

## Lei de Inclusão das Pessoas com Deficiência e seus impactos nos contratos

Guilherme Calmon Nogueira da GAMA\*

Karina de Oliveira e SILVA\*\*

**RESUMO:** O presente estudo pretende abordar o impacto da Lei de Inclusão das Pessoas com deficiência na seara dos contratos, a partir do estudo das incapacidades, avaliando-se a vontade como pressuposto de validade do negócio jurídico, e culminando com a celebração do negócio jurídico por aqueles submetidos, ou não, ao instituto da curatela.

**PALAVRAS-CHAVE:** Estatuto da Pessoa com deficiência; vulnerabilidade; negócio jurídico; validade.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução; – 2. Lei de Inclusão das Pessoas com deficiência e capacidade; – 3. Breve estudo dos planos do negócio jurídico; – 4. Pessoa com déficit de discernimento – sujeita à curatela; – 5. Pessoa com déficit de discernimento – sem Curatela e o negócio jurídico; - 6. Conclusão; - 7. Referências.

**TITLE:** *Inclusion Law of People with Disabilities and its Impacts on Contracts*

**ABSTRACT:** *This study aims to address the impact of the Law on inclusion of persons with disabilities in the area of contracts, from the study of disabilities, evaluating the will of validity of the legal business, and culminating in the conclusion of the legal business by those submitted, or not, to the curatorship institute.*

**KEYWORDS:** *Statute for persons with disabilities; vulnerability; legal transaction; validity.*

**CONTENTS:** *Introduction; – 2. Law of Inclusion of People with disabilities and capacity; – 3. Brief study of the plans of the legal business; – 4. Person with a deficit of discernment - subject to curatorship; – 5. Person with a deficit of discernment - without guardianship and the legal transaction; – 6. Conclusion; – 7. References.*

### 1. Introdução

A Lei de Inclusão<sup>1</sup> das Pessoas com Deficiência causou profundo impacto no Direito brasileiro. Dentro de uma ótica de inclusão, provocou várias mudanças em todo o ordenamento jurídico, especialmente no Código Civil e no regime das incapacidades. A partir dela, a única hipótese de incapacidade absoluta passou a ser o critério exclusivamente etário, tornando capazes todos aqueles com discernimento reduzido.

---

\* Mestre e Doutor em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor Titular de Direito Civil da UERJ, da UNESA e do IBMEC/RJ. Desembargador Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (RJ-ES). Coordenador Nacional da Rede de Juízes brasileiros de Enlace para a Conferência da Haia de Direito Internacional Privado.

\*\* Mestranda em Direito civil – Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Especialista em Direito previdenciário – Universidade Estácio de Sá. Juíza federal no Rio de Janeiro.

<sup>1</sup> LEI FEDERAL 13.146/2015. “Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência)”.

A mudança repercutiu na análise dos planos do negócio jurídico. Em tempos idos, a invalidade de um contrato celebrado por alguém cuja capacidade cognitiva ou psíquica era reduzida teria fundamento no artigo 3º ou 4º do Código Civil, que consideravam absolutamente ou relativamente incapaz aquele que não tivesse o necessário ou suficiente discernimento.

Com a supressão dos dispositivos do sistema codificado, a pessoa com deficiência passa a ser capaz,<sup>2</sup> por uma ficção legal e, em princípio, apta a realizar qualquer negócio jurídico.

O presente trabalho pretende traçar duas hipóteses para o fim de consideração atual: i. caso em que a pessoa com déficit cognitivo ou psíquico esteja sujeita à curatela, ii. hipótese em que a pessoa não estiver sujeita a qualquer sentença judicial limitadora e, a partir daí, sugerir soluções que compatibilizem as mudanças da lei com a segurança jurídica necessária àquele que, na prática, pode não conhecer, na sua totalidade, os ônus do negócio jurídico que realizou.

A metodologia usada para a elaboração do presente trabalho foi a pesquisa bibliográfica, com a análise pormenorizada de artigos científicos, auxiliado pelo método dedutivo.

## **2. Lei de Inclusão das Pessoas com Deficiência e capacidade**

Todos os seres humanos têm genérica aptidão para gozar de direitos e contrair obrigações. Por mais que essa afirmação hoje pareça natural, nem sempre foi assim. Ao longo da história, várias pessoas foram tratadas como objeto, como os escravos que ocupavam posição jurídica inferior, sem personalidade civil.<sup>3</sup> Portanto, esse reconhecimento da personalidade a todos é uma conquista, imprescindível à garantia da dignidade humana.<sup>4</sup> Nesse sentido, menciona-se Ripert et al.:

*La personalidad jurídica está vinculada a la existencia del individuo, y no a su; consciencia o a su voluntad. Un niño muy pequeño, o un loco, es una persona. Entre las personas físicas no se hace diferencia*

---

<sup>2</sup> Acerca deste ponto, não se pretende abordar a questão da incidência imediata (ou não) das normas da Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência em relação ao regime da (in)capacidade, devido à sua internalização no ordenamento jurídico brasileiro em observância à previsão contida no art. 5º, § 3º, da Constituição Federal.

<sup>3</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2012.

<sup>4</sup> STIVAL, Mariane Morato; PAZ, Katia Rubia; PEIXOTO, Caio Abner de Sousa. *Os novos paradigmas do negócio jurídico após a convenção de Nova York*. Revista Pensamento jurídico. São Paulo: jan.-jul./2020.

*alguna para la atribución de derechos civiles; por muy débil o incapacitado que este, todo ser humano es, y sigue siendo, una persona de derecho.*<sup>5</sup>

A personalidade é reconhecida a todos e está consagrada no Código Civil em seu artigo 1º “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”. Significa dizer que todos possuem aptidão para a participar de relações jurídicas, adquirindo direitos e contraindo deveres.<sup>6</sup>

Já a capacidade é a possibilidade de adquirir direitos e deveres por si, sem representação ou assistência. Foi aqui que a Lei de Inclusão das Pessoas com Deficiência impactou o ordenamento de forma substancial. Antes dela, as pessoas com deficiência mental que não tivessem o necessário discernimento eram consideradas absolutamente ou relativamente incapazes, a depender da situação, para os atos da vida civil, inclusive para a formação de contratos. Ou seja, embora essas pessoas tivessem personalidade para exercer os atos da vida civil, elas precisavam de representação ou assistência.

Após o advento e início de vigência da lei, o discernimento deixou de ser critério para capacidade, passando a sê-lo, tão somente, o critério etário. Conclui-se que, hoje, mesmo aqueles com discernimento reduzido são capazes.

Não obstante eventuais críticas<sup>7</sup> que essas alterações vêm sofrendo, compartilha-se do entendimento que a modificação legal veio em boa hora.<sup>8</sup> Ousou o Estatuto transformar a cultura da indiferença em uma cultura de autonomia, gerando empoderamento para estas pessoas.

Tecnicamente, uma pessoa com deficiência psíquica ou intelectual pode realizar contratos, já que é considerada capaz. Entretanto, a partir daí surgem algumas indagações. Se esta pessoa estiver sujeita a uma sentença de curatela, ainda assim, poderá realizar negócios jurídicos sem a presença do curador?

<sup>5</sup> RIPERT, Georges et al. *Tratado de derecho civil*: segun el tratado de Planiol. Buenos Aires: La Ley, 1988, p. 310.

<sup>6</sup> TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. *Fundamentos do direito civil*. Volume 1. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 111.

<sup>7</sup> SIMÃO, José. *Debate sobre o estatuto a pessoa com deficiência*. Jusbrasil.com.br. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/448311888/debate-sobre-o-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-com-jose-fernando-simao>>. Acesso em 20/05/2021.

<sup>8</sup> 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*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

Outro questionamento a ser feito é avaliar se o negócio jurídico deve subsistir mesmo diante de uma pessoa com déficit cognitivo, que não tenha condições de entender os ônus decorrentes do contrato realizado, mesmo não estando sujeita a qualquer limitação do instituto da curatela.

Antes de responder a tais perguntas, o primeiro olhar a ser lançado deve ser para a *ratio* da lei que, em última análise, pretende dar autonomia à pessoa com deficiência e protegê-la ao mesmo tempo.<sup>9</sup>

A autonomia muito bem conferida às pessoas com deficiência não pretende abandoná-las à própria sorte, mas sim conferir-lhes dignidade, razão pela qual, pode e deve ser mitigada toda vez que correr o risco de desampará-las. A Lei Federal nº 13.146 traduz uma grande conquista social. Trata-se de um sistema normativo e inclusivo, que homenageia o princípio da dignidade humana. Baseia-se na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ratificada pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo nº 186 de 9 de julho de 2008, em conformidade com o procedimento previsto o §3º, artigo 5º da CRFB/88. Foi promulgada pelo Decreto nº 6949/2009, data de início de sua vigência no plano interno.

Assim, vê-se que a deficiência por si só não é mais causa de incapacidade, razão pela qual o negócio jurídico celebrado pela pessoa com deficiência, em princípio, deve ser considerado existente e válido. Entretanto, sendo a vontade o substrato dos planos do negócio jurídico, toda vez que ela não estiver presente ou, embora presente, não for hígida, há de se questionar também a higidez de tal negócio. Não basta, assim, a identificação abstrata de uma pessoa incapaz. É preciso considerar a pessoa por suas várias faces, ora acompanhando sua decisão, ora a apoiando, protegendo-a.<sup>10</sup> A pluralidade da vida não nos permite mais soluções simplistas.

### **3. Breve estudo dos planos do negócio jurídico**

O negócio jurídico traduz uma atuação autônoma de vontade como fonte de relação jurídica, não só no sentido de criá-las, mas também de modificá-las, conservá-las ou extingui-las.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> ALMEIDA, Vitor. *A capacidade das pessoas com deficiência e os perfis da curatela*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 229.

<sup>10</sup> RODOTÀ, Stefano. *La vita e le regole: tra diritto e non diritto*. Roma. La Feltrinelli, 2006, p. 28 *apud* SILVA, Rodrigo da Guia; SOUZA, Eduardo Nunes. 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.

<sup>11</sup> RÁO, Vicente. *Ato jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1979, p. 32.

Em um Estado liberal – assim compreendido como aquele Estado que sucedeu o absolutista –, tinha-se a ideia de liberdade total, partindo de uma lógica individualista que pretendia se contrapor à excessiva intervenção do Rei nas relações privadas. Havia um entendimento de que a vontade ampla e presumidamente livre traduziria o “caldo perfeito” para realização de negócios jurídicos. Desta visão voluntarista, a autonomia da vontade era compreendida como o poder das partes de resolver absolutamente tudo no que dissesse respeito ao negócio jurídico. O contrato era lei para – e entre – as partes.<sup>12</sup> Desta forma, no Estado Liberal havia a preponderância do dogma da vontade e do individualismo jurídico. Tudo era positivado nas cláusulas do negócio jurídico, como lei entre as partes. A intervenção estatal era vedada em nome da autonomia da vontade.<sup>13</sup>

Com o tempo, tal modelo mostrou-se pouco protetor de classes menos favorecidas, mais vulneráveis sob a perspectiva econômica. A tão alardeada liberdade, na verdade, nem sempre era representativa de todas as partes do contrato. Esta vontade absoluta gerou um patrimonialismo excessivo, desprezando questões pontuais das partes, já que partia sempre de um modelo de sujeito médio ou abstrato que, muitas vezes, nada tinha a ver com o sujeito concreto que estava a realizar o negócio. O sujeito de direito tinha um perfil jurídico definido pela lei e não por suas condições concretas.<sup>14</sup>

Concluiu-se que a total intervenção estatal leva a injustiças, mas a sua total ausência conduz ao mesmo resultado. Assim, a partir do século XX no caso brasileiro, surge um movimento que pretende valorizar a vontade, entretanto, coadunando-a com a função social que institutos privados devem cumprir, protegendo-se objetivos baseados na dignidade da pessoa humana e na redução das desigualdades culturais e materiais.<sup>15</sup>

Assim, embora a autonomia da vontade seja essencial ao negócio jurídico, ela passa por um processo de reavaliação que permite alguma intervenção estatal, advindo a autonomia privada, apontando para a evolução de um conceito que rompeu com o liberalismo burguês.<sup>16</sup> Enquanto a autonomia da vontade tem um caráter subjetivo, psicológico, a autonomia privada marca o poder dado aos particulares pelo ordenamento

---

<sup>12</sup> NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 113.

<sup>13</sup> AMARAL, Ana Claudia C. Z. Mattos do; HATOUM, Nida Saleh; HORITA, Marcos Massashi. *O paradigma pós-moderno do negócio jurídico e a necessidade de uma nova concepção na contemporaneidade*. Scientia Iuris, Londrina, v. 21, n. 2, jul./2017, p. 267-268.

<sup>14</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 201.

<sup>15</sup> TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 219.

<sup>16</sup> AMARAL, Ana Claudia C. Z. Mattos do; HATOUM, Nida Saleh; HORITA, Marcos Massashi. *O paradigma pós-moderno do negócio jurídico e a necessidade de uma nova concepção na contemporaneidade*. Scientia Iuris, Londrina, v. 21, n. 2, jul./2017, p. 270.

jurídico de entabular negócios, segundo seus interesses, limitados pela funcionalização do direito e pela boa-fé objetiva. Neste sentido, leciona Judith Martins-Costa:<sup>17</sup>

Modernamente, designa-se como autonomia privada, seja um fato objeto, vale dizer, o poder reconhecido pelo ordenamento jurídico aos particulares, e nos limites traçados pela ordem jurídica, de autorregular os seus interesses, estabelecendo certos efeitos aos negócios que pactuam...

Portanto, a autonomia privada é um princípio que vem acompanhado de direitos e deveres. Não há dúvida que há um direito de contratar, mas também há um dever de cuidado, de proteção e de informação das partes, cujo objetivo é concretizar o indivíduo no campo negocial.<sup>18</sup>

Portanto, a atuação autônoma de vontade que definiu o negócio jurídico no primeiro parágrafo refere-se a uma atuação fruto do princípio da autonomia privada, em que a liberdade não é absoluta, e sim regulada por uma funcionalização e socialização típica do direito civil constitucional. O sujeito em abstrato ou o homem-médio foi substituído pela pessoa concretamente avaliada, seja aquela com expertise em negócios, seja aquela com diminuição da capacidade cognitiva ou até mesmo, uma pessoa fática e absolutamente inapta para exprimir qualquer vontade.

Desde o Código Civil de 1916, o Direito positivo disciplina a invalidade dos negócios jurídicos, dentro da dicotomia anulabilidade-nulidade. Um negócio jurídico válido está apto a produzir todos os efeitos dele esperados. Se é inválido, pode não produzir efeito algum (nulidade) ou poderá ser posteriormente privado de seu efeito (anulabilidade).<sup>19</sup>

Já a doutrina mais tradicional realiza o estudo do negócio jurídico de forma tripartida, analisando seus planos de existência, validade e eficácia.<sup>20</sup> Como os degraus de uma escada, inicia-se avaliando se o negócio jurídico existe, ou seja, se possui uma estrutura básica. Após, passa-se a examinar a validade dele, pressupondo-se uma conformação

---

<sup>17</sup> MARTINS-COSTA, Judith. *Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza da sua reparação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 614-615.

<sup>18</sup> MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 439.

<sup>19</sup> THEODORO JUNIOR, Humberto. *Comentários ao novo Código Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

<sup>20</sup> TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*, vol. I. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 307.

dele com o ordenamento jurídico vigente. Por fim, chega-se à eficácia, onde se constata sua aptidão ou não para gerar efeitos.<sup>21</sup>

Nessa toada, a vontade assume papel de protagonista, já que está na própria estrutura do negócio. Um negócio jurídico realizado sem vontade é um negócio jurídico inexistente.<sup>22</sup> Por outro lado, quando se verifica uma manifestação de vontade, mas esta não é hígida, afeta-se o plano de validade – razão pela qual o Código restringe-se a esta apreciação.

A vontade e sua qualidade têm grande importância para a legitimidade ou não das situações jurídicas e decorrem da possibilidade de o agente que a manifesta ser apto a responsabilizar-se e suportar o ônus do ato praticado.

As pessoas com deficiência psíquica ou intelectual, embora juridicamente capazes, no plano fático permanecerão, muitas vezes, sem condições de dimensionar as consequências da vontade manifestada, porque simplesmente lhes falta uma condição natural de querer e entender.<sup>23</sup>

Ainda que à luz da Lei de Inclusão, as pessoas com deficiência sejam capazes, na prática poderão apresentar discernimento reduzido o suficiente a ponto de sua vontade não ser consistente para validar o negócio.

Zeno Veloso defende que o portador de mal de Alzheimer possui uma vontade sem o mínimo de compreensão e defende a inexistência do negócio jurídico celebrado por ele.<sup>24</sup> Não obstante o acerto da crítica do jurista, parece que Pontes de Miranda, maior idealizador da teoria no Brasil, previu que os adjetivos ou qualificações estariam sempre no plano da validade, restando à existência os substantivos.<sup>25</sup> Assim, se há vontade, entretanto ela não é real, hígida, sustentável, deve-se afetar o plano da validade, tornando o negócio jurídico inválido.

---

<sup>21</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 134.

<sup>22</sup> LIMA, Taisa Maria Macena de; VIEIRA, Marcelo de Mello; SILVA, Beatriz de A. 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*. Belo Horizonte: *Revista brasileira de direito civil*. v. 14, p. 17-39.

<sup>23</sup> SOUZA, Eduardo Nunes de; SILVA, Rodrigo da Guia. Autonomia, discernimento e vulnerabilidade: estudo sobre as invalidades negociais à luz do novo sistema de incapacidades. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro: a. 5, n. 1, 2016, p. 24.

<sup>24</sup> VELOSO, Zeno. *Estatuto da pessoa com deficiência: uma nota crítica*. Disponível: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/338456458/estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-uma-nota-critica>>. Acesso em 21/10/2021.

<sup>25</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico*, cit., p. 67.

Embora não haja qualquer vício subjetivo, previsto no artigo 104, I, Código Civil, já que se trata de um agente juridicamente capaz, há nulidade chamada virtual,<sup>26</sup> conforme preceitua o artigo 166, VI do mesmo diploma, pois decorre de violação de norma considerada cogente – a proteção ao princípio da preservação da vontade negocial, da proteção da boa-fé objetiva e da proteção dos vulneráveis.<sup>27</sup>

Doravante serão analisadas as duas hipóteses referidas na introdução deste artigo.

#### **4. Pessoa com déficit de discernimento sujeita à curatela**

A curatela foi fortemente impactada, tanto pela Lei de Inclusão das Pessoas com Deficiência, quanto por mudanças no próprio Código de Processo Civil. De uma curatela genérica que substituíra a vontade do curatelado, chega-se a uma curatela sob medida,<sup>28</sup> cuja principal função é proteger o patrimônio do vulnerável, mantendo suas decisões de caráter não patrimonial.

Quando uma pessoa com deficiência, sujeita à curatela, realiza um negócio jurídico, há de se avaliar se o negócio realizado está ou não sob a esfera de limitação do curatelado.

Caso o negócio esteja no rol de limitações, descrita de forma pormenorizada na sentença que decretou a curatela, há que se considerar o negócio nulo, se praticado sem a presença do curador, com base no artigo 166, IV,<sup>29</sup> Código Civil. Aplica-se entendimento de que a prática do ato padece de nulidade, traduzindo a sentença de curatela presunção de invalidade dos atos praticados sem a presença do curador.

A questão aqui é menos tormentosa, encontrando respaldo legal e exigindo menos esforço argumentativo e reflexivo.

#### **5. Pessoa com déficit de discernimento sem curatela e o negócio jurídico**

---

<sup>26</sup> TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*, vol. I. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 311.

<sup>27</sup> SOUZA, Eduardo Nunes de; SILVA, Rodrigo da Guia. Autonomia, discernimento e vulnerabilidade: estudo sobre as invalidades negociais à luz do novo sistema de incapacidades, cit., p. 11.

<sup>28</sup> MENDONÇA, Lucimra Lopes Keuffer. *A curatela sob medida: entre o apoio e a autonomia da pessoa com deficiência*. Revista Digital Constituição e garantia de direitos, vol. 12, n. 1, p. 227-243.

<sup>29</sup> STOLZE, Pablo. *A invalidade do negócio jurídico em face do novo conceito de capacidade civil*. Disponível em <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/620084411/a-invalidade-do-negocio-juridico-em-face-do-novo-conceito-de-capacidade-civil-artigo-de-pablo-stolze-gagliano#:~:text=Outubro%20de%202021>>. Acesso em 21/10/2021.

Não sendo o caso de pessoa submetida à curatela, exige-se maior análise da complexidade do caso, com destaque para o grau de discernimento apresentado pela pessoa com deficiência. Nesse caso não há causa legal, nem mesmo decisão judicial a desencadear a invalidade dos atos praticados pela pessoa com deficiência. Nesse sentido, afirma Trabucchi:<sup>30</sup>

Não é fácil determinar quais pressupostos sejam necessários para que o sujeito seja reconhecido incapaz de entender ou incapaz de querer: o juiz deverá valorar caso a caso se no sujeito existia aquele tanto de discernimento e de atitude a determinar-se que justificam a produção das consequências jurídicas às quais o ato se refere.

Veja-se que a situação é sempre casuística, devendo ser analisada no caso concreto. Se o grau de discernimento de determinada pessoa não é suficiente a compreender amplamente o negócio realizado, deve-se concluir pela nulidade do ato, baseada no artigo 166, VII, Código Civil, a fim de preservar a incolumidade e dignidade de quem o praticou.

Algumas condições vêm sendo apontadas pela jurisprudência como bons parâmetros a nortear o intérprete,<sup>31-32</sup> tais como a prova de efetivo prejuízo à pessoa com déficit cognitivo, a ausência de efetivo discernimento à época do negócio jurídico realizado<sup>33</sup> e a possibilidade de percepção pelo outro contratante da condição de deficitário de discernimento.

Tais condições podem ser aliadas à ideia de individualizar a normativa ao caso concreto. Deve-se, para solucionar questões, levar em conta ainda todas as circunstâncias do caso – até mesmo a situação econômica dos agentes, formação cultural, ambiente em que atuam devem ser levados em conta.<sup>34</sup>

Semelhante linha de entendimento deve ser adotada quando o sujeito for curatelado, entretanto, o ato negocial cometido não estiver previsto na sentença de curatela, ou seja,

---

<sup>30</sup> TRABUCCHI, Alberto. *Istituzioni di diritto civile. A cura di Giuseppe Trabucchi*. Padova: CEDAM, 2015, *apud*: SOUZA, Eduardo Nunes de; SILVA, Rodrigo da Guia. Autonomia, discernimento e vulnerabilidade: estudo sobre as invalidades negociais à luz do novo sistema de incapacidades, cit., p. 30.

<sup>31</sup> Rio de Janeiro. Tribunal de Justiça. Apelação Cível: 03001176120108190001. 13ª CC. Rel. Des. Sirley Abreu Biondi, julg. 29.01.2013. Publ. 20.03.2013

<sup>32</sup> Rio Grande do Sul. Tribunal de Justiça. Apelação cível: 03428361720148217000. 12ª CC. Rel. Des. Ana Lucia carvalho P. V. Rebut. Julg. 27.08.1015 . Publ. 31.08.2015.

<sup>33</sup> Rio de Janeiro. Tribunal de Justiça. Apelação Cível: 02551679820098190001. 27ª CC. Rel. Des. Marcos Alcino A. Torres. Julg. 07.04.2014. Publ. 09.04.2014.

<sup>34</sup> PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 254.

não estiver dentro das atribuições do curador. A solução deverá ser casuística, sendo que, neste caso, poderá haver uma inclinação *prima facie* por um dos parâmetros apontados pela jurisprudência, qual seja, a de possibilidade de alguma redução de discernimento do contratante que, com o tempo, pode ter se agravado. Por óbvio, não se trata, nem mesmo, de uma presunção propriamente dita, mas tão somente, de um indício que deverá ser confirmado por quem o alega.

Vê-se que, neste caso, a presunção inicial é de legalidade do ato, já que praticado por agentes capazes, podendo ser desconstituído conforme o exame pormenorizado do caso concreto, em que se tente salvaguardar tanto a eventual vulnerabilidade daquele cujo discernimento pode ser reduzido, bem como tutelar a boa-fé e a segurança jurídica.

## 6. Conclusão

Para uma real e efetiva proteção das pessoas vulneradas,<sup>35</sup> antes de mais nada, há de lhes garantir a autonomia necessária para que constituam seu projeto de vida.

A Lei de Inclusão das Pessoas com Deficiência, embora sofra alguma crítica, teve o grande mérito de sinalizar à comunidade jurídica a respeito dos novos padrões de raciocínio que deverão ser articulados diante de casos que envolvam pessoas com alguma deficiência de cognição.

Ao invés de se concluir, de forma açodada, pela nulidade de negócios jurídicos que os envolvam, há de se individualizar o caso e avaliar, dentre vários parâmetros aqui colocados, a própria independência da pessoa, que merece ver seu negócio validado, desde que se reconheça neste a vontade legítima para tanto. A vontade aqui tratada será sempre aquela objetivada, extraída do princípio da autonomia privada, regulada pela funcionalização social e boa-fé objetiva.

A complexidade da vida, os diversos graus de deficiência que as pessoas podem ter para discernir e a diversidade dos negócios jurídicos (mais ou menos complexos) não permitem mais uma lógica binária que se limita entre capaz/incapaz, nulo/anulável/válido. Neste tema, o olhar do operador do direito deverá ser sempre com

---

<sup>35</sup> “A distinção entre os termos vulnerabilidade e vulneração, tem sua fonte, especialmente, nos estudos da bioética da proteção”. SCHRAMM, Fermin Roland. *A bioética da proteção em saúde pública*. In: FORTES, Paulo Antônio de Carvalho; ZOBOLI, Elma Lourdes Campos Pavone (ORGS). *Bioética e saúde pública*. São Paulo: Loyola, 2003, p. 71-84.

lupa, para que possa enxergar as minúcias e as peculiaridades, justo estas, que nos fazem seres humanos.

## Referências

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

AMARAL, Ana Claudia C. Z. Mattos do; HATOUM, Nida Saleh; HORITA, Marcos Massashi. *O paradigma pós-moderno do negócio jurídico e a necessidade de uma nova concepção na contemporaneidade*. Scientia Iuris, Londrina: v. 21, n. 2, jul/2017, p. 261-297.

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*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2012.

FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

LIMA, Taisa Maria Macena de; VIEIRA, Marcelo de Mello; SILVA, Beatriz de A. 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, Belo Horizonte: v. 14.

MARTINS-COSTA, Judith. *Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza da sua reparação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDONÇA, Lucimra Lopes Keuffer. A curatela sob medida: entre o apoio e a autonomia da pessoa com deficiência. *Revista Digital Constituição e garantia de direitos*, vol. 12, n. 1.

NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. São Paulo: Saraiva, 1994.

PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RÁO, Vicente. *Ato jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1979.

RIPERT, Georges et al. *Tratado de derecho civil: segun el tratado de Planiol*. Buenos Aires: La Ley, 1988.

SCHRAMM, Fermin Roland. A bioética da proteção em saúde pública. In: FORTES, Paulo Antônio de Carvalho; ZOBOLI, Elma Lourdes Campos Pavone (Orgs.). *Bioética e saúde pública*. São Paulo: Loyola, 2003.

SIMÃO, José. *Debate sobre o estatuto a pessoa com deficiência*. Jusbrasil.com.br. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/448311888/debate-sobre-o-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-com-jose-fernando-simao>>. Acesso em 20/05/2021.

SOUZA, Eduardo Nunes de; SILVA, Rodrigo da Guia. Autonomia, discernimento e vulnerabilidade: estudo sobre as invalidades negociais à luz do novo sistema de incapacidades. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro: a. 5, n. 1, 2016.

STIVAL, Mariane Morato; PAZ, Katia Rubia; PEIXOTO, Caio Abner de Sousa. *Os novos paradigmas do negócio jurídico após a convenção de Nova York*. Revista Pensamento jurídico. São Paulo: jan.-jul./2020.

STOLZE, Pablo. *A invalidade do negócio jurídico em face do novo conceito de capacidade civil*. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/620084411/a-invalidade-do-negocio-juridico-em-face-do-novo-conceito-de-capacidade-civil-artigo-de-pablo-stolze-gagliano#:~:text=Outubro%20de%202021>>. Acesso em 21/10/2021.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*, vol. I. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. *Fundamentos do direito civil*. Volume 1. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

THEODORO JUNIOR, Humberto. *Comentários ao novo Código Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

TRABUCCHI, Alberto. *Istituzioni di diritto civile*. A cura di Giuseppe Trabucchi. Padova: CEDAM, 2015.

VELOSO, Zeno. *Estatuto da pessoa com deficiência: uma nota crítica*. Disponível: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/338456458/estatuto-da-pessoa-com-deficiencia-uma-nota-critica>>. Acesso em 21/10/2021.

**Como citar:**

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; SILVA, Karina de Oliveira e. Lei de Inclusão das Pessoas com Deficiência e seus impactos nos contratos. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 11, n. 3, 2022. Disponível em: <<http://civilistica.com/lei-de-inclusao/>>. Data de acesso.



**civilistica.com**

Recebido em:

16.3.2022

Aprovado em:

14.10.2022