

Tema:
**Neurociência e Inteligência artificial:
As novas interfaces do conhecimento**



**A CONVENÇÃO DE NOVA YORK E A LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO
RECONSTRUÇÃO DO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO**

Julienne Campos GOMES¹

RESUMO: O presente trabalho visa abordar o tema da reconstrução junto ao ordenamento brasileiro acerca capacidade civil e diante das novas perspectivas à luz da Convenção de Nova York e da Lei Brasileira de Inclusão lei 13.146/2015. A Convenção de Nova York, que ingressou no ordenamento com força de norma constitucional, e, reconstrói o conceito de capacidade civil, quando diz que toda pessoa, deficiente ou não, é legalmente capaz, ainda que para atuar na vida social se vale de um curador e de um apoiador. Com a redefinição de capacidade civil, visa principalmente assegurar a dignidade humana e eliminar preconceitos históricos.

Palavras-chave: Dignidade da Pessoa Humana, Reconstrução Jurídica, Capacidade Civil, Pessoas com Deficiência, Rotulação.

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa possui relevante interesse social, acerca da capacidade civil e diante das novas perspectivas à luz da Convenção de Nova

¹ * Mestranda (aluna especial) em Direito Negocial pela UEL – Universidade Estadual de Londrina, Pós-Graduada em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho pela Universidade Gama Filho, Pós-Graduada em Magistério do Ensino Superior pela UNOESTE – Universidade do Oeste Paulista, Bacharel em Direito pela UNOESTE - Universidade do Oeste Paulista, Advogada, E-mail: julienecamposadv@gmail.com, Membro da Comissão do Projeto OAB vai a escola da 29º Subseção de Presidente Prudente – SP, Membro da Comissão de Direito do Trabalho da 29º Subseção de Presidente Prudente – SP, Membro da Comissão da Mulher Advogada da 29º Subseção de Presidente Prudente – SP.

York e da Lei Brasileira de Inclusão lei 13.146/2015.

Antes da convenção de Nova York, o Código Civil determinava que todas as pessoas que constavam do art. 3º e 4º possuíam certo tipo de deficiência sendo, e as considerava incapazes (absolutamente e relativamente).

Mas, com a convenção de Nova York (CNY), que foi aprovada em 2007, que teve como consequência a aprovação do Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD) instituído no ano de 2015 esses paradigmas de capacidade civil no Brasil foram redefinidos.

A Convenção em questão coloca uma transformação essencial na abordagem da deficiência: parte de um modelo médico, que compreende as limitações pessoais decorrentes de determinada patologia e que deseja reabilitar seu portador, com características “anormais”, à sociedade, evoluindo para um modelo social que pretende reabilitar a sociedade para extinguir as barreiras colocadas às pessoas com deficiência.

E tamanha a sua importância, que não apenas o Brasil aderiu à Convenção Internacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência, como foi o primeiro tratado internacional de Direitos Humanos aceito a partir do Decreto nº 6.949/2009, aprovado conforme o procedimento do art. 5º, §3º da Constituição Federal, que garante o “status” de Emenda Constitucionais.

Essa lei reconstruiu parte do direito brasileiro, sobretudo no que diz respeito ao conceito tradicional de capacidade civil, essa revolução conceitual ocorreu quando o Brasil, principalmente, quando define que toda pessoa, deficiente ou não, é legalmente capaz, ainda que para atuar na vida social se vale de um curador e de um apoiador.

E como é sempre muito importante revisitar o passado, sedimentar o presente para tratarmos do futuro, este artigo faz uma breve síntese dessa fase de evolução tão importante para a história do Direito Brasileiro, para que novos rumos possam ser tratados em futuros projetos de lei, inclusive quando se trata dos projetos referentes ao Código Civil.

1 DA RECONSTRUÇÃO DO CONCEITO SOBRE CAPACIDADE CIVIL NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

A Nova Teoria da Capacidade Civil na Perspectiva da Convenção de

Nova York e do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n. 13.146/2015) reflete repercussões, inclusive na Teoria do Negócio Jurídico.

Essa lei reconstruiu parte do direito brasileiro, sobretudo no que diz respeito ao conceito tradicional de capacidade civil.

Contudo, essa revolução conceitual ocorreu quando o Brasil, assinou a Convenção de Nova York, pois foi por meio desse evento que primeiramente foi reconstruído o conceito de capacidade, e seguido pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência do Brasil.

A lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015, em seu artigo 1º, foi instituída a Lei Brasileira de Inclusão da pessoa com deficiência e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, destinada a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania.

A Convenção de Nova York, que ingressou no ordenamento com força de norma constitucional, em seu artigo 12, reconstrói o conceito de capacidade quando diz que toda pessoa, deficiente ou não, é legalmente capaz, ainda que para atuar na vida social se vale de um curador e de um apoiador.

O artigo 12 dessa Convenção estabelece que todas as pessoas deficientes, ou não, têm capacidade legal em perspectiva isonômica.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência, especialmente em seus artigos seis e oitenta e quatro, segue este mesmo entendimento, de maneira que no atual sistema jurídico brasileiro, toda pessoa é legalmente capaz, pois a deficiência não é mais causa de incapacidade civil.

Art. 6º A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa (...)

Art. 84. A pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas. (BRASIL, 2015)

Ademais, a Convenção de Nova York reconstrói o conceito de capacidade, em seu artigo 12, estabelecendo que toda pessoa, quer seja deficiente ou não, é plenamente capaz, ainda que precise de um curador ou

apoiador para atuar na vida social.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência, especialmente em seus artigos seis e oitenta e quatro, segue este mesmo entendimento, de maneira que no atual sistema jurídico brasileiro, toda pessoa é legalmente capaz, pois a deficiência não é mais causa de incapacidade civil.

Com isso, a Convenção imprime, à luz da dignidade da pessoa humana, o respeito à capacidade de autodeterminação a todas as pessoas.

2 O INGRESSO DA LEI Nº 13.146/2015 ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E SUA RECONSTRUÇÃO.

A partir da Convenção de Nova York, que ingressou em nosso sistema com força de norma constitucional, e com o advento da Lei n. 13.146/2015 (EPD), uma importante reconstrução jurídica se operou.

Observa-se que a pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual e sensorial, nos termos do art. 2º do Estatuto da Pessoa Deficiente não é mais considerada civilmente incapaz, na medida em que os arts. 6º e 84 do Estatuto deixam claro que a deficiência não afeta a plena capacidade civil.

Toda pessoa, inclusive a deficiente, é dotada de plena capacidade legal, ainda que haja a necessidade de institutos assistenciais específicos, como a tomada de decisão apoiada e, extraordinariamente, a curatela.

É importante destacar que foi o conceito de capacidade que foi reconstruído, não podemos invocar a premissa maior do Estatuto Pessoa com Deficiência e a Convenção de Nova York, para negar direitos que imprimam concretamente sua isonomia.

Com a inserção da Convenção de Nova York, sobre a pessoa com deficiência em nosso ordenamento jurídico, sendo iniciada uma nova fase é iniciada em relação ao conceito de pessoa com deficiência.

Muito embora, esta nova fase tenha reconstruído o conceito de capacidade civil é preciso mencionar que a interdição não acabou.

Na medida em que o Estatuto é expresso ao afirmar que a curatela é extraordinária e restrita a atos de conteúdo patrimonial ou negocial artigo 85,

desaparece a figura da "interdição completa" e do "curador todo-poderoso e com poderes indefinidos, gerais e ilimitados".

O Estatuto da Pessoa com Deficiência estabelece que a curatela é extraordinária, mas coloca um outro instituto assistencial que pode preferir a curatela, a chamada tomada de decisão apoiada.

Cumprido elucidar que a figura da curatela continua existindo, mas à luz do artigo 85 é uma medida extraordinária.

Desse modo, o juiz só designa um curador para uma pessoa com deficiência quando for absolutamente necessário, como, por exemplo, a curadoria dada ao pai de um filho com paralisia cerebral grave.

Observa-se que o procedimento de interdição ou, melhor dizer, de curatela, disciplinado nos arts. 747 a 758 do CPC, continuará existindo, ainda que em uma nova perspectiva.

Ainda o Estatuto da Pessoa com Deficiência estabelece que a curatela é extraordinária, mas coloca um outro instituto assistencial que pode preferir a curatela, a chamada tomada de decisão apoiada.

Apenas a título de exemplo, suponha que uma pessoa com síndrome de Down, poupou dinheiro do seu salário com o intuito de comprar um apartamento.

Contudo, na hora de lavrar a escritura, ela sente dificuldade, logo é capaz que ela recorra à tomada de decisão apoiada, a qual a auxiliará.

Sendo a Convenção de Nova York, inserida no plano do direito interno, no qual flexibilizou o conceito com deficiência, influenciou a criação e promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, sendo clara a necessidade de ser colocada em prática, como fonte de respeito não só a dignidade da pessoa humana, mais acima de tudo com respeito ao próximo, não resta dúvida de sua importância para o direito brasileiro.

A grande revolução que ocorreu por meio da Convenção de Nova York e que a Lei Brasileira de Inclusão consolidou, foi que, no atual sistema, a deficiência não é mais causa de incapacidade civil.

3. A CAPACIDADE CIVIL DE DEFICIENTES SEGUNDO A CONVENÇÃO DE NOVA YORK E AS SUAS IMPLICAÇÕES PARA O DIREITO CIVIL BRASILEIRO

Na medida que a Convenção de Nova York, que ingressa no ordenamento jurídico nacional com força de norma constitucional, em seu artigo 2º, item II, reconstrói o conceito de capacidade civil para estabelecer que toda pessoa, com deficiência ou não, é legalmente capaz, influenciando o Estatuto da Pessoa com Deficiência e banindo o fundamento da deficiência como causa de incapacidade civil, há enorme impacto no sistema do Código Civil brasileiro, visto que já previa a deficiência como causa de incapacidade.

Trata-se de uma grande revolução paradigmática jurídica e social, dialogando com o princípio da isonomia. Conseqüentemente, os artigos terceiros e quatro do Código Civil, que antes tratavam acerca das incapacidades absoluta e relativa, sofreram modificações, sendo redigidos atualmente da seguinte maneira:

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

I – (Revogado);

II – (Revogado);

III – (Revogado).

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.

Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial. (BRASIL, 1916)

De acordo com a legislação, existe uma única hipótese de incapacidade absoluta: a dos menores de dezesseis anos.

Destaca-se também que as hipóteses de capacidade relativa são quatro (maiores de dezesseis e menores de dezoito (os menores púberes), ébrios habituais e viciados em tóxicos, aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir a sua vontade e os pródigos).

Todavia, pode ser feita uma crítica ferrenha à questão daqueles que, “por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade.

Ocorre que, no sistema anterior, tal hipótese implicava em incapacidade

absoluta, mas, como visto, agora é requisito para incapacidade relativa, o que pode soar um tanto incoerente, já que se pode questionar como uma pessoa que não pode manifestar a sua vontade mediante causa transitória ou permanente pode ser considerada relativamente incapaz.

Fato é que por conta de tal abordagem na lei, há quem defenda doutrinariamente que existe brecha para tratar deficientes como sendo relativamente incapazes, o que não se harmoniza com a Convenção de Nova York, que já possui valor de norma constitucional.

Além disso, trata-se de uma dissonância ao Estatuto do Deficiente, o exemplo comum utilizado para ilustrar a aplicação do inciso três do artigo quarto do Código Civil é exatamente a situação em que uma pessoa se encontra em estado de coma, não sendo possível de aplicação, portanto, a portadores de deficiência.

Em síntese, não há de se considerar, tendo em vista o exposto, a incapacidade relativa a portadores de deficiência com base na noção de impedimento por causa transitória ou permanente.

Sobre a polêmica envolvendo art. 4º, III, CC, assim diz o professor Pablo Stolze Gagliano:

Embora haja quem sustente existir, na previsão do inc. III do art. 4º, uma “brecha” para que as pessoas com deficiência continuem a ser tratadas como incapazes, discordamos, frontalmente, dessa linha. Primeiro, este inciso não se refere à deficiência, mas sim, a situações que privam a expressão da própria vontade como o estado de coma. Segundo, não teria sentido considerar pessoas que não podem exprimir vontade como “relativamente incapazes”, o que evidencia o erro do legislador. Terceiro, essa tese subverteria a própria lógica do Estatuto, entrando em rota de colisão com o comando constitucional da Convenção de Nova York. (GAGLIANO, 2016, paginação irregular)

Destaca-se que a ênfase dada pela Convenção de Nova York sobre a capacidade civil de deficientes. Isso gera implicações práticas como, por exemplo, o desenvolvimento de um olhar mais sensível a quem tem alguma deficiência ou possui Down, autismo etc. Dessa forma, pessoas em tais condições não podem ser consideradas incapazes para, por exemplo, prestarem queixa em uma questão de consumidor.

Por outro lado, haverá situações em que o novo entendimento trazido à baila pela Convenção de Nova York colocará em uma situação

desfavorável o deficiente.

Podemos citar as hipóteses em um caso em que alguém com Down, por exemplo, foi prejudicado graças a um contrato, como proceder ? Se deficientes são agora vistos como indivíduos capazes, não há de se falar em anulação de contrato causada exclusivamente pela condição do lesado.

Contudo, pensando na particular vulnerabilidade de alguém como Down, o que fazer diante de tal situação?

4. A CAPACIDADE CIVIL E A TEORIA DO NEGÓCIO JURÍDICO

Em situações em que um deficiente foi prejudicado por conta de um contrato, é necessário observar algumas variáveis:

A pessoa com deficiência tem curador nomeado? Se a pessoa com deficiência possui um curador nomeado, deve-se verificar se o contrato que gerou o prejuízo foi de fato assinado pelo curador.

Em caso negativo, o contrato deve ser anulado. Exemplo: imaginando que uma pessoa má intencionada colocou a digital de alguém com paralisia cerebral, que, por sua vez, possui o seu próprio curador, assinando um contrato que prejudicou o deficiente, tal contrato deverá ser anulado, visto que a assinatura não é a do curador nomeado.

A pessoa com deficiência tem apoiadores nomeados? Exemplo: o juiz designou apoiadores para assistir uma pessoa com síndrome de Down, em cartório, na compra de um apartamento. A ausência de manifestação dos apoiadores na lavratura e registro da escritura, a despeito da presença do interessado, resultará em um ato nulo por vício de forma (art. 166, IV, CC).

No caso da pessoa com deficiência sem curador ou apoiador, em uma situação, por exemplo, em que uma pessoa, sem curador ou apoiadores, inserida

em um espectro autista moderado, celebra negócio que lhe seja prejudicial, não poderá haver a anulação do contrato por conta da situação vulnerável da vítima (porque deficientes não são mais civilmente incapazes). O que poderá ser feito é a aplicação mais facilitada da teoria dos defeitos do negócio jurídico. No exemplo citado, será justa a inversão do ônus da prova em favor da pessoa deficiente.

A reforma do Código Civil Brasileiro liderada por seis ministros do STJ, reflete em grande medida a jurisprudência consolidada pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça. Além disso, os enunciados das jornadas foram incorporados na reforma.

É fato que a reforma pode surpreender devido o volume significativo de alterações.

Cabe destaque para o que dispõe o Anteprojeto da Reforma do Código civil (parte geral):

“Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:

I – Os que tenham menos de 16 (dezesesseis) anos;

II – Aqueles que por nenhum meio possam expressar sua vontade, em caráter temporário ou permanente.” (BRASIL, 2002)

Na parte geral, o artigo terceiro do anteprojeto aborda a incapacidade absoluta. São considerados absolutamente incapazes os menores de dezesseis anos e pessoas que não possam expressar sua vontade, temporária ou permanentemente, sem incluir pessoas com deficiência. A deficiência não é mais causa de incapacidade civil, conforme a Convenção de Nova Iorque e a Lei Brasileira de Inclusão (Estatuto da Pessoa com Deficiência).

Já o artigo quarto trata dos relativamente incapazes, incluindo pessoas com discernimento reduzido por causas temporárias que não constituam deficiência. Esta mudança visa eliminar a confusão presente no código atual, ajustando-se à nova realidade legal e social.

“Art. 4º

II – Aqueles cuja autonomia estiver prejudicada por redução de discernimento, que não constitua deficiência, enquanto perdurar esse estado;

III – Revogado;” (Brasil,).

Por fim, essas mudanças paradigmáticas promovidas pela Convenção de Nova York e a Lei Brasileira de Inclusão garantem que todas as pessoas, incluindo aquelas com deficiência, sejam consideradas legalmente capazes.

Portanto, a redefinição de capacidade legal visa assegurar a dignidade humana e eliminar preconceitos históricos.

5 CONCLUSÃO

O presente artigo teve como objetivo principal, analisar a questão da reconstrução do conceito de capacidade civil no ordenamento jurídico brasileiro com a Convenção de Nova York, que ingressa com força de norma constitucional.

Trata-se de uma grande revolução paradigmática jurídica e social, dialogando com o princípio da isonomia que reconstrói o conceito de capacidade civil, para estabelecer que toda pessoa, com deficiência ou não, é legalmente capaz, influenciando o Estatuto da Pessoa com Deficiência e banindo o fundamento da deficiência como causa de incapacidade civil, há enorme impacto no sistema do Código Civil brasileiro.

Sendo a Convenção de Nova York, inserida no plano do direito interno, no qual flexibilizou o conceito deficiência, influenciou a criação e promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, sendo clara a necessidade de ser colocada em prática, como fonte de respeito não só a dignidade da pessoa humana, mais acima de tudo com respeito ao próximo, não resta dúvida de sua importância para o direito brasileiro.

Trata-se de uma mudança paradigmática, onde o Estatuto da Pessoa com Deficiência, retira a categoria de incapacidade, e a pessoa com deficiência, não deve ser tecnicamente considerada como incapaz.

Cabe destaque aos artigos arts. 6º e 84 do mesmo diploma deixam claro que a deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa.

Em outras palavras, de maneira inédita, o Estatuto da Pessoa com Deficiência, retira a pessoa com deficiência da categoria de incapaz, homenageando o princípio dignidade da pessoa humana, deixando de ser uma rotulação histórica.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**;

BRASIL. Código Civil (1973). **Código Civil**. Brasília: Senado, 1973;

BRASIL. Código Civil (2002). **Código Civil**. Brasília: Senado, 2002.

Brasil. Estatuto da Pessoa com Deficiência. Senado, 2015.

FILHO, Waldir Macieira da C.; LEITE, Flávia Piva A.; RIBEIRO, Lauro Luiz G. **Comentários ao estatuto da pessoa com deficiência**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019. *E-book*. ISBN 9788553612109. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553612109/>. Acesso em: 16 set. 2024.

GAGLIANO, Pablo S.; PAMPLONA, Rodolfo. **Manual de direito civil**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2024. *E-book*. ISBN 9788553620210. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553620210/>. Acesso em: 16 set. 2024.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Deficiência não é Causa de Incapacidade Relativa: a Brecha Autofágica**. Via Portal Jus.com., 2016: disponível em: <https://jus.com.br/artigos/51407/deficiencia-nao-e-causa-de-incapacidade-relativa> acesso em: 10 de setembro de 2024;

OLIVEIRA, James E. **Constituição Federal Anotada e Comentada**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2013. *E-book*. ISBN 978-85-309-4667-8. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4667-8/>. Acesso em: 16 set. 2024.

OLIVEIRA, Nayara Maria Silvério da Costa Dallefi. **Da aplicação do conceito de pessoa com deficiência para o fim de proteção por meio do benefício assistencial de prestação continuada**. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/23451/2/Nayara%20Maria%20Silverio%20da%20Costa%20Dallefi%20Oliveira.pdf>. Acesso em 10. set. 2024;

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. *E-book*. ISBN 9786559647910. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559647910/>. Acesso em: 16 set. 2024.