

A TOMADA DE DECISÃO APOIADA COMO INSTRUMENTO PROCESSUAL DE CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO EXERCÍCIO DA CAPACIDADE CIVIL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Márcia Ferreira Porto¹

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar e discutir a aplicação dos princípios constitucionais e das normativas internacionais, como a Convenção da ONU e a Lei de Inclusão da Pessoa com Deficiência. De modo específico, damos ênfase à tomada de decisão apoiada como um mecanismo fundamental para assegurar a autonomia e promover o acesso equitativo à justiça para as pessoas com deficiência. Para o desenvolvimento da pesquisa utilizamos o método dedutivo com revisão de literatura sobre a Tomada de Decisão Apoiada como instrumento processual para garantir o exercício da capacidade civil das pessoas com deficiência. Por meio da abordagem bibliográfica e qualitativa fundamentada nos estudos de Martins (2004), entre outros autores, além de documentos legais, este trabalho busca refletir e identificar os desafios enfrentados por pessoas com deficiência no exercício de sua capacidade civil. A leitura exploratória e analítica da revisão bibliográfica da temática de estudo subsidiou a análise dos dados à luz do referencial teórico. A justificativa desta pesquisa incide na necessidade de ampliar o entendimento e a disseminar os direitos das pessoas com deficiência no contexto jurídico brasileiro com o enfoque na relevância da tomada de decisão apoiada como uma alternativa viável às práticas tradicionais de interdição e curatela. Ainda, buscamos contribuir para o debate acadêmico e prático sobre a promoção da autonomia e da dignidade desses indivíduos, consolidando avanços legislativos e identificando desafios e oportunidades para a efetivação desses direitos. Os dados indicaram que a Tomada de Decisão Apoiada fortalece a autonomia individual e amplia o acesso à justiça para todos os cidadãos, independentemente de suas capacidades funcionais. A garantia desse direito respeita os preceitos legais e éticos, e reforça os valores de dignidade e igualdade para todas as pessoas.

Palavras-Chave: Tomada de Decisão Apoiada. Direito da Pessoa com deficiência. Autonomia. Acesso equitativo à justiça.

¹ Discente do curso de graduação em Direito da Faculdade de Direito "Prof. Jacy de Assis" da Universidade Federal de Uberlândia.

ABSTRACT

This paper aims to analyze and discuss the application of constitutional principles and international regulations, such as the ONU Convention and the Law on the Inclusion of People with Disabilities. Specifically, we emphasize supported decision-making as a fundamental mechanism for ensuring autonomy and promoting equal access to justice for people with disabilities. To develop the research, we used the deductive method with a literature review on Supported Decision Making as a procedural instrument to guarantee the exercise of civil capacity for people with disabilities. Using a bibliographical and qualitative approach based on the studies of Martins (2004), among other authors, as well as legal documents, this work seeks to reflect on and identify the challenges faced by people with disabilities in exercising their civil capacity. The exploratory and analytical reading of the literature review on the subject of study supported the analysis of the data in the light of the theoretical framework. The justification for this research lies in the need to broaden understanding and disseminate the rights of people with disabilities in the Brazilian legal context, focusing on the relevance of supported decision-making as a viable alternative to the traditional practices of interdiction and curatorship. We also sought to contribute to the academic and practical debate on promoting the autonomy and dignity of these individuals, consolidating legislative advances and identifying challenges and opportunities for the realization of these rights in the Brazilian reality. The data indicated that Supported Decision Making not only strengthens individual autonomy, but also broadens access to justice for all citizens, regardless of their functional capacities. Guaranteeing this right not only respects legal and ethical precepts, but also reinforces the values of dignity and equality for all people.

Keywords: Supported Decision Making. Law of people with disabilities. Autonomy. Equal access to justice.

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 marcou um ponto crucial na história brasileira ao reconhecer os direitos fundamentais de todas as pessoas, incluindo aquelas com deficiência, promovendo a igualdade e a inclusão social. No entanto, a efetivação desses direitos exigiu não apenas o reconhecimento formal, mas também a implementação de medidas concretas que assegurassem o pleno exercício da cidadania para todos os cidadãos, independentemente de suas capacidades individuais.

Nesse contexto, a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, ratificada pelo Brasil em 2008, e a subsequente Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015) representam marcos legislativos que reforçam o compromisso nacional e internacional com a promoção dos direitos humanos e a inclusão social das pessoas com deficiência. Esses instrumentos legais não apenas reconhecem os direitos individuais, mas também estabelecem diretrizes para a eliminação de barreiras e a promoção de condições igualitárias em todos os aspectos da vida dos indivíduos.

No âmbito específico do acesso à justiça, a discussão sobre a capacidade civil das pessoas com deficiência adquire relevância significativa. O Código Civil brasileiro de 2002, ao introduzir a figura da tomada de decisão apoiada, propõe um paradigma alternativo à tradicional interdição e curatela, buscando garantir que as pessoas com deficiência possam exercer sua capacidade jurídica de forma assistida, preservando sua autonomia e dignidade.

Este mecanismo não só representa um avanço na proteção dos direitos individuais, mas também uma mudança na interpretação da capacidade civil, alinhando-se aos princípios de inclusão e não discriminação estabelecidos na legislação internacional e nacional. Assim sendo, este trabalho tem como objetivo analisar e discutir a aplicação dos princípios constitucionais e das normativas internacionais, como a Convenção da ONU e a Lei de Inclusão da Pessoa com Deficiência, no contexto brasileiro, enfocando especialmente a tomada de decisão apoiada como um mecanismo fundamental para assegurar a autonomia e promover o acesso equitativo à justiça para as pessoas com deficiência.

Outrossim, este estudo se justifica pela necessidade de aprofundar o entendimento sobre os direitos das pessoas com deficiência no contexto jurídico brasileiro, destacando a importância da tomada de decisão apoiada como uma alternativa viável às práticas tradicionais de interdição e curatela. Além disso, busca-se contribuir para o debate acadêmico e prático sobre a promoção da autonomia e da dignidade desses indivíduos, consolidando avanços

legislativos e identificando desafios e oportunidades para a efetivação desses direitos na realidade brasileira.

O método adotado para o desenvolvimento da pesquisa é o dedutivo e o trabalho proposto consiste em uma revisão de literatura sobre a Tomada de Decisão Apoiada como instrumento processual para garantir o exercício da capacidade civil das pessoas com deficiência. Com abordagem bibliográfica e qualitativa, seguindo a metodologia descrita por Martins (2004), o estudo visa desmistificar e identificar os desafios enfrentados por pessoas com deficiência no exercício de sua capacidade civil. A análise dos dados coletados foi realizada por meio de leitura exploratória e analítica dos materiais selecionados.

2 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA: UMA QUESTÃO DE IGUALDADE

A Constituição é a base legal e a norma superior do país, abrangendo disposições legais e proteções cidadãs que dizem respeito à estrutura do Estado, à formação dos poderes públicos, à forma de governo e aos direitos e deveres dos cidadãos. Com a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, o sistema político democrático no Brasil foi formalmente estabelecido, e houve um avanço significativo na garantia e consolidação dos direitos fundamentais (MARCHINI NETO, 2012). Segundo José Afonso da Silva (apud MORAES, 2018), no que se refere à aplicabilidade das normas constitucionais, estas são classificadas em: normas completas, normas inclusivas, normas de validade limitada e normas programáticas.

Uma norma plenamente válida é aquela que se torna efetiva a partir da data de vigência de uma regra constitucional, visando alcançar os objetivos estabelecidos pelos legisladores constituintes (MORAES, 2018), como o *habeas corpus*. Por outro lado, as normas de eficácia contida são leis nas quais o legislador trata de assuntos específicos, mas permite uma margem para a discricionariedade do Poder Público, como exemplificado no art. 5º, XIII, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

As normas de eficácia limitada, por sua vez, são aquelas que se aplicam de maneira indireta, intermediária e condicionada, necessitando de regulamentação posterior para serem plenamente efetivadas. Um exemplo é o art. 37, VII, da Constituição Federal, que estabelece:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica.

Outrossim, as normas programáticas, conforme salienta Jorge Miranda (1990, p. 218 apud MORAES, 2018, pág.45):

[...] são aquelas que possuem aplicação diferida, e não de execução imediata, não legitimando os cidadãos a invocá-la por si só, pois são normas que contém expectativa de direitos subjetivos, aparecendo muitas vezes, sob a forma de conceitos indeterminados.

É fundamental destacar o princípio da igualdade, pois ele assegura a maior parte dos direitos e garantias previstos na Constituição Federal para as pessoas com deficiência, protegendo-as contra discriminações. Diante das disposições da Constituição relativas às pessoas com deficiência, o art. 23, II, traz:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência (BRASIL, 1988).

Já o artigo 24, XIV, da Constituição Federal:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:
XIV - proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência; (BRASIL, 1988).

Além disso, a Constituição Federal prevê outras medidas destinadas às pessoas com deficiência, que devem ser asseguradas pela Federação, pelos Estados, pelos Municípios e pelo Distrito Federal, conforme afirmado por Machado e Ferraz (2018, p. 251):

(...) evitar a discriminação do deficiente no trabalho (art. 7º, XXXI); proporcionar ensino adequado e especializado (art. 208, III); assegurar a locomoção por adaptação das construções, dos locais públicos e dos meios de transporte (arts. 227, § 2º, e 244); criar e manter programas de prevenção e de atendimento à saúde especializados (art. 227, § 1º); e habilitar ou reabilitar os portadores de deficiência para a vida em comunidade (art. 203, IV).

Atualmente no Brasil diversos exemplos de desigualdade material e discriminação contra pessoas com deficiência, evidenciando que ainda persistem formas de discriminação no país (RAMOS, GONZAGA, et al., 2018). Ademais, a palavra "isonomia" deriva da combinação de duas palavras gregas, *iso* e *nomos*, que significam igualdade e norma ou lei, respectivamente. Portanto, o termo está diretamente ligado à democracia, que significa "governo pelo povo".

A isonomia descreve a ideia de que "todos são iguais perante a lei" (DICTIONARIO ETIMOLOGICO, 2008). Na Constituição Federal brasileira, é adotado o princípio da igualdade de direitos, uma norma estabelecida pelo ordenamento jurídico que garante que todos os cidadãos têm o direito de serem tratados igualmente perante a lei (MORAES, 2018, pág.22).

Nesses termos, o art. 5º da Constituição Federal assegura que

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade. À segurança e à propriedade [...] (BRASIL, 1988).

Dessa maneira, torna-se evidente que o princípio da isonomia desempenha um papel fundamental no direito, surgindo de uma cláusula fundamental que sustenta que a aplicação e a validade das leis devem basear-se na igualdade de direitos. O verdadeiro propósito deste princípio é eliminar qualquer forma de diferenciação arbitrária e discriminação injustificada, permitindo desigualdades apenas quando justificadas pelo conceito de justiça, buscando alcançar uma verdadeira igualdade social. Tais objetivos devem ser alcançados por meio de legislação, políticas públicas e programas nacionais (MORAES, 2018).

2.1 Dimensões do princípio da igualdade: formal e material

Dentro do princípio da equidade encontra-se as dimensões formais e materiais. A igualdade formal trata das leis e sua aplicação, enquanto a igualdade material analisa a realidade em que as pessoas se encontram, havendo uma interação constante entre ambas (BARCELOS, 2018). A igualdade material visa promover uma efetiva igualdade, de modo a reduzir as disparidades entre os cidadãos.

Como por exemplo, o art. 37, VIII, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) VIII - a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão; (BRASIL, 1988).

Ainda de acordo com Barcellos (2018), outra faceta da igualdade material é a igualdade de oportunidades, centrada na proteção preventiva e universal dos direitos sociais, como saúde e educação, com o objetivo de garantir que cada indivíduo tenha uma oportunidade real para exercer sua cidadania, de forma a reduzir as desigualdades sociais.

No que diz respeito à igualdade formal, sob uma perspectiva jurídica, ela envolve o

tratamento igualitário e possui dois destinatários principais: o legislador, garantindo igualdade jurídica, e o aplicador da lei, assegurando que todos sejam tratados de forma igual perante a lei. Em outras palavras, a igualdade formal busca assegurar que todas as pessoas sejam tratadas de maneira equânime na esfera jurídica, garantindo a dignidade humana (BARCELOS, 2018).

2.2 Dignidade da pessoa humana como expressão do princípio da igualdade

No contexto histórico, a primeira menção explícita à dignidade humana em um documento legal ocorreu no preâmbulo da abolição da escravatura na França, em 1848, onde foi declarado que "a escravidão é um atentado à dignidade humana" (SARMENTO, 2016, p. 53). No entanto, foi somente após a Segunda Guerra Mundial, diante das atrocidades cometidas pelos nazistas, que ganhou destaque a ideia de que as nações deveriam se organizar para evitar a repetição de tais atrocidades. Assim, os países passaram a enfatizar ativamente a dignidade humana por meio de normas internacionais e constituições nacionais, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos sendo um marco central nesse movimento.

Atualmente, na legislação brasileira, o Art. 3º da Constituição Federal estabelece que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Esse princípio pode ser compreendido como um fenômeno pré-existente e independente do ordenamento jurídico, embora seja reconhecido e incorporado por ele. Em linhas gerais, refere-se ao reconhecimento de que o ser humano possui um valor intrínseco e múltiplas dimensões na sociedade, independentemente das normas jurídicas que o protegem (SPOSATI, 2004).

Apesar dos avanços normativos significativos em relação à dignidade da pessoa humana na Constituição Federal, persistem fortes desigualdades hierárquicas em nossas relações sociais. Isso se reflete na capacidade diferenciada das pessoas de adquirir direitos e cumprir responsabilidades dentro do nosso ordenamento jurídico, evidenciando um dos problemas crônicos de nossa realidade: a desigualdade. Essa desigualdade se apresenta de forma multifacetada, não se limitando apenas à concentração de renda, mas também se manifestando em outros aspectos, como a falta de acesso universal às liberdades básicas e aos serviços públicos, bem como no tratamento diferenciado das pessoas pelo Estado e entidades privadas, e na dificuldade de acesso à identidade.

Frequentemente, o problema em relação à eficácia dos direitos não reside apenas nas normas existentes, mas nos costumes sociais que operam fora da lei ou interferem em sua aplicação. Por sua vez, Sarmento (2016, p. 66) discute essas questões em sua obra:

Enfim, o principal déficit de efetividade da dignidade da pessoa humana no Brasil deriva não de uma razão puramente jurídica ou mesmo econômica. A sua origem está em uma cultura muito enraizada, que não concebe a todas as pessoas como igualmente dignas. Nesse cenário, a dignidade humana periga, paradoxalmente, converter-se no seu inverso: um veículo adicional para reprodução e reforço do status quo de hierarquias e assimetrias, que consagra privilégios para uns à custa do tratamento indigno dispensado a outros.

É importante destacar que a dignidade humana vai além do acesso à educação, saúde, alimentação e moradia; engloba também a preservação da liberdade, autonomia, direito ao trabalho, participação política, integridade física e moral, e outros aspectos intrínsecos à dignidade. Portanto, é crucial que pessoas com deficiência desfrutem dos mesmos direitos inerentes a todos os cidadãos, e que recebam a devida atenção do público e do judiciário para garantir que políticas públicas e decisões judiciais respeitem plenamente sua dignidade. Isso é especialmente importante para assegurar que as políticas e decisões constitucionais levem em consideração a dignidade de todas as pessoas com deficiência.

3 CONVENÇÃO DOS DIREITOS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA DA ONU E A LEI DE INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

3.1 A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência

A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD), aprovada em 2006 por cerca de 200 países membros das Nações Unidas, visa assegurar os direitos sociais básicos das pessoas com qualquer tipo de deficiência. Estes direitos incluem proteção social, cidadania e acesso ao trabalho. No caso do Brasil, a Convenção foi internalizada através do Decreto Federal nº 6.949 de 2009, que a incorporou como emenda constitucional no âmbito do Executivo, e pelo Decreto 186, de 09 de julho de 2008, no âmbito do Legislativo. Este evento marca uma nova fase de mudanças legislativas sobre a inclusão e os direitos das pessoas com deficiência no país (RAMOS, 2018).

O objetivo principal da Convenção é promover e proteger os direitos das pessoas com deficiência, assegurando que possam exercer plenamente e de maneira igualitária seus direitos humanos e liberdades fundamentais. Até então, as definições de pessoas com deficiência geralmente se concentravam no indivíduo e em suas limitações e dificuldades, conforme aponta Garcia (2010, pág.36):

Ao contrário da recém aprovada Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD), que afirma: “pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na

sociedade com as demais pessoas” (artigo 1º, CDPD, ONU, 2006). Portanto, deste ponto de vista, as barreiras arquitetônicas, comunicativas e culturais é que impedem uma vida com qualidade das pessoas com deficiência (GARCIA, 2010, p.36).

Assim, a CDPD é considerada uma ferramenta importante para transformar o cenário de exclusão enfrentado pelas pessoas com deficiência. Internacionalmente, ela promove uma maior conscientização sobre os direitos humanos e liberdades fundamentais dessas pessoas. Esse tratado também encoraja e exige que diversos atores na sociedade adotem medidas concretas para sua implementação. No artigo 3 da Convenção, são apresentados os princípios gerais do documento, que incluem:

- a) Respeito pela dignidade inerente, autonomia individual, incluindo a liberdade de fazer escolhas próprias, e independência das pessoas;
- b) Não-discriminação;
- c) Plena e efetiva participação e inclusão na sociedade;
- d) Respeito pela diferença e aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e da humanidade;
- e) Igualdade de oportunidades;
- f) Acessibilidade;
- g) Igualdade entre homens e mulheres;
- h) Respeito pelo desenvolvimento das capacidades das crianças com deficiência e pelo direito das crianças com deficiência de preservar sua identidade.

Foi a partir desse cenário inovado, e com base nos direitos humanos, que constituíram no tratado a definição de pessoa com deficiência. Isso só foi possível através de um acordo e em torno de uma definição geral, do qual a maior apreensão era assegurar o reconhecimento dos indivíduos de direitos estabelecidos na Convenção. Para isso, os países tiveram que ser flexíveis para que houvesse uma concordância nos termos a serem utilizados (LOPES, 2009).

A CDPD reflete a conquista das pessoas com deficiência que anteriormente estavam, ainda em muitos países, na zona ignorada da sociedade. Desse modo, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência pretende remodelar a vida de milhões de pessoas através da criação de instituições e políticas públicas com a finalidade de dar suporte a pessoas com deficiência. A partir desse cenário, legislações de caráter social são impulsionadas com a finalidade de gerar oportunidades para as pessoas com deficiência física, sensorial ou mental (GARCIA, 2010).

É válido destacar, particularmente, o artigo 19 da Convenção Internacional sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, em relação à vida independente e à comunidade, que

repudia a noção de pessoas com deficiência serem colocadas em centros de reabilitação, asilos ou instituições como ocorria antigamente. Assim sendo, o artigo salienta o direito desse grupo de pessoas em “viver na comunidade com a mesma liberdade de escolha que as demais pessoas”, incentivando um fortalecimento pessoal com autonomia e independência (FIGUEIRA, 2008, pág.12). No caso de pessoas idosas portadoras de deficiência, muitas vezes sem suporte familiar, o artigo busca destacar a necessidade de moradias inclusivas através de políticas públicas (GARCIA, 2010).

3.2 A Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência

Em março de 2015, inspirada na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, foi aprovada pela Câmara dos Deputados a Lei Brasileira de Inclusão (LBI) da Pessoa com Deficiência, conhecida como projeto de Lei 7.699/06. Essa aprovação representa um avanço significativo na trajetória das pessoas com deficiência no Brasil, especialmente no âmbito legislativo, após um processo que teve início com propostas anteriores, como o Estatuto do Portador de Deficiência proposto pelo senador Paulo Paim desde 2000 (BATISTA, 2016).

A LBI aborda uma ampla gama de questões, incluindo:

- a) Igualdade e não discriminação;
- b) Direito à vida, habilitação e reabilitação;
- c) Acesso à saúde, educação, moradia, assistência, previdência social, cultura, trabalho, transporte, lazer e esporte;
- d) Garantias de acessibilidade em todos os níveis.

O projeto original da LBI apresentava falhas e propostas inadequadas que incentivavam um viés assistencialista. Portanto, foi necessário um extenso processo de discussão e aprimoramento legislativo ao longo dos últimos 15 anos para sua aprovação, inspirada na Convenção da ONU, inclusive na definição do conceito de pessoas com deficiência (GARCIA, 2015). Assim, com o objetivo de garantir os direitos desse segmento populacional, a LBI consolida legislações anteriores que concedem isenções fiscais e benefícios sociais, além de assegurar vagas reservadas em concursos públicos e cotas para empresas privadas, entre outros benefícios.

Importante destacar que a LBI não busca estabelecer privilégios, mas sim garantir que as pessoas com deficiência tenham as mesmas oportunidades na sociedade. A Lei Brasileira de Inclusão propõe novidades significativas, como o auxílio-inclusão, definido no sentido de que "toda pessoa com deficiência moderada ou grave que exerça trabalho remunerado que a

enquadre como segurado obrigatório do Regime Geral da Previdência Social terá direito a auxílio-inclusão, nos termos da lei" (art. 94).

No entanto, diante do contexto de ajuste fiscal e severas restrições orçamentárias, a implementação deste auxílio, que requereria legislação adicional para regulamentação, pode enfrentar dificuldades para se concretizar (GARCIA, 2015). Nesse momento, é crucial acompanhar de perto a efetivação prática dos direitos e garantias legais conquistados por milhões de pessoas com deficiência no Brasil.

4 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA E O ACESSO À JUSTIÇA: TOMADA DE DECISÃO APOIADA NO CÓDIGO CIVIL COMO MECANISMO DE AUTONOMIA

O Estatuto da Pessoa com Deficiência, influenciado pela Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, trouxe mudanças significativas à legislação, visando aumentar a autonomia das pessoas com necessidades especiais e proteger seus direitos fundamentais com base na dignidade humana. Um dos aspectos inovadores da Lei nº 13.146/2015 é a Tomada de Decisão Apoiada, um mecanismo que auxilia indivíduos com capacidade civil plena a fazer escolhas e realizar atos jurídicos sem necessidade de representação ou assistência (REIS, 2016).

Ao contrário das práticas anteriores de curatela, que muitas vezes eram impostas sem considerar os interesses do curatelado, a Tomada de Decisão Apoiada promove a independência e o autogoverno do apoiado, colocando-o como protagonista em suas decisões cotidianas. O papel do apoiador é secundário, intervindo apenas quando necessário para proteger o apoiado em transações importantes onde sua capacidade possa ser comprometida. Este modelo difere da curatela por sua simplicidade e respeito integral à vontade do apoiado, sem subjugá-lo às decisões do apoiador (REIS, 2016).

A leitura do artigo 1.783-A do Código Civil revela que a Tomada de Decisão Apoiada é um tipo de negócio jurídico que requer aprovação judicial.

A partir do que dispõe o próprio artigo 1.783-A, do Código Civil Brasileiro, a tomada de decisão apoiada requer a provocação do interessado ao Judiciário, por meio de um processo de jurisdição voluntária. Mesmo assim, apresenta-se como um termo de acordo, consoante se extrai dos parágrafos 1º e 9º, constituindo um negócio jurídico que, para se completar, exige um ato do Estado (REVISTA BRASILEIRA DE DIREITO CIVIL, 2016, p. 45).

Ainda de acordo com Revista Brasileira de Direito Civil (2016), o processo de Tomada de Decisão Apoiada deve ser iniciado por provocação das partes interessadas, sendo processado

pelas varas de família quando disponíveis. O papel do juiz nesse contexto é verificar a conveniência e a validade formal do acordo, sem resolver conflitos, mas sim integrando o negócio jurídico para ampliar a tutela dos interesses da pessoa apoiada.

No peticionamento inaugural, as partes – apoiados e apoiadores - devem, de plano, apresentar termo, no qual deverá constar os limites do apoio a ser exercido, bem como os compromissos dos apoiadores e o prazo de vigência deste acordo, em prol do respeito à autonomia e à defesa dos interesses da pessoa apoiada (Revista da EJUSE, Nº 28, 2019, p. 118).

Esta abordagem contratual da Tomada de Decisão Apoiada, submetida à homologação judicial, tem sido objeto de críticas na doutrina, conforme apontado por Schreiber (2016, p. 2), devido à sua judicialização, que pode desestimular sua utilização por ser um processo mais burocrático e menos acessível, especialmente para populações com menos recursos econômicos que deveriam ser protegidas pelo Estatuto.

Ademais, para a Tomada de Decisão Apoiada, especialmente considerando a idade mental, os impactos financeiros e a complexidade do objeto do apoio, pode ser necessário realizar uma avaliação biopsicossocial da deficiência, conforme previsto no artigo 2º, § 1º, do Estatuto da Pessoa com Deficiência. Essa avaliação investiga a experiência de vida da pessoa e como a deficiência intelectual afeta sua comunicação verbal e não verbal, considerando o ambiente em que ela realizará atos negociais e patrimoniais. É crucial verificar, portanto, se essa pessoa é capaz de expressar sua vontade de forma adequada para a aplicação da Tomada de Decisão Apoiada.

4.1 Diferença entre interdição, curatela e tomada de decisão apoiada

A curatela é um instituto de natureza cível utilizado para proteger e representar pessoas incapazes de tomar decisões e agir em nome próprio, sem auxílio. Em contraste, a Tomada de Decisão Apoiada é um procedimento autônomo que visa apoiar indivíduos com capacidade civil plena (EHRHARDT JR, 2016), auxiliando-os em suas decisões sem representação ou assistência compulsória.

No processo de curatela, estabelecido por meio de interdição, o objetivo é determinar os limites da incapacidade do sujeito para certos atos e nomear um curador para representá-lo ou assisti-lo legalmente. Este mecanismo visa proteger os interesses do curatelado, confiando a gestão de seus bens a terceiros. É importante notar, ademais, que certas condições como ébrios habituais, viciados em tóxicos e pródigos permanecem categorizadas como incapacidades

relativas conforme o artigo 4º do Código Civil, sujeitas à curatela (EHRHARDT JR, 2016).

A atuação do Ministério Público nos processos de interdição é regulada pelos artigos 747 e 748 do Código de Processo Civil, que determinam suas responsabilidades como fiscal da ordem jurídica. Com as mudanças introduzidas pelo CPC de 2015, novas regras foram estabelecidas para o levantamento da curatela, incluindo a possibilidade de curatela parcial. Além disso, o Código Civil, através do artigo 1.775-A, agora reconhece a curatela compartilhada, onde mais de uma pessoa pode exercê-la. Essas características diferenciam claramente a curatela da Tomada de Decisão Apoiada, cada uma com seus propósitos e procedimentos distintos dentro do contexto jurídico brasileiro.

O Ministério Público poderá requerer o citado levantamento; há menção a uma equipe interdisciplinar para analisar o interdito; passou a ser possível a curatela parcial, ou seja, admite-se agora (com o Novo CPC) o levantamento parcial da interdição para determinados atos, o que demandará análise causídica (TARTUCE, 2016).

Considerando o Estatuto da Pessoa com Deficiência, que enfatiza a autonomia da vontade daqueles que necessitam de apoio para realizar atos jurídicos, a curatela, antes vista como o principal instrumento legal para tais situações, agora é considerada uma medida excepcional e extraordinária. De acordo com entendimentos jurisprudenciais recentes, a curatela deve ser aplicada apenas quando absolutamente necessária e na medida exata (TARTUCE, 2016).

A Tomada de Decisão Apoiada (TDA), apesar de ser um instituto relativamente recente, é vista como uma alternativa mais adequada, pois respeita melhor a autonomia das pessoas com deficiência. Processos de interdição iniciados antes da criação do Estatuto da Pessoa com Deficiência devem ser interpretados à luz dessa norma inclusiva, que busca promover a autonomia e proteger os direitos das pessoas com deficiência.

A TDA é um procedimento judicial que permite à pessoa com deficiência escolher até dois apoiadores de sua confiança para auxiliá-la no exercício de sua capacidade civil, sem que esta seja retirada. O processo começa com o requerimento judicial, no qual a pessoa indica os apoiadores, que são ouvidos em audiência, juntamente com a própria pessoa com deficiência.

O juiz, após analisar a manifestação de vontade e as condições do pedido, pode deferir a TDA, estabelecendo em quais esferas os apoiadores atuarão, como questões financeiras ou contratuais. A decisão pode ser revista a qualquer tempo, garantindo que a pessoa com deficiência mantenha sua autonomia e dignidade, com o apoio necessário.

4.2 Tomada de decisão apoiada e acesso à justiça da pessoa com deficiência

A partir do histórico das pessoas com deficiência, é importante ressaltar que persiste uma falta de entendimento por parte da sociedade em relação aos direitos, habilidades e participação desses indivíduos na vida comunitária. Nesse contexto, é fundamental analisar as recentes alterações na legislação que se referem à capacidade das pessoas com deficiência e ao conceito de Tomada de Decisão Apoiada (TDA).

As pessoas com deficiência foram, em diversas ocasiões, uma pauta negligenciada, o que resultou na dificuldade de integrá-las socialmente e garantir sua dignidade até os dias atuais. Conforme mencionado anteriormente, a Lei Brasileira da Inclusão (LBI) introduziu o conceito de Tomada de Decisão Apoiada, que complementa a curatela, mas não de forma acumulativa. Diante disso, a TDA é o mecanismo jurídico que garante às pessoas com deficiência a expressão de sua vontade, proporcionando autonomia a esses indivíduos, sem, no entanto, deixá-los vulneráveis em uma sociedade desigual e discriminatória.

Nesse caminho de garantia dos direitos à pessoa com deficiência, podem surgir algumas dúvidas: Como e quando requerer a Tomada de Decisão Apoiada? A decisão apoiada tem validade e gera efeitos? Como devem ser tratados os casos de negligência do apoiador? A TDA pode cessar?² A partir do manual elaborado pelo Conselho Nacional do Ministério Público (2016), dorante CNMP, buscamos responder cada um dos questionamentos apresentados.

No que concerne à questão sobre como e quando requer a TDA, o CNMP (2016) orienta que além de indicar no pedido os limites do apoio, este deve ser realizado em relação ao compromisso dos apoiadores e ao período de validade do acordo estabelecido no processo de tomada de decisão assistida. A legislação apresenta grande flexibilidade em relação à tomada de decisão assistida, permitindo que tudo seja definido pela pessoa com deficiência, sua família, o juiz e a equipe multidisciplinar, incluindo os tratamentos futuros, caso suas condições se agravem. Essa abordagem é a que a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência desejam (CNMP, 2016).

Em relação à validade da decisão apoiada e se esta gera efeitos, o CNMP (2106) elucida que a Lei nº 13.146/2015 assegura que “a decisão tomada por pessoa apoiada em processo regular de tomada de decisão apoiada tem validade e efeitos sobre terceiros, sem qualquer

² Esses questionamentos e suas respectivas respostas são parte integrante do manual elaborado Conselho Nacional do Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/curatela.pdf> Acesso em: 12 out. 2024.

restrição, se estiver dentro dos limites do apoio” (CNMP, 2016, p. 10). Ainda de acordo com o manual, o terceiro interessado com quem a pessoa apoiada mantém uma relação comercial pode requerer que os apoiadores também assinem o contrato ou o acordo em questão. Se um determinado ato jurídico apresentar risco ou prejuízo, e houver discordância entre a pessoa apoiada e um dos apoiadores, o juiz, após ouvir o Ministério Público, tomará a decisão sobre o assunto (CNMP, 2016).

Outra dúvida referente ao processo de TDA diz respeito a como devem ser tratados os casos de negligência do apoiador. Sobre esse assunto, o manual elaborado pelo CNMP (2016) orienta que a pessoa com deficiência ou qualquer outra poderá fazer uma denúncia ao Ministério Público ou ao juiz caso “o apoiador for negligente em relação ao apoio que se comprometeu a prestar, ou se pressionar indevidamente a pessoa apoiada, ou ainda não cumprir com as obrigações assumidas” (CNMP, 2016, p. 10). No caso de comprovação da denúncia, o apoiador será destituído pelo juiz e outro apoiador será nomeado, levando em conta a indicação da pessoa com deficiência envolvida no processo de TDA (CNMP, 2016).

Por fim, no que se refere ao término do acordo assinado em processo de TDA, a pessoa apoiada pode solicitá-lo em qualquer tempo. De acordo com o CNMP (2016), também poderá ser solicitado ao juiz, por parte do apoiador, a sua retirada do processo de TDA, sendo necessário que o juiz se manifeste a respeito.

Percebe-se que a TDA é o meio pelo qual a pessoa com deficiência tem acesso à justiça brasileira, sem que sua autonomia de decisão seja afetada.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa explorou a relação entre a capacidade civil das pessoas com deficiência e os instrumentos jurídicos e sociais que visam promover sua autonomia e inclusão. Ao longo deste estudo, foram examinados diversos aspectos fundamentais que delineiam a realidade e os desafios enfrentados por esse grupo social, à luz dos princípios constitucionais de igualdade e dignidade humana.

Inicialmente, analisou-se a Constituição Federal de 1988, marco fundamental que reconhece e protege os direitos das pessoas com deficiência no Brasil. Este documento estabelece a base legal para a promoção da igualdade e não discriminação, princípios essenciais para a construção de uma sociedade inclusiva.

Em seguida, a Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência da ONU e a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência foram abordadas, destacando-se como

instrumentos internacionais e nacionais que reafirmam o compromisso com a plena participação e inclusão das pessoas com deficiência em todos os aspectos da vida social, política e econômica. No âmbito específico do acesso à justiça, a Tomada de Decisão Apoiada emergiu como um modelo inovador e promissor.

Este mecanismo, previsto no Código Civil Brasileiro, busca assegurar que pessoas com deficiência exerçam sua capacidade civil de forma assistida, preservando sua autonomia e dignidade. A análise detalhada dos sujeitos envolvidos, a avaliação biopsicossocial, e as diferenças cruciais entre interdição, curatela e tomada de decisão apoiada foram essenciais para compreender como esses instrumentos podem ser aplicados de maneira justa.

Adicionalmente, a possibilidade de conversão de medidas restritivas como interdição ou curatela em tomada de decisão apoiada representa um avanço significativo na proteção dos direitos das pessoas com deficiência, promovendo sua plena participação na sociedade.

Por fim, a tomada de decisão apoiada não apenas fortalece a autonomia individual, mas também amplia o acesso à justiça para todos os cidadãos, independentemente de suas capacidades funcionais. A garantia desse direito não só respeita os preceitos legais e éticos, mas também reforça os valores de dignidade e igualdade para todas as pessoas.

REFERÊNCIAS

BARCELLOS, Ana Paula de. **Constitucionalização das políticas públicas em matéria de direitos fundamentais**: o controle político-social e o controle jurídico no espaço democrático. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

BATISTA, Dogival Santana. **Impactos dos Estatuto da Pessoa com Deficiência na Ação de Interdição**: um estudo das sentenças procedentes na comarca de Aracaju em 2016. 2017. 63f. Tese (Monografia de Direito) – Universidade Federal de Sergipe.

DICIONÁRIO ETIMOLÓGICO. **Origem das palavras**. Disponível em: <https://www.dicionarioetimologico.com.br/>. Acesso em 30 jun. 2024.

EHRHARDT JR, Marcos. **Impactos do Novo CPC e do EPD no Direito Civil Brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

FIGUEIRA, Emílio. **Caminhando no silêncio**: uma introdução à trajetória das pessoas com deficiência na história do Brasil. São Paulo: Giz Editora, 2008.

GARCIA, Vinicius G. **Pessoas com deficiência e o mercado de trabalho**: histórico e o contexto contemporâneo. 2010. 205 f. Tese (Doutorado em Ciências Econômicas) – Instituto de Economia da Unicamp, Campinas, 2010.

LOPES, Laís. **Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e Acessibilidade**. Tese de Mestrado. PUC-SP, 2009.

MACHADO, C.; FERRAZ, A. C. D. C. **Constituição Federal interpretada**: artigo por artigo. Parágrafo por parágrafo. 9ª. ed. Barueri: Manole, 2018.

MARCHINI NETO, D. **A Constituição Brasileira de 1988 e os Direitos Humanos**: garantias fundamentais e políticas de memória. FacMais, Brasília, v. II, n. 1, 2012.

MARTINS, Heloisa Helena T. de Souza. **Metodologia qualitativa de pesquisa**. 2004. 12 f. TCC (Graduação) - Curso de Pedagogia, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ep/v30n2/v30n2a07.pdf>>. Acesso em 30 jun. 2024.

MORAES, A. D. **Direito Constitucional**. 34ª. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

RAMOS, A. D. C. et al. **Ministério público, sociedade e a lei brasileira de inclusão da pessoa com deficiência**. Brasília: ESPMU, 2018.

REIS, Clayton; RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. O Instituto do Mandato à Luz do Estatuto da Pessoa com Deficiência: as nuances da curatela advindas da Lei nº 13.146/2015. Direito Civil Contemporâneo I. **XXV Congresso do CONPEDI** – Curitiba. 2016. Disponível em: <https://www.conpedi.org.br/publicacoes/02q8agmu/r310g1en/7H99pC3cNzAv6nCh.pdf>. Acesso em 30 jun. 2024.

REVISTA BRASILEIRA DE DIREITO CIVIL. **Tomada de Decisão Apoiada**: Instrumento de Apoio ao Exercício da Capacidade Civil da Pessoa com Deficiência Instituído pela Lei Brasileira de Inclusão (Lei nº 13.146/2015). Revista Brasileira de Direito Civil. Volume 9. Jul 2016. Disponível em: https://www.ibdcivil.org.br/image/data/revista/volume9/rbdcivil_vol_9_03_tomada-de-decisueo-apoiada.pdf. Acesso em 30 jun. 2024.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da Pessoa Humana**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.

SCHREIBER, Anderson; KONDER, Carlos Nelson (Coord.). **Direito Civil Constitucional**. São Paulo, Atlas, 2015.

SPOSATI, Aldaíza de Oliveira (org.). **Proteção Social de Cidadania**: inclusão de idosos e pessoas com deficiência no Brasil, França e Portugal. São Paulo: Cortez, 2004.

TARTUCE, Flávio. **O Novo CPC e o Direito Civil**: impactos, diálogos e interações. 2ª ed. São Paulo: Método, 2016.