



Ana Luiza Fernandes Sant'Anna

**A análise do vício de lesão nos negócios jurídicos patrimoniais
praticados por pessoas com deficiência mental ou intelectual**

Dissertação de Mestrado

Dissertação apresentada como requisito parcial
para obtenção do grau de Mestre pelo Programa
de Mestrado Profissional em Direito Civil
Contemporâneo e Prática Jurídica da Pontifícia
Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-
Rio).

Orientadora: Prof. Aline de Miranda Valverde Terra

Rio de Janeiro
Agosto de 2022



Ana Luiza Fernandes Sant'Anna

**A análise do vício de lesão nos negócios jurídicos patrimoniais
praticados por pessoas com deficiência mental ou intelectual**

Dissertação apresentada como requisito parcial
para obtenção do grau de Mestre pelo Programa
de Mestrado Profissional em Direito Civil
Contemporâneo e Prática Jurídica da Pontifícia
Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-
Rio).

Prof. Aline de Miranda Valverde Terra

Orientadora

Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof. Thamis Dalsenter

Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof. Ana Carolina Brochado Teixeira

Centro Universitário UNA

Rio de Janeiro, 19 de agosto de 2022

Todos os direitos autorais reservados. A reprodução, total ou parcial, do trabalho é proibida sem autorização da universidade, da autora e da orientadora.

Ana Luiza Fernandes Sant'Anna

Graduou-se em Direito na Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ (1998).

Formou-se na Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ (2001).

Possui Pós-graduação em Direito Processual Civil pela PUC-Rio.

Ficha Catalográfica

Sant'Anna, Ana Luiza Fernandes

A análise do vício de lesão nos negócios jurídicos patrimoniais praticados por pessoas com deficiência mental ou intelectual / Ana Luiza Fernandes Sant'Anna ; orientadora: Aline de Miranda Valverde Terra. – 2022.

105 f. ; 30 cm

Dissertação (mestrado)—Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2022.

Inclui bibliografia

1. Direito – Teses. 2. Capacidade. 3. Pessoa com deficiência mental. 4. Negócios jurídicos patrimoniais. 5. Inexperiência. 6. Vício de lesão. I. Terra, Aline de Miranda Valverde. II. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Direito. III. Título.

CDD: 340

Aos meus pais, Sonia e Zé Luiz, que sempre estiveram presentes. Ao meu amado marido, Leonardo e aos meus queridos filhos, Julia e Lucas, os meus maiores e melhores incentivadores.

Agradecimentos

Agradeço à minha orientadora Aline de Miranda Valverde Terra pela generosidade em compartilhar seus conhecimentos, me orientando durante o percurso deste trabalho. Agradeço ainda a todos os professores do mestrado de Direito Civil – PUC Rio com os quais tive o privilégio de aprender e conviver ao longo do curso, em especial às professoras Maria Celina Bodin de Moraes e Thamís Dalsenter, que com suas lições, me incentivaram a estudar o tema desta dissertação.

Agradeço à minha turma do mestrado de Direito Civil – PUC Rio 2020, que apesar do distanciamento imposto pela pandemia, conseguiu construir uma forte conexão e parceria, tornando toda esta jornada muito mais leve e prazerosa: Bruna Kamarov, Carolina de Marsillac, Cristiano Schiller, Daniel Viégas, Daniela Domingues, Diego Monteiro Baptista, Isabel Dunshee, Felipe Kadlec, Guilherme Macedo, Leonardo Ribeiro da Luz, Manoela Medeiros Sales, Maria Eduarda Echeverria Magacho, Maria Gentil, Paulo Mostardeiro, Pedro Alberto Schiller de Faria, Pedro de Abreu Campos, Pedro Ramalhete e Pedro Sack essa amizade levaremos para a vida.

Meu muito obrigada a todos os amigos e familiares que me acompanharam nesse caminho sempre ajudando, apoiando e torcendo. Sou grata especialmente ao meu marido, Leonardo, e aos meus filhos, Julia e Lucas, por compreenderem todas as ausências e por me motivarem sempre.

Por fim, mas não menos importante, agradeço a Deus que me possibilitou chegar até aqui.

Resumo

Sant Anna, Ana Luiza Fernandes. **A análise do vício de lesão nos negócios jurídicos patrimoniais praticados por pessoas com deficiência mental ou intelectual**. Rio de Janeiro, 2022. 105 p. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Contemporâneo e Prática Jurídica) – Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

A proposta desta dissertação é analisar a possibilidade de invalidar, por vício de lesão, negócios jurídicos patrimoniais praticados por pessoas com deficiência mental ou intelectual. O trabalho procura aplicar a invalidade por lesão como instrumento de tutela dos interesses das pessoas com deficiência mental ou intelectual, atualmente consideradas plenamente capazes, partindo do exame das alterações promovidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência no regime da capacidade, abordando a análise da vulnerabilidade, da manifestação de vontade e o comprometimento da funcionalidade de tais indivíduos, sobretudo nos casos em que a deficiência mental evolui progressivamente.

A pesquisa analisou os requisitos do vício da lesão capaz de invalidar o negócio jurídico e assim tutelar os interesses da pessoa com deficiência mental que pratica o negócio lesivo. Para tanto, é proposta uma flexibilização do requisito subjetivo da inexperiência, para compreender que a pessoa com deficiência mental pode ser considerada pessoa inexperiente e, desta forma, comprometer a sua manifestação de vontade.

Por fim, é apresentada uma aplicação prática da releitura do critério da inexperiência proposto, por meio da análise de um caso hipotético de pessoa idosa que desenvolve a deficiência mental, passando a ter sua funcionalidade e compreensão comprometidas para negócios jurídicos patrimoniais, demonstrando assim que a lesão pode ser aplicada como instrumento de tutela dos interesses de pessoas com deficiência mental, ao lado dos sistemas de apoio previstos no ordenamento.

Palavras Chaves:

Capacidade; pessoa com deficiência mental; negócios jurídicos patrimoniais; inexperiência; vício de lesão;

Abstract

Sant Anna, Ana Luiza Fernandes. **The analysis of injury defect in patrimonial acts practiced by people with mental or intelectual disabilities.** Rio de Janeiro, 2022. 105 p. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Contemporâneo e Prática Jurídica) – Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

The purpose of this master thesis is to analyze the possibility of invalidating, due to injury defect, patrimonial legal acts practiced by people with mental or intellectual disabilities. The work seeks to apply invalidity due to injury as an instrument to protect the interests of people with mental or intellectual disabilities, currently considered fully capable, starting from the examination of the changes promoted by the Statute of the Person with Disabilities in the capacity regime, addressing the analysis of vulnerability, the manifestation of will and the impairment of the functionality of such individuals, especially in cases in which the mental disability progressively evolves.

The research analyzed the requirements of the injury defect capable of invalidating the patrimonial legal acts and thus protecting the interests of the mentally disabled person who practices the harmful business. Therefore, it is proposed to make the subjective requirement of inexperience more flexible, in order to understand that the person with a mental disability can be considered an inexperienced person and, in this way, compromise their manifestation of will.

Finally, a practical application of the reinterpretation of the proposed criterion of inexperience is presented, through the analysis of a hypothetical case of an elderly person who develops mental disability, whose functionality and understanding are compromised for patrimonial legal transactions, thus demonstrating that the injury defect can be applied as an instrument to protect the interests of people with mental disabilities, alongside the support systems provided for in the legal system

Key Words:

Capacity; mentally disabled person; patrimonial legal acts; inexperience; injury defect;

Sumário

Introdução	9
1. Regime de capacidade civil da pessoa com deficiência à luz das alterações no modelo das capacidades proposto pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD).....	12
1.1. A capacidade da pessoa com deficiência e o modelo médico anterior à Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência	12
1.2. O modelo social adotado pela CDPD.....	14
1.3. A Constituição da República de 1998, a proteção à vulnerabilidade e a inclusão da pessoa com deficiência	17
1.4. Alterações legislativas promovidas pelo EPD: a nova redação dos artigos 3º e 4º do Código Civil	20
1.5. A insuficiência dos sistemas de proteção e apoio à pessoa com deficiência no âmbito dos negócios jurídicos patrimoniais	26
1.6. A <i>ratio</i> do sistema de incapacidade	34
1.7. O discernimento e a funcionalidade enquanto requisitos da capacidade civil.....	37
1.8. A capacidade da pessoa com deficiência para a prática de negócios jurídicos patrimoniais e existenciais	41
2. Invalidade do negócio jurídico patrimonial por vício de lesão.....	45
2.1. Fato, ato e negócio jurídico	45
2.2. Os planos de formação do negócio jurídico.....	47
2.3. Invalidade como instrumento de proteção à vulnerabilidade	50
2.4. Defeitos dos negócios jurídicos	53
2.5. Lesão.....	56
2.5.1. Origem e conceito.....	56
2.5.2. Elementos constitutivos: objetivo e subjetivo	59
2.5.3. Espécies de lesão.....	63
2.6. A lesão e a vulnerabilidade existencial.....	64
3. Negócios jurídicos patrimoniais celebrados por pessoa com deficiência intelectual ou mental e a possibilidade de invalidação por vício da lesão	71
3.1. Análise da autonomia privada nos negócios praticados por pessoas com deficiência mental ou intelectual.....	71
3.2. Releitura do requisito da inexperiência no vício de lesão -proposta ampliada	77
3.3. A hipótese da pessoa idosa com deficiência mental e a prática de negócio jurídico com vício de lesão.....	85
4. Considerações Finais	92
5. Referências Bibliográficas	96

Introdução

O tema relativo às relações jurídicas envolvendo pessoas com deficiência desperta olhares atentos na comunidade jurídica, sobretudo em razão das transformações propostas pela Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, realizada na ONU, em 2008. O trabalho desenvolvido na Convenção produziu impactos no ordenamento jurídico brasileiro, após seu ingresso com status de norma constitucional e culminando com a edição da lei 13.146/15 - Estatuto da Pessoa com Deficiência. Por meio do Estatuto, foram promovidas relevantes alterações legislativas no ordenamento e propostas novas formas de tutelar os interesses e direitos deste grupo de pessoas vulneráveis fomentando, desta forma, um debate necessário e enriquecedor para garantir que as conquistas alcançadas não sejam letra morta, mas consigam ser implementadas de forma eficiente.

Partindo, portanto, das alterações legislativas empreendidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, pelas quais qualquer pessoa, ainda que possua restrições de funcionalidade ou compreensão, em decorrência da deficiência psíquica ou intelectual, passa a ser considerada plenamente capaz para praticar negócios jurídicos, torna-se necessário analisar a proteção conferida a tais pessoas no âmbito dos negócios jurídicos patrimoniais por elas praticados, especificamente quando tais negócios se mostrarem lesivos.

A lei brasileira, para garantir às pessoas com deficiência a possibilidade de exercer de forma autônoma os atos da vida civil, promoveu significativas alterações na parte geral do Código Civil, no capítulo referente à personalidade e à capacidade. Os artigos 6º e 84 do Estatuto da Pessoa com Deficiência modificaram de forma substancial a abordagem conferida pelo ordenamento ao regime da capacidade civil passando a reconhecer capacidade plena às pessoas com deficiência e ampliando, desta forma, sua autonomia. A alteração legislativa revogou os incisos do art. 3º, do Código Civil, que estabeleciam causas de incapacidade absoluta associadas à deficiência e alterou os incisos II e III do art. 4º, que traziam casos de incapacidade relativa da pessoa também diretamente relacionadas à deficiência e à redução de discernimento. As alterações atendem também ao princípio constitucional da

dignidade humana, consagrado como fundamento da ordem jurídica e estabelecido como o “valor cardeal do sistema”¹.

A pesquisa desenvolvida considera assim os negócios jurídicos patrimoniais praticados por pessoas com deficiência mental ou intelectual, dentro do novo cenário de capacidade plena atualmente em vigor. Especificamente são analisados os negócios nos quais se identifique prestações claramente desproporcionais, indicando a ocorrência de vício de lesão e conduzindo ao questionamento quanto à higidez da manifestação de vontade do agente. Não se trata de situações em que a pessoa não tenha condições de exprimir sua vontade, como prevê o art. 4º, III, do Código Civil. Há uma emissão de vontade, porém, por vezes, comprometida pela impossibilidade de compreender o desequilíbrio e a desproporção entre as prestações assumidas.

Seguindo a proposta de identificar no ordenamento jurídico instrumentos que atuem na tutela do interesse e proteção de pessoas com deficiência mental ou intelectual, em relação aos negócios jurídicos patrimoniais por ela praticados, o objeto de análise deste estudo se direciona aos defeitos verificados no âmbito da invalidade dos negócios jurídicos patrimoniais praticados por pessoas com deficiência psíquica ou intelectual, mais especificamente na invalidade causada por vício de lesão.

A análise da validade de um negócio jurídico requer a identificação dos seus elementos constitutivos, observados pela ótica dos planos de formação do negócio, proposto por Pontes de Miranda². No plano da validade importa verificar a idoneidade da manifestação de vontade emitida pelo agente, de modo a identificar se existe algum vício que possa tornar o negócio nulo ou anulável. O vício de lesão capaz de invalidar o negócio jurídico, por sua vez, requer a conjugação de elementos objetivos e subjetivos. Sob aspecto objetivo é preciso que as prestações assumidas pelas partes sejam desproporcionais, de forma que uma delas esteja visivelmente em desvantagem no negócio, desde a sua formação. Exige-se ainda que a pessoa tenha celebrado o negócio em razão de premente necessidade ou de sua inexperiência, sendo estes os elementos subjetivos da lesão. Neste cenário,

¹ BODIN de MORAES, Maria Celina. *Na medida da pessoa humana* – Estudos de direito civil-constitucional. Rio de Janeiro: Processo. p. 114.

² MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral - Tomo IV - Validade, Nulidade, Anulabilidade*. Atualizado por Marcos Bernardes de Mello e Marcos Enhardt Jr. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. ISBN S73-S5-203-4506-1. p. 78.

analisou-se os requisitos estabelecidos pelo legislador para a configuração do vício de lesão confrontando-os com a vulnerabilidade identificada nas pessoas com deficiência intelectual ou psíquica, de modo a verificar a validade do negócio praticado.

Assim, considerando as inúmeras variações fáticas entre os graus de comprometimento da funcionalidade da pessoa com deficiência mental ou intelectual, sobretudo em casos de doenças que avançam de forma progressiva, reduzindo a compreensão do sujeito, observa-se que nem sempre os sistemas de apoio existentes serão suficientes para garantir a tutela adequada à pessoa, diante de negócios jurídicos patrimoniais que venha a praticar. Neste sentido, importa identificar no ordenamento jurídico posto instrumentos aptos a preencher essa lacuna e ampliar a tutela da pessoa com deficiência mental ou intelectual, em razão de sua vulnerabilidade.

A anulação do negócio jurídico por vício de lesão, nestes casos, atuaria como forma de tutelar o interesse da pessoa com deficiência mental ou intelectual, não para reduzir a sua autonomia, mas sim para garantir-lhe o respeito à sua própria dignidade e uma inclusão de forma isonômica nas relações negociais. A ideia é proporcionar, por meio deste instituto do direito civil, mais uma forma de amparo à pessoa com deficiência além das que já se encontram propostas pelo ordenamento.

Assim, pretende-se, neste trabalho examinar os requisitos para invalidação de negócio jurídico por vício de lesão, de modo a verificar se é possível a utilização deste instrumento do direito civil, como forma de tutelar os interesses das pessoas com deficiência mental ou intelectual, nas relações patrimoniais, ao lado dos demais sistemas de apoio já estabelecidos no ordenamento.

1. Regime de capacidade civil da pessoa com deficiência à luz das alterações no modelo das capacidades proposto pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD)

1.1. A capacidade da pessoa com deficiência e o modelo médico anterior à Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência

Para melhor compreensão e análise dos avanços e conquistas implementados pela CDPD e demais legislações acerca das pessoas com deficiência, convém analisarmos a trajetória percorrida por este grupo de pessoas ao longo da história. Olhando para um passado não tão distante, é possível entender o quanto já se conquistou em direção à promoção de um sistema mais inclusivo e de uma vida digna a estas pessoas, antes condenadas à invisibilidade.

Um recuo no tempo e uma breve incursão na história, nos revelam que a deficiência já foi percebida pela sociedade de diferentes formas, conforme a evolução do conhecimento e dos direitos humanos e sociais. Como bem observa Vitor Almeida, em qualquer período histórico que se analise é possível identificar “um ponto em comum no destino traçado socialmente para esse grupo de pessoas: o silêncio e invisibilização de suas vidas”³.

Constatada esta evolução de tratamento e percepção atribuído às pessoas com deficiência ao longo da história, importa-nos lembrar como se deu esse processo evolutivo até que se alcançasse o modelo atualmente em vigor. O primeiro modelo que historicamente se identifica é o denominado modelo de prescindência ou dispensabilidade. Seus fundamentos possuem natureza religiosa e se apoiam na noção de que a deficiência representa um castigo atribuído pela divindade em retribuição aos pecados cometidos pelos pais da pessoa com deficiência⁴. A noção de deficiência como castigo por erros cometidos é acompanhada pela ideia de que

³ ALMEIDA, Vitor. *A capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 29.

⁴ PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: Orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Madrid: Ediciones CINCA, 2008. p. 37.

a pessoa com deficiência é também incapaz de contribuir de alguma forma para a sociedade, daí a concepção de sua dispensabilidade.

Diante desse entendimento, duas formas de tratamento se apresentam: eugenia e marginalização. Acreditava-se que pessoas com deficiência não ofereciam nenhuma contribuição para a sociedade e, portanto, não deveriam sobreviver. Este pensamento foi responsável pela prática de inúmeros infanticídios, cujo objetivo era eliminar do seio social aquelas pessoas nascidas com deficiência e que representavam, tão somente, um peso para a sociedade, já que em nada poderiam contribuir. Semelhante raciocínio foi utilizado pela Alemanha Nazista ao desenvolver o programa de eutanásia para extermínio de pessoas com deficiências físicas ou mentais⁵. Note-se que essa prática de extermínio de crianças nascidas com deficiência ainda é verificada em etnias indígenas, no Brasil⁶. A tradição indígena vem sendo questionada havendo tramitação de projeto de lei (Projeto de lei nº 1.057/2007) que altera o estatuto do índio de forma a garantir o direito à vida, à saúde e à integridade física de crianças, adolescentes, mulheres, pessoas com deficiência e idosos indígenas⁷.

Dentro da ideia de prescidência, outra forma de trato social identificada ao longo da história em relação às pessoas com deficiência era a sua exclusão. Estes indivíduos eram deixados à margem da sociedade que os desprezava e deixava-os entregues ao desamparo. O modelo médico ganha espaço na medida em que a influência da religião diminui e, portanto, a crença na deficiência como castigo dos deuses é abandonada. Também não se defende mais a ideia de que a pessoa com deficiência não possa de forma alguma ser contributiva para a sociedade.

Nesse período a deficiência passa a ser tratada sob uma abordagem biomédica que conduz à internação das pessoas com deficiência em instituições próprias para tratamento e reabilitação. O que se busca é reabilitar a pessoa com deficiência para que esta consiga, cada vez mais, se aproximar de uma vida de “normalidade”⁸. A educação especializada e a institucionalização de crianças e

⁵ Disponível em <<https://www.dw.com/pt-br/1933-nazistas-promulgam-lei-para-prevenir-doen%C3%A7as-heredit%C3%A1rias/a-16938199>>. Acesso em: 10 mar. 2022.

⁶ ALMEIDA, Vitor. *A capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 33.

⁷ Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/02/19/senado-pode-votar-projeto-que-condena-infanticidio-indigena>>. Acesso em: 10 mar. 2022.

⁸ PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad*: Orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Madrid: Ediciones CINCA, 2008. p. 66.

adultos com deficiência, mantendo-as, na maioria das vezes afastadas de suas famílias, é o caminho que se percorre sob o argumento de proteção e de tratamento⁹. O modelo médico trata a deficiência como uma condição patológica que necessita ser tratada a fim de que a pessoa possa ser considerada como uma pessoa dita normal¹⁰.

Como bem destaca Agustina Palacios, o sistema que impõe tratamento às pessoas com deficiência reflete uma atuação paternalista e resulta na discriminação deste grupo de pessoas¹¹. O modelo médico alijava a pessoa com deficiência de qualquer possibilidade de exercício dos direitos inerentes à pessoa humana. Assim tais pessoas eram privadas do exercício de sua autonomia inclusive quanto a atos que possivelmente estariam em condições de exercer, tendo em vista que, na maioria dos casos, ainda resta algum espaço para que a pessoa com deficiência exerça sua autonomia¹².

1.2. O modelo social adotado pela CDPD

Em 2007 foi realizada em Nova Iorque a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, recepcionada pelo Brasil em 2008, por meio do Decreto Legislativo nº 186. O tratado ingressou no ordenamento jurídico brasileiro com status de emenda constitucional, após aprovação por quórum qualificado nas duas casas do Congresso Nacional. Em 2009, a Convenção foi ratificada por meio de decreto presidencial (nº 6.949/09) denotando assim a relevância do tema¹³.

As diretrizes e orientações da Convenção destacam-se por se direcionarem à promoção da autonomia e da capacidade das pessoas com deficiência, grupo que representa uma parcela significativa da população mundial. O último censo realizado pelo IBGE, no ano de 2010, registra que, no Brasil, quase 45 milhões de

⁹ ALMEIDA, Vitor. *A capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 44.

¹⁰ Ibid.

¹¹ PALACIOS, Agustina. Op.cit. p. 90.

¹² TERRA, Aline de Miranda Valverde; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. É possível mitigar a capacidade e a autonomia da pessoa com deficiência para a prática de atos patrimoniais e existenciais? *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 8, n. 1, 2019. p. 3. Disponível em: <<http://civilistica.com/e-possivelmitigar-a-capacidade/>>. Acesso em: 10 mar. 2022.

¹³ MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo no Brasil após a convenção sobre a proteção da pessoa com deficiência: impactos do novo CPC e do estatuto da pessoa com deficiência. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 4, n. 1, jan.- jun./2015. Disponível em: <<http://civilistica.com/o-direito-protetivo-no-brasil/>>. Acesso em: 28 nov. 2020.

peças possuem algum tipo de deficiência, o que corresponde a uma fração de quase um quarto da população brasileira¹⁴.

O art. 1º da Convenção expressamente indica que seu propósito principal consiste em: “promover, proteger, e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente”¹⁵.

Nessa linha, a Convenção projeta um novo olhar sobre a pessoa com deficiência propondo a adoção de um modelo social de abordagem da deficiência, em contraponto ao modelo médico anteriormente utilizado. O modelo médico, conforme exposto, baseava-se em critérios físicos sensoriais e considerava o grau de integração da pessoa¹⁶. Como resultado da adoção do modelo médico, por vezes a pessoa com deficiência se via privada do exercício da parcela de sua autonomia, para cujos atos estaria em plenas condições de exercício¹⁷.

No modelo social se identifica um esforço bilateral da sociedade em se moldar às necessidades da pessoa com deficiência. A deficiência passa a ser enxergada como uma limitação duradoura potencializada pelas inúmeras barreiras sociais, que dificultam a integração do deficiente com o ambiente social¹⁸. A deficiência não é mais identificada, portanto, apenas como resultado de uma característica do indivíduo. Ela será, em verdade, o resultado da combinação entre a característica individual e as barreiras impostas pela sociedade, que dificultam o exercício da autonomia da pessoa com deficiência. Joyceane Bezerra de Menezes

14

Disponível

em:

<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/94/cd_2010_religiao_deficiencia.pdf>. Acesso em: 10 mai. 2022.

¹⁵ BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor, A capacidade civil à luz do Estatuto da Pessoa Com Deficiência. In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.), *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas*: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 320.

¹⁶ Na lição de Vitor Almeida: “A ideia de que a deficiência é puramente um fenômeno biológico e com características universais é uma construção histórico-cultural. A deficiência está relacionada com o próprio padrão de normalidade determinado por processos de poder, evidenciando a inegável historicidade na definição do indivíduo deficiente”. *A Capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 67.

¹⁷ TERRA, Aline de Miranda Valverde; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. É possível mitigar a capacidade e a autonomia da pessoa com deficiência para a prática de atos patrimoniais e existenciais? *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 8, n. 1, 2019. Disponível em: <<http://civilistica.com/e-possivelmitigar-a-capacidade/>>. Acesso em: 20 mai. 2022.

¹⁸ MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo no Brasil após a convenção sobre a proteção da pessoa com deficiência: impactos do novo CPC e do estatuto da pessoa com deficiência. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 4, n. 1, jan.- jun./2015. Disponível em: <<http://civilistica.com/o-direito-protetivo-no-brasil/>>. Acesso em: 28 nov. 2020.

destaca que a deficiência não se traduz em doença ou enfermidade, mas em diversidade funcional¹⁹.

A proposta da Convenção é demonstrar que a ampla inclusão da pessoa com deficiência, mais do que uma alteração legislativa, perpassa também por uma mudança de atitude da sociedade, da família, da escola e do Poder Público, devendo tais atores incentivar a pessoa com deficiência a desenvolver uma vida independente²⁰. Já em seu preâmbulo a Convenção reconhece que “a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente que impedem a plena e efetiva participação dessas pessoas na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas”²¹. Como bem leciona Nelson Rosendal²²:

A CDPD é o primeiro tratado de consenso universal que concretamente especifica os direitos das pessoas com deficiência pelo viés dos direitos humanos, adotando um modelo social de deficiência que importa em um giro transcendente na sua condição. Por esse modelo, a deficiência não pode se justificar pelas limitações pessoais decorrentes de uma patologia. Não é mais possível efetuar qualificações jurídicas nem sanitárias fundadas exclusivamente em diagnósticos ou antecedentes de saúde mental. Redireciona-se o problema para o cenário social, que gera entraves, exclui e discrimina, sendo necessária uma estratégia social que promova o pleno desenvolvimento da pessoa com deficiência.

O modelo proposto pela Convenção é de reconhecimento de plena capacidade a todos os indivíduos em igualdade de condições, sem permitir qualquer brecha que possibilite o questionamento dessa capacidade²³. Seguindo a orientação da Convenção Internacional, da qual foi signatário, o Brasil editou em 2015 a Lei

¹⁹ MENEZES, Joyceane Bezerra de. Desvendando o conteúdo da capacidade civil a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência *Pensar*, Fortaleza, v. 21, n. 2, p. 573, maio./ago. 2016

²⁰ MENEZES, Joyceane Bezerra de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; BODIN DE MORAES, Maria Celina. A capacidade civil e o sistema de apoios no Brasil. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidade-civil-e-o-sistema-de-apoios/>>. Acesso em: 26 ago. 2021.

²¹ Decreto 186/2008 “Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.”

²² ROSENDA, Nelson. O modelo social de direitos humanos e a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência – o fundamento primordial da Lei nº 13.146/2015 In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 169.

²³ MENEZES, Joyceane Bezerra de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; BODIN DE MORAES, Maria Celina. A capacidade civil e o sistema de apoios no Brasil. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. p.12. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidade-civil-e-o-sistema-de-apoios/>>. Acesso em: 26 ago. 2021.

Brasileira de Inclusão (lei 13.146/15), também conhecida como o Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD). O Estatuto trouxe algumas alterações importantes no âmbito do direito civil, revogando e alterando a redação de artigos do Código Civil e, sobretudo, promoveu intenso debate doutrinário²⁴.

A doutrina atribui ao Estatuto da Pessoa com Deficiência o mérito de haver estimulado o intérprete do direito a refletir sobre a teoria geral do direito civil e seus conceitos mais arraigados²⁵. Foge ao escopo deste trabalho a análise sobre todas as modificações introduzidas pela lei 13.146/15, sendo objeto de estudo, neste momento, as alterações referentes ao regime de capacidade civil da pessoa com deficiência, os sistemas de apoio propostos pelo legislador e seus reflexos práticos.

Antes, contudo, cumpre destacar que as mudanças promovidas pelo EPD no Código Civil vieram ao encontro dos valores consagrados na Constituição da República de 1998, como se verá a seguir.

1.3. A Constituição da República de 1998, a proteção à vulnerabilidade e a inclusão da pessoa com deficiência

A Constituição Federal de 1988 consagrou entre os seus princípios fundamentais a dignidade humana, atribuindo-lhe valor supremo de alicerce da ordem jurídica²⁶. Em razão disso e com objetivo de alcançar a dignidade social torna-se necessário tutelar, de forma prioritária, qualquer manifestação de vulnerabilidade humana²⁷. Trata-se de preocupação que reflete mudança de abordagem com relação à própria noção de sujeito de direito. Compreende-se, no

²⁴ Na lição de Gustavo Tepedino e Milena Donato Oliva: “A norma tem por objetivo revisitar o modelo abstrato das incapacidades no que concerne aos portadores de deficiência, devendo-se verificar, no caso concreto, em que medida estes necessitam de especial amparo, de maneira a tutelar adequadamente sua condição de vulnerabilidade sem alijá-los do controle de sua vida” *Personalidade e Capacidade na legalidade constitucional* In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.), *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 291.

²⁵ Como ponderam Eduardo Nunes de Souza e Rodrigo da Guia Silva: “O advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência teve, aliás, dentre tantos outros méritos, este inegável papel: o de motivar o intérprete a voltar novamente os olhos para a teoria geral do direito civil, tão cheia de incertezas sob a aparente segurança de seus institutos multisseculares, e tantas vezes posta à prova pela evolução da sociedade e do direito.” *Pensar*, Fortaleza, v. 22, n. 2, pp. 469-499, maio/ago. 2017.

²⁶ BODIN de MORAES, Maria Celina. *Na Medida da Pessoa Humana: estudos de direito civil-constitucional*, Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 83.

²⁷ ALMEIDA, Vitor. *A capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 116.

direito contemporâneo, a necessidade de substituição da categoria abstrata, unitária e generalista de sujeito de direito para a tutela da pessoa concretamente analisada²⁸.

Assim, a vulnerabilidade, na lição de Carlos Nelson Konder consiste em categoria que exprime de forma direta os esforços de satisfação dos comandos de solidariedade social e respeito à dignidade da pessoa humana, insculpidos na Constituição Federal. O instituto busca adequar a dogmática do direito privado à ordem constitucional, privilegiando a pessoa humana, no sentido da despatrimonialização do direito civil²⁹.

O conceito de vulnerabilidade encontra amplo terreno de aplicação na seara do direito consumerista, mas também se irradia pelos demais ramos do direito civil buscando tutelar interesses de indivíduos que, por algum motivo, encontram-se em situação de desigualdade³⁰. Na lição de Heloisa Helena Barbosa:

Todos os humanos são, por natureza, vulneráveis, visto que todos os seres humanos são passíveis de serem feridos, atingidos em seu complexo psicofísico. Mas nem todos serão atingidos do mesmo modo, ainda que se encontrem em situações idênticas, em razão de circunstância pessoais, que agravam o estado de suscetibilidade que lhes é inerente³¹.

A doutrina mais atenta, partindo de uma diferenciação oriunda de estudos de bioética, utiliza a diferenciação entre as figuras do vulnerável e do vulnerado. No entanto, essa mesma doutrina reconhece que, no âmbito do Direito, os conceitos se confundem sendo, por vezes, utilizados até mesmo pelo próprio legislador sem qualquer distinção³². A vulneração reclama por uma intervenção jurídica que promova o reequilíbrio de relações desiguais, sempre cuidando de preservar ao máximo a autonomia do sujeito considerado vulnerado, nas palavras de Vitor Almeida³³.

²⁸ NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 39.

²⁹ KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade Patrimonial e Vulnerabilidade Existencial: por um Sistema Diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor* | vol. 99/2015 | p. 101 - 123 | Mai - Jun / 2015.

³⁰ ALMEIDA, Vitor. Op.cit. p. 118.

³¹ BARBOZA, Heloísa Helena. Vulnerabilidade e cuidado: aspectos jurídicos. In: PEREIRA, T. S.; OLIVEIRA, G. (coord.). *Cuidado e vulnerabilidade*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 107.

³² ALMEIDA, Vitor. *A capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 120.

³³ Ibid.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência trouxe previsão em seu art. 5º quanto à necessidade de se oferecer proteção à pessoa com deficiência evitando que ela seja vítima de negligência, discriminação, exploração, violência, tortura, crueldade, opressão e tratamento desumano ou degradante demonstrando assim sua preocupação com a vulnerabilidade da pessoa com deficiência³⁴. De forma expressa o Estatuto ainda prevê a vulnerabilidade em seu art. 39, §1º quando trata da assistência social.

Importante diferenciação é apresentada pela doutrina distinguindo a vulnerabilidade patrimonial da vulnerabilidade existencial. Esta última se caracterizaria por ser uma “situação jurídica subjetiva em que o titular se encontra sob maior suscetibilidade de ser lesionado na sua esfera extrapatrimonial impondo a aplicação de normas jurídicas de tutela diferenciada para a satisfação do princípio da dignidade da pessoa humana”³⁵. A vulnerabilidade patrimonial corresponderia a uma posição de inferioridade identificada na relação contratual, que causa para a parte vulnerável uma lesão em seu patrimônio³⁶.

Diante da distinção apresentada, conclui a doutrina ser necessário um tratamento diferenciado a cada uma das vulnerabilidades com a utilização de instrumentos específicos de proteção ao vulnerável, a fim de cumprir o comando constitucional da dignidade da pessoa humana³⁷. Importante buscar uma proteção que alcance adequadamente de forma concreta as distintas espécies de vulnerabilidade evitando conferir um tratamento genérico e abstrato que ao fim não seja eficaz³⁸.

³⁴ MENEZES, Joyceane Bezerra de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; BODIN DE MORAES, Maria Celina. A capacidade civil e o sistema de apoios no Brasil. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. p.15. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidade-civil-e-o-sistema-de-apoios/>>. Acesso em: 26 ago. 2021.

³⁵ KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade Patrimonial e Vulnerabilidade Existencial: por um Sistema Diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor* | vol. 99/2015 | p. 101 - 123 | Mai - Jun / 2015.

³⁶ KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade Patrimonial e Vulnerabilidade Existencial: por um Sistema Diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor* | vol. 99/2015 | p. 101 - 123 | Mai - Jun / 2015 DTR\2015\10674. p. 5

³⁷ ALMEIDA, Vitor. *A capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 123.

³⁸ Na lição de Ana Luiza Maia Nevares e Anderson Sechreiber: “É preciso identificar, à luz dos valores fundamentais de cada ordem jurídica, a medida adequada de proteção das vulnerabilidades concretas, que seja, a um só tempo, capaz de escapar à abstração e generalidade de uma proteção jurídica que carece de efetividade, sem recair em um casuísmo anárquico, guiado exclusivamente pela percepção pessoal que cada magistrado possa deter acerca da solução “mais justa” no caso concreto”. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *O Direito Civil entre o sujeito e*

A vulnerabilidade é, portanto, reconhecida como um atributo inerente à pessoa humana, em razão da própria volatilidade da vida. Entretanto, é notório que a vulnerabilidade atinge os indivíduos de forma diferenciada considerando a existência de diferenças sociais, culturais, econômicas e psicofísicas que acabam por relegar algumas pessoas a uma condição de inferioridade³⁹. A superação das situações de vulnerabilidade requer o reconhecimento de tais pessoas e de todo o seu valor, promovendo-se a sua “autonomia para atuar na vida social de forma independente e empoderada”⁴⁰.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência vem, com efeito, ao encontro dos valores constitucionais, e busca preservar a autonomia de indivíduos que se mostram vulneráveis em razão de alguma limitação duradoura associada às barreiras socialmente impostas. No âmbito dos negócios jurídicos a proteção à vulnerabilidade da parte pode ser realizada por meio da identificação de invalidez negocial resultante de uma incapacidade, não se configurando a invalidez como uma sanção ao incapaz, mas sim como uma forma de proteção⁴¹.

1.4. Alterações legislativas promovidas pelo EPD: a nova redação dos artigos 3º e 4º do Código Civil

O reconhecimento de plena capacidade e autonomia às pessoas com deficiência, conforme disposto expressamente nos artigos 6º e 84 do Estatuto, modificou de forma substancial todo o tratamento conferido pelo ordenamento ao regime da capacidade civil. Assim, para melhor compreensão das mudanças empreendidas, convém recordar o tratamento originalmente conferido à matéria pela legislação e pela doutrina até o advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência e as alterações do Código Civil.

A capacidade deve ser entendida como um atributo que decorre da personalidade. O reconhecimento da personalidade permite às pessoas que

a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 41.

³⁹ ALMEIDA, Vitor. Op.cit. p. 125.

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ SILVA, Rodrigo da Guia, SOUZA, Eduardo Nunes de Souza. Dos negócios jurídicos celebrados por pessoa com deficiência psíquica e/ou intelectual: entre a validade e a necessária proteção da pessoa vulnerável, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.), *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas*: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 359.

adquiram e exerçam direitos. A doutrina divide a capacidade jurídica em duas espécies distintas: capacidade de direito e capacidade fato. A primeira, enquanto atributo da personalidade, é reconhecida a todas as pessoas desde o nascimento com vida. Já a capacidade de fato consiste na capacidade para o exercício dos atos da vida civil e precisa ser reconhecida pelo ordenamento jurídico a cada indivíduo⁴². O exercício da capacidade de fato pode se dar de forma direta ou por representação.

Há casos, no entanto, em que a ordem jurídica não considera que o indivíduo possui o discernimento necessário para o exercício da capacidade sendo, portanto, inapto e demandando assistência ou até mesmo representação, para o exercício dos atos da vida civil. Identificam-se assim as figuras do absolutamente e do relativamente incapaz, tipificadas pelo Código Civil de 2002 nos artigos 3º e 4º. A lei deve dispor expressamente acerca das hipóteses em que o exercício da capacidade se encontra de alguma forma limitado, sendo certo que a incapacidade não se presume, e deve estar prevista em lei ou ser declarada por sentença. A incapacidade resulta sempre de previsão legal, sendo a capacidade a regra⁴³.

Configurada a incapacidade absoluta, e consequentemente a impossibilidade jurídica de exercer seus atos de autonomia diretamente, a manifestação de vontade da pessoa deverá ser realizada por intermédio de alguém que a represente. A representação seria, portanto, uma imposição legal, sob pena de nulidade do ato, nos termos do art. 166, I, do Código Civil. Em hipóteses em que se identifique apenas uma redução na capacidade e, portanto, reste qualificada uma incapacidade relativa, será demandado que a pessoa seja assistida para a prática de atos de manifestação de vontade, sob pena de praticar atos sujeitos à anulação.

Um dos maiores impactos causados pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência e responsável por inúmeros debates na doutrina foi a alteração promovida pelo art. 114 da lei⁴⁴. O dispositivo alterou a redação dos artigos 3º e 4º

⁴² PEREIRA, Caio Mario da Silva atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes. *Instituições de Direito Civil*, volume I. 33ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 223.

⁴³ PEREIRA, Caio Mario da Silva atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes. *Instituições de Direito Civil*, volume I. 33ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 228.

⁴⁴ Art. 114. A Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com as seguintes alterações:

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

I - (Revogado);

II - (Revogado);

III - (Revogado).” (NR)

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

do Código Civil de 2002, que versam sobre a capacidade da pessoa natural. Foram revogados, portanto, todos os incisos do art. 3º, do Código Civil, que estabeleciam causas de incapacidade absoluta associadas à deficiência e alterados os incisos II e III do art. 4º que traziam casos de incapacidade relativa da pessoa também diretamente relacionadas à deficiência⁴⁵. De acordo com a nova redação do artigo 3º, alterado pela lei 13.146/15, passaram a ser considerados absolutamente incapazes para exercer pessoalmente os atos da vida civil tão somente os menores de 16 anos. Ou seja, no ordenamento jurídico brasileiro, após a vigência do EPD, não se identifica mais a figura do maior incapaz. A única causa de incapacidade absoluta persistente foi a menoridade até 16 anos.

Com relação aos relativamente incapazes, a lei excluiu do rol do art. 4º aqueles que por deficiência mental tinham o discernimento reduzido, bem como os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo⁴⁶. Contempla o art. 4º a incapacidade relativa daqueles que por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade. Alguns autores chamam atenção para o fato de que o Código Civil, em tais artigos, já teria sido derogado pelo decreto 186/2008, que atribuiu à Convenção o status de norma constitucional no ordenamento jurídico brasileiro⁴⁷. Tais mudanças, no entanto, só foram percebidas pela comunidade jurídica e pela sociedade após a publicação da lei 13.146/15.

As modificações introduzidas pelo Estatuto no âmbito da capacidade civil encontram seu fundamento de validade na Convenção sobre Direitos das Pessoas

.....
 II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico;

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

.....
 Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial.” (NR)

⁴⁵ Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:

(...)

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.

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, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;

III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;

(...)

⁴⁶ ALMEIDA, Vitor. *A capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 44.

⁴⁷ LÔBO, Paulo. *Com avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes?imprimir=1>>. Acesso em: 03 set. 2021.

com Deficiência, onde se reconhece a capacidade legal plena a tais pessoas. O artigo 12 da Convenção garante às pessoas com deficiência o direito de serem reconhecidas como indivíduos dotados de plena capacidade legal, em igualdade de condições com as demais pessoas, para todos os aspectos da vida⁴⁸. Introduz-se, assim, por meio do texto da Convenção, a atribuição de capacidade plena a todas as pessoas com deficiência, sem nenhuma distinção. O reconhecimento da capacidade visa assegurar a igualdade real às pessoas com deficiência⁴⁹, para o exercício de seus direitos e liberdades fundamentais, sobretudo para sua inclusão social⁵⁰.

A partir desse novo modelo de tratamento, as pessoas com deficiência passaram a ser consideradas plenamente capazes para todos os atos da vida civil. A deficiência deixou de ser um sinônimo de incapacidade, de modo que as pessoas com deficiência, em regra, não necessitam mais de assistência ou de representação para o exercício de sua autonomia. Cumpre ressaltar que o Estatuto admite hipóteses de instituição de curatela à pessoa com deficiência, excepcionalmente, para atos de natureza patrimonial.

Nota-se, portanto, que o legislador brasileiro procurou implementar alterações que visam de fato criar um novo cenário no tratamento conferido aos direitos das pessoas com deficiência. Seguindo o norte delineado pela Convenção de Nova Iorque, as mudanças revelam o nítido propósito de concretizar a tutela da dignidade das pessoas com deficiência⁵¹. No entanto, as alterações propostas não ficaram imunes a críticas que se levantaram tão logo a Lei Brasileira de Inclusão

⁴⁸ Os Estados Partes reconhecerão que as pessoas com deficiência gozam de capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas em todos os aspectos da vida.

⁴⁹ GONZAGA, Eugênia Augusta, Reconhecimento Igual perante a Lei. In: DIAS, Joelson; FERREIRA, Laíssa da Costa; GUGEL, Maria Aparecida e Waldir Macieira da Costa Filho (org), *Novos Comentários à Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência*. 3ª ed. Brasília: 2014. p. 88.

⁵⁰ BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor, A capacidade civil à luz do Estatuto da Pessoa Com Deficiência. In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas*: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

⁵¹ “Linhas gerais, é isso que a CDPD e o EPD tentaram reverter. Reconhecendo a todas as pessoas igual dignidade, também compreendem a necessidade de se reconhecer a todas a igual capacidade jurídica, indispensável ao exercício da autonomia. Capacidade jurídica, reafirma-se, aquela que envolve capacidade de fato e capacidade de gozo. Como o intento é garantir a dignidade dessas pessoas e lhes oferecer o suporte necessário, não estarão desamparadas se para o exercício da capacidade precisarem de algum apoio.” JOYCEANNE, Bezerra de Menezes, BROCHADO, Ana Carolina Teixeira. Desvendando o conteúdo da capacidade civil a partir do Estatuto da Pessoa com deficiência, *Pensar*, Fortaleza, v. 21, n. 2, p. 568-599, maio./ago. 2016.

foi publicada⁵². Alguns doutrinadores, embora reconheçam os enormes avanços apresentados pela lei, num primeiro momento, questionaram a supressão da deficiência e do grau de discernimento como critério redutor da capacidade. Dentre as vozes doutrinárias que questionaram a coerência e a efetividade das alterações trazidas pelo Estatuto, no que concerne às garantias fornecidas às pessoas com deficiência, destacam-se José Fernando Simão⁵³ e Zeno Veloso⁵⁴.

Chama a atenção em muitos casos a situação das pessoas com deficiências mentais, gerando questionamentos acerca dos atos por elas praticados, agora no exercício de sua capacidade plena. Eduardo Nunes da Silva e Rodrigo da Guia Silva destacam que o legislador brasileiro, na busca por promover a inclusão social dessas pessoas, teria recorrido a uma solução tão radical quanto aquela adotada pelo Código Civil, transportando as pessoas com deficiência de um extremo (incapacidade absoluta) ao outro (capacidade plena)⁵⁵.

⁵² JOYCEANNE, Bezerra de Menezes, BROCHADO, Ana Carolina Teixeira. Desvendando o conteúdo da capacidade civil a partir do Estatuto da Pessoa com deficiência, *Pensar*, Fortaleza, v. 21, n. 2, p. 568-599, maio/ago. 2016.

⁵³ “Sendo o deficiente, o enfermo ou excepcional pessoa plenamente capaz, não poderá ser representado nem assistido, ou seja, deverá praticar pessoalmente os atos da vida civil. Mas há um problema prático: apesar de o Estatuto ter considerado tal pessoa capaz, na vida cotidiana tal pessoa não consegue exprimir sua vontade. Há pessoas que por fatores físicos são incapazes de manifestar sua vontade, mas passam a ser capazes por força da nova lei. Assim indago: qual o efeito prático da mudança proposta pelo Estatuto? Esse descompasso entre a realidade e a lei será catastrófico. Com a vigência do Estatuto, tais pessoas ficam abandonadas à própria sorte, pois não podem exprimir sua vontade e não poderão ser representadas, pois são capazes por ficção legal. Como praticarão os atos da vida civil se não conseguem fazê-lo pessoalmente? A situação imposta pelo Estatuto às pessoas que necessitam de proteção é dramática. Trouxe, nesse aspecto, o Estatuto alguma vantagem aos deficientes? A mim, parece que nenhuma.” SIMÃO, José Fernando. Estatuto da Pessoa com Deficiência causa perplexidade. *Conjur*. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade?>>. Acesso em: 29 nov. 2020.

⁵⁴ “Um deficiente mental, que tem comprometido absolutamente o seu discernimento, o que sofre de insanidade permanente, irreversível, é considerado relativamente incapaz. Bem como o que manifestou a sua vontade quando estava em estado de coma. Ou o que contratou, ou perfilhou, ou fez testamento, sendo portador do mal de Alzheimer em grau extremo. São casos em que não me parece que essas pessoas estejam sendo protegidas, mas, ao contrário, estão à mercê da sanha dos malfeitores, podendo sofrer consideráveis e até irremediáveis prejuízos. Se o agente praticou um negócio, declarou a sua vontade, em alguma daquelas situações, acima exemplificadas, não é lógico nem de boa política legislativa considerar que tais negócios sejam apenas anuláveis, produzindo efeitos, enquanto não anulados. Os atos anuláveis, relembre-se, não podem ser conhecidos *ex officio* pelo juiz, nem podem ser alegados pelo Ministério Público, e convalidam-se pelo decurso do tempo. Para o problema gravíssimo que estou apontando, é uma consequência muito tímida, carente.” VELOSO, Zeno, Estatuto da Pessoa Com Deficiência - uma nota crítica. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1111/Estatuto+da+Pessoa+Com+Deficiencia-+uma+nota+critica>>. Acesso em: 06 set. 2021.

⁵⁵ SILVA, Rodrigo da Guia, SOUZA, Eduardo Nunes de. Dos negócios jurídicos celebrados por pessoa com deficiência psíquica e/ou intelectual: entre a validade e a necessária proteção da pessoa vulnerável, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 345.

Importante crítica ao Estatuto também é apontada por Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona. Embora os autores reconheçam a mudança paradigmática promovida pela lei, ressaltam que ao permitir a submissão da pessoa com deficiência à curatela, o EPD teria permitido a sua qualificação como pessoa relativamente incapaz contrariando frontalmente a Convenção. Nesse sentido, considerado que o texto da Convenção integra um bloco de constitucionalidade, a previsão da lei 13.146/15, neste ponto, seria inconstitucional⁵⁶. Aponta-se ainda a falha evidenciada em relação à autocuratela que, inserida no art. 1.768, do Código Civil, restou revogada com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (lei 13.105/15), demonstrado um flagrante descuido do legislador em relação ao ordenamento como um todo⁵⁷.

Com o intuito de corrigir alguns dos supostos equívocos cometidos pelo Estatuto, em dezembro de 2015, cerca de um mês antes do início da vigência da lei 13.146/15, teve início, no Senado Federal, a tramitação do Projeto de Lei 757/15. Em 2018 o projeto foi enviado para a Câmara dos Deputados, onde tramita sob o nº 11.091/18 e, após várias modificações, ainda aguarda sanção presidencial. O projeto, embora auto proclame ter o intuito de alinhar dispositivos legais⁵⁸, também não está isento de críticas, sendo considerado, em certos aspectos, como um retrocesso. São questionadas, por exemplo, algumas alterações propostas quanto ao instituto da Tomada de Decisão Apoiada e da Curatela.

Importante crítica também se apresenta com relação ao fato de o legislador do EPD não diferenciar a deficiência física da deficiência intelectual ou psíquica e, desta forma, ter conferido tratamento único a todas as formas de deficiência. Argumenta-se que as peculiaridades de cada hipótese poderiam ter sido objeto de

⁵⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO. *Novo Curso de Direito Civil: Parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 143 e segs.

⁵⁷ NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 54.

⁵⁸ Art. 1º Esta Lei tem por finalidade alinhar dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), com a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, promulgada pelo Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009, no que diz respeito à plena capacidade civil, em especial de pessoas com deficiência, e aos apoios e às salvaguardas para o exercício dessa capacidade. Projeto de Lei 11.091/2018. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2187924>>. Acesso em: 15 mai. 2022.

tratamento distinto e mais adequado às necessidades específicas⁵⁹. Noutro giro, em defesa das mudanças promovidas pelo Estatuto e da necessidade de se reconhecer plena capacidade às pessoas com deficiência, destaca-se a voz de Joyceane Bezerra de Menezes, que muito esclarece acerca da mudança de paradigma que deve ser adotada por toda a sociedade⁶⁰.

Naturalmente que a alteração promovida nos artigos 3º e 4º do Código Civil trouxe inúmeros reflexos, não apenas sobre o próprio estudo da capacidade, como sobre outros institutos do ordenamento jurídico, cuja análise transcende o objeto de estudo deste trabalho. Serão destacados aqui alguns pontos concernentes ao novo modelo de capacidade e à (in)validade dos negócios jurídicos patrimoniais praticados por pessoas com deficiência psíquica ou intelectual, o que será abordado no terceiro capítulo deste estudo.

1.5. A insuficiência dos sistemas de proteção e apoio à pessoa com deficiência no âmbito dos negócios jurídicos patrimoniais

Dizer que a pessoa com deficiência carece de proteção é uma afirmativa delicada e que precisa ser debatida e analisada com o cuidado que o tema requer. A ideia de que a pessoa com deficiência mental ou intelectual precisa da interferência de outras pessoas em sua vida, para a prática de quaisquer atos, reduz a esfera de autonomia destas pessoas e contraria os propósitos da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. A Convenção propõe a implementação de modelos

⁵⁹ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado, LEAL, Livia Teixeira. Controle valorativo dos atos de autonomia praticados por pessoas com deficiência intelectual ou psíquica. *Pensar*, Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 1-13, out./dez. 2020.

⁶⁰ Como leciona Joyceane Bezerra de Menezes: “Assim como a Convenção, o EPD propôs uma mudança paradigmática. E como toda grande mudança provoca reações de resistência. Reestruturou o conceito secular de deficiência para dissociá-la da limitação física, psíquica, intelectual ou sensorial, seguindo o esteio da Convenção. A partir dessa abordagem, a deficiência deixa de ser percebida como uma condição intrínseca à pessoa e passa a ser apreendida como um fenômeno social resultante da interação entre a limitação natural desta com as barreiras do meio externo. Essa compreensão, por exemplo, ainda não foi absorvida pelos atores jurídicos. Continua se procurando explicar e provar a deficiência a partir de um diagnóstico médico, como se fosse um fato estanque inerente à própria pessoa. Ainda não compreendemos que a limitação funcional (psíquica, sensorial, intelectual ou física) pode (e deve) ser mitigada pela readaptação do meio com os ajustes possíveis. Aceitamos que uma rampa ou um elevador possa minimizar as limitações de mobilidade, mas não conseguimos compreender que o meio externo, em especial, as atitudes, possam ampliar a capacidade funcional da pessoa com deficiência intelectual e/ou psíquica” Lei Brasileira de Inclusão ainda enfrenta resistência à sua aplicação, dizem especialistas. Disponível em IBDFAM <<https://bityli.com/nzvh1T>>. Acesso em: 12 mai. 2022.

de apoio que forneçam suporte proporcional à severidade da deficiência e aos efeitos limitadores que esta provoque sobre a higidez psíquica da pessoa⁶¹.

Enquanto as pessoas adultas possuem reconhecida autonomia e liberdade para tomar decisões e praticar atos que digam respeito às suas próprias vidas, milita contra as pessoas com deficiência mental e intelectual a presunção de que estas carecem de interferência externa para todos os atos. Assim, em relação a pessoas consideradas “normais” (qualificação inadequada que denota toda a carga de preconceito direcionada às pessoas com deficiência) é admitida até mesmo a prática de atos acráticos, com real potencial danoso para suas vidas, sem que isso necessariamente desperte a intervenção de ninguém⁶².

No entanto, quando se trata de pessoas com deficiência mental ou intelectual, identifica-se uma tendência em presumir a necessidade de protegê-las em relação aos atos que praticam. O desafio que se propõe é justamente compreender os limites dessa intervenção, dita protetiva, e balizá-los diante da necessidade que, por mais das vezes, se revela real e concreta. Em outras palavras, é possível identificar que para alguns atos da vida civil será necessário amparar as pessoas com deficiência mental ou intelectual, não para reduzir a sua autonomia, mas sim para garantir-lhes o respeito à sua própria dignidade.

Os atos da vida civil demandam do agente diferentes graus de compreensão e discernimento. Há uma diferença entre o entendimento que se requer para a prática de atos patrimoniais e aquele necessário para os atos existenciais⁶³. A percepção quanto à necessidade de modelos de amparo que não violem a autonomia da pessoa com deficiência se materializa nos instrumentos de apoio desenhados e modelados pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, que segue as diretrizes da CDPD. Na lição de Vitor Almeida, “a lógica da proteção autoritária e excludente foi finalmente superada pelo paradigma do apoio e da inclusão, desafiando a doutrina a reconstruir todo o sistema protetivo das pessoas com restrições em sua capacidade”⁶⁴.

⁶¹ ALMEIDA, Vitor. *A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis da curatela*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 200.

⁶² MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo após a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, o novo CPC e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 581.

⁶³ Ibid. p. 582.

⁶⁴ ALMEIDA, Vitor. *A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis da curatela*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 198.

Destacam-se assim os dois principais sistemas de apoio colocados ao alcance da pessoa com deficiência para resguardá-la na prática de atos de natureza patrimonial: a curatela e a tomada de decisão apoiada. Importa, desta forma, compreender como estão dispostos e aplicados tais institutos no ordenamento, a fim de identificar a existência de lacunas que possam ser adequadamente supridas pelo reconhecimento da lesão em negócios jurídicos praticados por pessoas com deficiência psíquica ou intelectual.

A CDPD dispôs acerca da necessidade de se adotar medidas efetivas de apoio criando as salvaguardas necessárias a prevenir abusos⁶⁵. Assim, além dos sistemas de apoio, a doutrina aponta a necessidade de se identificar, no direito civil, outros institutos com potencial para atuar como salvaguarda às pessoas com deficiência intelectual⁶⁶. Conforme já analisado, guardam também um viés protetivo as hipóteses de invalidade dos negócios jurídicos patrimoniais. Nesse sentido é que se busca identificar a existência de vício de lesão no negócio jurídico patrimonial praticado por pessoa com deficiência mental ou intelectual, a partir de uma releitura do requisito da inexperiência. A proposta de releitura do requisito da inexperiência, na caracterização da lesão em negócios praticados por pessoas com deficiência psíquica caminha na direção de apresentar mais um instrumento que atue na salvaguarda dos direitos de tais pessoas.

Existem situações reais da vida em que a pessoa com deficiência mental ou intelectual pode não estar resguardada por medidas de apoio e, em razão da deficiência, emita uma vontade viciada aquiescendo com um negócio jurídico lesivo. O desafio é vislumbrar a possibilidade de anular o negócio por vício de lesão, nos casos em que se perceba que a deficiência está diretamente relacionada à inexperiência da pessoa contratante. Assim, convém analisar inicialmente as formas de apoio instituídas legalmente de modo a identificar se de fato existem situações que escapam ao âmbito de proteção de tais sistemas (curatela e tomada de decisão apoiada), mas que podem ser acolhidas por outros institutos do direito civil, tal como a lesão.

⁶⁵ Para Vitor Almeida: “É preciso para a firmar a capacidade civil plena das pessoas, a partir de uma perspectiva substancial e emancipatória, a adoção de medidas efetivas e apropriadas de apoio, de modo a prevenir abusos e assegurar a participação social em igualdade de condições em todos os aspectos da vida, devendo-se, para tanto, adotar instrumentos proporcionais às circunstâncias da pessoa e promocionais de seus interesses de cunho existencial e patrimonial”. ALMEIDA, Vitor. Op.cit. p. 198

⁶⁶ ALMEIDA, Vitor. Op.cit. p. 203.

A curatela sempre se apresentou como o instrumento utilizado, por excelência, para garantir a suposta proteção às pessoas com deficiência. Inicialmente voltada ao suporte de pessoas incapazes para a prática de atos da vida civil, com o tempo ganhou contornos mais abrangentes legitimando um controle sobre todos os aspectos da vida do curatelado, tanto patrimoniais quanto existenciais⁶⁷. Com a entrada em vigor da lei 13.146/15, os artigos 1.767 a 1.783 do Código Civil, que estabeleciam a disciplina da curatela, sofreram revogação parcial. Assim buscou-se delimitar o alcance da curatela, de forma a preservar a autonomia da pessoa curatelada em tudo o quanto for possível.

Como uma das principais alterações identificadas no novo perfil da curatela aponta-se que ela passou a ser uma medida que deve ser dedicada apenas a casos extremos e modelada às necessidades individuais do curatelado⁶⁸. Trata-se de medida protetiva extraordinária, restrita e que deve durar pelo menor tempo possível⁶⁹. O legislador cuidou ainda de restringir a curatela aos atos relativos a direitos de natureza patrimonial e negocial (art. 85, lei 13.146/15). Assim, buscou evitar que a curatela seja instituída de forma genérica, abrangendo todo e qualquer ato praticado pela pessoa. O modelo da curatela genérica posicionava o curador como um substituto do curatelado e de sua vontade em todos os atos da vida civil anulando inteiramente sua manifestação de vontade⁷⁰.

Nota-se uma preocupação, portanto, em evitar que o curador tenha uma atuação invasiva na vida do curatelado. Os limites estabelecidos para a instituição da curatela e seu escopo guardam o propósito de preservar a esfera de autonomia do curatelado, conferindo-lhe um caráter de instrumento promocional e não

⁶⁷ FERNANDES, Micaela Barros Barcelos. A curatela do idoso e da pessoa com deficiência adquirida. In BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Org.). *A tutela jurídica da pessoa idosa*. São Paulo: Editora Foco, 2020. p. 249.

⁶⁸ MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo após a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, o novo CPC e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 593.

⁶⁹ ABREU, Célia Barbosa. A curatela sob medida: notas interdisciplinares sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência e o novo CPC, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.p. 623.

⁷⁰ BARBOZA, Heloisa Helena. A importância do CPC para o novo regime de capacidade civil. *Revista Brasileira de Direito Civil* | ISSN 2358-6974 | Volume 10 – Out /Dez 2016. p. 8.

restritivo à autonomia⁷¹. Esse caráter de excepcionalidade da curatela, em seu novo perfil estabelecido pelo EPD, requer do magistrado uma fundamentação mais detalhada e rigorosa quando estabelece a curatela da pessoa⁷².

A doutrina considera que o CPC teria operado um enorme retrocesso social ao afastar a legitimidade da pessoa com deficiência para o requerimento da curatela, entende-se, desta forma, que a autocuratela permanece sendo admitida no ordenamento jurídico brasileiro, por força de uma interpretação dos princípios estabelecidos na CDPD que guardam status de norma constitucional⁷³.

O recurso à curatela da pessoa com deficiência só se justifica quando ausentes outras formas de proteção dos seus interesses⁷⁴. Assim, reconhece a doutrina a necessidade de se buscar outros instrumentos jurídicos que sejam capazes de proporcionar suporte à pessoa com deficiência, que apresenta limitações de compreensão e funcionalidade⁷⁵. Nessa linha de raciocínio, considerando a excepcionalidade do novo perfil da curatela é que se cogita de situações em que a pessoa com deficiência mental ou intelectual, ainda não submetida à curatela ou sem a participação do curador, venha a praticar negócio jurídico lesivo.

O segundo sistema de apoio proposto pelo legislador às pessoas com deficiência é a Tomada de Decisão Apoiada. Trata-se de um mecanismo de apoio que visa dar suporte ao exercício da autonomia da pessoa com deficiência, sem que isto implique em substituição integral de sua vontade. A legislação busca assim suprir o comando constitucional de elaboração de um sistema de apoio, para possibilitar o exercício da capacidade civil da pessoa com deficiência. De acordo com Joyceane Bezerra de Menezes, a Tomada de Decisão Apoiada é um instituto inovador no ordenamento jurídico brasileiro criado para atender à orientação geral da Convenção sobre Direitos da Pessoa com Deficiência, contida em seu art. 12, que dispõe nos seguintes termos: “Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas

⁷¹ FERNANDES, Micaela Barros Barcelos. A curatela do idoso e da pessoa com deficiência adquirida. In BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Org.). *A tutela jurídica da pessoa idosa*. São Paulo: Editora Foco, 2020, p. 251.

⁷² Ibid. p. 259.

⁷³ ALMEIDA, Vitor. *A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis da curatela*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 265.

⁷⁴ BARBOZA, Heloisa Helena. A importância do CPC para o novo regime de capacidade civil. *Revista Brasileira de Direito Civil* | ISSN 2358-6974 | Volume 10 – Out /Dez 2016. p. 14.

⁷⁵ ALMEIDA, Vitor. Op.cit. p. 203.

para prover o acesso de pessoas com deficiência ao apoio que necessitem no exercício de sua capacidade legal”⁷⁶.

Enquanto mecanismo de apoio, a tomada de decisão apoiada nasce para dar o suporte muitas vezes necessário às manifestações de autonomia e capacidade das pessoas com deficiência, sem que isso implique substituição de sua vontade. Trata-se, portanto, de uma medida de apoio mais branda do que a curatela⁷⁷. Alguns doutrinadores ponderam que a Tomada de Decisão Apoiada seria uma medida que permitiria à pessoa com deficiência uma possibilidade mais efetiva de decidir conforme suas preferências, enquanto a curatela e a incapacidade seriam medidas com um caráter mais segregador, isolando as pessoas com deficiência⁷⁸.

A tomada de decisão apoiada deve ser requerida pelo próprio interessado. Desta forma, nos termos do art. 1.783-A, CC, somente a pessoa com deficiência possui legitimidade ativa para apresentar requerimento de tomada de decisão apoiada. O requerimento deverá, necessariamente, ser apresentado em juízo. Trata-se de procedimento de jurisdição voluntária, no qual o próprio interessado levará ao Judiciário o plano de apoio que necessita, indicando desde então duas pessoas de sua confiança para atuarem como seus apoiadores.

Ao lado daquele que requer a instituição do apoio encontram-se duas figuras de extrema relevância, denominadas apoiadores. Nos termos do já mencionado art. 1.783-A, os apoiadores serão eleitos pelo próprio requerente e devem ser duas pessoas idôneas, com as quais este possua vínculo e que sejam de sua confiança. Os apoiadores exercem um papel relevante na dinâmica da tomada de decisão apoiada. A doutrina identifica como deveres inerentes à função exercida pelos apoiadores os deveres de proteção, de cooperação e de informação. Os apoiadores não se limitam, portanto, a atuar como conselheiros, mas espera-se que forneçam ao seu apoiado o

⁷⁶ MENEZES, Joyceane Bezerra de (org.). *O Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas* – Convenção sobre direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2016. p. 616

⁷⁷ MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo após a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, o novo CPC e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 590.

⁷⁸ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; NUNES, Marina Lacerda. Pessoas idosas com Alzheimer: diálogos entre a constituição federal, o estatuto do idoso e o estatuto da pessoa com deficiência. In BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Org.). *A tutela jurídica da pessoa idosa*. São Paulo: Editora Foco, 2020. p. 95.

suporte necessário para que este sinta segurança em suas decisões e escolhas⁷⁹. Por meio da tomada de decisão apoiada se possibilita que a pessoa que possua uma deficiência que não afete substancialmente seu discernimento e sua funcionalidade tenha sua autonomia garantida e, assim, consiga exercer plenamente sua capacidade.

A tomada de decisão apoiada encontra-se prevista no art. 116 do Estatuto da Pessoa com Deficiência, que determinou a inserção do art. 1.783-A, no Código Civil Brasileiro. Todas as disposições acerca do inovador instituto no ordenamento pátrio estão condensadas nos onze parágrafos do art. 1.783-A, que nitidamente não deram conta de esclarecer e regulamentar todos os aspectos necessários para a aplicação do instituto. O art. 1.783-A do Código Civil, ao dispor sobre a tomada de decisão apoiada e seu procedimento, não estabelece de forma clara e objetiva os limites de abrangência das matérias que poderão ser englobadas pelo acordo. Ante o silêncio do legislador, manifesta-se a doutrina defendendo que o instituto tenha uma abrangência para além de questões meramente patrimoniais podendo alcançar também questões de cunho existencial⁸⁰. Vislumbra-se até mesmo que a tomada de decisão apoiada venha a tratar de questões mais cotidianas da vida doméstica. Naturalmente que a amplitude do acordo deverá variar conforme a necessidade identificada em cada caso concreto, servindo de norte para que as partes envolvidas elaborem o acordo e estabeleçam os limites adequados. Considerando que a tomada de decisão apoiada tem natureza jurídica de um acordo, nos termos do disposto no § 1º do art. 1.783-A, CC, nada mais razoável do que permitir que as partes tenham liberdade e autonomia para determinar seus limites e contornos, sempre dentro dos parâmetros da legalidade.

⁷⁹ MENEZES, Joyceane Bezerra de. O direito protetivo após a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, o novo CPC e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 621.

⁸⁰ “Como as pessoas apoiadoras não ocuparão a função de representante ou assistente, não haverá razão para aplicar a limitação do art. 85, §1º, do EPD. Esta limitação restringe-se à curatela. Não estando em jogo a renúncia ao exercício de direitos fundamentais, tampouco a transmissão do exercício de direitos personalíssimos, é possível incluir as situações subjetivas existenciais, tais como aquelas pertinentes ao casamento, ao divórcio, ao planejamento familiar, à educação, à saúde, etc., nos limites do apoio.” TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado, MENEZES, Joyceane Bezerra de, In: Heloisa Helena Barboza e Vitor Almeida (Coord.). *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Forum, p. 388.

Considerando que a pessoa apoiada goza de plena capacidade, nos termos da lei é possível que ela venha a entabular negócios jurídicos, os quais serão considerados válidos. O art. 1.783-A estabelece, no entanto, em seu § 5º, a possibilidade de que o terceiro com quem o apoiado mantém relação negocial solicite que os apoiadores contra-assinem o contrato ou acordo firmado. Ao permitir a exigência de contra-assinatura em negócio jurídico praticado por pessoa absolutamente capaz, a própria lei levanta dúvida sobre a validade do negócio jurídico. É como se a pessoa com deficiência, nesse aspecto, estivesse sendo tratada como pessoa incapaz. Parte da doutrina chega a apontar que essa contra-assinatura se assemelharia a uma assistência disfarçada, algo que seria impensável no regime da capacidade absoluta. Embora a contra-assinatura não seja uma condição de validade do negócio, há um risco de que se passe a exigir a contra-assinatura do apoiador o que fará com que, na prática, funcione como um requisito de validade⁸¹. Importa sempre lembrar que para a validade do ato basta tão somente a manifestação de vontade do apoiado, que embora possa apresentar restrições em sua funcionalidade, é pessoa que goza de plena capacidade jurídica.

Conquanto represente uma conquista para a autonomia da pessoa com deficiência, a Tomada de Decisão Apoiada ainda não é suficiente para atender a todas as situações em que a pessoa com deficiência se veja lesionada. É possível observar que, na prática, existe uma lacuna que abrange, muitas vezes, o lapso temporal em que a deficiência mental ou intelectual progride por vezes de forma silenciosa. Situações em que a deficiência mental vá aos poucos retirando a compreensão da pessoa quanto às consequências dos atos praticados. É mais difícil, nestes casos, de avanço progressivo da deficiência, que haja de início um requerimento de instalação de sistema de apoio seja pela própria pessoa, por meio da tomada de decisão apoiada ou por iniciativa de terceiros, que proponham a curatela. É possível vislumbrar que a pessoa com deficiência, mesmo submetida ao

⁸¹ Nesse sentido é a lição dos mestres Ana Luiza Nevares e Anderson Schreiber: Ainda assim, a exigência da tal contra assinatura provavelmente acabará por se tornar praxe, já que aqueles que contratam com a pessoa com deficiência tendem a exigir a assinatura dos apoiadores no afã de trazer maior segurança ao negócio celebrado. Tal expediente ameaça converter a tomada de decisão apoiada em uma espécie de nova e disfarçada assistência, quando a finalidade declarada do novo instituto é justamente o auxílio à pessoa com deficiência no fornecimento de “elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade” (art. 1.783-A, caput), não guardando qualquer efeito em relação a terceiros. NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. SCHREIBER, Anderson. *Tomada de Decisão Apoiada: o que é e qual sua utilidade?* p. 1558. Disponível em: <www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/tomada-de-decisao-apoiada-o-que-e-e-qual-sua-utilidade/16608>. Acesso em: 10 mai. 2022.

sistema de apoio, venha a praticar negócios jurídicos lesivos, tal como qualquer outra pessoa sem deficiência. A ponderação que se pretende levantar diz respeito à possibilidade de identificar na ideia de inexperiência, elemento caracterizador da lesão, a deficiência intelectual ou mental.

Demonstrando-se que as pessoas com deficiência intelectual ou mental possuem certo grau de vulnerabilidade e que os sistemas de apoio existentes são insuficientes para suprir essa vulnerabilidade, seria útil recorrer ao sistema da invalidade dos negócios jurídicos sempre que identificada a realização de negócio jurídico com prestações desproporcionais características da lesão. O reconhecimento da lesão como vício capaz de anular o negócio jurídico, em tais circunstâncias, seria viabilizado pela interpretação da inexperiência como possível decorrência da deficiência mental ou intelectual.

1.6. A *ratio* do sistema de incapacidade

O regime da capacidade historicamente foi desenhado para conferir proteção ao incapaz, sobretudo em questões relacionadas à disposição de patrimônio. Com tal finalidade, o sistema limita o exercício da capacidade condicionando-a à representação ou assistência, o que se reflete fortemente sobre a autonomia de tais sujeitos⁸².

O sistema, já existente no Código Civil de 1916 e pouco alterado pelo legislador no Código de 2002, conferia tratamento abstrato aos sujeitos atribuindo-lhes incapacidade total, sempre que pela verificação de alguma condição previamente estabelecida em lei, se verificasse a ausência de discernimento. A consequência desse sistema era que, em muitos casos, era possível identificar que a pessoa considerada incapaz teria possibilidade de praticar diversos atos da vida civil, em relação aos quais era privada por força da declaração de incapacidade. Assim ocorria com as pessoas com deficiência.

O EPD, atendendo à recomendação da Convenção sobre Direitos da Pessoa com Deficiência, numa guinada de 180 graus, colocou esses sujeitos no polo oposto

⁸² NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 41.

e passou a atribuir-lhes capacidade plena. Assim, a doutrina destaca que o Estatuto “acabou por criar um outro sistema abstrato e formal, no qual agora a pessoa com deficiência é “sempre capaz”, ingressando-se mais uma vez, no velho e revelho modelo do tudo-ou-nada”⁸³.

Muitas das críticas e questionamentos dirigidos ao Estatuto da Pessoa com Deficiência são fruto de uma visão ainda bastante protecionista influenciada pela própria razão de ser do regime da capacidade. Observa-se, nas críticas doutrinárias, um receio de que a atribuição de capacidade plena à pessoa com deficiência intelectual ou psíquica possa, em alguma medida, deixar tais pessoas menos protegidas, já que o regime das incapacidades guarda uma carga de proteção ao incapaz.

Nessa linha de raciocínio, é necessário compreender a *ratio* do próprio sistema da capacidade e, assim, sopesar em que medida a suposta proteção ao incapaz não pode configurar uma restrição ao exercício de sua autonomia. Isso, porque o regime da capacidade ao estabelecer uma restrição na capacidade de fato de determinados sujeitos para o exercício dos atos da vida civil afeta de certa forma a própria autonomia dessas pessoas. As limitações ao exercício da capacidade previstas em lei sempre se voltaram para aqueles indivíduos, que eram considerados carentes de plenas condições para compreender seu ato de vontade ou até mesmo de expressá-lo de forma efetiva. Essa lógica de pensamento é facilmente compreendida quando se toma como exemplo o critério etário utilizado para estabelecer a incapacidade dos menores de idade. À medida que se presume que tenham maior ou menor compreensão de suas decisões, e por elas possam ser responsabilizados, a lei passa a lhes conferir maior grau de capacidade de fato. Assim que, até completarem 16 anos, considera-se que não tenham absolutamente nenhuma capacidade para a prática de negócios jurídicos, carecendo de representação. Admite-se, no entanto, que a partir dos 16 anos, desde que devidamente assistidos, já possam praticar tais atos validamente. Somente ao completarem 18 anos o legislador lhes confere capacidade absoluta para a prática de todos os atos da vida civil, independente de assistência ou representação.

⁸³ NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 54.

Além do critério etário, que de forma genérica e objetiva estabelece um parâmetro para aquisição de relativa e posteriormente plena capacidade de exercício, até o advento da lei 13.146/15, estavam incluídos no rol de pessoas consideradas incapazes também as pessoas com deficiência mental e discernimento reduzido. Inegavelmente, a restrição de capacidade imposta a tais indivíduos guarda um viés protetivo presumindo que, por sua condição de vulnerabilidade, necessitam de uma proteção mais intensa para amparar seus atos de vontade juridicamente relevantes⁸⁴.

Abandonar o sistema protetivo pautado na substituição de vontade e adotar um sistema de intervenção mínima, que presuma a capacidade plena da pessoa com deficiência⁸⁵, talvez seja um dos aspectos mais desafiadores da mudança de paradigma proposta pela Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência. Sobretudo quando se refere a atos de natureza patrimonial, é possível identificar no regime das incapacidades uma intenção de proteger o indivíduo considerado incapaz e evitar que a disposição de patrimônio venha a prejudicá-lo⁸⁶.

Nesse sentido, a doutrina reconhece que ao regular as incapacidades o sistema demonstra, de forma pragmática, um viés protetivo “diante da constatação de que a promoção da dignidade da pessoa humana nem sempre se associa a uma liberdade irrestrita”⁸⁷.

⁸⁴ Como leciona o professor Caio Mário da Silva Pereira: “O instituto das incapacidades foi imaginado e construído sobre uma razão moralmente elevada, que era a proteção dos que são portadores de uma deficiência juridicamente apreciável. Essa era a ideia fundamental que o inspirava, e acentuá-lo ainda é de suma importância para a sua projeção na vida civil.” Instituições de Direito Civil, Vol. 1 – Teoria Geral de Direito, Rio de Janeiro: Forense, 33ª ed. 2020, p. 230.

⁸⁵ MENEZES, Joyceane Bezerra de, O direito protetivo após a Convenção sobre a proteção da pessoa com deficiência, o novo CPC e o Estatuto da Pessoa com Deficiência: da substituição de vontade ao modelo de apoios In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.) *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas*: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 577.

⁸⁶ Na lição de Carlos Nelson Konder: Assim, as intervenções visavam a eliminar o desequilíbrio nos negócios – normalmente por meio da extinção do próprio negócio, já que não era admissível, em princípio, a intervenção modificativa do seu conteúdo – apenas quando a vontade das partes não tivesse se manifestado livremente, razão pela qual era reputado um sistema voluntarista. Dessa forma, as categorias jurídicas utilizadas para a intervenção reequilibradora eram, principalmente, os vícios de vontade dos negócios jurídicos e o regime das incapacidades, compreendidos como instrumentos de proteção da liberdade de disposição do patrimônio. KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade Patrimonial e Vulnerabilidade Existencial: Por um Sistema Diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor* | vol. 99/2015 | p. 101 - 123 | Mai - Jun / 2015.

⁸⁷ SILVA, Rodrigo da Guia, SOUZA, Eduardo Nunes de Souza. Dos negócios jurídicos celebrados por pessoa com deficiência psíquica e/ou intelectual: entre a validade e a necessária proteção da pessoa vulnerável, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas*: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020, p. 359.

1.7. O discernimento e a funcionalidade enquanto requisitos da capacidade civil

O Código Civil de 2002 estabelecia a noção discernimento como critério para definição dos limites da capacidade de fato da pessoa humana. Assim, numa visão estruturalista do direito civil, o Código separa as pessoas em capazes e incapazes⁸⁸. Considera plenamente capazes aqueles que possuem discernimento, relativamente incapazes os que têm discernimento reduzido e absolutamente incapazes as pessoas privadas de qualquer discernimento⁸⁹. O discernimento sempre esteve diretamente associado à compreensão que o indivíduo tem de seus atos e de suas consequências, de forma que possa vir a ser por eles responsabilizado⁹⁰.

A doutrina destaca que o legislador de 2002, ao considerar o discernimento como cerne da capacidade civil, estaria “avaliando a aptidão mental ou competência volitiva autônoma, necessárias à eficiência das decisões” a fim de considerar o indivíduo como absoluta ou relativamente incapaz. A dificuldade, entretanto, reside na inexistência de parâmetros para delinear o que seria o necessário entendimento exigido e, principalmente, como evitar que a sua definição se pautasse em conceitos pessoais, morais ou religiosos⁹¹. Até o advento da lei 13.146/15, o Código Civil estabelecia uma presunção de ausência de discernimento para as pessoas com deficiência intelectual ou psíquica, o que já era objeto de críticas por parte da doutrina.⁹²

A disciplina jurídica relativa às pessoas com deficiência se fundamentava no juízo médico sobre o grau de discernimento da pessoa para os atos da vida civil⁹³.

⁸⁸ Ibid. p. 343.

⁸⁹ BODIN de MORAES, Maria Celina. *Na medida da pessoa humana* – Estudos de direito civil-constitucional. Rio de Janeiro: Processo. p. 191.

⁹⁰ Ibid. p. 192.

⁹¹ MENEZES, Joyceane Bezerra de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; BODIN DE MORAES, Maria Celina. A capacidade civil e o sistema de apoios no Brasil. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidade-civil-e-o-sistema-de-apoios/>>. Acesso em 26 ago. 2021.

⁹² TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado, LEAL, Livia Teixeira. Controle valorativo dos atos de autonomia praticados por pessoas com deficiência intelectual ou psíquica. *Pensar*, Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 1-13, out./dez. 2020. p. 8

⁹³ ALMEIDA, Vitor. *A Capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 55.

Desta forma, o Código Civil associava a deficiência à completa ausência de entendimento e permitia a instituição de um modelo abrangente de curatela que excluía qualquer possibilidade de autodeterminação à pessoa com deficiência⁹⁴.

O regime da capacidade, na visão de Caio Mário da Silva Pereira, foi desenhado com intuito de oferecer proteção e tratamento especial àquelas pessoas que experimentam uma falta de discernimento, em algum grau. Observa o autor que o legislador desconsiderou essa “nobre função da teoria das incapacidades”, ao retirar do rol dos incapazes estabelecido no Código Civil todo os enfermos mentais, independente do seu discernimento⁹⁵. A perda do status de incapaz, na visão do autor teria contribuído para deixar tais indivíduos menos amparados. Comungam desse entendimento também outros doutrinadores já citados como Eduardo Nunes de Souza e Rodrigo da Guia Silva⁹⁶.

Uma das dificuldades que parece ter surgido a partir do afastamento do discernimento como critério de capacidade ou incapacidade reside no fato de que, as deficiências intelectuais podem apresentar graus diferentes e, desta forma, alcançar em maior ou menor escala o discernimento da pessoa com deficiência⁹⁷. A redação original do Código Civil, antes da alteração promovida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, estabelecia expressamente no inciso II, do art. 3º que seriam absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil “os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos”. Porém deve-se notar que o art. 4º atribuía incapacidade relativa “aos que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido”. O legislador do Código Civil, vinculado à noção de discernimento, fazia distinção quanto ao grau de deficiência para determinar a incapacidade como absoluta ou relativa.

⁹⁴ MENEZES, Joyceane Bezerra de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; BODIN DE MORAES, Maria Celina. A capacidade civil e o sistema de apoios no Brasil. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. p.8. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidade-civil-e-o-sistema-de-apoios/>>. Acesso em: 26 ago. 2021.

⁹⁵ BODIN de MORAES, Maria Celina atualizando PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*, Vol, 1, Teoria do Direito Civil, 33ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 230.

⁹⁶ SILVA, Rodrigo da Guia, SOUZA, Eduardo Nunes de. Dos negócios jurídicos celebrados por pessoa com deficiência psíquica e/ou intelectual: entre a validade e a necessária proteção da pessoa vulnerável, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas*: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020, p. 345.

⁹⁷ BODIN de MORAES, Maria Celina atualizando PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*, Vol, 1, Teoria do Direito Civil, 33ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 230.

Após o advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência o discernimento, antes apontado pelo legislador como elemento fundamental para a verificação da incapacidade do sujeito, deixa de ser considerado um requisito para o exercício da plena capacidade⁹⁸. Assim que, com o advento do EPD e as alterações provocadas no Código Civil, todas as pessoas com deficiência passaram, como já amplamente exposto, a ser consideradas plenamente capazes.

A doutrina contemporânea, verificando que o discernimento deixou de ser um requisito legal para o reconhecimento da capacidade, após as alterações legislativas, passou a considerar novos critérios para análise da capacidade da pessoa com deficiência. Tais critérios repousam sobre o grau de dependência apresentado e sobre a funcionalidade do indivíduo⁹⁹. Na lição de Vitor Almeida “o grau de dependência se projeta como uma possível medida do suporte ou auxílio necessário para a realização dos atos da vida civil”¹⁰⁰. A funcionalidade, por sua vez, como critério de verificação do grau de capacidade de fato, é parâmetro que decorre da adoção do modelo social e que encontra fundamento nas classificações internacionais da Organização Mundial de Saúde¹⁰¹ destacando-se a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde (CIF). A CIF oferece um enfoque positivo sobre a deficiência e a incapacidade considerando as atividades que a pessoa com deficiência tem condições de participar, dentro do contexto ambiental em que está inserida¹⁰². Acerca da adoção da funcionalidade como critério de identificação da capacidade da pessoa com deficiência vale a lição de Vitor Almeida¹⁰³:

Busca-se, com isso, densificar o critério do discernimento, que pode permanecer útil, apesar de não mais constar expressamente da Lei Civil, mas que carece de componentes mais objetivos para demarcar no território jurídico a necessidade do sistema de suporte da pessoa com deficiência, que possa suprir as restrições

⁹⁸ BODIN de MORAES, Maria Celina atualizando PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*, Vol, 1, Teoria do Direito Civil, 33ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 238.

⁹⁹ ALMEIDA, Vitor. *A Capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 179.

¹⁰⁰ Ibid. p. 180.

¹⁰¹ Ibid. p. 181.

¹⁰² “Os conceitos apresentados na classificação introduzem um novo paradigma para pensar e trabalhar a deficiência e a incapacidade: elas não são apenas uma consequência das condições de saúde/doença, mas são determinadas também pelo contexto do meio ambiente físico e social, pelas diferentes percepções culturais e atitudes em relação à deficiência, pela disponibilidade de serviços e de legislação”. Farias, Norma; Buchalla, Cássia Maria, A Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde. *Rev Bras Epidemiol*. 2005; 8(2): p. 187.

¹⁰³ ALMEIDA, Vitor. *A Capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 183.

eventualmente constatadas na capacidade de agir da pessoa. Desse modo, os critérios para submissão à curatela em razão das restrições à capacidade se assentam na falta de discernimento e na funcionalidade, enquanto que a dependência é critério hábil a modular a extensão da curatela.

As mudanças promovidas atuam no sentido de buscar “um juízo funcional do indivíduo a partir de suas potencialidades e habilidades”¹⁰⁴ para assim aferir seu grau de discernimento e funcionalidade. Tais medidas seguem a orientação da Convenção de Nova Iorque no intuito de garantir autonomia às pessoas com deficiência.

No entanto, muitos doutrinadores suscitam o debate acerca da efetividade das alterações promovidas, diante da realidade prática. Em outras palavras, o que se questiona é em que medida as pessoas com deficiência, especialmente aquelas com deficiência intelectual ou psíquica, estarão em condições para compreender e exercer os atos da vida civil. O debate é importante e necessário. Não se questiona que o sistema anteriormente em vigor, pelo qual a pessoa com deficiência seria considerada absolutamente incapaz e poderia ser interditada para a prática de todos os atos da vida civil, não atendia aos ideais de dignidade de uma sociedade que privilegia a pessoa humana.

Entretanto, há que se ponderar se a solução apresentada pelo legislador cumpre efetivamente o papel a que se propõe, uma vez que a lei não tem o poder de alterar a realidade¹⁰⁵. A capacidade de fato pode ter sido atribuída pelo legislador, de modo que as pessoas com deficiência, mesmo intelectual, passem a ser consideradas plenamente capazes, porém o exercício da autonomia é uma realidade fática que não se modifica por mera alteração legislativa¹⁰⁶. Nesse sentido afirma-se que o legislador manteve a ideia de igualdade formal entre os indivíduos, quando poderia ter se atentado para uma ponderação acerca das diferentes deficiências existentes e a possibilidade que cada indivíduo possui de expressar sua vontade¹⁰⁷.

¹⁰⁴ Ibid. p. 184.

¹⁰⁵ FLEISHMANN, Simone Tassinari Cardoso; FONTANA, Andressa Tonetto. A capacidade civil e o modelo de proteção das pessoas com deficiência mental e cognitiva: estágio atual da discussão. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 9, n. 2, 2020. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidadecivil-e-o-modelo/>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

¹⁰⁶ LARA, Mariana Alves. Em defesa da restauração do discernimento como critério para a incapacidade de fato. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBD Civil*, Belo Horizonte, v. 19, p. 39-61, jan./mar. 2019.

¹⁰⁷ FLEISHMANN, Simone Tassinari Cardoso; FONTANA, Andressa Tonetto. A capacidade civil e o modelo de proteção das pessoas com deficiência mental e cognitiva: estágio atual da discussão. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 9, n. 2, 2020. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidadecivil-e-o-modelo/>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

Os professores Anderson Schreiber e Ana Luiza Maia Nevares reforçam a crítica argumentando que o Estatuto não deu relevância à questão dos critérios e modos de avaliação o discernimento da pessoa para fins de curatela o que, na opinião dos autores, constituía uma questão de suma relevância e que merecia ter sido enfrentada pelo legislador¹⁰⁸.

1.8. A capacidade da pessoa com deficiência para a prática de negócios jurídicos patrimoniais e existenciais

A Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência apresenta, já em seu preâmbulo, uma de suas principais propostas que é o reconhecimento pelos Estados Partes da “a importância, para as pessoas com deficiência, de sua autonomia e independência individuais, inclusive da liberdade para fazer as próprias escolhas” e o legislador brasileiro elaborou a lei 13.146/15 reforçando a atribuição de capacidade de fato à todas as pessoas com deficiência. Nesse contexto, partindo para a análise da capacidade conferida às pessoas com deficiência para a prática de negócios jurídicos é necessário observar a distinção que envolve a natureza do negócio praticado. A prática de negócios jurídicos requer um tratamento diferenciado para as situações existenciais e patrimoniais¹⁰⁹.

A distinção decorre, primeiramente, do fato de que nas situações existenciais não se verifica a possibilidade de separação entre a titularidade e o exercício do direito, algo perfeitamente possível quando se pensa em situações meramente patrimoniais¹¹⁰. Essa ideia é denominada teoria da incindibilidade, adotada por Pietro Perlingieri e seguida pela doutrina brasileira¹¹¹.

¹⁰⁸ NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 54.

¹⁰⁹ TEPEDINO, Gustavo, OLIVA, Milena Donato. Personalidade e Capacidade na legalidade constitucional In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 301.

¹¹⁰ Ibid.

¹¹¹ MENEZES, Joyceane Bezerra de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; BODIN DE MORAES, Maria Celina. A capacidade civil e o sistema de apoios no Brasil. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidade-civil-e-o-sistema-de-apoios/>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

Historicamente se sabe que o regime das incapacidades foi cunhado para proteger os incapazes “no trânsito jurídico patrimonial” de modo não apenas a resguardá-los como a conferir maior segurança às relações jurídicas¹¹². A necessidade de tutelar e, por vezes, delimitar a atuação dos incapazes dirigia-se precipuamente à realização de atos de natureza patrimonial. A lei estabelece assim quais são os elementos do ato jurídico e os requisitos para sua validade e eficácia, sendo eles o agente capaz, o objeto lícito, possível e determinado ou determinável e a forma adequada¹¹³.

No tocante à aplicação do regime de capacidade, delineado para cuidar de situações patrimoniais, às situações existenciais, considerando as alterações introduzidas pelo EPD¹¹⁴ importa destacar a lição da professora Joyceane Bezerra de Menezes que assim esclarece¹¹⁵:

O que se constata, dessa forma, é que tal regime tem o intuito protetivo, mas não deve esgotar-se em si mesmo, pois só fará sentido se funcionalizado aos objetivos constitucionais. Se o suprimento da incapacidade visa o resguardo do trânsito jurídico patrimonial, tendo em vista que tenciona atribuir segurança às relações intersubjetivas, ele deve ser visto de forma qualitativamente diversa, no que tange às situações jurídicas existenciais.

A metodologia do direito civil constitucional se caracteriza por posicionar a pessoa humana no centro do ordenamento e por atribuir predominância às situações existenciais em relação às situações patrimoniais¹¹⁶. Desta forma o que se busca é que até mesmo os institutos de direito civil de cunho patrimonial atendam aos valores existenciais estabelecidos no texto constitucional¹¹⁷. No que se refere às situações jurídicas existenciais, considerando a convergência entre a capacidade de direito e a capacidade de fato, torna-se necessária uma releitura dos limites impostos à capacidade¹¹⁸.

O rompimento com o sistema da incapacidade absoluta, até então vigente no Código Civil de 2002, visa garantir que a pessoa com deficiência possa exercer

¹¹² MENEZES, Joyceane Bezerra de. Desvendando o conteúdo da capacidade civil a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Pensar*, Fortaleza, v. 21, n. 2, p. 568-599, maio/ago. 2016.

¹¹³ PEREIRA, Caio Mario da Silva, Instituições de Direito Civil, volume I. 33ª ed. atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 411.

¹¹⁴ MENEZES, Joyceane Bezerra de. Op.cit. pp. 568-599.

¹¹⁵ Ibid.

¹¹⁶ BODIN de MORAES, Maria Celina. *Na medida da pessoa humana – Estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Processo. p. 191.

¹¹⁷ SCHREIBER, Anderson. *Direito Civil e Constituição*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 21.

¹¹⁸ MENEZES, Joyceane Bezerra de. Desvendando o conteúdo da capacidade civil a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Pensar*, Fortaleza, v. 21, n. 2, p. 568-599, maio/ago. 2016

sua autonomia e desenvolver seus projetos pessoais de vida, sem sofrer limitações à sua capacidade. Para a prática de atos existenciais, após o advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência, a todas as pessoas é atribuída capacidade plena, sem que nenhum juízo de valor seja exercido no sentido de perquirir seu grau de discernimento sobre as decisões tomadas.

No regime de incapacidade existente antes da reforma implementada pelo Estatuto, a pessoa identificada como incapaz poderia ser interditada e submetida a um modelo de curatela que impunha a substituição de sua vontade, por seu representante, para todos os atos da vida civil, patrimoniais e existenciais¹¹⁹. O atual modelo de capacidade pretende substituir o modelo da representação do incapaz pelo modelo de apoio à pessoa com deficiência.

A doutrina destaca o crescimento de propostas de ampliação da autonomia reconhecida aos incapazes, nestes incluídas as pessoas com deficiência psíquica ou intelectual, “evitando-se o paternalismo desnecessário e comumente injusto que tantas vezes desconsiderava por completo a vontade do incapaz”¹²⁰. Na lição de Stefano Rodotà¹²¹:

Trata-se agora de reconhecer esse andamento irregular da vida, substituindo um direito que já decidiu uma vez por todas por uma disciplina que reconhece e acompanha a variedade das situações concretas, fazendo de vez em quando emergir aquelas nas quais pode assumir relevo a vontade da pessoa que, de outra forma, seria reputada incapaz. [...] Nasce, assim, um direito fático, que não afasta de si a vida, mas busca penetrá-la; que não fixa uma regra imutável, mas desenha um procedimento para o contínuo e solidário envolvimento dos sujeitos diversos; que não substitui à vontade do ‘débil’ o ponto de vista de um outro (como quer a lógica

¹¹⁹ “O tradicional regime de incapacidades que vigia no Brasil, antes da entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146 de 06 de junho de 2015, era marcado pela rigidez legislativa fincada na ficção jurídica que associava a deficiência à completa ausência de entendimento. A maioria dos casos de interdição instituía uma curatela total que lançava a pessoa ao status de absoluta incapacidade, sem querer considerar quaisquer espaços nos quais ainda poderia se autodeterminar.” MENEZES, Joyceane Bezerra de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; BODIN DE MORAES, Maria Celina. A capacidade civil e o sistema de apoios no Brasil. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidade-civil-e-o-sistema-de-apoios/>>. Acesso em: 26 ago. 2021.

¹²⁰ SILVA, Rodrigo da Guia, SOUZA, Eduardo Nunes de Souza. Dos negócios jurídicos celebrados por pessoa com deficiência psíquica e/ou intelectual: entre a validade e a necessária proteção da pessoa vulnerável, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas*: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 345.

¹²¹ RODOTÀ, Stefano. *La vita e le regole*, cit., p. 28. Tradução livre, apud, SILVA, Rodrigo da Guia, SOUZA, Eduardo Nunes de Souza. Dos negócios jurídicos celebrados por pessoa com deficiência psíquica e/ou intelectual: entre a validade e a necessária proteção da pessoa vulnerável, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas*: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 345.

do paternalismo), mas cria as condições para que o ‘débil’ possa desenvolver um ponto de vista próprio (segundo a lógica do apoio)”

O novo sistema admite ainda a instituição da curatela, porém limitada à prática de atos patrimoniais e com limites objetivamente determinados pela decisão que fixar a curatela. Conforme já analisado, ao lado da curatela posiciona-se também o sistema de apoio da tomada de decisão apoiada, cujos contornos podem ser delineados pelo próprio apoiado nos limites de sua necessidade.

Ainda assim, é possível identificar situações que escaparam à previsibilidade do legislador e que acabam por “burlar” de certa forma o regime da incapacidade colocando em risco a validade dos atos praticados pela pessoa com deficiência. O que se pretende, na sequência, é analisar o vício da lesão e seus requisitos, subjetivo e objetivo, de forma a verificar a possibilidade de invalidade dos negócios jurídicos patrimoniais praticados por pessoas com deficiência mental ou intelectual em situações em que o sujeito não se encontre sob a tutela de um sistema de apoio. Seja porque age fora dos limites da curatela ou antes do estabelecimento da curatela ou da tomada de decisão apoiada¹²².

¹²² SILVA, Rodrigo da Guia, SOUZA, Eduardo Nunes de Souza. Dos negócios jurídicos celebrados por pessoa com deficiência psíquica e/ou intelectual: entre a validade e a necessária proteção da pessoa vulnerável, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 359.

2. Invalidade do negócio jurídico patrimonial por vício de lesão

2.1. Fato, ato e negócio jurídico

A doutrina tradicionalmente considera fato jurídico “tudo aquilo a que uma norma jurídica atribui um efeito jurídico”¹²³. Na definição de Caio Mario da Silva Pereira “fato jurídico em sentido lato é todo acontecimento dependente ou não da vontade humana, ao qual o direito atribui efeito jurídico ou eficácia”¹²⁴. O fato jurídico pode resultar de fatos naturais, tais como, por exemplo, o nascimento, a morte ou a acessão natural, nos quais não há nenhuma participação humana¹²⁵, mas que uma vez verificados produzirão efeitos jurídicos. Pode resultar também de uma atuação humana direta que contenha, ou não, a intenção de produzir efeitos jurídicos.

Sempre que se verifica um fato jurídico resultante de uma intervenção humana em que, no entanto, não se apresenta uma intenção inicial de produzir efeitos jurídicos, além daqueles já previamente estabelecidos em lei, estará caracterizado o ato jurídico. Quando, no entanto, o fato jurídico decorrente de vontade do agente trazer ínsito o propósito especificado de produzir efeitos jurídicos determinados e desejados, estaremos diante de um negócio jurídico. Nesse sentido, assim define a clássica doutrina do professor Caio Mario da Silva Pereira:

Os “negócios jurídicos” são, portanto, declarações de vontade destinadas à produção de efeitos jurídicos queridos pelo agente; os “atos jurídicos *stricto sensu*” são manifestações de vontade, obedientes à lei, porém geradoras de efeitos que nascem da própria lei.¹²⁶

Antonio Junqueira de Azevedo destaca ainda que a declaração de vontade deve refletir um processo volitivo, deve ser emitida com plena consciência da

¹²³ GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*, 18ª ed., atual. e notas de Humberto Theodoro Junior. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 237.

¹²⁴ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, v. 1: Introdução ao direito civil e teoria geral do direito civil, 33ª ed. de acordo com o Código Civil de 2002, ver. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 458.

¹²⁵ PIRES, Fernanda Ivo. *A lesão no código civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 21.

¹²⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva. Op. Cit. p.476.

realidade, escolhida com liberdade e deliberada sem má fé para que seja reputada válida¹²⁷.

O negócio jurídico é identificado por seus elementos constitutivos, que podem ser classificados em três espécies: elementos essenciais, elementos naturais e elementos acidentais. Consideram-se essenciais aqueles que integram a estrutura do negócio e sem os quais este não existiria. Quanto aos elementos naturais, estes observam-se como uma decorrência lógica do próprio negócio que, por vezes, sequer são mencionados. Já os elementos acidentais caracterizam-se por serem inseridos voluntariamente no negócio, justamente para alterar alguma de suas consequências naturais¹²⁸.

Antonio Junqueira Azevedo propõe uma classificação quanto aos elementos do negócio jurídico e quanto ao grau de abstração do negócio, partindo de uma categoria de negócio abstrata, passando por uma intermediária, até chegar ao negócio particular¹²⁹. Assim, a classificação apresentada pelo autor, quanto aos elementos do negócio jurídico, identifica inicialmente os seus elementos gerais. Estes serão aqueles comuns a todos os negócios e que se mostram indispensáveis à existência de qualquer negócio. Dizem respeito ao conteúdo do negócio, podem ser extrínsecos (forma, objeto e circunstâncias negociais) ou intrínsecos (agente, lugar e tempo do negócio). A ausência de qualquer destes elementos gerais já impossibilita a existência do negócio¹³⁰.

Na sequência de sua classificação e partindo para uma análise do negócio num grau intermediário, “descendo na escala de abstração”, como define o autor, verifica-se que não basta a existência do negócio em abstrato. É necessário que sejam adicionados os elementos próprios de cada categoria de negócio jurídico, passando-se assim à análise dos elementos categoriais do negócio¹³¹. Os elementos categoriais são aqueles que definem a natureza jurídica de cada negócio com base na análise da estrutura normativa do negócio. São elementos que não decorrem da emissão de vontade das partes, eles encontram-se definidos pelo ordenamento

¹²⁷ AZEVEDO, Antonio Junqueira. *Negócio Jurídico – Existência, Validade e Eficácia*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2002.p 43.

¹²⁸ Ibid. p. 27.

¹²⁹ Ibid. p. 32.

¹³⁰ Ibid. p. 34.

¹³¹ Ibid. p. 35.

jurídico. A doutrina distingue os elementos categoriais essenciais ou inderrogáveis, dos elementos categoriais naturais ou derogáveis¹³².

Em derradeiro, seguindo para uma análise mais específica do negócio, alcança-se os elementos particulares que são estabelecidos voluntariamente pelas partes no negócio concreto, diferenciando-se, nesse aspecto, dos elementos categoriais que se encontram previstos no próprio ordenamento jurídico¹³³. Os denominados elementos particulares são aqueles que tradicionalmente se reconhece como elementos acidentais e que resultam da vontade das partes, tais como a condição, o termo e o encargo. Cumpre observar que os elementos acidentais ou particulares passam a ser elementos essenciais a partir do momento em que são lícitamente inseridos em um negócio jurídico e passam a integrá-lo¹³⁴.

2.2. Os planos de formação do negócio jurídico

A doutrina analisa a formação do negócio jurídico passando por três planos denominados: plano de existência, plano de validade e plano de eficácia, no que restou denominada escala ponteana, em referência ao idealizador da ideia, o jurista Pontes de Miranda¹³⁵. O primeiro plano a ser analisado deve ser, portanto, o plano da existência do negócio jurídico, que consiste na verificação quanto à presença dos elementos essenciais do negócio¹³⁶. Para que o negócio seja reputado como existente é necessário que apresente um sujeito que o realiza, um objeto, uma forma e uma declaração de vontade. A ausência de algum desses pressupostos torna o negócio inexistente impedindo que produza efeitos, sem que seja sequer necessária a declaração judicial de sua inexistência. Trata-se de vício grave que dispensa o provimento judicial¹³⁷. A teoria quanto à inexistência do negócio é de construção

¹³² AZEVEDO, Antonio Junqueira. *Negócio Jurídico – Existência, Validade e Eficácia*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2002. p. 35.

¹³³ Ibid. p. 38.

¹³⁴ Ibid. p. 39.

¹³⁵ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral - Tomo IV - Validade, Nulidade, Anulabilidade*. Atualizado por Marcos Bernardes de Mello e Marcos Enhardt Jr. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. ISBN S73-S5-203-4506-1. p. 64

¹³⁶ Na doutrina de Pontes de Miranda: “O fato jurídico, primeiro, é; se é, e somente se é, pode ser válido, nulo, anulável, rescindível, resolúvel, etc.; se é, e somente se é, pode irradiar efeitos, posto que haja fatos jurídicos que não os irradiam, ou ainda não os irradiam.” in MIRANDA, Pontes de. *Op.cit.* p. 27.

¹³⁷ SCHREIBER, Anderson. *et al. Código Civil Comentado*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 76.

doutrinária, tendo em vista que a lei civil nada dispõe acerca do tema. Não se confunde, todavia, a existência de um negócio jurídico com a sua eficácia, pois ainda que não produza os efeitos para os quais se destina, o negócio jurídico pode ter existido perfeitamente¹³⁸.

Ultrapassado o plano da existência, a análise adentra o plano da validade do negócio jurídico, no qual será analisada a presença dos requisitos, objetivos e subjetivos, que qualificam os elementos essenciais. O agente que pratica o ato deverá ser dotado de capacidade, sendo este um requisito subjetivo de validade do ato. Além da capacidade do agente, o objeto do negócio deverá ser lícito, possível e determinado para que o negócio jurídico seja reputado como válido¹³⁹. No tocante à forma de que se reveste o negócio, observa-se no direito brasileiro o princípio da liberdade das formas, de modo que não havendo forma prescrita previamente em lei, o negócio poderá ser praticado de forma livre, desde que não vedada. A ausência de algum pressuposto de validade acarreta uma deficiência do ato ou negócio jurídico. Cabe ao legislador determinar se a hipótese será de tal gravidade que impedirá a produção de efeitos, desde o momento em que o ato foi realizado, e nesse caso ele será reputado nulo, ou se será o caso de considerar o ato anulável¹⁴⁰.

Não se pode confundir o defeito identificado no plano da validade do ato ou negócio jurídico, com a sua eficácia. Assim, é possível que o negócio, ainda que inválido, alcance a produção de efeitos, ainda que temporariamente¹⁴¹. A vontade declarada pelo agente deve estar livre de qualquer vício em sua manifestação para que o negócio jurídico seja reputado válido. Os efeitos decorrentes do negócio jurídico devem ser esperados por aquele que manifesta a sua vontade. Trata-se de um exercício da autonomia privada.

Todos os requisitos acima apontados estão previstos no art. 104, do Código Civil. Tratando-se de requisitos essenciais à validade do negócio, este será considerado nulo ou anulável se forem inobservados os requisitos de validade. Ao contrário do ato inexistente, a invalidação do ato requer uma decisão judicial que

¹³⁸ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral - Tomo IV - Validade, Nulidade, Anulabilidade*. Atualizado por Marcos Bernardes de Mello e Marcos Enhardt Jr. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. ISBN S73-S5-203-4506-1. p. 83.

¹³⁹ Ibid. p. 61.

¹⁴⁰ Ibid. p. 62.

¹⁴¹ Ibid. p. 64.

assim o declare. No tocante às causas de anulabilidade a ação deverá ser promovida pela parte interessada, conforme estabelece o art.177, do Código Civil.

Na escala de planos do negócio jurídico, o último plano a ser analisado é o plano da eficácia, o qual só será alcançado se forem superados os dois primeiros (validade e eficácia). No plano da eficácia será avaliada a aptidão do negócio jurídico para produzir de imediato seus efeitos. É possível que o ato exista no mundo jurídico, mas ainda assim não tenha nenhuma eficácia. Exemplo típico de ato existente, porém ineficaz, apontado por Pontes de Miranda, é o testamento enquanto ainda estiver vivo o testador. Conquanto seja o ato existente e válido, não produz efeitos antes da morte do testador¹⁴². Da mesma forma, é possível que o ato nulo ou anulável venha a produzir efeitos¹⁴³.

A interpretação dos negócios jurídicos, nos termos do Código Civil de 2002, segue a teoria da confiança, de modo que, nas declarações de vontade emitidas pelo agente deve-se ter em consideração muito mais a intenção nelas consubstanciadas, do que o sentido literal das palavras (art. 112, CC)¹⁴⁴. Como bem adverte Caio Mário da Silva Pereira, não se deve pretender que o intérprete precise adentrar a mente do declarante para interpretar o negócio, sendo certo que a reserva mental não é capaz de anular o negócio jurídico. A ressalva só terá o condão de anular o negócio se ela for comunicada à outra parte¹⁴⁵.

Assim, a interpretação do negócio jurídico “deve partir, então, da declaração de vontade, e procurar seus efeitos jurídicos, sem se vincular ao teor gramatical do ato, porém indagando da verdadeira intenção”¹⁴⁶. Ainda no campo da interpretação dos negócios jurídicos, o legislador orienta que a interpretação seja norteadada pelos princípios da boa-fé, da lealdade e da confiança entre as partes¹⁴⁷. Deve-se ter em conta também a observação dos usos do lugar em que o negócio foi celebrado, nos

¹⁴² MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral - Tomo IV - Validade, Nulidade, Anulabilidade*. Atualizado por Marcos Bernardes de Mello e Marcos Enhardt Jr. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. ISBN S73-S5-203-4506-1. p. 67.

¹⁴³ Ibid. p. 86.

¹⁴⁴ NEVARES, Ana Luiza Maia. O erro, o dolo, a lesão e o estado de perigo no Código Civil de 2002. In: Gustavo Tepedino (coord.). *A parte geral do novo Código Civil / Estudos na perspectiva civil-constitucional*, 3ª ed. Revista. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.p. 267.

¹⁴⁵ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, v. 1: Introdução ao direito civil e teoria geral do direito civil, 33ª ed. de acordo com o Código Civil de 2002, ver. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 425.

¹⁴⁶ Ibid. p. 425.

¹⁴⁷ Ibid. p. 426.

termos do que dispõe o art. 113, do Código Civil¹⁴⁸. Outros parâmetros deverão ser observados ainda para a interpretação do negócio jurídico e a determinação do seu real sentido. Além da boa-fé e dos usos e costumes adotados no lugar da realização do ato, deve-se considerar o sentido que for confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio¹⁴⁹.

A análise dos planos dos negócios jurídicos nos conduz à percepção de que as consequências da inexistência, da ineficácia e da invalidade são distintas¹⁵⁰. A invalidade será verificada quando ausentes ou defeituosos os requisitos que qualificam os elementos essenciais do negócio, importa, no entanto, observar que a teoria da invalidade possui um alcance maior que busca tutelar a produção de efeitos do ato praticado de forma a resguardar o próprio sujeito¹⁵¹.

2.3. Invalidade como instrumento de proteção à vulnerabilidade

A análise das hipóteses de invalidação dos atos negócios jurídicos, denominada teoria das invalidades, extrapola a mera avaliação acerca da vontade manifestada pelo contratante. É possível identificar um controle valorativo de atos voltado prioritariamente à proteção do agente¹⁵². José Abreu Filho, ao tratar do tema das invalidades ressalta a relevância de se analisar que a invalidade não decorre tão somente da ausência do preenchimento dos requisitos legais previstos

¹⁴⁸ NEVARES, Ana Luiza Maia, O erro, o dolo, a lesão e o estado de perigo no Código Civil de 2002. In: Gustavo Tepedino (coord.). *A parte geral do novo Código Civil / Estudos na perspectiva civil-constitucional*, 3ª ed. Revista. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.p. 267.

¹⁴⁹ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, v. 1: Introdução ao direito civil e teoria geral do direito civil, 33ª ed. de acordo com o Código Civil de 2002, ver. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 427.

¹⁵⁰ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral - Tomo IV - Validade, Nulidade, Anulabilidade*. Atualizado por Marcos Bernardes de Mello e Marcos Enhardt Jr. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. ISBN S73-S5-203-4506-1. p. 78.

¹⁵¹ SOUZA, Eduardo Nunes. *Teoria Geral das Invalidades do Negócio Jurídico – Nulidade e Anulabilidade do Direito Civil Contemporâneo*. São Paulo: Almedina, 2017. p. 356.

¹⁵² Na lição de Eduardo Nunes de Souza: “As invalidades negociais se inserem no âmbito dos mecanismos de controle valorativo que, na lógica do sistema, são impostos de forma mais rígida aos atos de natureza negocial e, em nível menos severo, aos demais atos de autonomia privada. De outra parte, porém, a teoria das invalidades não se presta unicamente a legitimar efeitos produzidos pelo poder da vontade individual. Pode também destinar-se ao controle valorativo de atos em que a vontade desempenhe papel secundário no que tange à produção de efeitos; nesses casos, voltar-se-á prioritariamente à proteção do próprio agente, motivo pelo qual as causas mais comuns de invalidade, nessas hipóteses, são a incapacidade e os vícios do consentimento.” SOUZA, Eduardo Nunes. Op.cit. p. 106.

para o negócio. A invalidade está atrelada à uma vontade emitida defeituosamente e à desobediência a normas que buscam a proteção de determinadas pessoas¹⁵³.

Uma vez que a nulidade e a anulabilidade representam consequências proporcionais à gravidade do defeito identificado no ato ou negócio, o tratamento legislativo conferido a elas é distinto também. Ao ato nulo, por exemplo, não se impõe prazo prescricional, sendo a nulidade imprescritível¹⁵⁴. Já o ato anulável precisa ser alegado pela parte interessada, dentro de um prazo decadencial estabelecido por lei (artigos 177 e 178, Código Civil). Observando os traços que distinguem a nulidade da anulabilidade, enquanto espécies de invalidade do negócio jurídico, José Abreu Filho destaca que a nulidade está voltada precipuamente à defesa dos princípios fundamentais de ordem pública, ao passo que a anulabilidade se inclina para a proteção de interesses individuais¹⁵⁵. Nesse sentido esclarece:

Em primeiro lugar, efetivamente, o negócio anulável forma-se de maneira incensurável, exibindo, em sua estruturação, os elementos essenciais necessários à constituição de uma relação negocial. Embora tal ocorra, entretanto, evidencia-se o vício exatamente na vulneração de regras protecionistas impostas por lei para determinadas pessoas, resultante de seu desenvolvimento mental incompleto, ou porque apresentem carência de conhecimentos e de estabilidade psíquica, ou porque a pessoa se encontra em situação particular, ou finalmente, porque haja conturbação da vontade da pessoa apta, contaminando o consentimento, ou se vulnere regras ditadas pela lei. O ato anulável, portanto, apresenta muitas faces, todas elas, contudo, identificadas por um mesmo vínculo, que é, exatamente, o da proteção de interesses individuais¹⁵⁶.

A invalidade dos negócios jurídicos, de certo modo, pode ser percebida como instrumento legislativo para a proteção de algumas vulnerabilidades específicas. Todas as pessoas, em alguma medida, possuem alguma espécie de vulnerabilidade que se apresenta diante das relações jurídicas em que ela se

¹⁵³ “É que esta figura resulta não somente da situação que explicita, da não reunião dos requisitos impostos pela lei. Ela também emerge de uma vontade emitida defeituosamente ou da desobediência a normas que protegem determinadas pessoas. Em consequência, a conceituação de invalidade deve abranger todos os aspectos que a fomentam, razão por que, para nós, será inválido o negócio desafinado ou destoante com as exigências legais, mercê da inobservância dos pressupostos, ou quando a vontade emitida defeituosamente ou, finalmente, quando violados princípios de proteção a certas pessoas.” ABREU FILHO, José. *O negócio jurídico e sua teoria geral*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 357.

¹⁵⁴ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, v. 1: Introdução ao direito civil e teoria geral do direito civil, 33ª ed. de acordo com o Código Civil de 2002, ver. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 535.

¹⁵⁵ ABREU FILHO, José. *O negócio jurídico e sua teoria geral*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 371.

¹⁵⁶ *Ibid.* p. 372.

envolve¹⁵⁷. Aponta-se como exemplo de invalidade voltada à proteção de vulneráveis as hipóteses de invalidade decorrentes da incapacidade do agente que pratica o ato. Eduardo Nunes de Souza, no entanto, ressalta que essa espécie de nulidade, no passado, esteve mais associada ao entendimento de que a manifestação de vontade de incapazes não era dotada de higidez, do que propriamente à proteção da vulnerabilidade do indivíduo¹⁵⁸. Destaca o autor, no entanto, que a doutrina, já há algum tempo, vem atribuindo à invalidade por incapacidade uma medida de proteção à pessoa.

O giro conceitual implementado pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência provocou severas alterações no regime de capacidades previsto no Código Civil. O reconhecimento da plena capacidade e a restrição estabelecida aos instrumentos de apoio, como a curatela e a tomada de decisão apoiada, afastaram a possibilidade de reconhecimento da invalidade do ato por decorrência da incapacidade de tais indivíduos. O que se verifica hoje, no cenário legislativo em vigor, é que os indivíduos com deficiência intelectual ou psíquica são dotados de plena capacidade e os atos patrimoniais por eles praticados não poderão ser invalidados sob o argumento da incapacidade.

A questão que se coloca e que se busca debater é a possibilidade de encontrar outros parâmetros que possam invalidar o negócio praticado pela pessoa com deficiência psíquica ou intelectual, quando, por exemplo, este apresentar um flagrante desequilíbrio entre as prestações, resultante de um negócio no qual a parte, por sua vulnerabilidade e deficiência, ocupava a posição de pessoa totalmente inexperiente. Em tais hipóteses vislumbra-se a possibilidade de identificarmos os requisitos, objetivo e subjetivo, para a invalidade do ato por vício de lesão. Ressalte-se que não se trata de presumir a invalidade de qualquer negócio jurídico patrimonial praticado por pessoa com deficiência psíquica ou intelectual. É necessário que se esteja diante de negócio jurídico que contemple manifesto desequilíbrio entre as prestações e que, ao lado da flagrante desproporção, se

¹⁵⁷ SOUZA, Eduardo Nunes. *Teoria Geral das Invalidades do Negócio Jurídico – Nulidade e Anulabilidade do Direito Civil Contemporâneo*. São Paulo: Almedina, 2017. p. 356.

¹⁵⁸ SILVA, Rodrigo da Guia; SOUZA, Eduardo Nunes de, Dos negócios jurídicos celebrados por pessoa com deficiência psíquica e/ou intelectual: entre a validade e a necessária proteção da pessoa vulnerável. In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 355.

verifique um contratante vulnerável que, em decorrência da deficiência, não tinha como compreender por inteiro o negócio entabulado.

Analisando a tutela do equilíbrio contratual e a intervenção judicial nas relações que envolvem pessoas vulneráveis, assim se posiciona Rodrigo da Guia Silva¹⁵⁹:

Sob esse prisma, pode-se vislumbrar nos dispositivos normativos tradicionalmente associados à tutela do dito equilíbrio contratual originário um esforço de concretização do ideal de intervenção *corretiva* em razão da necessidade de tutela da pessoa que declarou vontade em alguma situação de inferioridade. Assim se verifica na disciplina que o Código Civil dispensa tanto à lesão quanto ao estado de perigo: no âmbito da lesão, o legislador alude a “uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência” (art. 157); no âmbito do estado de perigo, o legislador alude a “alguém, premido da necessidade de salvar-se, ou a pessoa de sua família” (art. 156). Tem-se, assim, circunstâncias pessoais (ou subjetivas, por assim dizer) que autorizam a intervenção judicial quando conjugadas a circunstâncias objetivas atinentes às prestações – “prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta” e “obrigação excessivamente onerosa”, no âmbito da lesão e do estado de perigo, respectivamente

Nesse sentido, em face da análise dos defeitos dos negócios jurídicos, especialmente do vício da lesão, o que se propõe é uma releitura do requisito subjetivo da inexperiência a fim de alcançar casos em que o contratante que assume a prestação mais onerosa seja pessoa com deficiência mental ou intelectual¹⁶⁰.

2.4. Defeitos dos negócios jurídicos

Os atos e negócios jurídicos se formam, como visto, em decorrência de uma vontade manifestada de forma idônea. Dessa forma, sempre que for identificado algum vício ou defeito na manifestação de vontade, o negócio estará sujeito à anulação ou à nulidade¹⁶¹. Para que um negócio jurídico produza os efeitos desejados pelas partes, ele precisa atender às exigências legais e resultar de uma manifestação de vontade clara, livre e consciente. Somente encontrando-se

¹⁵⁹ SILVA, Rodrigo da Guia. Equilíbrio e vulnerabilidade nos contratos: marchas e contramarchas do dirigismo contratual. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 9, n. 3, 2020. Disponível em: <<http://civilistica.com/equilibrio-e-vulnerabilidade/>>. Acesso em: 29 mai. 2022.

¹⁶⁰ “Assim como para a validade dos atos das pessoas com deficiência, também para esses outros problemas a única chave interpretativa segura parece ser a leitura funcional dos institutos, atenta ao concreto discernimento e à vulnerabilidade efetiva do agente”.

¹⁶¹ VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: parte geral*. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 342.

revestido de tais requisitos é que o negócio poderá ser considerado válido e eficaz, pronto para subsistir sem risco de ser invalidado¹⁶².

Quando o vício, de imediato, impede que o ato produza os efeitos jurídicos para os quais ele foi elaborado, o caso será de nulidade. Se, no entanto, a inviabilização da produção dos efeitos depender de uma iniciativa da parte prejudicada, então será hipótese de anulabilidade¹⁶³. O Código Civil elenca entre os vícios de consentimento, capazes de macular a vontade do agente e tornar o negócio jurídico anulável, o erro, o dolo, a coação, a lesão e o estado de perigo. A ocorrência do defeito será verificada no plano da validade do negócio jurídico. Para a finalidade proposta neste trabalho importa a análise mais detalhada do vício da lesão.

Acerca dos demais vícios, em breve síntese, tem-se que o erro decorre de uma manifestação de vontade que não corresponde à realidade, seja porque o declarante não possui um conhecimento da realidade ou porque ele possui uma representação equivocada da realidade¹⁶⁴. Na lição de Caio Mário da Silva Pereira “quando o agente por desconhecimento ou falso conhecimento das circunstâncias age de um modo que não seria a sua vontade, se conhecesse a verdadeira situação, diz-se que procede em erro”¹⁶⁵. O erro se distingue da ignorância, ele pressupõe que o agente possui uma noção falsa quanto a algum dos elementos do negócio jurídico¹⁶⁶. Na ignorância o agente tem ausência total de conhecimento sobre o negócio. Importante notar que, para que seja possível a anulação de um negócio jurídico viciado por erro, a lei exige que se trate de um erro perceptível por qualquer pessoa que seja qualificada por uma diligência normal¹⁶⁷. O erro capaz de anular o negócio jurídico deve ser um erro substancial, nos termos do que dispõe o art. 138,

¹⁶² PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, v. 1: Introdução ao direito civil e teoria geral do direito civil, 33ª ed. de acordo com o Código Civil de 2002, ver. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 532.

¹⁶³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Dos Defeitos do Negócio Jurídico no Novo Código Civil: Fraude, Estado de Perigo e Lesão. *Revista da EMERJ*, v. 5, n. 20, 2002.

¹⁶⁴ VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: parte geral*. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 342.

¹⁶⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*, op. cit., p. 438.

¹⁶⁶ NEVARES, Ana Luiza Maia, O erro, o dolo, a lesão e o estado de perigo no Código Civil de 2002. In: Gustavo Tepedino (coord.). *A parte geral do novo Código Civil / Estudos na perspectiva civil-constitucional*, 3ª ed. Revista. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.p. 262.

¹⁶⁷ Ibid. p. 263.

CC. Trata-se de erro relevante, de modo que, se fosse conhecida a verdade, o agente não teria dado seu consentimento com o negócio¹⁶⁸.

Verifica-se o vício de dolo quando alguém de forma maliciosa induz a outrem essa percepção errônea da realidade. Não é necessário que seja comprovado o efetivo prejuízo da parte para configurar o vício de dolo. Exige-se, no entanto, que o dolo atinja a própria causa do negócio para que este seja anulável¹⁶⁹. O dolo difere do erro no sentido de que o erro é espontâneo e o dolo é intencionalmente provocado por um agente, por meio de algum artifício. Ele induz a pessoa a celebrar um negócio jurídico, que ela não teria celebrado se não tivesse sido exposta à conduta maliciosa do agente¹⁷⁰. O dolo capaz de viciar o negócio jurídico é o dolo principal, que se distingue do dolo accidental e se caracteriza por ter sido a motivação principal do negócio realizado, enquanto o dolo accidental não induz diretamente a manifestação de vontade¹⁷¹. Em regra, o dolo capaz de anular o ato deve partir daquele agente que recebe a declaração de vontade. Quando o dolo parte de um terceiro, ele só será capaz de anular o ato se restar demonstrado que era conhecido de uma das partes¹⁷².

A coação é o vício do negócio jurídico que envolve algum tipo de violência e está prevista no art. 151, CC. Considera-se que toda violência capaz de influenciar alguém a realizar um negócio jurídico irá caracterizar a coação capaz de invalidar o negócio¹⁷³. A coação pode ser física ou moral, sendo esta última a que conduz à anulação do negócio e que configura vício de vontade. Aqui a vítima se sente ameaçada pelo coator e seus atos são fortemente direcionados e influenciados por esse temor¹⁷⁴. A lei admite que a coação seja exercida por meio de ameaça de dano não apenas à própria pessoa, mas a membro da família ou até mesmo aos seus bens. Caio Mário da Silva Pereira com propriedade observa que no ato praticado sob

¹⁶⁸ NEVARES, Ana Luiza Maia, O erro, o dolo, a lesão e o estado de perigo no Código Civil de 2002. In: Gustavo Tepedino (coord.). *A parte geral do novo Código Civil / Estudos na perspectiva civil-constitucional*, 3ª ed. Revista. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.p. 269.

¹⁶⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*, volume 1: parte geral – 21. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 496.

¹⁷⁰ NEVARES, Ana Luiza Maia. Op.cit. p. 280.

¹⁷¹ Ibid. p. 280.

¹⁷² PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, v. 1: Introdução ao direito civil e teoria geral do direito civil, 33ª ed. de acordo com o Código Civil de 2002, ver. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 447.

¹⁷³ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*, volume 1: parte geral – 21. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 496.

¹⁷⁴ Ibid. p. 502.

coação moral é possível identificar a existência de duas vontades, uma que habita no íntimo do agente e que seria emitida se não estivesse coagido, e a outra que lhe é imposta pelo coator e que resulta emitida pelo agente. Assim, caso a declaração de vontade fosse emitida livremente, ela teria o conteúdo da vontade íntima do agente e é justamente essa distinção entre as vontades que, segundo o autor, conduz à anulação do ato praticado sob coação¹⁷⁵.

O estado de perigo é defeito do negócio jurídico que configura também um vício de vontade. Verifica-se a sua ocorrência quando o agente assume uma obrigação demasiadamente onerosa, emitindo sua vontade premido pela necessidade de salvar-se, ou ao seu cônjuge, descendente, ascendente ou pessoa com quem possua laços de afetividade¹⁷⁶. O contratante deve conhecer o estado de perigo e ter a intenção de aproveitar-se para extrair benefício da outra parte, o dolo de aproveitamento é um requisito essencial do estado de perigo. A doutrina aponta uma certa semelhança entre a situação de estado de perigo e a coação visto que em ambos os casos a vontade não se manifesta livremente havendo uma importante influência das circunstâncias externas¹⁷⁷.

O vício que nos interessa e ao qual se dedicará maior espaço de desenvolvimento neste trabalho é o vício de lesão, que se situa entre os vícios de vontade que tornam o negócio jurídico anulável.

2.5. Lesão

2.5.1. Origem e conceito

O instituto da lesão foi inicialmente introduzido no direito brasileiro nas Ordenações Filipinas, ao final do século XVI. A lesão não era então considerada um vício de vontade, mas sim uma causa de rescisão do contrato, por força da ofensa à comutatividade das prestações nos negócios jurídicos bilaterais. A rescisão decorria da violação à moral e aos bons costumes que se verificava em um ajuste tão desigual em suas prestações¹⁷⁸. Posteriormente, o Código Civil de 1916, ao ser

¹⁷⁵ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, Volume I. atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes 33ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 449.

¹⁷⁶ Ibid. p. 464.

¹⁷⁷ Ibid.

¹⁷⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Dos Defeitos do Negócio Jurídico no Novo Código Civil: Fraude, Estado de Perigo e Lesão. *Revista da EMERJ*, v. 5, n. 20, 2002. p. 75.

editado, não trouxe em seu texto nenhuma previsão legal acerca da lesão, afastando assim a aplicação do instituto¹⁷⁹. A lei de usura, em 1938, se encarregou de reintroduzir a lesão no ordenamento jurídico brasileiro, porém com um viés mais subjetivista. Foi com esta conotação subjetivista que o Código Civil de 2002 novamente cuidou da lesão como defeito do negócio jurídico¹⁸⁰, previsto no art. 157¹⁸¹.

Antes ainda da edição do Código Civil de 2002, a Lei de Economia Popular (lei 1.521/51) trouxe a previsão do crime de usura tipificando-o com aqueles que viriam a ser os elementos da lesão, no âmbito dos negócios jurídicos. Assim, o art. 4º, b, da lei 1.521/51, prevê o crime de usura pecuniária ou real consistente na obtenção de lucro patrimonial em contrato, quando uma das partes se beneficia da premente necessidade, da inexperiência ou leviandade da outra parte. A lei estabelece um critério tarifário para avaliação da desproporção da prestação. Tal critério não foi absorvido pelo legislador do Código Civil de 2002, quando tratou da lesão no art. 157. Na lição do professor Gustavo Tepedino: “A lesão se verifica nas hipóteses em que a pessoa, sob premente necessidade ou por inexperiência, se obriga a cumprir prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação da outra parte (art. 157, CC)”¹⁸².

Trata-se de um defeito do negócio jurídico que atinge a manifestação de vontade do agente, que se encontra em uma situação de necessidade ou revela inexperiência para declarar sua vontade. O desequilíbrio entre as prestações deve ser verificado originariamente, desde o nascimento do negócio. Ele deve ser fruto de uma contratação realizada em premente necessidade ou por pessoa inexperiente¹⁸³. Caio Mário da Silva Pereira defende que a lesão não configura

¹⁷⁹ Para Teresa Negreiro: “Pode-se afirmar que, embora a lesão estivesse ausente do Código Civil de 1916, a ideia de equilíbrio econômico desde há muito não constituía um corpo estranho ao sistema contratual.” NEGREIROS, Teresa. Teoria do contrato: novos paradigmas, 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 189.

¹⁸⁰ SCHREIBER, Anderson. *et al. Código Civil Comentado*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 106.

¹⁸¹ Art. 157. Ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.

§ 1º - Aprecia-se a desproporção das prestações segundo os valores vigentes ao tempo em que foi celebrado o negócio jurídico.

§ 2º - Não se decretará a anulação do negócio, se for oferecido suplemento suficiente, ou se a parte favorecida concordar com a redução do proveito.

¹⁸² TEPEDINO, Gustavo. *Fundamentos do Direito Civil*. Parte Geral. Rio de Janeiro: Forense. p. 329.

¹⁸³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Dos Defeitos do Negócio Jurídico no Novo Código Civil: Fraude, Estado de Perigo e Lesão. *Revista da EMERJ*, v. 5, n. 20, 2002. p. 77.

propriamente um vício de consentimento, pois não haveria uma total desconformidade entre a vontade real e a vontade declarada. A lesão assim estaria situada em uma zona limítrofe. Ela se aproxima dos vícios de consentimento, pois há efetivamente uma distorção volitiva, porém, estruturalmente distingue-se dos demais vícios previstos no Código Civil. Seria, nesse sentido, na opinião do jurista, um vício excepcional¹⁸⁴.

Ainda durante a vigência do Código Civil de 1916, em sua obra dedicada ao estudo do instituto da lesão nos contratos, Caio Mário da Silva Pereira discorre sobre os fundamentos do instituto afirmando que a “lesão visa à comutatividade, à equivalência das prestações, ao restabelecimento de uma equiparação de proveitos de uma e outra parte nos ajustes bilaterais”¹⁸⁵. Reflete porém o jurista que a lesão não poderia ser conceituada apenas com base na verificação de desequilíbrio entre as prestações, pois tal critério, considerado de forma isolada, levaria à conclusão de que qualquer oscilação poderia conduzir ao desfazimento do negócio. Assim, o critério objetivista não poderia servir de base única para o instituto¹⁸⁶.

O instituto da lesão se apresenta em consonância com a noção de que “não pode o direito positivo ser indiferente ao negócio em que o contratante se aproveite desta situação de inferioridade do outro, para obter um interesse manifestamente desproporcional ao valor dado em troca”¹⁸⁷. Nesse sentido, vale a reflexão apresentada por Caio Mario da Silva Pereira em sua obra sobre lesão nos contratos¹⁸⁸:

A solidariedade humana, princípio informativo do direito moderno, longe de repudiar aquela necessidade de equivalência de um e outro contratante, e de menoscar a reciprocidade proporcional entre a utilidade auferida por um contratante e a que o outro recebe, antes impõe o dever de não abusar uma parte da necessidade extrema da outra que pratique o ato jurídico manifestamente prejudicial a si própria.

A Constituição Federal de 1988, embora não tenha tratado expressamente do instituto da lesão, traz em seu texto valores e princípios que lhe conferem fundamento de validade. O texto constitucional institui “mecanismos de defesa

¹⁸⁴ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, Volume I. atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes 33ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p 462.

¹⁸⁵ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Lesão nos contratos*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 159.

¹⁸⁶ Ibid. p. 159.

¹⁸⁷ Ibid. p. 118.

¹⁸⁸ Ibid. p. 119.

destinados a reduzir os desvios econômicos e sociais”¹⁸⁹. Assim, é possível afirmar que a lesão, enquanto instrumento reequilibrador dos negócios jurídicos, contribui para a construção de uma sociedade justa e solidária, que prestigia proteção à dignidade da pessoa humana¹⁹⁰. Destaque-se também que, antes ainda da publicação do Código Civil de 2002, no qual encontra-se expressa a previsão da lesão como defeito dos negócios jurídicos, o Código de Defesa do Consumidor já tratou do tema da nulidade de prestações abusivas que afetam o princípio do equilíbrio econômico quando se está diante da vulnerabilidade do consumidor¹⁹¹.

2.5.2. Elementos constitutivos: objetivo e subjetivo

Da análise do dispositivo do Código Civil acerca da lesão é possível depreender, portanto, que o legislador estabeleceu a conjugação de dois elementos para configuração da lesão: um elemento objetivo e um elemento subjetivo¹⁹². O elemento objetivo se identifica na previsão legal de “desproporção manifesta da prestação em relação ao valor da prestação oposta”¹⁹³. Exige a lei que a desproporção seja manifesta, ou seja, que seja evidente a diferença entre as prestações a que se obrigaram as partes no negócio. No entanto, não se impõe um critério quantitativo objetivo para configurar essa desproporção. Ressalte-se, mais uma vez, que a doutrina é unânime em afirmar que a lesão é um vício originário e que, portanto, deve ser aferido no momento da formação do negócio jurídico, conforme estabelece o § 1º, do art. 157, CC¹⁹⁴. Assim, ainda que se trate de um critério de cunho objetivo, a desproporção deverá ser verificada diante do caso concreto. Tal aferição conduz o magistrado à análise de critérios de equidade e

¹⁸⁹ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Lesão nos contratos*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 208.

¹⁹⁰ JANGUTA, Paulo Roberto Sampaio. *Lesão contratual: Uma breve abordagem*. Banco do Conhecimento, TJRJ, 11 nov. 2008. Acesso em: 31 mai. 2022.

¹⁹¹ NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 186.

¹⁹² Nas palavras de Caio Mário da Silva Pereira: O conceito de lesão, aproximado da noção moderna, emana do concurso dos dois elementos objetivo e subjetivo, o que implica em conjugar a doutrina da lesão como vício objetivo do contrato à que o considera um vício subjetivo da vontade”. PEREIRA, Caio Mario da Silva, *Lesão nos contratos*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 159

¹⁹³ SCHREIBER, Anderson. *et al. Código Civil Comentado*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 106.

¹⁹⁴ SILVA, Rodrigo da Guia. Equilíbrio e vulnerabilidade nos contratos: marchas e contramarchas do dirigismo contratual. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 9, n. 3, 2020. p. 17.. Disponível em: <<http://civilistica.com/equilibrio-e-vulnerabilidade/>>. Acesso em: 29 mai. 2022.

justiça social, de modo a constatar se a desproporção afeta a essência do negócio jurídico¹⁹⁵.

Desse modo é necessário que a desproporção entre as prestações tenha sido resultado de um negócio firmado por pessoa que, embora capaz, tenha sido motivada por uma necessidade extrema ou, por suas características individuais, não tenha experiência suficiente para contratar em igualdade de condições. O elemento subjetivo está direcionado também à figura do sujeito que sofre a lesão. Para configurar o vício da lesão, a lei requer um sujeito atuando sob premente necessidade ou em razão de sua inexperiência. A avaliação quanto ao grau de inexperiência que pode configurar a lesão está relacionada ao nível de conhecimento que a pessoa possui em relação ao negócio jurídico que pretende praticar¹⁹⁶. Na lição de José Carlos Moreira Alves:

A inexperiência não se confunde com o erro, pois não se trata de desconhecimento ou falso conhecimento de uma realidade. O inexperiente conhece a desproporção, mas, por falta de experiência de vida, concorda com ela, sem atentar para as consequências maléficas¹⁹⁷.

Cumprе ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou pelo entendimento de que o elemento subjetivo configurado pela inexperiência ou premente necessidade deve ser aferido no caso concreto, não podendo ser presumido¹⁹⁸. Algumas vozes doutrinárias cogitam de uma interpretação mais ampla dos elementos subjetivos estabelecidos no art. 157, do Código Civil. Antônio Jeová dos Santos defende que os elementos dispostos em lei seriam meramente exemplificativos, sendo possível inserir entre os sujeitos passíveis de lesão outras vulnerabilidades não expressas na lei¹⁹⁹, raciocínio que se compatibiliza com a proposta de ampliação da interpretação do requisito da inexperiência que se apresenta neste trabalho.

¹⁹⁵ PIRES, Fernanda Ivo. A lesão no código civil brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 85

¹⁹⁶ PIRES, Fernanda Ivo. A lesão no código civil brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 90

¹⁹⁷ MOREIRA ALVEZ, José Carlos. *apud* PIRES, Fernanda Ivo. p. 90

¹⁹⁸ REsp 1.723.690/DF disponível em www.stj.jus.br

¹⁹⁹ SANTOS, Antônio José. Função Social: lesão e onerosidade excessiva nos contratos. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 191.

A doutrina majoritariamente dispensa a verificação da presença do dolo de aproveitamento por parte daquele com quem se realiza o negócio jurídico²⁰⁰. Como bem esclarece Gustavo Tepedino o que se exige é um aproveitamento objetivo da situação de necessidade ou inexperiência, mas não um dolo de aproveitamento²⁰¹. Nesse sentido dispõe o enunciado nº 150 da V Jornada de Direito Civil do CJF²⁰². O dolo de aproveitamento se caracteriza quando a parte que se beneficia da lesão, embora perceba a posição de inferioridade da outra parte, celebra negócio jurídico e beneficia-se de sua posição de vantagem²⁰³. Efetivamente, a lei não menciona de forma expressa a necessidade de qualquer conduta maliciosa ou intenção de se aproveitar da condição do contratante²⁰⁴. Em verdade, sequer se exige que o contratante beneficiado conheça a situação de necessidade ou inexperiência em que se encontra a outra parte.

Frise-se que o objetivo do legislador com o instituto da lesão está voltado para a proteção da parte hipossuficiente e não para a punição da parte beneficiada pela lesão, o que corrobora a prescindibilidade da configuração do dolo de aproveitamento²⁰⁵. Vale lembrar que a inclusão do dolo de aproveitamento como elemento subjetivo da lesão rendeu debates entre legisladores, quando da elaboração do Código Civil de 2002, tendo sido objeto de proposta de emenda no Senado Federal²⁰⁶. A redação final, porém, não contempla expressamente a exigência de verificação de dolo de aproveitamento, sendo este o entendimento prevalecente.

Na doutrina estrangeira verifica-se que o Código Civil Italiano ao tratar da anulação dos contratos por vício de lesão, em seu art. 1.448²⁰⁷, adotou a exigência

²⁰⁰ PEREIRA, Caio Mario da Silva, Instituições de Direito Civil, Volume I. atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes 33ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 463.

²⁰¹ TEPEDINO, Gustavo. Op. Cit. p. 332

²⁰² Enunciado 150, da III Jornada de Direito Civil: A lesão de que trata o art. 157 do Código Civil não exige dolo de aproveitamento.

²⁰³ PIRES, Fernanda Ivo. A lesão no código civil brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 81.

²⁰⁴ SCHREIBER, Anderson. *et al. Código Civil Comentado*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 106.

²⁰⁵ PIRES, Fernanda Ivo. *A lesão no código civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 82.

²⁰⁶ MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. *Diretrizes teóricas do novo código civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 106.

²⁰⁷ Art. 1448 Azione generale di rescissione per lesione

Se vi è sproporzione tra la prestazione (att.166) di una parte e quella dell'altra, e la sproporzione è dipesa dallo stato di bisogno di una parte, del quale l'altra ha approfittato per trarne vantaggio, la parte danneggiata può domandare la rescissione del contratto.

do elemento subjetivo configurado pelo dolo de aproveitamento por parte do contratante beneficiado em razão da desproporção do negócio²⁰⁸. Há, no entanto, doutrina minoritária que defende a ideia de que o aproveitamento por parte de um dos contratantes estaria implícito no instituto da lesão, tanto assim que o § 2º, do art. 157, ao tratar da convalidação do ato lesivo, menciona a noção de redução do proveito²⁰⁹. Não é este o entendimento majoritário.

A consequência da lesão, enquanto defeito do negócio jurídico, é a anulabilidade do ato²¹⁰, de modo que é possível ainda que o ato venha a ser convalidado conforme prevê o §2º, do art. 157, do Código Civil. Para tanto, a lei exige que seja oferecido suplemento suficiente ou haja concordância da parte com a redução do proveito. Ou seja, que de alguma forma restabeleça-se a situação de equilíbrio entre as partes, reduzindo a desproporção entre as prestações. A lesão é defeito do negócio jurídico que se identifica na formação do negócio, assim o desequilíbrio deve ser originário, ou seja, analisado ao tempo da realização do negócio jurídico. O desequilíbrio entre as prestações que ocorra supervenientemente poderá caracterizar outras figuras, tal como a onerosidade excessiva ou o enriquecimento sem causa, mas jamais a lesão.

No que concerne ao requisito subjetivo da lesão configurado pela premente necessidade, mencionado no art. 157, CC, a doutrina entende que esta necessidade não se refere tão somente a questões patrimoniais ou relacionadas à própria subsistência, mas sim a uma necessidade contratual, ou seja, impossibilidade de evitar o contrato. O sujeito realiza o negócio jurídico, mesmo consciente de estar se

L'azione non è ammissibile se la lesione non eccede la metà del valore che la prestazione eseguita o promessa dalla parte danneggiata aveva al tempo del contratto.

La lesione deve perdurare fino al tempo in cui la domanda è proposta.

Non possono essere rescissi per causa di lesione i contratti aleatori (1934, 1970).

Sono salve le disposizioni relative alla rescissione della divisione (761 e seguenti).

²⁰⁸PIRES, Fernanda Ivo. *A lesão no código civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 54.

²⁰⁹Nesse sentido a lição de Antonio Jeová Santos: “Da análise do art. 157 do Código Civil de 2001, logo se vê que três são os elementos que compõem o instituto, que são: a) prestação manifestamente desproporcional; b) estado deficitário do lesionado, por ser inexperiente ou encontrar-se em estado de necessidade; c) exploração de alguma dessas situações deficitárias por parte do lesionante. Conquanto este último elemento não esteja explícito no art. 157, é óbvio que, se a parte que lesiona outrem não se aproveitar da fraqueza daquele que se predispõe a contratar, explorando o estado de inferioridade, a lesão não estará configurada. A exploração é consequência direta dos demais requisitos para que emerja a lesão, capaz de anular ou de acomodar o contrato a situação que retire dele o enriquecimento indevido causado pelo aproveitamento do vício da vontade. SANTOS, Antonio Jeová. *Função Social Lesão e Onerosidade Excessiva nos Contratos*. São Paulo: Método, 2002. p. 184.

²¹⁰PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, Volume I. atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes 33ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p 463.

sujeitando a prestações desproporcionais porque, na situação concreta em que se encontra, se vê na necessidade de contratar, não possuindo alternativa de escolha.

2.5.3. Espécies de lesão

No estudo do vício de lesão, a doutrina aponta diferentes espécies de lesão, que se distinguem em razão da presença de elementos subjetivos e objetivos. É possível identificar assim a lesão propriamente dita, também denominada de lesão enorme; a lesão usurária ou real e a lesão especial²¹¹. Todas as espécies trazem como elemento comum e fundamental a existência de prestações desproporcionais que conferem um benefício excessivo à uma das partes contratantes em detrimento da outra²¹².

A lesão enorme tem sua origem reconhecida pela maior parte dos civilistas no século sexto, nas Leis Segunda e Oitava e Justiniano²¹³. Ela se caracteriza por ser a espécie de lesão que atribui maior relevância ao elemento objetivo, configurado pela desproporcionalidade entre as prestações. Não se exigia o dolo de aproveitamento, nem a premente necessidade ou inexperiência da parte lesionada. A lesão enorme se caracterizava por estabelecer uma prestação cujo preço correspondia a menos da metade do valor da outra prestação. Esse parâmetro de referência para configuração da desproporção era compreendido como uma lesão enorme²¹⁴. Assim, de acordo com a Lei Segunda, a prestação que não alcançasse nem metade do valor real do bem estaria denunciando a existência de uma lesão enorme²¹⁵.

A lesão usurária requer a presença dos elementos objetivo (desproporção das prestações) e subjetivo (dolo de aproveitamento) e, no direito brasileiro, está contemplada na seara penal com previsão na lei 1.521/51²¹⁶. O art. 4º, letra b tipifica o crime de usura pecuniária ou real estabelecendo a necessidade de verificação de obtenção de lucro excessivo, obtido às custas da exploração da necessidade ou da

²¹¹ PIRES, Fernanda Ivo. *A lesão no código civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 91.

²¹² BITTAR FILHO, Carlos Alberto. *Da Lesão no Direito Brasileiro Atual*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 97.

²¹³ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Lesão nos contratos*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 24

²¹⁴ Ibid.

²¹⁵ GODINHO, Adriano Marteleto. *A lesão no novo código civil brasileiro*, Belo Horizonte: Mandamentos, 2008, p. 50.

²¹⁶ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Op.cit. p. 98.

inexperiência da outra parte contratante. A lei estabelece ainda um critério objetivo de tarifação para configuração da vantagem excessiva. Embora a Lei de Economia Popular não mencione expressamente o crime de lesão, resta evidente que os elementos tipificados na usura configuram a lesão. No entanto, na seara penal, a finalidade do legislador ao identificar o desequilíbrio das prestações se volta para a punição daquele que pratica o ato lesivo²¹⁷. A terceira espécie de lesão identificada pela doutrina seria a lesão especial que aponta para a exigência da presença de elemento subjetivo, configurado pela inexperiência ou pelo estado de premente necessidade da parte contratante, além do elemento objetivo caracterizado pela desproporção das obrigações²¹⁸. Tais elementos encontram-se dispostos em nosso ordenamento, no art. 157, CC dentre os requisitos para a configuração do vício de lesão. Trata-se de instituto voltado ao reequilíbrio do negócio jurídico e que, além de considerar a desproporção das prestações, dirige especial atenção à condição de vulnerabilidade de uma das partes na relação contratual.

A lesão é, portanto, um vício de consentimento apto a invalidar o negócio jurídico quando uma das partes se encontra numa situação de vulnerabilidade, que pode caracterizar-se pela premente necessidade de realizar o negócio jurídico proposto ou pela inexperiência, levando-a a assumir prestações desproporcionais²¹⁹. Nesse sentido, importa estabelecer a relação existente entre o vício da lesão e a vulnerabilidade existencial, que atinge determinados grupos de pessoas, entre os quais situam-se as pessoas com deficiência mental.

2.6. A lesão e a vulnerabilidade existencial

Ao incluir a lesão dentre os vícios que podem anular o negócio jurídico, o legislador não apenas resguarda as relações contratuais, como estabelece uma espécie de proteção que busca alcançar aquele que, por determinadas circunstâncias, encontra-se em posição de vulnerabilidade quando pratica o negócio jurídico e, em razão disso, se submete a um negócio excessivamente desequilibrado.

²¹⁷ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. *Da Lesão no Direito Brasileiro Atual*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 98.

²¹⁸ PIRES, Fernanda Ivo. *A lesão no código civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 77.

²¹⁹ GODINHO, Adriano Marteleto. *A lesão no novo código civil brasileiro*, Belo Horizonte: Mandamentos, 2008.p. 50.

A atenção dirigida à vulnerabilidade do indivíduo se adequa à noção contemporânea do direito civil constitucional, que considera, como pilar a nortear as relações jurídicas privadas, a dignidade da pessoa humana²²⁰. Desta forma, entende-se à luz da metodologia civil constitucional, que os institutos do direito civil devam ser funcionalizados em sua interpretação e aplicação²²¹. Nas palavras do professor Carlos Nelson Konder²²²:

Com a ascensão do Estado do Bem-Estar Social no século XX, os ordenamentos passaram a ampliar as hipóteses de intervenção jurídica reequilibradora, em nome da igualdade substancial, o que é claramente ilustrado pelas normas protetivas do empregado nas relações de trabalho. O Código Civil perde seu *status* de “Constituição do direito privado” e a garantia de estabilidade e abstração das normas é relativizada para o alcance de objetivos sociais e econômicos do Estado, viabilizada especialmente por meio da legislação extravagante.

A dignidade da pessoa humana deve ser respeitada e protegida em todas as relações jurídicas entre particulares e, sobretudo, por se tratar de um direito fundamental estabelecido pela Constituição, deve ser protegida também pela atuação do Estado. Diante do modelo de igualdade substancial adotado a partir do século XX a intervenção jurídica reequilibradora das relações privadas deverá acontecer sempre em proteção às partes mais fracas da relação jurídica, em especial atenção às suas vulnerabilidades²²³.

No contexto de análise do vício da lesão pode ser percebida uma atuação com intuito reequilibrador que leva em consideração aspectos objetivos do negócio e subjetivos do sujeito vulnerável. Assim, já se discorreu acerca dos requisitos objetivos e subjetivos caracterizadores da lesão a fim de compreender a natureza do instituto, sendo a situação de inexperiência identificada como um traço de

²²⁰ Na lição de Gustavo Tepedino: “Com o texto Constitucional de 1988, exige-se o respeito À pessoa humana não apenas por parte do Estado, mas também nas relações privadas, para que a autonomia negocial não se transforme em salvo-conduto para a imposição da força do poder econômico do mercado, avesso aos valores constitucionais. O direito civil como espaço de liberdade patrimonial garantido ao proprietário e ao contratante expande-se na promoção da liberdade substancial e da autonomia existencial na legalidade constitucional” TEPEDINO, Gustavo. Notas esparsas sobre o direito civil na legalidade constitucional, In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCIO, Maria Cristina de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. *Direito Civil na Legalidade Constitucional* – Algumas aplicações. São Paulo: Foco, 2021.p. 206.

²²¹ BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Na medida da pessoa humana*. Rio de Janeiro, Editora Processo, p. 21

²²² KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um sistema diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor* | vol. 99/2015 | p. 101 - 123 | Mai - Jun / 2015.

²²³ Ibid.

vulnerabilidade que se busca proteger invalidando negócios jurídicos patrimoniais lesivos.

A doutrina levanta, no entanto, algumas ponderações importantes sobre o tema, sobretudo no tocante aos aspectos da vulnerabilidade e à efetividade do instituto para tutelá-la. Nesse sentido, critica-se que a lesão, ao lado de outros instrumentos legislativos, estaria limitada tão somente a buscar um equilíbrio patrimonial, de caráter econômico, deixando de representar uma efetiva proteção à vulnerabilidade existencial do indivíduo. Sobre o tema destaque-se a colocação do professor Carlos Nelson Konder²²⁴:

Esses instrumentos de intervenção jurídica reequilibradora, portanto, implicam uma fundamental superação do caráter individualista e formalista do direito civil clássico, mas só representam uma despatrimonialização do direito civil de forma indireta. Em sua maior parte, ainda se guiam pela lógica e pelos mecanismos das relações jurídicas de caráter econômico. Significativamente, os instrumentos de tutela utilizados em tais exemplos são a invalidade e a responsabilidade, tradicionalmente infensos às situações patrimoniais.

A principal crítica, portanto, ao instrumento da lesão enquanto defeito do negócio jurídico seria seu alcance limitado às situações de vulnerabilidade patrimonial. As vulnerabilidades existenciais, nesse aspecto, permanecem carentes de proteção. A vulnerabilidade existencial pode estar relacionada a diversos fatores vinculados à situação jurídica subjetiva em que o titular do direito se encontra e que o deixam mais suscetível de ser lesionado também em sua esfera extrapatrimonial. Assim, pode ser verificada em situações relacionadas ao gênero, à idade, à deficiência e até mesmo a questões educacionais. Inúmeras são as barreiras sociais que contribuem para a vulnerabilidade dos idosos e das pessoas portadoras de deficiência, a análise que interessa a este estudo restringe-se à vulnerabilidade patrimonial das pessoas com deficiência mental ou intelectual. Sobre a intervenção estatal em situações de vulnerabilidade existencial veja-se²²⁵:

Já no caso da vulnerabilidade existencial, a utilização desses recursos clássicos, se necessária, deve ser feita com cuidado pelo intérprete, tendo em vista que são técnicas que não foram construídas para a satisfação desses fins e podem, em grande medida, se revelar incompatíveis com os valores em jogo. O ideal, para a plena implementação da dignidade da pessoa humana, é a construção e utilização de mecanismos próprios, processo este que, embora ainda incipiente e em grande

²²⁴ KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um sistema diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor* | vol. 99/2015 | p. 4 | Mai - Jun / 2015.

²²⁵ Ibid. p.5.

necessidade de sistematização, já se pode observar de forma fragmentária e experimental.

A doutrina identifica a carência de eficácia dos mecanismos existentes para proteção dos espaços de vulnerabilidade existencial e a necessidade de se criarem mecanismos próprios para o tratamento adequado de tais situações. Carlos Nelson Konder²²⁶, pondera que até o momento, o que o legislador tem feito é distinguir grupos de pessoas com vulnerabilidades existenciais, criando normas próprias para as suas necessidades específicas. Assim se verifica, por exemplo, com normas protetivas às vulnerabilidades das crianças, dos idosos, e das pessoas com deficiências. No entanto, critica se esse caminho seria suficiente para garantir a proteção necessária a tais vulnerabilidades. Em conclusão afirma que reconhecer a vulnerabilidade existencial prescinde de qualquer tipificação, pois seria uma aplicação direta dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social, devendo sempre ser avaliada nas circunstâncias do caso concreto.

Embora, de fato, se perceba, conforme crítica apontada, que a função reequilibradora cuida de forma mais direta de dirimir o desequilíbrio patrimonial das relações, há casos em que a relação entre a situação patrimonial e a situação existencial é bastante próxima, de forma que a intervenção realizada na primeira impactará na segunda, ainda que indiretamente. Pense-se, por exemplo, em negócio jurídico lesivo que reduza o sujeito vulnerável à insolvência, comprometendo seu mínimo existencial e sua própria subsistência. A possibilidade de anulação do negócio lesivo ou de complementação da prestação de forma a reduzir o proveito não apenas trarão equilíbrio econômico para a relação, como afetarão a condição existencial do sujeito.

O direito civil constitucional, cujo núcleo se concentra na proteção à pessoa humana e sua dignidade, reconhece a importância do estudo da vulnerabilidade já que esta é uma condição inerente à própria pessoa humana²²⁷. Acerca da vulnerabilidade e sua individuação, convém destacar a já mencionada lição de

²²⁶ KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um sistema diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor* | vol. 99/2015 | p. 7 | Mai - Jun / 2015.

²²⁷ BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. A tutela das vulnerabilidades na legalidade constitucional. In TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coord.). *Da dogmática à efetividade do direito civil: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil Constitucional – IV Congresso do IBDCIVIL*, Belo Horizonte: Fórum, 2017. p.37.

Heloisa Helena Barbosa que reconhece algum grau de vulnerabilidade em todos os seres humanos e muito bem identifica que, embora as pessoas possuam natureza igualmente humana, cada uma revela um grau diferente de vulnerabilidade²²⁸. Tais diferenças não devem ser ignoradas. Nesse sentido, destaque-se importante a lição de Heloisa Helena Barboza e Vitor Almeida²²⁹:

Já se afirmou com propriedade que a dignidade da pessoa humana se concretiza na cláusula geral de tutela da pessoa humana. Contudo essa tutela somente será efetiva e adequada se for considerada a vulnerabilidade inerente às pessoas humanas e as diferenças existentes entre elas, para que se possa obter, o quanto possível, a igualdade substancial. A proteção que lhes é assegurada deve dar-se integralmente, em todas as situações, existenciais ou patrimoniais, de modo a contemplar todas e cada uma de suas manifestações.

Embora seja possível identificar certo grau inerente de vulnerabilidade em todas as pessoas, é preciso identificar as diferentes situações de cada grupo de pessoas vulneráveis para assim lhes garantir efetiva proteção²³⁰. As pessoas com deficiência, além de ocuparem uma posição de invisibilidade na sociedade, qualificam-se como indivíduos dotados de maior vulnerabilidade, não se confundindo tal circunstância com a noção de incapacidade. Assim, as pessoas com deficiência, com frequência, enfrentam situações de descaso, discriminação e exclusão²³¹.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência exerce relevante papel no sentido de retirar tais pessoas da invisibilidade, garantindo-lhe mecanismos para o exercício de sua autonomia. Há um esforço legislativo voltado para a redução das barreiras sociais que impedem ou dificultam que as pessoas com deficiência exerçam suas escolhas e decidam sobre seus projetos pessoais de vida²³². Nesse sentido, como já se viu, o EPD atribuiu às pessoas com deficiência plena capacidade para praticar

²²⁸ BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. A tutela das vulnerabilidades na legalidade constitucional. In TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coord.). *Da dogmática à efetividade do direito civil: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil Constitucional – IV Congresso do IBDCIVIL*, Belo Horizonte: Fórum, 2017. p.38.

²²⁹ Ibid. p.39.

²³⁰ Ibid. p.40.

²³¹ “Diante desse quadro, realça-se a função promocional do EPD e da Convenção, na medida em que a promulgação de uma lei geral sobre os direitos da pessoa com deficiência, que reflete normas constitucionais incorporadas após a internalização do CPDP, desafia intérpretes e operadores do direito, bem como as instituições competentes, a transformares a atual “cultura de indiferença” causada pela invisibilidade e exclusão das pessoas com deficiência em nossa sociedade”. BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Op.cit. p.47.

²³² BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Op.cit. p.47.

atos da vida civil, promovendo alterações nos artigos 3º e 4º do Código Civil, já analisados neste trabalho.

Dessa forma, diante das alterações implementadas e considerando a plena capacidade das pessoas com deficiência mental ou psíquica, o que se propõe é analisar os negócios jurídicos praticados por pessoas com deficiência mental ou psíquica, nos quais, em decorrência de sua vulnerabilidade, estas venham a ser lesadas. A análise se justifica, sobretudo, pelo fato de que a deficiência mental guarda estágios e níveis distintos que poderão comprometer a compreensão e a funcionalidade do sujeito de formas diversas.

Cumprido, nesse sentido, trazer a lição de Teresa Negreiros que afirma: “Não há dúvidas de que a vulnerabilidade admite gradações muito distintas, que não deveriam ser desconsideradas para efeito de se determinarem o suporte fático da lesão e a forma pela qual deva o mesmo ser provado”²³³. A análise do requisito da inexperiência previsto como elemento subjetivo da lesão poderia, nesse aspecto, considerar os limites da vulnerabilidade da pessoa com deficiência para invalidar negócios lesivos, desde que presente a desproporção das prestações.

Anderson Schreiber sustenta uma interpretação do art. 157, CC como norma exemplificativa no que se refere às referências de premente necessidade e inexperiência do contratante. Pondera o autor que tais expressões devem ser entendidas de modo a compreender outras circunstâncias que não tenham sido diretamente incluídas na lei, tal como o estado de dependência²³⁴. Nessa esteira de raciocínio, considerando a existência de situações em que, por força da deficiência mental o sujeito venha a perder a compreensão das consequências do negócio praticado assumindo prestações desproporcionais, a flexibilização do requisito da inexperiência poderia atrair para a situação a configuração do vício da lesão.

O que se busca é identificar que a pessoa com deficiência mental, embora dotada de capacidade, pode passar por um processo evolutivo da deficiência que gradativamente venha a restringir sua funcionalidade e, dessa forma, a compreensão da desproporção das prestações que envolvem o negócio jurídico entabulado. Assim, diante de um negócio realizado por pessoa com deficiência mental, que comporta o elemento objetivo da desproporcionalidade entre as prestações, seria

²³³ NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 199.

²³⁴ SCHREIBER, Anderson. *Código Civil Comentado*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 107.

possível considerar que a deficiência se traduz no requisito subjetivo da inexperience?

3. Negócios jurídicos patrimoniais celebrados por pessoa com deficiência intelectual ou mental e a possibilidade de invalidação por vício da lesão

3.1. Análise da autonomia privada nos negócios praticados por pessoas com deficiência mental ou intelectual

A autonomia privada confere aos particulares a liberdade de auto regulamentar os efeitos jurídicos dos seus atos, sempre dentro dos limites da legalidade²³⁵. No âmbito dos negócios jurídicos, a declaração de vontade do agente irá determinar os efeitos a serem produzidos pelo negócio entabulado. Em outras palavras, os efeitos do negócio serão decorrentes da vontade manifestada pelos agentes, respeitando os parâmetros de legalidade previstos no ordenamento jurídico.

Em algumas situações, a autonomia privada manifestada na liberdade de contratar, encontra fortes limitações. É o caso, por exemplo, dos contratos de adesão que não permitem qualquer discussão ou modificação sobre suas cláusulas, sendo todas elas, ou a maior parte delas, estabelecida por apenas uma das partes.

A noção de autonomia privada como um espaço de liberdade que permite que o particular regule os efeitos de suas relações jurídicas vem sendo ressignificada, à luz dos princípios contemporâneos do direito civil. Quanto a esse ponto são esclarecedoras as palavras de Carlos Nelson Konder²³⁶:

A regulação dos negócios jurídicos passa a sofrer a incidência de outros princípios: a igualdade substancial, a solidariedade social e a dignidade da pessoa humana repercutem incisivamente sobre o conceito e a função da autonomia privada. Ou seja, ao lado do respeito, que permanece, à liberdade do particular em celebrar pactos vinculantes para o direito, outros imperativos de caráter social adentram a esfera das relações negociais, como a tutela da confiança, os interesses coletivos, o equilíbrio entre contratantes e a proteção dos sujeitos vulneráveis.

Assim o negócio jurídico deverá ser analisado não apenas no tocante à vontade subjetiva das partes ou unicamente em relação à vontade efetivamente

²³⁵ KONDER, Carlos Nelson. Erro, dolo e coação: autonomia e confiança na celebração dos negócios jurídicos. In: Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (coord.). *Manual de Teoria Geral de Direito Civil*. Ed. Del Rey. Belo Horizonte: 2011. p. 609.

²³⁶ Ibid. p. 611.

declarada. É necessário que seja observado o padrão de conduta daquele que declara a vontade para que, diante do caso concreto, seja avaliada a situação de legítima confiança construída entre as partes²³⁷. A liberdade e a vontade individuais devem respeitar o princípio do equilíbrio contratual, de modo que não se verifique uma desproporção entre as posições ativa e passiva dos contratantes, o que pode caracterizar a lesão.

O ordenamento cuida de criar pressupostos para a formação dos contratos, de modo que a liberdade contratual seja exercida sempre em consonância com as exigências de justiça social e os ideais de liberdade e igualdade preconizados pelo legislador constitucional²³⁸. Não se trata de afastar o princípio da autonomia privada, tão caro às relações contratuais, mas sim de relativizar a liberdade contratual no tocante ao conteúdo do contrato, de modo a atender aos ditames da função social e da boa-fé objetiva²³⁹. O ordenamento jurídico dispõe assim de figuras que permitem a intervenção judicial para reequilibrar as relações contratuais tais como a lesão, a onerosidade excessiva, a possibilidade de invalidar cláusulas abusivas, a revisão contratual e a boa-fé²⁴⁰.

Diante dos novos paradigmas introduzidos pelos princípios norteadores da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência e com vistas a assegurar o exercício da capacidade e da autonomia destas pessoas, importa analisar em que medida as intervenções judiciais são influenciadas por uma postura paternalista do Estado e podem comprometer a autonomia da pessoa com deficiência. Quando o Estado adota um posicionamento, que em maior ou menor escala, interfere na esfera de decisões dos indivíduos, muitas vezes, é possível identificar um viés paternalista na intervenção. Via de regra a intervenção se legitima sob um caráter protecionista que, em tese, justificaria até mesmo uma limitação na autonomia privada²⁴¹, sob o

²³⁷ KONDER, Carlos Nelson. Erro, dolo e coação: autonomia e confiança na celebração dos negócios jurídicos. In: Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (coord.). *Manual de Teoria Geral de Direito civil*. Ed. Del Rey. Belo Horizonte: 2011. p. 612.

²³⁸ CATALAN, Marcos Jorge. *Negócio Jurídico uma Releitura à luz dos Princípios Constitucionais*. Scientia Iuris, Londrina, v.7/8, 2003/2004. p. 372.

²³⁹ FACHIN, Edson Luiz. *Direito Civil: Sentidos, Transformações e Fim*. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 106.

²⁴⁰ CATALAN, Marcos Jorge. *Negócio Jurídico uma Releitura à luz dos Princípios Constitucionais*. Scientia Iuris, Londrina, v.7/8, 2003/2004. p. 374.

²⁴¹ Gerald Dworkin define o conceito de paternalismo nos seguintes termos: “A interferência sobre a liberdade de ação de alguém justificada por razões referentes exclusivamente ao bem-estar, benefício, felicidade, necessidades, interesses ou valores da pessoa coagida” *apud* PEREIRA, Ana Lucia Pretto, BRAZZALE, Flávia Balduino. Paternalismo estatal, autonomia e Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Pensar*, Fortaleza, v. 22, n. 1, p. 3-33, jan./abr. 2017. p. 6.

argumento de presunção de vulnerabilidade e promoção de bem estar²⁴². Assim, a intervenção estatal gera reflexos diretos sobre a autonomia dos indivíduos, ou seja, na liberdade que estes possuem de fazer suas próprias escolhas e realizar suas vontades, ainda que tais escolhas nem sempre pareçam ser as mais adequadas.

Há, portanto, em algumas situações, uma contraposição entre as decisões pessoais do indivíduo e as interferências estatais que, sob o manto protecionista, restringem sua liberdade e sua autonomia. A atuação de um Estado excessivamente paternalista, que se sobrepõe à vontade dos indivíduos e se arvora em tomar decisões em seu lugar, é fortemente rechaçada pela doutrina que defende uma análise crítica de tais intervenções na esfera de autonomia individual²⁴³.

Não significa dizer que não existe espaço para qualquer intervenção paternalista na Constituição Federal. O que se propõe é que sejam afastadas as intervenções “que esvaziem de sentido o projeto de livre desenvolvimento da personalidade”²⁴⁴. Importa assim encontrar a dose certa de incidência do direito nas relações privadas, a fim de que este assuma um caráter protetivo e não apenas restritivo²⁴⁵.

No tocante às pessoas com deficiência, a questão tormentosa seria identificar se a retirada destes indivíduos do manto da incapacidade estaria, de alguma forma, comprometendo a sua proteção. Ou seja, cumpre analisar a prescindibilidade das revogadas normas protetivas dos artigos 3º e 4º referentes à capacidade²⁴⁶ para melhor proteção das pessoas com deficiência. A resposta a tal questão passa pela compreensão da ideia de autonomia inserida entre os princípios gerais estabelecidos no art. 3º da Convenção e tão festejada enquanto conquista alcançada para as pessoas com deficiência²⁴⁷.

²⁴² PEREIRA, Ana Lucia Pretto, BRAZZALE, Flávia Balduino. Paternalismo estatal, autonomia e Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Pensar*, Fortaleza, v. 22, n. 1, p. 3-33, jan./abr. 2017. p. 6.

²⁴³ VIVEIROS de CASTRO, Thamís Dalsenter. Notas sobre teoria tríplice da autonomia, paternalismo e direito de não saber na legalidade constitucional. *Direito Civil: Estudos | Coletânea do XV Encontro dos Grupos de Pesquisa – IBDCivil*. p. 153.

²⁴⁴ Ibid. p. 153.

²⁴⁵ Ibid. p. 159.

²⁴⁶ PEREIRA, Ana Lucia Pretto, BRAZZALE, Flávia Balduino. Paternalismo estatal, autonomia e Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Pensar*, Fortaleza, v. 22, n. 1, p. 3-33, jan./abr. 2017. p. 21.

²⁴⁷ Os princípios da presente Convenção são:

- a) O respeito pela dignidade inerente, a autonomia individual, inclusive a liberdade de fazer as próprias escolhas, e a independência das pessoas.
- b) A não-discriminação;
- c) A plena e efetiva participação e inclusão na sociedade;
- d) O respeito pela diferença e pela aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e da humanidade;

Maria Celina Bodin de Moraes, revisitando as lições de grandes filósofos e pensadores, aponta como elemento fundamental de distinção da pessoa humana “o poder sobre si mesmo”²⁴⁸. Seguindo em seu estudo, ela destaca que a liberdade “pressupõe, como seu elemento central, a possibilidade de uma escolha”²⁴⁹ estando esse poder de escolha associado à ideia de livre-arbítrio:

Do ponto de vista da garantia constitucional, portanto, o conteúdo da liberdade individual, no que se refere às decisões pessoais, é um espaço, uma possibilidade de escolha que pode se expressar em modos variados: é liberdade tanto a possibilidade de realizar tudo o que não é proibido, como a exigência de não-intervenção na vida privada do indivíduo, ou ainda a possibilidade de autodeterminação ou obediência a si mesmo (isto é, a seu próprio regulamento). A possibilidade de escolha precisa ser assegurada, seu conteúdo é que deve ser escolhido pelo indivíduo. É como se houvesse um “espaço vazio” que a lei tem que garantir, justamente para que possa vir a ser preenchido individualmente²⁵⁰.

Assim, diante da ideia de liberdade para efetuar suas escolhas e determinar seu projeto pessoal de vida, um aspecto relevante que merece ser destacado é a necessidade de se dissociar a noção de autonomia da noção de bem estar²⁵¹. A autonomia pressupõe a possibilidade de realização de escolhas e decisões conforme as próprias preferências da pessoa²⁵², ainda que tais escolhas não correspondam ao padrão de normalidade socialmente considerado como referência. Acerca da noção de autonomia do indivíduo proposta pela Convenção e acolhida pelo Estatuto, assim leciona Joyceane Bezerra de Menezes²⁵³:

-
- e) A igualdade de oportunidades;
 - f) A acessibilidade;
 - g) A igualdade entre o homem e a mulher;
 - h) O respeito pelo desenvolvimento das capacidades das crianças com deficiência e pelo direito das crianças com deficiência de preservar sua identidade.

²⁴⁸ Na lição de Maria Celina Bodin de Moraes: “Sobre o tema da liberdade não há filósofo que não se tenha manifestado. Aristóteles, Epicuro, Santo Agostinho, Descartes, Kant, Sarte, Habermas, todos os grandes pensadores, da Antiguidade aos nossos dias, constataram ser infrutífero discorrer sobre a vida humana sem examinar justamente aquilo que a faz humana, e como tal única, individual e singular: o poder sobre si mesmo” *Na medida da pessoa humana* – Estudos de direito civil-constitucional. Rio de Janeiro: Processo. p. 183.

²⁴⁹ BODIN de MORAES, Maria Celina. Op.cit. p. 185.

²⁵⁰ Ibid. p. 190.

²⁵¹ PEREIRA, Ana Lucia Pretto, BRAZZALE, Flávia Balduino. Paternalismo estatal, autonomia e Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Pensar*, Fortaleza, v. 22, n. 1, p. 3-33, jan./abr. 2017. p. 21.

²⁵² “Portanto, observa-se a modificação substancial no plano do direito protetivo, com as alterações havidas no regime das incapacidades. Visando a promover a autonomia, elemento que dá mobilidade à pessoa na construção de sua própria biografia e na direção do seu destino, migrou-se do modelo de substituição de vontade para o modelo de apoio”. MENEZES, Joyceane Bezerra de, TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Desvendando o conteúdo da capacidade civil a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Pensar*, Fortaleza, v. 21, n. 2, p. 568-599, maio/ago. 2016.

²⁵³ MENEZES, Joyceane Bezerra de, O direito protetivo após a Convenção sobre a proteção da pessoa com deficiência, o novo CPC e o Estatuto da Pessoa com Deficiência: da substituição de vontade ao modelo de apoios In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com*

A autonomia é centrada na integridade, e não, necessariamente, no bem estar. Também não exige das pessoas uma irretorquível coerência na condução de sua vida, afinal, os momentos de fraqueza acometem até aquelas pessoas consideradas mais equilibradas.

Importa à autonomia assegurar que o respeito à capacidade geral de agir possibilite a pessoa conduzir a sua existência do modo mais íntegro e autêntico possível, em conformidade com a percepção individual que tem sobre si e sobre o que entende importante para si no momento. Em apertada síntese, o modo como a sociedade reconhece ou nega essa condição de protagonizar a vida às pessoas, em geral, está refletido na forma como a lei trata o tema da autonomia e da tomada de decisões.

Necessário compreender ainda que a autonomia proposta pela Convenção não será garantida unicamente por meio da não interferência externa nas decisões do indivíduo. Ela pode se materializar por meio de um sistema de apoios, conforme já analisado. Em verdade é este o comando normativo da Convenção: que os Estados signatários criem sistemas de apoio aptos a viabilizar o exercício da autonomia das pessoas com deficiência, adequados às suas necessidades específicas²⁵⁴. Será necessário analisar, diante da situação concreta e do contexto de vida de cada indivíduo, quais os termos em que o apoio deverá ser oferecido de modo que a autonomia possa ser exercida na interdependência²⁵⁵.

Mais propriamente, a proposta deste estudo é analisar o instrumento da lesão como causa de invalidade de negócios jurídicos praticados por pessoas com deficiência mental, no exercício de sua autonomia. Cuida-se de saber se é possível situar a invalidade pela lesão como uma alternativa para reequilibrar ou até mesmo desfazer o negócio realizado quando a pessoa, em razão da deficiência mental, não possuía a compreensão integral do ato e de suas consequências. Assim, uma vez identificada a desproporção entre as prestações e, desta forma preenchido o requisito objetivo da lesão, caberia perquirir se seria possível qualificar como

deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 589.

²⁵⁴ Assim pondera Vitor Almeida: O reconhecimento da plena capacidade das pessoas com deficiência implica medidas efetivas e apropriadas de apoio, de modo a prevenir abusos e assegurar sua participação social em igualdade de condições, que incluem a adoção de instrumentos proporcionais às circunstâncias de cada pessoa, para fins de proteção de seus interesses de cunho existencial e patrimonial. *A Capacidade Civil das Pessoas com Deficiência e os Perfis da Curatela*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 26.

²⁵⁵ “Esse paradigma da interdependência que permite a coexistência de autonomia e apoio é um avanço importante que a Convenção fez ao estabelecer um regime de direitos para as pessoas com deficiências. Ao reconhecer a autonomia com apoio, a CDPD deu voz às pessoas com deficiências, fez delas parte integrante da sociedade e assim concedeu espaço a um ponto de vista da deficiência sobre o mundo.” DHANDA, Amita. Construindo um novo léxico dos direitos humanos: convenção sobre direitos das pessoas com deficiências. *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos*. Ano 5, Número 8, São Paulo, Junho de 2008.

inexperiente a pessoa com deficiência psíquica ou mental que anui com o negócio. Tendo em consideração, portanto, as alterações empreendidas no sistema das incapacidades, a vulnerabilidade da pessoa com deficiência e a possibilidade de vir a ser praticado negócio jurídico lesivo, propõe-se uma flexibilização dos requisitos subjetivos da lesão no caso das pessoas com deficiência.

Não significa, no entanto, que se possa dispensar a identificação dos requisitos objetivo e subjetivo que configuram a lesão como vício de consentimento. Ao contrário, permanece necessária para a anulação do negócio a verificação dos seus elementos: manifesta desproporção entre as prestações e a inexperiência ou premente necessidade do contratante lesionado. Num primeiro momento, portanto, deve-se analisar o elemento objetivo, refletido na desproporção entre as prestações, como sendo o primeiro indício de que o negócio jurídico entabulado pode conter um vício. Na sequência, diante da constatação da existência de prestações severamente desequilibradas, há que se perquirir em que circunstâncias a parte contratante, que arca com a prestação mais onerosa, manifestou sua vontade.

Uma vez evidente e demonstrado que as prestações do negócio guardam significativa desproporção, sendo certo que a manifestação de vontade, conforme já analisado, deve ser livre e consciente, passa-se a verificar a presença de elementos subjetivos que possam ter maculado a emissão da vontade por colocarem o agente numa posição de desvantagem no momento do negócio. Nesse passo identifica-se a eventual existência de alguma situação que gere para o agente a premente necessidade de realização daquele negócio ou um grau de inexperiência que conduza o contratante a anuir com negócio com o qual uma pessoa mais experiente não concordaria, por entendê-lo lesivo.

É justamente à interpretação do conceito de pessoa inexperiente que se pretende conferir maior flexibilidade, para que seja adotada uma interpretação que venha abranger situações em que pessoas com deficiência mental pratiquem negócios jurídicos lesivos. Essa flexibilização do conceito de inexperiência está atrelada à própria noção de vulnerabilidade da pessoa com deficiência mental. Observa-se que, em muitos casos, a progressão da deficiência mental é um fator relevante para a redução de compreensão do sujeito, mesmo em relação à negócios com os quais anteriormente estava familiarizado, de modo que, em razão da

deficiência que gradativamente se instala, torna-se comprometida sua experiência pretérita.

A invalidade do negócio jurídico seria identificada diante do elemento objetivo da desproporção da prestação, acrescido da possibilidade de que a inexperiência seja configurada pela vulnerabilidade da pessoa com deficiência mental. Trata-se de proposta de uma releitura da invalidade do negócio jurídico por lesão, no limite da vulnerabilidade. Pensar na noção de consentimento considerando que este pode ser viciado por força da própria condição de vulnerabilidade da pessoa com deficiência mental. O vício na manifestação de vontade não seria proveniente da incapacidade do agente, tendo em vista a preservação da capacidade plena, conforme já exposto. Haveria, no caso, um vício decorrente de uma vontade que, embora emitida por pessoa capaz, denota uma incompreensão de seus efeitos.

Como destaca Pablo Stolze Gagliano, a teoria dos defeitos do negócio jurídico pode exercer o papel de proteção da pessoa com deficiência que não esteja submetida a sistemas de apoio frente a negócios jurídicos lesivos, uma vez que o legislador passou a atribuir-lhes plena capacidade²⁵⁶. A análise dos vícios do consentimento deverá ser feita, portanto, de uma forma diferente quando o negócio jurídico realizado envolver pessoa com deficiência mental que não esteja submetida a sistema de apoio ou que pratique atos fora dos limites do apoio.

3.2. Releitura do requisito da inexperiência no vício de lesão - proposta ampliativa

A proposta de flexibilizar o requisito da inexperiência, ampliando seu escopo para alcançar as pessoas com deficiência psíquica ou mental e assim identificar a ocorrência do vício da lesão nos negócios jurídicos por elas praticados, com fundamento na inexperiência que a pessoa possa apresentar, suscita desafios

²⁵⁶ Na lição de Pablo Stolze Gagliano: “Se, por um lado, não se pode reconhecer invalidade diretamente com fulcro na deficiência (que varia consideravelmente em cada caso), pensamos que a aplicação da teoria dos defeitos do negócio jurídico deve lhe ser mais vantajosa. Tendo sido, por exemplo, vítima de dolo ou lesão, defendo a inversão do ônus da prova em favor da pessoa deficiente, visando a imprimir paridade de armas, tal como já se dá no âmbito das relações de consumo. Em resumo: não se invalida mais negócio por deficiência, mas nada impede que a deficiência comprovada conduza ao reconhecimento mais facilitado de um defeito invalidante do negócio jurídico”. GAGLIANO, Pablo Stolze. *A invalidade do negócio jurídico em face do novo conceito de capacidade civil*. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/68666/a-invalidade-do-negocio-juridico-em-face-do-novo-conceito-de-capacidade-civil>>. Acesso em: 10 mai. 2022.

que precisam ser analisados. A inexperiência prevista na caracterização do vício de lesão refere-se, geralmente, ao desconhecimento da pessoa em relação ao negócio praticado. O que se pretende examinar é o requisito da inexperiência à luz das características do sujeito no momento em que ele celebrou o contrato, considerando que em muitos casos a deficiência mental sofre um processo evolutivo que pode comprometer a compreensão. Ou seja, o que se cogita é dos casos em que a pessoa, em razão da deficiência, passa a ser considerada inexperiente porque não mais se beneficia das experiências passadas.

Destaque-se, inicialmente, que não se trata da criação de uma presunção de inexperiência da pessoa com deficiência mental ou intelectual em toda e qualquer situação, sob pena de se criar um sistema semelhante ao da incapacidade, retornando o sujeito à uma condição atualmente já superada pelo ordenamento. No entanto, é necessário ponderar que a pessoa com deficiência mental pode apresentar diferentes graus de comprometimento da funcionalidade e de compreensão. Muitas vezes, a deficiência pode ter caráter evolutivo, tornando a pessoa cada vez mais dependente de auxílio e intervenções externas para a prática dos atos da vida e restringindo a possibilidade de expressar sua vontade²⁵⁷.

Nem sempre, porém, é possível identificar o momento exato em que se torna necessária a implementação do sistema de apoio à pessoa com deficiência mental, seja por meio de tomada de decisão apoiada ou de curatela, sobretudo quando a deficiência se desenvolve com o tempo. No curso da vida, o avanço paulatino de determinadas doenças degenerativas ou o surgimento de transtornos mentais vão formatando uma nova realidade e trazendo consigo necessidades que antes a pessoa não tinha²⁵⁸. Identifica-se, nesse sentido, alguns momentos em que a pessoa com

²⁵⁷GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; NUNES, Marina Lacerda. Pessoas idosas com Alzheimer: diálogos entre a constituição federal, o estatuto do idoso e o estatuto da pessoa com deficiência. In BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Org.). *A tutela jurídica da pessoa idosa*. São Paulo: Editora Foco, 2020, p. 107.

²⁵⁸ Acerca da deficiência mental: “O artigo 1 da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e o parágrafo púnico do art. 2º, da Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015 definiram que se considera pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Assim, restou evidenciado que o portador de transtorno mental está enquadrado na categoria de deficiente mental. A deficiência “intelectual”, por sua vez, continua a dizer respeito ao funcionamento intelectual significativamente inferior à média.” PINHEIRO, Gustavo. Deficiência mental: o direito à convivência familiar e a proibição do tratamento asilar. In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 508.

deficiência mental pode vir a praticar negócios jurídicos desequilibrados e excessivamente onerosos, sem que nenhuma das partes envolvidas se dê conta de que a deficiência está comprometendo a higidez da manifestação de vontade.

Diante dessa possibilidade é que se cogita de uma interpretação mais ampla da noção de inexperiência do contratante para tornar o negócio anulável por vício de lesão. Nesse cenário, um dos desafios está em buscar o ponto de equilíbrio entre a possibilidade de invalidação do negócio jurídico praticado pela pessoa com deficiência psíquica por lesão e a proteção ao contratante de boa-fé, que não tinha dolo de aproveitamento e tampouco identificara a deficiência de forma a perceber que contratava com pessoa que poderia ser considerada inexperiente para o negócio.

Se por um lado vislumbra-se a possibilidade de invalidade do negócio jurídico praticado por pessoa com doença mental por vício de lesão, com fundamento na inexperiência, por outro lado, impende reconhecer que esta possibilidade pode abalar as relações jurídicas levantando dúvidas e trazendo desconfiância sobre a validade de negócios praticados por pessoas com deficiência mental. Poderia se pensar que há, portanto, um risco para a segurança das relações jurídicas patrimoniais entabuladas por pessoas com deficiência mental, ao se considerar que a deficiência possa configurar a inexperiência e conduzir à anulação do negócio.

A possibilidade de invalidar o negócio jurídico praticado pela pessoa com deficiência por vício de lesão, não pode ser um elemento limitador para a contratação com estas pessoas. De fato, não se pode criar uma presunção de que, apenas por envolver pessoa com deficiência, o negócio padece de lesão. Essa generalização poderia promover uma apreensão por parte daqueles que contratam com pessoas com deficiência, de modo a desestimular essa contratação e reforçar o preconceito e a segregação já experimentados constantemente por esta parcela da população. Não é o que se pretende.

Tais ponderações, embora aparentemente pertinentes, podem ser rechaçadas quando se analisa o instituto da lesão e seus elementos objetivo e subjetivo, conforme já exposto. Assim, para que se configure a lesão, como vício capaz de invalidar o negócio jurídico, é necessária a identificação dos dois elementos. O elemento objetivo configurado pela desproporção entre as prestações deve,

necessariamente, estar na esfera de conhecimento de ambas as partes. A lei exige que a desproporção seja manifesta, e exige ainda que tal desproporção seja apurada diante do caso concreto. Embora não se requeira a identificação do dolo de aproveitamento por parte daquele que se beneficia do negócio lesivo, a desproporção pode ser por este percebida de plano.

Pode-se dizer que, no momento da interpretação do negócio jurídico, a verificação da existência de prestações desproporcionais seria o ponto de partida para a análise de eventual vício de lesão. De fato, se o negócio jurídico firmado por pessoa inexperiente resultar em prestações equilibradas e proporcionais, a condição subjetiva do contratante não será relevante. Tanto assim que o legislador, ao tratar da lesão no código civil, confere às partes a oportunidade de reequilibrar as prestações e assim preservar o negócio jurídico²⁵⁹.

Já no tocante ao elemento subjetivo, é preciso configurar a inexperiência ou a premente necessidade da pessoa que se submete ao negócio lesivo, consciente de estar assumindo prestação manifestamente desproporcional. Trata-se de uma condição pessoal do contratante, que não necessariamente será de conhecimento da outra parte. A condição de pessoa inexperiente ou necessitada não precisa entrar na zona de conhecimento do outro contratante, já que não se requer o dolo de aproveitamento por parte daquele que se beneficia com a desproporção. O contratante não precisa estar intencionalmente dirigido ao propósito de se beneficiar das prestações desproporcionais, nem tampouco precisa conhecer a vulnerabilidade da outra parte para que se possa configurar vício de lesão no negócio jurídico e se busque a sua anulação, nos termos do art. 157, CC.

Assim, resta demonstrado que não basta a participação de pessoa com deficiência para que se possa alegar o vício de lesão, sendo imprescindível a demonstração da desproporção entre as prestações. Diante disso, não deve prevalecer o receio quanto ao risco de trazer insegurança jurídica aos negócios praticados por pessoas com deficiência mental que poderiam acarretar a inviabilização da prática de negócios patrimoniais por tais pessoas. Esse receio não subsiste porquanto não se trata de uma presunção de invalidade, conforme exposto.

O contratante deve estar atento à proporcionalidade entre as prestações. A cautela que se requer do contratante está muito mais voltada ao requisito objetivo

²⁵⁹ Art. 157, § 2º Não se decretará a anulação do negócio, se for oferecido suplemento suficiente, ou se a parte favorecida concordar com a redução do proveito.

do que ao requisito subjetivo da lesão. Em outras palavras, antes de tudo, ao verificar que o negócio jurídico propõe prestações notoriamente desproporcionais, deve o contratante de boa-fé imediatamente identificar a possível situação de lesão. Não é necessário que se assegure quanto ao elemento subjetivo. A percepção da vantagem excessiva já deve acender no contratante o sinal de alerta quanto ao risco de um negócio viciado.

Não seria, portanto, o fato de ser o contratante pessoa com deficiência mental um aspecto que, por si só, afastaria o interesse do outro contratante. A configuração de um negócio jurídico que ofereça prestações manifestamente desproporcionais antecede a identificação do elemento subjetivo decorrente da deficiência mental que conduz à inexperiência. No âmbito da lesão, o contratante que se encontra na posição de vantagem, antes de se deparar com a vulnerabilidade da outra parte, que pode se revelar em uma deficiência mental ou intelectual, já terá percorrido o elemento objetivo e, portanto, já estará consciente da sua posição vantajosa.

As relações contratuais devem, em atenção à igualdade substancial preconizada pela Constituição Federal, evitar que haja um grande de desequilíbrio entre as prestações²⁶⁰. Justamente para combater a desproporção excessiva, seja ela inicial ou superveniente, é que existem institutos como a lesão e a resolução por onerosidade excessiva²⁶¹. A formação do negócio jurídico excessivamente desequilibrado em sua gênese já deve suscitar a desconfiança quanto à sua validade. Não é natural das relações contratuais que nasçam com prestações demasiadamente desproporcionais e cabe aos contratantes atentar para tal circunstância, antes mesmo de identificar a presença do elemento subjetivo necessário para configurar o vício da lesão.

Quando se busca imprimir nova visão ao conceito jurídico de inexperiência necessário para configurar a lesão, surge o desafio de combater a ideia precipitada

²⁶⁰ Na lição de Carlos Nelson Konder: “Embora a igualdade substancial, de raiz constitucional, não possa impor equivalência de prestações, ela veda desproporções excessivas e injustificadas demandando uma proporcionalidade entre as obrigações assumidas pelos contratantes que é não apenas quantitativa, quando entre elementos homogêneos e quantificáveis, mas também qualitativa, diante de interesses não quantificáveis. A justiça contratual manifesta-se, assim, na imposição de um equilíbrio entre prestações, direitos e interesses que não se pauta pela igualdade formal, mas pela adequada proporção entre posições jurídicas livremente negociadas entre as partes e merecedoras de tutela” TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. *Fundamentos do Direito Civil – Contratos*, Volume 3. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 52.

²⁶¹ Ibid. p. 52.

de que o simples fato de o negócio ser praticado por pessoa com deficiência mental, por si só, já configuraria inexperiência, preenchendo o requisito subjetivo da lesão. A interpretação ampliativa proposta em relação ao requisito da inexperiência vai considerar como inexperientes as pessoas com deficiência psíquica quando praticam negócios jurídicos patrimoniais com prestações desproporcionais, de modo a configurar o vício de lesão. Importa, no entanto, destacar que a exigência de que se demonstre a desproporção entre as prestações para configuração da lesão comprova que o novo olhar proposto sobre o requisito da inexperiência, por si só, não oferece risco à segurança jurídica, nem tampouco desestimula relações jurídicas, como poderia parecer a princípio.

De forma prática, é possível cogitar de negócios jurídicos praticados por pessoas com deficiência intelectual ou mental, em que se verifiquem prestações desproporcionais, e que, de fato, exista o elemento subjetivo a demonstrar que aquele contratante não tinha a compreensão necessária para realizar aquele negócio com segurança. Ou seja, em razão de sua deficiência, não dimensionava as consequências decorrentes do negócio jurídico. Por outro lado, não se pode estampar um rótulo nas pessoas com deficiência intelectual ou mental presumindo que não compreendem a situação de lesão. É possível que a contratação realizada pela pessoa com deficiência seja um ato de vontade livre e consciente, dotado de higidez e, portanto, isento de vícios.

Não se trata de invalidar todo e qualquer ato praticado pela pessoa com deficiência intelectual ou mental, o que além de não ser coerente com um sistema que prestigia a autonomia destes indivíduos, confere uma enorme insegurança jurídica. A invalidação do ato deve ocorrer de forma excepcional, não podendo ser adotada como a regra. Tampouco se pretende que a invalidade seja interpretada como uma sanção negativa ao ato defeituoso, pois tal entendimento não se encaixa na *ratio* da teoria das invalidades²⁶².

A ponderação acima nos conduz a uma questão importante. De modo a evitar uma generalização da situação da pessoa com deficiência, que poderia reduzir sua esfera de autonomia e jogá-la de volta ao já superado sistema de incapacidade,

²⁶² SOUZA, Eduardo Nunes de. Uma releitura funcional das invalidades do negócio jurídico: proposta de modulação dos efeitos de atos nulos e anuláveis. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 6, n. 1, 2017. p.20. Disponível em: <<http://civilistica.com/uma-releitura-funcional-das-invalidades/>>. Acesso em: 04 set. 2021.

corre-se o risco de estabelecer parâmetros que só poderão ser apreciados diante do caso concreto. Nesse sentido, estaria se criando um método que incorre num casuísimo que, mais poderia complicar do que resguardar a situação da pessoa com deficiência. Como se desenvolveria o processo de reconhecimento da deficiência como forma de inexperiência prevista no vício de lesão? Seria necessária a realização de uma prova pericial? Seria preciso demonstrar a existência de prejuízo para a pessoa? Cumpre ressaltar que o legislador brasileiro não adotou como requisito da teoria da nulidade a comprovação da ocorrência de prejuízo em decorrência da prática de ato nulo ou anulável. Não se aplica, portanto, a condição de demonstração de prejuízo para que o ato ou negócio seja anulado ou declarado nulo, como ocorre no direito francês²⁶³. Embora no caso da identificação da lesão, é de se imaginar que haverá um prejuízo para a parte lesada, em razão da própria desproporção das prestações.

Estes são alguns dos desafios que se vislumbra diante da proposta de reconhecer a pessoa com deficiência intelectual ou mental como um contratante potencialmente inexperiente, quando demonstrado que as prestações contratadas são extremamente desproporcionais. Tais desafios são ainda mais complexos nos casos em que a deficiência se desenvolve e se agrava com o tempo. Há casos em que a perda da compreensão e da funcionalidade ocorre de forma progressiva, sendo possível que uma mesma pessoa, se avaliada em momentos distintos, apresente uma variação quanto ao entendimento do negócio.

Assim, parece claro que não há como escapar de uma análise pontual e casuística das situações negociais apresentadas. Será sempre necessária alguma investigação sobre a evolução da deficiência do sujeito de modo que o julgador possa avaliar se, no momento da prática do ato lesivo, aquela pessoa mostrava-se inexperiente em relação ao negócio. Não se trata, frise-se mais uma vez, de investigar a posição do sujeito em situações do passado, para estabelecer seu padrão de compreensão e experiência acerca do negócio. Trata-se de analisá-lo no momento da prática do negócio, quando por força do desenvolvimento da deficiência psíquica, aquela experiência que possuía talvez já não faça mais parte de sua esfera de conhecimentos. O sujeito já não se beneficia mais de sua experiência em razão da deficiência mental. O desafio parece estar na elaboração

²⁶³ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, Volume I. atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes 33ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 534.

de critérios objetivos para estabelecer quando a deficiência psíquica ou mental do sujeito poderá fazer com que a pessoa seja considerada como inexperiente.

Considerando que a primeira análise que deve ser feita sobre a lesão é a desproporção entre as prestações contratadas, poderíamos partir deste ponto. Quando for verificado, por exemplo, que o negócio praticado pela pessoa com deficiência mental chega a comprometer o seu mínimo existencial, pondo em risco a sua própria sobrevivência, haverá indício de que a pessoa não compreendeu a integralidade do negócio que praticou. E nesse ponto é importante direcionar essa análise para o momento da prática do negócio e não para o histórico do sujeito contratante. Não importa que no passado a pessoa tenha livre e conscientemente praticado negócios jurídicos semelhantes e fosse, portanto, naquela época considerada experiente. Porque a deficiência psíquica tem esse efeito de reduzir paulatinamente a esfera de compreensão da pessoa, de modo que a experiência de ontem não seja verificada hoje.

Então esse sujeito, que gozava de experiência no passado para a prática de determinados negócios jurídicos, quando desenvolve uma deficiência mental que passa a comprometer sua funcionalidade, pode ter se tornado um sujeito inexperiente. Se em razão desta sua nova condição ele pratica negócios com prestações desproporcionais que, por exemplo, o reduzem à insolvência comprometendo sua subsistência, é razoável que se considere que a deficiência mental afetou a sua experiência tornando-o uma pessoa agora inexperiente para a prática do negócio.

O negócio jurídico será anulado por vício de lesão quando as prestações forem desproporcionais e a pessoa for considerada inexperiente, independentemente de ser pessoa com deficiência. A questão relevante se verifica quando, sob o ponto de vista fático, a pessoa pode ter sido experiente e ao longo da vida ter praticado diversos negócios jurídicos válidos, porém, em algum momento, que muitas vezes não se pode precisar exatamente quando, inicia-se um processo de avanço de uma doença mental que passa a comprometer a funcionalidade e a compreensão do sujeito. Nessa hipótese é que deve ser analisado de forma ampliada o requisito da inexperiência, para nele incluir pessoas com deficiência psíquica ou mental.

3.3. A hipótese da pessoa idosa com deficiência mental e a prática de negócio jurídico com vício de lesão

A situação das pessoas com deficiência psíquica ou mental em relação aos negócios patrimoniais praticados guarda peculiaridades que serão distintas diante de cada caso. A análise de situações concretas pode assim, de forma exemplificativa, facilitar a compreensão da ideia proposta neste estudo. Com intuito de melhor ilustrar, de forma prática e concreta, o que se pretende defender neste trabalho, vislumbra-se situação que, conquanto hipotética, aproxima-se da realidade de muitas pessoas. Ressalte-se, por oportuno, a adoção neste trabalho de uma definição ampla de deficiência, sem promover a distinção técnica e médica entre a deficiência mental e a doença mental, conforme trabalhos consultados²⁶⁴. Assim, é necessário identificar quais os espaços de aplicação da ideia aqui apresentada e que justificam o debate proposto. Ou seja, em que situações pode ser útil recorrer à invalidação do negócio jurídico praticado por pessoa com deficiência mental por vício de lesão, associando a deficiência ao estado de inexperiência que se requer na lesão.

O primeiro ponto que deve ser observado é que, diante das alterações promovidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, não se trata mais de discutir a incapacidade do sujeito, já que a lei passou a considerar tais pessoas como plenamente capazes, ao promover as alterações já mencionadas nos artigos 3º e 4º do Código Civil. Não haverá assim invalidade do negócio decorrente de incapacidade da pessoa com deficiência. Superada, portanto, a discussão acerca da capacidade e sendo certo que se trata de sujeitos plenamente capazes, é necessário identificar, num segundo momento, se a pessoa com deficiência, embora plenamente capaz, se encontra submetida a algum tipo de apoio que tutele seus interesses, nos negócios jurídicos patrimoniais praticados.

A instituição dos sistemas dos apoios previstos no ordenamento jurídico brasileiro, tanto a curatela quanto a tomada de decisão apoiada, requer a propositura de um processo judicial, por meio do qual serão proferidas decisões fixando os

²⁶⁴ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; NUNES, Marina Lacerda. Pessoas idosas com Alzheimer: diálogos entre a constituição federal, o estatuto do idoso e o estatuto da pessoa com deficiência. In BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Org.). *A tutela jurídica da pessoa idosa*. São Paulo: Editora Foco, 2020. p. 94.

limites destes apoios. A opção entre a curatela e a tomada de decisão apoiada dependerá de uma série de fatores sendo, talvez o principal deles, o nível de compreensão e funcionalidade que a pessoa com deficiência possua, já que a legitimidade para propor a instituição da tomada de decisão apoiada será sempre do próprio apoiado. De toda forma, ambos os sistemas começarão a vigor após a decisão judicial que os instituir, portanto não terão efeito retroativo, o que significa que, até que sejam instituídos os apoios, os negócios praticados por pessoas com deficiência mental serão, a princípio válidos.

Considerando assim a plena capacidade da pessoa com deficiência mental e o período que antecede a vigência do sistema de apoio, é possível identificar um lapso temporal em que a deficiência mental esteja gradativamente se instalando e reduzindo a compreensão da pessoa em relação aos negócios jurídicos praticados. A título de exemplo e para uma visualização prática da aplicação das ideias propostas tenhamos como referência a pessoa idosa, que no avançar da idade desenvolve doenças mentais, tais como demência ou Alzheimer. Dados estatísticos da Organização Mundial de Saúde contabilizam o incremento de 7,7 milhões de novos casos de demência a cada ano, no mundo²⁶⁵. Tais pessoas, muitas vezes, ao longo de suas vidas, são pessoas economicamente independentes e profissionalmente ativas que praticam negócios jurídicos perfeitamente válidos. Sempre tiveram autonomia para direcionar suas escolhas e determinar seus projetos pessoais de vida, constituindo suas famílias, construindo e administrando seu patrimônio e vivendo de forma independente.

Com o avanço da idade, em determinado momento de sua caminhada, às vezes de forma silenciosa, começam, aos poucos, a enfrentar dificuldades para realizar escolhas e atos que antes lhes eram corriqueiros. O envelhecimento traz para o idoso, na lição de Guilherme Calmon Nogueira da Gama, uma “gradativa fragilização do organismo tornando-o mais suscetível à superveniente diminuição do discernimento, isto é, potencializando sua vulnerabilidade”²⁶⁶. O princípio do melhor interesse do idoso, na lição de Heloisa Helena Barboza, possui fundamento na Constituição Federal, sendo uma decorrência lógica e natural da própria cláusula

²⁶⁵ Disponível em: <<https://www.who.int/publications/i/item/dementia-a-public-health-priority>>. Acesso em: 17 mai. 2022.

²⁶⁶ NOGUEIRA DA GAMA, Guilherme Calmon; PONTES, João Gabriel Madeira; TEIXEIRA, Pedro Henrique da Costa. *Revista Brasileira de Direito Civil* | ISSN 2358-6974 | Volume 2 – Out / Dez 2014. p. 49.

geral de tutela da pessoa humana, que confere a proteção integral à pessoa idosa²⁶⁷. Nesse contexto, a conjugação da análise das situações concernentes às pessoas idosas que, em alguns casos, têm a sua vulnerabilidade potencializada pela deficiência, se adequa à proposta de interpretação do vício da lesão sob parâmetros mais atentos à essa hipervulnerabilidade.

Importa esclarecer que a hipótese tratada neste trabalho não cogita de vício de lesão em negócios praticados por pessoas idosas, mas sim do caso de pessoas deficiência mental, dentre as quais, por vezes se verificam as pessoas idosas. Ainda que se reconheça que o avanço da idade contribui para a diminuição da compreensão do sujeito quanto aos desdobramentos dos atos praticados, não se pode pretender que a velhice, por si só, comprometa o negócio jurídico. No entanto, não raras vezes é neste estágio da vida que se instalam as doenças mentais e que gradativamente minam a compreensão da pessoa.

De forma exemplificativa, portanto, tomemos por base um exemplo concreto narrado por Cintia Muniz de Souza Konder, em artigo no qual trata das questões relacionadas à hipervulnerabilidade e ao superendividamento, versando sobre julgado no qual se debateu a validade de negócio jurídico celebrado por pessoa idosa²⁶⁸. Trata-se de julgamento proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo nos autos da Apelação Cível 0005691-32.2010.8.26.0038²⁶⁹. A demanda tratava da anulação de negócio jurídico praticado pela autora junto a um banco e uma financeira. A autora, pessoa idosa, buscava judicialmente ver anulado um contrato de empréstimo sobre o qual alegava não ter conhecimento. Em sua inicial afirmava a autora que estivera na financeira para contratar um empréstimo de determinado valor (R\$ 3.121,10), mas que ao final estaria sendo cobrada por empréstimo no dobro da quantia (R\$ 7.245,96) e que, portanto, não reconhecia a contratação deste empréstimo.

O banco, por sua vez, comprovou em sua defesa a assinatura do contrato de empréstimo pela autora no valor de R\$ 7.245,96 e demonstrou que o valor

²⁶⁷BARBOZA, Heloisa Helena. O princípio do melhor interesse da pessoa idosa: efetividade e desafios. In BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Org.). *A tutela jurídica da pessoa idosa*. São Paulo: Editora Foco, 2020, p. 4.

²⁶⁸KONDER, Cíntia Muniz de Souza. Vulnerabilidade, hipervulnerabilidade ou simplesmente dignidade da pessoa humana? Uma abordagem das qualificações a partir do exemplo do consumidor superendividado. In: Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho (coord.). *Direito das relações patrimoniais – Estrutura e função na contemporaneidade*. Curitiba: Juruá, 2014. p. 69.

²⁶⁹Ibid.

emprestado foi transferido em parte para sua conta corrente e em parte direcionado para a quitação de outros empréstimos realizados pela autora. Assim, ficou demonstrado ainda que a autora, embora alegasse não ter conhecimento do contrato assinado, estaria acostumada, no passado, a realizar empréstimos consignados. Diante das provas apresentadas pelas partes o pedido autoral foi julgado improcedente e o negócio jurídico foi considerado válido, tendo sido interpretada a conduta autoral como litigância de má-fé restando a autora condenada à multa.

Inconformada, a autora apresentou recurso de apelação ao Tribunal de Justiça de São Paulo sustentando a invalidade do negócio e questionando a condenação em litigância de má-fé. O Tribunal, ao julgar o recurso, por unanimidade, manteve a sentença quanto ao reconhecimento da validade do contrato de empréstimo firmado pela senhora e afastou, no entanto, a condenação em litigância de má-fé. A análise dos fatos e dos argumentos apresentados pelas partes na demanda revela que o principal argumento apresentado pela autora, pessoa já idosa, foi de que, embora tivesse de fato assinado alguns documentos que lhe foram apresentados, em razão de sua idade avançada e de sua falta de conhecimento, não havia compreendido inteiramente o teor do negócio. A autora afirma até mesmo que sequer teria lido os documentos assinados.

No entanto, os julgadores, em ambas as instâncias, levaram em consideração o fato de que não era a primeira vez que a autora praticava aquela espécie de negócio jurídico, sendo ela já devedora de outros empréstimos contraídos anteriormente perante outras instituições financeiras. Esse dado histórico sobre o passado da autora parece ter sido determinante para afastar a configuração da inexperiência e, nesse sentido, qualquer alegação de vício quanto à manifestação de vontade no negócio jurídico. Os julgadores entenderam que o ramo dos empréstimos não era desconhecido para a autora, uma vez que restaram comprovadas nos autos outras contratações de empréstimos ao longo da vida da idosa.

O caso acima citado conquanto não cogite de pessoa com deficiência, conduz à reflexão e ao debate que se pretende suscitar neste trabalho e aproxima-se das hipóteses em que se poderia vislumbrar o vício de lesão. A análise que se busca não se coloca sob a ótica do superendividamento, mas sim em relação à percepção da inexperiência. No caso concreto não foi suscitada nenhuma questão quanto à existência de deficiência mental. A falta de compreensão acerca do negócio entabulado foi atribuída, por parte da autora, à sua idade avançada e ao seu baixo

nível de instrução e compreensão. Ainda assim, alguns aspectos da demanda nos servem de ponto de partida para desenvolvimento de situação hipotética que se molde aos contornos deste estudo.

Imagine-se que, no caso dos autos, a contratante, pessoa idosa, estivesse já acometida de certo grau inicial de desenvolvimento de doença de Alzheimer, de modo a reduzir-lhe, em alguns momentos, a compreensão dos negócios praticados. Suponha-se que ao longo dos anos, no passado, esta senhora tenha administrado plenamente sua vida de forma autônoma e independente, inclusive contratando empréstimos ou cartões de crédito. Considere-se que sempre tenha celebrado negócios jurídicos patrimoniais perfeitamente válidos. Mas em algum momento, de forma gradual, silenciosa e evolutiva, tenha se instalado em seu organismo um processo neurodegenerativo causado por doença de Alzheimer.

Considere-se que, já acometida pela doença e, portanto, já sendo considerada pessoa com deficiência, essa senhora anui com oferta de empréstimo em condições onerosas e lesivas. Como pode ter ocorrido no caso mencionado, a pessoa pode ter tido a pretensão de contratar o empréstimo em um valor e ao final ter contratado o dobro do valor, assumindo prestações ou juros mais elevados do que deveria ou poderia. Tratando-se de pessoa com deficiência mental é bem possível que, nesse estágio da vida, já não consiga identificar claramente a desproporção das prestações, em razão das limitações cognitivas que passou a ter. A pessoa com deficiência mental poderia ser equiparada, portanto, ao contratante inexperiente que não domina as características e obrigações decorrentes do negócio jurídico.

No acórdão citado, a decisão judicial fundamentou-se no histórico de contratações da senhora, para afastar qualquer identificação de inexperiência de sua parte. O Tribunal, confirmando a decisão judicial de primeira instância nesse aspecto, identificou que o fato de a pessoa ser contratante de empréstimos no passado demonstra que possui experiência na realização daquele tipo de negócio jurídico. É nesse contexto que se vislumbra a possibilidade de se recorrer ao instituto da lesão para invalidar o negócio jurídico praticado pela pessoa com deficiência, fundamentado na inexperiência resultante da deficiência mental. Seria possível considerar que essa pessoa, conquanto no passado fosse experiente na realização de tais negócios jurídicos patrimoniais, possa ainda hoje contar com essa experiência?

Trata-se, certamente, de uma releitura dos limites da inexperiência para garantir, dessa forma, alguma proteção ao contratante que conta com uma vulnerabilidade decorrente da deficiência mental, em situações em que o negócio claramente se revele lesivo. Não se requer a verificação do dolo de aproveitamento por parte do outro contratante, pois, como já se viu, este não é requisito para configuração do vício de lesão, no direito civil brasileiro. O que se requer é que a inexperiência seja avaliada tendo em conta o momento da realização do negócio jurídico e a condição do sujeito quando efetivamente pratica o ato. Não é suficiente a realização de uma análise dos atos praticados pelo sujeito no passado. Sob esse aspecto é que se mostra relevante a flexibilização do requisito da inexperiência para anular negócios jurídicos lesivos praticados pela pessoa com deficiência mental que, no momento da realização do negócio não detinha mais a experiência necessária para assumir obrigações desproporcionais. Ainda que algum dia tenha sido *expert* no assunto.

Voltando ao julgado mencionado e ao contrato de empréstimo celebrado pela senhora idosa, se fosse verificado que além das questões inerentes à idade se tratava de pessoa com deficiência mental, deveria tal fato ser considerado na decisão judicial. Não se pode ignorar a influência da deficiência mental sobre as decisões patrimoniais da pessoa com deficiência que não se encontra amparada por nenhuma espécie de apoio. Sobretudo, conforme já debatido quando o negócio compromete a própria subsistência da pessoa.

Acresça-se que, no caso específico das pessoas idosas, é necessário que se busque proteção nos institutos do direito civil, uma vez que, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, a simples condição de idoso não é suficiente para presumir que os negócios jurídicos realizados sejam lesivos. Em voto proferido no REsp 1.358.057, o Ministro Moura Ribeiro afirma que “presumir que os idosos não são plenamente capazes de gerir suas obrigações financeiras e bancárias apenas reforça o preconceito que, infelizmente, já é difundido na sociedade”²⁷⁰. O mesmo cuidado é necessário em relação às pessoas com deficiência mental ou intelectual. As modificações implantadas pela CDPD e introduzidas no ordenamento pelo EPD,

²⁷⁰ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 1.358.057 Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=REsp+1.358.057++&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>>. Acesso em: 02 mai. 2022.

conforme já apresentado, repelem qualquer presunção de incapacidade de pessoas com deficiência.

Justamente em razão da plena capacidade conferida por lei às pessoas com deficiência, é que se vislumbra a necessidade de adequação de outros institutos do direito civil, que poderão sofrer uma releitura e assim atuar como uma espécie de salvaguarda às pessoas com deficiência. Trata-se de uma busca por novas formas de tutelar o interesse das pessoas com deficiência mental ou intelectual, considerando a sua vulnerabilidade.

Assim, a proposta de flexibilização do requisito da inexperiência no vício da lesão pretende tutelar, por exemplo, situações como a que se cogitou acima, na qual a pessoa com deficiência mental, não submetida a sistemas de apoio, pratica um negócio jurídico com prestações desproporcionais. A anulação do negócio jurídico nestas condições atenderia à tutela do interesse da parte vulnerável no negócio.²⁷¹

²⁷¹ SOUZA, Eduardo Nunes. *Teoria Geral das Invalidades do Negócio Jurídico* – Nulidade e Anulabilidade do Direito Civil Contemporâneo. São Paulo: Almedina, 2017. p. 331.

4. Considerações Finais

O tema das relações jurídicas envolvendo as pessoas com deficiência, conforme demonstrado, é de extrema relevância, pois diz respeito à uma parcela significativa da população que, historicamente, sempre conviveu na invisibilidade e que, portanto, carece de avanço na tutela dos seus interesses, o que vem sendo conquistado nas últimas décadas, com novos modelos de abordagem e alterações legislativas implementados em grande parte do mundo. No ordenamento jurídico pátrio pode-se apontar, nesse sentido, as importantes modificações propostas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência e pela Convenção Internacional com relação ao tratamento conferido a estes indivíduos vulneráveis.

Dentre as alterações propostas destaca-se como primordial a adoção do modelo social de abordagem da deficiência que passa a compreendê-la, não mais como uma condição limitadora restrita à pessoa, mas sim como sendo o resultado da interação do sujeito com as barreiras impostas pelo meio e pela sociedade. O modelo social convoca a sociedade civil e o poder público a assumirem participação ativa na integração das pessoas com deficiência, atuando na redução das barreiras e contribuindo assim para a inclusão e integração destas pessoas vulneráveis.

Aponta-se ainda como significativa alteração introduzida no ordenamento jurídico brasileiro a revogação dos artigos 3º e 4º do Código Civil, nos incisos que dispunham sobre o regime da capacidade. A modificação implementada revogou as hipóteses de incapacidade absoluta decorrentes da ausência de discernimento e, portanto, retirou as pessoas com deficiência mental ou intelectual do rol de incapazes, considerando absolutamente incapaz apenas os menores de 16 anos. Buscando promover a autonomia das pessoas com deficiência, nos termos do que preconiza a Convenção, o legislador conferiu a elas capacidade plena.

As alterações legislativas repercutiram ainda sobre o instituto da curatela estabelecendo contornos mais restritos para a atuação do curador, de modo a afastar a substituição de vontade do curatelado que vigorava anteriormente. Ainda como forma de apoio introduziu-se no ordenamento a figura da tomada de decisão apoiada que busca oferecer o suporte necessário para aquele que o necessite para determinadas decisões de sua vida. Todo esse cenário implementado pelas alterações legislativas, que se materializaram de forma mais concreta com a

Convenção Internacional e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, contribui certamente para a promoção da autonomia das pessoas com deficiência quanto à execução de seus projetos pessoais de vida.

O legislador ao estabelecer a plena capacidade às pessoas com deficiência não efetuou nenhuma distinção entre os tipos de deficiência, de forma que o reconhecimento da capacidade torna-se mais delicado quando se trata de pessoas com deficiências mentais ou intelectuais, já que agora todos os negócios jurídicos por elas praticados serão em princípio válidos, não cabendo questionar a capacidade de tais agentes. A questão complexa que se apresenta é justamente compatibilizar esse novo regramento com as situações práticas da vida real, em que as deficiências mentais podem apresentar diferentes graus de comprometimento da funcionalidade e da compreensão do sujeito. No âmbito das deficiências mentais, muitas vezes é possível identificar um desenvolvimento gradual de doenças que, por vezes de forma silenciosa começam a minar o discernimento do sujeito, agravando sua condição de vulnerabilidade.

Os atos praticados por essas pessoas são válidos, já que se trata de sujeitos plenamente capazes, no entanto, é possível que em determinadas situações a manifestação de vontade esteja comprometida pela deficiência mental, refletindo assim uma vontade viciada. Surge então o esforço necessário em buscar, no ordenamento jurídico pátrio, institutos de direito civil que atuem também como remédios jurídicos, para proteção e tutela dos interesses das pessoas com deficiência mental ou intelectual, em relação aos negócios jurídicos patrimoniais por elas praticados.

O desafio se coloca quando se constata que entre os dois extremos, o da capacidade plena e o da incapacidade absoluta, transitam pessoas com deficiências mentais que precisam ter garantido o direito de exercer sua autonomia, porém necessitam de apoio e suporte para a prática de determinados atos da vida civil, dentre eles atos de natureza patrimonial. Existem, conforme já exposto, sistemas de apoio desenhados e pelo legislador para fornecer esse suporte, no entanto, o que se observa são situações que não são atendidas por estes sistemas, nas quais a pessoa poderia se valer de outros remédios jurídicos, tal como as invalidades negociais.

Nessa esteira de raciocínio, passando pelas previsões legais acerca dos defeitos do negócio jurídico decorrentes de vício na manifestação de vontade, chegamos ao vício da lesão que será identificado sempre que os contratantes

assumirem prestações significativamente desproporcionais (elemento objetivo) e for verificado que um dos sujeitos anuiu à desproporção que o prejudica, por encontrar-se em situação de necessidade ou por sua inexperiência em face do negócio (elemento subjetivo). Assim, identificada a desproporção originária entre as prestações, passa-se a analisar as condições em que a pessoa manifestou sua vontade para assim constatar se é possível qualificá-la como uma vontade viciada.

Diante do vício da lesão e de seus elementos buscou-se, por meio desta pesquisa, conciliar a vulnerabilidade inerente às pessoas com deficiência mental ou intelectual e a inexperiência, enquanto elemento subjetivo da lesão. Em outras palavras, a proposta é que seja realizada uma leitura mais flexibilizada do requisito da inexperiência para considerar que pessoas com deficiência mental, que ainda não estejam formalmente submetidas a sistemas de apoio (curatela ou tomada de decisão apoiada), possam ser consideradas como inexperientes quando envolvidas em negócios jurídicos lesivos, ou seja, que imponham a elas uma prestação desproporcional à da outra parte.

Para tanto, exige-se não apenas um esforço de interpretação doutrinária, mas também um trabalho de elaboração de parâmetros que justifiquem e possibilitem a invalidação do negócio jurídico lesivo praticado pela pessoa com deficiência mental. Identifica-se assim, num primeiro momento, a possibilidade de reconhecer vício de lesão quando o negócio jurídico patrimonial praticado pela pessoa a coloque, por exemplo, em situação de insolvência, comprometendo sua própria subsistência. Este pode ser um forte indício de que a pessoa, em decorrência de sua deficiência e a despeito de sua plena capacidade, não teve compreensão integral das consequências do negócio quando assumiu prestação desproporcional, podendo ser considerada inexperiente.

A pesquisa se justifica, sobretudo, se considerados os aspectos fáticos e a forma como as deficiências mentais podem se desenvolver paulatinamente e, aos poucos, comprometer a funcionalidade da vida da pessoa que antes dominava o entendimento de todos os atos que praticava. À luz do conceito e da interpretação jurídica atualmente conferidos ao elemento subjetivo da inexperiência na lesão, a análise da inexperiência será restrita ao histórico de contratações do sujeito, de modo a verificar se ele tinha familiaridade com o negócio praticado. Trata-se de uma interpretação da inexperiência voltada para a relação do sujeito com o negócio.

A ampliação que se propõe transfere a identificação da inexperiência para o momento em que o sujeito pratica o negócio, ou seja, não bastaria olhar para o passado e presumir que, por haver praticado negócios jurídicos da mesma natureza antes, o sujeito pode ser considerado experiente, de modo a afastar qualquer vício de vontade no negócio lesivo. A proposta é analisar a condição de inexperiência do sujeito não apenas comparando-a com passado, mas sim, olhando para o momento da realização do negócio, quando o sujeito já é pessoa com deficiência mental, não submetida a apoio. É possível que, nessa fase da vida, a pessoa já tenha a deficiência mental, porém ainda consiga expressar sua vontade, de modo a realizar negócios jurídicos. No entanto, em razão do comprometimento decorrente da deficiência mental, assuma prestações desproporcionais, que comprometam sua sobrevivência, revelando claramente a falta de higidez em sua manifestação de vontade.

Assim, realizada a releitura ampliativa do requisito da inexperiência, a invalidade, por vício de lesão atuaria como um instrumento de proteção à vulnerabilidade da pessoa com deficiência mental, no âmbito dos negócios jurídicos por ela praticados, sempre que se identificasse que a desproporção entre as prestações atinge o mínimo existencial do sujeito.

5. Referências Bibliográficas

ABREU FILHO, José. *O negócio jurídico e sua teoria geral*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

ABREU, Célia Barbosa, A curatela sob medida: notas interdisciplinares sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência e o novo CPC, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

ALMEIDA, Vitor. *A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis da curatela*, Belo Horizonte: Fórum, 2019.

ALMEIDA, Vitor. Da invisibilidade à inclusão social das pessoas com deficiência: uma resenha à obra coletiva “Estatuto da Pessoa com Deficiência: comentários à Lei 13.146/2015”, coordenada por Guilherme Magalhães Martins e Livia Pitelli Zamarian Houaiss. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 8, n. 3, 2019. Disponível em: <<http://civilistica.com/da-invisibilidade-a-inclusao/>>. Acesso em: 13 nov. 2020.

AZEVEDO, Antonio Junqueira. *Negócio Jurídico – Existência, Validade e Eficácia*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2002.

BANDEIRA, Paula Greco, Notas sobre a autocuratela e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula; ARAÚJO, Luana Adriano. 10 anos de Vincent Lambert: boa vontade e beneficência para pessoas com deficiência. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 8, n. 3, 2019. Disponível em: <<http://civilistica.com/10-anos-de-vincent-lambert/>>. Acesso em: 15 abr. 2022.

BARBOZA, Heloisa Helena, ALMEIDA JUNIOR, Vitor de Azevedo. A (in)capacidade da pessoa com deficiência mental ou intelectual e o regime das invalidades: primeiras reflexões. In EHRHARDT Jr, Marcos. *Impactos do novo CPC e do EPD no direito civil brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

BARBOZA, Heloisa Helena. A importância do CPC para o novo regime de capacidade civil. *Revista Brasileira de Direito Civil* | ISSN 2358-6974 | Volume 10 – Out /Dez 2016.

BARBOZA, Heloisa Helena. O princípio do melhor interesse da pessoa idosa: efetividade e desafios. In BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Org.). *A tutela jurídica da pessoa idosa*. São Paulo: Editora Foco, 2020, pp. 3-20.

BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA JUNIOR, Vitor de Azevedo. Reconhecimento e inclusão das pessoas com deficiência. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, vol. 13, p. 17-37, jul./set. 2017.

BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor, A capacidade civil à luz do Estatuto da Pessoa Com Deficiência. In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. A tutela das vulnerabilidades na legalidade constitucional. In TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coord.). *Da dogmática à efetividade do direito civil: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil Constitucional – IV Congresso do IBDCIVIL*, Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 37-50.

BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à Luz da Constituição da República* (Coord). Belo Horizonte: Fórum, 2018.

BARBOZA, Heloisa Helena; MENDONÇA, Bruna Lima de; ALMEIDA, Vitor. *O Código Civil e o Estatuto da Pessoa com Deficiência – 2ªed*. Revista e Atualizada. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. *Da Lesão no Direito Brasileiro Atual*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BLIACHERIENE, Ana Carla; DOI, Lucas Kenji. Estudos econômicos aplicados à lesão do Código Civil. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 7, n. 3, 2018. Disponível em: <<http://civilistica.com/estudos-economicos-aplicados/>>. Acesso em: 14 mar. 2022.

BODIN de MORAES, Maria Celina. *Na medida da pessoa humana – Estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Processo.

CACHAPUZ, Maria Cláudia. Quando morrer na contramão não mais atrapalha o tráfego. *Civilística.com*. Rio de Janeiro, a. 4, n. 2, 2015. Disponível em: <<http://civilistica.com/quando-morrer-na-contramao/>>. Acesso em: 10 set. 2021.

CATALAN, Marcos Jorge. Negócio Jurídico uma Releitura à luz dos Princípios Constitucionais. *Scientia Iuris*, Londrina, v.7/8, 2003/2004.

CORREIA, Atalá. Estatuto da Pessoa com Deficiência traz inovações e dúvidas. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-inovacoes-duvidas?imprimir=1>>. Acesso em: 28 ago. 2021.

CRUZ, Elisa Costa. A proteção da vulnerabilidade da pessoa idosa em negócios jurídicos não consumeristas. In BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Org.). *A tutela jurídica da pessoa idosa*. São Paulo: Editora Foco, 2020, pp. 233-243.

DHANDA, Amita. Construindo um novo léxico dos direitos humanos: convenção sobre direitos das pessoas com deficiências. *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos*. Ano 5, Número 8, São Paulo, Junho de 2008.

DIAS, Sueli de Souza; OLIVEIRA, Maria Cláudia Santos Lopes de. *Deficiência intelectual na Perspectiva histórico-cultural*: contribuições ao estudo do desenvolvimento adulto. *Rev. Bras. Ed. Esp.*, Marília, v. 19, n.2, p. 169-182, Abr.-Jun., 2013

ECO, Umberto. *Como se faz uma tese*. 27^a, ed. São Paulo: Perspectiva, 2019.

FACHIN, Edson Luiz. *Direito Civil: Sentidos, Transformações e Fim*. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

FARIAS, Norma; Buchalla, Cássia Maria. *A Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde*. *Rev Bras Epidemiol*. 2005; 8(2): 187-93

FERNANDES, Micaela Barros Barcelos. A curatela do idoso e da pessoa com deficiência adquirida. In BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Org.). *A tutela jurídica da pessoa idosa*. São Paulo: Editora Foco, 2020, p. 245-264.

FLEISHMANN, Simone Tassinari Cardoso; FONTANA, Andressa Tonetto. A capacidade civil e o modelo de proteção das pessoas com deficiência mental e cognitiva: estágio atual da discussão. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 9, n. 2, 2020. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidadecivil-e-o-modelo/>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze. A invalidade do negócio jurídico em face do novo conceito de capacidade civil. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/68666/a-invalidade-do-negocio-juridico-em-face-do-novo-conceito-de-capacidade-civil>>. Acesso em: 15 mai. 2022.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; NUNES, Marina Lacerda. Pessoas idosas com Alzheimer: diálogos entre a constituição federal, o estatuto do idoso e o estatuto da pessoa com deficiência. In BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Org.). *A tutela jurídica da pessoa idosa*. São Paulo: Editora Foco, 2020, pp. 91-117.

GODINHO, Adriano Marteleto. *A lesão no novo código civil brasileiro*, Belo Horizonte: Mandamentos, 2008.

GONZAGA, Eugênia Augusta, Reconhecimento Igual perante a Lei. In: DIAS, Joelson; FERREIRA, Laíssa da Costa; GUGEL, Maria Aparecida e Waldir Macieira da Costa Filho (org). *Novos Comentários à Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência*. 3^a ed. Brasília: 2014.

JANGUTA, Paulo Roberto Sampaio. *Lesão contratual: Uma breve abordagem*. Banco do Conhecimento, TJRJ, 11 nov. 2008.

KONDER, Carlos Nelson. Erro, dolo e coação: autonomia e confiança na celebração dos negócios jurídicos. In: Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo

Pereira Leite Ribeiro (coord.). *Manual de Teoria Geral de Direito civil*. Ed. Del Rey. Belo Horizonte: 2011.

KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade Patrimonial e Vulnerabilidade Existencial: Por um Sistema Diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor* | vol. 99/2015 | p. 101 - 123 | Mai - Jun / 2015.

KONDER, Cíntia Muniz de Souza. A celebração de negócios jurídicos por pessoas consideradas absolutamente capazes pela Lei nº 13.146 de 2015, mas que não possuem o necessário discernimento para os atos civis por doenças mentais: promoção da igualdade perante a lei ou ausência de proteção? In: BARBOZA, Heloisa Helena; MENDONÇA, Bruna Lima de; ALMEIDA, Vitor. *O Código Civil e o Estatuto da Pessoa com Deficiência* – 2ªed. Revista e Atualizada. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

KONDER, Cíntia Muniz de Souza. Vulnerabilidade, hipervulnerabilidade ou simplesmente dignidade da pessoa humana? Uma abordagem das qualificações a partir do exemplo do consumidor superendividado. In: Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho (coord.). *Direito das relações patrimoniais* – Estrutura e função na contemporaneidade. Curitiba: Juruá, 2014.

LARA, Mariana Alves. Em defesa da restauração do discernimento como critério para a incapacidade de fato. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 19, p. 39-61, jan./mar. 2019.

LIMA, Taisa Maria Macena de; VIEIRA, Marcelo de Mello; SILVA, Beatriz de Almeida Borges e. Reflexões sobre as pessoas com deficiência e sobre os impactos da Lei nº 13.146/2015 no estudo dos planos do negócio jurídico. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 14, p. 17-39, out./dez. 2017.

LÔBO, Paulo, Com avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes?imprimir=1>>. Acesso em: 15 mai. 2022.

LÔBO, Paulo, Contratante vulnerável e autonomia privada, Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/25358/contratante-vulneravel-e-autonomia-privada>>. Acesso em: 15 mai. 2022.

MARQUES, Cláudia Lima; BARBOSA, Fernanda Nunes. A proteção dispensada à pessoa idosa pelo direito consumerista é suficiente como uma intervenção reequilibradora?. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 8, n. 1, 2019. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-protecao-dispensada-a-pessoa-idosa/>>. Acesso em: 11 mai. 2022.

MARTINS, Fernando Rodrigues. A emancipação insuficiente da pessoa com deficiência e o risco patrimonial ao novo emancipado na sociedade de consumo. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 104. ano 25. p. 203-255. São Paulo: Ed. RT, mar.-abr. 2016.

MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1ª ed. 2ª tiragem, 1999.

MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. *Diretrizes teóricas do novo código civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2002.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico – Plano da Eficácia*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico – Plano da Validade*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: Plano da Existência*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MENDONÇA, Bruna Lima. Proteção, liberdade e responsabilidade: interpretação axiológico-sistemática da (in)capacidade de agir e da instituição da curatela. In BARBOZA, Heloisa Helena; MENDONÇA, Bruna Lima de; ALMEIDA, Vitor. *O Código Civil e o Estatuto da Pessoa com Deficiência – 2ªed. Revista e Atualizada*. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

MENEZES, Joyceane Bezerra de (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

MENEZES, Joyceane Bezerra de, Novo instituto da Tomada de Decisão Apoiada: instrumento de apoio ao exercício da capacidade civil da pessoa com deficiência instituído pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência – Lei Brasileira de Inclusão (Lei nº 13.146/2015) In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

MENEZES, Joyceane Bezerra de, O direito protetivo após a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, o novo CPC e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

MENEZES, Joyceane Bezerra de. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Desvendando o conteúdo da capacidade civil a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Pensar*, Fortaleza, v. 21, n. 2, p. 568-599, maio/ago. 2016.

MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCIO, Maria Cristina de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. *Direito Civil na Legalidade Constitucional – Algumas aplicações*. São Paulo: Foco, 2021.

MENEZES, Joyceane Bezerra de; Lopes, Ana Beatriz Pimentel. O direito de testar da pessoa com deficiência intelectual e/ou psíquica. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 7, n. 2, 2018. Disponível em: <<http://civilistica.com/o-direito-de-testar-da-pessoa-com-deficiencia/>>. Acesso em: 13 nov. 2020.

MENEZES, Joyceane Bezerra de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; BODIN DE MORAES, Maria Celina. A capacidade civil e o sistema de apoios no Brasil.

Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-capacidade-civil-e-o-sistema-de-apoios/>>.

MIRANDA, Pontes de. *TRATADO de Direito Privado: Parte Geral - Tomo IV - Validade, Nulidade, Anulabilidade*. Atualizado por Marcos Bernardes de Mello e Marcos Enhardt Jr. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. ISBN S73-S5-203-4506-1.

NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

NEVARES, Ana Luiza Maia, O erro, o dolo, a lesão e o estado de perigo no Código Civil de 2002. In: Gustavo Tepedino (coord.). *A parte geral do novo Código Civil / Estudos na perspectiva civil-constitucional*, 3ª ed. Revista. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. pp. 39-56.

NOGUEIRA DA GAMA, Guilherme Calmon; PONTES, João Gabriel Madeira; TEIXEIRA, Pedro Henrique da Costa. *Revista Brasileira de Direito Civil* | ISSN 2358-6974 | Volume 2 – Out / Dez 2014.

PALACIOS, Agustina. Discapacidad y derecho a la igualdad em tempos de pandemia. *Pensar*, Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 1-14, out./dez. 2020.

PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: Orígenes, caracterización y plasmación em la Convencion Internacional sobre los Derechos de las Personas com Discapacidad*. Madrid: Ediciones CINCA, 2008.

PEREIRA, Ana Lucia Pretto, BRAZZALE, Flávia Balduino Paternalismo estatal, autonomia e Estatuto da Pessoa com Deficiência. *Pensar*, Fortaleza, v. 22, n. 1, p. 3-33, jan./abr. 2017.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, Volume I. atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes 33ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Lesão nos contratos*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

PINHEIRO, Gustavo. Deficiência mental: o direito à convivência familiar e a proibição do tratamento asilar. In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

PIRES, Fernanda Ivo. *A lesão no código civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

REQUENA, Rodrigo Leitão. Confusão na aplicação da boa-fé: contraposição de conceitos e seus reflexos na recente jurisprudência do TJRJ. In: TERRA, Aline Miranda Valverde; KONDER, Carlos Nelson; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. *Princípios Contratuais aplicados*. Indaiatuba: Foco, 2019.

ROSENVALD, Nelson. O modelo social de direitos humanos e a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência – o fundamento primordial da Lei nº 13.146/2015 In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

SAMPAIO, Carolina Vasques, MENEZES, Joyceane Bezerra de. Autonomia da pessoa com deficiência e os atos de disposição do próprio corpo. *Revista Jurídica Cesumar* - Mestrado, v. 18, n. 1, p. 133-157, janeiro/abril 2018 - ISSN 1677-6402.

SANTOS, Antonio Jeová. *Função Social Lesão e Onerosidade Excessiva nos Contratos*. São Paulo: Método, 2002.

SCHREIBER, Anderson. *Tomada de Decisão Apoiada: o que é e qual sua utilidade?* Disponível em: <www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/tomada-de-decisao-apoiada-o-que-e-e-qual-sua-utilidade/16608>. Acesso em: 18 jun. 2022.

SCHREIBER, Anderson; KONDER, Carlos Nelson. *Direito Civil Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2016.

SCHREIBER, Anderson; KONDER, Carlos Nelson. Uma agenda para o direito civil-constitucional. *Revista Brasileira de Direito Civil* | ISSN 2358-6974 | Volume 10 – Out /Dez 2016.

SCHREIBER, Anderson; TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando; MELO, Marco Aurélio Bezerra de; DELGADO, Mário Luiz. *Código Civil Comentado*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020

SILVA, Rodrigo da Guia. Equilíbrio e vulnerabilidade nos contratos: marchas e contramarchas do dirigismo contratual. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 9, n. 3, 2020. Disponível em: <<http://civilistica.com/equilibrio-e-vulnerabilidade/>>. Acesso em: 29 mai. 2022.

SILVA, Rodrigo da Guia; SOUZA, Eduardo Nunes de, Dos negócios jurídicos celebrados por pessoa com deficiência psíquica e/ou intelectual: entre a validade e a necessária proteção da pessoa vulnerável. In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

SILVA, Rodrigo da Guia; SOUZA, Eduardo Nunes de, Influências da incapacidade civil e do discernimento reduzido em matéria de prescrição e decadência. *Pensar*, Fortaleza, v. 22, n. 2, p. 469-499, maio/ago. 2017.

SIMÃO, José Fernando. Estatuto da Pessoa com Deficiência causa perplexidade. *Conjur*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade?>>. Acesso em: 29 nov. 2020.

SOUZA, Eduardo Nunes de, Merecimento de Tutela: a Nova Fronteira da Legalidade no Direito Civil. In: Carlos Eduardo Guerra de Moraes, Ricardo Lodi Ribeiro (coord.) *Direito Civil*.

SOUZA, Eduardo Nunes de. *Categorias de Atos Jurídicos Lícitos e seu Controle de Validade*. vol. 967. Revista dos Tribunais, 2016.

SOUZA, Eduardo Nunes de. Perspectivas para a tutela da pessoa com deficiência mental em matéria contratual. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 20, p. 75-110, abr./jun. 2019. DOI: 10.33242/rbdc.2019.02.005

SOUZA, Eduardo Nunes de. Situações jurídicas subjetivas: aspectos controversos. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro: a. 4, n. 1, 2015. Disponível em: <<http://civilistica.com/situacoesjuridicas-subjetivas-aspectos-controversos/>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

SOUZA, Eduardo Nunes de. Uma releitura funcional das invalidades do negócio jurídico: proposta de modulação dos efeitos de atos nulos e anuláveis. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 6, n. 1, 2017. Disponível em: <<http://civilistica.com/uma-releitura-funcional-das-invalidades/>>. Acesso em: 04 set. 2021.

SOUZA, Eduardo Nunes de; SILVA, Rodrigo da Guia. Autonomia, discernimento e vulnerabilidade: estudo sobre as invalidades negociais à luz do novo sistema das incapacidades. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 5, n. 1, 2016. Disponível em: <<http://civilistica.com/autonomiadiscernimento-e-vulnerabilidade/>>. Acesso em: 14 jan. 2021.

SOUZA, Eduardo Nunes. *Teoria Geral das Invalidades do Negócio Jurídico – Nulidade e Anulabilidade do Direito Civil Contemporâneo*. São Paulo: Almedina, 2017.

SOUZA, Sylvio Capanema de. O Código Napoleão e sua Influência no Direito Brasileiro. *Revista da EMERJ*, v. 7, n. 26, 2004.

STIVAL, Mariane Morato, PAZ, Katia Rúbia da Silva, PEIXOTO, Caio Abner de Souza. Os novos paradigmas do negócio jurídico após a convenção de Nova York. *Revista Pensamento Jurídico – São Paulo – Vol. 14, Nº 1, jan./jul. 2020*

SUNSTEIN, Cass S.; THALER, Richard H. O paternalismo libertário não é uma contradição em termos. Trad. Fernanda Cohen. *Civilistica.com*. Revista eletrônica de direito civil. Rio de Janeiro: a. 4, n. 2, 2015. Disponível em: <<http://civilistica.com/o-paternalismo-libertario-nao-e-uma-contradiccao>>. Acesso em: 07 jun. 2021.

TARTUCE, Flávio. *Debate sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência com José Fernando Simão*. Disponível em:

<<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/448311888/debate-sobre-o-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-com-jose-fernando-simao>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado, LEAL, Livia Teixeira. Controle valorativo dos atos de autonomia praticados por pessoas com deficiência intelectual ou psíquica. *Pensar*, Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 1-13, out./dez. 2020.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado, MENEZES, Joyceane Bezerra de, In: Heloisa Helena Barboza e Vitor Almeida (Coord.). *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*, Belo Horizonte: Forum, 2018.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado, RETTORE, Anna Cristina de Carvalho, SILVA, Beatriz de Almeida Borges e, Reflexões sobre a autocuratela na perspectiva dos planos do negócio jurídico In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Autonomia existencial. *Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 16, p. 75-104, abr./jun. 2018.

TEPEDINO, Gustavo, Esboço de uma classificação funcional dos atos jurídicos, *Revista Brasileira de Direito Civil* | ISSN 2358-6974 | Volume 1 – Jul / Set 2014

TEPEDINO, Gustavo; DONATO, Milena, Personalidade e capacidade na legalidade constitucional. In: Joyceane Bezerra de Menezes (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2020.

TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. *Fundamentos do Direito Civil – Contratos*, Volume 3. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

TERRA, Aline de Miranda Valverde, MATOS, Ana Carla Harmatiuk. Violência Obstétrica contra a gestante com deficiência. *Pensar*, Fortaleza, v. 24, n. 1, p. 1-13, jan./mar. 2019.

TERRA, Aline de Miranda Valverde; KONDER, Carlos Nelson; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. *Princípios Contratuais aplicados*. Indaiatuba: Foco, 2019.

TERRA, Aline de Miranda Valverde; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. É possível mitigar a capacidade e a autonomia da pessoa com deficiência para a prática de atos patrimoniais e existenciais? *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 8, n. 1, 2019. Disponível em: <<http://civilistica.com/e-possivelmitigar-a-capacidade/>>.

TERRA, Aline de Miranda Valverde; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. A capacidade civil da pessoa com deficiência no Direito brasileiro: reflexões a partir

do I Encuentro International sobre los derechos de la persona com discapacidad en el Derecho Privado de España, Brasil, Italia y Portugal. *Revista Brasileira de Direito Civil – RDBCivil*, Belo Horizonte, v. 15, p. 223-233, jan./mar. 2018.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Dos Defeitos do Negócio Jurídico no Novo Código Civil: Fraude, Estado de Perigo e Lesão. *Revista da EMERJ*, v. 5, n. 20, 2002.

VELOSO, Zeno, Estatuto da Pessoa Com Deficiência - uma nota crítica. Disponível em:

<<https://ibdfam.org.br/artigos/1111/Estatuto+da+Pessoa+Com+Defici%C3%AAn cia+uma+nota+cr%C3%ADtica>>. Acesso em: 06 set. 2021.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: parte geral*. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2018.

VENOSA, Silvio de Salvo. O instituto da lesão nos contratos. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/907/o-instituto-da-lesao-nos-contratos>>. Acesso em: 27 fev. 2022.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo, CRUZ, João Paulo de Carvalho. *A capacidade civil à luz do estatuto do deficiente: inclusão, proteção ou desproteção da dignidade humana?* Disponível em: <<https://claudiamaraviegas.jusbrasil.com.br/artigos/613131135/a-capacidade-civil-a-luzdo-estatuto-do-deficiente-inclusao-protecao-ou-desprotecao-da-dignidade-da-pessoa-humana>>. Acesso em: 15 jun. 2022.

VIVEIROS DE CASTRO, Thamis Dalsenter. *Bons costumes no direito civil brasileiro*. São Paulo: Almedina, 2017

VIVEIROS de CASTRO, Thamis Dalsenter. Notas sobre teoria tríplice da autonomia, paternalismo e direito de não saber na legalidade constitucional. *Direito Civil: Estudos Coletânea do XV Encontro dos Grupos de Pesquisa – IBDCivil*.

ZANETTI, Robson. A fraqueza como vício do consentimento. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1250, 3 dez. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/9232>>. Acesso em: 29 mai. 2021; <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/94/cd_2010_religiao_deficiencia.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2021.