

APLICAÇÃO TELEOLÓGICA DO ART. 198, I, DO CÓDIGO CIVIL EM FAVOR DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

TELEOLOGICAL APPLICATION OF ART. 198, I, OF THE CIVIL CODE IN FAVOR OF PEOPLE WITH DISABILITIES

Luiz Carlos Vilas Boas

Resumo: O presente artigo busca fazer uma análise teleológica do art. 198, I, do Código Civil, objetivando sua aplicação em favor das pessoas com deficiência. Tenta-se mostrar que a retirada das pessoas com deficiência do rol de incapazes, não implica, necessariamente, sua exclusão das hipóteses de suspensão/impedimento de prescrição, haja vista que a Lei 13.146/15 é norma de caráter protetivo, não admitindo sua utilização para retirar direitos.

Abstract: This article seeks to carry out a teleological analysis of art. 198, I, of the Civil Code, aiming at its application in favor of people with disabilities. We try to show that the removal of people with disabilities from the list of incapables does not necessarily imply their exclusion from the cases of suspension/preclusion of prescription, given that Law 13.146/15 is a protective rule, not admitting its use to withdraw rights.

Palavras-chave: Teoria das incapacidades. Incapaz. Estatuto da pessoa com Deficiência. Prescrição. Suspensão/impedimento de prazo prescricional. Interpretação teleológica.

Keywords: Disability theory. Unable. Statute of the person with a disability. Prescription. Suspension/preclusion of statute of limitations. Teleological interpretation.

Sumário: 1 – Introdução; 2 - A teoria das incapacidades; 2.1 – A teoria das incapacidades no Código Civil de 2002 e sua teleologia; 2.2 – O estatuto da pessoa com deficiência e a releitura das incapacidades; 3 – Aplicação teleológica do art. 198, I, do CC em favor das pessoas com deficiência; 3.1 – O estatuto da pessoa com deficiência como norma protetiva; 3.2 - A causa impeditiva/suspensiva da prescrição prevista no art. 198, I, CC; 3.4 – A teoria da *actio nata* e a ausência de pretensão; 3.5 – Análise casuística. Uma distinção necessária; 4 – Conclusão.

1 – Introdução

O advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei 13.146/15, alterou de sobremaneira a teoria das incapacidades.

Com viés eminentemente protetivo, retirou as pessoas com deficiência do rol legal, reconhecendo-lhes plena capacidade.

Tal medida buscou privilegiar as pessoas com deficiência, sobrelevando-as em sua dignidade. Ao fazer isso, objetivou combater a visão excludente que recaía sobre eles.

O Estatuto, apesar de merecer aplausos, ao proceder dessa forma, trouxe também alguns inconvenientes, como, por exemplo, os excluiu das hipóteses de impedimento/suspensão da prescrição, passando a correr o prazo prescricional contra as pessoas com deficiência.

Assim, a norma, em que pese seu caráter protetivo, acabou causando, em alguns aspectos, uma diminuição de proteção.

Defende-se, neste trabalho, que utilizar uma norma protetiva para diminuir a proteção é, no mínimo contraditório, não podendo ser admitido pelo sistema.

Em razão disso, busca-se fazer uma análise teleológica dos institutos, a fim de viabilizar a harmonia do sistema e, assim, garantir a proteção devida às pessoas com deficiência.

Para tanto, inicialmente, é preciso trabalhar alguns conceitos sobre a teoria das incapacidades.

2 – A teoria das incapacidades

A personalidade jurídica é o que identifica a pessoa para o sistema jurídico, é seu elemento distintivo. Para o Direito, todo aquele que possui personalidade jurídica é pessoa. São, portanto, conceitos inseparáveis. Poder-se-ia dizer que a “pessoa, enquanto sujeito de direito, prende-se, atrela-se, inexoravelmente, à ideia de personalidade.”¹

Dentro de uma visão civil-constitucional, o conceito de personalidade é composto pela aptidão genérica para contrair direitos e obrigações, somada à possibilidade de demandar uma proteção jurídica mínima decorrente da cláusula geral de proteção à dignidade humana.

Por mais instigante que seja o tema da proteção da dignidade, em razão do objetivo que se busca alcançar no presente trabalho, focaremos apenas no primeiro aspecto, como sujeito capaz de titularizar relações jurídicas.

¹FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. 19 ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 212.

Sob o referido enfoque, é preciso destacar que, para se exercer pessoalmente direitos e obrigações, não basta o atributo da personalidade, exige-se que o sujeito também seja dotado de capacidade.

Para a quase totalidade da doutrina, os conceitos de personalidade e capacidade de direito se confundem. A capacidade de fato, todavia, possui traços distintivos.

Ao passo que toda pessoa tem capacidade de direito. A capacidade de fato, por sua vez, não é atribuída a todos. Alguns sujeitos, por não possuírem este atributo, são, para o sistema jurídico, consideradas incapazes.

Assim, a incapacidade pode ser definida como a impossibilidade de se exercer, sem auxílio, determinados direitos, sob pena de invalidade do ato.

É imperioso destacar, desde já, o caráter protetivo da teoria das incapacidades. O renomado autor, Marcos Bernardes de Mello, ao se debruçar sobre os pressupostos de validade dos atos jurídicos, diz que a categoria quanto ao sujeito *“se refere ao problema da manifestação da vontade, buscando resguardá-la em relação à sua consciência e autenticidade. Tem cunho protectivo das pessoas e de seu patrimônio.”*²

Nota-se, portanto, que o instituto ora abordado objetiva proteger aquele que, ao menos em tese, não pode se relacionar no mundo jurídico em plenas condições de igualdade, sem representar risco ao seu patrimônio.

2.1 – A teoria das incapacidades no Código Civil de 2002 e sua teleologia

O Código Civil de 2002 inicia sua regulamentação legal exatamente trazendo os dispositivos que cuidam da capacidade, apresentando as hipóteses de incapacidade no seu art. 3º e 4º.

Como se percebe, através de rápida leitura dos dispositivos legais, a regra é a capacidade das pessoas, sendo a incapacidade, exceção.

Quando o Código Civil, no seu art. 1º, afirma que toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil, está se referindo à capacidade de direitos, pois, como vimos, nem todos possuem capacidade de fato.

A lei entende que algumas pessoas não têm condições de exercerem, por si sós, os atos da vida civil, devendo, a fim de que não sejam prejudicadas no exercício dos seus direitos, praticarem os atos por meio de um representante ou devidamente assistidas.

²MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano de validade**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 56

Embebido nesse esse viés protetivo, o CC/02 elegeu algumas situações que caracterizariam a incapacidade, trazendo um rol nos seus arts. 3º e 4º. Neste momento, vale destacar que a única hipótese de incapacidade absoluta é a dos menores de 16 (dezesesseis) anos.

É importante ter em mente o dito há pouco, a incapacidade é exceção. O referido rol, portanto, tem caráter taxativo, haja vista que as regras que impõem restrições devem ser interpretadas restritivamente. Trata-se de regra básica da hermenêutica jurídica.

A intenção do legislador foi proteger as pessoas que se encontrem nas situações descritas. Assim, entende-se que

O regime das incapacidades foi estabelecido a fim de proteger o patrimônio, uma vez que submetê-lo à simples vontade do titular possibilitaria a ruína de seus próprios interesses. É esta a ideia fundamental que inspira o instituto e que deve nortear sua interpretação quando da aplicação dos seus dispositivos³

Outro ponto de destaque sobre a teoria das incapacidades é o fato de que se busca a proteção dos interesses patrimoniais dos incapazes, não se restringindo o exercício de valores existenciais.

Tal entendimento foi expresso no enunciado 138 das Jornadas de Direito Civil, afirmando que

A vontade dos absolutamente incapazes, na hipótese do inc. I do art. 3º, é juridicamente relevante na concretização de situações existenciais a eles concernentes, desde que demonstrem discernimento bastante para tanto.

Assim, nota-se que o objetivo da teoria das incapacidades é a proteção daqueles que se adéquam às hipóteses legalmente previstas, não tendo a finalidade de tolher a vontade, descaracterizando-os como sujeitos de direitos. A teleologia da norma, portanto, é garantir a proteção dos interesses patrimoniais dos incapazes.

2.2 – O estatuto da pessoa com deficiência e a releitura das incapacidades

Não há como negar que a lei 13.146/2015, representou uma releitura na teoria das incapacidades, excluindo a pessoa com deficiência do seu rol.

Percebe-se, portanto, como afirma Pablo Stolze Gagliano, que

A partir de sua entrada em vigor, a pessoa com deficiência - aquela que tem impedimento de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, nos termos do seu art. 2º - não deve ser mais tecnicamente considerada civilmente incapaz, na medida em que os

³ RODRIGUES, Rafael Garcia. A pessoa e o ser humano no Código Civil. In: TEPEDINO, Gustavo. **A parte geral do novo Código Civil: estudos na perspectiva civil-constitucional**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 14/15.

*arts. 6º e 84, do mesmo diploma, deixam claro que a deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa.*⁴

Ao proceder dessa forma, o diploma legal se apresenta como norma inclusiva, reconhecendo as pessoas com deficiência como dotadas de dignidade e, por conseguinte, atribuindo relevância jurídica às manifestações de vontade. Pode-se afirmar, portanto, que houve uma reconstrução do paradigma da capacidade, em uma perspectiva inclusiva e afinada com o princípio da preservação da dignidade humana⁵

Em adequação ao diploma legal, o Código Civil, então, passou a prever que aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade seriam considerados relativamente incapazes.

Não cabe, nesse momento, discutir acerca da escolha do legislador, o que se pretende aqui é alertar para as implicações dessa escolha.

Como vimos, a teoria das incapacidades tem por finalidade a proteção dos incapazes. Na lição de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

[...] o incapaz reclama um tratamento diferenciado, na medida em que não possui o mesmo quadro de compreensão da vida e dos atos cotidianos das pessoas plenamente capacitadas. É a simples aplicação da conhecida regra de que a igualdade se consubstancia tratando desigualmente quem está em posição desigual.

*Considerada a falta de compreensão do titular, a incapacidade implica na deflagração de uma série de medidas protetivas em favor do incapaz.*⁶

Assim, ao se retirar as pessoas com deficiência do rol legal, significa sua exclusão do âmbito de aplicação das normas protetivas que lhe são decorrentes, como, por exemplo, a hipótese de impedimento ou suspensão do lapso prescricional previsto no art. 198, I, do Código Civil.

Vislumbra-se, nesse ponto, algo interessante e, aparentemente, contraditório. O estatuto, legislação de claro viés protetivo, acaba por gerar uma diminuição da proteção. Ao reconhecer as pessoas deficientes como sujeitos completos em sua dignidade, descaracteriza-os como incapazes e, por consequência, afasta a proteção da norma referida.

⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze. **Deficiência não é causa de incapacidade relativa: a brecha autofágica.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4794, 16 ago. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/51407>, Acesso em: 01 de abril de 2021.

⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze. **Deficiência não é causa de incapacidade relativa: a brecha autofágica.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4794, 16 ago. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/51407>, Acesso em: 01 de abril de 2021.

⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB.** 19 ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 390.

A nosso ver, reconhecer as pessoas com deficiência como capazes, não as exclui da aplicação do art. 198, I, do CC, pois as normas possuem fundamentos diversos. Ao passo que o estatuto fez uma releitura da incapacidade, sobrelevando os aspectos existenciais, o dispositivo do código civil tem finalidade de proteção patrimonial.

Assim, por possuírem fundamentos e finalidades diversas, não há porque serem incompatíveis. É o que se busca demonstrar a seguir.

3 – Aplicação teleológica do art. 198, I, do CC em favor das pessoas com deficiência

A Convenção de Nova York e, conseqüentemente, a lei 13.146/15, ao promover uma releitura da teoria da incapacidade, reconhecendo as pessoas com deficiência como plenamente capazes, apesar de medida inclusiva e de reconhecimento da dignidade, implicou em uma diminuição de proteção em alguns aspectos.

Por meio de uma aplicação teleológica dos institutos, é possível dar-lhes o tratamento adequado, sem, contudo, diminuir a proteção.

3.1 – O estatuto da pessoa com deficiência como norma protetiva

O Estatuto da pessoa com deficiência, Lei 13.146/15, materializando no âmbito normativo interno a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, conhecida como Convenção de Nova York, tem claro cunho protetivo e de inclusão. Busca garantir que as pessoas com deficiência possam exercer plenamente seus direitos.

A própria mudança na expressão adotada, pessoa com deficiência, mostra, antes de tudo, o reconhecimento como pessoas, sujeitos de direito e, portanto, possuidores de dignidade.

Com esse viés, o diploma legal apresenta diversos dispositivos que buscam garantir o pleno exercício de direitos sem, contudo, retirar-lhes o reconhecimento como pessoas capazes. Assim, os institutos da tutela e curatela passam a ser mais restritos, apenas incidindo estritamente sobre determinados atos, sempre de natureza patrimonial.

É de se ressaltar que:

o fim do Estatuto não foi, propriamente, acabar com a velha “interdição”, mas apenas limitá-la à esfera patrimonial, evitando estender seus efeitos ao terreno da dignidade humana e aos direitos da personalidade. Elimina-se a anulação da personalidade, traço marcante da incapacitação total própria da incapacidade absoluta, para estabelecer um estatuto do deficiente que prime por sua tutela e inserção social. Nesse sentido, nunca se poderá tratar o interditando como um absolutamente incapaz. Quando, porém, se achar em

*condição mental que o prive do discernimento necessário para a prática dos negócios jurídicos, a representação por curador será inevitável.*⁷

Percebe-se que a lei reconhece a necessidade de um tratamento diferenciado às pessoas com deficiência, não se negando a necessidade de instrumentos protetivos, baseados no fato de que, ao exercitar os atos da vida civil, em especial de caráter patrimonial, podem essas pessoas se encontrarem em posição de desvantagem, estando muito mais expostas aos riscos de um negócio.

Assim, é possível afirmar que o Estatuto da Pessoa com Deficiência é *norma essencialmente inclusiva e protetiva, cujo intento foi enaltecer a autonomia da vontade e a dignidade da pessoa com deficiência e estabelecer mecanismos jurídicos voltados a sua proteção e apoio, quando for necessário.*⁸

Diante do forte caráter protetivo, portanto, fere a própria teleologia da norma utilizar do diploma legal para diminuir a proteção às pessoas com deficiência. Excluindo-as do âmbito de aplicação do art. 198, I, do Código Civil.

Nesse ponto, é relevante trazer à baila o que dispõe o art. 4.4 da Convenção de Direitos das Pessoas com Deficiência:

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.

Assim, ao se aplicar a referida Convenção, é preciso ter em mente sua teleologia. Suas disposições devem ser aplicadas apenas quando signifiquem um aumento de proteção, sob pena de desvirtuar o objetivo do diploma normativo.

Antes, todavia, de adentrarmos no enfrentamento do problema acima, é preciso fazer uma breve análise sobre o dispositivo legal abordado.

⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Prescrição e decadência**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 128.

⁸CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA CÍVEIS FALIMENTARES, DE LIQUIDAÇÕES EXTRAJUDICIAIS, DAS FUNDAÇÕES E DO TERCEIRO SETOR. Estudo nº 02/18 CAOP CFTS – Repercussões do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/15) nos institutos da prescrição e decadência. Disponível em: https://civel.mppr.mp.br/arquivos/File/Estudos/Ptc18_Estudo0218_Repercussoes_EPDLei1314615_nosinstitutosdaprescricaoedecadencia1.pdf. Acesso em 01 de abril de 2021.

3.2 - A causa impeditiva/suspensiva da prescrição prevista no art. 198, I, CC.

Dispõe o art. 198, I, do Código Civil que a prescrição não correrá contra os absolutamente incapazes.

Conforme leciona Gustavo Tepedino e Milena Donato Oliva: *as causas de suspensão e de impedimento vinculam-se a situações fáticas objetivas, relacionadas ao status da pessoa ou a situações especiais em que o credor se encontra em face do devedor.*⁹

Humberto Teodoro Júnior, ao tratar do tema, classifica a hipótese do art. 198, I, do CC, como sendo a espécie “causa subjetiva unilateral”, haja vista se basear em uma situação pessoal de uma das partes da relação jurídica¹⁰.

Assim, resta clara a possibilidade de, em razão de circunstâncias subjetivas, se impedir o início do lapso prescricional ou suspendê-lo.

O diploma legal reconhece a fragilidade de uma das partes e afasta a incidência da prescrição, garantindo-lhe a possibilidade de exercer sua pretensão, a fim de ver satisfeito um direito subjetivo que lhe é favorável.

Nota-se que o dispositivo em debate tem claro cunho protetivo. Com fulcro na igualdade substancial, busca-se dar tratamento diverso àquele que, por uma característica subjetiva inerente, está em posição de desvantagem.

3.3 – A teleologia da norma e sua aplicação em favor das pessoas com deficiência

Por tudo exposto, não há como negar que o objetivo da Convenção foi aumentar a proteção às pessoas com deficiência. Apesar disso, a retirada delas do rol de incapazes gerou, em determinados casos, o efeito inverso.

Assim, diante de uma interpretação sistemática e teleológica, é preciso reconhecer a aplicação da causa impeditiva/suspensiva do lapso prescricional em favor das pessoas com deficiência.

Inicialmente, deve-se lembrar que o instituto da prescrição se volta à proteção patrimonial. Aplicá-lo em favor das pessoas com deficiência não implicaria descaracterizá-las como sujeitos de direitos.

⁹ TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. **Fundamentos de direito civil: Teoria Geral do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 383

¹⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Prescrição e decadência**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 116.

A prescrição “*tem por objeto direitos subjetivos patrimoniais e disponíveis, não afetando, por isso, direitos sem conteúdo patrimonial direto*”¹¹, “*é fenômeno típico das ações referentes a direitos patrimoniais*”¹²

Consoante o exposto, estender sua proteção às pessoas com deficiência, claramente, não significa reconhecê-las como incapazes, mas sim ampliar a proteção patrimonial, a fim de coadunar o sistema ao que impõe a Convenção. Se a prescrição se volta à proteção patrimonial, em nada afeta a dignidade e autonomia das pessoas com deficiência.

Por fim, é oportuno lembrar que a Convenção das Pessoas com Deficiência foi absorvida pelo sistema jurídico nacional com *status* de norma constitucional, devendo, portanto, todo o sistema se adequar aos seus mandamentos, em razão da força irradiante que lhe é inerente.

Em consequência, conclui-se que

*a supressão da garantia do impedimento ou da suspensão da prescrição em favor daqueles que não possuem o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil é incompatível com a Constituição (art. 5º, §3º da Constituição c/c art. 4.4 da Convenção de que se trata)*¹³.

Assim, nota-se que a aplicação da Convenção como forma de diminuir a proteção das pessoas com deficiência, em razão da teleologia do diploma normativo e da sua natureza constitucional, é capaz de caracterizar verdadeira inconstitucionalidade.

É importante destacar que já é possível encontrar alguns julgados defendendo o que aqui se expõe. Ao enfrentar o tema, os Tribunais aplicaram a suspensão/impedimento da prescrição a favor das pessoas com deficiência. Neste sentido, destaca-se, à guisa de exemplo, trecho de dois julgados:

[...] Entretanto, entendo que a vulnerabilidade do indivíduo, não pode jamais ser desconsiderada, ainda mais, para tornar sua esfera de direitos ainda mais vulnerável. Neste contexto, a Lei 13.146/2015, cujo propósito foi o de promover uma ampla inclusão das pessoas portadoras de deficiência, não pode ser interpretada de forma a colocar estas

¹¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil, Volume 1: parte geral**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2017. pg. 536

¹² THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Prescrição e decadência**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 24

¹³ SANTOS, Bruno Henrique Silva. **Prescrição e decadência contra as pessoas com deficiência após a promulgação da Lei n. 13.146/15: uma análise constitucional**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/50234/prescricao-e-decadencia-contra-as-pessoas-com-deficiencia-apos-a-promulgacao-da-lei-n-13-146-15-uma-analise-constitucional>. Acesso em 01 de abril de 2021.

*peças em situação de maior vulnerabilidade o que contraria a própria lógica de proteção aos direitos humanos constitucionalmente protegida*¹⁴

*[...] Embora a redação do art. 3º do Código Civil tenha sido alterada pela Lei 13.146/2015 ("Estatuto da Pessoa com Deficiência"), para definir como absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil apenas os menores de 16 anos, e o inciso I do art. 198 do Código Civil disponha que a prescrição não corre contra os incapazes de que trata o art. 3º, a vulnerabilidade do indivíduo portador de deficiência psíquica ou intelectual não pode jamais ser desconsiderada pelo ordenamento jurídico, ou seja, o Direito não pode fechar os olhos à falta de determinação de alguns indivíduos e tratá-los como se tivessem plena capacidade de interagir em sociedade em condições de igualdade. Assim, os portadores de enfermidade ou doença mental que não têm o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil persistem sendo considerados incapazes, sobretudo no que concerne à manutenção e indisponibilidade (imprescritibilidade) dos seus direitos. No caso, tendo restado comprovado que a parte autora não possui discernimento para a prática dos atos da vida civil, deve ser rigorosamente protegida pelo ordenamento jurídico, não podendo ser prejudicada pela fluência de prazo prescricional ou decadencial. 3. Embargos de declaração acolhidos para afastar a prescrição quinquenal no caso, garantindo o direito do autor ao recebimento das parcelas devidas do benefício assistencial deferido, desde a data do requerimento administrativo*¹⁵.

Diante disso, cabe reconhecer a abrangência da norma estabelecida no art. 198, I, do CC em favor das pessoas com deficiência. A proteção patrimonial não exclui o reconhecimento das pessoas com deficiência como plenamente capazes, nem afeta-os em sua dignidade, trata-se apenas da aplicação teleológica do instituto, como reflexo do viés protetivo constitucional que lhes é atribuído.

Em síntese, o que se defendo aqui é a utilização da interpretação teleológica do dispositivo. Ou seja, uma aplicação da norma conforme sua finalidade.

Uma vez que o Estatuto da Pessoa com Deficiência objetivou a ampliação da proteção, sua utilização em sentido contrário é clara ofensa à sua teleologia. Para nós, há um impedimento claro em qualquer aplicação do diploma legal para diminuir ou afastar a proteção às pessoas com deficiência.

¹⁴ TRF4, AC 5000910-53.2017.4.04.7127, QUINTA TURMA, Relator ALTAIR ANTONIO GREGÓRIO, juntado aos autos em 11/05/2018

¹⁵ TRF4, AC 5008564-06.2020.4.04.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 26/05/2021

Neste sentido, vale destacar o estudo feito pelo Ministério Público do Paraná. Ao se debruçar sobre o tema, no estudo n. 02/18 CAOP CFTS, conclui afirmando que:

[...] entende-se que a mais adequada hermenêutica teleológica do EPD indica que nunca foi a sua pretensão prejudicar os direitos das pessoas com deficiência. Apreender que a publicação do Estatuto promoveu o decurso do prazo prescricional e decadencial em qualquer situação que envolve pessoa com deficiência, até mesmo aquelas que sofrem de incapacidade para se expressar, é ir de encontro às finalidades protetivas do texto normativo.¹⁶

Em síntese, a utilização do art. 198, I, do Código Civil em favor das pessoas com deficiência é reflexo da própria teleologia da norma. Em verdade, nota-se que nem se pode falar em prescrição, haja vista, diante da peculiaridade dos sujeitos, não existir pretensão.

3.4 – A teoria da *actio nata* e a ausência de pretensão

A prescrição, sendo entendida como a perda da pretensão, tem como marco inicial o surgimento da desta. Apenas quando surge a pretensão é que se pode falar em início da contagem do prazo prescricional.

De logo, nota-se que não há como falar em prescrição contra aqueles que não possuem discernimento.

A prescrição decorre, em síntese, da soma de dois elementos: tempo e inércia. Ao passo que o tempo é o mesmo para todos e, inexoravelmente, irá se caracterizar. A inércia, por sua vez, não está presente nas hipóteses de ofensa ao direito de uma pessoa com deficiência.

A inércia presume a possibilidade de se insurgir. Aquele que não tem conhecimento, nem ao menos potencial, acerca da violação do seu direito, não pode ser chamado de inerte. É nisso que se fundamenta a teoria da *actio nata*.

A pretensão, nesse viés, *“pressupõe a exigibilidade do direito, e, por conseguinte, a possibilidade material de exercício do direito, a qual só nasce com o conhecimento – ou a possibilidade de conhecimento – do dano e de sua autoria.”¹⁷*

Assim, o prazo prescricional não inicia, necessariamente, no momento da violação do direito.

¹⁶ CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA CÍVEIS FALIMENTARES, DE LIQUIDAÇÕES EXTRAJUDICIAIS, DAS FUNDAÇÕES E DO TERCEIRO SETOR. Estudo n° 02/18 CAOP CFTS – Repercussões do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n° 13.146/15) nos institutos da prescrição e decadência. Disponível em: https://civel.mppr.mp.br/arquivos/File/Estudos/Ptc18_Estudo0218_Repercussoes_EPDLei1314615_nosinstitutosdaprescricaoedecadencia1.pdf. Acesso em 01 de abril de 2021.

¹⁷ TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. **Fundamentos de direito civil: Teoria Geral do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 379

Uma vez que o marco inicial é a pretensão, pode-se visualizar seu surgimento em momento posterior à violação do direito, como nos casos em que o titular não tem condições objetivas de agir.¹⁸

A teoria da *actio nata* prega, portanto que,
*para haver prescrição, a inércia do titular do direito afrontado é requisito necessário, somente se pode iniciar a contagem do prazo extintivo a partir do momento em que sua atividade contra a situação injurídica se tornou possível (e, não obstante, deixou de ser exercida)*¹⁹

Diante disso, revela-se a impossibilidade da prescrição correr contra as pessoas com deficiência quando seu quadro as impede de ter conhecimento acerca da violação do direito. Trata-se de verdadeira hipótese de impedimento da prescrição.

Novamente, resta claro que a hipótese do art. 198, I, do CC deve ser aplicada às pessoas com deficiência. Não por serem incapazes, pois, como já demonstrou, a finalidade da norma é a proteção ao patrimônio dos sujeitos, não os afetando nos aspectos existenciais e de autoidentificação, mas porque, com relação àqueles que não podem agir, não se inicia o lapso prescricional.

Dessa forma, embora não seja mais o deficiente mental um absolutamente incapaz, como tal haverá de ser tratado e protegido, pelo menos no campo patrimonial e negocial.

*Logo, a prescrição, que é fenômeno jurídico típico das relações negociais e patrimoniais, haverá de ser aplicada ao curatelado impossibilitado, por completo, de gerir seu patrimônio, de praticar negócios jurídicos, pessoalmente, em moldes iguais àqueles observados em relação aos menores absolutamente incapazes. Em outros termos, ocorrerão da mesma maneira verificada perante os absolutamente incapazes (menores de dezesseis anos). É que, conforme as dimensões dadas à curatela, o deficiente se colocará diante de impossibilidade de praticar atos jurídicos pessoalmente, tal como as crianças e adolescentes submetidos à representação dos genitores. Estando uns e outros diante da mesma impossibilidade de agir, por si sós, em defesa de seus direitos patrimoniais, não haverão, igualmente, de sofrer os efeitos nocivos da prescrição*²⁰

Se, de onde decorrem os mesmos fatos, decorrem os mesmos direitos, não há como se excluir as pessoas com deficiência da aplicação do dispositivo legal. O próprio Superior Tribunal de Justiça já vem aplicando o raciocínio demonstrado, como, à guisa de exemplo, comprova trecho do acórdão abaixo em destaque

¹⁸ Idem, p. 379

¹⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Prescrição e decadência**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 28

²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Prescrição e decadência**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 128/129

*Por aplicação da teoria da actio nata, o prazo prescricional, relativo à pretensão de indenização de dano material e compensação de dano moral, somente começa a correr quando o titular do direito subjetivo violado obtém plena ciência da lesão e de toda a sua extensão, bem como do responsável pelo ilícito, inexistindo, ainda, qualquer condição que o impeça de exercer o direito de ação*²¹

Em síntese, defende-se a aplicação do art. 198, I, do CC em favor das pessoas com deficiência, porque, em verdade, não há caracterização da prescrição, haja vista a ausência de um dos seus elementos, a inércia, estando, portanto, impedido o início da contagem prazal.

É oportuno destacar, nesse mesmo sentido, a lição de Cristiano Chaves e Nelson Rosendal, defendendo a aplicação da teoria *contra non valentem* para o caso.

No entender dos autores, a referida teoria serviria para ampliar o rol das hipóteses de suspensão/impedimento da prescrição, abarcando as pessoas com deficiência, pois, uma vez que não tenham discernimento para agir, não correria contra eles o prazo legal.

*Prospectando uma solução efetiva para o problema, propomos invocar a teoria contra non valentem, por meio da qual se admitem outras hipóteses de suspensão ou impedimento de prazo prescricional, para além daquelas previstas no texto legal. O fundamento seria a impossibilidade concreta do titular de uma pretensão exercer os seus direitos, Exatamente o que se tem no caso vertente. Se o relativamente incapaz não pode exprimir vontade, pode estar impossibilidade de exercer a sua pretensão.*²²

Em que pese utilizar de fundamentação diversa, a solução proposta se coaduna com a defendida neste trabalho. Em razão das condições subjetivas dos sujeitos com deficiência, não há que se falar em fluência do prazo prescricional contra eles.

3.5 – Análise casuística. Uma distinção necessária.

Uma vez enfrentado os fundamentos para a aplicação do art. 198, I, do CC em favor das pessoas com deficiência, se faz necessário uma distinção. Não se trata de aplicação automática, apta a alcançar toda e qualquer pessoa com algum tipo de deficiência. Defender tal posicionamento, seria desconsiderar por completo a sistemática do Código Civil, que escolheu tratar das hipóteses de suspensão/impedimento da prescrição por meio de rol taxativo.

²¹ STJ, 3 turma, AgInt no AREsp 639.598/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julg 13.12.2016, publ, DJ 03.02.2017

²² FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e LINDB*. 19 ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 827

É preciso fazer uma análise casuística, identificando se a deficiência obsta o discernimento, impedindo o exercício do direito.

Assim, caracterizado este quadro, faz-se uma equiparação ontológica, pois, na essência, estar-se-ia diante de uma situação equivalente a de um completamente incapaz, no que tange a defesa de seus interesses patrimoniais.

A própria jurisprudência já vem, pontualmente, utilizando essa análise casuística. O Superior Tribunal de Justiça chegou a afirmar:

Embora os incisos do art. 3º do CC, a que se referia o art. 198, I, tenham sido revogados pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, o Poder Judiciário pode reconhecer, em casos específicos, essa incapacidade, como na situação dos autos, diante dos exames médicos realizados na demandante.²³

Vale destacar que, no julgado acima, o STJ equiparou a pessoa com deficiência a um incapaz. Com todo respeito, não parecer ser a solução adequada.

A aplicação da norma do art. 198, I, do CC em favor das pessoas com deficiência, não demanda entendê-las como incapazes. Como já se viu, a hipótese de impedimento da prescrição tem fundamento patrimonial, sua aplicação não ofende as pessoas com deficiência em sua dignidade, nem se quer dizer não possuem capacidade de se autodeterminar. Trata-se de norma protetiva que abarca apenas as relações patrimoniais, não tendo força para tolher o exercício dos interesses existenciais e, por consequência, descaracterizá-las em sua capacidade.

Como já se disse, diante dos mesmos fatos, decorrem os mesmos direitos. Quando um sujeito que não tem como manifestar sua vontade, independentemente de decorrer de questão de idade ou de alguma deficiência de ordem mental, o prazo prescricional fica impedido de correr.

Caberá ao Magistrado, na análise do caso concreto, auxiliado por peritos, enquadrar corretamente a situação que se apresenta, a fim de respeitar a teleologia normativa e, conseqüentemente, evitar a discriminação em desfavor daqueles que demandam maior proteção.

4 – Conclusão

O objetivo do presente trabalho foi demonstrar que a exclusão das pessoas com deficiência da proteção do art. 198, I, do Código Civil fere a própria teleologia da norma. Utiliza-se um diploma com claro viés protetivo para diminuir a proteção, ofendendo, portanto, sua finalidade.

²³ STJ. Resp 2019/0247304-7. Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN. SEGUNDA TURMA. Publicado 18/10/2019

Toda e qualquer norma é criada para alcançar determinado fim e, portanto, não pode ser aplicada sem atenção a ele. Assim, o impedimento/suspensão da prescrição em favor das pessoas com deficiência, mostra-se teleologicamente adequado, respeitando a vontade do legislador.

Aplicar a norma do art. 198, I, do Código Civil, não significa reconhecer as pessoas com deficiência como incapazes, haja vista que os institutos possuem natureza diversa. O artigo citado tem claro viés patrimonial, não afetando valores existenciais ou de autodeterminação.

Entende-se, portanto, que as pessoas com deficiência estão abarcadas nas hipóteses de impedimento/suspensão da prescrição, em obediência à teleologia da própria norma.

REFERÊNCIAS

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA CÍVEIS FALIMENTARES, DE LIQUIDAÇÕES EXTRAJUDICIAIS, DAS FUNDAÇÕES E DO TERCEIRO SETOR. Estudo n° 02/18 CAOP CFTS – Repercussões do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n° 13.146/15) nos institutos da prescrição e decadência. Disponível em: https://civel.mppr.mp.br/arquivos/File/Estudos/Ptc18_Estudo0218_Repercussoes_EPDLei1314615_nosinstitutosdaprescricaoedecadencia1.pdf. Acesso em 01 de abril de 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. 19 ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze. Deficiência não é causa de incapacidade relativa: a brecha autofágica. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4794, 16 ago. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/51407>, Acesso em: 01 de abril de 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil, Volume 1: parte geral**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano de validade**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

RODRIGUES, Rafael Garcia. A pessoa e o ser humano no Código Civil. In: TEPEDINO, Gustavo. **A parte geral do novo Código Civil: estudos na perspectiva civil-constitucional**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

SANTOS, Bruno Henrique Silva. **Prescrição e decadência contra as pessoas com deficiência após a promulgação da Lei n. 13.146/15: uma análise constitucional.** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/50234/prescricao-e-decadencia-contra-as-pessoas-com-deficiencia-apos-a-promulgacao-da-lei-n-13-146-15-uma-analise-constitucional>. Acesso em 01 de abril de 2021.

TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. **Fundamentos de direito civil: Teoria Geral do Direito Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2020.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Prescrição e decadência.** 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.