

A CAPACIDADE CIVIL E AS ALTERAÇÕES DA LEI 13.146/2015

Camila Novais SILVA¹

RESUMO: O presente artigo tratará do instituto da personalidade civil disposto no capítulo I do Código Civil brasileiro, abordando os aspectos da pessoa natural e o momento em que o indivíduo se torna plenamente capaz de exercer atos na vida civil se tornando sujeito de deveres e obrigações. Será feita uma breve discussão acerca da Lei 13.146/2015, sancionada no dia 6 de julho de 2015, que instituiu o Estatuto da Pessoa com Deficiência e trouxe alterações significativas no código civil no que diz respeito a capacidade civil das pessoas naturais. Busca-se, de uma forma generalizada, discutir sobre as garantias que os relativamente e absolutamente incapazes obtiveram com essa mudança e também os problemas gerados por ela, comparando com o que dizia no antigo texto legal, que estava presente no artigo 3º inciso II e III do código civil, onde a maioria dos portadores de deficiência eram considerados absolutamente incapazes.

Palavras-chave: Capaz. Incapaz. Civil. Absolutamente. Relativamente. Pessoa. Natural.

1 INTRODUÇÃO

Para melhor compreender o tema abordado neste trabalho, devemos entender a teoria natalista, adotada pelo direito civil brasileiro, que define o momento em que o indivíduo se torna possuidor de personalidade civil, se tornando pessoa natural.

O artigo 2º do código civil brasileiro, manteve a redação inicial existente no Código Civil de 1916, que adotou a teoria natalista, e seu texto expressa de forma clara o objetivo dessa teoria, vejamos: “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”. Ou seja, por esta teoria o surgimento da personalidade civil se dá a partir do momento em que o indivíduo nasce com vida, bem como, resguarda o direito do nascituro uma vez que este possui uma expectativa de direito.

No Direito comparado, por exemplo, o código civil espanhol, tem outra perspectiva em relação ao momento em que a pessoa se torna possuidor de personalidade civil, para ele o feto deve ter forma humana, ou seja, não possuir

¹ Discente do 2º ano do curso de Direito da Toledo Prudente Centro Universitário. E-mail: caminovais@hotmail.com

qualquer deformidade e permanecer vivo por vinte e quatro horas totalmente separado do corpo materno, conforme se observa na transcrição do artigo 30:

Artículo 30 - Para los efectos civiles, sólo se reputará nacido el feto que tuviere figura humana y viviere veinticuatro horas enteramente desprendido del seno materno.

No direito português o feto também adquire personalidade civil quando obtém figura humana. Já no direito civil francês e alemão não basta o nascimento com a vida, ou seja, o indivíduo deve ser viável antes disso, e se nascer com vida, à personalidade civil retornará à concepção. Diferente do argentino e do húngaro que a personalidade civil já se dá no momento da concepção.

Divergindo dos países citados acima, o Brasil não determina que deve ter uma forma específica, pois isso fere os direitos de personalidade, uma vez que todos são iguais perante a lei. Assim não importa se o indivíduo nasceu com alguma anomalia, ou deformidades, a viabilidade no direito brasileiro é o nascimento com vida.

Para uma melhor abordagem, segue algumas definições de diversos doutrinadores sobre a teoria natalista:

Para que ocorra o fato do nascimento, ponto de partida da personalidade, será preciso que a criança se separe completamente do ventre materno, e, mesmo assim, é necessário ainda que o recém-nascido haja dado inequívocos sinais de vida, mesmo que venha a falecer instantes depois. (Christiano Cassetari, 2013, pág. 43)

No instante em que principia o funcionamento do aparelho cardiorrespiratório, clinicamente aferível pelo exame de docimasia hidrostática de Galeno, o recém-nascido adquire personalidade jurídica, tornando-se sujeito de direito, mesmo que venha a falecer minutos depois. (Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, 2010, pág. 125)

O ordenamento brasileiro poderia ter seguido a orientação do Código francês que estabelece começar a personalidade com a concepção. Em nosso Código, contudo, predominou a teoria do nascimento com vida para ter início a personalidade. Verificamos o nascimento com vida por meio da respiração. Se comprovarmos que a criança respirou, então houve nascimento com vida. (Silvio de Salvo Venosa, 2004, pág. 160-161)

Partindo do que foi explicado sobre a teoria natalista, passaremos a discutir sobre o que pensam alguns doutrinadores em relação à pessoa natural, personalidade civil, os absolutamente e os relativamente incapazes, quais os atos da vida civil eles podem ou não praticar segundo as recentes alterações ocorridas no artigo 3º do código civil e também sobre os possíveis problemas que a lei trouxe em ampliando a capacidade dos deficientes mentais e intelectuais.

A partir daí entra em pauta a alteração da lei 13.146/2015 que instituiu o Estatuto da Pessoa com Deficiência, revogando os incisos II e III do art. 3º do código civil, que diziam:

São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:
I – os menores de dezesseis anos;
II – os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;
III – os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade

A Lei 13.146/2015 revogou os incisos II e III, e considerou somente como absolutamente incapaz os menores de dezesseis anos, conforme previsto no inciso I.

Portanto neste trabalho trataremos de questões do âmbito civil, analisando e entendendo as definições existentes sobre a capacidade civil, as diversas teorias abordadas e principalmente trataremos dos principais problemas e benefícios que a Lei 13.146/2015 trouxe as pessoas portadoras de deficiência, concedendo a eles o direito da autodeterminação.

2 PESSOA NATURAL

A partir do momento em que o indivíduo nasce, até a sua morte, ele se torna detentor de direitos e obrigações se tornando uma pessoa natural e assim adquirindo personalidade civil. Vejamos o posicionamento de alguns renomados doutrinadores sobre o tema:

Para o doutor Cézar Fiuza na sua obra Direito civil: Atualidades, ele defende:

A personalidade das pessoas naturais ou físicas começa no momento em que nascem com vida. Permanece por toda a existência da pessoa, que só a perde com a morte. Todo ser humano é pessoa, do momento em que nasce, até o momento em que morre. (Cézar FIUZA, 2003, p. 122)

Outro defensor da teoria natalista é o doutrinador Pablo Stolze que afirma:

A pessoa natural, para o direito, é o ser humano, enquanto sujeito/destinatário de direitos e obrigações. (Pablo Stolze, 2003, p.89)

Segundo essa parte da doutrina, todo homem é considerado pessoa natural, não há nenhum tipo de ser humano que seja excluído dessa denominação, basta nascer com vida para seus direitos e obrigações surgirem, e assim existirem como pessoa.

Sobre os direitos e obrigações, vejamos as definições do professor Christiano Cassetari:

Toda a pessoa natural, sem distinção de idade, sexo, raça e nacionalidade, é sujeito de direitos, como decorrência de sua natureza humana. Há quem diga que é o ente biologicamente criado, mas esse conceito não engloba as fertilizações artificiais, já que ela pode ser fruto de mecanismo de concepção natural ou artificial. (2013, p. 42)

Carlos Roberto Gonçalves, no seu livro Direito Civil brasileiro também comenta sobre a teoria natalista, vejamos:

Prescrevia o art. 2º do código civil de 1916: “todo homem é capaz de direitos e obrigações na ordem civil”. A expressão *todo homem*, era empregada em sentido amplo e genérico, abrangendo indistintamente todas as pessoas, sem discriminação de sexo, raça, cor e nacionalidade. A tutela da ordem jurídica era, portanto, oferecida a todos. (2014, p. 99)

Portanto, os animais não entram nessas definições pois eles são considerados apenas criaturas, assim não são detentores de direitos e obrigações, podemos dizer que são apenas “objetos de direitos”. Abaixo um trecho do autor Silvio Salvo Venosa, para melhor entendimento:

Os animais e os seres inanimados não podem ser sujeitos de direito. Serão, quando muito, objetos de direito. As normas que almejam proteger a flora e a fauna o fazem tendo em mira a atividade do homem. Os animais são levados em consideração tão-só para sua finalidade social, no sentido protetivo. (2004, p.148).

Segue uma curiosidade acerca da personalidade jurídica no direito romano, escrita pelo autor Caio Mário:

Para o direito romano, a personalidade jurídica coincidia com o nascimento, antes do qual não havia falar em sujeito ou em objeto de direito. O feto, nas entranhas maternas, era uma parte da mãe, “*portio muliers vel viscerum*”, e não uma pessoa, ou ente ou um corpo. Por isso mesmo, não podia ter direitos, não podia ter atributos reconhecidos às pessoas. Mas isto, não obstante, os seus interesses eram resguardados e protegidos, e em atenção a eles, muito embora de reconhecesse que o nascimento era requisito para a aquisição de direitos, enunciava-se a regra da antecipação presumida de seu nascimento, dizendo-se que “*nascituros pro iam nato habentur quoties de eius*

commodis agitur". Operava-se desta sorte uma equiparação do infans conceptus ao já nascido, não para considera-lo pessoa, porém no propósito de assegurar os seus interesses, o que excluía a uma só vez os direitos de terceiros e qualquer situação contrária aos seus cômodos. (2011, p. 181 e 182)

Quando o indivíduo se torna pessoa natural, adquire também, as chamadas capacidades, o que muitos autores denominam de personalidade civil. Que está previsto no artigo 3º e 4º do código civil, a qual verá adiante.

3 DA CAPACIDADE CIVIL

Primeiramente, falaremos da capacidade de direitos, que muitos denominam de personalidade civil. Como já foi dito, o indivíduo se torna possuidor de personalidade civil, no momento em que nasce com vida, mesmo que venha a falecer logo em seguida, assim, com o nascimento com vida ele passa a ser detentor de direitos e obrigações e, também passa a ser considerado juridicamente uma pessoa natural.

Existem uma diferença entre a capacidade de fato e a capacidade de direito, por exemplo, a capacidade de direitos somente indica os direitos e obrigações que o indivíduo se torna detentor, mas a capacidade de exercer direitos depende da capacidade de fato. Uma pessoa pode ter capacidade de direito sem que tenha a capacidade de fato, para melhor explicar, vejamos um exemplo, o recém-nascido, possui capacidade de direitos, ou seja possui personalidade civil, mas não possui a capacidade de exercer seus direitos, pois ele é absolutamente incapaz, não podendo exercer por si só os direitos que lhe são atribuídos ao nascer, ou seja nenhum ato na vida civil.

Vejamos o posicionamento do professor Christiano Cassetari no livro elementos do direito civil:

A capacidade jurídica de fato da pessoa natural é limitada, pois uma pessoa pode ter o gozo de um direito, sem ter o seu exercício, por ser incapaz, logo, seu representante legal é quem vai exercê-la. (2013, pag 51)

São considerados plenamente capazes os maiores de 18 anos e com a lei 13.146/2015 os deficientes se tornaram plenamente capazes de exercer atos na vida civil também, como podemos notar no artigo 6º da referida lei:

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;

III - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar;

IV - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória;

V - exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e

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

Essa mudança trouxe muitos benefícios a essa parcela da população, que agora possuem autodeterminação, podem praticar atos na vida civil sem serem representados ou assistidos, são considerados seres de direitos e deveres como qualquer outro.

No entanto, essa lei não trouxe só benefícios, surgiu a partir dela uma problemática muito grande em relação a real capacidade dessas pessoas em praticarem atos na vida civil a qual veremos mais a diante.

3.1 Da Incapacidade Civil

A incapacidade está descrita na norma, ou seja, é uma restrição a utilização dos atos da vida civil. Ela é definida em duas espécies, os absolutamente incapazes que está previsto no artigo 3º do código civil, onde são considerados absolutamente incapazes somente os menores de 16 anos e os relativamente incapazes, que está descrito no artigo 4º do código civil, que diz:

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou a 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;

Assim, os relativamente incapazes são aqueles praticam atos na vida civil, desde que assistidos por seus representantes legais, sob pena de anulabilidade do contrato (art. 171, I, código civil). Alguns atos podem ser praticados sem precisar que sejam assistidos, como ser testemunha, exercer empregos públicos para os quais não se exigir maioridade, ser eleitor, celebrar contrato de trabalho, e etc. Veja a definição escrita pelo doutrinador Pablo Stolze:

Entre a absoluta incapacidade e a plena capacidade civil, figuram pessoas situadas em zona intermediária, por não gozarem de total capacidade de discernimento e autodeterminação. Trata-se dos relativamente incapazes. (2012, pág 142, direito civil brasileiro, editora saraiva)

Vejamos também outra definição escrita pela Autora maria helena diniz:

A incapacidade relativa diz respeito aqueles que podem praticar por si os atos da vida civil desde que assistidos por quem o direito positivo encarrega deste ofício, em razão de parentesco, de relação de ordem civil ou de designação judicial. O efeito de violação desta norma é gerar a anulabilidade do ato jurídico (CC, art.171, I), dependendo de iniciativa do lesado, havendo até hipótese que poderá ser confirmado ou ratificado tal ato praticado por relativamente incapaz sem a assistência de seu representante (2011, pág. 187)

O código civil de 1916 trazia em seu artigo 6º que os relativamente incapazes eram os: "maiores de dezesseis anos e os menores de vinte um anos, os pródigos e os silvícolas". Com o novo código civil de 2002 houve a redução da maioridade civil, de 21 anos para 18 anos, e incluiu novas situações em que o indivíduo é relativamente incapaz, em seu artigo 4º, veja:

Artigo 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou a maneira de os exercer:

- I- os maiores de dezesseis anos e menores de dezoito anos;
- II- os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;
- III- os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;
- IV- os pródigos;

Parágrafo único: A capacidade do índio será regulado por lei especial

No dia 6 de julho de 2015 foi sancionada a lei 13.146 que instituiu o estatuto da pessoa com deficiência, a lei foi publicada um dia após ser sancionada e entrou em vigor 180 dias após a sua publicação, em meados de dezembro de 2015. Por conta dessa nova lei, houve mudanças no artigo 4º do código civil, nos incisos II

e III. O inciso II dizia que eram relativamente incapazes os: "ébrio habitual, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido" com a nova lei o inciso foi reduzido para somente os "ébrio habitual e os viciados em tóxico", revogando o restante. Já o antigo inciso III foi inteiramente revogado, e em seu lugar foi editado a seguinte redação: "aqueles que por causa transitória ou permanente não puderem exprimir sua vontade".

Já a incapacidade absoluta ocorre quando o indivíduo não pode exercer nenhum ato na vida civil, sob pena de nulidade dos negócios, tendo que ser representado legalmente por algum ente familiar, tutor ou curador. Assim pode-se dizer que eles não possuem vontade própria, pois quem decide na realidade são seus representantes. Segue uma definição para melhor entendimento:

A incapacidade absoluta ocorre quando houver proibição total do exercício do direito pessoalmente pelo incapaz, sendo necessária à sua representação por seu representante legal (pai, mãe, tutor ou curador). No caso da inobservância de tal preceito, o negócio jurídico será nulo (art. 166, I, CC). (2013, pág. 52, Christiano cassetari)

Antes da publicação da Lei 13.146/2015 o artigo 3º estabelecia como absolutamente incapazes os indivíduos nas seguintes situações

Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos na vida civil:
I – Os menores de dezesseis anos
II – Os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;
III – os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

A partir de agora somente os menores de dezesseis anos são considerados absolutamente incapazes, e as pessoas com deficiência são consideradas capazes, salvo as que não conseguirem manifestar sua vontade.

Essa alteração tem reflexo nas demais áreas do direito, como por exemplo, no Direito de Família, no instituto da interdição e curatela e até mesmo nas obrigações contratuais, uma vez que, ser portador de determinada deficiência não é requisito de incapacidade civil.

3.2 Incapacidade Absoluta

3.2.1 Os menores de 16 anos

Antes do código civil de 1916, no direito pré-codificado, levava em consideração a puberdade para dizer se um menor era absolutamente incapaz, assim eram considerados absolutamente incapazes os meninos menores de 14 anos, e as meninas menores de 12, levando em conta a aptidão de procriar.

O código civil de 1916 trouxe uma nova perspectiva em relação a esse limite de idade, fixando a idade máxima para a incapacidade absoluta de 16 anos, para ambos os sexos. Não tendo por base mais a aptidão de procriar, mas sim o desenvolvimento intelectual do indivíduo, e a adaptação por parte deles na vida social.

O código civil de 2002 também continuou com a mesma ideia proposta no código de 1916, onde a idade mínima para a incapacidade absoluta é a de 16 anos, pois entende-se que o ser humano não tem maturidade o suficiente para tomar conta da sua própria vida e de seus negócios, por esse motivo devem ser representados legalmente por seus pais, tutores ou curadores.

Vale ressaltar que no âmbito do emprego, os menores de 16 anos também estão proibidos de trabalhar, salvo como aprendizes. Nota-se que esse limite de idade já obteve diversas divergência, observe: quatorze anos em 1946; doze anos em 1967/69; quatorze anos com a promulgação da constituição federal de 1988; e finalmente 16 anos e, 1988-Emenda constitucional n.20, de 17-12-1998.

Alguns países estrangeiros têm uma perspectiva diferente da do código civil brasileiro, em relação a esse assunto, na França por exemplo, não tem distinção entre incapacidade absoluta ou relativa, o juiz que analisa se o menor tem plena capacidade de entendimento sobre o ato que cometeu. Já na Argentina, somente os menores de 14 anos são considerados absolutamente incapazes. Todavia na Itália o limite de idade é aos 18 anos, salvo casos especiais.

Porém, existem alguns contrapontos, como o Enunciado 138, realizado na III jornada de direito civil, que ocorreu em novembro/2014, proposta pelo Juiz Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, que pode ser considerado razoável em relação ao direito de família, vejamos:

Art. 3º :138 – A vontade dos absolutamente incapazes, na hipótese do inc. do art. 3º do código civil, é juridicamente relevante na concretização de situações existenciais a eles concernentes, desde que demonstrem discernimento bastante para tanto.

Portanto, o código civil brasileiro atual, estabelece que somente os menores de 16 anos sejam absolutamente incapazes, e excluiu desse rol as pessoas portadoras de deficiências intelectuais o que pode gerar grandes problemas que serão abordados ainda no trabalho.

3.3. Incapacidade Relativa

3.3.1 Os maiores de dezesseis e menores de 18

Os menores como já foi dito podem praticar alguns atos na vida civil sem estarem sendo assistidos por seus representantes, como: assinar mandato, ser testemunha, etc. Mesmo tendo capacidade relativa o ordenamento jurídico leva em conta a vontade do menor, este pode até assinar documentos sob a assistência de seu representante legal (tutor, mãe, pai) que também assinarão o documento em questão.

No código civil existe uma proteção aos incapazes, pois os maiores de 16 anos já têm noção do que é certo e o que é errado, e assim tem discernimento para manifestar sua vontade, no entanto devem fazer por merecê-la, não infringindo por exemplo, o artigo 180 do código civil, que diz:

Artigo 180. O menor, entre dezesseis e dezoito anos, não pode, para eximir de uma obrigação, invocar a sua idade se dolosamente a oculta quando inquirido pela outra parte, ou se, no ato de obrigar-se, declarou-se maior

Nesse caso leva-se em consideração a boa fé do indivíduo que foi enganado, no entanto se não houve malícia por parte do menor, anula-se o contrato para protegê-lo, mas só pode alegar a incapacidade o próprio incapaz ou seu representante legal. Assim dispõe o artigo 105 do código civil, veja:

A incapacidade relativa de uma das partes não pode ser invocada pela outra em benefício próprio, nem aproveita aos cointeressados capazes, salvo se, neste caso, for indivisível o objeto do direito ou da obrigação comum

No código civil de 1916 em seu artigo 156, também falava sobre a intenção de proibir a conduta ilícita cometida por um menor relativamente incapaz, seu texto legal dizia: “O menor, entre dezesseis e vinte e um anos, equipara-se ao maior quanto Às obrigações resultantes de atos ilícitos em que for culpado”

Então, se o indivíduo tivesse idade entre dezesseis e vinte e um anos e tivesse bens, poderia ser responsabilizado juntamente com seus pais, ou sozinho. No novo código civil não contém nenhum dispositivo parecido com o antigo art. 156, porem a maioria foi reduzida para dezoito anos completos, permitindo assim que os pais emancipem os filhos que completarem dezesseis anos.

No artigo 928 do código civil, preceitua que o incapaz responde pelos prejuízos que causar, observe: “Responde pelos prejuízos que causar, se as pessoas por ele responsáveis não tiverem a obrigação de o fazer ou não dispuserem de meios suficientes”

Assim se a pessoa encarregada pelo incapaz não conseguir pagar a indenização à vítima, o juiz poderá, se o incapaz for abastado, condena-lo a pagar a vítima. Portanto adota-se o princípio da responsabilidade subsidiária e mitigada dos incapazes.

3.3.2 Os ébrios habituais e os viciados em tóxico

As pessoas dentro deste tópico são interditadas, se tornando relativamente incapaz em razão de deficiência mental por fatores adquiridos, como é o caso dos alcoólatras (ébrio habitual) e dos viciados em toxico. Essas pessoas podem recorrer a tratamentos, podendo voltar a ter suas vidas administrativas normalmente quando o estado mental é reversível, pois é passível observar que os transtornos mentais decorrente do alcoolismo e do consumo de drogas podem ser passageiros ou transitórios, já que é consequência do consumo diário da substância.

A interdição não é tão simples, é de extrema importância que ocorra uma perícia médica para que a sentença favorável À interdição seja aceita.

Segundo o artigo escrito por Willan Rosendo A CURATELA DOS DEFICIENTE MENTAIS, ÉBRIOS HABITUAIS E VICIADOS EM TÓXICO, há uma controversa doutrinária em relação a sentença de interdição, observe o que ele afirma:

Com relação à sentença de interdição, há uma controvérsia doutrinária sobre a sua natureza jurídica. Tem prevalecido na doutrina o entendimento que a mesma não é constitutiva, já que não cria o estado de incapacidade, mas apenas declaratória da existência de uma situação. Tem eficácia ex tunc, pois considera-se que a incapacidade pré-existe, bastando provar a existência da mesma na época da realização dos atos que serão alcançados pela sentença. Sendo assim, a sentença de interdição cria a condição necessária para que o exercício da curatela possa prosseguir, com a nomeação do curador para aquele que sofre a interdição (disponibilizado em <https://jus.com.br/artigos/30195/a-curatela-dos-deficientes-mentais-ebrios-habituais-e-viciados-em-toxicos>)

Portanto são necessárias regras para direcionar a administração da vida de dos bens dos indivíduos que não podem realiza-los sozinhos, como os ébrios e os viciados em tóxicos.

3.3.3 Aqueles que, por causa transitória ou permanente não puderem exprimir sua vontade.

Entra nesse tópico o deficiente mental que tem seu discernimento absolutamente comprometido, o que sofre de insanidade permanente e irreversível, ou aqueles que manifestaram sua vontade quando estavam em estado de coma, etc.

Essa mudança em tornar os deficientes mentais relativamente incapazes ocorreu por conta da lei 13.146/2015 assim ela veio quebrar um paradigma, que associava deficiência mental com incapacidade jurídica. Então em razão da lei a pessoa com deficiência (física, mental, sensorial) tem que ser considerada capaz, tendo assim direitos de autodeterminação, como o casamento. A não ser que não consiga exprimir sua vontade, e então não são mais considerados absolutamente incapazes, mas sim relativamente incapaz, sendo lhe nomeado um curador. Veja uma explicação de Flavio Tartuce sobre o tema:

a incapacidade relativa não decorre, inexoravelmente, da deficiência, em si e por si só, mas pela circunstância de o portador de deficiência estar impossibilitado de manifestar a sua vontade. Mais: o ato praticado pelo curatelado sem a assistência do curador não é nulo, mas anulável (publicado no jornal o liberal)

Portanto, podemos observar que por conta dessa nova lei, os deficientes mentais seja qual for o motivo não são mais considerados absolutamente incapazes, eles agora são considerados capazes, menos aqueles que não conseguirem exprimir suas vontades, mas mesmo assim entram no tópico dos relativamente incapazes.

3.3.4 Os pródigos

Pródigo é o indivíduo que não encontra limites em relação ao seu patrimônio, o desperdiçando desvairadamente. Vejamos a definição de Clovis Bevilacqua: (pag. 83) “é aquele que desordenadamente gasta e destrói a sua fazenda”. Ou seja, é aquele indivíduo que por possuir um defeito de personalidade não tem controle e gasta imoderadamente, podendo atingir a miséria.

Trata-se de um desvio de personalidade, que não está ligado a alienação mental, mas sim ligados a prática do jogo, alcoolismo, é como uma droga, um vício.

Há algumas críticas em relação a considerar os pródigos relativamente incapazes, pois afirmam que, alegando a nomeação de um curador e assim os privando de gerir seus próprios bens como quiserem, estariam constituindo violência à liberdade individual.

No entanto, o prodígio é interditado, pois ele corre o risco de chegar à miséria, não podendo mais sustentar-se a si mesmo e a sua família, e ainda ele se tornaria um encargo para o Estado que tem a obrigação de prestar assistência as pessoas necessitadas. Assim, a curatela do prodígio pode ser solicitada pelos pais, tutores, cônjuge, ou companheiro, por qualquer parente e pelo Ministério Público.

Portanto, a interdição do prodígio só interfere em atos de disposição e oneração de seu patrimônio. O interditado pode inclusive administra-lo, mas será proibido de praticar atos que possa reduzi-lo, como “emprestar, transigir, dar quitação, alienar, hipotecar, demandar ou ser demandado” (CC, art.1782). Esses atos dependem da assistência do curador, sem ela serão anuláveis.

4 O IMPACTO DA LEI 13.146/2015 AOS DEFICIENTES MENTAIS E INTELECTUAIS

Quando falamos em deficiência estamos nos referindo a alguém que tem alguma condição genética, que sofreu algum tipo de complicação durante a gestação ou que adquiriu a deficiência após o nascimento ou ainda quando criança.

Essa parcela da população não possui a mesma inteligência do que os que não têm nenhum tipo de deficiência. Eles não compreendem de forma perfeita a escrita a fala, os sentimentos, a convivência, mas acham que são capazes de entender, o que gera uma irregularidade em seus comportamentos, trazendo

complicações como crises de ansiedade, agressividades, e diversos outros problemas.

Com as alterações trazidas pelo art. 6º da Lei 13.146/2015 as pessoas com deficiência podem, por exemplo, se casar e constituir família, exercer direitos sexuais e reprodutivos, inclusive decidir o número de filhos, sem qualquer interferência dos familiares. A partir daí surge o questionamento de como um casal que não tem completo discernimento é capaz de resolver conflitos familiares, cuidar dos filhos?! E isso significa também que em caso de desentendimento conjugal poderão se separar. Cabe aqui então uma reflexão sobre as regras do direito de família, como ficaria a decisão sobre a partilha de bens, guarda de filhos e pensão alimentícia, diante de uma situação no qual o casal está na condição de deficiente mental?

Talvez ainda não tenhamos a resposta para esse questionamento, uma vez que tais alterações são recentes, mas é preciso refletir como os Tribunais resolveriam os casos de litigância entre duas pessoas com deficiência mental ou intelectual, mas plenamente capazes de exercer a capacidade civil de acordo com a nova legislação.

Existe então um aparente conflito entre a finalidade da Lei 13.146/2015, uma vez que as mudanças na legislação vigente ampliaram direitos as pessoas que antes eram reconhecida como absolutamente incapazes, mas trouxe também a obrigação e os deveres para exercerem sua capacidade civil plena.

Não podemos negar que a Lei 13.146/2015 atendeu a finalidade de inclusão dessas pessoas na sociedade. Entretanto, é preciso reconhecer que existem diversas implicações de natureza social e científica, pois essas pessoas não têm completo discernimento sobre muitas coisas, assim o legislador querendo os proteger, os coloca em risco perante a coletividade, obrigando-os de certa forma a serem independentes o que não são capazes de ser.

5 CONCLUSÃO

Chegamos à conclusão que o sistema de incapacidades deixou de ser rígido como era anteriormente e passou a ser mais maleável, pois por conta da lei 13.146/2015, não há mais o que se falar em interdição dos absolutamente incapazes,

uma vez que menores de 16 anos não são interditados, e não existe mais no código civil pessoa que seja maior de idade absolutamente incapaz. Todas as pessoas com deficiência passam a ser em regra plenamente capazes para o direito civil, o que faz com que elas se integrem na sociedade e assim tutelem sua dignidade.

Verifica-se, no entanto, que existem diversas críticas em relação as alterações trazidas pela Lei 13.146/2015 principalmente em relação a capacidade plena atribuída aos deficientes mentais. Não podemos negar que essa lei trouxe inclusão para as pessoas com deficiência e favoreceu a inclusão social. Entretanto, ainda não é possível medir os problemas gerados ao reduzir a proteção que antes era ofertada aos deficientes mentais, e que agora são colocados na mesma condição de toda coletividade, cria-se uma independência que talvez essas pessoas ainda não estejam preparadas para administrar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BELAVAQUE, Clovis. **Teoria geral do direito civil**. Pág. 83

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

CASSETARI, christiano. **Elementos do direito civil**. 2º edição, editora saraiva, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 28º edição, 2011, pág. 187, editora saraiva

FIUZA, César. **Direito civil: atualidades**. Pág. 122, 2003

GAGLIANO, Pablo Sotlze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil**. 8.ed. São Paulo: Saraiva. 2010

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil**. 14º edição, 2012, editora saraiva.

GONÇALVEZ, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Editora saraiva, pág.99, 2012

LEI nº 13.146 de 6 de julho de 2015. **Estatuto da pessoa com deficiência**. Disponível na internet em <http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/direito-facil/estatuto-da-pessoa-com-deficiencia>. Acessado dia 13 de setembro de 2016.

MARIO, Caio. **Introdução ao direito civil teoria geral do direito civil** - 24ª edição, 2011, editora forense

TARTUCE, Flavio. **Estatuto da pessoa com deficiência**. Nota crítica publicada no jornal o liberal.

VENOSA, Silvio santo. **Teoria geral do direito**. Pág. 160-161, 2004

WILLIAN, Rezende. **A curatela dos deficiente mentais**. Artigo disponível em: <https://jus.com.br/artigos/30195/a-curatela-dos-deficientes-mentais-ebrios-habituais-e-viciados-em-toxico>. Acessado dia 12 de setembro de 2016.