

## A NOVA CURATELA ABORDAGEM FUNCIONALIZADA A PARTIR DO MODELO SOCIAL DE DEFICIÊNCIA



**Luciano Campos de Albuquerque<sup>1</sup>**

O presente trabalho destaca a nova função do antigo instituto da curatela. Vocacionada a restringir a participação da pessoa com deficiência na vida social, deve atualmente ser avaliada como instituto que pode favorecer espaços seguros de inclusão e atuação, a partir de um modelo social de análise sobre as deficiências. A curatela, em uma nova função, buscará o necessário equilíbrio entre a proteção e a inclusão, adequando-se à situação concreta da vida da pessoa. Será uma curatela sob medida, modulada à situação fática, apreciada esta no procedimento judicial que

---

<sup>1</sup> Juiz de Direito do Estado do Paraná, Especialista em Direito Processual Civil pelo IBEJ, Mestre em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. E-mail: lcae@tjpr.jus.br.

auxilie a remoção das barreiras que possam impedir a efetividade dos direitos das pessoas com deficiência.

**Palavras-chave:** Curatela; funcionalizada; inclusão.

## **THE NEW CURATELA FUNCTIONALIZED APPROACH FROM THE SOCIAL MODEL OF DISABILITY**

This work highlights the new function of the former curatorship institute. Aimed at restricting the participation of people with disabilities in social life, it must currently be evaluated as an institute that can promote safe spaces for inclusion and action, based on a social model of analysis of disabilities. The guardianship, in a new role, will seek the necessary balance between protection and inclusion, adapting to the person's specific life situation. It will be a tailored guardianship, adapted to the factual situation, assessed in the judicial procedure that helps to remove barriers that may impede the effectiveness of the rights of people with disabilities.

**Keywords:** Curatela; functionalized; inclusion.

## INTRODUÇÃO

A curatela é um instituto muito conhecido, estudado desde os bancos escolares. Porém, atualmente pretende-se que desempenhe uma função diversa daquela que historicamente lhe foi destinada. Vocacionada a restringir a participação na vida social, hoje pode favorecer **espaços seguros de inclusão e atuação** de pessoas com deficiência na sociedade.

O sistema de incapacidades, com poucas alterações, permaneceu com a estrutura do Código Civil de 1916 até a entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), também chamado de Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência. Na realidade, a alteração mais relevante ocorreu com a internalização da Convenção dos Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD) em 2009, mas a discussão tomou força apenas a partir do EPD em 2015, com a modificação infraconstitucional.

Para ser possível efetivar tal proposta, fundamental ter-se o regramento das incapacidades, em especial da curatela, como parte de um sistema maior **protetivo-inclusivo**. Se os dispositivos forem interpretados de forma isolada, considerando sentidos literais, pode não se alcançar a finalidade pretendida.

Reconhece-se o tamanho do desafio para sistematizar as normas esparsas, considerando-se conjuntamente as situações fáticas, seguindo-se a linha axiológica do valor fonte da dignidade da pessoa humana, com atenção à necessidade de inserção na vida social, sem segregação ou tratamento discriminatório, incentivando ao máximo sua autonomia, e ao mesmo tempo zelar para que as pessoas em situação de vulnerabilidade não fiquem desprotegidas. Será necessário estabelecer **proteção proporcional à necessidade concreta do indivíduo** no mundo da vida; a curatela será **sob medida**, adequada, modulada à situação fática da pessoa, cuja extensão dependerá de

análise multidisciplinar realizada no procedimento judicial.

Em breves linhas, o trabalho pretende apontar algumas diretrizes a serem anotadas nesta caminhada de efetivação de direitos, de concretização de projetos, de transformação de sonhos em realidade.

## 1 A CURATELA FUNCIONALIZADA

### 2.1 NOÇÕES PRELIMINARES

O sistema de incapacidades foi concebido tendo como referência a noção de pessoa abstrata, seguindo a linha generalizante de nosso direito privado. No entanto, a nova curatela deve se adequar a outras premissas, ligadas à necessidade da identificação da pessoa real<sup>1</sup>.

A proteção da pessoa com deficiência intelectual ou psíquica passa necessariamente pela desvinculação da noção de capacidade exclusivamente a partir de características pessoais, pois a deficiência pode representar apenas um dos fatores a impedir o exercício pessoal dos direitos. A atribuição de capacidade ligada exclusivamente à déficit pessoal, a uma condição humana orgânica, desconsidera a dinamicidade das situações, segrega a partir da diversidade, faz lente míope à possibilidade de superação de eventuais dificuldades de compreensão a partir do devido auxílio<sup>2</sup>. Dessa forma, considera-se a deficiência como um fato jurídico, uma especial

<sup>1</sup> "Nessa linha, a busca pela concreta dignidade da pessoa humana com deficiência deve partir das novas premissas redesenhadas com a emergente preocupação e reconhecimento das pessoas com deficiência como seres dotados de igual valor e merecedoras de igualdade de condições para efetiva e inclusiva participação social. Nesse percurso, observa-se, paralelamente, no campo do direito civil, a superação da figura do sujeito abstrato construída com base na igualdade formal, que desconsiderava a sua classe social, profissão, condição econômica, gênero e as demais barreiras socialmente impostas, que lastreavam uma sociedade hierarquicamente desigual e excludente, de modo a perseguir o estatuto da pessoa humana concretamente considerada no contexto da teia social no qual está inserido. No intento de considerar a pessoa humana em dimensão concreta, relacional e sob a ótica de sua posição social, emerge a inafastável necessidade de construir uma disciplina energicamente protetiva e inclusiva em prol das pessoas com deficiência com fins a efetivar a dignidade da pessoa humana (com ou sem deficiência), de maneira a garantir a plenitude da igualdade substancial na vida social, a liberdade de suas ações e a autonomia de suas decisões, independentemente

dos impedimentos de longo prazo que em razão de barreiras sociais dificultam o exercício em paridade de condições com as demais pessoas" (Almeida Jr, 2021, p. 30).

<sup>2</sup> "Em um viés ponteano, a Lei nº 13.146/15 aceita a premissa da deficiência como um fato jurídico, ou seja, uma condição humana orgânica, completamente dissociada da incapacidade. Ao se conceituar a deficiência como uma vulnerabilidade existencial, o legislador não tolera que um impedimento de longo prazo seja automaticamente sancionado como fato ilícito com a eficácia punitiva do cerceamento da capacidade jurídica da pessoa com deficiência. É digno de elogio que a LBI tenha autonomizado o fato jurídico da deficiência da consequente eficácia da incapacidade. Vale dizer, o impedimento funcional decorrente de um acontecimento natural não é mais visto pejorativamente pelo ordenamento jurídico como um ilícito merecedor de uma sanção punitiva conhecida como "interdição". Pelo contrário, caracterizando-se a deficiência como uma condição humana, é assegurada cidadania plena em um ambiente de proteção e promoção a seus direitos fundamentais." (Rosensvald, 2018, p. 112/113)

vulnerabilidade que, por si só, não retira a capacidade de exercício, que eventualmente poderá ser relativa se a situação particular da pessoa indicar como necessária tal proteção<sup>3</sup>.

A evolução histórica do tratamento dispensado às pessoas com deficiência teve várias fases. Em doutrina faz-se uma tentativa de diferenciar períodos distintos, que vão de uma época antiga, em que se considerava a presença da pessoa com deficiência prescindível para a sociedade, passando pelo obscurantismo da idade média, chegando-se ao modelo médico da época moderna.

Com o modelo médico surgiu a ideia de separação dos doentes mentais das demais pessoas que frequentavam os asilos, possibilitando o reconhecimento da condição diferenciada das pessoas com deficiência, a partir de um método de observação e classificação dos problemas mentais com propostas de tratamento. Estabeleceu-se um processo de identificação, a partir de padrões patológicos científicos, de diferenças entre os internados.

Uma grande crítica a esse sistema científico é que, ao se considerar a deficiência como condição patológica de natureza individual a ser tratada a partir de intervenções médicas, pretende-se que a pessoa seja **reparada, curada**, visando que ela se torne o quanto possível normal<sup>4</sup>.

O período que sucedeu as grandes guerras do século passado foi marcado pela valorização dos direitos do ser humano, culminando com a proteção das pessoas com maior vulnerabilidade em termos de direitos humanos com especial destaque às pessoas com deficiência, que antes excluídas, passaram a ser reconhecidas em convenções internacionais, criando possibilidades para o estabelecimento de uma Convenção Internacional a fim de tratar dos Direitos das

Pessoas com Deficiência. A Convenção Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD), de 13 de dezembro de 2006, foi ratificada pelo Congresso Nacional com o Decreto Legislativo nº 186, de 09 de julho de 2008 e promulgada pelo Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009, incorporada com hierarquia constitucional, nos termos expressos do artigo 5º, § 3º da CF. A Convenção impõe o **modelo social**, com um princípio de inclusão da pessoa com deficiência, buscando a efetiva participação no meio social<sup>5</sup>. A nova linha principiológica, reconhecida que foi constitucionalmente com a recepção da CDPD, garante a oportunidade de a pessoa com deficiência de viver seu projeto existencial, na medida de sua desigualdade. O respeito às diferenças e a aceitação das deficiências como parte da diversidade humana atualmente são considerados orientadores da interpretação do sistema protetivo.

## 1.2 A NOVA CURATELA

A proteção à pessoa com deficiência ocorreu mediante segregação ao longo da história, com restrições à sua participação na vida social, de modo a impedir que ela praticasse de atos que lhe poderiam ser prejudiciais. Nessa linha, sua finalidade ligava-se à **interdição de direitos**, a impedir que a pessoa os exercesse pessoalmente, a partir de um sistema de substituição, com atos praticados por um representante; tratava-se, basicamente, de **um sistema de substituição de vontades**. A interdição dos direitos acontecia de forma genérica, não se questionavam eventuais potencialidades da pessoa curatelada, suas particularidades, sua forma diversa de ser.

Inaugura-se em nosso direito uma nova fase em que se pretende que a pessoa com deficiência não seja mais segregada e que, a partir de um sistema de auxílios,

<sup>3</sup> "A lei brasileira de inclusão admite a convivência entre as medidas de suporte à autonomia (atavés da regulamentação da tomada de decisão apoiada no CC) e a curatela. O fato jurídico da deficiência será aferido em uma tripla gradação: a) a regra geral da deficiência como vulnerabilidade e preservação da capacidade plena; b) a eventualidade da deficiência qualificada pela tomada de decisão apoiada quando houver limitação da aptidão decisória; c) a excepcionalidade da deficiência qualificada pela curatela. A curatela será associada a uma incapacidade relativa com um projeto terapêutico individualizado, na qual o decisivo será a abordagem da pessoa em sua singularidade, de forma que a extensão da curatela possa oscilar de uma pequena restrição à capacidade a uma drástica limitação da capacidade em casos graves, que recomendem uma curatela de ampla extensão. O foco na concretude do caso e uma análise multidisciplinar dos espaços residuais de autogoverno são as garantias de que a regra da proporcionalidade será preservada." (Rosenvald, 2018, p. 105)

<sup>4</sup> "Nessa moldura histórica, o modelo médico da deficiência é coroado a partir dos padrões científicos da modernidade, que a encara como condição patológica, de natureza individual. Desse modo, a pessoa deveria ser tratada através de intervenções médicas, ser "reparada", para tornar-se o quanto possível "normal", ou seja, assemelhar-se às demais pessoas normais. O padrão de

normalidade, nesse período, passa a ser ditado pela medicina, especialmente pela nascente psiquiatria, que passa a atuar como instância de controle social, na medida em que seu discurso segregava e excluía os anormais/patológicos, emergindo o paradigma da institucionalização, que supervalorizava o saber psiquiátrico e permitia o isolamento das pessoas com deficiência." (Almeida Jr, 2021, p. 53/54)

<sup>5</sup> "O dispositivo do Preâmbulo da CDPD acima transcrito contém elementos que configuram o novo modelo. Conforme Romeu Kazumi Sassaki, os problemas das pessoas com deficiência não estão nelas tanto quanto estão na sociedade, que é chamada em razão dos problemas que cria para essas pessoas, "causando-lhes incapacidade (ou desvantagem) no desempenho de papéis sociais" em virtude das barreiras que impedem o acesso a serviços, lugares, informações e bens necessários ao desenvolvimento de suas potencialidades. ... O primeiro, senão o mais importante, efeito do modelo social consiste em promover a inversão da perspectiva na apreciação da deficiência, que deixa de ser uma questão unilateral, do indivíduo, para ser pensada, desenvolvida e trabalhada como relação bilateral, na qual a sociedade torna-se efetivamente protagonista, com deveres jurídicos a cumprir." (Barboza e Almeida JR, 2017 p. 16/17)

passa a exercer pessoalmente seus direitos, na medida de suas possibilidades. A curatela se insere nesse novo sistema protetivo, eis que lhe será atribuída uma nova função: vocacionada a restringir direitos, em sua nova fase, será uma das ferramentas de promoção de autonomia e inclusão da pessoa com deficiência na sociedade<sup>6</sup>. Ocorre uma **funcionalização do antigo instituto**, visando adequar-se às novas finalidades e aos princípios orientadores do ordenamento<sup>7</sup>.

A **nova função do instituto** permite sua utilização, antes vocacionado a interditar direitos, como forma de garantia da exteriorização da personalidade, como **fiador de um espaço seguro de atuação e propulsor de autonomia** da pessoa com deficiência intelectual ou psíquica. Sua funcionalização afasta a lógica da mera substituição da vontade da pessoa como forma de proteção, em direção a outra em que se pretende que a pessoa exerça sua vontade pessoalmente sempre que possível, a partir de um sistema de auxílios. **A ideia é que uma pessoa com a especial vulnerabilidade da deficiência possa, devidamente auxiliada, seguir um projeto pessoal de existência.**

Em sendo caso de estabelecer uma proteção de forma mais estruturada, em razão de ser mais adequada, possível um procedimento de interdição em que se examinará em que proporção se faz necessária a atuação de um curador, como forma de intervenção mínima. Em outras palavras, não cabe a discriminação, vale para ela o princípio de que a plena capacidade se presume e a incapacidade deve ser cabalmente comprovada. Conforme o caso concreto, no entanto, o mesmo dispositivo, no parágrafo primeiro, estabelece a possibilidade desta pessoa ser submetida à curatela. A

pronúncia da interdição com a determinação da curatela de pessoa com deficiência constituirá medida protetiva extraordinária, proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada situação, e durará o menor tempo possível. Logo, a curatela não pode configurar uma ferramenta de afronta aos direitos fundamentais do curatelado. E, se "proporcional às necessidades e às circunstâncias do caso", efetivamente, deve ser uma curatela sob medida (Abreu, 2016, p. 556/557)

O sistema de auxílios tem como finalidade prestigiar as escolhas, as vontades, e ajudar para que as decisões possam ser bem tomadas. Pretende-se estabelecer, na medida da possibilidade de cada pessoa, um ambiente de inclusão seguro e gradual na vida em sociedade. Assim, atualmente há que se buscar compreender a curatela instrumentalizada em um sistema de apoios e suportes, em que o exercício pessoal de um direito não seja uma exceção<sup>8</sup>.

Percebe-se então que **o novo sistema presumiu que as pessoas com deficiência possuem plena capacidade de exercício**; assim, a especial condição de vulnerabilidade decorrente da deficiência psíquica ou intelectual se desvincula da noção de incapacidade. No entanto, compreende-se que **se mantiveram as normas de proteção** à pessoa que não possui condições para exercer pessoalmente os atos da vida civil.

<sup>6</sup> "Trata-se de disposição expressa no sentido de que *a sentença que decretar a interdição civil* deverá, previamente à nomeação do curador, buscar aquele que mais atenda aos *melhores interesses do interditando*, como forma de respeito à sua *autonomia*. Além disso, *fixará os limites da curatela*, segundo o estado e o desenvolvimento mental do interdito. Para isso, serão consideradas *as suas características pessoais, habilidades, vontades e preferências*. Enfim, a sentença passou a ter um "*conteúdo mínimo*", o que prevalece diante da alegação de que seria um mero procedimento e não propriamente um processo, já visto como impregnado de lentidão, antes mesmo do advento do CPC (2015). Isto porque, não se tem dúvida de que esta norma veio para melhor tutelar os interesses do interditando, assegurando, a um só tempo, a observância de diversos princípios constitucionais, inclusive processuais, que mais se coadunam com a nova visão que da interdição se deve ter" (Abreu, 2015, p. 86)

<sup>7</sup> "A curatela fundamentada no princípio da solidariedade e essencialmente calcada no respeito à dignidade da pessoa assume contornos que, embora não dissociados de seu caráter protetivo, voltam-se prioritariamente à promoção da autonomia do curatelado. Nesse sentido, Gustavo Tepedino e Ana Carolina Brochado Teixeira apontam que deve haver uma interpretação funcional da curatela, sob o fundamento de que: "no âmbito do Estado Democrático de Direito, caracterizado pela tutela da pluralidade de projetos de vida, em que a autonomia privada encontra verdadeiro limite na concretização do princípio da

solidariedade, a interpretação da curatela deve convergir para tal escopo, que otimiza a sua função." Essa funcionalização da curatela demanda, também, a funcionalização do procedimento para a sua instituição, já que de nada adianta dar novos contornos ao instituto se o procedimento em que se verifica a sua necessidade não se enquadrar a essas novas diretrizes" (Vasconcelos, 2022, p. 83)

<sup>8</sup> "Com a primazia da dignidade da pessoa humana, dos direitos da personalidade e do suporte ao seu livre desenvolvimento, um novo espaço se abriu para amparo ao indivíduo. E em decorrência dessas novas premissas, o fundamento da proteção à pessoa tida como incapaz deixou de ser o gerenciamento de seu patrimônio, estabelecendo-se que a proteção deveria se dar apenas na medida em que se fizesse necessária, pautando-se, para tanto, nas funcionalidades do indivíduo, para que a dada proteção não viesse a suprimir sua autonomia e sua liberdade. Segundo Gustavo Tepedino e Ana Carolina Texeira Brochado, com fundamento no princípio constitucional da solidariedade, "atribui-se normatividade ao princípio de proteção ao vulnerável, no sentido de promover a sua emancipação com segurança, sem paternalismos", e, para tanto, a curadoria deveria pautar-se na: "valorização das expressões de vontade do curatelado, para que sejam valorizadas as matérias que pode decidir sozinho, sem a substituição de sua vontade, pois a autonomia é essencial para o livre desenvolvimento da personalidade e preservação de sua dignidade." (Vasconcelos, 2022, p. 57)



### 1.3 O INSTITUTO DA CURATELA

A curatela é um instituto de direito material que estabelece um *múnus*<sup>9</sup>, um encargo de administração da situação jurídica do curatelado, em especial na esfera patrimonial. O procedimento em que se estabelece uma curatela ainda é denominado pelo CPC como uma interdição, o que traz uma ideia contrária aos novos princípios. Há nomeação de um curador e são estabelecidas as condições para o exercício do *múnus*, no qual não mais se admite uma decisão genérica interdição de direitos; faz-se um delineamento dos atos que podem ser pessoalmente realizados e se estabelece um **projeto terapêutico pessoal de possibilidades de exercício**, principalmente a partir do estudo multidisciplinar a ser produzido na instrução.

Portanto, a curatela será associada a um decreto de incapacidade relativa, consubstanciado em um projeto terapêutico individualizado, na qual o decisivo será a abordagem da pessoa em sua singularidade, de forma que o termo "curatela" seja compreendido como um grande arco, cuja oscilação possa variar entre medidas de pequena restrição à capacidade (com a preservação quase integral da autonomia e assistência do curador em situações devidamente delimitadas), ao extremo de uma drástica limitação da capacidade em casos graves, que recomendem uma curatela de ampla extensão, tendo basicamente o curador um acentuado poder de representação sobre os interesses da pessoa curatelada. O foco na concretude do caso e uma análise multidisciplinar dos espaços residuais de autogoverno do curatelado são as garantias de que a regra da proporcionalidade será preservada. Os diversos tons da incapacidade relativa permitem agasalhar todo tipo de assistência – desde as menos às mais extensas – conforme indique o projeto terapêutico individualizado levado a efeito por uma avaliação biopsicossocial que verifique, simultaneamente, o histórico clínico e social do indivíduo, com um olhar voltado para a pessoa e outro para o entorno (Rosenvald, 2018, p. 119).

Com a nova curatela o que se busca é a **modulação das decisões a partir das particularidades de cada pessoa**. Em nosso país ela vem sendo entendida como uma possibilidade plástica, moldável, suscetível de modulação a partir da condição especial de cada pessoa.

<sup>9</sup> "Tecnicamente, a curatela consiste no encargo conferido a uma pessoa para que, em conformidade com os limites juridicamente determinados, cuide da pessoa declarada incapaz. Pode envolver a própria pessoa curatelada e seus bens. A finalidade principal da curatela é propiciar a proteção dos interesses dos incapazes, servindo também para assegurar a conservação dos negócios jurídicos firmados com terceiros nos quais eles figurem como parte. Consiste num *múnus* (do latim *múnus*, que significa encargo, emprego ou função) que o indivíduo tem a exercer ou executar. É um *munus publicum*, ou seja, "cargo ou ofício público. Dever, obrigação

A curatela foi refundada, tendo sido sua estrutura e função modificadas. Não se trata de novos contornos, mas sim de novos perfis à luz do plural estatuto da pessoa com restrições à capacidade civil. Nem poderia ser diferente, uma vez que a renovação da curatela à luz do sistema de apoios determinado pela CDPD é um imperativo inafastável, sob pena de incompatibilidade com a atual axiologia constitucional. Pietro Perlingieri leciona que a gravidade da deficiência psíquica atrai diferentes estatutos de proteção, que devem ser justificados na exata medida da severidade da limitação imposta ao indivíduo, sob pena de excessiva proteção que se revela como tirana. Assim, o estado da pessoa deve ser "individuado mediante uma complexa avaliação das condições pessoais do sujeito e daquelas sociais, culturais e ambientais, mas, sempre, em relação ao exclusivo interesse das manifestações do desenvolvimento pessoal", afastando-se alegações baseadas em supostos interesses superiores alheios que legitimariam a instrumentalização da pessoa curatelada (Almeida, 2021, p. 258).

A partir da individualização da medida se estabelece uma especial proteção a pessoas com deficiência intelectual ou psíquica, com a designação de um curador que auxilie o curatelado em sua vida civil, em seus desejos e pretensões, como ação afirmativa da personalidade. Respeitando-se ao máximo os espaços de autonomia, garantindo-se a regra do *in dubio pro capacitas* e intervenção mínima definidas na CDPD<sup>10</sup>, o sistema mantém a curatela (na exata medida de sua necessidade) como forma de salvaguarda.

com caráter público. Função ou dever imposto por lei ou autoridade pública." Trata-se de encargo público, obrigatório, pessoal, indivisível e gratuito. Aquele que a exerce assume "uma função de interesse social, resultante da solidariedade humana, que reclama a proteção dos incapazes pela constante e sensível intervenção da autoridade judiciária, sob a forma de fiscalização e coordenação". (Abreu, 2015, p. 22)

<sup>10</sup> MENEZES, 2016, p. 514.

A nova curatela é **incongruente com uma noção de incapacidade absoluta da pessoa**, pois além de se estar a reduzir a pessoa a uma doença, se estabelece uma **categoria de não pessoas**, despersonaliza a priori, sendo, uma abstrata homogeneização de seres humanos em uma categoria despersonalizada, contrária ao princípio da dignidade do ser humano<sup>11</sup>.

A função do curador deixou de ser meramente representar a pessoa, devendo ser pautada pelo incentivo à realização própria dos atos e ao apoio em sua execução, cuja intensidade varia conforme a gravidade da deficiência.

Ademais, frisa-se que, embora a representação traduza-se, a rigor, na tomada de decisão no lugar de outra, na perspectiva do modelo de apoios requer-se que o representante legal demonstre a diligência adequada para decidir em conformidade com as preferências e a vontade da pessoa com deficiência. "Em outras palavras, o representante não pode decidir sobre seu melhor critério, mas sempre levando em conta a vontade presumida da pessoa", quando esta não tiver deixado sua vontade previamente declarada. De acordo com Francisco José Bariffi, a preferência pela expressão "ações de representação" ao invés de meramente representação se deve ao fato de constituírem "ações específicas e excepcionais, previstas na legislação, controladas pela autoridade judicial e que, em última análise, deve sempre ter como objetivo a decisão que é finalmente adotada, respeitar a história de vida, os

<sup>11</sup> "A partir do momento em que o fato jurídico da deficiência é entendido como uma característica da pessoa humana, em sua diversidade - associado a uma limitação ambiental - e não mais um pressuposto para a sua despersonalização, a dignidade da pessoa humana assume com relação a esse enorme contingente de pessoas uma dupla dimensão. Primeiramente, uma eficácia negativa, fundada no dever de proteção, pela qual a pessoa com deficiência será merecedora de respeito por parte do Estado, sociedade e família. Todavia, trata-se de um renovado direito de proteção, apartado da concepção oitocentista de proteção como punição, centrada no modelo puramente organicista e científico do isolamento e custódia decorrentes da doença incurável, com vistas à remoção do ser humano problemático e afirmação da paz social e segurança jurídica. Isto é, sai de cena a arcaica concepção da proteção da sociedade em face do incapaz, substituída por uma moderna proteção do sujeito vulnerável dentro da sociedade. Com efeito, o repaginado direito de proteção recusa a heteronomia e se funda no imperativo categórico, pelo qual o impedimento duradouro jamais poderá acarretar a instrumentalização da pessoa para fins alheios, suprimindo a indispensável consideração e estima, sejam quais forem as suas adversidades, pois a dignidade é uma condição inata da pessoa humana, independentemente de seu aporte comunitário." (Rosenvald, 2018, p. 115)

valores e as preferências de uma pessoa específica" (Almeida Jr, 2021, p. 271).

Na realidade, **todas as pessoas, com ou sem deficiência, precisam de apoio e assistência em determinados momentos da vida, com maior ou menor intensidade a depender da barreira que enfrentem**. A proteção e cuidado da pessoa com deficiência depende de sua condição especial e principalmente da situação em concreto, devendo o curador atuar na medida da necessidade. Por certo que há casos em que será necessária uma representação de grande amplitude, mas dentro do âmbito de incapacidade relativa, buscando-se, sempre que possível, verificar as necessidades da pessoa, seu histórico clínico e social e eventuais relações familiares.

Por fim, questiona-se o âmbito da curatela quanto à prática de atos existenciais ou patrimoniais pelo curador. Em doutrina afirma-se que os atos existenciais são incidíveis no que concerne à capacidade, em que não é possível atribuir-se titularidade sem autorizar seu pessoal exercício<sup>12</sup>. A leitura literal do §1º do artigo 85 do EPD indica também esse caminho, mas não parece ser a melhor solução interpretativa<sup>13</sup>. Por certo que há determinadas situações, como direito à privacidade, voto e questões afeitas à afetividade e sexualidade, que possuem natureza personalíssima e não seriam passíveis de representação. Contudo, mesmo em sede de situações existenciais, há *casos difíceis*, *limitrofes*<sup>14</sup>, em que a diminuta possibilidade de cognição e discernimento da

<sup>12</sup> (ALBUQUERQUE, 2022, p. 66/69)

<sup>13</sup> Quando se considera que (i) as pessoas referidas no art. 4º, III, estão sujeitas à curatela, conforme art. 1.767, I, do CC, e que (ii) a restrição estabelecida no presente artigo se aplica às pessoas com deficiência, chega-se à esdrúxula conclusão de que as pessoas com deficiência estariam excluídas da proteção que a curatela pode propiciar, no que se refere a direitos existenciais. Deve-se ressaltar que a afirmação da plena capacidade das pessoas com deficiência não pode sacrificar sua proteção e dignidade. Destaque-se, desde logo, que o propósito direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente (artigo 1). A citada conclusão resulta de interpretação apegada à letra da lei e não prospera quando se consideram os demais dispositivos da Convenção, princípios de natureza constitucional, que regem a aplicação do EPD. O exercício dos direitos enunciados no §1º, como é próprio dos direitos existenciais, depende da declaração de vontade, em alguns casos de expresso consentimento da pessoa com deficiência. Os Estados Partes da Convenção comprometeram-se, em várias passagens, a tomar medidas efetivas para proteção das pessoas com deficiência em situações existenciais. (BARBOZA e ALMEIDA JR, 2018, p. 298/299)

<sup>14</sup> "Todos conhecemos ou convivemos com pessoas que não podem absolutamente decidir sobre a sua própria intimidade e vida privada (v.g. estado vegetativo persistente, Alzheimer avançado). Nesses casos extremos a representação será mais ampla, compreendendo também a curatela sobre a dimensão existencial da pessoa. Mesmo em tais episódios extremos, de impossibilidade veemente de contato com o mundo exterior, não mais existirá o rótulo "incapacidade absoluta", mas apenas uma curatela de maior extensão no interno de uma incapacidade relativa." (ROSENVALD, 2018, p. 110)

pessoa com deficiência impedem o exercício pessoal<sup>15</sup>. O Enunciado 637 das Jornadas do Conselho da Justiça Federal expressamente contemplou a hipótese de representação em atos de natureza existencial, da seguinte forma: "Admite-se a possibilidade de outorga ao curador de poderes de representação para alguns atos da vida civil, inclusive de natureza existencial, a serem especificados na sentença, desde que comprovadamente necessários para proteção do curatelado em sua dignidade."

Na seara patrimonial há determinada margem de discricionariedade no desempenho da função, sempre a partir do interesse do representado. Porém, nas situações existenciais, admitida a possibilidade de representação, seu exercício ocorre de forma excepcional. Em primeiro lugar, conforme já referido, há situações personalíssimas em que não será possível tal efetivação. Nas que forem possíveis, há que se buscar uma intervenção mínima e sempre visando qual seria o *melhor interesse* do representado, a partir de considerações concretas da vida da pessoa com deficiência, sua história, suas necessidades e possíveis manifestações anteriores da vontade<sup>16</sup>.

## CONCLUSÃO

Os direitos fundamentais das pessoas com deficiência não podem ser restringidos a partir da definição médica sobre a existência de uma condição limitante da pessoa. A capacidade civil não pode servir como um divisor de águas sobre quem pode ou não ser titular de direitos fundamentais – e muitos deles não fazem sentido ou nem são possíveis de efetivação sem a legitimação para seu exercício pessoal. Afirmar que uma pessoa é totalmente incapaz significa dizer que não possui direitos fundamentais.

A nova curatela, funcionalizada, apresenta-se como instrumento de inclusão, de efetivação de direitos, garantindo-se espaços seguros para participação da pessoa com deficiência intelectual na vida social.

<sup>15</sup> Igualmente nessa linha, a afirmativa de que os direitos existenciais da pessoa interdita são intangíveis, há de ser entendida nos limites da razoabilidade. O respeito a esses direitos não significa o abandono da pessoa a suas próprias decisões, quando se sabe não haver evidentemente condições de tomá-las, por causas físicas ou mentais. ... Certamente, porém, haverá situações em que o curador deverá tomar providências que impliquem interferência no corpo do curatelado, por exemplo, para cuidar de sua saúde. O curador não tem (e nem terá) poder sobre o corpo do curatelado. Em geral, interferências severas sobre o corpo do interdito são realizadas com autorização judicial, como a esterilização de mulheres com deficiência mental. A manutenção deste tipo de procedimento se admite, contudo, sob novos princípios, dentre os quais se destaca o respeito à vontade do curatelado o quanto possível. (BARBOZA e ALMEIDA JR, 2017, p. 265)

<sup>16</sup> "Assim, mesmo as pessoas com deficiência, inclusive intelectual, submetidas à curatela, agora em regra, restrita às situações patrimoniais e negociais, devem prioritariamente consentir sobre questões existenciais,

Dessa forma, considerando os novos princípios orientadores da interpretação da situação jurídica das pessoas com deficiência, permite-se concluir que a nova função do instituto da curatela, antes vocacionado a interditar direitos, atualmente se percebe como forma de garantia da exteriorização da personalidade. Retomando-se as ideias iniciais, aparece ela como **fiadora de um espaço seguro de atuação e propulsor de autonomia** da pessoa com deficiência intelectual ou psíquica. A partir de um sistema de auxílios, **a ideia é que uma pessoa com a especial vulnerabilidade possa, devidamente auxiliada, seguir seu projeto pessoal de existência.**

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABREU, Célia. **Primeiras Linhas sobre a Interdição após o Novo Código de Processo Civil**. Curitiba: Editora CRV, 2015.
- ABREU, Célia. A curatela sob medida: notas interdisciplinares sobre o estatuto da pessoa com deficiência e o novo CPC. // MENEZES, Joyceane Bezerra. Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas. Rio de Janeiro: Processo, 2016.
- ALBUQUERQUE, Luciano Campos de. **Proteção Contratual dos Vulneráveis**. As contratações celebradas por crianças, adolescentes e pessoas com deficiência. Curitiba: Juruá, 2022.
- ALMEIDA JR, Vitor de Azevedo. **A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis da curatela**. 2ª ed. Belo Horizonte, Fórum, 2021.
- BARBOZA, Heloisa Helena e ALMEIDA JR, Vitor de Azevedo. **Reconhecimento, inclusão e autonomia da pessoa com deficiência: novos rumos na proteção dos vulneráveis**. // BARBOZA, Heloisa Helena., MENDONÇA, Bruna Lima de. e ALMEIDA JR, Vitor de Azevedo. (Org). O Código Civil e o Estatuto da Pessoa com Deficiência. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2017.

sobretudo ligadas à sua integridade psicofísica, no máximo grau de participação que lhes é assegurado por meio de processo comunicacional que facilite a compreensão e o esclarecimento, nos termos do artigo 12, §1º do EPD. Nos casos em que o curador ou apoiador verificar que a decisão de natureza existencial da pessoa sob o regime de apoio é atentatória à preservação de vida deverá submeter a questão ao juiz competente, ao invés de simplesmente substituir a vontade do interessado. O consentimento da pessoa com deficiência somente se torna inexistente nos casos de risco de morte e de emergência em saúde, compreendidos como ato médico inadiável, devendo ser resguardado o superior interesse do paciente, de acordo com o artigo 13 do EPD." (ALMEIDA, 2021, p. 269)



BARBOZA, Heloisa Helena. e ALMEIDA JR, Vitor. // BARBOZA, Heloisa Helena. e ALMEIDA JR, Vitor. (coord). Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à Luz da Constituição da República. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo após a Convenção sobre a proteção da pessoa com deficiência, o novo CPC e o Estatuto da Pessoa Com Deficiência. // MENEZES, Joyceane Bezerra de Menezes (org). Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2016.

ROSENVALD, Nelson. A curatela como a terceira margem do rio. Revista Brasileira de Direito Civil. RBDCivil. Belo Horizonte, v. 16, abr/jun. 2018.

VASCONCELOS, Ana Paula. Curatela. Análise Processual a partir da Autonomia e Dignidade do Curatelado. Curitiba: Juruá, 2022.