

Conceito de Direito Assistencial

Dentro do direito civil, há certas pessoas que são consideradas inseridas em uma condição de vulnerabilidade ou incapacidade. Por esta razão, precisam de certos cuidados referentes a representação para determinados atos da vida civil ou até mesmo assistência direta. Há uma busca de garantir a proteção pessoal e patrimonial de certos indivíduos considerados como dependentes no ordenamento jurídico.

É nesse sentido que existe o chamado "Direito Assistencial": um conjunto de 4 institutos jurídicos que constituem uma relação jurídica baseada na proteção pessoal e patrimonial de pessoas em situação de vulnerabilidade ou incapacidade.

Atenção: Após a promulgação da Lei 13.146/2015, o Estatuto da Pessoa com Deficiência, a incapacidade civil absoluta **SÓ SE APLICA** aos menores de 16 anos.

Nesse sentido, os 4 institutos são:

- tutela,
- curatela,
- tomada de decisão apoiada e
- guarda.

Tutela

A tutela é instituto previsto nos arts. 1728 e seguintes do CC, e é destinada para os cuidados do absolutamente incapaz, ou seja, aqueles menores de 16 anos. Nesse sentido:

Art. 1.740. Incumbe ao tutor, quanto à pessoa do menor:

I - dirigir-lhe a educação, defendê-lo e prestar-lhe alimentos, conforme os seus haveres e condição;

II - reclamar do juiz que providencie, como houver por bem, quando o menor haja mister correção;

III - adimplir os demais deveres que normalmente cabem aos pais, ouvida a opinião do menor, se este já contar doze anos de idade.

Art. 1.747. Compete mais ao tutor:

I - representar o menor, até os dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-lo, após essa idade, nos atos em que for parte;

II - receber as rendas e pensões do menor, e as quantias a ele devidas;

III - fazer-lhe as despesas de subsistência e educação, bem como as de administração, conservação e melhoramentos de seus bens;

IV - alienar os bens do menor destinados a venda;

V - promover-lhe, mediante preço conveniente, o arrendamento de bens de raiz.

Observe que, de certa forma, o exercício da tutela se assemelha aos deveres que os pais teriam. A tutela ocorre quando os pais do incapaz falecem, desaparecem ou, por determinado motivo, perdem o poder familiar, seja de forma temporária (suspensão) ou definitiva (perda propriamente dita ou extinção por emancipação ou alcance da maior idade).

Curatela

Já a curatela se destina para aqueles considerados incapazes relativamente, ou seja:

- a. Aqueles que não podem exprimir sua vontade (tanto por causa transitória ou permanente)
- b. Ébrios eventuais
- c. Viciados em tóxicos
- d. Pródigos

Estes não precisam, necessariamente, de uma representação total para os atos da vida civil, mas sim uma assistência, um apoio:

Art. 1.781. As regras a respeito do exercício da tutela aplicam-se ao da curatela, com a restrição do art. 1.772 e as desta Seção.

Art. 1.782. A interdição do pródigo só o privará de, sem curador, emprestar, transigir, dar quitação, alienar, hipotecar, demandar ou ser demandado, e praticar, em geral, os atos que não sejam de mera administração.

Art. 1.783. Quando o curador for o cônjuge e o regime de bens do casamento for de comunhão universal, não será obrigado à prestação de contas, salvo determinação judicial.

Tomada de Decisão Apoiada

Trata-se de um novo instituto inserido pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência. A pessoa não possui a capacidade civil totalmente prejudicada, mas precisa de certos apoios inerentes a sua condição de ter determinada deficiência.

Nesse sentido, o interessado pode eleger 2 pessoas de confiança para que o ajude a exercer plenamente sua capacidade civil:

Art. 1.783-A. A tomada de decisão apoiada é o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade.

Guarda

Para entender sobre a guarda, precisamos relembrar alguns conceitos sobre a família

Família

ECA

Art. 25. Entende-se por família natural a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes.

Parágrafo único. Entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade.

Sobre a Família, há 3 conceitos principais

Família Natural

Família natural é aquela relacionada com o vínculo consanguíneo. No contexto do ECA, é aquela família onde há pelo menos 1 filho com um parente consanguíneo. O exemplo mais básico desse tipo de família é aquela chamada de "Nuclear": marido e esposa que vivem com seu filho consanguíneo. Porém também entra nesse contexto a chamada família "Monoparental": quando apenas um dos genitores vive com o filho.

Família Extensa

É a composição que abrange outros familiares além dos pais, como avós, tios ou outros parentes.

Família Substituta

ECA

Art. 28. A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.

Trata-se de medida excepcional, mas se a família natural ou estendida, por qualquer que seja o motivo previsto em lei, não puder assumir os cuidados com o menor de idade, ele será colocado em uma família substituta, que terá os direitos e deveres do poder familiar, podendo ser de forma temporária ou definitiva.

Aspectos dos Institutos

Na adoção, o poder familiar dos pais consanguíneos é encerrado de forma definitiva, e os pais adotivos passam a ter esse novo poder familiar. Nesse sentido, deve-se ressaltar que filhos consanguíneos e filhos adotivos são iguais em direitos e deveres, havendo apenas uma questão técnica.

Já na tutela, não há criação de um novo poder familiar. Ele possui os direitos e deveres relacionados aos cuidados com a criança ou adolescente de forma material, moral e educacional, até refletindo em aspectos previdenciários.

Por fim, a guarda, é feita para fixar determinados poderes de forma temporária ou definitiva para um guardião, que pode ser um parente ou até mesmo um terceiro que possua relações de afetividade. Entretanto, deve-se lembrar que os pais naturalmente já possuem a guarda, por causa do poder familiar, e sempre possuem a preferência para mantê-la.