



Capacidade civil da pessoa com deficiência intelectual e mental: entre a autonomia e a desproteção jurídica



ERIKA MAYUMI MOREIRA DA SILVA

*Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais***JULIANA MAYUMI ONO***Gerente de Conteúdo***MILISA CRISTINE ROMERA***Editorial:* Aline Marchesi da Silva, Diego Garcia Mendonça, Karolina de Albuquerque Araújo Martino e Quenia Becker*Gerente de Conteúdo Tax:* Vanessa Miranda de M. Pereira*Direitos Autorais:* Viviane M. C. Carmezim*Assistente de Conteúdo Editorial:* Juliana Menezes Drumond*Analista de Projetos:* Camilla Dantara Ventura*Estagiárias:* Ana Amaia Strojnowski, Bárbara Baraldi, Bruna Mestriner e Mirna Adel Nasser*Produção Editorial**Coordenação***ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES***Especialistas Editoriais:* Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite*Analista de Projetos:* Larissa Gonçalves de Moura*Analistas de Operações Editoriais:* Alana Fagundes Valério, Caroline Vieira, Damares Regina Felício, Danielle Castro de Moraes, Mariana Plastino Andrade, Mayara Macioni Pinto, Patrícia Melhado Navarra e Vanessa Mafra*Analistas de Qualidade Editorial:* Ana Paula Cavalcanti, Fernanda Lessa, Thais Pereira e Victória Menezes Pereira*Designer Editorial:* Lucas Kfourri*Estagiárias:* Bianca Satie Abduch, Maria Carolina Ferreira, Sofia Mattos e Tainá Luz Carvaiho*Capa:* Ariel Villalba e Cinthia Riveiros*Lider de Inovações de Conteúdo para Print***CAMILLA FUREGATO DA SILVA***Visual Law:* Danielle Castro de Moraes, Maria Carolina Ferreira e Rodrigo Barcelos*Equipe de Conteúdo Digital**Coordenação***MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO***Analistas:* Gabriel George Martins, Jonatan Souza, Maria Cristina Lopes Araujo e Rodrigo Araujo*Gerente de Operações e Produção Gráfica***MAURICIO ALVES MONTE***Analistas de Produção Gráfica:* Aline Ferrarezi Regis e Jéssica Maria Ferreira Bueno*Assistente de Produção Gráfica:* Ana Paula Evangelista**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)**

Silva, Erika Mayumi Moreira da

Capacidade civil da pessoa com deficiência intelectual e mental : entre a autonomia e a desproteção jurídica / Erika Mayumi Moreira da Silva. -- São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2021.

Bibliografia.

ISBN 978-65-5991-985-7

1. Capacidade civil 2. Direito civil - Brasil 3. Pessoas com deficiência intelectual 4. Pessoas com deficiência mental I. Título.

21-64874

CDU-347.161 (81)

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil Capacidade civil : Pessoas com deficiência Direito civil 347.161(81)

Cibele Maria Dias - Bibliotecária C.R.B.-5/9427

SUMÁRIO

AGRADECIMENTOS	7
PREFÁCIO.....	9
APRESENTAÇÃO.....	11
1. INTRODUÇÃO	17
2. CAPACIDADE CIVIL.....	21
2.1. Aspectos gerais.....	21
2.2. Espécies de capacidade civil.....	23
3. CAPACIDADE DE DIREITO OU DE GOZO.....	27
3.1. Conceito	27
3.2. Capacidade de direito e personalidade civil	27
3.2.1. Capacidade de direito: atributo da personalidade civil	32
3.3. Evolução histórica da concepção de personalidade e de capacidade	34
3.4. Capacidade de direito e legitimação	39
4. CAPACIDADE DE FATO OU DE EXERCÍCIO.....	43
4.1. Conceituação e aspectos gerais	43
4.2. Fundamentos da capacidade de fato.....	44
4.2.1. Autonomia da vontade e autonomia privada.....	45
4.2.1.1. Teoria da vontade ou teoria clássica da autonomia privada	47
4.2.1.2. Teoria normativista da autonomia privada.....	48
4.2.1.3. Princípio da liberdade	50
4.2.1.3.1. Liberdade: o livre-arbítrio	51
4.2.1.3.2. Liberdade e discernimento.....	53
4.2.1.4. Manifestação da vontade	56
4.2.1.5. Princípio da confiança.....	60
4.2.1.6. Capacidade de obrar e independência financeira	62
5. TEORIA DAS INCAPACIDADES OU TEORIA DAS CAPACIDADES.....	67
5.1. Aspectos gerais.....	67

14 CAPACIDADE CIVIL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL E MENTAL

5.2.	Objetivos da teoria	68
5.3.	Regime das incapacidades.....	72
5.3.1.	Capacidade plena	73
5.3.2.	Incapacidades	73
5.3.2.1.	Incapacidade absoluta	76
5.3.2.2.	Incapacidade relativa.....	80
5.4.	Amplitude da teoria	84
6.	RELAÇÃO ENTRE CAPACIDADE DE FATO E IMPUTABILIDADE PENAL.....	93
7.	PESSOAS COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL E MENTAL.....	99
7.1.	Internalização da Convenção da ONU sobre Pessoas com Deficiência... ..	99
7.2.	Microsistema da pessoa com deficiência.....	101
7.3.	Evolução histórica da concepção de pessoa com deficiência	109
7.4.	Conceito jurídico de pessoa com deficiência.....	111
7.4.1.	Doença e deficiência.....	114
7.4.2.	Deficiência e incapacitação	115
7.5.	Conceito de deficiência intelectual e mental	117
7.6.	Dignidade humana da pessoa com deficiência	121
8.	ALTERAÇÕES AO REGIME DAS INCAPACIDADES PROMOVIDAS PELAS NORMAS ESPECÍFICAS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA	127
8.1.	A “capacidade legal” da Convenção da ONU.....	127
8.1.1.	“Capacidade legal”: relação entre o artigo 12 da Convenção da ONU sobre Pessoas com Deficiência e o artigo 84, <i>caput</i> , da Lei de Inclusão.....	131
8.2.	Estatuto da Pessoa com Deficiência: principais alterações no regime da capacidade civil.....	133
8.2.1.	Revogação da incapacidade absoluta.....	133
8.2.2.	Incapacidade relativa	135
8.2.2.1.	Curatela	136
8.2.3.	Tomada de decisão apoiada	140
8.2.3.1.	Tomada de decisão apoiada e curatela	144
8.2.3.2.	Tomada de decisão apoiada e diretivas antecipadas da vontade.....	146
8.2.3.3.	Tomada de decisão apoiada e institutos semelhantes no direito internacional.....	149
9.	ATOS PATRIMONIAIS E EXTRAPATRIMONIAIS: NOVO PARÂMETRO DA CAPACIDADE CIVIL.....	155
9.1.	“Despatrimonialização” do direito privado.....	156
9.2.	Breve menção às técnicas de classificação e o corte metodológico.....	162

9.3.	Classificações genéricas.....	164
9.4.	Classificação de negócios patrimoniais ou de lucro e existenciais.....	165
9.4.1.	Regime jurídico dos negócios existenciais e dos negócios de lucro.....	170
9.5.	Dicotomia no Estatuto da Pessoa com Deficiência.....	178
10.	CAPACIDADE CIVIL EM SITUAÇÕES ESPECIAIS.....	181
10.1.	Direito para dispor sobre próprio corpo e direitos consecutórios.....	182
10.1.1.	Capacidade para consentir para tratamentos médicos.....	184
10.1.2.	Exercício de direitos sexuais.....	192
10.1.3.	Conservação da fertilidade e esterilização.....	196
10.2.	Capacidade para o matrimônio e formação de união estável.....	203
10.2.1.	Capacidade matrimonial.....	204
10.2.2.	Capacidade para formação de união estável.....	213
10.3.	Capacidade para decidir sobre o planejamento familiar, guarda, tutela e curatela.....	218
10.3.1.	Capacidade para decidir sobre o planejamento familiar.....	220
10.3.2.	Direito à guarda, tutela e curatela.....	228
10.4.	Capacidade para testar.....	230
11.	RECONSTRUÇÃO DA TEORIA DAS INCAPACIDADES.....	237
11.1.	Capacidade de agir para atos patrimoniais e extrapatrimoniais.....	237
11.2.	O mínimo de discernimento para o exercício da capacidade nos atos existenciais.....	237
11.2.1.	Existe vontade sem discernimento?.....	238
11.2.2.	Diferentes âmbitos do exercício do discernimento.....	238
12.	VISÃO GLOBAL: PROTEÇÃO OU DESPROTEÇÃO?.....	241
13.	CONCLUSÃO.....	247
REFERÊNCIAS.....		253
	Legislação e diretrizes.....	266
	Sites consultados.....	268
	Filme/documentário.....	269
	Referências normativas.....	269
POSFÁCIO.....		271
PRINCIPAIS NORMAS RELACIONADAS AO TEMA.....		273
1.	Histórico da capacidade civil no Código Civil brasileiro.....	273
2.	Tomada de decisão apoiada (art. 1783-A, do Código Civil).....	275

16 | CAPACIDADE CIVIL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL E MENTAL

3. Comparativo entre a Convenção da ONU sobre os direitos das pessoas com deficiência e o Estatuto da Pessoa com Deficiência no tocante ao tratamento da capacidade civil 276
4. Quadro comparativo das principais revogações expressas ao CC feitas pelo artigo 123, EPD 279