

## A CAPACIDADE DA PESSOA COM SÍNDROME DE DOWN

Brenda Ellen Soares Galisa

Nos tempos hodiernos são comuns as dúvidas quanto à capacidade civil das pessoas que possuem a Síndrome de Down (CID 10 - Q90). É notório e comprovado que esta condição causa uma dificuldade intelectual e de aprendizado nas pessoas que a possui, mas que, ainda assim, são dotadas de personalidade e de certo entendimento que lhes permite o desenvolvimento.

O tratamento adequado, quando criança, é um fator que contribui veemente para que possa diminuir os efeitos da condição genética posteriormente. Prova disso é o fato de que muitas dessas pessoas conseguem desenvolver habilidades e possuir um grau de discernimento para conduzir sua vida adulta no que tange a fatores existenciais e, com auxílio, as questões patrimoniais.

A redação originária do Código Civil de 2002 vislumbrava que os absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil eram:

- Art. 3º:** I - os menores de dezesseis anos;
- II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;
- III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

Dizer que uma pessoa com enfermidade ou deficiência mental é absolutamente incapaz, fere princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, uma vez que reduz a pessoa ao estado de curatela por serem especiais, escapando da razoabilidade e se contrapondo a visão de isonomia dos cidadãos. Se por um lado o absolutamente incapaz não pode exprimir a própria vontade, tendo a necessidade de ser autogovernado, uma pessoa com deficiência é capaz de exprimi-la e de intervir em questões patrimoniais e existenciais .

Nessa linha de entendimento, houve a necessidade de alternar a maneira como se avaliava a capacidade do deficiente. Foi por meio da lei N° 13.146, de 6 de Julho de 2015, que se introduziu ao código uma alteração que, fundamentada na lei, modificou parâmetros vultosos para melhor assistência.

Nesse diapasão, o Novo Código Civil, com as alterações feitas, estabelece:

- Art. 3º:** São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos
- 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 e os viciados em tóxico;

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

A diferença entre relativamente e absolutamente é que enquanto esta não leva em consideração a vontade do incapaz, aquela necessita da sua intervenção para que os atos tenham validade.

Nesse seguimento, a idade é o meio que permite o portador da Síndrome de Down se valer da capacidade plena, uma vez que ao completar os dezoito anos ele é considerado apto para os atos da vida civil. Entretanto, o fato de serem plenamente capazes não os exime da possibilidade de se encaixarem em uma dessas prerrogativas listadas de incapacidade, ou seja, são absolutamente incapazes se forem menores de 16 anos, relativamente incapazes se atenderem aos motivos que levam a tal, mas nunca reduzidos à incapacidade por sua enfermidade.

Um aspecto a ser destacado é o tratamento do Código Civil quanto a definição e grupo que se enquadram as pessoas com a Síndrome de Down, diferenciando-as daquelas que não possuem quaisquer desenvolvimento intelectual. São chamados excepcionais, aqueles que não possuem desenvolvimento mental completo, mas que com acompanhamento conseguem atingir uma melhor qualidade.

Em consoante a isto ressalva Pablo Stolze:

“Louvável a iniciativa de cuidar em tópico específico das pessoas especiais, a exemplo dos portadores da síndrome de Down. Tais indivíduos, posto não cheguem a atingir desenvolvimento mental completo, merecem educação especial e podem, perfeitamente, ingressar no mercado de trabalho. A previsibilidade de sua relativa incapacidade tem apenas o precípuo escopo de protegê-los, já que deverão praticar atos jurídicos devidamente assistidos, sem prejuízo de sua salutar inserção no meio social, circunstância que deve ser sempre incentivada, até mesmo para o combate e a superação dos lamentáveis preconceitos ainda perceptíveis em parcelas da comunidade.” (STOLZE, 2019, p.119).

De maneira mais aperfeiçoada, e retomando mais profundamente, a lei N° 13.146, de 6 de Julho de 2015 (Estatuto da pessoa com deficiência), dispõe em seu Art. 2° que pessoa com deficiência é 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. Para tanto, é necessário uma avaliação para identificar a deficiência da pessoa e esta apuração será biopsicossocial, ou seja, levarão em conta aspectos biológicos, psíquicos e sociais, que delimitaram o quão relativamente incapaz essa pessoa pode ser, uma vez que a depender do resultado ela pode agir através de decisão apoiada ou se será preciso a curatela.

Essa lei foi, de certa forma, o estopim para evolução e uma maneira mais respeitosa de tratar estas pessoas, com mais dignidade e atenção no que concerne a capacidade de exercer atos da vida civil. Espelho disso é que, antes da lei, um portador de Síndrome de Down que tenha minimizada a sua capacidade de entendimento e autodeterminação, mas que não completamente, era considerado absolutamente incapaz.

Caso semelhante de mudança é o Art. 1783 do CC, sobre a tomada de decisão apoiada, incorporado ao Código Civil através da lei N° 13.146, possibilitando que pessoas com deficiência possam tomar suas decisões nos aspectos da vida civil de acordo com suas vontades, mas sendo auxiliados e informados para que consigam exercer sua capacidade sem que sofram prejuízo.

Como já mencionado anteriormente, os excepcionais possuem desenvolvimento incompleto, sabendo disso, a **Tomada de Decisão Apoiada (TDA)** foi uma forma implantada ao Código ( por meio do Estatuto da pessoa com deficiência) como forma de assistência as essas pessoas, uma vez que diferente da curatela que há uma intervenção maior nas decisões patrimoniais, a TDA é para pessoas humanas que possuem alguma deficiência, mas que conseguem exprimir sua vontade, como é o caso de uma pessoa portadora de Síndrome de Down. Assim, a curatela ou tutela são para pessoas incapazes (absolutamente ou relativamente) e não seria eficiente tratar com a mesma magnitude uma pessoa capaz, mas que tem certo retardamento psíquico e/ou intelectual.

É importante destacar, para fins de igualdade, o Art. 6° da lei 13.146 que diz:

**Art. 6°** A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para:

- I** - casar-se e constituir união estável;
- II** - exercer direitos sexuais e reprodutivos;
- III** - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar;
- IV** - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória;
- V** - exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e
- VI** - exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

Assim, uma pessoa portadora de Síndrome de Down é plenamente capaz, em regra. Todavia, se encontra em situação de vulnerabilidade por ter um menor grau de discernimento e por isso precisa de ajuda. O olhar da sociedade para as pessoas com deficiência é diferente, porém basta imaginar que tem indivíduos que não possuem qualquer tipo de enfermidade, mas que necessitam, muitas vezes, de ajuda para certos atos e isso não as tornam menos capaz.

Como bem ressalta Cristiano Chaves:

“Aliás, toda pessoa humana é especial pela sua simples humanidade, tenha, ou não, algum tipo de deficiência. Não se justifica, em absoluta, impor a uma pessoa com deficiência o enquadramento jurídico como incapaz, por conta de um impedimento físico, mental, intelectual ou sensorial. Toda pessoa é capaz em si mesma. E, agora, o sistema jurídico reconhece essa assertiva. Até porque, de fato, evidencia-se discriminatório e ofensivo chamar um humano de incapaz por conta de uma deficiência física ou mental.” (CHAVES DE FARIAS, CRISTIANO - ROSENVALD, NELSON, 2018, P. 335).

Por fim, diante dos elementos supracitados, as pessoas com Síndrome de Down são plenamente capazes, em regra. Observasse que a pessoa humana vem antes da deficiência ou enfermidade que ela possua e, agora, o Código Civil entendi isso. Seria inconstitucional e preconceituoso reduzir a capacidade de uma pessoa pelo fato de não ter discernimento completo, contrapondo-se ao princípio da dignidade da pessoa humana, cujo intuito é permitir que esses indivíduos sejam dotados de todos elementos essenciais que os tornam capaz de direitos e deveres.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. LEI 13.146, DE 6 DE JULHO DE 2015. **Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência)**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm). Acesso em: 15 jul. 2019.

BRASIL. **LEI Nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002 CÓDIGO CIVIL**. Brasília, 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 me: 10 jul. 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Direito civil: teoria geral**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo Mário Veiga. **Novo curso de direito civil**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v.3 (Responsabilidade Civil).