

# A REVOGAÇÃO DE ARTIGOS DO CÓDIGO CIVIL E DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL PELO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E SUAS CONSEQUÊNCIAS PARA OS DIREITOS HUMANOS

Daisy Santos Carvalho<sup>1</sup>

Florisvaldo Cavalcante de Almeida<sup>2</sup>

## RESUMO

Buscou-se demonstrar os conflitos entre a legislação que trata dos direitos das pessoas com deficiência e suas modificações na legislação no que tange à questão dos direitos fundamentais inerentes a todos. A análise sobre os diplomas legais recaiu sobre institutos consagrados como a incapacidade, a curatela, entre outros. Concluiu-se que, o tratamento atribuído pelo Estatuto das Pessoas com Deficiência estabelece limites questionáveis sobre a possibilidade da prática de atos da vida civil, constituindo uma verdadeira insegurança jurídica no âmbito social.

**Palavras-chave:** Dignidade Humana. Direitos Fundamentais. Insegurança jurídica.

## ABSTRACT

We sought to demonstrate the conflicts between legislation dealing with the rights of persons with disabilities and their changes in legislation with regard to the issue of fundamental rights inherent in all. The analysis on legal diplomas fell on established institutes such as disability, curatela, among others. It was concluded that the treatment given by the Statute os Persons with Disabilities sets questionable limits on the possibility of practicing acts os civil life, constituting a real legal insecurity in the social sphere.

Keywords: Human Dignity. Fundamental rights. Judicial insecurity.

## 1 INTRODUÇÃO

Após a elaboração da Constituição Federal de 1988, pode-se observar, com o decorrer do tempo, que houve significativas alterações quanto à inserção de normas no texto constitucional, principalmente quando da temática envolvendo diretamente os direitos fundamentais. No concernente à temática dos direitos das pessoas com deficiência, nota-se que, as constituições que antecederam a atual não lhes conferiam respaldo algum.

---

<sup>1</sup> Graduada em Letras, pela UESC (2012). Graduanda em Direito. Membro do Grupo de Estudo de Iniciação Científica da Faculdade de Ilhéus. E-mail: [art\\_day10@hotmail.com](mailto:art_day10@hotmail.com)

<sup>2</sup> Mestre em Direito Urbanístico, pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP (2013). Graduado em Direito pela Universidade São Judas Tadeu (2009). É advogado (consultor e assessor jurídico de direito público). É professor da Faculdade de Ilhéus – Ilhéus/Ba, das disciplinas: Teoria Geral do Estado, Direito Constitucional, Direitos Humanos, Direito Municipal e Urbanístico e Direito Internacional. E-mail: [almeida-cavalcante@hotmail.com](mailto:almeida-cavalcante@hotmail.com)

Com a vigência da Constituição de 1988, de forma enfática e precisa, a temática passou a ser tratada de várias formas e uma em destaque foi o Congresso Europeu de Pessoas com Deficiência (2003), em Madri.

É notório que desde alguns anos, essa expressiva população prossegue diariamente em luta pelo reconhecimento dos seus direitos fundamentais e, tê-los, conseqüentemente, garantidos e efetivados.

Direitos estes materializados no texto constitucional corolário do princípio da isonomia e assumindo contornos mais precisos com o advento da incorporação no ordenamento jurídico brasileiro da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto 6.949/09), conferindo-lhes status de norma constitucional, uma vez que sua internalização no ordenamento jurídico brasileiro ocorreu conforme o §3º, do artigo 5º, da Constituição Federal.

Diante da sistemática constitucional de ampliação do rol de direitos fundamentais, o referido marco possibilita dimensionar as garantias enquanto direito fundamental, a ser tutelado pelo Estado. A problemática central do presente estudo se refere a esclarecimentos e objetividade da promulgação do Estatuto de Pessoas com Deficiência e alguns pontos do Código Civil e do Código de Processo Civil, os quais foram revogados e que atribuem margens a embates jurídicos quanto às diversas interpretações.

Considera-se, como variável a ser abordada o fato de que na contemporaneidade o tema é muito discutido, mas dentre todos os direitos adquiridos têm-se a problemática desses questionamentos o que implica em não efetividade dos direitos de forma igualitária e ocasiona discussões acerca da problemática em pauta.

Dessa forma, o estudo visa a apresentar os progressos dos direitos das pessoas com deficiência e demonstrar os percalços dos artigos revogados quanto às interpretações dos legisladores. Assim, para o desenvolvimento da pesquisa utiliza o método dedutivo, por meio de pesquisa bibliográfico-documental.

## **2 PROGRESSO DOS DIREITOS ADQUIRIDOS E EFETIVADOS PARA AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA**

É possível ver que desde tempos ancestrais, há um aspecto cultural e social arraigado nos indivíduos que compõem o corpo social, de que uma pessoa ao nascer com qualquer

espécie de “anormalidade” não era digna de viver o que pode ser constatado de forma exemplificativa em rituais indígenas.

Deste modo, seres humanos que não possuíam padrões exigidos pela sociedade automaticamente eram exterminados ou colocados às margens sociais ao ser considerados um fardo ou mesmo uma maldição para a família.

O fator da exclusão é descrito em diversos documentários e relatos de historiadores e antropólogos, o que ocasiona a partir desses estudos o início da preocupação com os indivíduos condicionados a essa realidade desumana. A deficiência de acordo com a Bioética remete a ideia do feio e do belo, no qual corpos considerados com deformidades são vistos como anormais ou mesmo monstruosos.

Segundo Michel Foucault (2001, p. 69):

As diferenças corporais - sejam elas qualificadas como deficiência ou não - são expressões da diversidade humana. Entretanto, a existência de corpos com diferenças marcantes sempre despertou a curiosidade, o espanto ou a indiferença das pessoas em diferentes sociedades (...) aquele que constitui em sua existência mesma e em sua forma, não apenas uma violação das leis da sociedade, mas também uma violação das leis da natureza.

Deste modo, o corpo ou mente com alguma diferença são considerados monstruosos reforçando crenças de maldições para o clã familiar. E com o desenvolver das sociedades o ser humano que não consegue acompanhar o “ritmo” de progresso imposto não se enquadra nos padrões da eficiência e deste modo os preconceitos existentes permanecem e avolumam-se cada vez mais.

Assim, com o passar dos tempos estes indivíduos foram adquirindo notoriedade ao lutar para serem tratados de forma isonômica, com base nas legislações por meio das Leis nº 7.853/89; 8.213/91; 10.048/00; 10.098/00 e de decretos nº 3.298/99 e 5.296/04<sup>3</sup>, mas mesmo com essas leis e decretos ainda não havia a consolidação desses direitos de forma eficaz.

Na literatura do Direito Constitucional, dentre o apanhado sobre o processo que a constituição brasileira passou durante anos, faz-se menção aos princípios fundamentais gerais e aborda-se sobre de modo enfático acerca do princípio da igualdade.

Conforme ensinamentos de Rodrigo Padilha (2014, p. 133),

---

<sup>3</sup> A Lei nº 7.853/89 que, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração das Pessoas com Deficiência, foi regulamentada pelo o Decreto nº 3.298/99; a Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os planos e benefícios da Previdência Social, inclusive para as pessoas com deficiência; e a Lei nº 10.048/00 que, dispõe sobre o atendimento prioritário a determinadas pessoas, inclusive às pessoas com deficiência, e Lei 10.098/00, que dispõe sobre acessibilidade das pessoas com deficiência, ambas foram regulamentadas pelo Decreto nº 5.296/04.

Na realidade, a Constituição da redemocratização “espalhou” a igualdade por seu texto. Além da igualdade formal (arts. 3.º, III; 5.º, caput, e I; 7.º, XXX a XXXII; 14, caput; 196, caput; 225, caput; 226, § 5.º; 227, § 7.º dentre outros), que prevê a igualdade a todos, independentemente das condições físicas, financeiras, sociais e regionais, existe a igualdade material (substancial), criada por Aristóteles em 325 a.C.,<sup>24</sup> que consiste em conceder tratamento diferenciado a pessoas que se encontram em situações diferentes. Esse tratamento distinto pode acontecer por previsão constitucional ou legal, expressa, e.g., nos arts. 37, VIII; 40, § 1.º, III, a e b, § 4.º; 43, caput; 143, § 2.º, ou em razão da existência de um pressuposto lógico-racional que justifique a desigualdade, como algumas prioridades concedidas a deficientes físicos.

Mas, diante da problemática em questão e depois de inúmeras reuniões para a efetivação dos direitos das pessoas com deficiência finalmente foi promulgado o Estatuto da Pessoa com Deficiência pela Lei nº 13.146/2015, que possui como princípios basilares a igualdade e liberdade das pessoas com deficiência nos mais variados âmbitos sociais, que visa assegurar o direito a saúde, educação, trabalho, constituição da família, lazer, cultura e administração do patrimônio e dos negócios como alude o art. 3º e 4º do Código Civil de 2002.

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

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer:

I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;

II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico;

III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade;

IV - os pródigos.

Nesse ínterim de relevância atribuída à temática, é possível verificar que foram impostas diversas medidas, como: a inserção obrigatória dos indivíduos com deficiência em empresas, uma educação qualificada para atender as especificidades, autonomia na tomada de decisões, direito de ir e vir, acessibilidade em ruas e estabelecimentos públicos e privados, direito de participação em sociedades empresariais, dentre outros.

Diante das possibilidades de tantas outras conquistas, sabe-se que mesmo com estes avanços adquiridos existem, ainda, alguns empecilhos a serem resolvidos. Pois o preconceito ainda prevalece e se perpetua ao longo das gerações, e alguns problemas devem ser solucionados, como serão relatados no próximo tópico, e os quais não devem ser fechados em uma redoma e sim discutidos.

Veja-se a afirmação do civilista, Cristiano Chaves (2002, p.25):

O ambiente jurídico, portanto, exige um comportamento crítico do operador do Direito, não apenas voltado para apontar defeitos ou imperfeições, mas,

sobretudo, para a formação de uma nova visão do fenômeno civilista, em compasso com o mundo contemporâneo.

Reconhece ainda o referido autor que:

A cidadania é efetivamente, o motor de impulsão que projeta a dimensão da pessoa humana em seus valores e direitos fundamentais. Não mais, porém, compreendida como simples sujeito de direitos virtuais, porém como titular de um patrimônio pessoal mínimo que lhe permita exercer uma vida digna, a partir da solidariedade social e da isonomia substancial.

Destarte, vê-se que estudos modernos apontam que a temática tratada tem relevância primordial, no que tange a atribuir uma visão ampla nos diversos âmbitos sociais, com ênfase no jurídico. Pois, faz-se necessário para a concretização dos direitos não apenas estabelecidos, mas, e principalmente, ser cidadãos respeitados e protegidos a ser efetivado o princípio da isonomia.

### **3 CONFLITOS APÓS A PROMULGAÇÃO DO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA ENTRE O CÓDIGO CIVIL E O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Não obstante, a relevância do Estatuto das Pessoas com Deficiência e as significativas alterações da redação do arts. 3º e 4º, do Código Civil, vários legisladores e críticos como Cristiano Farias, Rodrigo Padilha e Flávia Piovesan apontam falhas quanto à redação de alguns artigos dentre eles o art. 84 e 85 do Estatuto.

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

§1º. Quando necessário, a pessoa com deficiência será submetida à curatela, conforma a lei. (...)

§4º Os curadores são obrigados a prestar, anualmente, contas de sua administração ao juiz, apresentando o balanço do respectivo ano.

Art. 85. A curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial.

§1º. A definição da curatela não alcança o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto. (...)

§3º. No caso de pessoa em situação de institucionalização, ao nomear o curador, o juiz deve dar preferência à pessoa que tenha vínculo de natureza familiar, afetiva ou comunitária com o curatelado.

Essas falhas de redação ocasionam nas seguintes imbricações: ao considerar a incapacidade do Direito Civil como medida discriminatória, findou por afastar as medidas protetivas; não fez distinção entre pessoas com deficiência física da mental; não se atentou, também, que a pessoa com deficiência não seria considerada incapaz se não houvesse a

prova no caso concreto de que a sua deficiência viria a interferir no seu discernimento; e por fim incorreu em equívoco ao considerar que a capacidade de manifestação da vontade infere na capacidade relativa e não na absoluta.

Diante pontos ora citados, vê-se a questão da capacidade relativa e absoluta quanto à presença do curador. Pois a curatela é um instituto jurídico que visa à medida de proteção da pessoa com algum grau de comprometimento de sua capacidade de entendimento. Esse instituto faz-se necessário a ação judicial, para indicação da pessoa que representará o deficiente nos seus atos da vida civil, portanto o Estatuto pretendeu humanizar a curatela.

Nesse sentido, Flávia Piovesan (2009, p. 54):

A dignidade da pessoa humana, (...) está erigida como princípio matriz da Constituição, imprimindo-lhe unidade de sentido, condicionando a interpretação das suas normas e revelando-se, ao lado dos Direitos e Garantias Fundamentais, como cânone constitucional que incorpora “as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro.

Portanto, o Estatuto busca mostrar de modo claro a importância do princípio da dignidade da pessoa humana por meio desta curatela tratando a pessoa como protagonista da própria vida sendo a finalidade reverter o quadro de exclusão ao apontar o processo do curador como medida protetiva excepcional e mantida pelo menor tempo possível como está previsto nos arts. 84 e 85 do referido Estatuto.

Porém, ao fazer a redação dos artigos, não houve diferenciação adequada entre as pessoas com deficiência mental ou com algum grau de implicação do sistema cognitivo em relação aos indivíduos com deficiência, apenas, física e, assim, ao colocar todos em um mesmo patamar, ocorre o processo de ferir o princípio da isonomia. Pois, conforme ensinamentos de Nery Júnior (1999, p. 42) “Dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades”.

Deste modo, pelo fato de não se encontrar expressa a distinção, entre deficiência física e mental, existem margens que proporcionam interpretações consideradas equivocadas, quando um indivíduo que possui suas capacidades cognitivas e mentais em perfeito estado necessita, ou mesmo, é imposta em alguns casos a presença de um curador.

Assevera-se, sendo o indivíduo totalmente capaz e lúcido não há necessidade expressa que as suas decisões sejam deliberadas em conjunto ou mesmo unicamente pela pessoa instituída para cuidar dos seus assuntos da vida civil. Ademais, ao considerar a

pessoa com deficiência, plenamente capaz, de acordo com a redação do art. 6º, do Estatuto, este não possuirá o direito de ser representado.

Vejam os:

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; (...)

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

Desta forma, o problema é que as pessoas se tornam, assim, condicionadas as decisões judiciais e, passam por fora da lei para o grau de plenamente capacitadas. Ao serem consideradas capazes podem ser ludibriadas com facilidades. Assim, estão totalmente sujeitas a qualquer sorte, a mercê de um descompasso entre sua vida real e algo criado como mundo ideal e igualitário.

Outras desvantagens são quanto à questão da prescrição e decadência, que trará prejuízos de acordo com o art. 198, I e 208 do Código Civil, pois esses não ocorrem contra os indivíduos considerados completamente incapazes.

Os negócios jurídicos poderão ser acordados sem nenhum tipo de restrição, o que ocasionaria em maiores dificuldades de invalidação dessas negociações. Ademais, existe a questão sobre a doação, sendo a pessoa com deficiência responsável pelos atos de sua vida civil ela terá que arcar com suas atitudes sendo seus bens atribuídos a terceiros e assim afasta totalmente a responsabilidade subsidiária.

Destarte, vê-se que existem várias preocupações quanto à revogação de alguns artigos pelos fatores acima citados, em relação à segurança jurídica que anteriormente eram dirigidas a estes indivíduos.

Toda essa problemática evidencia-se ainda mais quando se depreende o pensamento de Rodrigo da Cunha:

Ao afirmar que a nova compreensão da capacidade civil é uma boa tradução e incorporação da noção e valorização da dignidade e dignificação do humano e alguns passos adiante da noção original de Immanuel Kant em sua clássica obra *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, quando afirmou “as coisas têm preço, e as pessoas dignidade”. (CUNHA, 2015, p.83)

Diante dessas palavras, faz-se necessário pensar sobre os paradigmas constituídos e arraigados ao longo dos anos no corpo social, com finalidade de ponderar sobre o real significado dos princípios da dignidade humana e da isonomia quando tratar da real efetividade destes com o desenvolvimento da humanidade.

## 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo dos progressos adquiridos pelas pessoas com deficiência percorre caminhos longos e bastante áridos. Pois, desde os tempos remotos da história, os mesmos eram considerados maldições ou fardos para a família que tinha em seu seio familiar uma pessoa considerada fora dos padrões físicos e mentais, as quais eram condenadas à morte ou mesmo isoladas sendo colocadas às margens da sociedade.

Pôde-se notar que, a condição citada anteriormente, de forma paulatina, através de leis e decretos, adquiriu com o decorrer do tempo, realmente, o respaldo quando houve a promulgação do Estatuto das Pessoas com Deficiência.

Deste modo, progressos consideráveis foram alcançados por pessoas nestas condições como ter mais acessibilidade, notoriedade, capacidades, poderem ingressar no campo do trabalho, terem condições de responder pela vida civil, autonomia para constituir família e também decidir sobre seus próprios bens.

Porém, esse Estatuto revogou artigos do Código Civil e do Código de Processo Civil, e essas alterações provocou e provoca discussões acerca das vantagens e desvantagens trazidas no corpo textual do referido Estatuto, ocasionando insegurança jurídica para a sociedade.

Dessa forma, são elencados por alguns estudiosos questões, como: atribuição da capacidade plena a quem necessita de um representante legal, margem de erro ao colocar as pessoas com deficiência física equiparados com que possuem problemas cognitivos ou mentais.

No bojo da problemática, fala-se também das desvantagens nos termos jurídicos da prescrição e decadência, das dificuldades de invalidação dos negócios celebrados por tais indivíduos assim como a questão da doação no que tange a responsabilidade subsidiária.

Não houve a pretensão de encerrar ou atribuir soluções se o Estatuto das Pessoas com Deficiência poderá prevalecer ou não sobre outra legislação, busca-se apenas mostrar que a consolidação do entendimento claro e objetivo para todos deve ser efetivada com finalidade de promover que os indivíduos sejam tratados com dignidade e isonomia de acordo com as próprias necessidades.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BOBBIO, N. **A era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Livraria Almedina, 2002.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Redescobrimo as fronteiras do Direito Civil: uma viagem na proteção da dignidade humana**. Texto publicado no Jornal A Tarde, Salvador, em 14.11.2002.

FÁVERO, Eugênio Augusto Gonzaga. **Direito das pessoas com deficiência: garantia de igualdade na diversidade**. Editora WVA, Rio de Janeiro, 2004.

FOUCAULT, Michel. **Os anormais**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na constituição federal**. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

PADILHA, Rodrigo. **Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Método, 2014.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Capacidade, dignidade e a Lei 13.146/6.7.2015. **Revista Consultor Jurídico**, 10 de agosto de 2015.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais**. 6. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.