PENSÃO — ADOÇÃO — TUTELA

— Com a morte do pai adotivo a pensão devida a menor deve ser paga ao tutor e não ao pai natural.

MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO

PROCESSO Nº 226.640-52

PARECER

Trata-se, no presente processo, de recurso interposto pelo Presidente da Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários da Central do Brasil, para o Sr. Ministro de Estado, de acórdão do egrégio Conselho Superior de Previdência Social, confirmatório de resolução do Conselho Deliberativo dessa autarquia.

2. A questão debatida nos autos não apresenta, em nossa opinião, maior dificuldade. A menor Yolanda de Moura Paula fôra adotada pelo seu avô, Manuel Augusto de Moura. Falecido o pai adotivo, requereu o pai natural lhe fôssem pagas as pensões que aquêle deixara para a menor, como segurado da Caixa de Aposentadoria e Pensões. O Interventor da instituição de previdência deferiu o pedido. Colocada, porém, a menor sob a tutela de seu tio, Waldemar Alves Pereira, requereu êste, fundado no respectivo têrmo, o pagamento da mesma pensão.

3. O Conselho Deliberativo da autarquia negou homologação ao ato da Presidência e determinou que a pensão — inclusive as cotas atrasadas, — fôsse paga ao tutor e tio, "legítimo representante da menor Yolanda". O egrégio Conselho Superior de Previdência Social, ao julgar o recurso que para êle foi interposto pelo Presidente da Caixa de Aposentadoria e Pensões, manteve a deliberação do Conselho Deliberativo e com razões de decidir refere, entre outras, as seguintes: "Considerando que a Caixa tinha ciência, pelo documento de fls. 22, da adoção da menor Yolanda Moura de Paula pelo seu avô, Manuel

Augusto de Moura, em face do traslado do instrumento de adoção constante dos próprios autos; Considerando que, em face da adoção da menor pelo seu avô, ficou extinto o pátrio poder, de acôrdo com o inciso 4º do art. 392 do Código Civil; Considerando que êsse pátrio poder só poderá ser restabelecido, mediante decisão judicial, o que não consta dos autos; Considerando, assim, que agiu mal a Caixa, ao conceder a pensão à menor, determinando o pagamento das cotas ao pai da referida menor, o qual havia perdido o pátrio poder".

4. O assunto encontra-se esclarecido no parecer de fls. 89 a 92, do ilustrado representante do Ministério Público do Trabalho, que tem a reforçá-lo a opinião de Eduardo Espínola, ali transcrita, em *"A Família no Direito Civil Brasileiro"*, 1954, págs. 443 e 444, nota 26, e 464, nota 35.

5. Na ausência de disposição, no Código Civil Brasileiro, determinadora da reaquisição *pleno jure* do pátrio poder pelo pai natural, no caso de morte do adotivo, temos como certo que essa reaquisição dependerá de ato judicial. E' o que decorre do disposto nos arts. 392 e 378 do Código Civil: enquanto o primeiro declara extinto o pátrio poder pela adoção, o segundo di-lo transferido ao adotante. "Nessa transferência do pátrio poder, de pai natural ao adotivo, é de ver-se uma exceção aberta pela lei expressamente ao princípio geral, inconcutível da irrenunciabilidade essencial do pátrio poder, como instituição de interêsse público, de caráter social, sancionada pela lei em benefício do filho" (Estevam de Almeida, *Direito de Família*, 1925, pág. 209).

6. Não nos parece, assim, integralmente procedente a crítica de Pontes de Miranda, quando considera "êrro lamentável", "êrro de técnica", da Comissão Revisora de 1900 a inclusão no texto do Código Civil daquelas duas disposições "discordantes, antagônicas" (*Direito de Família*, 1917, págs. 334 e 335, e nota 78). Elas podem ser harmonizadas desde que admitamos, aí, que a extinção de um direito dá lugar ao nascimento de outro, o pai natural perde o pátrio poder, para em seu lugar adquiri-lo o adotante. Êsse, sem dúvida, o sentido das palavras "que será transferido do pai natural para o adotivo", do art. 378 do Código Civil.

7. Há códigos civis, como o alemão, que estabelecem expressamente que o pai natural não readquire o pátrio poder pela morte do adotivo. Outros, permitem-no expressamente; é o caso da lei francêsa. "En cas de décés, d'interdiction, ou de disparation juridiciairement constatée de l'adoptant pendant la minorité de l'adopté, la puissance paternelle, de l'art. 351 *revient de plein droit aux ascendans* de celui-ci. La disposition, legale est trop restrictive. Si l'adopté n'a plus d'ascendants, il y aura lieu d'organiser sa tutelle suivant les règles ordinaires e comme s'il n'y avait pas eu adoption".)Marcel Planiol, *Traité Élémentaire de Droit Civil Français*, revu et complété par George Ripert, 4ª ed, 1948, vol. I, pág. 564). E ainda encontramos legislações que, na esteira do Código Civil Italiano, submetem, o assunto à decisão do "giudice tutelare", o qual, ao providenciar acêrca da proteção da pessoa do adotado, sua representação e a administração de seus bens, levará em conta a conveniência de que o "exercizio della patria potestá sia ripreso dai genitori" (art. 303).

8. Em face, porém, do silêncio da lei brasileira a respeito e dos têrmos incisivos do art. 392, nº IV, do Código Civil considerando *extinto* pela adoção o pátrio poder do pai natural, a conclusão a tirar-se é, sem dúvida, a de que a sua reaquisição por êste só se operará mediante pedido e conseqüente pronunciamento judicial.

9. Na hipótese, em exame, após a morte do pai adotivo, não se configurou sequer uma *situação de fato* em que o pai natural, tendo sob sua guarda e manutenção a filha menor, pudesse justificar o recebimento da pensão. Se em matéria de previdência social as condições de fato preponderam muitas vêzes sôbre as situações simplesmente jurídicas, como nos casos de dependência econômica, nada se encontra no processo, ainda sob êsse aspecto, que pudesse indicar a conveniência de deferir o recebimento da pensão ao pai natural. Ao contrário, falecido o pai adotivo, a menor ficou na guarda e manutenção de seu tio, atual tutor, e o motivo da adoção fôra mesmo o abandono em que o pai natural deixara a filha, conforme se infere da escritura a fls. 22.

10. Em conclusão: o despacho da Presidência da Caixa de Aposentadoria e Pensões não encontra apoio em lei. Deferiu o pagamento da pensão a quem não representa legalmente a menor que passou, com a morte do pai adotivo, ao regime de tutela. O acórdão de fôlhas 82 e 83, do egrégio Conselho Superior de Previdência Social ao manter a pensão concedida à dita menor e determinar à Caixa que entregue tôdas as cotas, vencidas e vincendas, ao tutor, bem decidiu a espécie e deve ser mantido. Improcede, assim, o recurso. E' o nosso parecer. — Em 19 de outubro de 1955. — *Lineu de Albuquerque Melo*, Consultor Jurídico. — Despacho: Nego provimento ao recurso de fls. 85-87, na forma dos pareceres.

Em 10 de novembro de 1955. — *Napoleão de Alencastro Guimarães.*