

RESENHA À OBRA *TOMADA DE DECISÃO APOIADA: A AMPLIAÇÃO DAS LIBERDADES DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA PSÍQUICA OU INTELECTUAL EM ESCOLHAS QUE GERAM EFEITOS JURÍDICOS*, DE PEREIRA, JACQUELINE LOPES. CURITIBA: JURUÁ, 2019

Francielle Elisabet Nogueira Lima

Mestra em Direitos Humanos e Democracia pela UFPR. Especialista em Direito das Famílias e Sucessões pela ABDCOnst e em Direito Homoafetivo e Gênero pela Unisanta. Professora universitária na Faculdade Modelo (Facimod – Curitiba/PR). Advogada.

Isabella Silveira de Castro

Mestranda bolsista Capes em Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná. Graduada em Direito pela PUC-Campinas.

Em julho de 2020, a Lei Brasileira de Inclusão, também conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD – Lei nº 13.146/2015) completou cinco anos. Apesar de não ser mais legislação tão estreada, sua atualidade permanece e ainda se faz imperioso estudo acurado sobre o diploma, que foi elaborado com o intuito de dar efetividade à Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD) – que, ao lado do Tratado de Marraqueche, desfruta do *status* de emenda constitucional no ordenamento jurídico brasileiro, nos termos do art. 5º, §3º, da CF.

Mobilizada pelo lema *Nothing about us without us* (“Nada sobre nós, sem nós”), a Convenção consagra o modelo social da deficiência, segundo o qual esta não deve ser concebida meramente como característica intrínseca à pessoa com deficiência (PCD), passível de *integração* à sociedade por meio de uma abordagem caritativo-assistencialista, mas, sim, compreendida a partir de uma perspectiva histórico-materialista, deslocando o eixo veementemente biomédico-individualista para uma problematização socioeconômica do estado da PCD, promovendo-se sobretudo a sua *inclusão*, com expansão da acessibilidade.

Em outras palavras, a deficiência pode ser significada enquanto aspecto pessoal que, em interação com barreiras *socialmente* impostas, compromete o exercício de direitos e o desenvolvimento das potencialidades dos sujeitos de um grupo – que, segundo dados do IBGE de 2010, representa 24% da população brasileira –,¹ rompendo com o modelo anterior que, via de regra, consignava ao corpo deficiente uma condição de anormalidade orgânica despida de autonomia. Por esta nova percepção, a sociedade é convocada a adotar medidas que superem as barreiras impostas pelo desenho social – inclusive aquelas de ordem conceitual e jurídica.

Alinhada a este giro paradigmático, a CDPD, escorada nas orientações do Comissariado para Direitos Humanos do Conselho da Europa, alavancou discussão sobre o modo de olhar a capacidade civil da pessoa com deficiência psíquica ou intelectual. Rechaçando o tradicional modelo de atribuição direta de incapacidade (*status approach*, em que a deficiência equivale diretamente à incapacidade da pessoa em tomar decisões existenciais ou patrimoniais) e até mesmo o modelo de substituição da vontade (*outcome approach*, por meio do qual se limita a capacidade de exercício da PCD, a partir de um juízo sobre o autogoverno do sujeito), propugna-se uma perspectiva funcional e um sistema de apoios à PCD por meio do conceito conglobante da capacidade legal (*functional approach*), fazendo prevalecer a capacidade civil plena da pessoa com deficiência psíquica ou intelectual (princípio *in dubio pro capacitas*).

Tal abordagem funcional consagra, ainda, os princípios da intervenção mínima e da beneficência, por meio dos quais qualquer intervenção na supressão da vontade da pessoa com deficiência psíquica ou intelectual deverá ocorrer pontual e excepcionalmente, observando-se, todavia, o seu melhor interesse.

Certo é que o debate se dá entre as fronteiras do proteger e do emancipar, contudo, a percepção de que o reconhecimento da liberdade e da capacidade são pedras basilares da própria dignidade promove uma renovação dos paradigmas que orientam a matéria.

Nesse sentido, a tomada de decisão apoiada (TDA), novidade trazida pelo EPD, que inseriu ao Código Civil o art. 1.783-A (mormente em vista ao comando do art. 12 da CDPD),² surge como promissor instituto, apto a “oxigenar” um sistema

¹ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). *Censo Demográfico de 2020 e o mapeamento das pessoas com deficiência no Brasil*. 2019. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cpd/documentos/cinthia-ministerio-da-saude>. Acesso em: 15 jul. 2020.

² O dispositivo versa eminentemente sobre o reconhecimento igualitário da PCD perante a lei. Destacam-se sobretudo os tópicos versantes sobre capacidade legal das pessoas com deficiência em igualdade de condições com as demais pessoas em todos os aspectos da vida, bem como a garantia de que os estados-partes tomarão medidas apropriadas para “prover o acesso de pessoas com deficiência ao apoio que necessitarem no exercício de sua capacidade legal”.

que por muito se limitou à dualidade entre capacidade e incapacidade; eficiência e deficiência.

No contexto brasileiro, o EPD teve o mérito de romper com o sistema binário da capacidade (capacidade de direito x capacidade de exercício), ratificando a posição doutrinária de que a curatela deve ser um instrumento “sob medida”. E realmente inova ao possibilitar que as pessoas sejam amparadas em suas dificuldades para que exerçam concretamente sua liberdade e sejam titulares de suas próprias escolhas, denotando o papel da tomada de decisão apoiada, figura brilhantemente tratada na obra de Jacqueline Lopes Pereira.

Resultado da dissertação de Mestrado desenvolvida junto ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, a obra ostenta profundidade teórica por uma perspectiva crítica à dogmática tradicional. Empreendendo análise verticalizada aos sentidos da capacidade, a autora traça abordagem didática aos modelos outrora descritos (*status approach*, *outcome approach* e *functional approach*), não se esquivando da fundamentada crítica à construção clássica dos institutos jurídicos, em permanente diálogo com a disciplina dos direitos humanos, da teoria geral do direito e, sobretudo, com a concretezude da realidade fática, tantas vezes ignorada pelo discurso jurídico pautado na abstratividade e atomização do sujeito.

Ainda, percebe-se, desde o início da obra, a certa e necessária aposta da autora em promover interloquções com searas outras do conhecimento científico (como a sociologia e a antropologia, notadamente pela referência aos *disability studies*), a partir do esforço em demonstrar criticamente os movimentos de construção da deficiência enquanto condição patológica, optando por delimitar suas reflexões às pessoas com deficiência psíquica ou intelectual, tradicionalmente submetidas a processos de “interdição” para declaração de sua incapacidade absoluta.

Jacqueline Lopes Pereira desenvolve a temática objeto de sua pesquisa – alicerçada em dados colhidos durante visita ao acervo bibliográfico do Instituto Max Planck de Direito Comparado e Direito Internacional Privado, em 2017 – atenta às premissas axiológicas incorporadas pela CDPD, orientadas à promoção da liberdade das pessoas com deficiência.

Por sinal, a pluralidade dos perfis da liberdade (liberdade em sentido negativo; liberdade em sentido positivo; liberdade individual, liberdade coletiva; liberdade formal ou como abstração; e liberdade substancial ou como efetividade) é devidamente explorada pela autora a partir do marco teórico de Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk,³ cotejando com as sofisticadas elucubrações de Isaiah Berlin, Mary e Oscar Handlin, Robert Nozick, Norbert Elias e Amartya Sen.

³ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. *Institutos fundamentais do direito civil e liberdades: repensando a dimensão funcional do contrato, da propriedade e da família*. Rio de Janeiro: GZ, 2011.

A tomada de decisão apoiada, assim, exsurge nas formulações da autora como instituto representativo do sistema de apoios ao exercício de liberdades notadamente pelas pessoas com deficiência psíquica ou intelectual, destacando o enfoque funcional à capacidade em seu sentido conglobante. Em suas palavras, a TDA “mantém a capacidade legal da pessoa com deficiência psíquica ou intelectual e possibilita a realização de atos com o auxílio formalizado de duas ou mais pessoas de sua rede de confiança”.⁴

Outro traço distintivo das reflexões da autora reside na crítica à racionalidade da curatela, impregnada, ainda atualmente, de reverberações do modelo da substituição da vontade, a qual se distancia da principiologia fundante da autonomia individual e da liberdade de escolha – que também abarca o “direito de errar”, por vezes reiterado no livro – da PCD.

De outro norte, o tom vanguardista e questionador de Jacqueline Lopes Pereira não é de forma alguma desmantelado pelas preocupações da autora com a efetividade das medidas de apoio no contexto pátrio, pois incentiva o interlocutor a refletir a respeito de desafios jurisprudenciais e legislativos à concretização da TDA, partindo de posicionamentos mais restritivos e outros mais ampliativos quanto à aplicação do art. 1.783-A do Código Civil.

Como se pode notar, a obra *Tomada de decisão apoiada*, de Jacqueline Lopes Pereira, é de indiscutível relevância para a renovação de aspectos fundamentais da teoria geral do direito civil, e sua abordagem crítica amplia permanentemente os horizontes do leitor, que concluirá a leitura do livro – se não convencido da importância dos instrumentos de apoio –, no mínimo, reflexivo, em função das instigantes proposições da autora, que certamente se consolida enquanto notório referencial teórico nos estudos sobre capacidade e direitos das pessoas com deficiência.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

PEREIRA, Jacqueline Lopes. *Tomada de decisão apoiada: a ampliação das liberdades da pessoa com deficiência psíquica ou intelectual em escolhas que geram efeitos jurídicos*. Curitiba: Juruá, 2019. Resenha de: LIMA, Francielle Elisabet Nogueira; CASTRO, Isabella Silveira de. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 26, p. 259-262, out./dez. 2020.

⁴ PEREIRA, Jacqueline Lopes. *Tomada de decisão apoiada: a ampliação das liberdades da pessoa com deficiência psíquica ou intelectual em escolhas que geram efeitos jurídicos*. Curitiba: Juruá, 2019. p. 20.