. Nos primórdios, existiam normas que excluía aqueles que eram julgados como incapazes (incluindo pessoas com deficiências físicas e mentais), não sendo considerados cidadãos plenos, desprezados do convívio social, podendo ser até sacrificados (CORRENT, 2016), como possível verificar nas comunidades indígenas arcaicas.

Silva, (2022, pág, 1) cita que "a deficiência, historicamente, foi definida a partir de perspectivas religiosas e científicas, que contribuíram para a construção de preconceitos e discriminações, sujeitando as pessoas com deficiência a uma exclusão social que, por vezes, pode ainda ser percebida"

Na Roma Antiga, como exemplo do desfavorecimento às pessoas com deficiência desde seu nascimento, era dado ao pai, ou "pater familias", o direito de matar os recém-nascidos com deformidades físicas por meio do afogamento ou poderiam ser abandonados em cestos nas margens afastadas do Rio Tibre ou em outros lugares sagrados (FARAH e LIRA, 2019). Nesse contexto, Alves (2012) leciona que a estrutura familiar romana e a própria concepção

de capacidade estavam intrinsecamente ligadas ao poder patriarcal, onde a proteção do incapaz não visava à dignidade do sujeito, mas à preservação do patrimônio familiar sob a autoridade do pater. Essa lógica patrimonialista arcaica, infelizmente, deixou raízes profundas que só começaram a ser questionadas com o advento das codificações modernas e, mais recentemente, com a personalização do Direito Civil.

2 CONCEITO DE DEFICIÊNCIA E NEURODIVERGÊNCIA

O conceito de "neurodiversidade" surgiu na década de 1990, proposto pela socióloga australiana Judy Singer, que era autista, filha e mãe de pessoas autistas. Inicialmente, o termo estava voltado para indivíduos diagnosticados com síndrome de Asperger ou autismo de alto funcionamento, buscando uma nova forma de compreender essas condições não como doenças, mas como variações naturais do cérebro humano. Essa visão representou uma mudança significativa em relação ao antigo modelo médico, que via o autismo apenas como um distúrbio a ser tratado.

Singer (1999) foi influenciada pelo conceito social da deficiência, que entende que as limitações enfrentadas por pessoas com deficiências decorrem mais das barreiras impostas pela sociedade do que das características individuais. Assim, ela propôs enxergar a neurodiversidade como uma forma de "biodiversidade neurológica", em que as diferenças neurológicas, cognitivas e comportamentais são parte da diversidade humana. Esse entendimento defende que as variações neurológicas, como as que afetam o

modo de pensar, aprender e se relacionar com os demais, são naturais e devem ser respeitadas e incluídas.

Com o passar dos anos, o escopo da neurodiversidade foi ampliado. Além do Transtorno do Espectro Autista (TEA), foram incluídas outras condições neurológicas, como o Transtorno de Déficit de Atenção e Hiperatividade (TDAH), a dislexia, a discalculia, a dispraxia e a síndrome de Tourette. Embora nem todas essas condições sejam reconhecidas de maneira científica uniforme dentro do movimento, muitas delas são defendidas por ativistas da neurodiversidade como expressões legítimas da variação humana (VITORIANO, 2023).

Há ainda debates sobre incluir ou não outras condições, como epilepsia, depressão, esquizofrenia, transtorno bipolar e transtorno obsessivo-compulsivo (TOC) dentro do conceito. Essa ampliação reflete uma tentativa de promover uma visão mais inclusiva sobre as diferenças cognitivas e emocionais, mas também evidencia a complexidade de se estabelecer fronteiras claras entre condições neurológicas e psiquiátricas (VITORIANO, 2023).

Para compreender o conceito de forma mais ampla, é importante distinguir os termos "Neurotipicidade" e "Neurodivergência". Sendo estes, compreendidos da seguinte maneira por Navarro (2024): (1) *Neurotipicidade* refere-se às pessoas cujo desenvolvimento neurológico e funcionamento cognitivo são considerados típicos ou dentro do padrão predominante na sociedade. Essas pessoas são chamadas de neurotípicas; (2) *Neurodivergência* abrange as pessoas que apresentam padrões de funcionamento neurológico e cognitivo diferentes do considerado típico. Essas pessoas

são chamadas de neurodivergentes ou neuroatípicas.

Quanto à prevalência, ainda que não haja dados estatísticos precisos sobre a população neurodivergente no Brasil, estudos realizados no Reino Unido estimam que entre 15% e 20% da população apresente alguma condição neurodivergente (DOYLE, 2020).

Em síntese, o movimento da neurodiversidade propõe uma mudança de paradigma: deixar de ver as diferenças neurológicas como falhas ou deficiências e reconhecê-las como expressões legítimas da diversidade humana. Essa perspectiva contribui para a inclusão social, o respeito à individualidade e a redução do estigma que ainda recai sobre pessoas neurodivergentes, fortalecendo a ideia de que não há um único modo "correto" de ser humano.

2.1 Evolução das Terminologias

Não apenas o conceito de deficiência, mas também a forma como a sociedade se relaciona com as pessoas que apresentam algum tipo de deficiência, se modificou amplamente ao longo do tempo. Neste contexto, frente à crescente participação de pessoas com deficiência em todos os meios sociais, o tema "inclusão social" ganhou ainda mais notoriedade.

É possível observar essa mudança ao analisarmos a evolução dos termos utilizados para designar os PcDs. Por exemplo, o decreto federal nº 60.501, de 14/3/67, que deu nova redação ao Decreto nº 48.959-A, de 19/9/60, reflete a maneira como a sociedade enxergava os PCD's; citava que "(....) a reabilitação profissional visa proporcionar aos beneficiários inválidos". Maciel (2020, pág. 3), demonstra que manchetes de jornais também exemplificavam os termos da

época: "Inválidos insatisfeitos com lei relativa aos ambulantes" (Diário Popular, 21/4/76).

O artigo 5º do antigo Código Civil Brasileiro com vigência entre 1916 e 2002 era repleto de capacitismo em sua escrita: "São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil: (...) II – os loucos de todo o gênero; III – os surdos-mudos, que não puderem exprimir a sua vontade".

O termo "defeituoso" era usado até mesmo para nomear instituições de extrema importância, como a AACD (Associação de Assistência à Criança Deficiente) que na época de sua fundação foi intitulada como Associação de Assistência à Criança Defeituosa, e denotava uma ideia de objetificação do ser humano: algo com "defeito".

Na evolução das organizações de pessoas com deficiência e com a força que elas foram adquirindo, a ONU, pressionada, nomeou 1981 como o "Ano Internacional das Pessoas Deficientes", ou seja, pela primeira vez o substantivo "deficientes" passou a ser utilizado como adjetivo, sendo-lhe acrescentado o substantivo "pessoas" (ser humano presente), atribuindo valor àqueles que tinham deficiência e retirando-os do lugar de coisa. Passou a afirmá-las como pessoas iguais em direitos e dignidade, como a maioria dos membros de qualquer sociedade. Embora sutil, a mudança traria mais atenção à um grupo que lutava contra a ideia de que eram "uma espécie a parte" da sociedade (MACIEL, 2020).

Em meados de 1988, uma movimentação de alguns líderes de organizações de pessoas com deficiência contestou o termo "pessoa deficiente" entendendo que transmite a ideia de que a pessoa inteira seria deficiente. Com isso, o resultado de debates que antecederam a nossa

Constituição Federal de 1988, resultou na adoção do termo "pessoas portadoras de deficiência", estendendo-se à todas as leis e políticas pertinentes ao campo das deficiências.

O termo Pessoas com Deficiência, PcD, é o mais recente adotado formalmente pela legislação internacional, como, por exemplo, na Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência (CDPD) aprovada pela ONU em 2006 e, ratificada pelo Brasil em 2008 (BRASIL, 2008).

Contudo, vale saber sobre a existência de novas tentativas de adequação desta terminologia. O termo "Pessoa com Diversidade Funcional", apresentou-se como alternativa, utilizado na Espanha pela primeira vez em maio de 2005, na tentativa de eliminar a negatividade simbólica de pejorativos que denotem incapacidade, deficiência, impedimento e reforce a sua essência na diversidade humanizando a expressão (MACIEL, 2020).

Sobretudo, essa busca por novas nomenclaturas fia-se na tentativa de garantir visibilidade e respeito à dignidade da pessoa humana, independente de suas idiossincrasias ou "biodiversidade neurológica".

3 O CAMINHO PERCORRIDO NO AVANÇO DOS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL

A conquista dos direitos das pessoas com deficiência no Brasil, longe de ser um evento isolado, constitui-se como um processo histórico e gradual. Essa trajetória, pautada pela necessidade de superação de barreiras e pela busca de equidade, encontrou na legislação brasileira instrumentos para a formalização da inclusão da pessoa com deficiência. Nesse contexto, a Constituição Federal de 1988 emerge

como catalizador de conceitos já apresentados pela Convenção de Nova York, estabelecendo diretrizes que viriam a nortear de forma normativa a sociedade civil, a fim de consolidar a pessoa com deficiência como um sujeito de direitos.

A constituição de 1988, apesar de pautada na dignidade humana, não considerava a pessoa com deficiência como um indivíduo possuidor de vontade própria ou personalidade, carecendo, assim, de curatela. No entanto, a partir desta Carta Magna, a pessoa com deficiência passou a ter direitos trabalhistas, sociais, assistenciais e educacionais, porém não trazia conceitos específicos relacionados à capacidade civil da pessoa com deficiência (MACIEL, 2020).

Posteriormente, o Código Civil de 2002 trouxe mudanças em relação ao seu antecessor de 1916, porém a garantia ao pleno gozo da capacidade civil das pessoas com deficiência não teve avanços consideráveis.

Foi apenas com a Convenção das Nações Unidas sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, assinada em Nova York que novas perspectivas sobre a capacidade civil de tais indivíduos passaram a ganhar novo paradigma. A convenção adotou um paradigma social para análise do conceito de deficiência, que a compreende como uma exclusão que decorre da interação do indivíduo, que se encontra fora dos padrões sociais, com as barreiras sociais e culturais, superando as antigas concepções de deficiência. A mencionada norma internacional fundamenta-se, especialmente, nos princípios da não discriminação, acessibilidade, independência, autonomia e segurança da pessoa com deficiência, tendo como principal objetivo proporcionar respeito à dignidade humana, à igualdade e à liberdade pessoal,

promovendo a inclusão social desse grupo, protegendo e assegurando o exercício pleno e em igualdade de oportunidades de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, ou seja, promoção da autonomia (SILVA, 2022).

Sobretudo, foi a Lei nº13.146/15, que estampou a principal alteração retirando as pessoas com deficiência da condição de absoluta incapacidade. Como visto, em seu art. 6º da lei, é assegurado aos PcDs a prática de atos da vida civil pessoalmente, sem representação ou assistência, atribuindo-lhes a capacidade de fato, ou de exercício, tornando a condição de incapacidade uma exceção.

Fleischmann e Fontana, (2020, pág. 4) ensina que "o cerne da valoração jurídica se funda agora no discernimento necessário e não no diagnóstico médico da deficiência psíquica ou intelectual per se".

Apesar dos avanços significativos trazidos pela Lei n.º 13.146/15 na promoção da autonomia e na desvinculação da deficiência com a incapacidade, a nova redação do Código Civil gerou um intenso debate doutrinário. Ao buscar uma visão mais humanista, a legislação removeu a deficiência do rol de incapacidades. Tal mudança, embora louvável em sua intenção, criou o que alguns juristas classificam como uma "ficção jurídica", que será abordada na sequência, levantando questionamentos sobre a proteção de indivíduos que, mesmo não sendo legalmente incapazes, não possuem o discernimento necessário para a prática de atos da vida civil.

4 A CAPACIDADE RELATIVA E A "FICÇÃO JURÍDICA": ENTRE A LIBERDADE E A VULNERABILIDADE

Antes da vigência do Estatuto da Pessoa com Deficiência, o Código Civil, por meio do art. 3º, definia como absolutamente incapazes as pessoas conforme a seguinte redação:

Art. 3 São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos o 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.

Dessa forma, os menores de dezesseis anos, as pessoas com deficiência mental sem o devido discernimento para a prática dos atos e aquelas que não pudessem expressar suas vontades (de forma transitória ou permanente) eram consideradas absolutamente incapazes e impossibilitadas de praticar atos válidos, devendo ser representadas por seus pais, tutores ou curadores.

A nova redação deste artigo, após a implementação do Estatuto, passou a considerar apenas os menores impúberes (menores de 16 anos) como absolutamente incapazes (Freitas, 2023). Sua redação foi atualizada para:

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

Dessa forma, a incapacidade absoluta torna-se uma exceção, uma vez que as pessoas com deficiência deixam de ser vistas naturalmente como incapazes e passam a precisar ser submetidas a um processo judicial

de interdição (PEREIRA, 2015). Passam a ser consideradas capazes até que um aplicador da lei determine o contrário.

Nota-se, sobretudo, a alteração do art. 4º referente à incapacidade relativa, que antes era apresentada da seguinte forma:

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, 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.

E que, após o Estatuto, passou a ter a seguinte redação:

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.

Seguindo um fundamento mais humanista, a nova redação do art. 4º não menciona os deficientes mentais como incapazes. A determinação da incapacidade dessas pessoas, contudo, dar-se-á apenas em virtude da impossibilidade de manifestar sua vontade, e não em razão de sua deficiência, como reflete Farias et al. (2016).

Neste novo cenário, a pessoa com deficiência que não puder exprimir sua vontade passa a ser assistida, ou seja, participa do ato em conjunto com seu representante legal. Diante disso, o professor José Fernando Simão (2015) indaga como pode, uma pessoa em coma induzido por questões médicas com assistência ou auxílio? Dessa forma, Simão destaca que caberá ao aplicador do direito declará-lo absolutamente incapaz, já que não consegue exprimir sua vontade, para que passe a ser representado, e não apenas assistido.

O jurista Pablo Stolze (2016), na mesma direção, pondera que

(...) o legislador, ao deslocar, com pequena alteração redacional, a previsão do antigo inc. III do art. 3º do Código Civil para o inc. III do art. 4º (pessoa que, por causa transitória ou permanente, não possa exprimir a sua vontade), cometeu um perceptível equívoco de localização.

Stolze afirma não haver sentido em considerá-las como "relativamente incapazes", dada a obviedade de sua incapacidade plena em manifestar sua vontade. Ele chama este equívoco de "brecha autofágica", capaz de ser inconstitucional e de contradizer o próprio

Estatuto. O autor reforça que cabe ao intérprete corrigi-lo.

Freitas (2023), nesse sentido, reforça que esse tipo de brecha cria um maior espaço para discricionariedade do aplicador do direito.

Apesar de Stolze (2016) destacar que, nitidamente, este inciso III do art. 4º não diz respeito às pessoas com deficiência, Arnaldo Rizzardo (2015, p. 257) relembra que pessoas com deficiência não possuem discernimento suficiente para distinguir certo e errado, carecendo de que um representante, desde que não seja prejudicial, tome decisões em seu nome. Contudo, diante do novo Estatuto, tais pessoas seriam assistidas, não representadas.

Com isso, Simão (2015) pondera que esse descompasso entre a lei e a realidade pode ser catastrófico, uma vez que essas pessoas podem ficar abandonadas à própria sorte, já que não são capazes de expressar sua vontade e não poderão ser representadas, por serem consideradas capazes por ficção legal.

Note-se que o legislador objetivou as causas de incapacidade relativa, afastando indagações relativas ao estado mental. Isso porque, repita-se à exaustão, a deficiência física, mental ou intelectual não é, somente por si, motivo determinante da incapacidade jurídica de uma pessoa. Toda pessoa é especial pela simples condição humana. Não há motivo para impor a alguém a condição de incapaz pelo simples fato de se tratar de uma pessoa com deficiência. O fundamento

humanista salta aos olhos
(FARIAS et al., 2016, pág. 309).

Essa ficção legal acerca da capacidade civil de um indivíduo possui, claramente, um aspecto inclusivo; contudo, ela abre uma brecha que torna essas pessoas mais vulneráveis. Freitas (2023, pág. 5) reflete que:

A retirada do deficiente, com total falta de discernimento desse rol, implica na sua desproteção, e consequentemente haverá prejuízos decorrentes dos seus atos que passam a ser válidos, afastando também a incidência de normas legais que lhe eram benéficas. Pois em que pese a liberdade para praticar atos pareça uma conquista, os efeitos prejudiciais desses atos, se colocados na balança, detém mais peso.

Lima et al. (2017) argumentam que, embora a intenção do Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD) seja promover a autonomia, ainda existem pessoas com déficits cognitivos que não têm condições de entender as consequências de suas ações.

Juristas como Mariana Alves Lara e Fábio Queiroz Pereira (2016) argumentam que a interpretação do EPD pelos legisladores foi equivocada, pois a lei retirou a menção à deficiência do rol de incapacidades, mesmo em casos de ausência de discernimento.

Esta alteração realizada pela Lei nº 13.146/2015, em prol de uma adequação inclusiva e mais respeitosa à pessoa com deficiência, trouxe como consequência a vulnerabilização dessas pessoas. Uma vez que, ao serem

consideradas capazes, elas se tornaram mais suscetíveis a atos jurídicos e civis sem que possuam pleno discernimento. Como reforça Freitas (2023, pag. 7), "o fato de os deficientes serem pessoas plenamente capazes, implica em validade dos seus atos, até que haja a interdição, possibilitando-se assim a anulação, e até pessoas com dever legal para recusa na prática desses atos não mais tem amparo na lei".

Uma vez que todas as pessoas com deficiência maiores de 16 anos são consideradas relativamente capazes, seus atos e negócios jurídicos passam a ter validade plena, não sendo mais passíveis de serem nulos, mas apenas anuláveis. Farias e Rosenvald (2016, pág. 617) pontuam que, "em caso de invalidade relativa, o ato poderá ser praticado, mesmo sem a assistência respectiva, não podendo, por exemplo, o notário ou tabelião se recusar a lavrar o seu registro, se for o caso".

Com a vigência do Estatuto esse contrato passa a ser, em tese, válido, pois celebrado por pessoa capaz. Para sua anulação, necessária será a prova dos vícios do consentimento (erro ou dolo) o que pode exigir prova de maior complexidade e as dificuldades desta ação são enormes (SIMÃO, 2015).

Dessa forma, como ponderam Lima et al. (2017), é importante que a autonomia da pessoa com deficiência seja compatibilizada com a proteção necessária para os mais vulneráveis. Os autores alertam sobre o risco de que, sem essa proteção, a nova redação do Código Civil imposta pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), em vez de empoderar, deixa as pessoas com deficiência mais desamparadas e vulneráveis.

Os autores citados destacam a existência do instituto da "nulidade virtual", que ocorre quando um negócio jurídico é celebrado por pessoas com deficiência psíquica ou intelectual sem a presença de um curador, em casos nos quais a intervenção já havia sido determinada por decisão judicial. A nulidade virtual se mostra como uma solução viável; contudo, em prol da autonomia da pessoa com deficiência, ainda é um recurso que busca, à custa de procedimentos jurídicos mais complexos, proteger a PcD em situações de maior vulnerabilidade.

Entretanto, a aplicação da 'nulidade virtual' esbarra em grave insegurança jurídica e processual. Dependendo de uma construção doutrinária para anular atos lesivos a posteriori inverte perigosamente o ônus da proteção: obriga o neurodivergente (ou seus familiares) a litigar para desfazer um prejuízo já consumado, muitas vezes exigindo provas diabólicas sobre o estado cognitivo no momento do negócio. O sistema não pode depender da 'sorte' de uma decisão judicial corretiva; ele precisa de mecanismos preventivos eficazes.

Freitas (2023, pág. 5), a partir de reflexão feita por Flávio Tartuce, concatena:

(...) que a dignidade-liberdade proposta pelo Estatuto se mostra a princípio mais adequada, em detrimento da dignidade-vulnerabilidade até então usada. No entanto há autores que discordam, visto que a vulnerabilidade se mostra extremamente importante para ser desconsiderada, pois apesar de haver intenção de igualdade de tratamento no plano formal, no plano material a igualdade

somente será alcançada pela representação ou assistência.

Dessa forma, entende-se que a visão humanista e inclusiva trazida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência é de grande valor para a mudança de paradigma sobre como essas pessoas devem ser vistas pelo Judiciário brasileiro. No entanto, na ânsia por uma inclusão extensiva — e, por diversas vezes, distanciada da realidade —, a norma gerou algumas brechas que podem deixar essas pessoas à mercê da própria sorte.

5 TOMADA DE DECISÃO APOIADA E CURATELA

A tomada de decisão apoiada faz parte de um procedimento judicial, de iniciativa da pessoa com deficiência, permitindo que ela possa ter auxílio de terceiros para realizar determinados atos de sua vida, deixando claro a grande mudança na forma de promover auxílio aos deficientes, uma vez que este instituto inova ao oferecer um suporte lateral e não substitutivo, preservando a autonomia do indivíduo (FREITAS, 2016)

O artigo 1.783-A do Código Civil prevê:

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 (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015).

Em outras palavras, a ideia central do Estatuto é que a pessoa com deficiência é plenamente capaz. Todavia, há casos em que o grau de comprometimento da pessoa, em decorrência da deficiência, afeta sua capacidade de expressão da própria vontade abrindo margem para a curatela.

O procedimento de curatela de acordo com artigo 84, §3º do Lei 13.146/15, constitui medida extraordinária, portanto, terá caráter excepcional e temporário (deverá durar o menor tempo possível).

Neste espectro vemos que tais medidas reconhecem a sua vulnerabilidade, porém não os coloca como incapazes servindo de instrumentos de apoio para o exercício da capacidade da pessoa com deficiência, e não limitadores de sua autonomia e liberdade.

6 A NECESSÁRIA CALIBRAGEM JUDICIAL: DA TDA À CURATELA DE APOIO REFORÇADA

Se o diagnóstico crítico aponta que a Lei Brasileira de Inclusão, ao promover a "despatologização" da capacidade civil, gerou paradoxalmente uma zona de desamparo material para neurodivergentes severos, a resposta jurisdicional não pode se limitar à inércia legislativa. O ordenamento jurídico pátrio já dispõe de mecanismos de colmatação que permitem superar o binarismo "capacidade plena versus curatela total". A solução reside na aplicação técnica e constitucionalmente orientada da modulação dos efeitos da curatela, com fundamento no art. 755 do Código de Processo Civil.

A práxis forense recente tem incorrido em uma polarização perigosa: de um lado, a aplicação automática da Tomada de Decisão Apoiada (TDA) para casos onde o discernimento é manifestamente precário, esvaziando a proteção patrimonial; de outro, o retorno reacionário à interdição global, violando frontalmente o espírito da Convenção de Nova York. Como alerta Tartuce (2022), a curatela deve ser encarada doravante como medida extraordinária, devendo ser proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso, jamais funcionando como mecanismo de aniquilamento da personalidade.

A saída técnica que se propõe neste trabalho é a positivação jurisprudencial da "Curatela de Apoio Reforçada". Esta categoria não deve ser confundida com um "puxadinho" hermenêutico, mas sim compreendida como a operacionalização do conceito de "curatela sob medida" (tailor-made curatorship), preconizado pela doutrina de Abreu (2016) e Menezes (2019). Na dogmática processual, isso exige que o magistrado, ao proferir a sentença constitutiva, abandone a cláusula genérica de interdição e opere uma cisão funcional da capacidade:

Blindagem da Esfera Existencial: Reconhece-se a autonomia plena para atos personalíssimos e de direito de família (casamento, voto, convivência, direitos reprodutivos), onde a intervenção estatal é, por definição, ilegítima e violadora da dignidade, conforme dispõe o art. 85 da Lei nº 13.146/2015.

Trava de Segurança Patrimonial: Para atos de disposição patrimonial complexa (alienação de bens imóveis, constituição de gravames, gestão de ativos financeiros de vulto), institui-se o curador não como um substituto da vontade, mas como um co-validante necessário.

Ressalte-se que a nomenclatura aqui discutida, *Curatela de Apoio Reforçado*, não constitui mero preciosismo terminológico frente à 'curatela parcial' já prevista no art. 755 do CPC. A distinção é qualitativa: enquanto a curatela parcial tradicionalmente operava pela lógica da subtração de direitos (recortando o que o sujeito não pode fazer), a figura proposta opera pela lógica do suporte (definindo onde o sujeito precisa de validação). Trata-se de uma mudança de vetor hermenêutico: sai a restrição como fim, entra o apoio como meio de validade.

Diferente da curatela clássica, onde a vontade do curatelado era irrelevante, na Curatela de Apoio Reforçada, a vontade do neurodivergente é o núcleo, mas ela carece de um requisito de validade externo para produzir efeitos patrimoniais. Essa construção resolve o dilema enfrentado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 2.107.075/SP (BRASIL, 2024), que negou a conversão de curatela em TDA por insegurança jurídica. A figura proposta oferece a segurança do tráfego jurídico sem aniquilar a subjetividade do indivíduo, operando uma "zona intermediária" de tutela que calibra proteção e liberdade.

Essa orientação da Corte Superior é fundamental para pacificar a insegurança observada nas instâncias ordinárias. No Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR), por exemplo, nota-se historicamente uma oscilação entre sentenças que interditam totalmente por 'cautela' e outras que deferem TDA sem salvaguardas suficientes. A adoção da Curatela de Apoio Reforçada alinha a jurisprudência estadual ao precedente do STJ, oferecendo aos magistrados paranaenses um modelo decisório que respeita a LBI sem ignorar a realidade fática das limitações cognitivas severas.

7 O CAMINHO DE LEGE FERENDA: A INSTITUCIONALIZAÇÃO DO MANDATO DURADOURO

Embora a engenharia jurisprudencial resolva o conflito no caso concreto, a segurança jurídica sistêmica exige um olhar prospectivo. O Direito Civil brasileiro, ainda atrelado a uma lógica reativa de proteção (o Estado age apenas após a perda da capacidade), carece de instrumentos de autonomia preventiva.

A crítica dogmática à "brecha autofágica" da LBI, termo cunhado por Stolze (2016) para descrever a vulnerabilidade gerada pela supressão da incapacidade absoluta, só será plenamente superada com a importação adaptada do "Mandato Duradouro de Apoio". Trata-se de inverter o vetor de poder na gestão da incapacidade: em vez da imposição estatal de um curador ex post, privilegia-se a eleição privada de um gestor ex ante.

A proposta legislativa, de lege ferenda, consiste na criação de um negócio jurídico unilateral, solene e registral, pelo qual o indivíduo neurodivergente desenha sua própria rede de proteção. Diferente de uma procuração comum, que se extingue com a incapacidade do mandante (art. 682, II, CC), o Mandato Duradouro é projetado especificamente para sobreviver e operar na incapacidade, inspirado no Enduring Power of Attorney do sistema Common Law e no Mandat de Protection Future francês (MENEZES; PIMENTEL; LINS, 2021).

A sofisticação técnica deste instituto reside na estipulação de "gatilhos de eficácia" (triggering events). O mandato permaneceria latente e só surtiria efeitos de gestão patrimonial mediante a comprovação objetiva do declínio cognitivo. Isso retira do Judiciário o ônus de

perquirir a vontade pretérita do indivíduo e entrega ao sistema jurídico um título extrajudicial com força executiva, materializando a autodeterminação prospectiva. É a evolução necessária para que o sistema de incapacidades deixe de ser um mero catálogo de restrições e passe a ser um sistema de suporte à biografia do sujeito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise empreendida demonstrou que a Lei Brasileira de Inclusão representou um marco civilizatório indispensável, mas tecnicamente imperfeito. Ao extinguir a incapacidade absoluta, o legislador criou um vácuo de proteção para aqueles cuja neurodivergência exige mais do que simples apoio, demandando salvaguardas robustas.

Conclui-se, em resposta aos objetivos propostos, que a solução não reside no retorno ao passado excludente, mas na sofisticação dos institutos protetivos. A adoção da "Curatela de Apoio Reforçada" pela via jurisprudencial apresenta-se como a resposta imediata para o magistrado que busca equilibrar a dignidade da pessoa humana com a segurança patrimonial. Simultaneamente, aponta-se a urgência de inovação legislativa com o Mandato Duradouro, permitindo que a própria pessoa defina os contornos de sua proteção futura.

Dessa forma, transforma-se a crítica à "brecha autofágica" em uma proposta construtiva: um Direito Civil que não apenas declara direitos abstratos, mas fornece ferramentas concretas para que a pessoa neurodivergente possa exercer sua cidadania, protegida de excessos estatais e de sua própria vulnerabilidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, Célia Barbosa. A curatela sob medida: notas interdisciplinares sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência e o novo CPC. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas**. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2016. p. 545-565.

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. v. 1.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 14 out. 2025.

BRASIL. **Decreto Legislativo nº 186, de 2008**. Aprova o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 14 out. 2025.

BRASIL. **Decreto nº 60.501, de 14 de Março de 1967**. Aprova nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br>. Acesso em: 14 out. 2025.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: <https://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 14 out. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 2.107.075/SP**. Relator: Min. Nancy Andrighi. Terceira Turma. Julgado em 20 ago. 2024. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br>. Acesso em: 09 dez. 2025.

CORRENT, Nikolas. Da Antiguidade à Contemporaneidade: A Deficiência e as suas Concepções. **Revista Científica Semana Acadêmica**, Fortaleza, v. 1, n. 89, 2016.

DOYLE, Nancy. Neurodiversity at work: a biopsychosocial model and the impact on working adults. **British Medical Bulletin**, v. 135, n. 1, p. 108-125, 2020.

FARAH, Fabiana B. A.; LIRA, Elton J. D. A capacidade civil no Direito Romano e o Direito Civil Brasileiro Contemporâneo: Uma análise comparativa sob a perspectiva da pessoa com deficiência. **Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento**, ano 4, ed. 12, v. 6, p. 33-48, 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Estatuto da Pessoa com Deficiência comentado artigo por artigo**. Salvador: Juspodivm, 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

FLEISCHMANN, S. T. C.; FONTANA, E. O Estatuto da Pessoa com Deficiência e a curatela: reflexões sobre a capacidade civil. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, v. 65, n. 10, 2020.

FREITAS, Gisele Meline Fagundes. Estatuto da pessoa com deficiência e suas implicações no código civil. **Revista Foco**, v. 16, n. 3, p. e1423, 2023.

LARA, Mariana Alves; PEREIRA, Fábio Queiroz. Estatuto da Pessoa com Deficiência: proteção ou desproteção? In: LARA, Maria Alves et al. (Org.) **A teoria das incapacidades e o estatuto da pessoa com deficiência**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

LIMA, Taisa Maria Macena; VIEIRA, Marcelo de Mello; SILVA, Beatriz de Almeida Borges e. Reflexões Sobre as Pessoas com Deficiência e Sobre os Impactos de Lei No. 13.146/2015. **Revista Brasileira Direito Civil**, v. 14, p. 17, 2017.

MACIEL, A. S. Um estudo sobre a evolução das terminologias da expressão "pessoas com deficiência": a proposição de uma nova

nomenclatura como concretização da dignidade humana contemporânea. **Rev. de Sociologia, Antropologia e Cultura Jurídica**, v. 6, n. 1, p. 56-78, 2020.

MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo no Brasil após a Convenção sobre a Proteção da Pessoa com Deficiência: impactos do novo CPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, a. 8, n. 1, 2019.

MENEZES, Joyceane Bezerra de; PIMENTEL, Ana Beatriz Lima; LINS, Ana Paola de Castro. A capacidade jurídica da pessoa com deficiência após a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. **Revista de Direito Privado**, v. 104, p. 296-322, 2021.

NAVARRO, Paolo Rietveld. **Da adaptação individual para a compreensão contextual: impacto da metodologia LuDiCa na consciência da neurodiversidade e na autocompaixão em adultos autistas recém-diagnosticados**. 2024.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Lei 13.146 acrescenta novo conceito para capacidade civil**. 2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br>. Acesso em: 15 out. 2025.

RIZZARDO, Arnaldo. **Introdução ao Direito e Parte Geral do Código Civil**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

SILVA, S. P. P. Capacidade civil da pessoa com deficiência: consolidação do sujeito democrático. **Boletim Científico ESMPU**, Brasília, ano 21, n. 58, 2022.

SIMÃO, José Fernando. Estatuto da pessoa com deficiência causa perplexidade (parte 1). **Consultor Jurídico**, 2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br>. Acesso em: 15 out. 2025.

SINGER, Judy. Why can't you be normal for once in your life? From a problem with no name to the emergence of a new category of difference. In: **Disability discourse**. Open University Press, 1999.

STOLZE, Pablo. Deficiência não é causa de incapacidade relativa: a brecha autofágica. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 21, n. 4608, 2016.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2022.

VITORIANO, Marcelo. Socióloga australiana Judy Singer ([sd]), pesquisadora autista. **Diversidade e inclusão e suas dimensões**, v. II, 2023.