

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZE
UNIDADE ACADÊMICA**

IVAN PEREZ MODERIANO

**AUTOCURATELA – UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA, LEGISLATIVA
E JURISPRUDENCIAL DO INSTITUTO.**

São Paulo

2023

Ivan Perez Moderiano

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como requisito para obtenção do
título de Bacharel no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Orientador: Orlando Bortolai JR

São Paulo

2023

Ivan Perez Moderiano

**AUTOCURATELA – UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA, LEGISLATIVA
E JURISPRUDENCIAL DO INSTITUTO.**

Trabalho de conclusão de curso
apresentado como requisito para
obtenção do título de Bacharel no
Curso de Direito da Universidade
Presbiteriana Mackenzie.

Aprovado em:

BANCA EXAMINADORA

Examinador(a):

Examinador(a):

Examinador(a):

AGRADECIMENTOS

Agradeço meu orientador, Orlando, pelo apoio em todas as horas.

Agradeço também meus pais, por sempre me auxiliarem.

TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

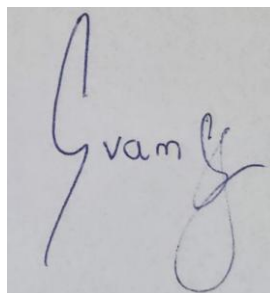
Eu, Ivan Perez Moderiano
discente regularmente matriculado(a) na disciplina TCC II, da 10ª etapa do curso de Direito, matrícula nº (inserir TIA), período (inserir período), turma (inserir turma), tendo realizado o TCC com o título: AUTOCURATELA – UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA, LEGISLATIVA E JURISPRUDENCIAL DO INSTITUTO.

sob a orientação do(a) Professor(a) Orlando Bortolai Jr.

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 10 de novembro de 2023 .



Assinatura do discente

AUTOCURATELA – UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA, LEGISLATIVA E JURISPRUDENCIAL DO INSTITUTO.

Ivan Perez Moderiano

Resumo: O instituto da curatela está previsto nos artigos 1.767 e seguintes da Lei 10.406 (Código Civil) e 747 a 758 da Lei 13.105 (Código de Processo Civil). Este instituto promove a interdição de indivíduos que não sejam capazes de exprimirem suas vontades, restringindo suas capacidades para a prática de atos da vida civil. O artigo pretende abordar o instituto da curatela, a partir das inovações feitas pela Lei 13.146 e as posteriores revogações feitas por meio da Lei 13.106. O artigo se aprofundará na possibilidade da autocuratela, que foi prevista no artigo 1.768 do Código Civil, posteriormente revogado. Será abordada a autocuratela, explorando suas diferentes modalidades e a relevância desse conceito. Para isso, será feita uma análise embasada em pesquisa doutrinária e jurisprudencial, a fim de determinar se a autocuratela ainda possui aplicação no atual ordenamento jurídico brasileiro. Também serão examinadas as possíveis formas de instrumentalização desse instituto, investigando os Projetos de Lei que visam reintroduzir essa previsão.

Palavras chaves: curatela, autocuratela, interdição, autodeterminação da pessoa com deficiência, teoria das incapacidades, estatuto da pessoa com deficiência, código civil, código de processo civil, antinomia entre leis.

Abstract: The institute of guardianship is provided for in articles 1,767 et seq. of Law 10,406 (Civil Code) and 747 to 758 of Law 13,105 (Code of Civil Procedure). This institute promotes the interdiction of individuals who are not capable of expressing their will, restricting their ability to carry out acts of civil life. The article intends to address the institute of guardianship, based on the innovations made by Law 13,146 and the subsequent revocations made through Law 13,106. The article will delve deeper into the possibility of self-trust, which was provided for in article 1,768 of the Civil Code, later revoked. Self-curation will be addressed, exploring its different modalities and the relevance of this concept. To this end, an analysis will be carried out based on doctrinal and jurisprudential research, in order to determine

whether self-trust still has application in the current Brazilian legal system. Possible forms of instrumentalization of this institute will also be examined, investigating the Bills that aim to reintroduce this provision

Siglas:

EPD – Estatuto da Pessoa com Deficiência

CPC – Código de Processo Civil

CC – Código Civil

MP – Ministério Público

Sumário:

1. A curatela no ordenamento jurídico brasileiro 1.1.Regime das incapacidades 1.2– Curatela, hipóteses e aplicação 1.3 - Mudanças promovidas pela Lei 13.146/15 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) 2. Autocuratela 2.1 – Introdução à autocuratela 2.2 – Análise jurisprudencial 2.3 – Análise legislativa 3. – Conclusão

Introdução:

O instituto da curatela é um mecanismo de proteção jurídica, previsto na Lei 10.406 (Código Civil) e na Lei 13.105 (Novo Código de Processo Civil), para pessoas que, por diferentes motivos, não possuem plena capacidade para exercer os atos da vida civil. Através da curatela, um curador é nomeado para representar o curatelado em todos os atos negociais, desde os mais simples, como movimentar contas bancárias, até os mais complexos, como vender bens imóveis.

A Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015), também conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência, trouxe importantes inovações para o regime jurídico da curatela. Dentre elas, destaca-se a previsão da possibilidade de autocuratela, ou seja, da possibilidade de o curatelado promover sua própria curatela e nomear seu curador.

O novo Código de Processo Civil revogou o artigo 1.768 do Código Civil, que previa a autocuratela. No entanto, a revogação dessa previsão foi criticada por diversos setores da sociedade, que alegaram que ela representava um retrocesso na proteção dos direitos das pessoas com deficiência.

Diante desse contexto, o presente artigo tem como objetivo analisar a possibilidade da autocuratela no ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, serão abordados os seguintes tópicos: contextualização da curatela; as diferentes formas desse instituto; análise das inovações trazidas pela Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência; a antinomia entre o Estatuto da Pessoa com Deficiência e o Código de Processo Civil; a possibilidade da autocuratela no ordenamento jurídico brasileiro; projetos de Lei que pretendem voltar com a previsão da autocuratela e análise jurisprudencial da autocuratela no sistema jurídico.

O artigo visa responder algumas perguntas importantes: é possível a aplicação da autocuratela, apesar de não haver mais previsão expressa no ordenamento jurídico brasileiro? O documento da autocuratela vincula o juiz, devendo ele respeitar a escolha do curatelado? A pesquisa jurisprudencial realizada no artigo será essencial para responder estes questionamentos.

Para responder essas questões, primeiro será feito um estudo jurisprudencial, para obter uma melhor compreensão de como a autocuratela tem sido aplicada em tribunais brasileiros.

Em seguida, serão analisados dois projetos de lei e uma proposta legislativa, que visam positivar a autocuratela – essas análises serão necessárias para entender se a criação de leis versando sobre o tema é a melhor forma de regulamentar esse institutos. E por fim, serão apresentadas soluções para os problemas levantados pelo trabalho.

Será realizada uma pesquisa qualitativa e exploratória, por meio da doutrina, e leis. Haverá também um estudo de caso, por meio das jurisprudências recolhidas em sites de tribunais brasileiros.

1. A curatela no ordenamento jurídico brasileiro.

1.1 Personalidade e capacidade

Antes de adentrar a curatela, é essencial abordar a personalidade e a capacidade dentro do direito civil, tendo em vista que são esses temas essenciais para a compreensão da curatela.

A personalidade é intrínseca a todo ser humano, a partir de seu nascimento, como preconiza o artigo 2º da Lei 10.406 (Código Civil)¹ e é definida como a soma de aptidões de um ser humano, aquilo que ele é.²

Da personalidade jurídica, decorre a capacidade de gozo ou de direito, pois o artigo 1º do Código Civil preconiza que “*toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil*”, isto é, qualquer pessoa humana, sem qualquer distinção de gênero, de raça, de sexualidade etc., é capaz de direitos e deveres dentro da ordem civil³.

Há, no entanto, outra espécie de capacidade dentro do Código Civil, a capacidade de fato. Essa outra capacidade constitui-se na aptidão de exercer por si próprio os atos da vida civil, dependendo, portanto, do discernimento, prudência, juízo, tino, inteligência, e, sob o prisma jurídico, a aptidão que tem a pessoa de distinguir o lícito do ilícito, o conveniente do prejudicial⁴.

Dessa forma, conclui-se que todos os seres humanos possuem a capacidade de direito, mas a capacidade de fato pode ser restringida – pois para exercê-la é necessário que o indivíduo detenha discernimento e inteligência.

Deter tanto a capacidade de direito como a capacidade de fato é denominado de capacidade civil plena⁵, enquanto os que não detêm a capacidade de fato são considerados relativamente incapazes, se forem adultos maiores de 18 anos ou adolescentes maiores de 16 e totalmente incapazes, se menores de 16 anos.

Importante frisar que a Lei 13.146 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) trouxe grandes inovações no regime das incapacidades, retirando do ordenamento jurídico brasileiro a previsão de maiores de idade totalmente incapazes, deixando apenas os relativamente incapazes. As mudanças promovidas por esse Estatuto serão aprofundadas mais adiante no trabalho.

1.2 Curatela, hipóteses e aplicação.

¹ Código Civil, Art. 2º “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.”

² TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Lei de Introdução e Parte Geral. v.1., São Paulo: Grupo GEN, 2023. P. 111

³ IBIDEM. P. 119

⁴ DINIZ, Maria H. Curso De Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil. v.1. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. P. 160

⁵ TARTUCE, op. cit., p. 119

O direito assistencial é constituído por institutos jurídicos criados pela lei, visando a proteção pessoal e patrimonial de determinadas pessoas⁶. Os institutos de direito assistencial no Livro IV – do direito de família, no Código Civil são: a tutela (art. 1728 ao art. 1766) a curatela (art. 1767 a 1773) e a tomada de decisão apoiada (Art. 1.783-A). E há, ainda, a guarda regida pela Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do adolescente), no artigo 28.

Dentro desse artigo foi escolhido dar um enfoque maior para a curatela, que será abordada nesse capítulo.

Conforme caracteriza Maria Helena Diniz, a curatela é um instituto legal de direito assistencial que funciona como um encargo, ou múnus público, para que alguém resguarde a pessoa e o patrimônio de um indivíduo que não tenha condições de fazê-lo por contra própria⁷, sendo este indivíduo maior de idade e sem capacidade de realizar atos da vida civil sozinho, ou seja, relativamente incapaz.

Este instituto existe há muitos anos, antes mesmo do primeiro código civil. A curatela podia ser encontrada nas Ordenações Filipinas, sancionada em 1595⁸ e que posteriormente inspirou a disposição dela no Código Civil de 1916⁹, com poucas alterações em sua redação. Percebe-se nesses códigos que a curatela era imposta como uma forma de retirar completamente a capacidade de agir do curatelado¹⁰. Com a concretização de princípios fundamentais, na história mundial e na história do Brasil – o que pode ser visto com a promulgação da constituição de 1988¹¹ – houve

⁶ TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito de Família - Vol. 5. São Paulo: Grupo GEN, 2022. P. 810

⁷ DINIZ, Maria H. Curso de direito civil brasileiro: direito de família. v.5. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. p. 236

⁸ “*Porque além dos Curadores, que não de ser dados aos menores de vinte e cinco anos, se devem lamber dar Curadores aos Desassisados e desmemoriados, e aos Pródigos, que mal gastarem suas fazendas*” Ordenações Filipinas, livro IV, título CIII, 1595. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/242733>

⁹ Art. 446. Estão sujeitos à curatela: I. Os loucos de todo o gênero (arts. 448, n. I, 450 e 457); II. Os surdos-mudos, sem educação que os habilite a enunciar precisamente a sua vontade (arts. 451 e 456); III. Os pródigos (arts. 459 e 461).

¹⁰ NORONHA, C. S.; SANTOS, C. C. Reflexões sobre a conformação do instituto da curatela frente ao novo Código de Processo Civil e ao Estatuto da Pessoa com Deficiência, p. 6. Revista da Faculdade . p. Disponível em: <http://www.repositorio.ufop.br/jspui/handle/123456789/12362> . Acesso em 06 de novembro de 2023. de Direito da UFRGS, Porto Alegre, v. 1, n. 38, 2018. DOI: 10.22456/0104-6594.83692. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/83692>. Acesso em: 7 nov. 2023. de Direito da UFRGS, Porto Alegre, v. 1, n. 38, 2018. DOI: 10.22456/0104-6594.83692. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/83692>. Acesso em: 7 nov. 2023.

¹¹ GROFF, Paulo Vargas. Direitos fundamentais nas constituições brasileiras. p. 125. Revista de informação legislativa, v. 45, n. 178, p. 105-129, abr./jun. 2008. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176526>> acesso em: 8 nov. 2023 “A Constituição brasileira

no país uma mudança perceptível no funcionamento da curatela com o advento do Código Civil de 2002 e principalmente com a Lei 13.146 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). A vontade do curatelado começou a ser levada mais em conta do que era anteriormente, isso decorre da coadunação de nossos códigos com a constituição federal e da superação da perspectiva patrimonialista no direito civil brasileiro.¹²

Carlos Roberto Gonçalves aponta cinco características relevantes da curatela, sendo elas: tem fim assistencial; caráter publicista, envolve o dever do Estado de zelar pelas pessoas incapazes; tem caráter supletivo da capacidade, isto é, a assistência que o curador dá ao curatelado; é temporária, não deve perdurar infinitamente e é necessária a certeza da incapacidade¹³.

Importante frisar que, apesar dos termos “curatela” e “interdição” serem, por vezes, tratados como sinônimos, são atribuídos a eles significados distintos por parte da doutrina. A interdição é o meio processual pelo qual é conhecida a incapacidade do sujeito, enquanto a curatela é a medida protetiva resultante desse reconhecimento da incapacidade.¹⁴ Apesar disso, diversas vertentes advogam pelo fim do termo interdição no ordenamento jurídico brasileiro, algo que havia se concretizado com o Estatuto da Pessoa com Deficiência, conforme será explorado adiante.

A partir da teoria das incapacidades induz-se quais indivíduos estarão sujeitos à curatela. O artigo 4º do Código Civil, em sua redação atual, estabelece que os seguintes grupos de indivíduos são considerados relativamente incapazes: os maiores de dezesseis e menores que dezoito anos (I); os ébrios e viciados em tóxico que não puderem exprimir sua vontade (II), seja por causa transitória ou permanente (III); e os pródigos (IV). Nota-se que por meio da Lei nº 13.146 de 2015, houve uma grande mudança nas previsões desse artigo, incluindo a alteração dos incisos II e III

de 1988 colocou no seu centro os direitos fundamentais. A própria localização topográfica do catálogo dos direitos fundamentais, no início do texto constitucional (Título II), demonstra a intenção do constituinte em lhes dar grande importância.”

¹² Ibidem

¹³ GONCALVES, Carlos R. Direito Civil Brasileiro: Direito de Família. v.6. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2023. p. 275

¹⁴ Oliveira, Priscilla Jordanne Silva. A Teoria Das Capacidades Na Emergência De Um Microsistema Jurídico De Proteção E Promoção Da Pessoa Com Deficiência: Fundamentos De Justiça Básica Para Integração Do Sistema De Apoio. 2020. p. Disponível em: <http://www.repositorio.ufop.br/jspui/handle/123456789/12362> . Acesso em 06 de novembro de 2023.

– retirando do rol de relativamente incapazes as pessoas com deficiência mental, e as pessoas “excepcionais”¹⁵, considerando o fato de que pessoas com deficiência não são mais consideradas incapazes por conta de suas deficiências. As alterações promovidas pela lei supramencionada ainda serão discutidas mais a fundo neste artigo.

As disposições desse artigo encontram correspondência com o artigo 1.767 do Código Civil – prevendo que as seguintes pessoas podem ser submetidas à curatela: os que não puderem exprimir sua vontade, seja por causa transitória ou permanente (I) ; os ébrios e viciados em tóxico (III); e os pródigos (V). Nota-se que não há previsão de curatela para os maiores de 16 anos e menores de 18, pois a curatela é destinada a indivíduos maiores de 18 anos.

Quanto ao termo utilizado nesse artigo, “pessoas que não puderem exprimir sua vontade” este é genérico e não abrange diretamente pessoas com transtorno mental ou deficiência, mas sim pessoas que estejam incapacitadas de expressar a própria vontade. Carlos Robertos Gonçalves elenca algumas dessas hipóteses: “*p. ex., arteriosclerose, excessiva pressão arterial, paralisia, embriaguez não habitual, uso eventual e excessivo de entorpecentes ou de substâncias alucinógenas, hipnose ou outras causas semelhantes, mesmo não permanentes*”¹⁶.

O pródigo por sua vez, é caracterizado como o indivíduo que gasta desmedidamente, dissipando seus bens, sua fortuna.¹⁷

O Código civil prevê ainda a curatela do nascituro no artigo 1.779 caso o genitor deste faleça e a genitora grávida não tiver o poder familiar. O curador do nascituro poderá ser o mesmo da mulher, caso ela esteja também interdita.

Há, por fim, a previsão de curatelas especiais no Código Civil, que visam apenas a proteção dos bens e interesse e não a proteção das pessoas. É, por exemplo, a curatela instituída pelo testador para proteger os bens de um menor herdeiro (artigo 1.733, § 2º); ou a curatela da herança jacente (a herança de alguém que não deixou testamento e não tem herdeiro legítimo – artigo 1.819).

¹⁵ Art. 4º Código Civil 2002 (antes da alteração pela lei 13.146) São incapazes, relativamente a certos atos, ou a 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.

¹⁶ GOLÇALVES, op. cit., p. 70

¹⁷ VENOSA, Sílvio de S. Direito Civil: Parte Geral. v.1. São Paulo: Grupo GEN, 2022.

Embora o Código Civil não preveja explicitamente a curatela de pessoas com doenças mentais, o CPC estabelece em seu artigo 748 que o Ministério Público pode promover a interdição no caso de doença mental grave, que resulte em incapacidade, na ausência de cônjuges, companheiros, parentes ou tutores, bem como de representante da entidade na qual o interditando esteja abrigado, ou no caso de incapacidade ou omissão dessas primeiras pessoas.

Cabe, por fim, fazer uma distinção entre a curatela e a tomada de decisão apoiada, prevista no artigo 1.783-A do CC¹⁸. Enquanto na curatela, o curador toma decisões em nome do curatelado, em um âmbito patrimonial; na tomada de decisão apoiada, o apoiado detém mais autonomia para tomar decisões, mas é assistido por seus apoiadores¹⁹. A curatela é destinada a pessoas relativamente incapazes, enquanto a tomada de decisão apoiada dá assistência a pessoas deficientes, capazes, que precisam de alguma orientação para realizar atos da vida civil.

1.3 Mudanças promovidas pela Lei 13.146/15 (Estatuto da Pessoa com Deficiência)

O artigo 1º do Estatuto da Pessoa com Deficiência determina como objetivos: “assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania”. Dessa forma, o Estatuto da Pessoa com Deficiência visa garantir que as pessoas com deficiência tenham a oportunidade de desfrutar dos seus direitos e liberdades fundamentais em igualdade de condições com as demais.

Conforme assevera Flavio Tartuce, o Estatuto da Pessoa com Deficiência promoveu uma verdadeira revolução da teoria das incapacidades, o que repercutiu

¹⁸ Código Civil, artigo 1783-A: 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.”

¹⁹ LISITA, Kelly Moura Oliveira, Direito das Famílias, Tomada de Decisão Apoiada (TDA), Curatela e Tutela em breves análises jurídicas. IBDFAM, 2022. Disponível em:

de forma direta nos institutos de natureza assistencial, principalmente na curatela.²⁰ É necessário compreender as alterações promovidas por esta lei para analisar o funcionamento atual da curatela.

Esta é uma tabela comparativa que analisa a redação dos artigos 3º e 4º do Código Civil antes e depois das mudanças promovidas pelo Estatuto.

Código Civil de 2002 (antes do EPD)	Código Civil depois do EPD
<p><i>Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:</i></p> <p><i>I - os menores de dezesseis anos;</i></p> <p><i>II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;</i></p> <p><i>III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.</i></p> <p><i>Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:</i></p> <p><i>I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;</i></p> <p><i>II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;</i></p> <p><i>III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;</i></p> <p><i>IV - os pródigos.</i></p>	<p><i>Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)</i></p> <p><i>I - (Revogado)</i></p> <p><i>II - (Revogado)</i></p> <p><i>III - (Revogado)</i></p> <p><i>Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)</i></p> <p><i>I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;</i></p> <p><i>II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)</i></p> <p><i>III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)</i></p> <p><i>IV - os pródigos.</i></p>

²⁰ TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito de Família - Vol. 5. São Paulo: Grupo GEN, 2022. p. 814

Nota-se, com a redação nova, que não são mais consideradas absolutamente incapazes as pessoas com deficiência ou enfermidade mental nem as que não puderem exprimir sua vontade (esses passaram a ser considerados apenas relativamente incapazes), os únicos absolutamente incapazes com a nova redação são os menores de 16 (dezesesseis) anos. A retirada das pessoas com deficiência ou enfermidade mental está de acordo com os novos entendimentos promovidos pelo Estatuto, de que a deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa (artigo 6º e artigo 84) e que pessoas com deficiência devem ter igualdade de oportunidades em relação a todos os outros indivíduos (artigo 4º).

Dessa forma, não se prevê mais a interdição de deficientes por conta de suas deficiências, pois a deficiência não é mais tratada como um sinônimo de incapacidade, isso promove a inclusão e o tratamento igualitário de pessoas com deficiência na sociedade. Segundo a pesquisadora Teila Rocha, o legislador buscou assegurar uma série de direitos básicos e constitucionais para as pessoas com deficiência, como o a igualdade e a não discriminação (artigos 5º e 6º da CF), a dignidade (artigos 10 e 11), a acessibilidade (56) dentre outros.²¹

Importante ressaltar que o reconhecimento da pessoa com deficiência como plenamente capaz na legislação brasileira não foi uma inovação legislativa, mas decorre da Convenção Internacional Sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência de Nova York da qual o Brasil é signatário, feita pela Organização das Nações Unidas. Esta convenção foi ratificada pelo Congresso Nacional em 2008, e passou a fazer parte do ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto de Promulgação nº 6.949/09, tendo, portanto, força constitucional, como determina o artigo 5º, § 3º da Constituição Federal.²²

²¹ D'ALBUQUERQUE, Teila Rocha Lins. O estatuto da pessoa com deficiência e as novas perspectivas em torno da mudança da capacidade civil. 2017, p. 49. Dissertação em pós-graduação UFBA, Salvador, Bahia, 2017. Disponível em <<https://repositorio.ufba.br/handle/ri/21833>>. Acesso em 1 nov. 2023

²² Constituição Federal, artigo 5º, § 3º “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”.

No artigo 12 da convenção, já está prevista a plena capacidade legal das pessoas com deficiência²³. Esse artigo segue a observação geral 1º da Convenção, esta é:

A capacidade legal inclui a capacidade de ser titular de direitos e de atuar no direito. A capacidade legal de ser titular de direitos concede à pessoa a proteção plena de seus direitos pelo ordenamento jurídico. A capacidade legal de atuar no direito reconhece esse sujeito como ator facultado a realizar transações e criar relações jurídicas, modificá-las e findá-las.

Apesar de ter sido retirada do Código Civil a previsão da deficiência como motivo ensejador da curatela, a curatela de pessoas com deficiência ainda é possível. O Estatuto da Pessoa Com Deficiência prevê no parágrafo 1º do artigo 84 que a curatela dessas pessoas pode ocorrer, se necessário. A curatela nesse caso acontece caso a pessoa com deficiência se enquadre no inciso I do artigo 1.767 do Código Civil – isso é, se a pessoa não for capaz de exprimir a própria vontade.²⁴ No entanto, a curatela das pessoas com deficiência é considerada uma medida protetiva extraordinária, que deve durar o menor tempo possível (parágrafo 3º) e que deve ser motivada (artigo 85, parágrafo 2º).

Se nota que no artigo 85, caput, do Estatuto a curatela somente afetará os atos de natureza negocial e patrimonial, não a plena capacidade civil, como por exemplo, o direito de se casar ou constituir união estável, exercer direitos sexuais e reprodutivos – tanto que esses direitos foram plenamente assegurados no artigo 6º do Estatuto²⁵.

²³ Convenção Internacional Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, Artigo 12 2. “Os Estados Partes reconhecerão que as pessoas com deficiência gozam de capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas em todos os aspectos da vida”.

²⁴ DUARTE, Dafne da Silva. Estatuto da Pessoa com deficiência e o novo CPC. Direito UNIFACS, debate virtual, nº 265, 2022, p. 7. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/7749>, acesso em 10 de outubro de 2023

²⁵ 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.

Outro ponto relevante foi a mudança na redação do artigo 1768, que anteriormente utilizava a palavra “interdição”, essa palavra foi retirada pelo Estatuto, com o objetivo de afastar a ideia de interdição no Direito Civil, focando na inclusão da pessoa com deficiência.²⁶ Entretanto, essa modificação foi revogada pelo Código de Processo Civil, como veremos no capítulo seguinte.

1.3 – O Estatuto da Pessoa com Deficiência perante o CPC.

A Lei nº 13.146/15 foi promulgada no dia 6 de julho de 2015, publicada no Diário Oficial da União em 7 de julho de 2015 e entrou em vigor no dia 2 de janeiro de 2016, já o novo Código de Processo Civil foi promulgado no dia 16 de março de 2015, publicado em 17 de março de 2015 e entrou em vigor no dia 18 de março de 2016.²⁷ Nisso nota-se que o período de *vacatio legis* do novo CPC foi maior que do EPD, no entanto, como o primeiro passou a vigorar depois do segundo, alguns artigos de cunho processual foram revogados por ele.

As duas leis entraram em conflito, pois versavam sobre o mesmo assunto, com disposições diferentes, portanto, pode-se dizer que havia uma antinomia entre elas.

Noberto Bobbio define a antinomia como: "aquela situação que se verifica entre duas normas incompatíveis, pertencentes ao mesmo ordenamento e com o mesmo âmbito de validade".²⁸

Quanto à solução das antinomias, Bobbio estabelece três critérios para a solução dessas; o critério cronológico, o critério hierárquico e o critério da especialidade²⁹. O critério cronológico parece ter prevalecido nesse caso, pois o Código de Processo Civil entrou em vigor depois do texto alterado pelo EPD. Tal critério cronológico utilizou como marco temporal a vigência das leis, não a promulgação delas, tendo em vista que o Estatuto da Pessoa com Deficiência foi promulgado antes que o CPC.

²⁶ LIMA, Karina Lamerch Maciel de; CRIPPA Anelise. Os impactos do Estatuto da Pessoa com Deficiência na legislação civil e processual civil: conflito entre normas. *Justiça e Sociedade*, V7, N 2, 2022. p. 244 Disponível em: <http://repositorio.ufla.br/jspui/handle/1/30763> . Acesso em: 06/11/2023

²⁷ DUARTE, op. cit. p. 3

²⁸ BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral do Direito*. São Paulo: Martins Fontes. 3ª edição. p. 248

²⁹ *Ibidem*, p 250

Alguns artigos do novo CPC estavam em contradição com artigos do Código Civil, pois tratavam sobre o mesmo assunto. Foram, portanto, revogados imediatamente os artigos 1.768 a 1.773, por meio da disposição transitória do artigo 1.072 do novo Código de Processo Civil. Tais artigos tiveram uma vigência por um período curto.

O antigo texto do artigo 1.768 previa a possibilidade de o curatelado promover a própria curatela, essa possibilidade foi excluída pelo texto novo do CPC, conforme tabela comparativa abaixo:

Redação revogada do Código Civil após modificações do EPD	Redação do Código de Processo Civil
<p>O processo que define os termos da curatela deve ser promovido:</p> <p>I - pelos pais ou tutores;</p> <p>II - pelo cônjuge, ou por qualquer parente;</p> <p>III - pelo Ministério Público.</p> <p>IV - Pela própria pessoa.” (NR)</p>	<p>Art. 747. A interdição pode ser promovida:</p> <p>I - pelo cônjuge ou companheiro;</p> <p>II - pelos parentes ou tutores;</p> <p>III - pelo representante da entidade em que se encontra abrigado o interditando;</p> <p>IV - pelo Ministério Público.</p>

Nota-se que a palavra “interdição” havia sido retirada da redação do artigo, pelo EPD, e foi novamente inserida com o novo Código de Processo Civil. O EPD havia inserido o curatelado no rol de legitimados para promover a própria curatela (autocuratela); entretanto, essa possibilidade foi excluída pela redação nova do CPC, que extirpou do ordenamento jurídico brasileiro. O CPC inseriu no inciso III uma nova previsão, a de que representante da entidade em que se encontra abrigado o interditando pode promover a curatela.

Outra mudança de redação foi o artigo 1.769 do código civil que, após a alteração pelo EPD tinha a seguinte redação:

- Art. 1.769. O Ministério Público só promoverá interdição:
- I - Nos casos de deficiência mental ou intelectual;
- II - Se não existir ou não promover a interdição alguma das pessoas designadas nos incisos I e II do artigo antecedente;

III - se, existindo, forem menores ou incapazes as pessoas mencionadas no inciso II.” (NR)

O CPC, modificou seu artigo 748³⁰, para estabelecer como pré-condição para o MP promover a interdição que a pessoa tenha doença mental grave. Além disso, foram incluídas as seguintes condições: o MP pode promover a interdição se a entidade que abriga o interditado não o fizer, conforme o inciso II, e se o cônjuge ou companheiro for incapaz, conforme o inciso III.

Capítulo 2 – Autocuratela

2.1 – Introdução à autocuratela (ou autointerdição)

Para adentrar nesse assunto, é necessário fazer uma distinção entre as formas que o termo autocuratela pode assumir. Cabe uma observação subjacente de que o termo autointerdição é utilizado como sinônimo em algumas decisões, no entanto, este trabalho dará preferência para o tema autocuratela, dado o estigma por trás do primeiro termo.

A autocuratela pode ser considerada como o processo do curatelado promovendo a própria curatela, nos termos do artigo 1678, IV do Código Civil, que foi revogado.

Já a segunda forma de autocuratela que aparece na doutrina será chamada de autocuratela documental nesse trabalho. É a escritura pública pela qual um indivíduo nomeia seu curador para uma eventual perda de capacidade³¹.

Parece que há uma diferença temporal entre essas duas formas de curatela, pois uma delas é mais imediata enquanto a outra visa um futuro incerto. Ambas as formas de autocuratela, no entanto, partem do mesmo princípio, garantir a autodeterminação da pessoa que será submetida à curatela, permitindo que a curatela preze pelo melhor interesse do curatelado.

³⁰ Código de Processo Civil, artigo 748: “Art. 748. O Ministério Público só promoverá interdição em caso de doença mental grave:

I - se as pessoas designadas nos incisos I, II e III do art. 747 não existirem ou não promoverem a interdição;

II - se, existindo, forem incapazes as pessoas mencionadas nos incisos I e II do art. 747 .

³¹ 26º TABELIÃO DE NOTAS. Autocuratela: o que é e como fazer? São Paulo, 2023. Disponível em <<https://www.26notas.com.br/novidades/autocuratela-o-que-e-e-como-fazer>> . Acesso em 25 de outubro de 2023

Quanto à importância da autocuratela, ela é uma forma de garantir que a curatela preze pela autonomia do curatelado, preservando seus próprios interesses, de acordo com seus projetos e vida.³²

Conforme mencionado anteriormente, não há mais previsão expressa da autocuratela no ordenamento jurídico, isso gera alguns pontos de contingência sobre os quais doutrinadores dissertam sobre.

Didier Jr, por exemplo, entende que a revogação promovida pelo CPC levou em consideração a redação da época, isto é, os artigos do código civil ainda não modificados pelo EPD, que não previam a possibilidade da autocuratela.³³ Entende esse doutrinador que não se pode revogar algo que não está previsto, argumento com o qual concordo.

No entanto, a realidade é que estes artigos foram revogados na época e continuam revogados até hoje, sem que tenha sido feita uma correção desse “atropelamento legislativo”.

Apesar de no ordenamento jurídico brasileiro não haver mais a previsão expressa de autocuratela, Flávio Tartuce defende a possibilidade de que esse instituto ainda é viável juridicamente, utilizando-se a Convenção de Nova York como base, já que essa tem força constitucional.

O enunciado n.57 da I jornada de direito processual Civil de 2017, também defende o uso desse instituto: "Todos os legitimados a promover a curatela, cujo rol deve incluir o próprio sujeito a ser curatelado, também o são para realizar o pedido do seu levantamento."³⁴

A pesquisadora Thais Câmara, por sua vez, prevê que apesar da inexistência de lei sobre o assunto, o documento da autocuratela deveria ser interpretado de forma análoga ao testamento – afinal o testamento é um documento com espaço de

³² COELHO, Thais Câmara Maia Fernandes. Autocuratela. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 1ª edição. 2016. p.56

³³ JR, Fredie Didier. Editorial 187: Estatuto da Pessoa com Deficiência, Código de Processo Civil de 2015 e Código Civil: uma primeira reflexão. Disponível em: <<https://frediedidier.com.br/editorial-187/>>. Acesso em 06 de novembro de 2023.

³⁴ JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL, I. 2017, Brasília. Enunciado 57. Brasília : Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2017. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/i-jornada-de-direito-processual-civil>> Acesso em: 25 out. 2023.

autonomia patrimonial projetada para o futuro.³⁵ O documento da autocuratela é interpretado da mesma forma no ordenamento jurídico brasileiro, pois também é uma forma de dispor sobre questões patrimoniais futuras. É preciso que o juiz respeite as escolhas do testador da forma mais fiel possível,³⁶ o que também deve ser estendido ao documento de autocuratela.

Assevera, dessa forma, que o documento de autocuratela deve vincular o juiz, pois, não pode o Estado impedir o exercício da autonomia privada da pessoa que, agindo dentro dos parâmetros legais, pretende realizar um contrato.

1.2 – Análise jurisprudencial

Para poder responder algumas perguntas levantadas nesse trabalho, é relevante analisar como a autocuratela tem sido interpretada pelos tribunais; se estes entendem ou ser possível a aplicação da autocuratela, apesar de não haver previsão expressa em lei. Quanto à autocuratela documental, cabe fazer um exame no que concerne à força desse instrumento, se é possível sua aplicação e se ele vincula o juiz ou não.

A pesquisa foi feita através do sistema de busca de jurisprudência dos tribunais. Foram pesquisados o Superior Tribunal de Justiça, e os Tribunais de Justiça do Estado de São Paulo e do Rio Grande do Norte

REsp 1969217 / SP, 2022, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma.³⁷

³⁵ COELHO, op. cit. p.59 *“Seria por meio do testamento que encontramos um amplo espaço de autonomia patrimonial projetada para o futuro. Nele, o testador, de acordo com as suas escolhas, poderá determinar as suas questões patrimoniais para serem exercidas em uma situação vindoura após a sua morte. E é com base nessa mesma autonomia patrimonial futura que a figura da autocuratela se aplica no atual ordenamento jurídico.”*

³⁶ IBIDEM, p. 61

³⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 1.969.217/SP. Ação de obrigação de fazer ajuizada em face de ex-cônjuge e filhos. Proteção ao faticamente incapaz abrangida pela regra do art. 178, ii, do cpc. Verificação da existência de prejuízo concreto à parte. Legitimados à propositura de eventual ação de interdição inexistentes ou que possuem conflito de interesses com a parte. Legitimidade residual do ministério público não intimado. Possibilidade de adoção de medidas em 1º grau de jurisdição capazes de, em tese, influenciar o desfecho da controvérsia no mérito. Prejuízo concreto configurado. relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 8/3/2022, DJe de 11/3/2022. Disponível em:

O REsp 1969217 de São Paulo foi interposto pelo Ministério Público e versa sobre a nulidade ou não de ação de ação na qual não houve intimação e intervenção do MP, a despeito de tratar sobre indivíduo com enfermidade psíquica grave. O recurso abarca uma ação de obrigação de fazer, em que a autora, portadora de enfermidade mental grave, pede que seu ex-cônjuge e filhos a acolhessem em uma de suas residências ou que fossem obrigados a residir com ela, ou ainda, que fossem os réus obrigados a custear um local especializado para sua moradia.

Entendeu o colegiado pela nulidade da ação, pois a intimação e intervenção do Ministério Público são obrigatórias nesse caso, conforme o artigo 178, II do Código de Processo Civil, que pede a participação deste em ações que envolvam interesse de incapaz.

Relevante para o presente trabalho é o parágrafo 15, em que a relatora do recurso estabelece que, apesar da doutrina prever a possibilidade de autocuratela ou autointerdição, a corte compreende que a ação de interdição ou curatela tem um rol taxativo de legitimados, podendo ser proposta, portanto, apenas pelos legitimados nos artigos 747 e 748, já analisados por esse trabalho:

Em relação à ação de interdição, contudo, verifica-se que, embora haja na doutrina quem sustente ser possível a propositura pela própria pessoa a ser interditada (autointerdição ou autocuratela), fato é que há precedente desta Corte no sentido de que o rol de legitimados para a propositura da referida ação é taxativo, de modo que a ação apenas poderá ser ajuizada por qualquer dos legitimados concorrentemente (REsp 1.346.013/MG, 3ª Turma, DJe 20/10/2015).

Portanto, a corte entende que apenas podem propor essa ação o cônjuge ou companheiro, parentes ou tutores, pelo representante de entidade em que se encontra abrigado o interditando ou pelo Ministério Público.

Ademais, menciona o REsp 1.346.013/MG da 3ª Turma, DJe 20/10/2015 que em sua decisão dispõe que: “(...) a enumeração dos legitimados é taxativa, mas não preferencial, qualquer dos indicados pode propor a ação”.

É importante notar, no entanto, que na data dessa decisão, citada a título de jurisprudência, não estava em vigor ainda nem o EPD nem o novo CPC.

Apelação nº: 1002072-50.2022.8.26.0008 TJSP, 2022.³⁸

Trata-se de uma apelação à interdição. O filho do interditando entrou com um recurso, contra o processo de interdição no qual seu pai opinou sobre quem deveria ser seu curador (a própria esposa). Argumenta que seu genitor não tem condições mentais para opinar sobre isso. Pede, em síntese, que seja fixada uma curatela compartilhada.

A relatora não acata os argumentos do recorrente, pois entende que o recorrido não tem um quadro mental que o impossibilite de tomar a decisão de quem deve ser seu curador. Ressalta ainda que é necessário prezar pela autodeterminação do curatelado, seguindo o artigo 1º do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Esse caso não trata da autocuratela *per se*, porém, em condições parecidas, foi possibilitado ao curatelado a possibilidade de se manifestar acerca da escolha de seu curador, permitindo que ele pudesse exercer sua autodeterminação, conforme afirma o magistrado: “*Ora, sempre que possível, deve ser garantida ao curatelado a oportunidade de autodeterminação, exercendo as atividades da vida civil que se mostrem possíveis, observadas as limitações impostas pelo seu quadro clínico.*”

Essa possibilidade de que seja dada voz ao curatelado, que este possa manifestar sua vontade e opinar sobre a escolha de seu curador, coaduna com o fundamento da autocuratela: permitir à pessoa relativamente incapaz a autodeterminação.

³⁸ SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Ementa: APELAÇÃO 1002072-50.2022.8.26.0008. INTERDIÇÃO. Recurso do filho do interditando. Argumento de que o genitor não detém condições mentais para opinar sobre quem deve ser seu curador. Argumentos do apelante no sentido de que a vontade do genitor não deve ser considerada, levando em conta seu quadro mental, vai contra o Estatuto da Pessoa com Deficiência, que prioriza, sempre que possível, a autodeterminação do deficiente. Relator (a): Pastorelo Kfourir; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 1ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 29/09/2023; Data de Registro: 29/09/2023.

Ação TJSP; Agravo de Instrumento 2109145-93.2019.8.26.0000 TJSP; 2019; Relator (a): Viviani Nicolau; 3ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 11ª Vara da Família e Sucessões.³⁹

Este agravo de instrumento é contra a decisão que nomeou curador dativo para a curatelada, no entanto, sustenta o agravante que existe documento público da interditanda nomeando curador para cuidar de seus interesses; portanto, um documento de autocuratela.

A relatora concorda com a decisão agravada, que tem o seguinte teor:

“O documento de fls. 74/77 (escritura pública de diretivas antecipadas de vontade (testamento vital) e autodeterminação de Curador (autocuratela) não vincula o Juiz, tratando-se de manifestação de vontade do requerido e que será levada em consideração, assim como os demais elementos constantes dos autos. Ressalte-se que não há efetivo rigor na ordem legal de nomeação do Curador, existindo somente uma presunção de idoneidade e preferência para a indicação das pessoas declinadas no artigo 1.775 do Código Civil, mas cuja preferência não é de modo algum absoluta, tendo em vista prevalecerem os interesses supremos da pessoa incapaz, podendo o julgador inverter a ordem de nomeação e inclusive indicar terceiro para o exercício da curadoria, recaindo sobre pessoa proba e capacitada para o desempenho do encargo, tudo de modo a trazer um sentimento de segurança de haver sido proporcionado o melhor possível para a proteção do curatelado.”

Dessa forma, depreende-se dessa decisão, que apesar de ser possível a elaboração de documento de autocuratela, essa não vincula a decisão do juiz, que

³⁹ SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 2109145-93.2019.8.26.0000. Interdição. Decisão agravada que nomeou curador dativo para o interditando. Recurso interposto por curador indicado em escritura pública. Existência de conflito entre as partes do processo, que recomenda a nomeação de curador dativo, por cautela. Relator (a): Viviani Nicolau; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 11ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 01/10/2019; Data de Registro: 01/10/2019

deve prezar pelo que entender melhor para o curatelando, mesmo diferindo da vontade deste.

Dúvida 0840828-44.2019.8.20.5001 - TJRN⁴⁰

A ação de suscitação de dúvida 0840828-44.2019.8.20.5001 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte demonstra que alguns tribunais sequer reconhecem a possibilidade da autocuratela. Esta é uma ação administrativa proposta pela requerente que requer a lavra de escritura pública para que em eventual perda da capacidade civil, seja nomeado o seu neto como curador.

Entende o relator pela não possibilidade do documento de autocuratela no sistema jurídico, por falta de previsão expressa.

Cita-se trecho da decisão:

“A requerente pretende valer-se da “autocuratela”

“Ora, não há previsão da autocuratela no nosso ordenamento jurídico.”

Pela jurisprudência analisada nota-se, primeiramente, que apesar de doutrinadores como Flavio Tartuce e o enunciado 57 da I Jornada de Direito Processual Civil apontarem para a possibilidade de a autocuratela ser utilizada em nosso ordenamento jurídico, os tribunais nem sempre entendem por essa possibilidade, tendo em vista que não há mais a previsão expressa desse instituto na legislação.

Quanto ao documento da autocuratela, nota-se que sua possibilidade é reconhecida (conforme Agravo de Instrumento 2109145-93.2019.8.26.0000). No entanto, parece que nem sempre esse documento será vinculante, portanto, o juiz deverá analisar o caso concreto e decidir se o curador apontado pelo curatelado é capaz de exercer de forma imparcial e competente, caso contrário, o juiz designará curador dativo para representar os interesses do curatelado e garantir a devida proteção de seus direitos. A necessidade de preservar a autodeterminação da

⁴⁰ RIO GRANDE DO NORTE. Tribunal de Justiça. Dúvida • 0840828-44.2019.8.20.5001. Requerente: maria das dores pereira requerido: requerido: 4º ofício de notas. Relator: Nilson Roberto Cavalcanti Melo. TJRN • 21ª Vara Cível da Comarca de Natal, 2020.

pessoa relativamente incapaz é reconhecida (Apelação nº: 1002072-50.2022.8.26.0008), no entanto, tal possibilidade de autodeterminação não parece ser estendida à de autcuratela.

2.4 – Projetos de Lei

No contexto das evoluções legislativas, é fundamental analisar projetos de lei que visam corrigir o “atropelamento legislativo” e reintegrar disposições anteriormente estabelecidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015/2015). Neste capítulo do artigo científico, exploraremos em detalhes os projetos de lei que visam reintroduzir tais disposições, principalmente a previsão da autcuratela, que é o enfoque desse presente artigo. Será analisada, ainda uma proposta legislativa da autora Thais Câmara.

O PL 9234/2017⁴¹ do deputado Célio Silveira busca alterar o Código Civil e o Código de Processo Civil no tocante à curatela. Dentre as mudanças promovidas por esse projeto de lei, está a retirada do termo "interdição", preferindo curatela ou "processo que define os termos da curatela" e são reinseridos os artigos revogados do código civil (do artigo 1.768 a 1.772). São feitas algumas modificações na matéria processual da curatela, como a previsão de curatela compartilhada para pessoas com deficiência (parágrafo 1º do artigo 474 do CPC) A curatela promovida pelo Ministério Público não será mais em "caso de doença mental grave", mas sim em caso de deficiência mental ou intelectual, reforçando na redação do caput que a competência do MP para tanto é apenas subsidiária. A entrevista com o arguido de incapacidade prevista no artigo 751 é reduzida para apenas perguntas e respostas que sejam necessárias para convencimento do juiz quanto à sua capacidade para praticar atos da vida civil.

Também há a volta da possibilidade da autcuratela, adicionando-a no artigo 1.768 (inciso V) e artigo 747 do Código de Processo Civil (inciso V). no parágrafo 1º do artigo 755, há previsão de que na escolha do curador o Juiz deve levar em conta as vontades e preferências do curatelado.

⁴¹ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 9.234 de 29 de novembro de 2017 Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, Código Civil e a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, Código de Processo Civil, no tocante à curatela. Disponível em <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2163968>> acesso em 5 nov. 2023.

Na justificativa do projeto, o Deputado discorre sobre a importância dessa previsão: “O maior interessado em receber a proteção dispensada por meio da curatela é o próprio incapaz ou portador de deficiência. Como não permitir que ele dê início a esse processo?”.

O **PL 11091/2018**⁴², por sua vez, proposto por Antonio Carlos Valadares, traz modificações semelhantes nos mesmos códigos e, por sua vez, tem a seguinte ementa:

Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para dispor sobre o direito à capacidade civil das pessoas com deficiência em igualdade de condições com as demais pessoas e sobre as medidas apropriadas para prover o acesso das pessoas com deficiência ao apoio de que necessitarem para o exercício de sua capacidade civil.

Esse projeto de lei, prevê a criação de uma nova lei, com o intuito de harmonizar o CC e o CPC com a convenção internacional das pessoas com deficiência, promovendo alterações nesses dois códigos no que diz respeito à curatela e à tomada de decisão apoiada. Diferentemente do projeto anterior, não há a reinserção dos artigos revogados no código civil. Há a criação do artigo 1.781-A que dispõe que a curatela deve ser uma medida extraordinária (inciso I), proporcional à necessidade do curatelado e durar o menor tempo possível (inciso II), obriga os curadores a prestar contas aos juízes e explicarem as motivações dos seus atos (inciso III), afeta apenas atos de natureza patrimonial (inciso IV) e não pode ser exigida para a emissão de documentos (inciso V). Nisso vê-se o cuidado do legislador em garantir que a curatela preserve o melhor interesse do curatelado e não ultrapasse este. O pedido de curatela só será promovido pelo MP em caso de deficiência intelectual ou mental (747-A, parágrafo 3º); o artigo 749-A, parágrafo 1º,

⁴² BRASIL, Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 11019, de 29 de nov. 2018. Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para dispor sobre o direito à capacidade civil das pessoas com deficiência em igualdade de condições com as demais pessoas e sobre as medidas apropriadas para prover o acesso das pessoas com deficiência ao apoio de que necessitarem para o exercício de sua capacidade civil. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2187924>> acesso em 1 de novembro de 2023.

condiciona o pedido de curatela e tomada de decisão apoiada à avaliação biopsicossocial.

Como no outro PL, há o retorno da autocuratela (artigo 747-A, parágrafo 2º, V) - prevendo que o pedido de curatela pode ser feito pela própria pessoa.

A **proposta de regulamentação legislativa feita por Thais Câmara** em seu livro sobre o assunto propõe uma positivação da curatela documental. A autora entende que o ordenamento jurídico brasileiro já tem meios de proteção futura do curatelado – por meio de um mandato permanente – no entanto, ela reconhece que a positivação é a forma mais rápida para implementar esse instituto no sistema jurídico brasileira, superando, dessa forma, os entraves de eficácia.⁴³

No texto da lei, o Artigo 1º estabelece a aplicabilidade dessa proposta, definindo seu escopo. Ele se aplica a indivíduos maiores de idade que, de forma temporária ou parcial, podem enfrentar incapacidades que os impedem de gerenciar seus próprios assuntos.

O Artigo 2º introduz o conceito de "mandato permanente". Trata-se de uma forma de autorização legal na qual uma pessoa é nomeada para representar outra. O destaque aqui é que o mandato permanente inclui uma cláusula que garante sua continuidade, mesmo que a pessoa representada perca a capacidade de expressar sua vontade no futuro. Isso fornece uma camada de proteção para situações em que a pessoa representada não pode mais tomar decisões.

O Artigo 4º estabelece o momento em que o mandato permanente se torna eficaz. Isso ocorre quando a incapacidade do mandante é reconhecida no Juízo de Família e quando a necessidade de proteção, conforme mencionada no Artigo 1º, é confirmada. Esse processo formal assegura que o mandato permanente seja ativado apenas quando a incapacidade da pessoa é adequadamente avaliada, garantindo que a proteção seja aplicada de acordo com a necessidade.

3. Conclusão.,

Conforme abordado pelo presente artigo, a Lei 13.146/2015 promoveu mudanças legislativas que visaram assegurar os princípios da Convenção

⁴³ COELHO op. cit. p. 139

Internacional de Direitos da Pessoa Com deficiência, como o princípio da igualdade, da autonomia e da dignidade. Promovendo uma maior autonomia e capacidade de autodeterminação para os indivíduos relativamente incapazes.

Dentre as previsões que foram introduzidas por essa Lei estava a possibilidade de o curatelado promover a própria curatela. Esta mudança visava proteger o melhor interesse do curatelado, pois é ele a pessoa mais habilitada para versar sobre algo que o afetará diretamente.. Essa possibilidade é denominada de autocuratela.

Ocorre que, com pouca diferença de tempo, o novo Código de Processo Civil entrou em vigência revogando os artigos de número 1.768 a 1.773 e retirou do ordenamento jurídico a possibilidade da autocuratela.

O artigo abordou também uma segunda espécie de curatela, que se mostra presente em muitos textos doutrinários, a chamada curatela documental, pela qual um indivíduo redige uma escritura pública, determinando a constituição de curador na hipótese de perder a capacidade plena futuramente. Essa distinção mostrou-se necessária para demonstrar que o termo pode ser utilizado de duas formas conexas, porém distintas.

Doutrinadores como Flavio Tartuce defendem a possibilidade legal da autocuratela no Brasil por meio da força constitucional da Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, mesmo não havendo mais previsão expressa no Código Civil. Posição reforçada pelo enunciado nº 57 da I Jornada de Direito Processual Civil. Contudo, o que se observou nesse trabalho, através de estudo jurisprudencial, é que muito magistrados não admitem essa possibilidade (REsp 1969217), justamente pela falta de previsão expressa na legislação.

Quanto à previsão de curatela documental, pelo Agravo de Instrumento 2109145-93.2019.8.26.0000, foi possível constatar que alguns magistrados não entendem ser tal documento vinculante e, portanto, o juiz não necessariamente precisa respeitar a expressão de vontade do curatelado, devendo aquele decidir o que é melhor dentro do processo.

Dessa forma, este autor conclui que a melhor forma de resolver esse impasse, entre o que diz a doutrina e o que entendem os tribunais, é a positivação da autocuratela. É necessária a promulgação de uma lei que reinsira a previsão do

curatelado no rol de legitimados para promover a curatela. Também seria importante que essa legislação versasse sobre a possibilidade do documento de autocuratela, dando a ele a mesma força de um testamento.

Nesse sentido, foram analisados dois Projetos de Lei, o PL 9234/207 e o PL 11.091/2018 – ambos os projetos visam reintegrar ao Código Civil as inovações trazidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, e isso inclui o retorno da autocuratela. Analisou-se ainda a proposta legislativa de Thais Câmara, que versa sobre o mandato permanente.

É possível fazer algumas asserções sobre o tema: primeiramente, parece-me adequado que apesar da falta de previsão expressa, a autocuratela continue sendo válida. Afinal, a CDPD tem força constitucional, por meio do Decreto de Promulgação nº 6.949/09, e tem como princípio o respeito à autonomia individual, a possibilidade de fazer suas próprias escolhas e a liberdade das pessoas⁴⁴. Parece que a possibilidade de o curatelado promover sua própria curatela e escolher seu curador, coaduna com os princípios dessa Convenção, afinal ele está exercendo sua autonomia, fazendo suas próprias escolhas e é de interesse do Estado que seja oferecido ao relativamente incapaz essa possibilidade de autodeterminação.

No entanto, mesmo que teoricamente seja possível a autocuratela, a melhor forma de garantir uma aplicação assertiva deste instituto pelos tribunais, seria a positivação. Dessa forma, ambos os Projetos de Lei aqui mencionados parecem ser boas opções para que sejam feitas as correções necessárias e voltem a vigor as inovações trazidas pelo EPD – incluindo a autocuratela, que como foi demonstrado no presente artigo, é um instituto importante, que preserva o melhor interesse do curatelado.

Quanto ao documento de curatela, parece-me adequado que ele seja considerado vinculante como regra, com a mesma força de um testamento, que deve seguir o princípio da vontade soberana do testador (referente ao artigo 1.899 do Código Civil⁴⁵). Sendo esse um documento que expressa a vontade do

⁴⁴ CDPD, artigo 3: “Os princípios da presente Convenção são: a) O respeito pela dignidade inerente, a autonomia individual, inclusive a liberdade de fazer as próprias escolhas, e a independência das pessoas”

⁴⁵ Código Civil, Art. 1.899. Quando a cláusula testamentária for suscetível de interpretações diferentes, prevalecerá a que melhor assegure a observância da vontade do testador.

curatelado, ele deveria ser respeitado. Entretanto, deve o juiz analisar com atenção o caso fático e ,excepcionalmente, instituir curador dativo, pois pode ser que a decisão do curatelado não assegure seu melhor interesse, a melhor forma de garantir. Também seria importante positivizar essa possibilidade, para que seja plenamente reconhecida pelos tribunais

REFERÊNCIAS

26º TABELIÃO DE NOTAS. Autocuratela: o que é e como fazer? São Paulo, 2023. Disponível em <<https://www.26notas.com.br/novidades/autocuratela-o-que-e-e-como-fazer>> . Acesso em 25 de outubro de 2023

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 9.234 de 29 de novembro de 2017 Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, Código Civil e a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, Código de Processo Civil, no tocante à curatela. Disponível em <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2163968>> acesso em 5 nov. 2023.

BRASIL, Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 11019, de 29 de nov. 2018. Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para dispor sobre o direito à capacidade civil das pessoas com deficiência em igualdade de condições com as demais pessoas e sobre as medidas apropriadas para prover o acesso das pessoas com deficiência ao apoio de que necessitarem para o exercício de sua capacidade civil. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2187924>> acesso em 1 de novembro de 2023

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 08 de novembro de 2023.

BRASIL. Código de Processo Civil (2015). Código de Processo Civil Brasileiro. Brasília, DF: Senado, 2015.

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.. Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D6949.htm>. Acesso em: 22 de outubro de 2023.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 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). Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm>. Acesso em: 5 nov. 2023

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 14 outubro 2023.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 1.969.217/SP. Ação de obrigação de fazer ajuizada em face de ex-cônjuge e filhos. Proteção ao faticamente incapaz abrangida pela regra do art. 178, ii, do cpc. Verificação da existência de prejuízo concreto à parte. Legitimados à propositura de eventual ação de interdição inexistentes ou que possuem conflito de interesses com a parte. Legitimidade residual do ministério público não intimado. Possibilidade de adoção de medidas em 1º grau de jurisdição capazes de, em tese, influenciar o desfecho da controvérsia no mérito. Prejuízo concreto configurado. relatora Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 8/3/2022, DJe de 11/3/2022. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%27202103341470%27.R EG.>> Acesso em 5 nov. 2023

COELHO, Thais Câmara Maia Fernandes. Autocuratela. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 1ª edição. 2016

D'ALBUQUERQUE, Teila Rocha Lins. O estatuto da pessoa com deficiência e as novas perspectivas em torno da mudança da capacidade civil. 2017. Dissertação em pós-graduação UFBA, Salvador, Bahia, 2017. Disponível em <<https://repositorio.ufba.br/handle/ri/21833>>. Acesso em 1 nov. 2023

DINIZ, Maria H. Curso de direito civil brasileiro: direito de família. v.5. São Paulo: Editora Saraiva, 2022.

DINIZ, Maria H. Curso De Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil. v.1. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

GONCALVES, Carlos R. Direito Civil Brasileiro: Direito de Família. v.6. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2023.

GROFF, Paulo Vargas. Direitos fundamentais nas constituições brasileiras. Revista de informação legislativa, v. 45, n. 178, p. 105-129, abr./jun. 2008. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176526>> acesso em: 8 nov. 2023

JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL, I. 2017, Brasília. Enunciado 57. Brasília : Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2017. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/i-jornada-de-direito-processual-civil>> Acesso em: 25 out. 2023.

JR, Fredie Didier. Editorial 187: Estatuto da Pessoa com Deficiência, Código de Processo Civil de 2015 e Código Civil: uma primeira reflexão. Disponível em: <<https://frediedidier.com.br/editorial-187/>>. Acesso em 06 de novembro de 2023.

LIMA, Karina Lamerch Maciel de; CRIPPA Anelise. Os impactos do Estatuto da Pessoa com Deficiência na legislação civil e processual civil: conflito entre normas. *Justiça e Sociedade*, V7, N 2, 2022. p. 244 Disponível em: <http://repositorio.ufla.br/jspui/handle/1/30763> . Acesso em: 06/11/2023

LISITA, Kelly Moura Oliveira, Direito das Famílias, Tomada de Decisão Apoiada (TDA), Curatela e Tutela em breves análises jurídicas. *IBDFAM*, 2022. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1784/Direito+das+Fam%C3%ADlias%2C+Tomada+de+Decis%C3%A3o+Apoiada+%28TDA%29%2C+++Curatela+e+Tutela+em+breves+an%C3%A1lises+jur%C3%ADdicas#:~:text=A%20diferen%C3%A7a%20entre%20a%20curatela,%C3%A9%20orientado%20por%20seus%20apoiadores>. Acesso em 27 de outubro de 2023,

NORONHA, C. S.; SANTOS, C. C. Reflexões sobre a conformação do instituto da curatela frente ao novo Código de Processo Civil e ao Estatuto da Pessoa com Deficiência, p. 6. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, Porto Alegre*, v. 1, n. 38, 2018. DOI: 10.22456/0104-6594.83692. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/83692>>. Acesso em: 7 nov. 2023.

Oliveira, Priscilla Jordanne Silva. *A Teoria Das Capacidades Na Emergência De Um Microsistema Jurídico De Proteção E Promoção Da Pessoa Com Deficiência: Fundamentos De Justiça Básica Para Integração Do Sistema De Apoio*. 2020. p. Disponível em: <<http://www.repositorio.ufop.br/jspui/handle/123456789/12362>> . Acesso em 06 de novembro de 2023

Ordenações Filipinas, livro IV, título CIII, 1595. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/24273>

RIO GRANDE DO NORTE. Tribunal de Justiça. Dúvida • 0840828-44.2019.8.20.5001. Requerente: maria das dores pereira requerido: requerido: 4º ofício de notas. Relator: Nilson Roberto Cavalcanti Melo. TJRN - 21ª Vara Cível da Comarca de Natal, 2020.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 2109145-93.2019.8.26.0000. Interdição. Decisão agravada que nomeou curador dativo para o interditando. Recurso interposto por curador indicado em escritura pública. Existência de conflito entre as partes do processo, que recomenda a nomeação de curador dativo, por cautela. Relator (a): Viviani Nicolau; Órgão Julgador: 3ª Câmara

de Direito Privado; Foro Central Cível - 11ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 01/10/2019; Data de Registro: 01/10/2019

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Ementa: APELAÇÃO 1002072-50.2022.8.26.0008. INTERDIÇÃO. Recurso do filho do interditando. Argumento de que o genitor não detém condições mentais para opinar sobre quem deve ser seu curador. Argumentos do apelante no sentido de que a vontade do genitor não deve ser considerada, levando em conta seu quadro mental, vai contra o Estatuto da Pessoa com Deficiência, que prioriza, sempre que possível, a autodeterminação do deficiente. Relator (a): Pastorelo Kfoury; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 1ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 29/09/2023; Data de Registro: 29/09/2023.

TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito de Família - Vol. 5. São Paulo: Grupo GEN, 2022.

TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Lei de Introdução e Parte Geral. v.1., São Paulo: Grupo GEN, 2023.

VENOSA, Sílvio de S. Direito Civil: Parte Geral. v.1. São Paulo: Grupo GEN, 2022.

TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, Ivan Perez Moderiano

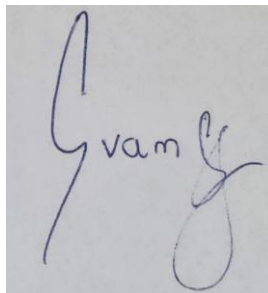
discente regularmente matriculado(a) na disciplina TCC II, da 10ª etapa do curso de Direito, matrícula nº (inserir TIA), período (inserir período), turma (inserir turma), tendo realizado o TCC com o título: AUTOCURATELA – UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA, LEGISLATIVA E JURISPRUDENCIAL DO INSTITUTO.

sob a orientação do(a) Professor(a) Orlando Bortolai Jr.

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 10 de novembro de 2023 .



Assinatura do discente

