

**ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELO ESTATUTO DA PESSOA COM  
DEFICIÊNCIA: EFEITOS NA TEORIA DAS INCAPACIDADES E NAS REGRAS  
OBSTATIVAS DA PRESCRIÇÃO E DA DECADÊNCIA**

Leandro Ocaña Vieira<sup>1</sup>  
Ernesto Maggi dos Santos<sup>2</sup>

**RESUMO**

Este artigo tem como objetivo analisar o suposto fim da interrupção dos prazos prescricionais e decadenciais dos deficientes depois do advento da Lei n. 13.146/15, uma vez que esta alterou pontos fulcrais da teoria das incapacidades, o que ocasionou mudanças sistêmicas. Assim, irá esmiuçar-se os diplomas e dispositivos legais que permeiam o tema, bem como alguns dos principais autores que tratam da capacidade civil. Em que pese o fim desta garantia encontrar amparo nas normas infraconstitucionais, uma análise mais detida do ordenamento jurídico é necessária.

**Palavras-chave:** Deficiência. Capacidade. Prescrição. Decadência.

**1 INTRODUÇÃO**

Em 7 de julho de 2015, foi publicada a Lei n. 13.146, conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência, "destinada a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania" (art. 1º).

Por pessoa com deficiência, entende-se "aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou

---

<sup>1</sup> Analista Jurídico no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, especialista em Direito Público pela Univesidade Anhanguera-Uniderp e pós-graduando em "Corrupção: controle e repressão a desvios de recursos públicos" pela Estácio de Sá.

<sup>2</sup> Graduando em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina e estagiário do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 2º). Interessam ao presente estudo, especialmente, a segunda e terceira formas.

Como regra, os dispositivos do Estatuto entraram em vigor após decorridos 180 (cento e oitenta) dias, ou seja, em 2 de janeiro de 2016 (art. 127), o que reveste o tema de acentuada atualidade e reclama reflexão em alguns aspectos.

Entre as diversas normas – que não só incorporaram previsões das Leis n. 7.853/89, 10.048/00 e 10.098/00 e dos Decretos n. 3.298/99 e 5.296/04, como ampliaram a égide garantidora de direitos –, destacam-se as modificações promovidas na Teoria das Incapacidades Cíveis.

O Direito Privado estrutura-se sobre três conceitos fulcrais, que emprestam seus nomes aos livros que compõem a Parte Geral do Código Civil: as pessoas, os bens e os fatos jurídicos. As subdivisões da Parte Especial nada mais representam do que a combinação destes elementos nos diferentes aspectos da vida.

Como não poderia deixar de ser em um sistema que alçou a dignidade da pessoa humana a fundamento republicano (art. 1º, III, da Constituição Federal), o "sujeito" emerge como *pietra d'angolo* do ordenamento jurídico e do fenômeno da publicização do Direito Privado.

Nessa toada, o art. 114 do Estatuto em comento revogou incisos do art. 3º do Código Civil, de modo que, atualmente, são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil apenas as pessoas menores de 16 (dezesesseis) anos. Paralelamente, modificou-se o art. 4º, que passou a prever como relativamente incapazes: a) os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; b) os ébrios habituais e os viciados em tóxicos; c) aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; d) os pródigos.

Como se pode perceber, aboliu-se a menção aos "excepcionais, sem o desenvolvimento mental completo" e à deficiência mental como fator de redução ou privação do discernimento – o que é enaltecido por alguns autores, os quais viam nisso um resquício do sistema anterior, que incapacitava pessoas sob a pecha de "loucos de todo gênero"<sup>3</sup> (art. 5º, II, Código Civil de 1916).

---

<sup>3</sup> "Loucos de todo gênero" foi expressão utilizada para englobar os "desassisados", "mentecaptos" e "sandeus", de que falavam as vetustas Ordenações Filipinas, a quem deveriam ser nomeados curadores (ALMEIDA, 2016).

Ocorre que, ao promover a referida alteração, o Estatuto da Pessoa com Deficiência, aparentemente, olvidou-se do art. 198, I, do Código Civil, que dispõe que não corre a prescrição "contra os incapazes de que trata o art. 3º", e do art. 208 do mesmo Diploma Legal, que estende a disciplina à decadência, o que certamente poderia ser incluído entre as chamadas "brechas autofágicas", como as nomeia Pablo Stolze (2016).

A partir disso, houve autores que passaram a defender que, com a entrada em vigor da Lei n. 13.146/15, os prazos prescricionais passaram a correr contra as pessoas antes consideradas absolutamente incapazes em razão de deficiência mental ou intelectual. A interpretação parece encontrar respaldo na interpretação literal das normas infraconstitucionais.

No entanto, a questão não é tão singela e comporta nuances – do que é exemplo o caso das interdições em curso –, as quais demandam um exercício hermenêutico sistemático e comprometido com a *ratio essendi* do Estatuto da Pessoa com Deficiência e com a ordem constitucional vigente.

## **2 TEORIA DAS INCAPACIDADES**

Para a análise das nuances do presente estudo é necessário explanar sobre a teoria das incapacidades. Logo, consigna-se que o instituto comporta duas espécies: capacidade de direito e de fato.

A primeira reflete o disposto nos arts. 1º e 2º do Código Civil, os quais atribuem a todos, desde o nascimento, a aptidão para serem sujeitos de direitos e deveres – conceito que de acordo com a doutrina majoritária mescla-se com o de personalidade jurídica:

A capacidade de direito confunde-se, hoje, com a personalidade, porque toda pessoa é capaz de ter direitos. Ninguém pode ser totalmente privado dessa espécie de capacidade. Não obstante, admitem-se restrições de caráter especial. Há pessoas que são privadas do gozo de certos direitos. (GOMES, 1997, p. 166).

Cabe ressaltar que o conceito, tal qual exposto, transcende o direito pátrio. Em verdade, é essencial para diversos ordenamentos.

Nessa esteira, “pode-se dizer que a capacidade jurídica, no âmbito geral, é pressuposta e protegida pelas constituições dos diversos Estados” (ZITSCHER, 1999, p. 193).

Inclusive o Código Civil Português prevê no art. 67 que: “as pessoas podem ser sujeitos de quaisquer relações jurídicas, salvo disposição legal em contrário: nisto consiste a sua capacidade jurídica” (PORTUGAL, 1966).

Também o Código Civil Alemão (BGB) dispõe em sua Seção 1 que: “a capacidade jurídica do homem começa com o nascimento completo” (ALEMANHA, 2002).

Conquanto a capacidade de direito seja inerente a todos, cabe observar que para o pleno exercício de direitos é imperioso possuir capacidade de fato, a qual é exegese normativa. Como o nome sugere, a lei estabelece a partir de critérios objetivos e fáticos que determinadas pessoas estão impossibilitadas de praticar atos jurídicos por si sós.

Salienta-se que a extensão da capacidade de fato está relacionada à condição da pessoa, ou seja, a “certas qualidades da pessoa que a lei toma em consideração para ligar-lhes efeitos jurídicos” (PLANIOL apud BEVILÁQUA, 2007, p. 104-105).

Nesse sentido, Beviláqua (2007, p. 107) apresenta três perspectivas sobre o estado da pessoa: política, familiar e individual. Interessa ao tema a última delas, uma vez que abrange idade, gênero e saúde, estas como circunstâncias distintivas da aptidão ao exercício de direitos.

No que concerne à menoridade, esta permanece robusta como causa de incapacidade – absoluta ou relativa –, porquanto define, mediante um critério objetivo, a presunção de ausência do discernimento essencial ao exercício de alguns ou de todos os atos jurídicos.

De outro turno, é certo que as vitórias do movimento feminista em muito minimizaram – quiçá erradicaram – as diferenças jurídicas entre gêneros, mormente no que tange ao direito constitucional e civil, de modo que tal condição perdeu relevância na determinação da capacidade, sobretudo a partir da vigência dos art. 5º, I, e 226, § 5º, ambos da Constituição Federal de 1988.

Por derradeiro, a saúde exerce (ou exercia) função basilar à delimitação da capacidade, isso porque é evidente que a acentuada alteração das faculdades mentais e intelectuais impende tanto na transformação da vida do indivíduo quanto no emprego de sua racionalidade. Por conseguinte, institutos como a interdição, representação e assistência permeiam o ordenamento jurídico pátrio desde os tempos coloniais – previstos no Livro Quarto, título CIII, das Ordenações Filipinas – a fim de proteger os interesses dos deficientes, bem como dos menores e dos pródigos.

Importa ressaltar que as circunstâncias pessoais elencadas influem também no direito europeu, consoante Harriet Christiane Zitscher: “tanto na Inglaterra quanto no Continente Europeu uma pessoa só pode obrigar-se por contrato ilimitadamente se maior e não impedida por fraqueza mental de qualquer origem” (1999, p. 146-147).

Como exposto, a graduação da capacidade sempre teve como base, em teoria, o desenvolvimento mental (BEVILÁQUA, 2007, p. 110).

Nessa construção teórica, a capacidade atua como requisito de validade da manifestação de vontade – a qual, em regra, resulta das faculdades mentais do indivíduo.

Portanto, a capacidade de fato serve como baliza ao elemento volitivo dos atos jurídicos, isso porque presume que determinadas pessoas são incapazes, por si sós, de manifestarem adequadamente vontade.

Nesse ponto, ressalta-se que tal exceção à capacidade era vista como uma proteção aos deficientes e menores, pois, em tese, supria-lhes o discernimento reduzido com os institutos jurídicos criados a fim de garantir seus interesses.

Para esclarecer a função do desenvolvimento mental na capacidade de fato até então, transcreve-se brilhante lição de Clóvis Beviláqua:

Atendendo o direito anterior à aptidão para procriar, estabelecida diferença entre os dois sexos. Não é, porém, esta a base, que deve ser escolhida para determinar a incapacidade das pessoas, sob o ponto de vista da idade. É ao desenvolvimento mental que se deve atender, porque a pessoa é chamada a pôr em movimento o mecanismo jurídico, pela ação de sua vontade, e o que cumpre examinar é se essa vontade é manifestação de um espírito, sobre o qual já se operou de modo apreciável, a adaptação às condições do viver social, se essa vontade é dirigida por uma inteligência, que tem consciência, mais ou menos firme, do meio em que vive, e à qual a educação, ainda que rudimentar, já forneceu meios de perceber o alcance dos próprios atos. Por isso, o critério da puberdade foi posto de lado pelo Código Civil. (BEVILÁQUA, 2007, p. 110).

Em síntese, pela doutrina tradicional, a capacidade se divide em: de direito e de fato. A primeira garante que todos tenham desde o nascimento direitos e deveres (arts. 1º e 2º do Código Civil). A segunda impõe limites – historicamente condicionados ao estado da pessoa – ao exercício dos atos da vida civil (arts. 3º e 4º do Código Civil).

### 3 MUDANÇA DE PARADIGMA

Sabe-se que os movimentos de inclusão dos deficientes são frutos da evolução e dos valores da sociedade.

Nessa toada, importante destacar que:

[...] o conhecido *slogan* do movimento de pessoas com deficiência "Nada Sobre Nós, Sem Nós", veiculado desde a década de 1980, reforça a trajetória de pressão do grupo para participar ativamente de decisões relativas a políticas públicas que lhes dissessem respeito, após séculos de invisibilidade, subjugação e de dependência às escolhas alheias. (MATOS; OLIVEIRA, 2016, p. 14).

É certo que as normas jurídicas, que têm a pretensão de reger o mundo fenomênico através de imperativos prescritivos ("deve ser"), precisam, igualmente, guardar correlação com a sociedade que disciplinam, sob pena de perderem eficácia e colocarem em colapso a integridade do ordenamento jurídico.

Assim, não se pode isolar o direito formal das demandas sociais; em verdade, deve-se enxergar a ciência jurídica "em função dos fatos que a condicionam e dos valores que a guiam" (CARVALHO, 2011, p. 186).

Nesse sentido Miguel Reale elucida:

O direito não é um fenômeno estático. É dinâmico. Desenvolve-se no movimento de um processo que obedece a uma forma especial de dialética na qual se implicam, sem que se fundam, os polos de que se compõe. Esses polos mantêm-se irreduzíveis. Conservam-se em suas normais dimensões, mas correlacionam-se. De um lado os fatos que ocorrem na vida social, portanto a dimensão fática do direito. De outro, os valores que presidem a evolução das ideias, portanto a dimensão axiológica do direito. Fatos e valores exigem-se mutuamente, envolvendo-se num procedimento de intensa atividade que dá origem à formação das estruturas normativas, portanto a terceira dimensão do direito. (REALE, 1980, p. 7).

Portanto, as recentes disposições normativas acerca da capacidade dos deficientes mentais e intelectuais nada mais são do que reflexos das novas diretrizes sociais, que reclamavam maior autonomia a essas pessoas.

Evidentemente, as acentuadas alterações da Lei n. 13.146/15 na teoria das incapacidades causam espanto, sobretudo porque rompem com a perspectiva clássica de que a limitação do exercício de direitos tem como fim a proteção de determinadas pessoas.

Flávio Tartuce bem retrata as duas posições originárias desse rompimento teleológico:

A primeira – à qual estão filiados José Fernando Simão e Vitor Kümpel – condena as modificações, pois a dignidade de tais pessoas deveria ser resguardada por meio de sua proteção como vulneráveis (dignidade-vulnerabilidade). A segunda vertente – liderada por Joyceane Bezerra, Paulo Lôbo, Nelson Rosendal, Jones Figueirêdo Alves, Rodrigo da Cunha Pereira e Pablo Stolze – aplaude a inovação, pela tutela da dignidade-liberdade das pessoas com deficiência, evidenciada pelos objetivos de sua inclusão. (TARTUCE, 2016).

Segundo assevera Ribeiro:

A ideia fulcral parecer ser a de substituir o chamado "modelo médico" – que busca desenfreadamente reabilitar a pessoa anormal para se adequar à sociedade – por um modelo "social humanitário" – que tem por missão reabilitar a sociedade para eliminar os entraves e os muros da exclusão, garantindo ao deficiente uma vida independente e a possibilidade de ser inserido em comunidade. (RIBEIRO, 2015, p. 37).

Conquanto a Lei n. 13.146/15 explicita importantes normas sobre os direitos da pessoa com deficiência, seus dispositivos são de novidade relativa. Isso porque muitas das normas já haviam sido incorporadas ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto n. 6.949/09, o qual promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência – que, aliás, traz em seu bojo o comprometimento dos Estados-Parte em adotar todas as medidas, inclusive legislativas, para a realização dos direitos reconhecidos na norma convencional, bem como de modificar e revogar leis, regulamentos, costumes e práticas vigentes que constituam discriminação contra seus destinatários (art. 4º, § 1º, "a" e "b").

Importante ressaltar que este foi o primeiro e, até o presente momento, único documento internacional sobre direitos humanos aprovado na forma do art. 5º, § 3º, da Carta Política, de modo que goza de *status* de Emenda Constitucional.

Nesse ponto, convém reproduzir dois dispositivos de suma importância para o presente estudo, porquanto consagram de modo expresso o reconhecimento aos deficientes da condição de iguais perante e sob a lei, sem descuidar da possibilidade do estabelecimento de diferenciações positivas e salvaguardas. Veja-se:

#### Artigo 5 Igualdade e não-discriminação

1. Os Estados Partes reconhecem que todas as pessoas são *iguais perante e sob a lei* e que fazem jus, sem qualquer discriminação, *a igual proteção e igual benefício* da lei.

[...]

4. Nos termos da presente Convenção, as medidas específicas que forem necessárias para acelerar ou alcançar a efetiva igualdade das pessoas com deficiência não serão consideradas discriminatórias. [...]

#### Artigo 12

##### Reconhecimento igual perante a lei

1. Os Estados Partes reafirmam que as pessoas com deficiência têm o direito de ser reconhecidas em qualquer lugar como pessoas perante a lei.

2. 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*.

3. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para prover o acesso de pessoas com deficiência ao apoio que necessitarem no exercício de sua capacidade legal.

4. Os Estados Partes *assegurarão que todas as medidas relativas ao exercício da capacidade legal incluam salvaguardas apropriadas e efetivas para prevenir abusos, em conformidade com o direito internacional dos direitos humanos*. Essas salvaguardas assegurarão que as medidas relativas ao exercício da capacidade legal respeitem os direitos, a vontade e as preferências da pessoa, sejam isentas de conflito de interesses e de influência indevida, sejam proporcionais e apropriadas às circunstâncias da pessoa, se apliquem pelo período mais curto possível e sejam submetidas à revisão regular por uma autoridade ou órgão judiciário competente, independente e imparcial. As salvaguardas serão proporcionais ao grau em que tais medidas afetarem os direitos e interesses da pessoa. (BRASIL, 2009, grifo nosso).

É possível perceber, portanto, que o legislador infraconstitucional encontrava-se em mora desde 26 de agosto de 2009, data de publicação e entrada em vigor da Convenção em comento.

Em outras palavras, ao modificar os dispositivos do Código Civil (arts. 3º e 4º) e assegurar o exercício da capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas, o Estatuto da Pessoa com Deficiência (arts. 6º, *caput*, 84 e 114) nada mais fez do que explicitar previsões com *status* constitucional que, a rigor, sequer dependiam de intermediação legislativa, uma vez que tratam de direitos fundamentais e gozam de aplicabilidade imediata, na esteira do que dispõe o art. 5º, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal.

A respeito da aplicabilidade imediata, pondera-se:

Na visão de Ingo SARLET, o mandamento contido no dispositivo (CF, art. 5º, § 1º) deve ser compreendido não como uma *regra* aplicável na exata medida da sua prescrição ("mandamento de definição"), mas como um princípio que impõe a aplicação imediata dos direitos fundamentais na maior medida possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas ("mandamento de otimização"). (SARLET apud NOVELINO, 2012, p. 471).

O destaque é importante para frisar a dimensão jurídica das normas que garantiram a plena capacidade às pessoas com deficiência mental e intelectual, sem descuidar da sua relação com as demais normas do ordenamento jurídico.

Em outras palavras, para o objetivo deste trabalho, resta saber em que medida o reconhecimento da capacidade plena aos deficientes afeta o regramento da prescrição e da decadência.

#### 4 PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

Na vigência do Código Civil de 1916, todas as hipóteses de extinção do direito por ação do tempo eram tratadas sob a epígrafe genérica "Da Prescrição", relegando-se à doutrina a delimitação da decadência (PEREIRA, 2014, p. 569-570).

Como esclarece Diniz "esse instituto foi criado como mecanismo de ordem pública para proporcionar segurança às relações jurídicas, que seriam comprometidas diante da instabilidade oriunda do fato de se possibilitar o exercício da ação por prazo indeterminado" (2016, p. 441).

Essa utilidade PEREIRA chama de "*efeito sedativo das incertezas*" e explica:

O direito exige que o devedor cumpra o obrigado e permite ao sujeito ativo (credor) valer-se da sanção contra quem quer que vulnere o seu direito. Mas se ele se mantém inerte, por longo tempo, deixando que se constitua uma situação contrária ao seu direito, permitir que mais tarde reviva o passado é deixar em perpétua incerteza a vida social. Há, pois, um interesse de *ordem pública* no afastamento das incertezas em torno da existência e eficácia dos direitos, e este interesse justifica o instituto da prescrição, em sentido genérico. (2014, p. 573).

Maria Helena Diniz sintetiza a tradicional lição sobre a distinção entre os prazos prescricionais e decadenciais:

Apesar de serem institutos similares, a decadência não se confunde com a prescrição, embora, à primeira vista, ante o traço comum do lapso de tempo aliado à inação do titular, possa parecer que os prazos prescricionais não se distinguem dos decadenciais, visto que se regem pelo princípio de que *dormientibus non succurrit jus* (o direito não socorre aos que dormem).  
[...]

A decadência não mais seria do que extinção do direito potestativo, pela falta de exercício dentro do prazo prefixado, atingindo indiretamente a ação,

enquanto a prescrição extingue a pretensão alegável em juízo por meio de uma ação, fazendo desaparecer, por via oblíqua, o direito por ela tutelado que não tinha tempo fixado para ser exercido. Logo, a prescrição supõe o direito já exercido pelo titular, existente em ato, mas cujo exercício sofreu obstáculo pela violação de terceiro; a decadência supõe um direito que não foi exercido pelo titular, existente em potência. (2016, p. 472).

Como se vê, ao passo que o Estatuto da Pessoa com Deficiência andou bem, ao incluir tais pessoas entre as absolutamente capazes, deixou de prever que poderiam surgir consequências prejudiciais a tais sujeitos, uma vez que, no plano real, não se logrou, ainda, garantir que possam efetivamente exercer seus direitos com autonomia em condição de igualdade material com os demais.

Surge, portanto, um descompasso entre a salutar pretensão normativa e os efeitos que dela possam se originar, com potencial para o autofagismo, como já se destacou.

O intérprete do Direito que buscar uma hermenêutica jurídica comprometida com o viés constitucionalista e da dignidade da pessoa humana não poderá se contentar com a mera exclusão de tais pessoas da abrangência das regras que impediam a prescrição e decadência (art. 198, I, e 208 do Código Civil).

#### **4.1 Prescrição e Decadência contra Pessoas com Deficiência Mental ou Intelectual**

Antes de adentrar no cerne da pesquisa, importante frisar que não se trata aqui de promover o apego ao sistema anterior, que colocava as pessoas com deficiência em uma posição de sujeitos de direito de segunda categoria. Pelo contrário, o que se busca, na esteira de uma leitura constitucional do tema (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal e arts. 5, §§ 1º e 4º, e 12, §§ 1º, 2º e 4º, do Decreto n. 6.949/09), é reestabelecer a igualdade material e salvaguardar seus direitos contra o prazo fulminador das faculdades e pretensões.

Conforme dito alhures, os art. 198, I, e 208 do Código Civil preveem que os prazos prescricionais e decadenciais não correm "contra os incapazes de que trata o art. 3º", categoria da qual as pessoas com deficiência foram corretamente excluídas, haja vista que se consagrou expressamente o direito ao pleno exercício da sua capacidade legal em igualdade de condições com os demais (arts. 6º e 84 da Lei n. 13.146/15). No entanto, é evidente que a evolução legislativa não tem o condão de mudar a realidade excludente a que estão submetidas milhares de pessoas com deficiência em nosso país.

Segundo a Cartilha do Censo 2010, estima-se que 24,90% da população brasileira porta pelo menos uma das deficiências investigadas, quais sejam: visual, auditiva, motora ou

intelectual/mental – que afetam, respectivamente: 18,60%; 5,10%; 7%; e 1,4% dos brasileiros (BRASIL, 2012, p. 8).

Continuarão a existir, portanto, pessoas com deficiência, sobretudo mental e intelectual, privadas indevidamente da posse do "estado de sujeito plenamente capaz".

Conforme pontua Correia (2015, p. 24):

É necessário reconhecer que a elogiosa iniciativa não muda a realidade biológica dos fatos. Hoje, centenas de pessoas são declaradas por peritos judiciais absolutamente incapazes, no sentido biológico, de compreender a realidade que as cercam e de manifestar vontade. A triste realidade das demências senis, que se torna mais frequente com o envelhecimento da população, é apenas um dos exemplos possíveis. A pessoa que se tornou deficiente por moléstia incurável e que não consegue sequer escrever seu nome não passará, após a vigência da lei, a manifestar sua vontade.

O próprio autor sublinha que a hipótese de impossibilidade de manifestação de vontade foi deslocada para o art. 4º, III, do Código Civil, entre os relativamente incapazes, o que dá ensejo a curatela, mas cria um novo impasse: "seu curador não pode representá-lo, pois ele não é absolutamente incapaz, e tampouco conseguirá praticar qualquer ato da vida civil, pois não conseguirá externar seus interesses para que alguém lhe assista" (CORREIA, 2015, p. 24).

O estudioso suscita a possibilidade de "hibridização de institutos". Como exemplo, menciona que eventual vício, no regime de incapacidade relativa, é tradicionalmente associado à anulabilidade; no entanto, ante a impossibilidade de manifestação de vontade do deficiente deveria prevalecer o regramento das nulidades, por ser mais benéfico (CORREIA, 2015, p. 25).

O mesmo caminho é trilhado por Ribeiro (2015, p. 45), o qual reconhece que, em se tratando de invalidades, a hermenêutica jurídica deveria partir de interpretação restritiva. Porém, a situação *sui generis* autorizaria o raciocínio ampliativo, sob pena de tornar inócua o intuito protetivo do Estatuto.

Além disso, pendem de solução os casos de interdição em curso, uma vez que o instituto foi sensivelmente alterado – e, não sem duras críticas ao legislador<sup>4</sup>, retalhado pelo Novo Código de Processo Civil –, mas não deixou de existir e há quem defenda que as curatelas permanecem vigentes até que sejam desconstituídas<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> A propósito, *vide*: Tartuce (2015) e Ribeiro (2015, p. 46).

<sup>5</sup> Nesse sentido: Correia (2015, p. 25). Na direção contrária: Ribeiro (2015, p. 40-41).

Ora, "não haveria por que manter toda uma classe de pessoas sob um regime jurídico mais restritivo quando ele foi abolido. Não há razão para que existam deficientes capazes e absolutamente incapazes sem justificar o tratamento diverso" (CORREIA, 2015, p. 25). A menos, claro, que se admita a inexorabilidade do fato de que algumas pessoas com deficiência não foram aparelhadas com os instrumentos necessários para o exercício pleno da sua cidadania em igualdade de condições. Tanto que o próprio Estatuto da Pessoa com Deficiência prevê que, "quando necessário, a pessoa com deficiência será submetida à curatela, conforme a lei" (art. 84, § 1º), o que a doutrina chamou de "atitude audaciosa" (SANTOS, 2015, p. 33), por estabelecer a possibilidade de interdição de pessoa capaz, ainda que como medida protetiva extraordinária, caracterizada pela brevidade e limitada aos direitos de natureza patrimonial e negocial (art. 84, § 3º, e art. 85, ambos da Lei n. 13.146/16).

De toda sorte, a questão que se coloca é saber se, com a entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência, em 2 de janeiro de 2016, os prazos prescricionais e decadenciais passaram a correr contra os deficientes mentais e intelectuais.

A interpretação literal do novel art. 3º do Código Civil parece sugerir que sim e difícil seria sustentar, no campo do direito privado e dos interesses disponíveis, que, como regra geral, o prazo prescricional encontra-se obstado sem uma previsão legal específica<sup>6</sup>.

Contudo, impõe-se enaltecer dois importantes dispositivos que parecem fornecer, senão a solução definitiva, um respeitoso entrave para que se sustente a fluência dos prazos prescricionais contra as pessoas com deficiência mental e intelectual.

O primeiro deles, como já assentado no decorrer deste trabalho, possui natureza de norma constitucional, pois previsto no Decreto n. 6.949/09, incorporado ao ordenamento na forma do art. 5º, § 3º, da Constituição Federal:

#### Artigo 4 Obrigações gerais

[...]

4.Nenhum dispositivo da presente Convenção afetará quaisquer disposições mais propícias à realização dos direitos das pessoas com deficiência, as quais possam estar contidas na legislação do Estado Parte ou no direito internacional em vigor para esse Estado. Não haverá nenhuma restrição ou derrogação de qualquer dos direitos humanos e liberdades fundamentais reconhecidos ou vigentes em qualquer Estado Parte da presente Convenção, em conformidade com leis, convenções, regulamentos ou costumes, sob a alegação de que a presente Convenção não reconhece tais direitos e liberdades ou que os reconhece em menor grau. (BRASIL, 2009).

---

<sup>6</sup> Estas as conclusões de Santos (2015, p. 31) e Ribeiro (2015, p. 41).

O segundo, previsto no Estatuto da Pessoa com Deficiência, que declara expressamente ter como base a norma convencional (art. 1º, parágrafo único), dispõe:

Art. 121. Os direitos, os prazos e as obrigações previstos nesta Lei não excluem os já estabelecidos em outras legislações, inclusive em pactos, tratados, convenções e declarações internacionais aprovados e promulgados pelo Congresso Nacional, e devem ser aplicados em conformidade com as demais normas internas e acordos internacionais vinculantes sobre a matéria. Parágrafo único. Prevalecerá a norma mais benéfica à pessoa com deficiência. (BRASIL, 2015).

Vê-se, portanto, a existência de substrato normativo necessário para sustentar que o curso dos prazos prescricionais e decadenciais permanecem obstados contra pessoas com deficiência mental e intelectual, pois no regramento anterior gozavam dessa salvaguarda.

O advento de um diploma protetivo, como é o Estatuto da Pessoa com Deficiência, que veio para concretizar norma convencional incorporada com *status* de Emenda à Constituição, salvo melhor juízo, não poderia produzir esse efeito.

Além disso, o Grupo de Trabalho criado pela Portaria SDH/PR n. 616/2012, cujo objetivo era analisar os projetos de lei voltados ao Estatuto das Pessoas com Deficiência, consignou em uma “Carta Compromisso” a seguinte manifestação:

Nós, abaixo assinado, integrantes do Grupo de Trabalho para análise dos Projetos de Lei que tratam da criação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, instituído pela Portaria SDH/PR nº 616, de 16 de maio de 2012, assumimos, através desta, o compromisso de basear nossas propostas e trabalho nos princípios e ditames da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU e seu Protocolo Facultativo, internalizados pelo Estado Brasileiro com equivalência de emenda constitucional. Comprometemo-nos, ainda, a não retroagir nos direitos já conquistados pelos cidadãos brasileiros com deficiência (BRASIL, 2013, p. 37).

A referência à proibição de retrocesso nos remete a outro tema:

Ao analisar a *proibição de proteção insuficiente*, Carlos Bernal Pulido observa que "O ato não será *adequado* quando não proteja o direito fundamental de maneira ótima; não *necessário* na hipótese de existirem medidas alternativas que favoreçam ainda mais a realização do direito fundamental; e violará o subprincípio *da proporcionalidade em sentido estrito* se o grau de satisfação do fim legislativo é inferir ao grau em que não se realiza o direito fundamental de proteção". (NOVELINO, 2012, p. 449).

Não se tem aqui a pretensão de esgotar o assunto, mas contribuir para a reflexão, que demanda amadurecimento e, certamente, suscitará ainda muitas discussões doutrinárias e jurisprudências travadas entre aqueles que enxergarão o ordenamento jurídico sob a ótica da legislação infraconstitucional (que acabou por excluir os deficientes mentais e intelectuais das *regras* que obstavam o curso da prescrição e da decadência) e aqueles que, atentos à operacionalização das *normas* em prol da defesa de valores, buscarão compatibilizar o advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência com a proibição de retrocesso e de proteção insuficiente.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo do estudo, constatou-se que a Lei n. 13.146/15 ingressou no ordenamento jurídico pátrio a fim de acompanhar as mais recentes diretrizes sociais e internacionais de inclusão, haja vista que o legislador encontrava-se em mora desde a entrada em vigor da Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, incorporada com *status* de Emenda Constitucional em nosso sistema normativo.

Ocorre que o Estatuto da Pessoa com Deficiência produziu acentuado impacto no regramento de um dos pilares do sistema jurídico, pois alterou substancialmente a teoria das incapacidades, assunto este fulcrado em teorias clássicas e que repercute em uma série de instrumentos jurídicos, cuja mudança de paradigma precisará ser acompanhada pelos juristas.

Analisou-se o alcance dessas modificações sob o enfoque dos direitos fundamentais, pois, em uma análise acrítica da lei infraconstitucional, o Estatuto poderia conduzir à conclusão simplista de que algumas garantias notáveis foram revogadas, como a oblação dos prazos prescricionais e decadenciais assegurada aos incapazes – prevista no art. 198, I, e 208 do Código Civil –, categoria na qual os deficientes mentais e intelectuais não podem mais ser incluídos.

O terreno é profícuo a esta e outras discussões, mas, sem pretender esgotar o tema, a contribuição que se pretende dar é o destaque para existência de normas na própria Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e na Lei n. 13.146/16, que versam expressamente sobre a prevalência das normas mais benéficas e da proibição de retrocesso.

# THE CHANGES MADE BY STATUTE OF DISABLED PEOPLE : EFFECTS ON THE INCAPACITIES THEORY AND ON THE RULES THAT AVOID PRESCRIPTION AND DECADENCE

Leandro Ocaña Vieira  
Ernesto Maggi dos Santos

## ABSTRACT

This article aims to analyze the seeming end of the prescription and decadence rules made by the Statute of Disabled People after the Law n. 13.146/15, once this legislation modified core clauses of the incapacities theory. Therefore, will be examined rules and codes that concern about the theme, as well as some main authors that write about it. Nevertheless the end of this benefit finds support in infraconstitucional standards, the review of the law is a must.

**Keywords:** Disability. Capacity. Prescription. Decadence.

## REFERÊNCIAS

ALEMANHA. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Versão promulgada em 2 de janeiro de 2002. Tradução livre. Disponível em: <[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/englisch\\_bgb.html#p0025](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0025)>. Acesso em: 27 out. 2016.

ALMEIDA, Candido Mendes de. **Código Philippino, ou, Ordenações e leis do Reino de Portugal**: recopiladas por mandado d'El-Rey D. Philippe I: quarto livro. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870. p. 1004. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/242733>>. Acesso em: 4 out. 2016.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria geral do direito civil**. Campinas: Servanda, 2007.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Decreto nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D3298.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3298.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Decreto nº 5.296, de 2 de dezembro de 2004. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Decreto/D6949.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D6949.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7853.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7853.htm)>. Acesso em 26 out. 2016.

BRASIL. Lei nº 10.048, de 8 de dezembro de 2000. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L10048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10048.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Lei nº 10.098, de 19 de dezembro de 2000. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L10098.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10098.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7853.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7853.htm)>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Atos decorrentes do disposto no § 3º do art. 5º da Constituição**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/quadro\\_DEC.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/quadro_DEC.htm)>. Acesso em: 27 out. 2016.

BRASIL. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. **Cartilha do Censo 2010 - Pessoas com Deficiência**. Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/cartilha-censo-2010-pessoas-com-deficiencia-reduzido.pdf>>. Acesso em: 26 out. 2016.

BRASIL. Secretaria Especial dos Direitos da Pessoa com Deficiência. **Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Brasília, 2013. Disponível em: <[www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/arquivos/%5Bfield\\_generico\\_imagens-filefield-description%5D\\_93.pdf](http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/arquivos/%5Bfield_generico_imagens-filefield-description%5D_93.pdf)>. Acesso em: 26 out. 2016.

CARVALHO, José Mauricio de. **Miguel Reale**: ética e filosofia do direito. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2011.

CORREIA, Atalá. Estatuto da Pessoa com Deficiência traz inovações e dúvidas. **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**. São Paulo, v. 17, n. 99, p. 21-26, jan./fev., 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: teoria geral do direito civil. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 1.

GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk; OLIVEIRA, Lígia Ziggiotti de. Além da Convenção de Nova Iorque; além do Estatuto da Pessoa com Deficiência: reflexões a partir de uma compreensão crítica dos direitos Humanos. **Revista IBDFAM: Família e Sucessões**, Belo Horizonte, v. 16, p. 11-29, jul/ago. 2016.

NOVELINO, Marcelo. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2012.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PORTUGAL. Decreto-lei nº 47344, de 25 de novembro de 1966. Disponível em: <<http://www.codigocivil.pt/>>. Acesso em: 26 out. 2016.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1980.

RIBEIRO, Moacyr Petrocelli de Ávila. Estatuto da Pessoa com Deficiência: a revisão da teoria das incapacidades e os reflexos jurídicos na ótica do notário e do registrador. **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**, São Paulo, v. 17, n. 99, p. 37-46, jan./fev., 2015.

SANTOS, Ivana Assis Cruz dos. O Estatuto da Pessoa com Deficiência e as alterações no Código Civil de 2002. **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**, São Paulo, v. 17, n. 99, p. 27-36, jan./fev., 2015.

STOLZE, Pablo. Deficiência não é causa de incapacidade relativa: a brecha autofágica. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 21, n. 4794, 16 ago. 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/51407>>. Acesso em: 5 out. 2016

TARTUCE, Flávio. **Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo CPC. Parte II**. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>>. Acesso em: 12 out. 2016.

ZITSCHER, Harriet Christiane. **Introdução ao direito civil alemão e inglês**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.