

Considerações sobre a tutela, curatela e adoção.

Gisele Leite

O conceito de tutela¹ se refere ao encargo ou múnus público de caráter assistencial que recai sobre pessoa capaz (tutor) para cuidar de um menor (tutelado ou pupilo) e administrar seu patrimônio em caso de falecimento e/ou ausência de seus pais ou em caso de perda do poder familiar (art. 1.728 do C.C²).

É instituto destinado a suprir a ausência do poder familiar, mas tem poderes limitados. O tutor é obrigado a prestar contas de sua administração em juízo a cada dois anos. O tutor não pode emancipar voluntariamente o pupilo.

A tutela e curatela são institutos autônomos, porém com finalidade comum, a de propiciar representação legal e a administração de sujeitos incapazes de praticar atos jurídicos. São institutos protetivos dos interesses daqueles que se encontram em situação de incapacidade na gestão de sua vida.

A principal diferença conceitual entre as duas formas de suprimento de capacidade para a prática de atos de gestão, diz respeito aos seus pressupostos enquanto a tutela se refere à menoridade legal, a curatela se relaciona com situações de deficiência total ou parcial, ou em hipóteses mais peculiar, que vise preservar o interesse do nascituro.

Em ambas as hipóteses persistem a responsabilidade do representante legal pelos atos de seu pupilo ou curatelado que estiverem sob sua autoridade, em sua companhia, na forma do art. 932, II do Código Civil.

Dispõe o art. 1.729 do Código Civil Brasileiro sobre o direito nomear tutor, consagrando-o como exclusivo dos pais em conjunto, conforme *in verbis*:

“Art. 1.729. O direito de nomear tutor compete aos pais, em conjunto.”

“Parágrafo único: A nomeação deve constar de testamento ou de qualquer outro documento autêntico”.

O Código Civil de 2002 excluiu o direito dos avós nomearem tutor para os netos. E complementando o regramento previsto no art. 1.728 do C.C. veio o art. 36 do ECA, com a redação dada pela Lei 12.010/2009:

“Art.36 A tutela será deferida, os termos da lei civil, à pessoa de até 18(dezoito) anos incompletos. Parágrafo único: O deferimento da tutela pressupõe a prévia

¹ Sérvius a definiu: é o poder e autoridade sobre um indivíduo livre, conferidos ou permitidos pelo direito civil, para proteger ao que, pela idade, não pode defender-se por si mesmo. (Paulo, Digesto, 26 1, 1. p.r) Acentua Marcelo que o primeiro dever do tutor é não deixar o pupilo sem defesa.

² O último Título (Título IV) do Livro IV reservado ao Direito de Família do atual Código Civil Brasileiro é destinado ao que se convencionou chamar de “Direito Assistencial” no estudo das relações familiares.. Sua principal base é a solidariedade que é tão cara ao Direito de Família ao ponto de constituir um princípio o da solidariedade familiar.

decretação da perda ou suspensão do poder familiar e implica necessariamente o dever de guarda.”

Conveniente recordar que a tutela prevista na Seção III (Da Família Substituta – nos arts. 28 ao art. 52 do Estatuto da Criança e Adolescente) constitui-se, em geral, na segunda etapa de inserção da criança ou adolescente em família substituta, sendo a primeira a guarda e a última etapa, a adoção. Mas tal instituto não se limita às tais situações, servindo genericamente para qualquer hipótese de proteção de menores, na falta dos pais, obedecidas as exigências propostas pela lei civil.

Importante ressaltar a função do protutor que é pessoa nomeada pelo juiz para a fiscalização dos atos do tutor (art. 1.742 do C.C.). Incumbe ao juiz se achar conveniente também nomear o protutor. Deve ser pessoa de confiança do juízo, e cuja origem remonta ao direito francês, e assume o compromisso de fiscalizar a atuação do tutor.

Poderá ainda o juiz indicar quais atos serão necessariamente aprovados ou verificados pelo protutor. De qualquer forma, não poderá o tutor se negar a fornecer as informações necessárias ao protutor, e este deverá se dirigir ao juízo para informar qualquer sujeita ou irregularidade na conduta do tutor. Responderá por perdas e danos caso se omita em tal função.

Frise-se que o protutor não exerce tutela, mas apenas a supervisiona. Normalmente é necessária a presença do protutor na administração de grandes patrimônios, para cuja fiscalização a presença do juiz se mostrar distante. Também a atuação do protutor sofrerá a fiscalização do juiz, e a princípio exigem-se as mesmas condições para a nomeação do tutor³.

Há três espécies de tutela, a legítima, a testamentária⁴ e a dativa. A legítima é exercida por parentes consanguíneos⁵ (ascendentes ou colaterais até terceiro grau, preferindo-se os de grau mais próximo); a testamentária depende da nomeação feita pelos pais em testamento; e a dativa é que possui a nomeação pelo juiz.

O meio mais comum de nomeação da tutela é o testamento, instrumento mais adequado para manifestações *post mortem*, mas também se admite outra

³ Na ausência de nomeação válida dos pais, conforme fixou o art. 1.731 do C.C. uma ordem preferencial de indicação de tutores, com a exigência de parentes consanguíneos do menor. Entre estes caberá ao juiz escolher o mais apto para exercer a tutela em benefício do menor, não se tratando de rol absoluto ou inflexível conforme já decidiu o STF (Vide Resp 710.204/AL, rel. Min. Nancy Adrighi, julgado em 17.08.2006, DJ 04.09.2006, p.263,3ª Turma).

⁴ A princípio a lei não veda a nomeação testamentária seja feita sob condição ou a termo. Mas nada impede, que seja nomeado um tutor até o início da adolescência do menor e outro a partir daí. (In VENOSA, Silvio Salvo Venosa. Código Civil Interpretado. 2ª.ed. São Paulo: Editora Atlas, 2011 pág. 1780.).

⁵ No Código Civil de 1916 constava uma ordem preferencial para tutela que privilegiava os ascendentes masculinos (avô paterno, e sucessivamente), mas tal previsão machista fora revogada, em face da paridade assumida entre os cônjuges pelo Código Civil vigente.

forma de documento autêntico (instrumento público ou particular). Havendo mais de um tutor nomeado por disposição testamentária sem indicação de precedência, entende-se que a tutela foi cometida ao primeiro, e que os outros lhe sucederão pela ordem de nomeação, se ocorrer morte, incapacidade, escusa ou qualquer outro impedimento (art. 1.733 do C.C.).

A nomeação conjunto dos pais não pressupõe a existência de vínculo de parentesco, não sendo raras situações em que os pais possuem maior confiança em amigos íntimos do que em parentes para o exercício de tal importante *múnus*.

Conforme a origem da nomeação, os tutores poderão ser conhecidos como “tutores testamentários” ou “tutores documentais”. E o ECA ainda preceitua em seu art. 37 que o tutor nomeado por testamento, ou qualquer documento autêntico conforme previsto no parágrafo único do art. 1.729 do C.C. deverá, no prazo de trinta dias após a abertura da sucessão, ingressar com pedido destinado ao controle judicial do ato, observando os procedimentos previstos nos art. 167 ao art. 170 do mesmo diploma legal.

Na apreciação do pedido, serão observados os requisitos previstos nos arts. 28 e 29 do ECA, somente sendo deferida a tutela à pessoa indicada na disposição de última vontade, se restar comprovado que a medida é vantajosa ao tutelando e que não existe outra pessoa em melhores condições de assumi-la.

Na ausência de tutores testamentários, documentares ou legítimos a designação seguirá o art. 1.732 do C.C. quando o juiz nomeará tutor idôneo e residente no domicílio do menor (e também o fará nas hipóteses de exclusão ou escusas de tutela e de remoção). Enseja, pois a mencionada disposição legal da tutela dativa⁶.

É sabido que o juiz deverá procurar alguém relacionado com o menor, cujo contato lhe será benéfico. No que tange aos menores abandonados, refere-se ao art. 1.734 do C.C. que atine aos estabelecimentos públicos destinados a recebê-los e as pessoas voluntárias, deve ser aplicado em harmonia com o Estatuto da Criança e Adolescente (ECA) que disciplina amiúde a colocação em família substituta.

São sujeitos à tutela os menores de dezoito anos, e estabelece expressamente o Estatuto da Criança e Adolescente com a redação dada pela Lei 12.010/2009 (será deferida nos termos da lei civil, a pessoa até dezoito anos incompletos). Os sujeitos passivos da tutela são chamados de pupilos ou tutelados, permanecendo em tal *status* até a cessação dessa proteção pessoal e patrimonial.

⁶ Seria absurdo supor que o pai ou mãe destituída do poder familiar pudesse prover a nomeação ou indicação de tutor que cuidaria de seus filhos em seu lugar. Posto que se não tivesse idoneidade suficiente para a manutenção e exercício responsável do poder familiar não a terá para indicar o tutor.

Cumpra aduzir que o *caput* do art. 1.733 do C.C. recomenda que no caso de haverem irmãos órfãos, procurar-se-á dar sempre um mesmo e único tutor. A aplicação deve sempre incidir sobre o caso concreto e no sentido do melhor interesse da criança e do adolescente, porque algumas vezes, não é possível se ter um único tutor, até pelas dificuldades inerentes à assunção do encargo da tutela.

Uma curiosidade que aponta a aproximação da tutela com a curatela é que, por disposição testamentária, quando é nomeado ao menor que em geral será também herdeiro ou legatário, e também instituir uma curatela específica desses bens deixados, sem prejuízo de um terceiro ser o tutor desse menor.

Nesse caso, poderá haver o tutor nomeado para o menor e um curador especial para administração patrimonial deixada por via do testamento. Importante frisar que não é qualquer pessoa que pode ser tutor, posto que seja um *múnus público* dotado de grande responsabilidade, o que requer mais que a mera capacidade civil plena, sendo necessária assim uma legitimidade específica (capacidade especial).

O art. 1.735 do C.C expõe os que não podem ser tutores⁷ e se observa que em todas as situações descritas, se procurou preservar é a idoneidade do tutor e o patrimônio do tutelado, afastando-se situações objetivas ou subjetivas capazes de pôr em risco tais bens jurídicos.

Um dos principais pontos é o choque de interesses que traz um forte impedimento previsto no inciso II evitando assim que o possível representante do menor que tenha interesse no patrimônio do menor venha ser o responsável por sua administração.

Como é sabido que a tutela pressupõe a confiança e idoneidade, o que jamais poderá existir entre inimigos declarados, seja o menor (tutelado), seja de seus pais.

Discute-se o inciso IV (os condenados os crimes de furto, roubo estelionato, falsidade, contra a família ou os costumes, tenham ou não cumprido pena) é de duvidosa constitucionalidade posto que pressuponha a reincidência criminosa. E, agravou a referência ao mencionar “que tenha ou não cumprido pena”, ratificando o impedimento para ser tutor.

É verdade que os crimes descritos em nada favorecem a administração de bens de outrem ou o trato com menores, de sorte que o mau procedimento e a improbidade desqualifica a pessoa para ser tutor, mas requer redobrada atenção do julgador ao avaliar tais casos.

⁷ Informou Gaston May-Becker que os romanos consideravam a mulher como naturalmente sujeita a uma irremediável fraqueza de espírito. Sendo Tácito ainda mais severo: *Imbecillum sexum, séxum naturam invalidum*. E, por essa razão, é que Cícero justifica a tutela das mulheres e a antiguidade desta instituição. A tutela das mulheres era uma *potestas* e não uma *manus*.

Já o inciso V revela um descumprimento específico em relação aos menores, não cabendo a delegação de poderes para administração de bens. E, por derradeiro, há o inciso VI que considera incapazes para a tutela “aqueles que exercerem função pública⁸ incompatível com a boa administração da tutela”. Ressalve-se que existem funções privadas que também se mostram incompatíveis com o *múnus*, como, por exemplo, que exigem viagens constantes ou prolongada ausência do domicílio. Dessa forma, o juiz deverá sempre ponderar diante do caso concreto no sentido do melhor interesse da criança.

Importante registrar que há determinados atos que o tutor não poderá praticar de forma alguma, ainda mesmo que eventualmente autorizado judicialmente, é o que consta do teor do art. 1.749 do Código Civil, *in verbis*: “Ainda com a autorização judicial, não pode o tutor, sob pena de nulidade: I - adquirir por si, ou por interposta pessoa, mediante contrato particular, bens móveis ou imóveis pertencentes ao menor; II - dispor dos bens do menor a Título gratuito; III - constituir-se cessionário de crédito ou de direito, contra o menor.”

Observamos que apesar de prevista a matéria na Seção IV, referente ao exercício da tutela, essa guarda maior afinidade temática com o tema da capacidade, posto que consista em situação peculiar de ilegitimidade, que traduz impedimento para a prática de específicos atos jurídicos. Refere-se expressamente a hipótese de nulidade absoluta e pode ser reconhecida a qualquer tempo, inclusive de ofício pelo juiz.

Por causa da natureza do *múnus público a priori* não pode ser recusado notadamente por quem seja parente consanguíneo do menor, todavia, tal compreensão é flexibilizado em determinados casos onde a pode surgir dificuldades para melhor regular a administração dos bens do tutelado, havendo até a confusão de interesses.

E, nesse sentido, vem o art. 1.736 do Código Civil vigente prever, *in litteris*:

“Podem escusar-se da tutela: I - mulheres casadas⁹; II - maiores de sessenta anos; III - aqueles que tiverem sob sua autoridade mais de três filhos; IV - os impossibilitados por enfermidade; V - aqueles que habitarem longe do lugar onde se haja de exercer a tutela; VI - aqueles que já exercerem tutela ou curatela; VII - militares em serviço.”

Trata o dispositivo legal de previsão expressa da lei quanto à possibilidade de escusa, ou seja, de haver justificativa normativa para o não exercício da tutela,

⁸ É o caso de autoridades como policiais civis, federais, agentes diplomáticos, agentes de inteligência, segurança de autoridades e, etc.

⁹ As mulheres no direito romano eram incapazes para a tutela. Embora o direito brasileiro vigente tenha suprimido a incapacidade, manteve o direito a escusa. Frisa a lei que se refere às mulheres casadas, e não as solteiras, divorciadas ou separadas. Às casadas equiparam-se certamente as que constituírem união estável. O entendimento é que a mulher casada já teria ônus e deveres do casamento a cumprir o que inclui pesadas tarefas e responsabilidades. Modernamente, tal justificativa demonstra forma discriminação que o Projeto 6.960 tentou suprimir.

caso não seja do seu interesse, podendo, todavia, exercê-la normalmente, independentemente de se enquadrarem nas hipóteses arroladas.

O procedimento para manifestar a escusa á tutela far-se-á por meio de simples petição dirigida ao juiz nos mesmos autos que houve a designação da tutela, devendo ser apresentada no prazo de dez dias subseqüentes à designação, sob pena de entender-se por renunciado o direito de alegá-la.

Caso o motivo escusatório ocorrer depois de aceita a tutela, os dez dias serão contados a partir desse conforme expõe o art. 1.738 do C.C.

“A escusa apresentar-se-á nos dez dias subseqüentes à designação, sob pena de entender-se renunciado o direito de alegá-la; se o motivo escusatório ocorrer depois de aceita a tutela, os dez dias contar-se-ão do em que ele sobrevier.”

Importante lembrar que se o juiz não admitir a escusa, exercerá o nomeado a tutela, enquanto o recurso interposto não tiver provimento, e responderá desde logo pelas perdas e danos que o menor venha a sofrer (art. 1.739 do Código Civil), o que demonstra o caráter público relevante do exercício da tutela.

Da leitura do art. 1.741 do Código Civil poderia se deduzir que o exercício da tutela se limitaria à administração do patrimônio do menor. Mas, a condição de tutor é muito mais relevante do que um mero administrador patrimonial, uma vez que se torna, em verdade, o representante legal do menor, suprimindo, ainda que parcialmente, a ausência das figuras parentais.

No exercício da tutela, uma série de atos deve ser praticada, alguns sem controle judicial prévio, outros com a necessária autorização do magistrado. Conforme expõe o art. 1.740 do C.C, *in litteris*: “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.”

É notável a preocupação em proteger o menor¹⁰ principalmente no sentido da educação, defesa e sustento (provendo diretamente pelo tutor como efetivo representante do menor) sem precisar se valer da autoridade do juiz.

Em suma, cabem ao tutor as atribuições naturais que seriam dos pais do menor. Embora, o tutor não seja o pai ou a mãe. Mas a diferença se torna evidente pela análise das prerrogativas principalmente porque não tem o poder

¹⁰ O vigente Código Civil incumbe ao tutor cumprir os deveres que normalmente caberiam aos pais, ouvida, porém a opinião do menor se já tiver doze anos de idade. Por exemplo, deve o menor opinar sobre a escolha de estabelecimento de ensino que irá cursar ou a escolha da prática de certo esporte.

de correção sobre o menor. Contudo, pode exigir do tutelado respeito e obediência¹¹.

Torna-se necessária a atuação judicial pois o tutor não exerce o poder familiar e a tutela é estabelecida para a proteção do menor, e não para os desígnios e desejos do tutor, motivo pelo qual se justifica plenamente o controle judicial.

É discutível condição do magistrado em escolher a medida punitiva¹² mais adequada para a correção do tutelado, sem a atuação do próprio tutor, uma vez que não partilha de sua convivência.

Estabelece o art. 1.747 do C.C. outras prerrogativas do tutor, sem controle judicial prévio, a saber: 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. De qualquer forma, para outros atos será exigida prévia apreciação judicial.

O tutor representará o menor até os dezesseis anos e o assistirá dos dezesseis anos até aos dezoito anos (quando atinge a maioridade). Recebe-lhe as rendas e pensões. O Código Civil de 2002 acrescentou que o tutor pode promover mediante preço conveniente o arrendamento de imóveis. Esses atos se inserem no rol de simples administração. De sorte que poderá vender, mesmo sem autorização judicial prévia¹³, os bens destinados à venda, como, por exemplo, o estoque de varejo de negócio pertencente ao pupilo.

É evidente a preocupação com a preservação patrimonial do menor, tanto assim que a codificação civil vigente fixa alguns atos jurídicos praticados pelo tutor, no exercício da tutela mediante um maior controle judicial, é o que preceitua o art. 1.748 do C.C.

¹¹ Admite-se que o poder de correção seja usado com extrema moderação. Nesse sentido Silvio Rodrigues afirma: “ao contrário do pai, que pode recorrer a castigos físicos moderados, para emendar o filho, o tutor não pode aplicá-los, devendo circunscrever-se a punições de caráter moral. Em casos mais graves deve reclamar ao juiz que providencie, como houver por bem, quando o menor haja mister correção.” Hoje, a moderna educação e legislação nem mesmo admite castigos moderados por parte dos pais, vide o Projeto de Lei 7672/2010, conhecida como a “Lei da Palmada”.

¹² Patrícia Diniz Gonçalves *apud* Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho comentando o dispositivo legal aduz: “(...) Ademais, sabedor da impossibilidade do tutor de se utilizar do poder de correção, poderá o tutelado tornar-se ainda mais resistente ao cumprimento de suas determinações, dificultando o exercício de sua autoridade. Deveria o juiz, sim, fiscalizar os limites dessa correção à luz do ordenamento jurídico, a fim de evitar eventuais excessos por parte do tutor ao exercer o seu poder corretivo, não sendo recomendável, no entanto, a transferência desse poder ao órgão jurisdicional”.

¹³ Os atos arrolados no art. 1.748 do C.C. somente poderão ser praticados com a devida autorização judicial. Os pais também necessitam de autorização para venda de imóveis. No entanto, no caso de tutores era essencial no antigo Código Civil de 1916, que essa venda se desse por hasta pública, o que não assegura o melhor preço. O parágrafo único do art. 1.748 do C.C. acena com novidade posto que em casos de urgência permita que a aprovação desses atos seja posterior a sua realização.

A responsabilidade civil na tutela é também do magistrado conforme informa o art. 1.744 do Código Civil vigente. Evidenciada está que tal responsabilidade civil judicial está condicionada a desídia comprovada¹⁴, na proporção de que vários os critérios que podem vedar a errônea ou célere nomeação do tutor. Posto que não se cogite em nomear mero depositário, mas sim, de instituir legítimo representante de uma criança ou de um adolescente, o que exige redobrada cautela.

Quanto à exigência de garantia legal, pela própria condição financeira do tutor, não é incomum ser impossível prestá-la, tendo sido, inclusive, banida do art. 37 do ECA. Há igualmente a responsabilidade civil do tutor, tanto que antes de assumir a tutela deverá declarar tudo que o menor lhe deva, sob pena de não lhe poder cobrar, enquanto exerça a tutoria, salvo provando que não conhecia o débito quando a assumiu, na forma do art. 1.751 do C.C.

Aduz ainda o art. 1.752 da codificação civil vigente que o tutor responderá pelos prejuízos que, por culpa, ou dolo causar ao tutelado. E, o rigor na fiscalização do exercício da tutela é expressivo que prevê o art. 1.742 do mesmo diploma legal que o juiz poderá nomear o “tutor do tutor”, ou seja, o protutor¹⁵.

A atual codificação vigente suprimiu a referência feita outrora à gratificação de dez percento da renda líquida anual dos bens. Não se proíbe, porém, que o encargo seja razoavelmente remunerado, posto que o tutor tenha o direito de perceber remuneração proporcional à importância dos bens administrados.

Mas, de antemão a questão remuneratória deve ser claramente definida antes de assumir a tutela. Caso tenha se comprometido assumir a tutela gratuitamente, não poderá depois, receber remuneração. O protutor terá igualmente direito à gratificação módica.

Frise-se que o tutor não tem o usufruto dos bens do pupilo, mas pode ressarcir-se do que dispendeu a título de exercício da tutela, salvo no caso de crianças pobres ou de nenhum recurso, e terá direito a remuneração proporcional à importância dos bens administrados. Deverá, no entanto, a remuneração ser justa, nunca diminuta ou exagerada e levar em conta a melhor tutela dos interesses da criança ou do adolescente.

Conclui-se, portanto, que a tutela possui menor âmbito de poderes que o poder familiar. Porém, não se suprime do tutor o dever de amparar o pupilo sob o prisma material e espiritual. Competindo-lhe, ainda, a orientação em sua

¹⁴ A responsabilidade civil e direta do juiz não suprime a responsabilidade civil do Estado.

¹⁵ É uma peculiaridade do direito positivo brasileiro, atuando assim como monitor do tutor. Outra singularidade é a autorização legal para ocorrer a parcial delegação do exercício da tutela, no caso de existirem bens e interesses administrativos que exijam maiores conhecimentos técnicos (de que o tutor não disponha), ou seja, de alta complexidade ou ainda que devam ser realizados em lugares distantes, de forma que não tenha o tutor condições de realiza-los razoavelmente. Vale ressaltar que a tutela parcial ou delegada não se confunde com a protutela.

educação, e tudo fazer para que se torne um cidadão adaptado e útil à sociedade. Assim, deverá o juiz analisar cada caso concreto para mensurar se as decisões são tomadas no melhor interesse do menor.

A relação jurídica estabelecida pela tutela é de extrema importância justificando a exigência obrigatória da prestação de contas e nem mesmo os pais que eventualmente exerçam da tutela podem dispensá-la.

Em regra, esta será feita de dois em dois anos, o que não impede haver determinação judicial para que se realize antes ou devido ao eventual afastamento do exercício da tutela.

A norma prevista no art. 1.753 do C.C. expõe: “Os tutores não podem conservar em seu poder dinheiro dos tutelados, além do necessário para as despesas ordinárias com o seu sustento, a sua educação e a administração de seus bens”.

Sem prejuízo de a cada final de ano os tutores submeterem o balanço respectivo ao magistrado, na forma do art. 1.756 do C.C (No fim de cada ano de administração, os tutores submeterão ao juiz o balanço respectivo, que, depois de aprovado, se anexará aos autos do inventário).

É fundamental que haja a aprovação judicial das contas para que o tutor se desonere de suas pesadas atribuições que assumiu; de sorte que nem a quitação fornecida pelo menor não surtirá efeitos enquanto não aprovadas as contas pelo juiz, subsistindo a inteira responsabilidade do tutor tudo conforme expressa o art. 1.758 do C.C.

Mesmo nos casos de morte, ausência ou interdição do tutor, as contas serão prestadas por seus herdeiros ou representantes (art. 1.759 do C.C.).

Destacando que todas as despesas justificadas e reconhecidamente proveitosas ao menor serão computadas como crédito do tutor, devendo tais despesas com a apresentação da prestação de contas¹⁶ serem ressarcidas pelo tutelado conforme prevê os arts. 1.760 e 1.761 do Código Civil Brasileiro.

O reconhecimento do crédito em favor do tutor dependerá de demonstração contábil específica e detalhada das despesas realizadas. Há o perigo de potencial execução vazia podendo a referida pretensão vir a se perder pelo decurso de tempo e o reconhecimento judicial de prescrição.

No caso contrário, havendo saldo do tutor a ser pago ao tutelado será fixado prazo judicial para o cumprimento, ocorrendo o descumprimento do pagamento, o juiz poderá destituir o tutor, ordenando o sequestro de bens do tutelado sob sua administração e supressão do pagamento a título de remuneração conforme prevê o art. 919 do C.P.C.

É sabido que a tutela acarreta uma relação jurídica temporária seja porque os menores atingiram pelo decurso de tempo sua capacidade civil plena. Portanto,

¹⁶ O tutor faz as vezes de dono da coisa do pupilo quando administra a tutela, não quando despoja o pupilo.(Juliano, Digesto 41, 4, 7, 3).

são causas da cessação da tutela tanto a maioria como a emancipação bem como no caso de adoção.

Em regra, explicita o art. 1.765 do C.C, que o tutor é obrigado a servir por dois anos. O parágrafo único expõe ainda a possibilidade de prorrogação principalmente se for conveniente ao menor.

Também poderá cessar a tutela na hipótese de negligência, prevaricação¹⁷ ou incapacidade superveniente do tutor conforme afirma o art. 1.766 do C.C.

Sempre que o tutor praticar ato contra os interesses da tutela, seja por culpa ou dolo, ou quando incorrer em incapacidade deverá ser destituído. Compete ao Ministério Público, ou a qualquer interessado, provocar a remoção, aferindo inclusive, se ocorrer a prática de crime.

Em caso de extrema gravidade, o juiz poderá suspender o tutor de suas funções, elegendo interinamente o substituto. É constante nos arts. 1.194 ao 1.198 do CPC o procedimento para a remoção e dispensa do tutor.

Já o Estatuto da Criança e do Adolescente cuida da destituição da tutela em seus arts. 22, 38 e 164.

Enfim, cessará a tutela¹⁸ no caso de falecimento de qualquer dos sujeitos dessa relação jurídica de direito material, quais sejam, o tutor e o tutelado (ou pupilo).

Referências

GAGLIANO, Stolze Pablo; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Direito Civil. Direito de Família**. Volume 6. 2ª. edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

TARTUCE, Flavio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil**. Volume 5. **Direito de Família**. São Paulo: Grupo GEN/Editora Método, 2012.

_____. **Manual de Direito Civil**. Volume Único. 2.ed. ver. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense. São Paulo: Editora Método, 2012. 1411p.

FACHIN, Luiz Edson. **Teoria Crítica do Direito Civil. A luz do novo Código Civil Brasileiro**. 2.ed. São Paulo: Editora Renovar, 2003. 365p.

_____. **Comentários ao novo Código Civil, volume XVIII: do direito de família, do direito pessoal, das relações de parentesco**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004. 314p.

FARIAS, Cristiano Chaves de (coord). **Temas Atuais de Direito e Processo de Família. Primeira Série**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004. 646p.

¹⁷ A prevaricação é o delito previsto no artigo 319 do Código Penal brasileiro, cujo sujeito ativo é exclusivamente o funcionário público. Sabe-se que o curador e o tutor são considerados funcionários públicos por exercerem um múnus público.

¹⁸ Os indígenas se encontram sob a tutela do Estatuto do Índio, da União que a exerce através da Fundação Nacional do Índio – FUNAI. Cessará essa tutela quando o indígena for reconhecido como integrado à civilização do país (no pleno exercício de seus direitos e deveres civis e políticos).

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro. Volume VI: Direito de família.** São Paulo: Saraiva, 2005. 649p.

JUNIOR, Nelson Nery. Rosa Maria de Andrade Nery. **Código Civil Comentado.** 8.ed. ver., ampl., e atual. até 12/07/2011. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1758p.

MADALENO, Rolf. **Novos Horizontes no Direito de Família.** 1.ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010. 240p.

PINTO, Cristiano Vieira Sobral. **Direito Civil Sistematizado.** 2.ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. 810p.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. RODRIGUES, Renata de Lima. **O Direito das Famílias entre a Norma e a Realidade.** São Paulo: Editora Atlas, 2010. 255p.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família.** 8.ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Editora Forense – Grupo Gen, 2011. 946p.