

Incapacidade: sistema de proteção

O código, com intuito de proteger aqueles que não têm o discernimento para a prática segura dos atos da vida civil, estabeleceu formas de proteção. Daí surgiram a Representação, a Assistência e outras formas de proteção espalhadas pelo ordenamento.

Representação

É o instituto inerente aos absolutamente incapazes. Na representação, o incapaz não pratica o ato pessoalmente, de modo que a prática de um ato por um incapaz, que não seja feito por seu representante, caracteriza o ato como nulo de pleno direito, independente da comprovação do prejuízo. A inexigibilidade da comprovação do prejuízo se dá pelo fato do prejuízo ser presumido pela lei.

A nulidade, por sua vez, pode ser alegada por qualquer interessado ou reconhecida de ofício pelo juiz. Será questionada por ação declaratória, sem prazo estipulado por lei, isto é, imprescritivelmente, com efeitos ex tunc (retroativos da data em que foi reconhecida a nulidade, até a data em que foi praticado). Logo, o ato praticado por pessoa absolutamente incapaz cuja nulidade não tenha sido arguida não importa em convalidação.

Assistência

É instituto de proteção aos relativamente incapazes que praticam o ato pessoalmente, mas acompanhado por seu assistente. A ausência do assistente na prática do ato importa em anulabilidade.

A anulabilidade, diferente da nulidade, somente pode ser alegada pela pessoa prejudicada pelo ato jurídico, e nunca será reconhecida de ofício. O vício é arguido por meio de ação desconstitutiva, em prazo estipulado por lei, sob pena de convalidação, resultando em sentença com efeito ex nunc (efeitos que operam do reconhecimento da anulabilidade para o futuro).

Atenção! O menor de 18 e maior de 16 anos que ocultou dolicamente a sua idade ou declarou-se plenamente capaz quando da contração de uma obrigação não poderá invocar a incapacidade relativa à sua idade para eximir-se da obrigação (artigo 180, do CC).

Outras formas de proteção

a) Atuação do MP: nos termos do artigo 1778, inciso II, do CPC, o MP será intimado para, no prazo de 30 dias, intervir em todas as ações que envolvam interesse de incapaz.

- b)** Inocorrência de prescrição: a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes, nos termos do artigo 198, do CC.
- c)** Exigência de autorização do guardião para mútuo: para que o mútuo (grosso modo, empréstimo) seja celebrado junto a pessoa menor, exige-se a autorização daquele sob cuja guarda estiver, nos termos do artigo 588, do CC, sob pena de não poder ser reavidado. A hipótese aplica-se somente aos menores de 18 anos, sejam eles absolutamente ou relativamente incapazes.
- d)** Impossibilidade de cobrar ou reaver dívida de jogo: segundo o artigo 814, do CC, “as dívidas de jogo ou de aposta não obrigam a pagamento, mas se pode recobrar a quantia, que voluntariamente se pagou, salvo se foi ganha por dolo ou se o perdente é menor ou interdito”.
- e)** Impossibilidade de reclamar o que foi pago por ação anulada: o artigo 181 do CC é expresso ao afirmar que ninguém poderá reclamar o que pagou por obrigação anulada, salvo se comprovar que a importância reverteu-se em proveito do incapaz.
- ## Incapacidade: Cessação das incapacidades
- A incapacidade, em regra, cessa-se aos 18 anos completos, nos termos do artigo 5º, do CC. Ausentes quaisquer hipóteses do artigo 4º, o menor que atinge a maioridade completa obtém a capacidade civil plena.
- No entanto, a lei prevê casos em que, mesmo ainda menor, a pessoa passa a ser plenamente capaz para os atos da vida civil. Trata-se do instituto da emancipação.
- Atenção!** Embora a lei não trate expressamente dos casos de incapacidade relativa que não decorrem da verificação da idade, é evidente que a incapacidade permanecerá enquanto a sua causa não cessar. Exemplo: superado o vício em tóxicos ou álcool; desaparecimento da causa transitória que impedia a pessoa de exprimir sua vontade.
- ## Emancipação
- A emancipação é o ato jurídico que antecipa os efeitos da maioridade civil e da capacidade civil plena. O menor que tem entre 16 e 18 anos pode adquirir a capacidade plena antes da maioridade civil.
- Em regra, a emancipação é definitiva, irretratável e irrevogável, salvo por sentença que desconstitua o ato por vício de vontade (erro ou dolo).
- A lei dispõe sobre três espécies de emancipação:
- a)** Emancipação voluntária: é aquela concedida pelos pais, ou um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independente de homologação judicial (artigo 5º, parágrafo único, inciso I, primeira parte, do CC). A emancipação voluntária ficará registrada no Cartório de Registro de Pessoas, em razão da imposição legal pela formalidade do ato.
- b)** Emancipação judicial: é aquela concedida pelo juiz, a pedido do adolescente relativamente incapaz, ouvido o tutor e o MP.

c) Emancipação legal: são hipóteses que ocorrem de pleno direito, por imposição legal. Nestas hipóteses, a lei considera que determinado acontecimento na vida do relativamente incapaz demonstra o discernimento dele para a prática dos atos da vida civil.

São elas:

- o casamento;
- conquista de emprego público efetivo, não bastando o temporário;
- colação de grau em curso superior; e
- a conquista da independência econômica, seja por relação de emprego ou por estabelecimento civil ou comercial (empresário).

Embora autoexplicativas, algumas ressalvas devem ser feitas.

As hipóteses de emancipação legal independem de contrato público ou de homologação judicial, bastando a ocorrência do fato. Ocorre que algumas delas dificilmente operam-se na prática.

A emancipação legal por exercício de emprego público efetivo, como a própria letra da lei impõe, afasta as hipóteses de serviços temporários ou cargos comissionados. No entanto, a maioria dos editais de concursos públicos exige que o candidato tenha 18 anos completos.

A emancipação legal por colação de grau em curso superior reconhecido também dificilmente se opera. Isso porque, em regra, a pessoa precisa ter completado o ensino médio e cursado todos os anos da faculdade, e ainda ser menor de 18 anos.

Para os fins da emancipação legal por economia própria, basta que o relativamente incapaz perceba um salário mínimo.