

ADOÇÃO

ANA VALDEREZ A. N. DE ALENCAR

Orientadora de Pesquisas Legislativas
Diretoria de Informação Legislativa

"Sendo o menino já grande, ela o trouxe à filha do Faraó, da qual passou a ser filho"

(Nascimento e educação de Moisés)
- Êxodus, 2 (10) - -

I) *Introdução*

II) *Legislação comparada*

III) *A adoção no interesse do adotado*

IV) *Legislação brasileira e projetos*

I – INTRODUÇÃO

A adoção foi praticada na antiguidade sob a influência de preocupações de ordem religiosa, com vistas à continuidade do culto dos ancestrais ou sob o influxo de interesses políticos, com a finalidade de evitar a extinção de uma família ou de uma tribo. Face ao intuito da preservação da linha masculina, a pessoa adotada era, em regra, do sexo masculino, e com frequência, adulta. Prevalencia, então, sobre o interesse do adotado, constituindo-se, mesmo, no próprio móvel da adoção, o interesse do adotando. (1)

Face à influência do direito romano sobre os sistemas legais da Europa, as antigas tradições marcaram as leis sobre a adoção de numerosas nações européias e latino-americanas. Na França, por exemplo, a Assembléia Legislativa decidiu, por decreto de 18 de janeiro de 1792, inscrever a adoção em sua ordem do dia, "Hantée par les souvenirs de l'Antiquité romaine", comenta Marie-

Pierre Marmier. ⁽²⁾ É verdade que sob o Consulado e o Império, o problema foi considerado de um ponto de vista mais avançado. Demonstram-no as próprias palavras de Bonaparte citadas por Fenet: ⁽²⁾

“L'adoption, disait-il, n'est ni un contrat civil, ni un acte judiciaire. Qu'est-ce donc? Une imitation par laquelle la société veut singer la nature. C'est une espèce de nouveau sacrement, car je ne trouve pas dans la langue de mot qui puisse bien définir cet acte. Le fils des os et du sang passe par la volonté de la société, dans les os et le sang d'un autre. C'est le plus grand acte que l'on puisse imaginer. Il donne des sentiments de fils à celui qui ne les avait pas et réciproquement, de père.”

Contudo, os comentaristas dão como o mais provável fundamento dessa posição assumida pelo Imperador face ao assunto, seu intuito de adotar Eugène de Beauharnais. ⁽²⁾ Realmente, segundo o Código napoleônico, a adoção não podia intervir senão em favor de pessoas maiores. ⁽¹⁾

Após a primeira Grande Guerra, o grande número de órfãos abandonados, a elevação do índice de nascimento de filhos ilegítimos provocaram as primeiras mudanças de atitude frente à adoção. Permanece o interesse individual dos adotantes, destituídos, já, evidentemente, de implicações religiosas ou políticas. Desenvolve-se, por outro lado, a preocupação com a pessoa do adotado cujo interesse tende a transformar-se no móvel precípua da adoção, por isso que esta passa a ser praticada, mais especialmente, em favor do menor de ambos os sexos.

Esse, o espírito que vem informando os mandamentos ordenadores da matéria em diversos países, conforme teremos oportunidade de verificar.

2. No Brasil, anteriormente à Lei de 1916, a adoção obedecia aos preceitos das leis portuguesas em vigor no Império por força do ato, de 20 de outubro de 1823, da Assembléa-Geral Constituinte e Legislativa convocada pelo Príncipe Regente. ⁽³⁾ Nesse interregno, numerosas referências à matéria constaram de diferentes diplomas legais. Antônio Chaves cita, ⁽³⁾ além daquele datado de 22-9-28, que cometeu aos juizes de primeira instância, precedendo às necessárias informações e audiência dos interessados, a atribuição de confirmar as adoções, os seguintes outros diplomas contenedores de tais referências: ⁽³⁾

“Lei de 30-11-1841, § 38 da tabela anexa; Regulamento de 10-7-1850, art. 146; Ordem de 18-10-1852; Decreto nº 2.078, de 15-12-1860, artigo 3º, § 2º; Decreto nº 5.581, de 31-3-1874, art. 5º parágrafo único; Regulamento de 31-3-1874, art. 5º, parágrafo único; Decreto nº 181 de 24-1-1890, arts. 7º, § 1º e 8º, parágrafo único; Decreto nº 2.573, de 1897, tab. B, § 4º, nº 30; Decreto nº 2.800, de 1898, art. 6º, parágrafo único; Decreto nº 3.084, de 1898, P. III, art. 56, b; Decreto nº 3.363, de 1889.”

Essa legislação esparsa disciplinou-a Carlos de Carvalho em sua “Nova Consolidação das Leis Civis – Vigentes em 11 de agosto de 1899” em seis artigos (1635 a 1640), além da referência ao parentesco civil ou por adoção consignado no art. 122, letra b.

É ainda Antônio Chaves que, citando Antônio Pedro da Silva, expõe a doutrina então corrente sôbre a matéria, doutrina defendida por Clóvis Beviláscqua em suas obras *Direito de Família e Direito das Sucessões*: (*)

“Condições:

a) a adotante podia ser pessoa de qualquer sexo, em pleno uso e gozo de capacidade civil e sem descendência natural;

b) a pessoa adotada deveria ser mais moça, pelo menos, dezoito anos que a adotante;

c) não podia haver entre a adotante e a adotada parentesco natural que viesse, pela adoção, tornar-se monstruosidade, como, por exemplo, um irmão adotar outro por filho;

d) não ter a adotante filhos naturais, à época em que adota, ou já haverem falecido os que procriou;

e) ser a adotante pessoa honesta e de bons costumes;

f) não ter a adotante ascendentes à época da adoção e, caso tenha, sejam ouvidos;

g) consentimento mútuo — de adotante e adotado — por si ou por seus representantes legais;

h) ser a adoção vantajosa à pessoa adotada.”

Determina em seguida os efeitos da adoção:

a) estabelecia parentesco civil entre a adotante e a adotada, constituindo impedimento matrimonial;

b) dava direito à adotada ao uso do nome de família do adotante;

c) conferia direito recíproco de pedir alimentos;

d) concedia direitos sucessórios *ab intestato* ao adotado sôbre os bens do adotante;

e) requeria para sua validade confirmação judicial.”

II — LEGISLAÇÃO COMPARADA

Atualmente, a adoção se processa sob a égide do Código Civil que, trazendo para o direito pátrio, segundo observa Sílvio Rodrigues, (4) o que colheu nas legislações estrangeiras, pela primeira vez a disciplinou ordenadamente; e nos termos da Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957, responsável pelas profundas modificações operadas nessa área do direito de família.

Não nos preocuparemos em trazer para a presente pesquisa a indagação dos autores sôbre a natureza jurídica da adoção nem tampouco expendê-lo o conceito através das diferentes e numerosas definições oferecidas pelos tratadistas. Tentaremos, isto sim, observar o tratamento que lhe dispensa a lei pátria procurando pô-la em presença da legislação de outros países, sempre que os elementos de que dispomos no-lo permitirem .

Tomando por empréstimo as palavras da doutora Marie-Pierre Marmier, (5) para quem a adoção “s’inscrit dans les mœurs et semble appartenir au domaine des relations humaines non juridiques. Le droit, pourtant, la pénètre, l’or-

ganise et la réglementation.”, vejamos como o direito brasileiro a penetra, a organiza e a regulamenta:

Nosso Código Civil, Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, trata da adoção no Capítulo V, do Título V, da Parte Especial — Do Direito de Família — artigos 368 a 378. Dizem com o assunto, ainda, os artigos 134, 183 (III e V), 332, 336, 379, 392 (IV), 1.605 e § 2º, 1.609 e 1.618. Em 1957, os artigos 368, 369, 372 e 377 receberam nova redação nos termos da Lei nº 3.133, de 8 de maio. Vejamos, de per si, cada dispositivo do Capítulo em foco:

Artigo 368

O art. 368 estabelece o limite mínimo de idade para o adotante. A redação primitiva rezava que só os maiores de cinquenta anos, sem prole legítima ou legitimada, poderiam adotar; a redação atual atribui a prerrogativa aos maiores de trinta, emprestando à adoção um sentido de maior alcance. Além de “meio supletivo de obter filhos” — expressão de Antônio Chaves — por parte daqueles a quem a natureza negou prole, assume o caráter de amparo à criança órfã ou destituída de meios que lhe assegurem a subsistência.

A desobediência ao preceito em foco acarreta a nulidade do ato. “... é sabido que é nulo o ato jurídico, quando a lei taxativamente o declarar nulo ou lhe negar efeito (Código Civil, art. 145, V) e nesses termos é nula *de pleno jure* a adoção quando realizada por quem não pode adotar.” (6) Consoante pronunciamento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a nulidade da adoção pode ser pronunciada no processo de inventário, desde que, mediante certidão de batismo, contrariamente ao que declarou o adotante na respectiva escritura e em testamento anterior, se verifique que não tinha êle a idade mínima exigida pelo art. 368 do Código Civil. (TJ-SP, 7/12/28 — RT 69/67) (7)

Varia nas diferentes legislações o limite de idade estabelecido para o adotante.

O Peru, como fazia o Brasil, prescreve “Que el adoptante sea mayor de cincuenta años y que goce de buena reputación;” (8) (art. 326, 1º). O mesmo termo inicial de idade figura nas leis da Bolívia, Grécia, Luxemburgo, Mônaco. (9)

Na República Dominicana, nos termos da Lei nº 5.152, de 13 de junho de 1959, (10) que modifica o Título VIII do Livro I do Código Civil (De la Adopción) “Se requiere cuarenta años para poder adoptar” (art. 344).

No entanto, sendo adotantes dois esposos “no separados personalmente”, a lei permite que um dêles tenha mais de 35 anos, desde que se tenham casado há mais de 10 e não haja filho do matrimônio. Transcrevemos do dispositivo correspondente a matéria que abriga as informações supra: (10)

“Art. 344 — Se requiere cuarenta años para poder adoptar. Sin embargo, la adopción puede ser pedida juntamente por dos esposos no separados personalmente, de los cuales uno tenga más de 35 años, si se han casado desde hace más de 10 años y no han tenido hijo de su matrimonio

A Lei nº 7.613, de 1943, da República do Chile, ⁽¹¹⁾ que estabelece disposições sobre a adoção, não só requer um limite mínimo de idade para o adotante (40 anos), como nega aos maiores de 70 o privilégio de adotar:

“Art. 2º — Sólo pueden adoptar las personas naturales que tengan la libre disposición de sus bienes, que sean mayores de cuarenta años de edad y menores de setenta,

Ainda a Argentina, a Áustria, a Guatemala, o México, a Turquia, a Suíça e a Venezuela fixam em 40 anos esse limite mínimo. ⁽⁹⁾

“Pueden adoptar ⁽¹²⁾ — tem-se no art. 173 do Código Civil Espanhol — quienes se hallen en pleno uso de sus derechos civiles y hayan cumplido la edad de treinta y cinco años...” O texto original da lei exigia a idade-limite de 45 anos, prazo que, na expressão de F. Bonet Ramón, “resultaba en extremo dilatado.” ⁽¹³⁾

Dispõe, igualmente, quanto à idade do adotante, o Código Civil Português de 1966, ⁽¹⁴⁾ que trata da adoção no Livro IV, Título IV, Capítulo I, arts. 1.973 a 2.002. Leia-se o art. 1.974 (Requisitos Gerais):

“1. A adoção apenas será decretada quando se verificarem, cumulativamente, os seguintes requisitos:

.....
c) Ter o adotante mais de trinta e cinco anos de idade.
.....”

Diga-se, de passagem, que a legislação anterior era omissa. “A legislação anterior” — lê-se em nota ao art. 1.973 do Código em causa — “desconhecia o instituto da adoção. São, portanto, novos os preceitos dos arts. 1.973 a 2.002.”

Salvador e Bélgica. O mesmo requisito de idade — 35 anos. ⁽⁹⁾ Na Bélgica, a adoção sofreu sensíveis modificações ditadas conforme lei de 21 de março de 1969. Entre estas, pode-se apontar a que reduz para 21 anos o limite mínimo de idade do adotante, quando se trate da adoção do próprio filho ilegítimo. ⁽¹⁵⁾

No tocante à França, lê-se no “Annuaire de Législation Française et Étrangère”, referente ao ano de 1966: ⁽¹⁶⁾

“Comme autrefois, et pour les deux formes d'adoption, l'adoptant, s'il est célibataire, doit avoir plus de trente-cinq ans. S'il est marié et non séparé de corps, plus de trente-cinq ans et le consentement de son époux. Si l'adoption est demandée conjointement par deux époux qui ne sont pas séparés de corps, il suffit que l'un des deux soit âgé de plus de trente ans et qu'ils soient mariés depuis cinq ans (autrefois, huit ans).”

Na sua análise sociológica da adoção, a Doutora Marie-Pierre Marmier nos oferece, sobre o limite mínimo de idade para adotar, informações valiosas relativamente a este último país citado: ⁽¹⁷⁾

“D'abord fixé à 50 ans dans le Code civil, il l'est à 40 dans la loi du 19 juin 1923 qui permet l'adoption des mineurs. La loi du 8 août 1941, afin de favoriser l'institution dans une période troublée, assortit la condition d'âge requise à une condition de durée de vie conjugale stérile. Désormais, l'adoption est permise à toute personne âgée de 40 ans, mais elle peut “être demandée conjointement par deux époux

non séparés de corps, dont l'un au moins est âgé de plus de 35 ans, s'ils sont mariés depuis plus de dix ans et n'ont pas eu d'enfant de leur mariage."

"L'ordonnance du 23 décembre 1958 permet l'adoption conjointe par deux époux après huit ans de mariage, si l'un d'eux est âgé de plus de 30 ans. Elle prévoit même la suppression de toute condition d'âge et de durée de mariage "lorsqu'il est médicalement établi... que la femme est dans l'impossibilité absolue et définitive de donner naissance à un enfant". Ces dispositions ne s'appliquent qu'au couple adoptant. La personne qui veut adopter, individuellement, même s'il s'agit des enfants de son conjoint, doit avoir 40 ans. La loi du 21 décembre 1960 étend à ce dernier cas les facilités prévues pour le couple qui adopte conjointement. Elle abaisse, simultanément, à 35 ans, l'âge requis de l'adoptant isolé (art. 344 C. civ.).

Cette dernière disposition reste inchangée dans la loi de 1966 (art. 343-1). En revanche "l'adoption peut être demandée conjointement, après cinq de mariage, par deux époux non séparés de corps dont l'un, au moins, et âgé de plus de 30 ans" (art. 343).

La disposition relative à la stérilité de la femme prévue par l'article 344, al. 1er (loi du 21 décembre 1960), est supprimée en raison des difficultés pratiques d'application qu'elle a soulevées.

Dans l'esprit général qui présida à l'élaboration des mesures relatives à l'âge de l'adoptant, l'amendement déposé à l'Assemblée nationale visant à permettre l'adoption après deux ans de mariage si l'un des époux avait dépassé 40 ans n'a pas été retenu. A juste titre, il n'a pas semblé "opportun de favoriser à ce point l'adoption par des personnes d'un certain âge"; d'autant "qu'une durée de deux ans de mariage n'est pas suffisante pour présumer qu'un couple de 40 ans n'aura pas d'enfant" (nous ajouterions: et qu'il a acquis la stabilité souhaitable). Il convient cependant de remarquer qu'à défaut d'un changement jurisprudentiel, la suppression de cette disposition n'entraînera pas la conséquence escomptée. En effet, la Cour de Cassation considère "que l'adoption est permise de manière générale à toute personne âgée de plus de 35 ans... l'exigence... d'être marié depuis plus de huit ans... ne s'applique qu'au cas particulier où le requérant est âgé de plus de 30 ans, mais de moins 35, au moment où est présentée sa requête".

Selon la jurisprudence actuelle, la double condition d'âge et de temps de mariage n'est donc pas nécessairement requise.

En revanche, et la loi nouvelle n'apporte aucune modification sur ce point, "sont cumulatives et non pas optionnelles" les conditions d'âge de l'adoptant et la différence d'âge qui le sépare de l'adopté."

Põe a autora em relêvo a tendência no sentido do progressivo abaixamento do limite inicial da idade exigida nos termos da lei, com relação ao adotante, considerando que o fato se acentua à medida que as relações afetivas pessoais entre o adotante e o adotado se sobrepõem às considerações de ordem patrimonial: "Au fur et à mesure que les relations affectives, personnelles, entre adoptant et adopté prennent le pas sur les considerations patrimoniales, l'âge

légál est progressivement abaissé.” Observe-se que a tendência posta em evidência se faz sentir na legislação da maioria dos países, inclusive na brasileira.

O termo de 30 anos é fixado por Costa Rica, Eire, Equador, Polônia, Sião, Uruguai. (9) O mesmo se tem na Tailândia: “A person who is not less than thirty years of age may adopt, another, provided he is at least fifteen years older than the person adopted.” (18) A lei federal da Áustria (BGB l n° 58/1960), portadora de modificações no terreno da adoção, determina a idade mínima de 28 anos para a mulher adotante e de 30 para o homem. (19)

No Japão, “any person who has attained majority may adopt another” (art. 793 do Código Civil Japonês). (20) Atingida portanto a maioridade, o indivíduo está apto para adotar. No art. 793 consta a proibição no sentido de que seja adotado o ascendente ou pessoa mais velha que o adotante: “No ascendent or person of older age may be adopted”. Ainda no Canadá, Colômbia, Hungria, Nova Iorque e algumas unidades dos Estados Unidos da América, na Tcheco-Eslováquia, na Rússia, a lei fixa na maioridade a idade mínima do adotante. (9)

O parágrafo único do art. 368 do Código Civil Brasileiro, de acordo com as modificações impostas pela Lei n° 3.133/57, não permite sejam adotantes as pessoas casadas senão quando decorridos cinco anos após o casamento. Tendo em vista uma das finalidades da adoção, qual seja a de preencher o vazio dos lares sem filhos, o legislador estabelece este prazo dentro do qual é razoável espere o casal que a natureza lhe proporcione descendência. Por isso mesmo, nos casos especiais em que não se configure a possibilidade de serem frustrados os desígnios da lei, a jurisprudência supera o limite prefixado no parágrafo em foco.

Haja vista o pronunciamento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consubstanciado nos termos do seguinte acórdão: (21)

“ADOÇÃO — Adotante octogenário com filhos do primeiro matrimônio — Escritura lavrada antes de completar-se o período de cinco anos das segundas núpcias — Inexistência de nulidade na espécie — Aplicação do art. 368, parágrafo único, do Código Civil.

Não é nula a escritura de adoção lavrada antes de decorrido o prazo de cinco anos do casamento se o adotante já era anteriormente casado, tivera filhos com a primeira mulher, e contava mais de oitenta anos de idade.

N° 164.536 — Capital — Apelante: Curador de Registros Públicos — Apelada: Maria Helena da Silva Ferraz.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes Autos de Apelação n° 164.536, da comarca de São Paulo, sendo apelante o Dr. Curador de Registros Públicos e apelada Maria Helena da Silva Ferraz: Acordam, unânimemente, em sessão da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, em negar provimento ao recurso. Custas, como de direito.

Trata-se de pedido de averbação de escritura de adoção de filhos naturais da apelada, outorgada por seu falecido marido, que foi impugnado pelo apelante, esteado no disposto no art. 368, parágrafo único, do Código Civil, com a nova redação que lhe deu a Lei n° 3.133, de

1957, onde está prescrito que ninguém poderá adotar, sendo casado, senão decorridos cinco anos após o casamento. Concedido o pedido, recorreu o apelante. A sentença fundou-se em que o escopo da lei é evitar que jovens casais, precipitadamente, adotem filhos alheios, antes de terem seus próprios filhos; designado o prazo de cinco anos, após o qual, com ou sem prole, o casado pode adotar livremente. Na espécie, aduz, o adotante é ancião, que já teve filhos de primeiro matrimônio, de modo que o intuito da lei fica preservado.

Realmente, o adotante era homem de mais de oitenta anos de idade quando se casou, em 1963, com a apelada; a escritura de adoção é de 1964. Ocorre, mais, que o adotante faleceu em 1965. Expõem os doutos que uma das finalidades do casamento é a procriação, de modo que, decorrido o prazo de carência de cinco anos, sem nascimento de filhos, concede a lei ao casal o recurso da adoção, a fim de obter, artificialmente, o mesmo resultado; tal prazo é estabelecido para assegurar-se a firmeza de propósitos do adotante e evitar-lhe o arrependimento, se ulteriormente lhe sobrevém filho legítimo (Washington de Barros Monteiro, "Curso de Direito Civil", volume referente ao Direito de Família, pág. 271). Sílvio Rodrigues ("Direito Civil", vol. IV, pág. 327), é do mesmo entendimento: "aqui visa o legislador a impedir que o jovem casal, que de pronto não teve filhos, desde logo, desanimado, recorra à adoção. Impõe-se-lhe uma espera de cinco anos e só a partir de então se lhe faculta a adoção, quer tenha, quer não tenha filhos". Ora, na espécie inexistente qualquer possibilidade de frustrar-se o objetivo da lei, fixado pelas lições referidas; o adotante, além de já ter sido casado e ter tido filhos de sua primeira mulher, era um ancião, octogenário, quando se casou e, depois, adotou os filhos de sua segunda mulher, falecendo logo após. Seu gesto generoso merece acatamento e mesmo reverência, devendo subsistir — apesar de praticado no período legal de carência, supracitado, pois que impossível, dadas as circunstâncias referidas, frustrar-se o intuito da lei ao fixar esse prazo de carência. Assim decidindo, cumpre-se a vontade do falecido adotante, sem malferir a lei.

São Paulo, 17 de outubro de 1967 — PAULO OTAVIANO, pres. com voto — J. CAVALCANTI SILVA, relator — Participou do julgamento, com voto vencedor, o Des. Carmo Pinto."

Esse lapso de cinco anos consigna-o a lei espanhola, ⁽¹²⁾ mas para a adoção plena, que pressupõe, da parte dos cônjuges, "vivan juntos, procedan de consumo y lleven más de cinco años de matrimonio..." Já o Código português determina: "só podem adoptar plenamente duas pessoas unidas por casamento há mais de dez anos" (art. 1.981). ⁽¹⁴⁾ Na República Dominicana, a Lei nº 5.152, de 13-6-59, ⁽¹⁰⁾ ao prever que a adoção simples "puede ser pedida juntamente por dos esposos no separados personalmente, de los cuales uno tenga más de 35 años", exige dos adotantes que se tenham casado há mais de dez anos "y no han tenido hijo de su matrimonio" (art. 344).

Artigo 369

No que respeita à idade do adotado, a lei brasileira de 1916 exigia houvesse entre este e o adotante uma diferença de 18 anos, diferença essa reduzida para 16 anos, pelo diploma legal de 1957 (Lei nº 3.133). "É a aplicação da regra

segundo a qual a adoção imita a natureza, pois só a quem pela idade pode criar ou gerar a lei outorga a faculdade de adotar.” (22)

O mandamento da lei dominicana reguladora da matéria, neste particular, estabelece, de acôrdo com a redação da segunda parte do art. 344 (10)

“El adoptante deberá tener 15 años más que la persona que se propone adoptar, y si ésta fuese el hijo de su cónyuge; bastará con que la diferencia de edad entre ambos sea de 10 años, y aún podrá ser reducida por dispensa del Juez de Primera Instancia correspondiente.”

A diferença de 15 anos entre adotante e adotado é prevista, entre outros países:

Na França, onde a lei de 11 de julho de 1966 não modificou o critério anteriormente fixado, ou seja, prevê, como dantes, “que l’adoptant doit avoir quinze ans de plus que l’adopté, et si ce dernier est l’enfant de son conjoint, la différence d’âge est de dix ans et peut être encore réduite par dispense du Président de la République”. (16)

Na Tailândia, segundo prescreve a Seção 1.582 do Código Civil: (18) “A person who is not less than thirty years of age may adopt, another, provided he is at least fifteen years older than the person adopted.”

No Chile, de acôrdo com o art. 2º da Lei nº 7.613/43: “Sólo pueden adoptar las personas... que tengan por menos quince años más que el adoptado”. (11)

Na Áustria, consoante a Lei Federal BGB I. nº 58/1960, já citada,

“l’adoptant doit avoir au moins dix-huit ans de plus que l’adopté. Cette différence peut être légèrement réduite à titre exceptionnel. Si l’adopté est un parent de l’adoptant ou un enfant par le sang de son conjoint, la différence d’âge exigée n’est que de seize ans”. (19)

No Canadá, onde a adoção sofreu profundas reformas introduzidas pela Lei da Adoção (S.Q. 1969, ch. 64), “la différence d’âge qui doit exister entre l’adoptant et l’adopté est réduite de 20 à 18 ans; cette différence d’âge ne sera pas requise lorsque l’adoptant sera l’enfant de l’un des époux et, de toute façon, le tribunal pourra passer outre à cette exigence;...”. (23)

“Que el adoptante sea mayor que el adoptado cuando menos en dieciocho años” determina o item 2º do art. 326 do Código Civil do Peru. (8) O preceito do Código espanhol, art. 173, na parte final, também preceitua: ... “El adoptante ha de tener, por lo menos, dieciocho años más que el adoptado.” (12)

A legislação do Equador dispõe de forma peculiar sôbre a adoção de menores, uma vez que exige seja o adotado do mesmo sexo que o adotante celibatário, viúvo, divorciado ou separado do cônjuge e estabelece uma diferença de 14 anos, pelo menos, entre um e outro. (24)

Artigo 370

Dispõe, expressamente, o Código Civil na redação do art. 370: “Ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher.”

Mais uma vez o legislador procura não se afastar das relações naturais entre pais e filhos, como bem acentua Carvalho Santos, pois não se compreenderia

“que a mesma pessoa pudesse ter mais de um pai ou mais de uma mãe, ou mesmo que pudesse ter por pai e por mãe legítimos pessoas não vinculadas pelo casamento, o que aberraria da realidade”. (25) Por isso, a exceção consagrada pelo mandamento, quando faculta a adoção pelos dois cônjuges.

Abrigam o mesmo preceito os Códigos civis:

— do Peru:

“Art. 329 — Ninguno puede ser adoptado por más de una persona, a no ser por dos cónyuges.” (8)

— da República Dominicana:

“Art. 346 (redação dada pela Lei nº 5.152/59) — Nadie puede ser adoptado por más de una persona, a no ser en el caso de que de la adopción la hagan marido y mujer”. (10)

— da Espanha:

Art. 173, § 4º
 “Los cónyuges pueden adoptar conjuntamente, y fuera de este caso nadie puede ser adoptado por más de una persona.” (12)

F. Bonet Ramón comenta a regra da lei espanhola nos termos seguintes:

“En cuanto a la adopción sucesiva, o sea cuando extinguida una adopción el hijo adoptivo pase a ser adoptado por otra persona, es plenamente admisible, y no puede estar comprendida en la prohibición señalada por el Código, ya que al referirse a que nadie puede ser adoptado por más de una persona, salvo el supuesto que en el mismo se prevé, solo puede referirse a la adopción coetánea.” (26)

No Equador, (24) a Lei nº 187 (Comissão legislativa permanente (*Jornal Oficial* nº 320, de 3 de dezembro de 1969) consigna a impossibilidade de adoção por mais de uma pessoa, com a mesma ressalva das legislações citadas: “... De même l'adoption ne peut être accordée qu'à une personne ou à un couple...”

Lê-se em Antônio Chaves: (27)

“Demonstra ALIX que, com uma ou outra fórmula, a imensa maioria das legislações estabelece a proibição de que uma pessoa possa ser adotada por duas ou mais, declarando em geral simultaneamente o princípio de unicidade e a exceção que se concede aos cônjuges.

Aponta uma série de leis e códigos permitindo a adoção conjunta realizada por ambos: Alemanha, Argentina, Bélgica, Chile, Espanha, Filipinas, França, Irlanda, Iugoslávia, Suíça e Turquia.

Outros, adita, não se referem expressamente à conjunção, mas tampouco estabelecem claramente a possibilidade de que a adoção realizada pelo segundo espôso seja posterior à do primeiro: Grécia, Itália, Luxemburgo, Mônaco, República Dominicana, Salvador, Tcheco-Eslováquia e Venezuela.

Acha mais interessante assinalar que em outras nações a adoção pelos dois esposos não é uma faculdade permitida pela lei, mas a única possibilidade de realizá-la. Assim, os códigos mexicano e chinês exigem

que, quando o adotante seja casado, o faça em conjunto com seu consorte, ou, como diz o primeiro, estando ambos conformes em considerar o adotado como filho.

Em algum caso particular, as leis não impõem a adoção com seu consorte ao adotante em estado de casado, mas não a concedem ao solteiro, por entender que o filho adotivo encontrará num lar estável os afetos normais de um pai e de uma mãe como se tivesse nascido do matrimônio dos adotantes.

Nesse sentido a adoção na Holanda e as legitimações adotivas francesa, uruguaia e brasileira.”

Face à alusão feita pelo jurista à adoção por parte de pessoa solteira, cabe salientar que a estas não se lhes concede a faculdade de adotar senão “em algum caso particular”, conforme expressa o autor. Na verdade, “a lei não faz distinção, no que diz respeito à capacidade para adotar, entre o homem e a mulher, entre o casado e o solteiro; determina apenas que ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher (Código Civil, art. 370)⁷. (28)

Nosso Código não condiciona a adoção por parte de um dos cônjuges ao consentimento do outro, como o faz a legislação de muitos outros países. Senão, vejamos.

Na República Dominicana estabelece-se a condição, a não ser que o outro cônjuge se encontre na impossibilidade de manifestar sua vontade, ou na hipótese de existir um estado de separação pessoal entre os esposos:

Código Civil — Art. 346 (modificado nos termos da Lei n. 5.152/59) (10)

“... Un cónyuge no puede adoptar sin el consentimiento del otro, salvo el caso en que se halle en la imposibilidad de manifestar su voluntad o de que existiere un estado de separación personal entre los esposos.”

Estabelece-a a Tailândia, onde não só o adotante como o adotado deve obter o consentimento do outro cônjuge para adotar ou ser adotado, salvo se o outro cônjuge é doente mental ou se encontra desaparecido por tempo não inferior a um ano:

Código Civil e Comercial: (18)

“Section 1584. A person who is to adopt, or a person who is to be adopted, must, if married, obtain the consent of his or her spouse unless his or her spouse is a person of unsound mind or has disappeared for not less than one year.”

A codificação do Peru (8) (art. 326, 4º) requer “que, cuando el adoptante sea casado, concurra el consentimiento de su cónyuge”. Na lei do Chile o preceito é o mesmo no que tange às pessoas casadas não divorciadas:

Ley n. 7.613 (11) — “Art. 2º —
Las personas casadas no divorciadas no podrán adoptar sin el consentimiento de su cónyuge.
.....”

Na Espanha, é proibida a adoção por parte do cônjuge “sin consentimiento de su consorte” (Código Civil, art. 173, 4^o), ⁽¹²⁾ existindo jurisprudência firmada quanto à ineficácia do ato na falta dessa aquiescência: ⁽²⁹⁾

“La adopción es ineficaz cuando falta el consentimiento del cónyuge del adoptante, lo que en realidad hace inexistente el acto, por faltarle un requisito esencial de su formación. (S. de 15 nov. 1961.)”; e, em Portugal, “deve consentir o cônjuge do adotante, se não estiverem separados judicialmente de pessoas e bens” (Código Civil, art. 1.988, b). ⁽¹⁴⁾

Na Áustria, como na Tailândia, segundo vimos, a adoção pressupõe não só o consentimento do cônjuge do adotante (se este adota só) como o do cônjuge do adotado, podendo o tribunal suprir o consentimento recusado sem motivo legítimo: “Les personnes suivantes doivent avoir donné leur consentement: . . . le conjoint de l'adoptant (s'il adopte seul); le conjoint de l'adopté. Le tribunal peut suppléer au consentement refusé sans motif légitime.” ⁽¹⁹⁾ De igual modo, na Bélgica, “lorsqu'un des consentements exigés par la loi est refusé, le tribunal peut prononcer l'adoption s'il juge ce refus abusif”. ⁽³⁰⁾

Artigo 371

“Enquanto não der contas de sua administração e saldar o seu alcance, não pode o tutor, ou curador, adotar o pupilo, ou o curatelado”, determina o art. 371 do Código Civil brasileiro.

O dispositivo impede a fraude à lei em prejuízo do adotado, menor, na maioria dos casos. Por isso mesmo, grande parte das legislações o consagra. Senão, vejamos:

Código Civil da Espanha (art. 173, 3^o): ⁽¹²⁾

“Se prohíbe la adopción:

.....
f 3^o — Al tutor respecto de su pupilo hasta que le hayan sido aprobadas definitivamente sus cuentas.”

Lei n^o 7.613/43, da República do Chile (art. 3^o): ⁽¹¹⁾

“El guardador no podrá adoptar a su pupilo mientras no haya sido aprobada definitivamente la cuenta de su administración.”

Código Civil português (art. 1.975): ⁽¹⁴⁾

“(Adopção pelo tutor ou administrador legal de bens)

O tutor ou administrador legal de bens só pode adoptar o menor depois de aprovadas as contas da tutela ou administração de bens e saldada a sua responsabilidade.”

O Código Civil do Peru exige não só o acerto de contas por parte do tutor, relativamente aos bens do tutelado, mas, ainda, que este haja atingido a idade de 21 anos.

É também vedado ao curador adotar o incapaz sem que tenha prestado contas e saldado sua responsabilidade: ⁽⁸⁾

“Art. 330 — El tutor no puede adoptar a la persona sujeta a su tutela sino después de haber cumplido ésta veintiún años y estar aprobada la cuenta final del cargo y satisfecho el alcance que resulte de ella.

Sin este último requisito, tampoco puede el curador adoptar al incapaz.”

O Código Civil da República Dominicana ⁽¹⁰⁾ condena à nulidade qualquer pacto entre o tutor e o pupilo, se ao pacto não precede a prestação de contas detalhada e a entrega dos documentos justificativos. Reza o artigo correspondente:

“Art. 472 — Cualquier pacto que pueda mediar entre el tutor y el pupilo que haya llegado a la mayor edad será nulo si no le precediere la dación de cuenta detallada y la entrega de los documentos justificativos: el todo acreditado por recibo del que tome la cuenta, diez días antes de la celebración del pacto.”

No Japão, a adoção do pupilo pelo tutor depende da permissão da autoridade judicial competente (Código Civil, art. 794): ⁽²⁰⁾

“A guardian shall obtain the leave of the Family Court in order to adopt the ward. The same shall also apply after the duties of the guardian have come to an end, so long as the accounts of the management have not been completed.”

Artigo 372

Contrato no entender de muitos autores, instituto de base contratual para alguns, instituto de ordem pública segundo outros, a adoção exige para que surta os devidos efeitos o acôrdo de vontades.

Entre nós, o art. 372 do Código Civil, em sua forma original rezava:

“Não se pode adotar sem o consentimento da pessoa, debaixo de cuja guarda estiver o adotando menor, ou interdito.”

A nova redação, proporcionada ao mandamento pela Lei nº 3.133/57, faz depender a adoção do “consentimento do adotado ou de seu representante legal se fôr incapaz ou nascituro”. Isto é, se fôr aquêle, o adotado, incapaz ou nascituro.

Comenta J. M. de Carvalho Santos, analisando a redação primitiva do dispositivo, que “o Código não faz referência ao consentimento do adotando, quando maior, por pressupô-lo essencial à validade da adoção, limitando-se a prever os meios pelos quais se deve manifestar o consentimento do adotando, quando incapaz.” ⁽³¹⁾

Reporta-se a êste comentário de Carvalho Santos o Professor Dolor Barreira, cuja crítica à atual redação do dispositivo em foco passamos a transcrever: ⁽³²⁾

“A Lei nº 3.133, contudo, fazendo referência explícita ao consentimento do adotado, a que o Cód. Civil não aludiu, *por pressupô-lo essencial à validade da adoção*, na frase de CARVALHO SANTOS (*Código Civil Brasileiro Interpretado*, vol. 6, pág. 22), incorreu, lastimavelmente, no vício de superfluidade ou superabundância, contra a regra de hermenêutica jurídica de acôrdo com a qual no texto da lei se entende não haver frase ou palavra inútil, supérflua ou sem efeito.

Mas, como o legislador não vacilou na prática antijurídica, tivesse ao menos completado o seu pensamento, dizendo não *sem o consentimento do adotado*, como disse, mas, sim, *sem o consentimento do adotado, se maior capaz*.

Prossegue o supracitado art. 372 declarando que não se pode adotar sem o consentimento do *representante legal do adotado*, se este for *incapaz ou nascituro* (*horresco referens!*).

Não pode haver, porém, adoção de *nascituro*, para que se pudesse exigir o consentimento do seu curador.

Que são os nascituros, os *nascituri* do direito romano?

São as pessoas *por nascer*.

Essas pessoas, todavia, não podem ser adotadas pela simples razão de que, para fins de adoção, há de ter o adotado, no mínimo, 16 (dezesseis) anos menos que o adotante, e o nascituro não começou sequer ainda a existir juridicamente.

O legislador, sem dúvida, aplicou à adoção um princípio aplicável ao *reconhecimento voluntário de filhos ilegítimos*, o qual, sim, pode referir-se a filhos *por nascer* (ou *nascituros*) quando já concebidos (Código Civil, art. 357, parágrafo único; CARLOS DE CARVALHO, *Nova Consolidação das Leis Civis*, art. 1.594; BATISTA DE MELO, *Direitos de Bastardia*, nº 236, pág. 245).

Mas, se assim aconteceu, é evidente que o legislador baralhou os institutos, confundindo — o que é altamente lamentável — noções jurídicas absolutamente inconfundíveis. Tudo, aliás, é de molde a evidenciar que a lei foi editada precipitadamente, sem ter precedido aquêlê estudo e meditação, que o assunto, pela sua relevância, merecia. Nem ninguém se admire da indicada confusão: ela é resultado da confusão do momento social em que vivemos, no qual tudo se perturba e confunde...

De resto, como observa CARLOS MAXIMILIANO, as Assembléias Legislativas, com os respectivos debates parlamentares, quase sempre concorrem mais para aumentar do que para diminuir a confusão.

De qualquer maneira, a palavra *nascituro*, que a Lei nº 3.133 refere, deve ser considerada *não escrita*, por impossibilidade jurídica, ficando o texto em questão assim redigido: ou de seu representante legal, se for *incapaz*. E será o bastante.

De mais a mais, o termo *incapaz*, ao parecer, diz mais e melhor do que a expressão *menor ou interdito* do art. 373 do Cód. Civil."

A Jurisprudência consagra a necessidade do assentimento do adotado, admitindo, quando muito, a concordância dêste, posterior ao ato da adoção. Não é o caso do acórdão seguinte, que considera incompleto o ato se praticado sem aquela anuência: ⁽³³⁾

Apelação nº 172.812

Tr. Just. São Paulo — 2ª C.

Relator: Des. ODYR PORTO

.....

Para a validade da adoção faz-se mister a concordância do adotando, no ato, porque sem essa anuência ela, que é um contrato em formação, não se completa, não ganha existência.

.....

2. Nas suas questões de mérito o recurso ainda desmerece provimento.

A adoção, entre nós, é um contrato de direito de família. Como lucidamente expõe Eduardo Espínola, “é um contrato em sua formação, e como contrato se dissolve por mútuo acôrdo; mas, como direito de família, tem o seu conteúdo regulado pela lei, e não pode ser subordinado a condição ou têrmo” (*in A Família no Direito Civil Brasileiro*, nº 236, pág. 539).

Dessa natureza jurídica da adoção decorre a necessidade, para a formação do ato, do consentimento do adotado ou de seu representante legal (art. 372 do C.C., com a modificação da Lei nº 3.133, de 1957, sendo que a redação anterior apenas aludia ao consentimento do representante do adotado, considerando implícita a necessidade da anuência dêste, quando incapaz). Sem essa anuência, a adoção, que é contrato em sua formação, não se completa, sequer ganha existência. É o caso dos autos, onde se cogita de adoção sem o consentimento da adotada ou de seu representante.

A interpretação que se dá ao art. 372 do C.C., admitindo a concordância posterior do adotado, inferida do exercício do direito decorrente do parentesco civil, não é a mais convincente, em que pêsse à indiscutida autoridade dos julgados que a consagram. Para desligar-se da adoção realizada em sua menoridade, com o consentimento de seu representante legal, o adotado teria o prazo de 1 ano a partir da cessação da incapacidade (art. 373 do C.C.). Contudo, para confirmar ou rejeitar uma adoção efetivada sem aquela anuência, absolutamente à sua revelia, o adotado não teria prazo algum. O confronto revela o extremo a que conduziria a exegese proposta pela apelante.

Por outro lado, o trecho do acórdão reproduzido por Dimas R. de Almeida no seu “Repertório de Jurisprudência do Código Civil”, que transcrevemos a seguir, mostra como podem ser encaradas por outro prisma as nulidades da adoção por falta ou vício de consentimento: ⁽³⁴⁾

“São relativas as nulidades por vício de consentimento do adotante e do adotado; são tais igualmente as dependentes da falta de consentimento do pai ou mãe, porque são de interêsse meramente privado. Essas nulidades só podem ser demandadas pelos próprios interessados.

.....
LUIGI BORSARI — *Commentário del Codice Civile*, vol. I, § 508, doutrina:

“Compreende-se que os que deviam dar a sua aprovação tenham qualidade para impugnar o contrato; porém, não se poderá compreender suficientemente o caráter absoluto da nulidade, a universalidade da ação.”

Mais claro parece PACIFICI-MAZZONI — *Instituzioni di Diritto Civile*, 3ª ed., vol. VII, nº 225:

“São relativas as nulidades por vício do consentimento do adotante e do adotado. São tais, igualmente, as dependentes da falta de consentimento do pai, mãe etc.; porque são de interêsse meramente privado.

Por isto, tais nulidades não podem ser demandadas senão pela pessoa cujo consenso foi viciado ou era exigido, e, neste segundo caso, também pelo adotado, que do mesmo necessitava. Estas nulidades relativas podem vir a ser sanadas por meio de ratificação expressa ou tácita.”

Vêde bem: só a pessoa cujo assentimento era reclamado, ou o próprio adotado, pode argüir a nulidade referida, e esta foi sanada pela mãe, quando se declarou acorde com o sucedido.

Pronunciaram-se no mesmo sentido Francesco Ricci, Battista, Caire e Piola — *Diritto Civile*, vol. I, parte 2ª, nº 148; eis as suas palavras:

“Se a nulidade da adoção depende da falta, ou vício, de consentimento, a mesma não é deduzida senão a pedido somente da parte cujo consenso válido e eficaz era exigido por lei; visto que, se esta tem o poder de “posteriormente à adoção”, ou consentir na mesma tóda vez que não haja sido primitivamente interpelada, ou consentir eficazmente tóda vez que algum vício tivesse prejudicado o seu assentimento anterior, e sanar assim tódas as nulidades; cada um vê fácilmente que só a pessoa de cuja vontade depende a “confirmação” do ato pode deduzir-lhe útilmente a nulidade.”

(Do voto do Min. Carlos Maximiliano, no ac. un. do S.T.F., 2ª Turma, em 16-1-40, no Rec. Extr. nº 3.615, de São Paulo, Rel.: Min. Eduardo Espinola, *in Rev. dos Tribs.*, vol. 131, pág. 352).

A Lei chilena de 1943 prevê sejam consignados na escritura de adoção o consentimento do adotante e a aceitação do adotado: (11)

“Art. 5º — La adopción deberá ser otorgada por escritura pública en la cual conste el consentimiento del adoptante y la aceptación del adoptado.”

Sendo o adotado incapaz, deverá prestar consentimento seu representante legal. Carecendo o adotando dêste representante, se lhe dará para o ato da adoção um curador especial. A negativa de consentimento por parte da pessoa chamada para o fim de consentir, se injustificada, será suprida pelo consentimento da justiça ordinária. Abriga-se a matéria nos tómos do art. 6º:

“Art. 6º — Si el adoptado es incapaz, deberá prestar el consentimiento su representante legal. Si es hijo de familia, deberán prestarlo ambos padres. Si uno de ellos ha fallecido, está impossibilitado de manifestar su voluntad o se halla privado de la patria potestad, bastará el consentimiento del otro.

Si el adoptado carece de representante legal, se le dará para este efecto un curador especial.

En caso de negativa injustificada de la persona llamada a dar el consentimiento, éste podrá ser prestado por la justicia ordinaria.”

A Lei peruana requer o consentimento do adotado se maior de 14 anos; achando-se êste sob o pátrio poder, seus pais deverão consentir. Se o adotado é menor de 18 anos ou incapaz e não tem pais, é necessário que se lhe ouça o tutor ou o curador. É exigido também o consentimento do cônjuge do adotando,

assim como a declaração pelo juiz da conveniência da adoção para o adotando de menoridade (art. 326, 5º a 9º). (8)

“Art. 326 — Para la adopción se requiere:

5º — Que el adoptado preste su consentimiento, si es mayor de catorce años;

6º — Que consientan los padres del adoptado si se halla bajo la patria potestad;

7º — Que se oiga al tutor o al curador del adoptado y al consejo de familia, si el adoptado es menor de dieciocho años o incapaz, y no tiene padres;

8º — Que consienta el cónyuge del adoptado;

9º — Que sea declarada por el juez, si la cree conveniente para el adoptado.

Este último requisito se refiere sólo al menor de edad.”

Na República Dominicana os pais do menor deverão consentir na adoção. *Morto um dêles ou impossibilitado de manifestar a vontade, basta o consentimento do outro.* Se divorciados ou separados os pais, àquele a cuja guarda foi confiado o adotando cabe prestar o consentimento. O outro será notificado sobre o ato da adoção que não poderá ser homologada senão três meses após esta notificação. Se, nesse prazo, o notificado comunicar ao órgão competente sua oposição, o tribunal deverá ouvi-lo antes de falar. Se são falecidos ambos os pais do menor ou estão impossibilitados de manifestar sua vontade, será chamado a prestar consentimento o representante legal do adotando. Tratando-se de filho de pais desconhecidos, outorgará o consentimento o tutor *ad hoc* designado pelo Secretário de Estado de Saúde e Previdência Social. As disposições estão contidas nos arts. 347 a 349 do Código Civil do País, modificados nos termos da Lei nº 5.152, de 13 de julho de 1959: (10)

“Art. 347 — Si la persona que se quiere adoptar es menor, será necesario el consentimiento de sus padres. Si uno de ellos ha fallecido o se encuentra en la imposibilidad de manifestar su voluntad, basta el consentimiento del otro. Si los padres están separados o divorciados, basta el consentimiento de aquel a quien se ha confiado la guarda. Si el otro padre no ha dado su consentimiento, el acto de adopción debe serle notificado y la homologación no podrá pronunciarse sino tres meses por lo menos después de esta notificación. Si en ese plazo el padre ha notificado a la Secretaria su oposición, el tribunal deberá oírlo antes de fallar.

Art. 348 — En los casos previstos en el artículo que antecede, el consentimiento se dará en el acto mismo de la adopción o por acto auténtico separado, ante notario o ante el Juez de Paz del domicilio o residencia del ascendiente, o ante los agentes diplomáticos o consulares en el extranjero.

Art. 349 — Si ambos padres del menor han fallecido o si están en la imposibilidad de manifestar su voluntad, el consentimiento deberá ser otorgado por el representante legal del menor. Cuando se trate de un hijo de padres desconocidos, el consentimiento será otorgado por un tutor *ad hoc* designado por el Secretario de Estado de Salud y Previsión Social.”

O Código Civil espanhol, em seu art. 176, estabelece os requisitos formais prévios à adoção: instrução de expediente e aprovação judicial. No expediente prévio, em presença do Juiz, se manifestará o consentimento do adotando, se maior; sendo este menor ou incapaz, serão chamadas a dar ou não consentimento as pessoas que o fariam, se se tratasse de casamento; manifestar-se-á, também, neste prévio expediente, o cônjuge, se se tratar de adotando casado. Transcrevemos o artigo que considera, também, a hipótese de o adotando estar submetido à tutela de uma casa de expostos ou outro estabelecimento de beneficência: (12)

“Art. 176 — La adopción se autorizará previo expediente, en el que necesariamente se manifestará a la presencia judicial el consentimiento del adoptando mayor de edad, si fuera menor o incapaz, el de las personas que debieran darlo para su matrimonio, y, si fuere casado, el de su cónyuge.

Si el adoptando estuviere sometido a la tutela de una casa de expósitos o otro establecimiento de beneficencia, el expediente se tramitará exclusivamente por la Administración de este, haciendo las comprobaciones necesarias, oyendo al adoptando, si tuviere suficiente juicio, y a sus más próximos parientes, si fueren conocidos. El expediente se elevará al Juez, quien, en el plazo de ocho días, y previa audiencia del Ministerio Fiscal, lo aprobará o señalará las causas que lo impidan. Será nula la adopción en la que no se cumplan estos requisitos.”

O Código português inclui entre os requisitos da adoção aquêles pertinentes ao consentimento do adotando, de acordo com a redação do art. 1.974, 2: (14)

“1. A adoção apenas será decretada quando se verificarem, cumulativamente, os seguintes requisitos:

.....
2. Quando o adoptando tenha mais de catorze anos, é ainda necessário o seu consentimento, a menos que elle não esteja no uso de suas faculdades mentais.”

Tratando, em capítulo à parte, da adoção restrita, o Código Civil português exige, para que seja esta decretada, se verificarem, além dos requisitos estabelecidos no artigo anterior, as seguintes circunstâncias (art. 1.988): (14)

“.....
a) consentirem na adopção os pais naturais, mesmo que não exerçam o poder paternal, ou o ascendente que tenha o adoptando a seu cargo;
.....

2. Não é exigível o consentimento dos pais ou do ascendente:

a) se o Tribunal o dispensar por serem indignas as pessoas que o deveriam prestar, ou por mostrarem desinteresse pelo adoptando;
b) se houver grave dificuldade, por qualquer circunstância, em o obter.”

A Lei nº 187, de 1969, do Equador — novo Código de Menores —, prescreve como necessário à adoção “le consentement des parents de l’adopté et aussi celui de ce dernier s’il est âgé de plus de 15 ans”. (24)

Observe-se a respeito do Estado de Israel que, na conformidade da Lei de 1960 ("La loi de 1960 sur l'adoption des enfants en Israel"), o Tribunal não acolherá a demanda de adoção do menor, se não se convencer quanto ao desejo do adotando no sentido de ser adotado pelo demandante. A exigência pressupõe que o menor seja capaz de compreender a extensão do ato. Em 1969, acresceu-se a lei supra de nova disposição "qui permet au tribunal de se passer du consentement de l'enfant si trois conditions sont remplies: a) l'adopté ignore que l'adoptant n'est pas son père (ou sa mère); b) tout indique qu'il souhaite voir maintenus ses liens actuels avec l'adoptant; c) il est nécessaire, pour le bien de l'enfant, que l'adoption ne lui soit pas révélée". (35)

Louvável a iniciativa do legislador, inspirada na sensibilidade e compreensão humanas. Realmente, a aquiescência do menor à adoção, se necessária sob o aspecto de impedir seja a criança adotada contra a própria vontade, pode, na hipótese de o adotando ter o adotante ou adotantes como seus verdadeiros pais, gerar problemas de graves consequências. "Il est toujours délicat de décider si, et à quel moment, la vérité doit être dite à l'enfant et il appartient, en tout cas, à l'adoptant de prendre cette décision, selon les circonstances et compte tenu de la personnalité de l'enfant; la loi ne devrait pas l'imposer aux parties" (o comentário é feito pelo Doutor em Direito Ernst Livneh, da Universidade de Jerusalém). (35)

Na Bélgica, entre as modificações introduzidas no terreno da adoção pelo diploma legal de 21 de março de 1969, consta aquela segundo a qual "the consent of the child's parents to the adoption may, in special cases, be substituted by the approval of a judge". (36)

Através do relato de um caso especial e da solução que lhe proporcionou a jurisprudência dinamarquesa, permite-nos o "Annuaire de Législation Française" deduzir que a legislação da Dinamarca exige, igualmente, o consentimento do responsável pelo incapaz, a fim de que se concretize a adoção. Ao mesmo tempo, nos dá a perceber a exposição que a exigência em foco se faz cercar de cuidados especiais. Vejamos a matéria, a seguir traduzida, cujo texto o anuário citado nos apresenta em francês: (37)

"Ante a publicação em um jornal finlandês, em agosto de 1966, de um anúncio sobre a adoção de um recém-nascido, uma família dinamarquesa se pôs em contacto com a interessada, viúva finlandesa de 20 anos, mãe de um menino de três meses.

A mãe finlandesa consentiu por escrito na adoção, e o casal, em setembro do mesmo ano, foi à Finlândia em busca da criança. Obtida, posteriormente, das autoridades dinamarquesas, a guarda do menor, o casal formulou o pedido de adoção ao Ministro da Justiça. A mãe foi ouvida a respeito em março de 1967 quando declarou que consentiria na adoção. Três semanas mais tarde, no entanto, antes que subscrevesse um novo ato de consentimento, declarou que não desejava separar-se da criança. O Ministro da Justiça, em face da ocorrência, decidiu em julho de 1967 que não existia título legal em que se apoiasse o deferimento do pedido de adoção, eis que a mãe se retratara negando a aquiescência. A mãe procurou reaver o filho e, diante da recusa do casal no sentido de devolvê-lo, entrou junto ao Juiz administrativo com um pedido de devolução.

De acôrdo com a legislação dinamarquesa, aos serviços locais de proteção à infância e à juventude é dado decidir sôbre a não-retirada de uma criança do seio da família que a educa, caso a medida contrarie os interesses do menor. Tal decisão pode ser submetida, por recurso administrativo, a uma comissão especial cujo veredito é suscetível de contrôle por parte dos tribunais. Se os serviços de proteção à infância não deliberam contra a retirada do menor, a devolução dêste será recusada tantas vêzes quantas se imponham considerações imperiosas que envolvam seu bem-estar. No caso relatado, não se verificou aquela deliberação. De sorte que o Juiz administrativo, a Côte de Administração e o Tribunal Supremo, por sentença de 13 de julho de 1968, decidiram, finalmente, que o menor — com a idade de dois anos ao tempo da expedição do acórdão — devia ser reconduzido à mãe finlandesa.

Os tribunais do país, em tais casos, manifestamente, atribuem grande importância ao lapso de tempo durante o qual a criança permanece na casa dos pais adotivos e à idade do menor ao momento da demanda de restituição. Por isso mesmo, aos pais adotivos não é permitido retardar o feito com o intuito de tirar partido da situação. No caso em foco, o menor não completara um ano à data em que a mãe, pela primeira vez, invocou o direito de reavê-la.

Artigos 373 e 374

Os arts. 373 e 374 do Código Civil brasileiro dizem respeito à dissolução da adoção:

“Art. 373 — O adotado, quando menor, ou interdito, poderá desligar-se da adoção no ano imediato ao em que cessar a interdição, ou a menoridade.

Art. 374 — Também se dissolve o vínculo da adoção:

I. Quando as duas partes convierem.

II. Nos casos em que é admitida a deserdação.

(Com a redação dada pela Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957.)

De acôrdo, portanto, com o art. 373, aquêle que foi adotado quando menor ou interdito pode desligar-se da adoção, no ano imediato ao em que cessar a interdição ou a menoridade. Findo o prazo de um ano, a contar da data da cessação da menoridade, ou da interdição, ensina Carvalho Santos, ⁽³⁶⁾ se o adotado não se manifesta, a adoção fica como que consolidada, não podendo o vínculo ser dissolvido senão nos têrmos do art. 374. A essa forma de dissolução Sílvio Rodrigues qualifica de *repúdio*. ⁽³⁷⁾ A maneira de efetuá-la nos ensina Estêvão de Almeida, citado por Carvalho Santos: ⁽³⁸⁾ “Atingida a maioridade, ou levantada a interdição, será bastante que o adotado notifique a sua deliberação ao adotante; e com a simples notificação dissolvido ficará o vínculo da adoção.”

Dissolve-se ainda a adoção, segundo dispõe o art. 374, pelo acôrdo das partes — “O acôrdo de vontades entre as partes, no sentido de desfazer a adoção, é modo adequado de dar-lhe têrmo, após a maioridade do adotado” ⁽³⁹⁾ — e nos casos em que é admitida a deserdação.

Na hipótese consignada no inciso I do art. 374, o desfazimento, opina Carvalho Santos, ⁽³⁸⁾ “parece certo que deverá ser pela mesma forma que o contrato, vale dizer, por escritura pública (art. 375)”.

Vejam as causas de deserção e conseqüentemente de ruptura da adoção, através das quais, “entende o legislador, manifestou-se o adotado profundamente ingrato; de modo que abre para o adotante a possibilidade de dissolver o vínculo da adoção, por manifestação unilateral de sua vontade”: (38)

- I. ter o adotado sido autor ou cúmplice em crime de homicídio voluntário, ou tentativa, contra o adotante;
- II. ter o adotado acusado caluniosamente o adotante em juízo ou haver incorrido em crime contra a sua honra;
- III. ter o adotado impedido o adotante de livremente testar;
- IV. ter ofendido fisicamente, ou injuriado gravemente o adotante;
- V. ter vivido desonestamente, sendo mulher, em casa do adotante;
- VI. ter mantido relações ilícitas com o cônjuge do adotante;
- VII. ter deixado o adotante em desamparo, em caso de alienação mental ou grave enfermidade.”

“Neste passo — lê-se em Sílvia Rodrigues, (39) citando Bevilacqua — o codificador admitiu a ruptura unilateral da adoção, quando o adotado cometer ingratidão para com o adotante; igual direito não concedeu ao filho adotivo, que não pode romper o liame de parentesco civil, em virtude de ingratidão do pai; pois, sendo o filho o beneficiado na adoção, é ele que deve gratidão ao pai, e não este àquele.” Para Orlando Gomes, (40) assiste ao adotado direito a romper o vínculo verificando-se em relação a ele aquelas ocorrências. E, consoante entendimento de Antônio Chaves, (41) a modificação introduzida pela Lei nº 3.133, de 1957, no item II do art. 374, “consiste, em essência, no estabelecimento, ao lado da ingratidão do adotado para com o adotante, na recíproca, como motivo da dissolução do vínculo”.

Processa-se a dissolução nos citados casos de ingratidão mediante ação judicial, ensina Orlando Gomes, (40) cessando os efeitos da adoção com o trânsito em julgado da sentença. Conclui o autor que fica a critério do Juiz a apreciação do alegado para verificar se a causa invocada se enquadra entre as que justificam a revogação.

O art. 175 do Código Civil espanhol, proclamando a irrevocabilidade da adoção, especifica quem pode pedir judicialmente seja ela extinta e em que circunstâncias pode ser formulado o pedido de extinção: (12)

“Art. 175 — La adopción es irrevocable.

Podrán pedir judicialmente que se declare extinguida la adopción del menor o incapacitado:

1º El padre o madre legítimos o naturales durante la minoría o incapacidad del adoptado, si el hijo hubiere sido abandonado o expósito y ellos acreditaren suficientemente su falta total de culpabilidad en el abandono y su buena conducta a partir de este. Y el Ministerio Fiscal cuando lleguen a su conocimiento motivos graves que afecten al cuidado del adoptado.

El Juez ponderará los motivos alegados y muy especialmente la moralidad de los padres y el tiempo transcurrido desde la adopción, oyendo al adoptado si su estado de razón lo aconseja y resolviendo lo que estime más conveniente para este.

2º El mismo adoptado dentro de los cuatro años siguientes a la mayoría de edad o a la fecha en que la incapacidad haya desaparecido, siempre que se funde en alguna de las causas queden lugar a la desheredación de los ascendientes.

En los casos en que se declare extinguida, la adopción quedará sin otros efectos que los ya consumados.

El reconocimiento de la filiación natural del adoptado o su legitimación no afectará a la adopción.”

Note-se que, ao contrário da Lei brasileira, a da Espanha admite a rutura unilateral da adoção, sempre que o pedido se funde em algumas das causas que dêem lugar à deserdação dos ascendentes.

Em face do caráter de estabilidade que a lei atribui à instituição e das possibilidades de impugnação que em casos especiais lhe são abertas, comenta F. Bonet Ramón: ⁽⁴²⁾

“La adopción ha de gozar de la mayor estabilidad, pues afectando al estado y condición de las personas, sería perturbador dejar su subsistencia supeditada a la voluntad concorde o unilateral de los interesados. Atendiendo a tan fundadas razones, se la declara irrevocable.

Sin embargo, se establece la posibilidad de impugnación por motivos especiales, dejados a la apreciación judicial, ya a petición del Ministerio Fiscal durante la menor edad o incapacidad del adoptado, ya a petición del adoptado dentro de los cuatro años siguientes a la mayoría de edad o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad.

Por excepción, en el caso del expósito o abandonado, se faculta al padre o madre para impugnar la adopción de su hijo, pues, por la situación en que el adoptado se encontraba, no era exigido el consentimiento de los padres. Pero solo están legitimados, como es lógico, para tal impugnación, si acreditan su falta total de culpabilidad en el abandono o exposición, circunstancia que de hecho será infrecuente tanto en la exposición como en el abandono, con lo cual no quedará quebrantada la conveniente inatacabilidad del vínculo adoptivo.

Si se declara extinguida la adopción, habrá de ser recogida en el Registro Civil la declaración judicial correspondiente respecto a la alteración de los apellidos, sin que ello pueda afectar a los actos realizados con aquellos, respecto a los cuales servirá de enlace, una vez realizada la alteración de apellidos, la inscripción del Registro Civil referente a las dos alteraciones.”

No Peru, o menor ou incapaz poderá impugnar a adoção dentro do ano seguinte à data de sua maioridade ou à data da cessação da incapacidade. A revogação será declarada pelo Juiz a pedido do adotado mediante a alegação de justos motivos; a pedido do adotante na hipótese de ingratidão por parte do adotado. Tanto a adoção como a respectiva revogação deverão ser inscritas no Registro Civil, à margem da certidão de nascimento. É o que se contém nos arts. 341, 342 e 343: ⁽⁸⁾

“Art. 341 — El menor o el incapaz que haya sido adoptado podrá impugnar la adopción dentro del año siguiente a su mayoría o a la fecha en que desapareció su incapacidad.

Art. 342 — La revogación de la adopción será declarada por el Juez, a instancia del adoptado, si existen justos motivos, y a instancia del adoptante, en caso de ingratitud del adoptado.

Art. 343 — La adopción y su revocación se inscribirán en el Registro Civil, al margen de la partida de nacimiento.”

Dispõe ainda o art. 347:

“Art. 347 — La relación legal entre adoptante y adoptado cesa en el caso de la adopción menos plena, al llegar este a su mayoría. Sin embargo, si el adoptado no se encontrare aún en estado de ganarse la vida, subsistirá para el adoptante la obligación de darle una carrera u oficio.”

Observe-se, na última parte do dispositivo, o sentido social e humano da lei. Sem dúvida, resultaria inócua a adoção, se o adotado, uma vez desligado dos pais adotivos, tivesse, por falta de aptidões, que enfrentar a miséria.

Contanto que aleguem motivo justo, tanto o adotado quanto o adotante podem requerer a revogação da adoção consoante a lei civil dominicana, a não ser que se trate de menor de 13 anos. A regra e disposições complementares abrigam-se nos termos do art. 367 da Lei nº 5.152, de 13 de junho de 1959: (10)

“Art. 367 — La adopción puede ser revocada por una decisión del tribunal, dictada a petición del adoptante o del adoptado, siempre que existiere algún motivo grave para ello. Sin embargo, ninguna demanda de revocación de adopción es admisible cuando el menor tenga menos de 13 años.

La sentencia dictada por el tribunal competente de acuerdo con el derecho común, con sujeción al procedimiento ordinario, y después de la audición del Ministerio Público, debe ser motivada. Puede ser atacada por todas las vías de recurso. Su dispositivo se publicará y transcribirá de conformidad con el artículo 364. (43)

La revocación hace cesar para el porvenir todos los efectos de la adopción.

El adoptante o sus descendientes conservan, sin embargo, sobre las cosas dadas el derecho de retorno previsto por el artículo 357.” (44)

O Código português, nas disposições gerais sobre a adoção, prescreve a averbação desta, assim como de sua revogação no assento de nascimento do adotado: (14)

“Artigo 1978º

(*Registo da adoção e da sua revogação*)

A adoção e a sua revogação serão averbadas oficiosamente no assento de nascimento do adotado.”

Na seção dedicada à revogação da adoção restrita, prescreve-a nas hipóteses em que se justifica a deserdação do herdeiro legítimo e naquelas em que o adotante do menor deixa de cumprir os deveres que lhe foram atribuídos rela-

tivamente ao adotado, ou em que a adoção resultar inconveniente para a educação ou os interesses dêste. Contêm a matéria os arts. 2.000 e 2.001. ⁽¹⁴⁾

“Artigo 2.000º

(Revogação)

A adoção é revogável a requerimento do adoptante ou do adoptado, quando se verifique alguma das ocorrências que justificam a deserdação dos herdeiros legítimos.

Artigo 2.001º

(Revogação a requerimento de outras pessoas)

Sendo o adoptado menor, a revogação da adopção pode ser decretada a pedido dos pais naturais, do Ministério Público ou da pessoa a cujo cuidado estava o adoptado antes da adopção, quando se verifique alguma das seguintes circunstâncias:

- a) Deixar o adoptante de cumprir os deveres inerentes ao poder paternal;
- b) Tornar-se a adopção, por qualquer causa, inconveniente para a educação ou os interesses do adoptado.”

Na Tailândia, a lei prescreve a dissolução do vínculo da adoção pelo mútuo consentimento das partes a qualquer tempo (Section 1.588), ⁽¹⁸⁾, dispondo sobre a possibilidade de uma delas, a parte prejudicada, tomar a iniciativa de solicitá-la: a) no caso de má conduta de uma das partes ou de injúria grave contra a outra ou seus descendentes; b) se uma das partes se nega a manter a outra; c) por abandono voluntário de uma delas, com relação à outra, por mais de um ano; d) se uma das partes é condenada à pena de prisão por mais de três anos; e) quando o adotante deixa realmente de cumprir seus deveres parentais especificados na lei. Em se tratando da dissolução unilateral, a ação respectiva não pode ser intentada depois de um ano a contar da data em que o autor tomou ou deveria ter tomado conhecimento do fato determinante do pedido. Transcrevemos a matéria correspondente contida nos arts. 1.588 a 1.590 do Código tailandês ⁽¹⁸⁾

“Section 1588. The parties to an adoption can at any time dissolve it by mutual consent, and Sections 1583, 1584 and 1585 shall apply *mutatis mutandis*. ⁽⁴⁵⁾

Section 1589. As regards actions for dissolution of adoption:

- (1) if one party is guilty of serious misconduct or has seriously insulted the other or his ascendants, the latter may claim dissolution;
- (2) if one party does not maintain the other, the latter may claim dissolution;
- (3) if one party has wilfully deserted the other for more than one year, the latter may claim dissolution;
- (4) if one party has been sentenced to imprisonment exceeding three years, the other may claim dissolution;
- (5) if the adoptor seriously fails to comply with his parental duties as provided in Sections 1536, 1543, 1545, 1546 and 1547, the adopted may claim dissolution. ⁽⁴⁶⁾

Section 1590. No action for dissolution of adoption shall be entered later than one year from the time when the claimant has known or

ought to have known of the fact constituting the cause for dissolution, or later than ten years from the time of the occurrence of such fact.”

Estabelece ainda o diploma legal que é defeso ao adotado, menor de 15 anos, promover ação para o desfazimento do vínculo adotivo sem que tenha obtido o consentimento da pessoa cuja aquiescência seja necessária a fim de que se proceda à adoção, ressalvada à autoridade competente a faculdade de agir no interêsse do adotado. Assim determina a seção 1591 do mesmo diploma:

(¹⁸)

“Section 1591. An adopted who is under fifteen years of age cannot enter an action for the dissolution of adoption unless he has obtained consent of the same person whose consent is necessary for adoption. But in any case, the action may be entered by the Public Prosecutor on behalf of the adopted.”

A Lei chilena (16.346/65) prevê a expiração da adoção: por vontade do adotado dentro do ano seguinte à cessação de sua incapacidade; por consentimento mútuo do adotante e do adotado maior; por sentença judicial que prive o adotante do pátrio poder; por sentença judicial que declare a ingratidão do adotado para com o adotante. Nos dois primeiros casos é exigida a escritura pública para caracterizar a dissolução. Escritura e sentença judicial serão anotadas à margem da certidão de nascimento do adotado a fim de que produzam efeito relativamente às partes e em razão de terceiros: (¹¹)

“Art. 32. La adopción expira:

1º Por voluntad del adoptado, manifestada en escritura pública dentro del año siguiente a la cesación de su incapacidad.

2º Por consentimiento mutuo del adoptante y del adoptado mayor de edad, que conste de escritura pública.

3º Por sentencia judicial que prive al adoptante de la patria potestad en los casos contemplados en el artículo 267 del Código Civil, y

4º Por sentencia judicial que declare la ingratitud del adoptado para con el adoptante.

Art. 33. La sentencia que declare la ingratitud del adoptado producirá ipso jure la revocación de las donaciones entre vivos que le haya hecho el adoptante, y para su restitución se estará a lo dispuestos en el artículo 1.429 del Código Civil.

Art. 34. La escritura pública y la sentencia judicial que pongan término a la adopción, como asimismo la sentencia judicial que declare la nulidad de la adopción o que acoja la impugnación a que se refiere el artículo doce, deberán anotarse al margen de la inscripción indicada en el artículo séptimo, y sólo desde esta fecha producirán efecto respecto de las partes y de terceros.”

O “Annuaire de Législation Française et Étrangère” publica ligeiras notícias sôbre a revocabilidade da adoção em outros países, tais como na Áustria, onde, nos termos da Lei federal nº 58/1960 “L’adoption peut être révoquée, quand le consentement a été vicié ou quand les relations adoptives sont entre temps devenues peu satisfaisantes.”; (¹⁹) na Bélgica, cuja lei de 21 de março de 1969 permite a revogação da adoção “pour raisons très graves sous le contrôle des tribunaux; (²⁰) na França: “L’adoption simple peut être révoquée pour des

motifs graves si l'adopté a plus de quinze ans." (47) (Antes da lei de 11 de julho de 1966 já muitas vêzes citada, o adotado deveria ter mais de treze anos.)

Artigo 375

Nosso Código Civil, de acôrdo com o art. 375, estabelece como forma necessária para o ato criador da adoção a escritura pública, em que não se admite condição, nem termo.

A lei repete, no dispositivo em tela, a exigência formulada pelo art. 134, I, onde se lê que, nos pactos antenupciais e nas adoções, a escritura pública é da substância do ato. Apesar disso, autores há que admitem a substituição da forma substancial prevista na codificação, por outro instrumento público. Inclina-se também a jurisprudência, através de numerosos julgados, a não em prestar importância máxima à forma, exigindo, isto sim, "que o adotante declare perante o tabelião, de maneira inequívoca, a intenção de ter o adotado como filho" (TJ-SP, 9-2-54 - RT 223/46). (48)

Este entendimento manifesta-o também o seguinte acórdão do Tribunal de Alçada de São Paulo: (49)

"A escritura pública é apenas necessária para a realização de adoção a fim de que, perante o tabelião, fique perfeitamente autenticada a vontade das partes. Não é preciso, porém, que seja uma escritura especialmente lavrada para esse fim. Basta que o adotante declare, perante o tabelião, que tem por seu filho adotivo a pessoa do adotado; não há necessidade de palavras sacramentais.

A adoção pode ser feita em nosso Direito por testamento público, já que nenhum texto legal existe que a proíba.

Há, porém, prova de que D. Raquel manifestou, de modo inequívoco, a sua intenção de adotar a menor Florinda, revelada não só em duas escrituras públicas de doação *causa mortis*, como no próprio testamento da inventariada, feito igualmente por escritura pública, em que aquela senhora se refere a D. Florinda, repetidamente, como sua filha adotiva". (Ac. da 2.^a Câm. do T. A. de S. Paulo, em 13-11-39, no Agr. inst. nº 7.524, de Mogi das Cruzes, Rel. Des. Frederico Roberto, venc. Des. Manoel Carneiro, in *Rev. dos Tribs.*, vol. 129, pág. 569)"

Ao mesmo tempo, inúmeros tratadistas insistem em que, para a validade da adoção, faz-se indispensável a solenidade prescrita nos termos da lei. Haja vista, Clóvis, Estévão de Almeida, Carvalho Santos, Antonio Chaves. Para este último, "não será adoção, sem embargo de numerosa jurisprudência em sentido contrário, a levada a efeito por meio de testamento, embora público, a exarada nos próprios livros do Registro Civil, ou a que seja passada por escrito particular..." (50)

Em consonância com esse ponto de vista existem, igualmente, numerosos julgados. Por exemplo, este da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, face à Apelação Cível nº 114/69: (51)

3. Ocorre que a adoção é ato que depende de forma especial, conforme disposições taxativas dos arts. 375 e 134, I, do CC, necessária não só para a sua solenidade como também para que fiquem eviden-

ciados os requisitos exigidos pela lei. Além da ausência de forma — “escritura pública” —, a filiação adotiva da apelante não pode configurar-se juridicamente por também lhe faltar a demonstração da idade do adotante, da diferença de idade entre o adotante e a adotada e o consentimento do representante legal desta, tudo o que, ao tempo, era exigido pelas disposições dos arts. 368, 369 e 372 do C.C. No caso em exame, pretende-se que êsses requisitos sejam reconhecidos os primeiros por inferências e o último por presunção de consentimento, ratificado pelo decurso do tempo. Mas, não pode ser assim.

4. Quando a lei exige forma especial para a validade do ato, será êle nulo se não a observar. É o que dispõe o art. 145, III, do referido Código, combinado com as disposições dos arts. 82, 129 e 130, que dizem que a validade do ato jurídico requer forma prescrita ou não defesa em lei; que a validade das declarações de vontade não dependerá de forma especial “senão quando a lei expressamente a exigir”, e que não vale o ato que deixar de revestir a forma especial, determinada em lei, salvo quando esta exigir sanção diferente contra a preterição da forma exigida.

Se se prescreve para a adoção a escritura pública, que é da substância do ato, não se pode argumentar, contra literais disposições de lei, que vale a adoção feita em instrumento público de registro civil de nascimento. Escritura pública e instrumento público são atos diferentes e para a sua validade a lei se contenta com requisitos também diferentes. Mesmo que se pudesse reconhecer no termo de registro de nascimento da apelante as características de escritura pública, ainda lhe faltariam, para que fôsse reconhecido como adoção, os demais requisitos da lei.

5. Não fôra isso, e ainda há que se considerar que a observação feita no registro de nascimento da apelante, de que “a registrada é filha adotiva do declarante Magno Ribas, que a está criando desde seu nascimento”, não é suficiente para caracterizar a intenção de adotar em todos os seus efeitos. Magno Ribas criou várias outras crianças, inclusive uma irmã da apelante.

Registrou o seu nascimento quando a apelante tinha apenas alguns meses de idade. Ao casar-se ela, aos 19 anos, Magno Ribas compareceu a Juízo para prestar o compromisso legal de tutor a fim de consentir no casamento. Pelo menos a partir daí não podia ignorar que a declaração que fizera no registro de nascimento da apelante não estava sendo reconhecida como adoção. Se esta fôsse a sua intenção, haveria, por certo, de formalizar o ato como manda a lei.

6. Não se pode julgar procedente uma ação declaratória para o fim de se afirmar a existência de um direito que é contrário à expressa disposição da lei.

Acordam os Juízes da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Curitiba, 14 de maio de 1969 — Henrique Dorfmond, Presidente — Marino Braga, Relator — Marçal Justen.

Não se pode fazer depender a adoção de condição ou termo, reza a segunda parte do art. 375. É ela por sua natureza *actus legitimus* — Pontifica Orlando Gomes, ⁽⁵²⁾ de sorte que, se, no instrumento público, constar qualquer dessas autolimitações da vontade, têm-se por não escritas, valendo o ato como se fôra puro". Antonio Chaves ⁽⁵³⁾ transmite a explicação de Afonso Dionísio face ao artigo: "Quer isto dizer que a adoção não pode ficar sujeita a cláusula, que faça depender o seu efeito de qualquer acontecimento futuro e incerto, nem a limitação, pela qual se disponha que a sua eficácia dependerá de um certo momento futuro, isto é, que ela somente terá vigor jurídico até uma época determinada, ou desde essa época." Acrescenta o exegeta que "quaisquer cláusulas nesse sentido deverão ser recusadas pelo oficial que redigir a escritura, porque a existência de uma delas anulará o ato."

Não é outro o entendimento do Ministro Hahnemann Guimarães expresso por via do voto seguinte: ⁽⁵⁴⁾

"É nula a adoção subordinada ao falecimento dos adotantes e em que se estipulou que, se pela morte de um deles, o supérstite se casasse novamente, se desmembraria imediatamente a parte do adotado na sucessão do pré-morto.

.....

Modificando o estado familiar do filho, a adoção é ato puro, *actus legitimus*, que se realiza pura e simplesmente, não admitindo condição, nem termo. A condição ou o termo anulam radicalmente esse ato. Aqui vigora a regra *conditio aut dies vitiat actum, non vitiator*. A aposição de condição ou termo a atos insuscetíveis dessas modificações é, em regra, motivo de nulidade, porque não se pode cindir a declaração condicionada, ou sujeita a termo.

Essa regra é, em matéria de adoção, corroborada pelo grande princípio recebido do direito romano, segundo o qual *adoptio naturam imitatur* (I, 1.11, § 4º). A filiação adotiva deve ser análoga à descendência natural.

A adoção do recorrente ficou subordinada ao falecimento dos adotantes. Não foi ato puro, e, assim, perdeu a validade. Esse defeito não constituiu matéria de alta indagação, tornando ociosas as questões sobre dolo do recorrente, e a falta de averbação do ato no livro de nascimentos". (Voto do Min. HAHNEMANN GUIMARÃES, Rel. do ac. un. da 2.ª Turma do S.T.F., em 22-8-47, no Rec. Ext. nº 11.698, da Bahia, in *Rev. dos Tribs.*, vol. 182, pág. 460; *Rev. For.*, vol. 117, pág. 437).

Vejamos o que se passa a respeito na legislação de alguns países estrangeiros. Na maioria deles, ao contrário do que nos acontece, exige-se a intervenção judicial para a conclusão do processo de adoção.

Na Espanha, como já tivemos oportunidade de observar, a lei determina a feitura de expediente prévio dependente da aprovação do juiz. Isto pôsto, reza o art. 177 do Código Civil espanhol: ⁽¹²⁾

"Art. 177 — Aprobada definitivamente la adopción por el Juez, se otorgará escritura, expresando en ella las condiciones con que se haya hecho, y se inscribirá en el Registro Civil correspondiente."

A escritura pública, no entender de F. Bonet Ramón, ⁽⁵⁵⁾ "tiene valor *ad substantiam*, por lo que no puede decirse que el vínculo de la filiación adoptiva haya surgido en tanto que dicha escritura no haya sido otorgada."

Sobre a inscrição de que trata o artigo, continua o autor: "La falta de inscripción no producirá la nulidad del acto de adopción, como lo prueba la falta de esta sanción en el art. 177, donde ordena que se inscriba, a diferencia del art. 176, que respecto a los requisitos del expediente de adopción proclama su nulidad quando no se cumplan."

A exigência da outorga de escritura pública da qual conste o consentimento do adotante e a aceitação do adotado está presente no art. 5º da Lei chilena nº 7.613/43: (11)

"Art. 5º — La adopción deberá ser otorgada por escritura pública en la cual conste el consentimiento del adoptante y la aceptación del adoptado."

Igualmente presente, a exigência da autorização da justiça a fim de que se conclua a adoção (art. 5º):

"La adopción será siempre autorizada por la justicia ordinaria con conocimiento de causa, y previa audiencia de los parientes a que se refiere el inciso primero del artículo 12, si los hay.

La resolución que la autorice se insertará en la escritura pública a que se refiere el inciso primero."

Os parentes a que se refere a lei são, nos termos do art. 12 citado, "los ascendientes legítimos del adoptante y del adoptado, y los descendientes legítimos del adoptado,..."

Manda o art. 7º seja a escritura aludida inscrita no Registro Civil correspondente ao domicílio do adotado e anotada à margem da certidão de nascimento dêste, além de determinar as formalidades exigidas com relação aos estrangeiros cujo nascimento não esteja inscrito no Chile e estabelecer a necessidade da prática das inscrições ordenadas pelo artigo:

"Art. 7º — La escritura a que se refiere el artículo 5º deberá inscribirse en el Registro Civil correspondiente al domicilio del adoptado y anotarse, también, al margen de la inscripción de nacimiento del adoptado.

A fim de dar cumprimento a lo establecido en el inciso anterior, tratándose de personas nacidas en el extranjero y cuyo nacimiento no esté inscrito en Chile, será menester proceder previamente a la inscripción del nacimiento en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, para lo cual se exhibirá al Oficial Civil respectivo el certificado de nacimiento debidamente legalizado.

La adopción no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros sino desde la fecha en que se practique la inscripción ordenada por el presente artículo."

Acrescente-se que o último inciso foi adicionado ao dispositivo transcrito, pelo art. 6º da Lei nº 10.271, de 2 de abril de 1952.

O art. 9º dá como não escrita toda e qualquer disposição que faça depender a adoção de condição, prazo, modo ou gravame:

"Art. 9º — La adopción no podrá sujetarse a condición, plazo, modo o gravamen alguno.

Toda disposición en contrario se tendrá por no escrita."

Complejo o processo por que se realiza a adoção na República Dominicana e várias as formalidades exigidas a fim de que ela surta seus efeitos entre as partes e relativamente a terceiros. Transcrevemos a matéria contida nos arts. 358 a 365 do Código Civil modificados segundo a Lei nº 5.152/59: ⁽¹⁰⁾

Art. 358 — La persona que se propone adoptar y la que quiere ser adoptada, si es mayor, deben presentarse ante el Juez de Paz del domicilio del adoptante o ante un notario, para levantar acta de sus consentimientos respectivos.

Art. 359 — Si el adoptado es menor de edad el acta será consentida en su nombre por su representante legal.

Art. 360 — El acta de adopción debe ser homologada por el tribunal civil del domicilio del adoptante, y el tribunal será apoderado por una instancia del abogado de la parte más diligente, a la que se agregará una copia del acta de adopción.

Art. 361 — El Tribunal, reunido en cámara de consejo después de haberse procurado los informes convenientes, verificará: 1º si todas las condiciones exigidas por la ley, se han cumplido; 2º si hay justos motivos para la adopción y si ésta presenta ventajas para el adoptado; y 3º si existen motivos que puedan oponerse a que se atribuya el solo nombre del adoptante al adoptado, cuando este último sea menor de edad.

Art. 362 — Después de haber oído al representante del Ministerio Público y sin más procedimiento ni ningún otro trámite, el tribunal decidirá, sin enunciar motivos, si procede o no la adopción, y si tiene que resolver, en el primer caso, acerca del apellido que deberá usar el adoptado o sobre la suerte de sus lazos de parentela con su familia natural, lo hará en la misma forma, y el dispositivo de la sentencia enunciará los nombres y apellidos de las partes, así como los actos al margen de los cuales deberá anotarse la sentencia e indicará, asimismo, los nuevos apellidos del adoptado.

Art. 363 — Si la homologación no fuere acordada, cualesquiera de las partes puede apoderar del caso, en el mes que sigue a la sentencia, a la Corte de Apelación, la cual instruirá el asunto en la misma forma en que lo hizo el Tribunal de Primera Instancia y pronunciará sin enunciar motivos.

Si la sentencia es reformada, la decisión estatuirá, si hay lugar a ello, sobre el apellido del adoptado.

Si la homologación queda acordada en primera instancia, el Ministerio Público puede interponer apelación y el mismo derecho pertenece a las partes, si tuvieren algún interés en ello. La Corte estatuirá en la forma prevista en el párrafo precedente.

El dispositivo de la sentencia que admita la adopción se transcribirá al margen del acta de nacimiento, indicándose los apellidos nuevos del adoptado. Es admisible el recurso de casación por vicio de forma contra la decisión que rechaza la demanda de homologación.

Art. 364 — La sentencia que admita la adopción, se pronunciará en audiencia pública, y un extracto de la misma se publicará en la Gaceta

Oficial y en un periódico de circulación nacional. Este extracto contendrá: 1º la fecha de la decisión y la designación del tribunal que la pronunció; 2º el dispositivo de la decisión; y 3º el nombre del abogado del demandante.

Dentro de los tres meses de haberse pronunciado la sentencia, el dispositivo de la misma deberá ser transcrito a instancia del abogado que ha obtenido la sentencia o de una de las partes interesadas, en los registros de la Oficialía del Estado Civil del lugar de nacimiento del adoptado.

Si el adoptado ha nacido en el extranjero, la transcripción deberá efectuarse en los registros de la Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional. La transcripción deberá efectuarse inmediatamente que sea requerida y previa notificación que se haga al Oficial del Estado Civil competente.

El abogado que ha obtenido la sentencia está obligado a requerir la transcripción, a pena de una multa de veinte pesos, sin perjuicio de las indemnizaciones que procedan.

Las mismas disposiciones se aplican a la mención de la adopción y al apellido del adoptado al margen del acta de nacimiento de este último. En los casos en que no exista acta de nacimiento, la sentencia ordenará que se proceda a inscribirse como una declaración tardía de nacimiento.

Art. 365 — La adopción no produce sus efectos entre las partes más que a partir de la sentencia de homologación.

Las partes quedan obligadas por el acta de adopción.

La adopción será oponible a los terceros a partir de la transcripción del dispositivo de la sentencia de homologación.

No Peru, a lei exige a intervenção judicial ao regulamentar a matéria da adoção do menor: ⁽⁸⁾

Art. 326 — Para la adopción se requiere:

.....
 9º Que sea declarada por el juez, si la cree conveniente para el adoptado.

Este último requisito se refiere sólo al menor de edad.”

E determina a inscrição da adoção no Registro Civil à margem da certidão de nascimento, evidentemente, do adotado:

“*Art. 343* — La adopción y su revocación se inscribirán en el Registro Civil, al margen de la partida de nacimiento.”;

especificando no art. 328 que “la adopción no puede hacerse bajo modalidad alguna.”

O mesmo se verifica em Portugal onde, relativamente à intervenção do juiz, “o vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, correndo a ação respectiva perante o tribunal de menores”. (art. 1973) ⁽¹⁴⁾

Na Áustria “le contrat d’adoption doit être soumis à l’approbation du tribunal” ⁽¹⁰⁾ e no Equador a adoção do menor “est confiée au Juge des Mineurs,

dont l'avis favorable exige seulement aujourd'hui son inscription dans le Registre de l'Etat civil. La formalité précédent d'un acte public d'adoption se trouve ainsi supprimée". (24)

No que tange à inadmissibilidade de condição ou termo, Antonio Chaves (56) faz referência a legislações que "abrem uma exceção para admitir estipulem os interessados a condição de não herdar do adotante o filho adotivo". Cita, na oportunidade, § 1.767 do Código Civil alemão, conforme redação proporcionada pela Lei da Igualdade de Direitos de 18-8-57: "No contrato de adoção, pode ser excluído o direito hereditário do filho com relação ao adotante. Quanto ao mais, não podem, no contrato de adoção, ser modificados os feitos da adoção."; cita ainda, a propósito, o art. 268, 3ª alínea do Código Civil suíço: "Sobre os direitos patrimoniais e o direito hereditário dos pais, podem, antes da adoção, por documento público, ser pactuadas livremente derrogações das determinações acêrca da posição jurídica de um filho legítimo." (56)

Na Bélgica, na conformidade da lei de 21 de março de 1969, que instaura um novo regime em matéria de adoção, e através do comentário do Professor Adolf Houtekier, da Universidade Livre de Bruxelas, toma-se conhecimento de que:

"Le contrat d'adoption doit être passé devant le juge de paix ou devant notaire. Il est soumis à l'homologation du tribunal de première instance, mais si la personne à adopter est mineure, l'affaire ressort de la compétence du tribunal de la jeunesse." (30)

Art. 376

Ao regulamentar as relações de parentesco, nosso Código Civil dispõe: "O parentesco é legítimo, ou ilegítimo, segundo procede ou não de casamento; natural, ou civil conforme resultar de consangüinidade, ou adoção." (art. 332). Estabelece, portanto, a adoção parentesco meramente civil entre o adotante e o adotado. É o que se contém na redação do art. 336. Cinge-se este parentesco, nos termos do art. 367, ao adotante e ao adotado, salvo quanto aos impedimentos matrimoniais, ou sejam aqueles ditados pelo art. 183 III e IV, relativamente ao adotante e o cônjuge do adotado, o adotado e o cônjuge do adotante, o adotado e o filho superveniente ao pai ou à mãe adotiva.

Considerando o alcance legal do parentesco adotivo, comenta Antonio Chaves: (57)

"A amplitude que as palavras iniciais, tanto do art. 336 como do 376 do Código Civil, parecem dar ao parentesco adotivo sofre imediata restrição quando ambos denunciam ficar êle limitado ao adotante e ao adotado.

Mas também esta assertiva não corresponde à verdade, desmentida como fica pelo art. 377, do qual se deduz, argumentando a *contrário*, que quando o adotante não tiver filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, a relação de adoção envolve a de sucessão hereditária; pelo art. 376, parte final, ao exprimir que não podem casar o adotante com o cônjuge do adotado e o adotado com o cônjuge do adotante, bem como o adotado com o filho superveniente ao pai ou à mãe adotiva etc.

Tem, pois, o parentesco adotivo uma extensão muito superior à que figura no texto da lei: produzem-se efeitos, não só entre o adotante e a família do adotado, como também entre os filhos adotivos

entre si, como se verifica em matéria de vocação sucessória e de impedimentos matrimoniais.

A razão está com os que reconhecem que o vínculo adotivo não se esgota numa mera relação jurídica entre adotante e adotado. Faz surgir, diga o que disser a lei, deveres mesmo entre os membros de ambas as famílias, e o direito sucessório pode ser invocado pelos descendentes do adotado na sucessão do adotante, como admitiu o Tribunal de Justiça de São Paulo, *Rev. dos Tribs.*, v. 240/289.”

Transcrevemos a jurisprudência citada pelo autor:

“A interpretação da nossa lei civil (arts. 353, 376 e 1.618 do Código Civil) leva à conclusão de que, embora as famílias do adotante e do adotado continuem entre si estranhas, unindo-se, apenas êste àquele, os descendentes do adotado se tornam descendentes do adotante... TJ-SP, 31-5-55. — RT 240/189). (58)

Considera também Orlando Gomes, (59) ante as limitações da lei, a predominância da opinião no sentido de estender-se o parentesco oriundo da adoção aos filhos do adotante, julgando “inadmissível, por outro lado, a interpretação restritiva do *parentesco civil* em relação aos descendentes do filho adotivo. A descendência ficta — continua o autor — não deve ter limites. Pensam alguns que, por extensão, há de abranger todos os filhos, tenham nascido antes ou depois da adoção. Entendem outros que o parentesco deve limitar-se aos filhos supervenientes, até porque, nesse caso, o nome do filho adotivo, tomado do adotante, se transmite à sua descendência.”

De fato, é permitido ao adotado acrescentar aos seus os apelidos do adotante ou optar pelos apelidos dêste, omitindo aquêles dos pais de sangue. Assim dispõe o art. 2º da Lei nº 3.133/57:

“Art. 2.º — No ato da adoção serão declarados quais os apelidos da família que passará a usar o adotado.

Parágrafo único — O adotado poderá formar seus apelidos conservando os dos pais de sangue, ou acrescentando os do adotante, ou ainda, somente os do adotante, com exclusão dos apelidos dos pais de sangue.”

Vejamos sôbre o assunto a legislação de alguns países, tais como Chile, onde, segundo a Lei nº 7.613, a adoção não estabelece relações jurídicas senão entre o adotante e o adotado, a quem é facultado tomar o apelido dos pais adotivos, podendo transmiti-los a seus descendentes. Prescreve o art. 14 da lei citada: (11)

“Art. 14 — La adopción sólo establece relaciones jurídicas entre el adoptante y el adoptado; pero no entre uno de éstos y la familia del otro.

El adoptado, personalmente o por medio de su representante, podrá tomar el o los apellidos del o de los adoptantes, según el caso, manifestándolo así en la escritura pública de adopción. Por esta circunstancia no se procederá a alterar la partida de nacimiento del adoptado, pero se hará, al margen de ella, la anotación correspondiente.

En el caso del inciso anterior, los descendientes legítimos del adoptado podrán también seguir usando el o los apellidos del o de los adoptantes.”

O art. 353 do Código Civil dominicano — redação dada nos termos da Lei nº 5.152/59 — estende o laço de parentesco resultante da adoção aos filhos do adotado: ⁽¹⁰⁾

Art. 353 — El lazo de parentesco resultante de la adopción se extiende a los hijos del adoptado.”

Com relação aos impedimentos matrimoniais, além daqueles prescritos na lei brasileira, tem-se a proibição de casamento entre o adotante, o adotado e seus descendentes e entre os filhos adotivos de um mesmo indivíduo. Ressalta a disposição no sentido de, nessas mesmas hipóteses, deixar-se à mercê do Juiz a autorização do matrimônio em face de razões especiais. Eis a matéria no original: ⁽¹⁰⁾

“*Art. 354* — Se prohíbe el matrimonio entre el adoptante, el adoptado y sus descendientes; entre el adoptado y el cónyuge del adoptante, y recíprocamente entre el adoptante y el cónyuge del adoptado; entre los hijos adoptivos de un mismo individuo y entre el adoptado y los hijos que puedan sobrevivir al adoptante. Sin embargo, en los casos indicados en este artículo, el Juez de Primera Instancia correspondiente, podrá autorizar el matrimonio por razones atendibles.”

Os laços de parentesco provenientes da adoção envolvem, na Espanha, de um lado o adotante, de outro, o adotado e seus descendentes legítimos. Vigoram, no tocante à família do adotante, as disposições da lei sobre os impedimentos matrimoniais: ⁽¹²⁾

“*Art. 174* —

La adopción produce parentesco entre el adoptante, de una parte, y el adoptado y sus descendientes legítimos, de otra; pero no respecto a la familia del adoptante, con excepción de lo dispuesto sobre impedimentos matrimoniales.”

Dispõe sobre esses impedimentos o art. 84, incisos 5º e 6º ⁽¹²⁾

“*Art. 84* —

5º — El padre o madre adoptante y el adoptado; este y el cónyuge viudo de aquellos, y el cónyuge viudo de este.

6º — Los descendientes legítimos del adoptante con el adoptado, mientras subsista la adopción.”

No Peru, o assunto é regido de acôrdo com o art. 333 do Código Civil. O art. 334 regulamenta a questão do apelido do adotado: ⁽¹⁸⁾

“*Art. 333* — El parentesco proveniente de la adopción se limita al adoptante y al adoptado y a los descendientes legítimos de éste.

Art. 334 — La adopción confiere al adoptado el apellido del adoptante, añadido después del de su padre.”

Vigoram os impedimentos matrimoniais consignados no art. 83º, 3º: ⁽⁸⁾

“*Art. 83º* — No pueden contraer matrimonio entre sí:

3º — El adoptante con el adoptado, ninguno de ellos con el viudo del otro, ni el adoptado con el hijo que sobrevenga al adoptante;

.....”

Na Áustria, lê-se no “*Annuaire de Législation Française et Étrangère*”, a adoção cria “des liens semblables à ceux de la famille légitime envers l'adoptant et ses descendants légitimes”. Como na maioria dos países o adotado toma o nome do adotante, não lhe sendo concedida por outro lado, a faculdade de acrescentar àquele o seu próprio apelido: “L'adopté prend le nom de l'adoptant sans pouvoir y ajouter son propre nom.” (19)

A publicação “*International Comparative Law Quarterly*”, focalizando a lei belga de 21 de março de 1969, sobre a adoção, transmite que face às novas disposições “the legal position of the adopted child has been made equal to that of a legitimate child (especially as to name and parental power)”. (20)

Artigo 377

— A lei estabelece um liame de filiação e paternidade entre filho e pai adotivo. O parentesco, expressamente consignado na redação do art. 376 do nosso Código Civil, passa a sofrer restrições no tocante aos direitos de natureza patrimonial, de acôrdo com o que prescreve o art. 377:

“Quando o adotante tiver filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, a relação de adoção não envolve a de sucessão hereditária.”

As disposições originais da codificação não admitiam a adoção por parte daqueles que tivessem filho legítimo ou legitimado, se bem que assegurassem a continuidade do vínculo adotivo, garantindo-lhe todos os efeitos, ante a superveniência de filho legítimo.

Com referência aos fins sucessórios, portanto, anteriormente à Lei nº 3.133, o filho adotivo ou recebia a herança integral, se não sobreviessem filhos legítimos ao adotante, ou concorrendo com estes se os houvesse, lhe tocava metade da herança a que fizesse jus cada um deles, segundo determinação contida no § 2º do art. 1.605 do Código Civil:

“Art. 1.605 — Para os efeitos da sucessão, aos filhos legítimos se equiparam os legitimados, os naturais reconhecidos e os adotivos.

.....
 § 2º — Ao filho adotivo, se concorrer com legítimos, supervenientes à adoção (art. 368), tocará somente metade da herança cabível a cada um destes.”

A regulamentação proporcionada na forma da lei citada ao art. 377 deixa o filho adotivo, simplesmente, à margem da sucessão hereditária desde que o adotante tenha filhos supervenientes ou não à adoção, isto é, tenha filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, segundo estabelece o mandamento. Desaparece, é verdade, com a Lei nº 3.133, o obstáculo à adoção constituído pela existência daqueles descendentes. Em contrapartida, na hipótese figurada, o adotado, do ponto de vista da sucessão hereditária, funciona à guisa de zero à esquerda.

O preceito tem sido, por isso, alvo de críticas.

O Professor Dolor Barreira reporta-se ao comentário de Clóvis Beviláqua ante a redução da cota hereditária do filho adotivo contida no art. 1.605 (o “Projeto Primitivo” da autoria do jurista — art. 1.773 — não a consignava) e cita a respeito as palavras do autor: (21)

“Aos filhos adotivos, também, se reduziu a cota hereditária, quando concorrem com legítimos supervenientes à adoção. É outro dispositivo que dificilmente se justifica, em face dos princípios, e que se não

harmoniza com as legislações, que conferem direitos sucessórios aos filhos adotivos. Explica-se o dispositivo como o resultado da influência dos que combatiam o instituto da adoção, ou lhe negavam consequências hereditárias" (*Código Civil*), vol. 6, obs. nº 5 ao § 2º do art. 1.605, pág. 60).

Arremata Dolor Barreira, referindo-se a Clóvis:

"Se estivesse vivo, como se não revoltaria, tresdobradamente, o grande civilista, tendo diante dos olhos um dispositivo legal que retira e nega qualquer cota hereditária ao filho adotivo na sucessão do pai adotante, desde que este tenha filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos... Entretanto, soubera esse filho cumprir, religiosamente, os seus deveres de filho e se colocara no seu lugar próprio: para venerar e confiar, propiciando ao adotante, pela vida afora, uma completa "ilusão de paternidade".

A lei, porém, lhe subtrai o prêmio merecido..."

Francisco Pereira de Bulhões, citado por Antônio Chaves, (62) qualifica: "a modificação de "extravagante", tornando praticamente inócuo o instituto da adoção em nosso Direito, e adita que de nada valeu o veemente protesto levantado pela Organização de Assistência Social: "Se a reforma que se propõe é um triunfo da solidariedade humana, tanto tempo abafada pelo individualismo reinante, não podemos admitir que se tire do desamparo uma criança, para talvez lançá-la mais tarde a um desamparo maior. O órfão de pais vivos será mais desgraçado do que o órfão de pais naturais."

Se não houver testamento do adotante, conclui, o adotado será jogado à miséria, porque nada lhe será devido pela sucessão do adotante."

Não é uniforme, por outro lado, a interpretação dada à Lei nº 3.133, no tocante ao art. 377. Há quem o considere, face ao mandamento contido no § 2º do art. 1.605, que atribui ao filho adotivo, em concorrência com os filhos legítimos supervenientes à adoção, metade da herança cabível a cada um destes. É o pensamento de Arnaldo Wald: (63)

"O adotado, quando existem filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, não tem direito à herança. (art. 377 do Código Civil.)

O filho adotivo, desde que adotado quando não existiam filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, é equiparado para efeitos sucessórios ao legítimo.

Se o adotado concorre com filhos legítimos supervenientes à adoção, recebe a metade do que fôr devido aos filhos legítimos (art. 1.605, § 2º)

Embora a Lei nº 3.133 esclareça que

"Quando o adotante tiver filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, a relação da adoção não envolve a de sucessão hereditária."

Entendemos que não foi revogado o art. 1.605, § 2º, pois a êle não se refere a nova lei, que se limita a instituir uma adoção de efeitos mais restritos quando o adotado ingressa numa família na qual já existem filhos legítimos, legitimados ou naturais reconhecidos, visando, assim,

o nôvo diploma, evitar que a adoção venha constituir fraude aos direitos hereditários dos filhos pelo sangue já nascidos por ocasião da adoção.

Assim, o adotado, concorrendo com filho legítimo ou legitimado superveniente, recebe a metade da cota atribuída a êste, e, concorrendo com filho adulterino, herda em igualdade de condições com êle.”

Não é outra a interpretação do Promotor Álvaro Pinto Arruda: (64)

“Grave problema que surgiu na doutrina e na jurisprudência foi aquêlle da restrição dos direitos do adotado, em havendo superveniência de filhos ao casal adotante. A respeito, dando seu entendimento sôbre o artigo 377 do Código Civil, Darcy Arruda Miranda (*Revista dos Tribunais* 303/14) diz: “Quando o adotante tiver filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, a relação de adoção não envolve a de sucessão hereditária.” Cita que a jurisprudência não dá direitos ao adotivo, desde que haja filhos de sangue anteriores ou posteriores à adoção. O mesmo seria o entendimento de Washington: “Em concorrência, portanto, com os filhos de sangue, eliminados ficam os adotivos do direito sucessório. Certamente não andou bem inspirado o legislador pátrio com a nova disposição legal, deixando ressaltadas as suas preocupações pelo aspecto patrimonial da relação jurídica. A situação ficou sendo esta: não o será, todavia, para efeitos hereditários e patrimoniais, havendo filhos carnais, supervenientes ou não.” De fato êsse é o entendimento de Washington em sua obra “Direito Civil — Direito de Família”. Quero crer que os ilustres doutrinadores laboram em erro ao comentar o artigo 377 do Código Civil, com a redação dada pela Lei nº 3.133. Entendem êles não tocar ao filho adotivo qualquer parcela da herança, desde que o casal tenha filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, sejam êstes anteriores ou posteriores à adoção. Entretanto, a melhor interpretação do dispositivo é ler na lei “*vier a ter*”, onde a lei diz “*tiver*”. A essa conclusão chegamos pelo mandamento do § 2º do artigo 1.605 do Código Civil, e a outra conclusão não se poderia chegar. De que se faria necessário o prazo de 5 anos para o casamento, a fim de que a adoção se fizesse possível? Sòmente se explica pela necessidade de maior estabilidade dos cônjuges, até mesmo, portanto, no que se refere ao aspecto da possibilidade de serem contemplados com filhos pela natureza. Passado o quinquênio, poderá o casal adotar e, adotando, o filho adotivo terá direitos integrais em casos de inexistência de outros filhos, enquanto que terá direito à metade do que tocar aos filhos legítimos posteriores a adoção”.

O Procurador da Justiça Hélio de Quadros Arruda também quer se subentenda na forma verbal “*tiver*” do art. 377, a locução verbal “*vier a ter*”, dando ao dispositivo o mesmo entendimento que o autor supra. É o que consta da Apelação Cível, abaixo: (65)

“*Apelação cível. Interpretação do art. 377 do Cód. Civil, com a redação que lhe deu a Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957. Sentido da palavra “tiver”. Concorrem os filhos adotivos com os legítimos supervenientes à adoção.*”

HÉLIO DE QUADROS ARRUDA

Procurador da Justiça

APELAÇÃO CÍVEL Nº 116.532 — Rio Claro

G.T. e outros — M.A.C.R.

Discute-se, neste recurso, tão-sòmente, um ponto: qual o sentido da palavra "tiver" no art. 377 do Código Civil, com a redação que lhe deu a Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957? Pretendeu o legislador negar efeitos sucessórios apenas às adoções efetuadas quando o adotante tiver, no momento da adoção, filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, ou também àquelas em que filhos hajam nascido posteriormente ao ato de adotar?

Optamos pela primeira interpretação, que, segundo nos parece, melhor traduz a *mens legis* e se coaduna com a sistemática do aludido *Codex*. A argumentação de Darcy de Arruda Miranda, no artigo publicado na *Revista dos Tribunais*, vol. 303, págs. 14 e seguintes, e a de Sady Cardoso de Gusmão, no seu livro "Vocação Hereditária e Descendência", bem lembrada pelo digno advogado da Recorrida, dispensa longa explanação. É de se frizar, todavia, o seguinte: pretendessem os autores da reforma do instituto da adoção recusar o direito sucessório ao adotado, mesmo quando os filhos do adotante fòssem posteriores ao ato da adoção, e teriam expressamente revogado, quando da promulgação da Lei nº 3.133, o art. 1.605, § 2º, do Código Civil. Mantendo esse dispositivo, admitiu o legislador a possibilidade de concorrer o filho adotivo com os legítimos supervenientes à adoção, em consonância com a doutrina que esposamos. Nem se diga que esse aspecto do problema passou despercebido quando se cuidou de modificar a lei, pois, conforme salienta Sady Gusmão, houve discussão a esse respeito, tendo o Senador Atilio Vivaqua combatido a supressão do citado parágrafo.

Em suma, a r. sentença, reconhecendo como sucessora a filha adotiva, ao lado da prole superveniente, adotou, a nosso ver, a melhor doutrina. E o parecer é, assim, pela improcedência da apelação.

São Paulo, 7 de junho de 1962."

E o Senhor Ministro Gonçalves de Oliveira, estribado na lição de Darcy Arruda Miranda, opina pela compreensão do art. 377 do Código Civil, em consonância com o art. 1.605, ou seja, pela atribuição ao filho adotivo, do direito de concorrer à herança desde que a adoção haja precedido ao advento dos filhos de sangue. Senão vejamos o voto prolatado face ao Recurso Extraordinário nº 52.596 (São Paulo): (66)

O Senhor Ministro Gonçalves de Oliveira — Senhor Presidente, Pedi vista do processo. Li os comentadores Washington Barros Monteiro, Dolor Barreira, Bulhões Carvalho.

Li a opinião contrária de Sady Cardoso Gusmão e Darcy Arruda Miranda. Meditei sòbre a matéria lendo o douto e lúcido voto do eminente relator.

Formei minha convicção de acôrdo com esta lição de Darcy Arruda Miranda:

“A adoção de uma criança tão só para efeitos sentimentais e familiares é coisa que se não compreende numa fonte legislativa. Enquanto o adotante vivesse o adotado teria tudo: carinho, amor, assistência material e espiritual; mas, ao morrer, deixaria o filho adotivo em desvalimento, porquanto rompido estaria o laço de parentesco e os parentes consanguíneos talvez não tivessem por êle o mesmo afeto dispensado pelo adotante. Os efeitos da sucessão hereditária não o alcançaram”.

“Note-se que o parágrafo único do art. 368 do Código Civil diz: “Ninguém pode adotar, sendo casado, se não decorridos cinco anos após o casamento”. Por que esta exigência, se o filho adotivo nada herdar se sobrevierem filhos do adotante, no entender de alguns intérpretes do nôvo Diploma legislativo?”

“Verifique-se ainda a disposição do art. 1.609 e seu parágrafo, que assim dispõe: “Falecendo sem descendência o filho adotivo, se lhe sobreviverem os pais e o adotante, àqueles tocará por inteiro a herança.” Parágrafo: “Em falta dos pais, embora haja outros ascendentes, devolve-se a herança ao adotante.”

“Então chegamos à seguinte conclusão: se ao adotante sobrevierem, após a adoção, filhos naturais, o adotivo nada herda com a sua morte, mas êle, adotante, herdará do adotivo pré-morto, se êste não deixar pais naturais. O adotante terá preferência, na sucessão, ao cônjuge, avós e irmãos do adotivo. A situação jurídica seria, assim, terrivelmente injusta.”

“Logo, quando a lei diz (art. 377) “quando o adotante tiver filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, a relação de adoção não envolve a de sucessão hereditária”, quer-se referir, sem dúvida, ao fato de o adotante já ter filhos no momento da adoção. Se êle já tiver filhos, quando da adoção, está claro que êsse fato não envolverá a sucessão hereditária, uma vez que os filhos naturais já têm direito adquirido à legítima, que é sagrada.”

“No entanto, se o adotante apenas vier a ter filhos quando a adoção já estava consumada, ou seja, se os filhos legítimos foram supervenientes à adoção, êste vínculo jurídico já estava aperfeiçoado e os direitos hereditários do adotivo somente sofrerão a restrição prevista no § 2º do artigo 1.605, que não foi tácita nem expressamente revogada pela Lei nº 3.133. O adotivo receberá metade do que couber aos descendentes do adotante.”

“Só assim se poderá interpretar, coerentemente com os demais dispositivos do Código, o instituto da adoção. Aliás, quer nos parecer que a própria interpretação literal do artigo 377 não quebra a harmonia do conjunto legal, pois se a intenção do legislador fôsse retirar do filho adotivo qualquer possibilidade de herança do adotante, mesmo no caso de filhos supervenientes, teria usado da expressão “se o adotante tiver ou vier a ter filhos.”

A seu turno, estudando a matéria, esclarece Sady Cardoso de Gusmão: "As emendas da Câmara, no entanto, foram rejeitadas e importavam a alteração do art. 1.605 do Código Civil.

E a nova redação do art. 277 veio criar dúvida. Evidentemente, tendo sido permitida a adoção a quem tiver filhos, a concessão de direitos sucessórios a adotivos constituía entrave a essa razão do preceito novo. Mas, a nosso ver, o art. 1.605, § 2º, do Código Civil não foi revogado. Ao que as emendas visavam era, primeiro, a concessão do direito sucessório a todos os adotivos, e isso caiu com a rejeição das emendas; segundo, a equiparação de adotivos e legítimos. Tal equiparação foi rejeitada afinal, e não se alterou em nada o artigo 1.605 e seu § 2º. A alteração para melhor não foi permitida, mas com que base admitir a alteração para pior?

Com estas considerações, estou em que o douto Juiz de primeira instância e o ilustre Tribunal de Justiça deram à Lei nº 3.133 interpretação exata, como concluiu o eminente Sr. Ministro-Relator.

Pelo exposto, não conheço, preliminarmente, o recurso."

A matéria foi posta, como se vê, de forma imprecisa. Está a exigir reforma que a deixe em termos claros e inconfundíveis. Apesar disso, a orientação da Lei nº 3.133/57 persiste. Emergiu, inclusive, do art. 775 do Anteprojeto Orlando Gomes, com vistas à elaboração de um novo código. Do dispositivo ressalta, explícito, o direito do filho adotivo à sucessão do adotante, se não concorrer com filho legítimo ou ilegítimo havido antes ou depois da adoção:

"Art. 775 — *Sucessão do Filho Adotivo* — O filho adotivo terá direito à sucessão dos pais se não concorrer com legítimo ou ilegítimo havido antes ou depois da adoção." (67)

Já o projeto originário do Poder Executivo (Projeto nº 3.263/65), por sinal retirado pelo mesmo Poder, antes de concluída a tramitação da proposta no Congresso Nacional, mais concorde com a redação do art. 377, em tela, concede ao adotado a qualidade de herdeiro necessário do adotante, se este não tiver filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos anteriores à adoção:

"Art. 233 — *Direito de Sucessão* — A adoção não atribui ao adotante direito de sucessão, salvo no caso do art. 696. (68) O adotado será herdeiro necessário do adotante se este não tiver filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos anteriores à adoção. (68)

Com esta disposição, conforma-se aquela do art. 694, integrante do Capítulo I do Título II — Da Sucessão Legal — do mesmo projeto:

"Art. 694 — *Sucessão do filho adotivo* — O filho adotivo terá direito à sucessão dos pais se não concorrer com legítimo, ou ilegítimo, havido antes da adoção." (69)

Vige, entretanto, o art. 377, modificado pela Lei nº 3.133/57, que trata, hoje, o filho adotivo como o tratavam as leis da época do Império.

Nos decretos do Governo Imperial, relata Antônio Chaves: (70)

"não só os filhos adotivos haviam sido excluídos dentre os herdeiros forçados, como ainda foram declarados estranhos e, em consequência,

a éstos equiparados quanto à taxa do impôsto, na hipótese, tão-sòmente possível, de serem herdeiros por testamento (Dec. nº 2.078, de 15-12-1860, art. 3º, § 2º; Dec. nº 5.581, de 31-3-1878, art. 5º, parágrafo único).”

Restringe o Código Civil, segundo vimos, a relação de adoção ao adotante e ao adotado (art. 376). Coerentemente, não estabelece a lei direito de sucessão entre o adotado e os parentes do adotante:

“Art. 1.618 — Não direito de sucessão entre o adotado e os parentes do adotante.”

Quanto ao adotante face à sucessão hereditária do adotado, prescreve o art. 1.609:

“Art. 1.609 — Falecendo sem descendência o filho adotivo, se lhe sobreviverem os pais e o adotante, àqueles tocará por inteiro a herança. Parágrafo único — Em falta dos pais, embora haja outros ascendentes, devolve-se a herança ao adotante.”

“Dispositivo sobremaneira justo — comenta Washington de Barros Monteiro —, porquanto dá preferência ao vínculo de sangue sobre o parentesco meramente civil, criado pela adoção (art. 336). Contudo, se o adotado não tem os pais de sangue, a herança vai para o adotante, ainda que o *de cujus* tenha outros ancestrais vivos, como avós e bisavós carnaís.” (71)

No Chile, a Lei nº 7.613, de 1943, para os efeitos da sucessão intestada, equipara o adotado ao filho natural cuja porção na herança equivale à metade daquela a que tem direito o filho legítimo. Vejamos os dispositivos do diploma legal que regulamentam o assunto: (11)

“Art. 24 — En la sucesión intestada del adoptante, el adoptado será tenido, para este solo efecto, como hijo natural, y recibirá, en consecuencia, en los casos contemplados en los artículos 988, 989, 990, 991 y 993 del Código Civil, una parte igual a la que corresponda o haya podido corresponder a un hijo natural.

Con todo, si en el caso contemplado en el artículo 989, faltaren los hijos naturales y concurrieren ascendientes legítimos, cónyuge y adoptado, la herencia se dividirá en seis partes, tres para los ascendientes legítimos, dos para el cónyuge y una para el adoptado.

Igualmente, si en el caso del artículo 993 concurre el adoptado con el cónyuge y los padres naturales, la herencia se dividirá en la forma indicada en el inciso precedente; y si sólo concurre con los padres naturales, la herencia se dividirá por mitades, una para el adoptado y otra para los padres naturales.

Lo dicho en este artículo no conferirá en ningún caso al adoptado la calidad de legítimo. (12)

Art. 25 — Toda asignación testamentaria hecha por el adoptante al adoptado se entenderá efectuada bajo la condición precisa de que el adoptado conserve su calidad de tal al deferirsele la asignación, a menos que el testador haya dispuesto otra cosa.

Art. 26 — Para los efectos del impuesto sobre las asignaciones por causa de muerte y donaciones entre vivos, el adoptado pagará la tasa correspondiente a los hijos legítimos”.

A Lei da República Dominicana, já muitas vèzes citada, Ley nº 5.152/59, modificando o Título VIII, do Livro I do Código Civil do País, estatui que "...los adoptantes no deberán tener en el dia de la adopción hijos ni descendientes legítimos". Estabelece ainda que "...la existencia de hijos adoptivos no constituye obstáculo a una subsiguiente adopción." Igualmente, "el nacimiento de uno o de varios hijos o descendientes no constituye un obstáculo para que dos esposos puedan adoptar a un menor que hayan recogido antes de dicho nacimiento." (10)

No que tange à sucessão, o direito dominicano confere ao filho adotivo os mesmos direitos atribuídos aos filhos legítimos do adotante. É o que prescreve o art. 356: (10)

"Art. 356 — El adoptado y sus descendientes no tienen ningún derecho de sucesión respecto a los bienes de los parientes del adoptante, pero tienen sobre la sucesión del adoptante los mismos derechos que tengan los hijos y descendientes de éste."

Na hipótese de falecimento do adotado, o legislador leva em consideração "las cosas dadas por el adoptante" e os demais bens pertencentes aos parentes de sangue do filho adotivo, dispondo detalhadamente sôbre a matéria, na conformidade do art. 357: (10)

"Art. 357 — Si el adoptado muere sin dejar descendientes, las cosas dadas por el adoptante o recogidas en su sucesión y que existan aun en naturaleza en el momento del fallecimiento del primero, se devuelven al adoptante o a sus descendientes, a cargo de pagar las deudas y sin perjuicio de los derechos de los terceros."

Los demás bienes del adoptado pertenecen a sus propios parientes, y éstos excluyen siempre, aún para los mismos objetos especificados en este artículo, todos los herederos del adoptante, con excepción de los que sean sus descendientes.

A falta de descendientes, el cónyuge superviviente del adoptante, si ha participado en la adopción, tiene un derecho de usufructo sobre dichos objetos.

Si en vida del adoptante, y después de la muerte del adoptado, muriesen sin descendencia, los hijos o descendientes que de él quedasen, heredará el adoptante las cosas que él le dió, según se expresa en este artículo; pero este derecho será inherente ala persona del adoptante y no transmisible a sus herederos aún a los de la línea de sua descendencia."

No tocante à Espanha, transcrevemos o comentário de F. Bonet Ramon sôbre o assunto ora focalizado, reproduzindo, quando citados pelo autor, os dispositivos comentados: (73)

"En la *adopción* plena, por ministerio de la Ley el adoptado y por representación sus descendientes legítimos, tendrán en la herencia del adoptante los mismos derechos que el hijo natural reconocido, y el adoptante en la sucesión de aquel lo que la Ley concede al padre natural (art. 179, ap. 1º).

“Art. 179 — Por ministerio de la Ley el adoptado, y por representacion sus descendientes legitimos, tendran en la herencia del adoptante los mismos derechos que el hijo natural reconocido, y el adoptante en la sucesion de aquel, los que la Ley concede al padre natural”)

“En la adopcion menos plena, el adoptado como tal solo tendra en la herencia del adoptante los derechos pactados expresamente en la escritura de adopcion, sin perjuicio de la legitima de los hijos legitimos, legitimados o naturales reconocidos que pudiera tener el adoptante art. 180, ap. 4º) (73)

“Art. 180 —

El adoptado como tal solo tendra en la herencia del adoptante los derechos pactados expresamente en la escritura de adopcion, sin perjuicio de la legitima de los hijos legitimos, legitimados o naturales reconocidos que pudiera tener el adoptante.”)

“En toda clase de adopcion, los derechos del adoptado en la herencia del adoptante establecidos en la escritura de adopcion son irrevocables, y surtirán efecto, aunque este muera intestado, salvo que el adoptado incurriere en indignidad para suceder o causa de desheredacion, o se declare extinguida la adopcion (art. 174, ap. 3º).

El pacto sucesorio no podra exceder de los dos tercios de la herencia del adoptante, sin perjuicio de los derechos legitimados reservados por la Ley a favor de otras personas (art. 174, ap. 4º).

El adoptado conservara los derechos sucesorios que le correspondan en la familia por naturaleza (art. 174, ap. 5º).” (73)

(“Art. 174 —

Los derechos del adoptado en la herencia del adoptante, y establecidos en la escritura de adopcion, son irrevocables y surtirán efecto aunque este muera intestado, salvo que el adoptado incurriere en indignidad para suceder o causa de desheredacion o se declare extinguida la adopcion.

El pacto sucesorio no podra exceder de los dos tercios de la herencia del adoptante, sin perjuicio de los derechos legitimarios reservados por la Ley a favor de otras personas.

El adoptado conservara los derechos sucesorios que le correspondan en la familia por naturaleza.”)

O Código Espanhol reconhece, pois, direito à legitima ao filho adotado plenamente, direito sucessório este considerado “aparte de los que pueden responderle por pacto sucesorio.” (74). Na adoção menos plena, os direitos hereditários se restringem àqueles estabelecidos na escritura de adoção os quais, por sua vez, não podem exceder ao limite imposto pelo art. 174 supra transcrito.

O pacto sucessório em causa é considerado pelo comentarista citado como “una autorizada sucesion contractual, que constituirá una verdadera excepcion a la doctrina del ap. 2º del art. 1.271, sobre la prohibicion de celebrar contratos cuyo objeto sea una herencia futura.” (75).

Regulamentando os direitos sucessórios, no capítulo da adoção restrita, o Código português condiciona a participação do adotado na herança do adotante, na qualidade de herdeiro legítimo, à falta de descendentes e ascendentes deste. Vejamos o dispositivo que abre também a possibilidade de o adotante ser chamado à sucessão como herdeiro legítimo do adotado: (14)

Artigo 1.994

(Direitos sucessórios)

1. O adoptado não é herdeiro legítimo do adoptante, nem este daquele.
2. O adoptado e, por direito de representação, os seus descendentes são chamados à sucessão como herdeiros legítimos do adoptante, na falta de descendentes ou ascendentes deste.
3. O adoptante é chamado à sucessão como herdeiro legítimo do adotado ou de seus descendentes, na falta de descendentes, ascendentes, irmãos e seus descendentes ou cônjuge sobrevivente do falecido."

"Pela adoção plena, — de acordo com o art. 1.979 — "o adotado adquire a situação de filho legítimo e como tal é considerado para todos os efeitos legais, sem prejuízo do disposto no art. 1.984." A disposição do art. 1.984 no que concerne aos direitos sucessórios reza: (14)

Art. 1.984

2. Concorrendo à sucessão do adotante descendentes ilegítimos deste, e o adotado ou seus descendentes, não é aplicável o disposto no nº 2 do artigo 2.139, e no nº 2 do artigo 2.140, salvo se concorrerem também à sucessão descendentes legítimos do adotante." (16)

Estatui ainda o Direito português que "os efeitos da adoção plena mantêm-se no caso de aos adoptantes sobrevirem filhos legítimos ou de vir a ser reconhecida a existência de filhos legítimos ou legitimados nascidos anteriormente." (art. 1.985)

No Peru "para la adopción se requiere... 3º: que el adoptante no tenga descendientes con derecho a heredar", determina o art. 326 do Código Civil. Concretizada a adoção segundo a lei "... adquire el adoptado la calidad de hijo legítimo del adoptante" (art. 332). (8). A qualidade de filho legítimo do adotante adquirida nos termos do aludido dispositivo, confere ao adotado, de acordo com a Lei nº 10.206, de 2 de julho de 1945,

"..... el derecho al montepío causado por aquél, siempre que la adopción se verifique antes de que el adoptado cumpla la edad de doce años, que el adoptante lo haya sostenido desde la primera infancia y que su fallecimiento ocurra después del año de efectuada la adopción." (17)

A matéria da sucessão hereditária entre adotante e adotado é regulamentada na conformidade dos seguintes artigos: (8).

Art. 338 — El adoptado y sus descendientes son herederos del adoptante; pero éste no hereda al adoptado sino por testamento.

Art. 338 — El adoptado y sus descendientes son herederos del adoptante que le sobrevive los bienes existentes en especie que de éste haya recibido.

Art. 340 — No cesan los efectos de la adopción aunque sobrevengan hijos al adoptante.

Tampouco cesan si el adoptante reconoce hijos ilegítimos.

Na “Seccion Segunda”, Titulo II — “De las Legitimas y de la Porcion de Libre Disposicion” lê-se que está o filho adotivo ou descendente dèste entre aqueles herdeiros cuja existência limita a porção disponível dos bens: ⁽⁸⁾

“Art. 700 — El que tiene descendiente o padres o hijos adoptivos o descendientes de éstos, o cónyuges puede disponer libremente hasta del tercio de sus bienes.”

O art. 760 (Seccion Tercera — De la sucesión legal y de la devolución de la herencia — Titulo I — De los herederos legales) coloca entre os herdeiros “del primer orden”, “los hijos adoptivos o sus descendientes”.

Por outro lado, consigna a Lei peruana que os efeitos da adoção podem limitar-se à obrigação de prestar alimento ao menor, educá-lo e proporcionar-lhe uma carreira ou officio, obrigação esta que, por morte do adotante se transfere a seus herdeiros. É o que ressalta da leitura do art. 344. Trata a disposição, sem dúvida, da adoção “menos plena”, uma vez que o art. 347 determina, segundo tivemos já oportunidade de observar, referindo-se à extinção do vínculo adotivo entre adotado e adotando, no caso da adoção menos plena: “Sin embargo, si el adoptado no se encontrare aún en estado de ganarse la vida, subsistirá para el adoptante la obligación de darle una carrera u officio.”

O Código japonês estatui no seu art. 809 que o filho adotivo adquire, a contar da data em que foi adotado, o *status* de filho legítimo do adotante cujo sobrenome lhe é dado usar na conformidade do art. 810: ⁽²⁰⁾.

“(Status of legitimacy)

Article. 809. An adopted child acquires, as from the day of adoption, the status of a legitimate child of the parent by adoption.”
(surname)

Article 810. An adopted child assumes the surname of the parent by adoption.”

A aquisição do *status* de filho legítimo do adotante é também concedido ao adotado pelo diploma legal da Tailândia (Código Civil, Section 1.586): ⁽¹⁸⁾

“An adopted child acquires the status of a legitimate child of the adoptor...”

Relativamente aos direitos sucessórios, determina a Seção 1587, que a adoção não confere direitos ao adotanteno tocante à herança do adotado. Morrendo porém, o adotado sem espôsa ou descendente, reverterão ao adotante os bens em espécie existentes na ocasião, desde que tenham sido proporcionados ao primeiro pelo último citado: ⁽¹⁸⁾

“Section 1587. Adoption creates no right to the inheritance of the adopted.

If the adopted dies without a spouse or descendent before the adoptor, the properties which were given to the former by the latter and which still exist in kind at the death of the adopted, shall revert to the adoptor.”

A equiparação do filho adotivo ao legítimo está mais uma vez configurada no Código Civil da Tailândia, segundo se depreende da leitura do dispositivo seguinte:⁽¹⁸⁾.

“Section 1.627. An illegitimate child who has been legitimated by his father and an adopted child are deemed to be descendant in the same way as legitimate children within the meaning of this Code.”

As prescrições do Código Civil da República Russa que norteiam os direitos do adotado, em matéria de sucessão, colocam-no como herdeiro da mesma ordem que os filhos legítimos, com a faculdade de concorrer a partes iguais. Estabelecem, outrossim, que, por morte dos pais, dos parentes em linha ascendente e dos irmãos de sangue do adotado a este e a seus descendentes é vedado acorrer à herança daqueles. *Mutatis mutandis*, aos últimos não é dado acorrer, nas mesmas circunstâncias, à herança dos primeiros. A matéria nos é oferecida em tradução de René Dekkers: ⁽⁷⁸⁾

SEPTIÈME PARTIE

Du Droit de Succession

“Art. 532 – Des héritiers légaux.

Sont héritiers à parts égales, dans la succession en vertu de la loi:

en premier ordre – les enfants (y compris les enfants adoptifs), l'époux, les père et mère (même adoptifs) du défunt, ainsi que l'enfant du défunt, né après la mort de celui-ci;

en second ordre – les frères et soeurs du défunt, ses grande-père et grand-mère, tant du côté paternel que du côté maternel.

Les héritiers du second ordre ne sont appelés à la succession qu'en l'absence d'héritiers du premier, ou quand ceux-ci renoncent à la succession, ou quand tous les héritiers du premier ordre sont privés par un testament du droit de succéder.

.....
Les adoptés et leurs descendants n'héritent pas après la mort des père et mère de l'adopté, de ses autres parents en ligne ascendante, ni de ses frères et soeurs par le sang.

Les père et mère de l'adopté, ses autres parents en ligne ascendante, et ses frères et soeurs par le sang, n'héritent pas après la mort de l'adopté et de ses descendants.”

Na Bélgica, noticia o periódico “*The International and Comparative Law Quarterly*” ⁽⁷⁹⁾

“A comprehensive modification of the law relating to adoption is made by the Law of March 21, 1969. The former Chapter VIII of the first book of the Civil Code (On Adoption and Foster Parents, Arts. 343-370) has been replaced new provisions under the title “On Adoption and Legitimation by Adoption”; Chapter X has been amended by a new section II^{bis} (On Foster Parents).

The aim of the alterations in the law is to facilitate adoption in the interests of illegitimate children and to strengthen the legal status of adopted children. It is no longer necessary for the adopting person to have no other children.”

No sentido de atingir um dos seus objetivos, ou seja, fortificar o *status* dos filhos adotivos, a lei citada equipara-os aos legítimos. O comentário, no entanto, abre margem a que se deduza não tratar a lei belga de uma equiparação absoluta, pois especifica operar-se a assimilação *especialmente quanto ao nome e ao pátrio poder*. Senão vejamos: ⁽⁷⁹⁾

“The legal position of the adopted child has been made equal to that of a legitimate child (especially as to name and parental power).”

Sobre a Austrália, comenta o *Annuaire de Législation Française et Étrangère*: ⁽⁸⁰⁾

“L’assimilation des enfants adoptifs aux enfants naturels des parents adoptifs a fait un nouveau pas en avant grâce à la loi n° 6971 de l’Etat de Victoria sur les biens des enfants adoptifs (Adoption of Children (Property) Act). En vertu de ses dispositions, quand une personne dispose de biens en faveur des enfants de ses enfants, il est présumé, sauf indication contraire, que ceux-ci comprennent les enfants adoptifs. Cependant, si une personne a fait une disposition de biens irrévocable, en croyant que les enfants adoptifs n’en bénéficieraient pas, elle est en droit de rédiger un nouvel acte de disposition indiquant clairement que les enfants adoptifs sont écartés.”

Na Áustria, lê-se na mesma publicação, a adoção cria ⁽¹⁹⁾

“des liens semblables à ceux de la famille légitime envers l’adoptant et ses descendants légitimes. Elle confie également à l’adoptant un droit de succession sur les biens de l’adopté. L’enfant adopté conserve à l’égard de sa famille d’origine le droit à recevoir des aliments, une dot et un trousseau. L’obligation réciproque d’entretien est également maintenue. Il en est de même des droits successoraux réciproques, cependant, ceux qui sont nés de la famille adoptive passent avant. L’adopté prend le nom de l’adoptand, sans pouvoir y ajouter son propre nom.”

Em Luxemburgo, a Lei de 9 de dezembro de 1963, imprimindo modificações na Lei de 13 de julho de 1959, dispõe que “pour l’application des lois sur les droits d’enregistrement, les droits de succession et de mutation par décès... les adoptés que, dans leur minorité et pendant six ans au moins auront reçu de l’adoptant des secours et des soins ininterrompus... sont assimilés aux descendants de l’adoptant.” ⁽⁸¹⁾

No Equador, a tantas vêzes citada publicação “*Annuaire de Législation Française*, em comentário a Lei n° 187 de 1969, novo Código de Menores, transmite: ⁽⁸²⁾

“Conformément aux prescriptions de la Constitution politique, stipulant que l’adoptant et l’adopté ont des droits et obligations réciproques de père et fils, le Code des mineurs annule la distinction antérieure résultant de l’existence ou non d’enfants légitimes ou illégitimes de l’adoptant (Art. 84 Code des Mineurs et 330 du Code civil).”

Informada pelo mesmo princípio que norteou o art. 377 do Código Civil brasileiro em sua redação original, a lei francesa não permite que os adotantes possuam “au jour de la requête, ni enfants ni descendants légitimes”.

Comentando que a regra parece fundamentalmente alicerçada “dans notre droit protecteur de la famille légitime” ⁽⁸³⁾ a doutora Marie-Pierre Marmier

cita Planiol-Rouast: ⁽⁸³⁾ "Cette condition est destinée à éviter que la filiation adoptive vienne nuire à la filiation légitime; l'enfant adoptif est, par sa naissance, un étranger à la famille légitime; son adoption ne doit pas avoir lieu au détriment de celle-ci."

A regra, apesar de combatida, subsiste na legislação daquele país. Considera a mesma autora os improficuos esforços empreendidos com a finalidade de suprimi-la. Reporta-se à lei de 8 de agosto de 1941, permitindo a adoção e a legitimação adotiva em presença de descendentes legítimos, "s'ils étaient tous majeurs et donnaient leur adhésion par acte authentique, . . .". Lei de ensaio, votada em período conturbado, acrescenta, ela própria restringia a dois anos o prazo dentro do qual poderia ser aplicada; cita a lei de 17 de abril de 1957, também de caráter transitório — salvo no tocante à possibilidade da manutenção da adoção anterior ao nascimento do filho legítimo — que "permettait, pendant une période de deux ans, l'adoption ou la légitimation adoptive d'enfants recueillis par des personnes ayant déjà des descendants légitimes, s'il s'agissait d'orphelins de guerre ou d'enfants abandonnés par suite de faits de guerre, dont les parents étaient inconnus ou disparus"; invoca, dentre os inúmeros projetos formulados em torno da matéria, aquele apresentado pelo Governo Mendés-France, em 1955, e as duas proposições de 26 de julho de 1960 e 19 de julho de 1961, respectivamente, apresentadas pelos Senhores F. Dupont e M. Diligent, com vistas a restabelecer a vigência, dentro de um determinado espaço de tempo, da Lei de 8 de agosto de 1941, já citada. ⁽⁸⁴⁾

De incontestável interesse, a exposição elaborada pela jurista francesa, sobre os pontos básicos dos debates parlamentares que, na ocasião, trouxeram à tona os aspectos do problema tradicionalmente invocados.

Transcrevemos as palavras da autora: ⁽⁸⁴⁾

"L'intérêt de l'enfant et celui du couple adoptant fournissent leurs principaux arguments aux partisans de la réforme.

La famille offre à l'adopté l'affection et la sécurité dont tout être a besoin, mais l'enfant, quelle que soit son origine, a toujours intérêt à ne pas être élevé seul. Son éducation est mieux assurée, plus complète s'il a des frères et soeurs. La présence d'enfants légitimes ou foyer n'est donc pas un obstacle à l'adoption. Elle ouvre à l'adopté le cadre souhaité et lui donne le statut d'enfant légitime non seulement en droit, mais en fait.

Par ailleurs, certains couples peuvent souhaiter augmenter le nombre de leurs enfants par le moyen de l'adoption. Il n'est pas exclu, en effet, que des parents ayant un enfant unique, désirent lui donner des frères et soeurs adoptés, s'ils sont dans l'impossibilité, médicalement reconnue, d'avoir eux-mêmes d'autres enfants.

Une hypothèse d'un autre ordre est concevable. Des parents dont les enfants mariés ont quitté le foyer peuvent souhaiter poursuivre leur oeuvre d'éducateurs auprès d'un jeune adopté. D'aucuns, conscients des difficultés créées par une telle situation, assortissent cette possibilité d'une restriction. Ils la soumettent au consentement de tous les descendants légitimes majeurs.

La régularisation de situations de fait, "difficiles", parfois "douloureuses", semble cependant avoir été l'argument le plus souvent invoqué devant le Parlement, pour fléchir les tenants de l'adoption traditionnelle: cas d'oncle ou tante ayant recueilli à son foyer l'enfant de parents disparus prématurément et souhaiton l'assimiler plus totalement à ses propres enfants; cas de "grands-parents" élevant l'enfant d'une de leurs filles, mère célibataire décédée; cas de la mère naturelle qui s'est mariée avec un autre que le père de l'enfant afin de conférer à ce dernier le statut d'enfant légitime du couple (juridiquement, l'adoption dans ce cas, se justifie plus aisément que la légitimation de complaisance; sociologiquement, la comparaison entre ces deux formes de filiation fictive resterait à faire). Il est seulement possible de conjecturer que le recours à l'adoption par le père serait un acte plus réfléchi, plus libre que la reconnaissance mensongère directement liée au mariage avec la mère de l'enfant. L'adoption, en effet, pourrait intervenir plus tard, après un certain temps de vie commune.

Indépendamment des positions sur le fond et quelle que soit l'opportunité de l'adoption dans certains cas, il n'a pas paru souhaitable d'ériger en règle générale les solutions particulières.

Par ailleurs, de nombreuses objections s'opposent à l'adoption en présence de descendants légitimes. Les unes se situent sur le plan de l'institution elle-même; les autres sur le plan des relations entre la famille adoptive et famille par le sang.

La crainte de voir diminuer la natalité légitime parce que les couples soucieux d'éviter les conséquences physiologiques de la maternité recourraient davantage à l'adoption, n'est pas un argument nouveau. Il est de faible poids, croyons-nous, et ne serait guère renforcé par la possibilité d'adopter en présence d'enfants déjà nés.

Plus solide est l'argument reposant sur la voie qui serait ainsi ouverte à l'enfant adultérin, d'entrer dans la famille légitime et de s'y établir, à l'égal de l'enfant né du mariage — situation qui, par ailleurs, consacrerait la bigamie.

Un dernier argument, sur le plan général, peut être soulevé. En l'état actuel de l'institution, une mesure destinée à argumenter la demande d'adoption semble inopportune. En effet, le nombre des familles désireuses d'adopter dépasse déjà, très largement, le nombre des enfants adoptables.

Par ailleurs, il ne paraît pas judicieux non plus de multiplier les situations ambiguës. L'adoption est suffisamment complexe en elle-même sans y ajouter les problèmes liés à la dualité d'origine des enfants dans une famille. Celle-ci peut être source de difficultés, si ce n'est de conflits de tous ordres, mais principalement d'ordre psychologique et d'ordre patrimonial.

L'adopté sera mieux élevé et, sans doute, plus heureux s'il n'est pas seul. Encore faut-il que le foyer adoptif ne lui soit pas ouvert pour assurer d'abord l'épanouissement de l'enfant légitime, unique. Encore faut-il que ne se dresse pas autour de lui la barrière infranchissable créée par les liens de sang, renforcée par les regrets éventuels et les

préférences des adoptants. "De l'avis des psychologues et des pédiatres la juxtaposition d'enfants par le sang et d'enfants adoptés amenuise les chances de réussite de l'adoption".

Le danger semble atténué si les enfants majeurs doivent consentir à l'adoption. Mais, d'une part, il convient alors de s'interroger sur la nature de ce consentement: est-il imposé par les parents ou donné volontairement, sans arrière-pensée? D'autre part, des obstacles subsistent même si les enfants légitimes ont souhaité l'adoption. Par hypothèse, les parents ont un certain âge puisque leurs enfants sont majeurs. Ils ont dépassé l'âge optimum pour se consacrer à un jeune adopté et les résultats sont souvent mauvais.

Aux considérations d'ordre affectif peuvent s'ajouter des objections d'ordre patrimonial. Les parents, libres d'adopter un étranger, même en présence de leurs enfants légitimes, pourraient ainsi porter atteinte à la réserve héréditaire de ces derniers. Par ailleurs, le cumul de deux successions par l'adopté que hériterait de ses parents par le sang et de ses parents adoptifs n'est pas inconcevable (cas de l'orphelin né de père et mère connus, par exemple). Les descendants légitimes risqueraient de prendre d'autant plus ombrage d'une telle situation que leurs propre part en serait diminuée.

Sans doute, les familles dans lesquelles l'affection permettrait de surmonter aisément les difficultés de cet ordre sont-elles nombreuses. Mais de risque subsiste. Et si, aux embûches d'ordre affectif s'ajoutent les dissensions et les heurts d'intérêts, l'adoption est alors vouée à l'échec.

Or, selon l'expression du Garde des Sceaux, "elle n'a d'intérêt que dans la mesure où elle réussit". Il est donc préférable de la réserver aux foyers sans enfant tout en admettant une possibilité de dispense par le Président de la République (art. 345-1 nouveau C. civ.).

As modificações introduzidas pela Lei de 11 de julho de 1966 não atingiram as disposições reguladoras da matéria nesse particular, prova de que o legislador francês entendeu desnecessário reformular a questão. Como dantes,

"l'adoptant ne devra pas avoir de descendant légitime sauf dispense. L'existence d'enfant adopté ne fait pas obstacle à l'adoption, non plus que celle d'un ou plusieurs descendants légitimes nés postérieurement à l'accueil au foyer des époux de l'enfant ou des enfants à adopter. En cela, pas de changement avec ce qui existait précédemment." (86)

Relativamente à conservação pelo adotado dos direitos hereditários face à sua família natural, a lei francesa continua inalterada. Em contrapartida, na hipótese de o adotado morrer sem descendentes, alterações de vulto observam-se no que tange aos direitos sucessórios de seus parentes pelo sangue. "Ces derniers — comenta Marie Pierre Marmier, (86) ou leurs descendants ne sont plus, comme le prévoyait l'article 365, al. 2, les héritiers de l'adopté (sous réserve des droits de succession anormale de l'adoptant... Ils exerceront, seulement, un droit de retour, identique à celui qui est reconnu à l'adoptant, sur les biens qu'ils avaient donnés ou transmis par succession à l'adopté (art.

368-1, al. 1er.) Quant au surplus ils participeront pour moitié, et non plus à part entière, à l'enrichissement de l'adopté (art. 368-1, al. 2), sans préjudice des droits du conjoint par ailleurs." (86)

Artigo 378

O art. 378 do Código Civil brasileiro transfere o pátrio-poder do pai natural para o pai adotivo:

Já a *Lei das XII Táboas* concedia ao pai adotivo o poder de vida e de morte sobre o adotado: (87)

"Fragmentos não Classificados Extraídos de Hotomano

5. Aquêles que adotou como filho um filho que o pai lhe vendeu, tenha sobre êle o poder de vida e de morte e que êsse filho adotivo seja considerado como se fôsse nascido do adotante e sua mulher."

"Os direitos e deveres que resultam do parentesco natural não se extinguem pela adoção, exceto o pátrio poder, que será transferido do pai natural para o adotivo."

"Ultimando o contrato de adoção — comenta J. M. Carvalho Santos — o pátrio poder é transferido do pai natural para o adotivo independentemente de mais formalidades, por isso que essa transferência, na expressão de Estêvão de Almeida, é o efeito capital da adoção."

Postas de parte as considerações de ordem afetiva, esta é realmente a particularidade que a letra da lei mais realça. Concretizada a adoção do menor não emancipado, extingue-se relativamente a ele o pátrio-poder do pai natural, passando ao pai adotivo o conjunto de direitos que se destinam à proteção do adotante no que tange a sua pessoa e a seus bens. Acrescente-se que a perda do pátrio-poder é definitiva não se restaurando pela morte do adotante. "Morto o adotante, o pai natural não recupera, *ipso facto*, o pátrio-poder sobre o filho adotado. (TJ-SP, 5-8-42 — RT 141/621). (88)

Como consequência da adoção, ensina Vicente Sabino Junior, (89) passam ao adotante os encargos de criação e educação, companhia e guarda do adotado menor, do assentimento de casamento, nomeação de tutor, representação, reclamação contra a detenção do filho, assistindo-lhe também, pela adoção, o direito de exigir lhe preste o filho adotivo obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição, segundo dispõe o art. 384 do Código Civil.

Isto pôsto, "o adotante está obrigado a sustentar o adotado, enquanto dure o pátrio-poder, e a lhe prestar alimentos nos casos em que são devidos pelo pai ao filho maior. O adotado tem, igualmente, a obrigação de prestar alimentos ao adotante, pôsto não o mencione a lei entre os devedores de tal prestação. A menção considera-se, entretanto, desnecessária, por ter o adotado a condição de filho legítimo." (91)

Na opinião de Orlando Gomes, (91) ao mesmo tempo em que o pai natural perde o direito ao usufruto legal dos bens do filho adotivo, adquire-o o pai adotivo. "Êsse direito é inerente ao exercício do pátrio-poder..." "...O temor de que a adoção se realize exclusivamente para êsse fim não deve constituir razão excludente do direito, visto que é necessário, para a adoção, o consentimento do adotado, ou do representante legal."

Enquanto isso, perduram os laços que ligam o adotado à sua família natural, persistindo, portanto, os direitos à sucessão e a obrigação, entre pais e filhos, de prestar alimentos, se as circunstâncias o exigirem. O filho pode, por exemplo, pedir alimentos ao pai natural se o adotante não lhe proporcionar assistência nesse particular.

A persistência das relações entre o adotado e sua família natural é prevista também pela Lei nº 7.613/43, do Chile. Transferem-se para o pai adotivo aquêles direitos e obrigações que a lei estabelece entre os pais e os filhos legítimos, o pátrio-poder, inclusive. Ao adotante, com exclusividades, cabe consentir no matrimônio do adotado, enquanto subsista a adoção. Nega-lhe porém o mandamento legal, de forma explícita, o usufruto sôbre os bens do adotado, ou qualquer remuneração por administrá-los. Quanto à obrigação alimentícia é recíproca entre adotante e adotado. Transcrevemos os dispositivos pertinentes:

(11)

“Art. 15 — El adoptado continuará formando parte de su familia y conservará en ella todos sus derechos y obligaciones.

En cuanto a los derechos conferidos por los Títulos IX y X del Libro I del Código Civil, así como el derecho de consentir en el matrimonio del adoptado, serán ejercidos exclusivamente por el adoptante mientras subsista la adopción.

Lo dispuesto en el inciso precedente se aplicará aún en el evento de no encontrarse el adoptado sujeto a patria potestad al tiempo de la adopción.

La adopción pondrá en todo caso término a la guarda a que se encuentre sometido el adoptado.

Art. 16 — La adopción del hijo emancipa a éste respecto de sus padres legítimos.

Art. 21 — La patria potestad del adoptante se suspende y pierde por las mismas causas que la del padre o madre de familia.

Art. 22 — La obligación alimenticia es recíproca entre el adoptante y el adoptado. Los alimentos se deberán en conformidad a las reglas del Título XVIII del Libro I del Código Civil, y en los mismos términos establecidos a favor de las personas indicadas en los números segundo y tercero del artículo 321 de dicho Código. (92)

El adoptado menor de edad no estará obligado a suministrar alimentos al adoptante.”

Relativamente à tutela e à curatela, a lei dispõe nos seguintes têrmos:

“Art. 29. — El adoptante podrá nombrar guardador al adoptado, por testamento, con preferencia a los padres legítimos o naturales. Sin embargo, el nombramiento no tendrá efecto si, antes de fallecer el testador, ha expirado la adopción.

El adoptante será llamado a la guarda legítima del adoptado con preferencia a los padres legítimos o naturales de este último.

El adoptado será llamado a la guarda legítima del adoptante inmediatamente después de los hijos legítimos y naturales de éste.

Cesará la guarda legítima, desempeñada por el adoptante o adoptado, si expira la adopción.

En todo lo demás relacionado con tutelas y curatelas, el adoptante y el adoptado serán considerados respectivamente como padre e hijo legítimo.

Com algumas variações é o mesmo o sistema da República Dominicana, conforme disposições da Lei nº 5.152 de junho de 1959, no tocante aos direitos do adotado face à família natural e à transferência do pátrio-poder para a pessoa do adotante. Dos artigos que apresentaremos em seguida, sobressaem particularidades relativamente ao consentimento para o casamento do adotante, administração de bens, etc., além daquela que consiste na possibilidade de o filho adotivo deixar de pertencer à sua família natural, observadas as proibições quanto ao matrimônio: (10)

Art. 351. — En la adopción ordinaria el adoptado permanece con su familia natural y conserva en ella todos sus derechos.

Sin embargo, sólo el adoptante está investido de los derechos de la patria potestad respecto del adoptado, así como del derecho de dar el consentimiento al matrimonio de este último. Em caso de disentiimiento entre el adoptante y la adoptante, el empate valdrá consentimiento al matrimonio del adoptado.

Si hay adopción por los dos esposos, el adoptante administrará los bienes del adoptado en las mismas condiciones que el padre legítimo administra los de sus hijos. Si los adoptantes se divorcian o si se pronuncia entre ellos separación personal el tribunal aplicará a los hijos adoptados las reglas relativas a los hijos legítimos.

Cuando no haya más que un adoptante o cuando uno de los dos adoptantes faleciere, el adoptante o el superviviente de los dos es tutor del adoptado; ejerce esta tutela en las mismas condiciones que el padre o la madre superviviente del hijo legítimo.

.....

Si el adoptante es el cónyuge del padre o de la madre del adoptado, tiene la patria potestad conjuntamente con él; pero el padre o la madre conserva el ejercicio. Las reglas relativas al consentimiento de los padres para el matrimonio del hijo legítimo se aplican en este caso al matrimonio del adoptado. En caso de interdicción, ausencia comprobada, o fallecimiento del adoptante ocurrida durante la menor edad del adoptado, la patria potestad pasa de pleno derecho a los descendientes de éste.

Art. 352. — No obstante las disposiciones del apartado primero del artículo que antecede, el tribunal puede decidir, a petición del adoptante y si se trata de un menor de 18 años, al homologar el acta de adopción, previo informativo, que el adoptante cesará de pertenecer a su familia natural bajo reserva de las prohibiciones al matrimonio previstas en la ley. En este caso no se admitirá ningún requerimiento posterior a la adopción. Por otra parte, el adoptante o el superviviente de los adoptantes podrá designar al adoptado un tutor testamentario.

A questão de alimentos é regulamentada nos termos do art. 355 e tendo em vista o conteúdo do art. 352 retro transcrito: ⁽¹⁰⁾

“Art. 355. — El adoptado debe alimentos al adoptante si está en necesidad, y recíprocamente, el adoptante debe alimentos al adoptado. Fuera de los casos previstos en el artículo 352, la obligación de suministrar alimento continúa existiendo entre el adoptado y su padre o madre. Sin embargo, el padre o la madre del adoptado no están obligados a suministrarle alimentos sino cuando él no pueda obtenerlos del adoptante.”

Espanha. A Lei atribui, como nos demais países citados, o pátrio-poder ao adotante sobre o adotado menor, conservando este — quer menor, quer maior — os direitos sucessórios face à família natural. Interessante notar como, estabelecendo a obrigatoriedade da prestação de alimentos entre filho e pai adotivo, e ainda as prerrogativas deste no que tange à tutela, à representação e à defesa do ausente, o Código espanhol insiste na preferência dos filhos legítimos, legitimados ou naturais reconhecidos: ⁽¹²⁾

Art. 174. — La adopción atribuye al adoptante la patria potestad respecto del adoptado menor de edad.

Adoptante y adoptado se deben recíprocamente alimentos, sin perjuicio del preferente derecho de los hijos legítimos, legitimados o naturales reconocidos.

.....
El adoptado conservará los derechos sucesorios que le correspondan en la familia por naturaleza.

En orden a la tutela y a la representación y defensa del ausente, adoptante y adoptado serán considerados como padre e hijo, pero los hijos legítimos y los hijos naturales reconocidos, si existiesen, serán preferidos a los adoptivos.

Analisando, porém, a particularidade em evidência, explica F. Bonet Ramon: ⁽⁹³⁾

“Conviene destacar que la salvedad que el Código contiene en materia de alimentos no implica, en principio, exclusión del hijo adoptivo, sino mera preferencia de los hijos de sangre, cuando el adoptante carezca de medios de fortuna para atender a la vez a su obligación con uno y otros.”

No Peru, vigem os mesmos princípios quanto ao pátrio-poder e a persistência dos direitos e deveres do adotado para com a família de origem. O texto legal nega, expressamente, o usufruto dos bens do adotado pelo adotante. Prescreve a obrigação recíproca da prestação de alimentos entre ambos, consignando que a obrigação do adotante face ao adotado precede à dos pais deste: ⁽⁸⁾

“Art. 335. — El adoptado conserva los derechos y deberes que le corresponden en sua familia natural, pero está bajo la patria potestad del adoptante.

Art. 336. — No se concede a los padres el usufructo de los bienes de sus hijos adoptivos.

Art. 337. — El adoptante debe alimentos al adoptado y a los descendientes de éste. La obligación es recíproca, y para el adoptante precede a la de los padres del adoptado.”

A aquisição do pátrio-poder pelo adotante atribui-lhe a faculdade de representação do menor em juízo. Sôbre o assunto transcrevemos interessante parecer do jurista e ex-magistrado peruano Doutor Remigio Pino do qual se depreende que mesmo sendo a adotante mulher casada, "la patria potestad la ejerce tan solo la madre adoptiva,..." (94)

"QUIEN DEBE REPRESENTAR EN JUICIO AL MENOR QUE TENIENDO PADRES NATURALES, HA SIDO ADOPTADO.

Aunque el adoptado conserva los derechos y deberes que le corresponden en su familia natural, desde el momento que la adopción ha sido judicialmente declarada, el adoptante ejerce la patria potestad sobre el adoptado (Art. 335 C.C.). Como la patria potestad es la que determina la representación del menor en juicio, es conclusión obligada, el afirmar, que es el padre adoptivo quien representa al menor en juicio. Cuando es la mujer la que adopta, aún cuando concurra el consentimiento del marido, el que, conforme, al inciso 4º del artículo 326 es obligatorio, la patria potestad la ejerce tan solo da madre adoptiva, y por tanto, es ésta y no el marido, la que tiene la representación en juicio del hijo adoptivo. Con mayor razón la tiene cuando no es casada."

Confronte-se a parte final do parecer supra com o seguinte ensinamento de Vicente Sabino Júnior: "Se a adotante fôr mulher solteira ou, sendo casada, não a secundou o marido no ato, não obstante não adquirir o pátrio-poder, por ser casada, perde-o o pai natural." Diferente, portanto, a orientação do direito brasileiro no que concerne ao exercício do pátrio-poder pela adotante, mulher casada.

O Código Civil português trata da matéria nos termos dos artigos abaixo transcritos: (14)

"Artigo 1.990º

(O adoptado e a família natural)

O adoptado conserva todos os direitos e deveres em relação à família natural, salvas as restrições estabelecidas na lei.

Artigo 1.992º

(Poder paternal)

Cabe exclusivamente ao adoptante, ou ao adoptante e ao seu cônjuge, se este for pai ou mãe natural do adoptado, o exercício do poder paternal, com todos os direitos e obrigações dos pais legítimos, salvo o disposto no nº 1 do artigo seguinte.

Artigo 1.993º

(Usufruto legal)

1. O adoptante não tem o usufruto legal dos bens do adoptado, sendo-lhe lícito apenas despender dos rendimentos desses bens a quantia que o tribunal fixar para alimentos do menor.

2. O pai e a mãe naturais, quando legítimos, perdem pela adopção o usufruto legal, salvo tratando-se do cônjuge do adoptante.

Artigo 1.995º

(Alimentos)

1. O adoptado ou os seus descendentes legítimos são obrigados a prestar alimentos ao adoptante, na falta de cônjuge, descendentes ou ascendentes que estejam em condições de satisfazer êsse encargo; mas a obrigação de prestar alimentos ao adoptado e seus descendentes legítimos incumbe, em primeiro lugar, ao adoptante.

2. Se o adoptante não puder prestar os alimentos, o adoptado e os seus descendentes legítimos têm a faculdade de reclamá-los da sua família natural."

Face à exclusão do adotante do usufruto legal dos bens do adotado, de acôrdo com a redação do art. 1.993º, 1, supra transcrito, lembremos o já referido entendimento de Orlando Gomes sôbre o problema: "Motivo não há para privar o adotante do *usufruto legal* dos bens do filho adotivo. Êsse direito é inerente ao exercício do pátrio-poder." (18)

Na Tailândia, igualmente, adquire o adotante o pátrio-poder sôbre o adotado enquanto continuam intactos os direitos dêste no que se refere à família natural. Dispõe sôbre a matéria a *Section 1586 do Capítulo IV do Título II do Livro V do Código Civil e Comercial*: (18)

"Section 1586. An adopted child acquires the status of a legitimate child of the adoptor, but none of his rights and duties in the family to which he belongs by birth are prejudiced thereby. In such case, the natural parents lose parental power, if any, from the time when the child is adopted."

Manda o dispositivo se aplique ao assunto os mandamentos do Capítulo II do Título II do mesmo Livro V que trata dos direitos e deveres entre pais e filhos.

O Código Civil japonês atribui o pátrio-poder ao adotante através do art. 818 vazado nos seguintes têrmos: (20)

"CHAPTER IV PARENTAL POWER"

Section 1 General Provisions

(Parental power)

Article 818 — A child who had not yet attained majority is subject to the parental power of its father and mother.

2. If such child is an adopted one, it is subject to the parental power of its parent by adoption."

Na Áustria, o adotado conserva com relação à família de origem o direito de receber alimentos, um dote e um enxoval (*des aliments une dot et un trousseau*). Mantida é também a obrigação recíproca de sustento, o mesmo acontecendo aos direitos sucessórios recíprocos, estabelecendo porém, a lei, a precedência daqueles direitos originários da família adotiva: (19)

"L'obligation réciproque d'entretien est également maintenue. Il en est de même des droits successoraux réciproques, cependant, ceux qui sont nés de la famille adoptive passent avant."

Na França, publica o “Annuaire de Législation Française et Étrangère”, a adoção simples não corta os laços existentes entre o adotado e sua família natural: *L'enfant garde ses droits successoraux et ses obligations alimentaires envers elle, mais il est soumis à la seule puissance paternelle de l'adoptant que l'exerce tant sur la personne que sur les biens de l'adopté. L'enfant adoptif doit des aliments à l'adoptant dans le besoin et réciproquement.*” (47)

A mesma publicação, relatando inovações assinaladas no ano de 1964, no terreno do Direito Civil, faz referência à Lei 64-378, da Costa do Marfim, pela qual o adotado não deixa jamais de pertencer à sua família de origem. Ressalta, ainda, a particularidade de não ser permitida naquela República africana, senão a adoção de menores não emancipados. (95)

III A ADOÇÃO NO INTERESSE DO ADOTADO

Pela legislação e comentários apresentados, depreende-se que os legisladores dos diferentes países dispensam à adoção tratamento relativamente uniforme, percebendo-se no conjunto que a lei se volta cada dia mais para o adotado, procurando defender-lhe os interesses. Determinados textos legais trazem, inclusive, determinação expressa neste sentido. É o caso da Lei chilena (7.613/43), cujo art. 1º estatui que a adoção “... solo procederá cuando ofrezca ventajas para el adoptado”; da Lei nº 5.152/59, da República Dominicana — art. 343:

“La adopción, ... no puede ser hecha sino cuando haya justos motivos que ofrezcan ventajas para el adoptado”; (10) do Código Civil do Peru, (8) que manda “sea declarada por el juez, si la cree conveniente para el adoptado”. (art. 326); do Código Civil português, (14) que inclui entre os requisitos gerais da adoção: “Apresentar reais vantagens para o adoptado” (art. 1.974); da lei de adoção do Canadá, de 1969: “la loi pose comme principe que l'adoption a lieu dans l'intérêt de l'enfant...” (23)

Tão patente é o intuito dos legisladores no sentido de adaptar, de fato, a instituição aos seus verdadeiros fins, que diversos países integraram em suas leis um novo tipo de adoção, de efeitos mais amplos que “alcança o máximo de perfeição: identifica-se ao criado como filho com o próprio filho, não só jurídica, mas psicológica e socialmente; e eliminam-se todos os difíceis problemas emergentes do conflito entre a filiação de sangue e a criada pelo ato jurídico, tanto no pátrio-poder, como no nome e nos direitos sucessórios”. (96)

É a legitimação adotiva que na França data de 1939, no Uruguai, de 1945, no Brasil, de 1965 (Lei de 2-6-1965). Na França, a lei de 11 de julho de 1966 consagra duas formas de adoção: a simples, que corresponde à antiga adoção sem a ruptura dos liames com a família de origem; e a adoção plena, que refunde: a legitimação adotiva e a adoção sem aquela quebra de relações jurídicas entre o adotado e a família de sangue. No Uruguai, a Lei nº 13.209, de 17 de dezembro de 1963, modifica a de nº 10.674, de 20 de novembro de 1945. Cabe transcrever a alteração que se segue, tendo em vista que a legitimação adotiva se dirige especificamente ao menor: (97)

“..... la dite loi accorde une nouvelle prorogation (jusqu'au 10 janvier 1966) à la suspension de l'interdiction d'effectuer une légitimation adoptive envers un mineur de 18 ans accomplis. On peut en conséquence entamer une procédure

de légitimation adoptive à l'égard des personnes de tous âges, même à l'égard de personnes ayant atteint leur majorité civile (celle-ci s'acquiert à 21 ans)."

O novo tipo de adoção é assimilado também:

— pela Itália, segundo noticia o "Annuaire de Législation Française et Étrangère: ⁽⁹⁸⁾

"Dans le domaine du droit privé, la loi (nº 431) du 5 juin 1967 revêt une importance particulière. Elle institue comme cela l'a déjà été en France, un nouveau type d'adoption qui tend à permettre aux enfants abandonnés d'avoir une véritable famille, dans le sens le plus large du terme, au moyen d'une procédure facile, et sans délais excessifs."

— pela Bélgica, onde a lei de 21 de março de 1969 modifica os títulos 7 e 10 do livro primeiro do Código Civil e instaura um novo regime em matéria de adoção: ⁽³⁰⁾

"A côté de l'adoption pure et simple introduite déjà par le Code civil, la loi prévoit maintenant aussi la légitimation par adoption, dont le trait caractéristique est que l'enfant ainsi légitimé cesse d'appartenir à sa famille d'origine, sous réserve des prohibitions au mariage."

Diversas codificações regulamentam desde já dois tipos de adoção: os Códigos de Portugal e da Espanha, segundo já tivemos oportunidade de observar, consagram, respectivamente, a adoção plena e a adoção restrita, a adoção plena e a menos plena. A Lei nº 5.152/59 da República Dominicana consubstancia a adoção em forma ordinária e privilegiada. Quer a adoção plena das leis portuguesa e espanhola quer a privilegiada da lei dominicana integram o adotado na família do adotante, cortando os liames que o prendiam à família de origem. É a adoção consagrada na Rússia. Sobre este País, a publicação "Revue Internationale de Droit Comparé", na seção denominada "Actualités et Informations", em análise ao "Nouveau Code du Mariage et de la Famille de la R.S.F.S.R.", vigorante a partir de novembro de 1969, comenta: ⁽⁹⁹⁾

"Les dispositions concernant l'adoption n'innovent que peu par rapport à la législation antérieure. Elles soulignent que les rapports juridiques existant entre l'adopté et ses descendants d'une part et l'adoptant et les membres de sa famille d'autre part sont les mêmes que dans la famille légitime. L'adopté n'a plus ni droits ni obligations vis-à-vis de sa famille d'origine. Toutefois, lorsque l'enfant n'est adopté que par une seule personne, ces droits et obligations peuvent être maintenus à l'égard de sa mère si l'adoptant est un homme ou de son père si l'adoptant est une femme (art. 108)."

Note-se a assimilação absoluta do adotado à família dos adotantes, com a ruptura, inclusive, dos laços que o ligavam à família de origem. Considere-se a particularidade expressa na análise do art. 108 supra-indicado, na hipótese da adoção por uma só pessoa: podem ser, então, mantidos os direitos e obrigações do adotado no tocante à mãe deste, se o adotante é homem; no tocante ao pai, se a adoção é feita por mulher.

Percebe-se o alcance da legitimação adotiva, pondo-a em confronto com a adoção pura e e simples. É o que faz Antônio Chaves ao pronunciar a Aula

Inaugural do ano letivo da Faculdade de Direito de Santos, a 4 de março de 1966: ⁽⁹⁶⁾

“A adoção ainda se opera, entre nós, mediante simples escritura pública, sem a intervenção de qualquer autoridade, sem maiores exigências relativas a documentos: a legitimação adotiva requer um processo especial perante a autoridade judiciária, apresentação de uma série de provas e realização de diligências, com recurso do efeito suspensivo para o Tribunal de Justiça.

A primeira tanto se admite com relação a maiores como a menores, ao passo que a segunda restringe-se não apenas a crianças até sete anos de idade, mas, ainda, que sejam expostas, abandonadas, ou se encontrem em posição equivalente.

Aquela pode ser feita por pessoas de qualquer estado civil; esta, em regra, apenas por casais com cinco anos de matrimônio, devendo pelo menos um dos cônjuges ter mais de trinta anos de idade, sem filhos legítimos, legitimados ou naturais reconhecidos.

Na primeira não se cogita, ao contrário da segunda, das conveniências, do bem-estar e do futuro do menor.

Naquela não é aconselhável o segredo; nesta, mantê-lo é tão importante que sua violação sujeita o responsável a penalidades severas.

Na adoção o vínculo não se estende, pelo menos teoricamente aos demais membros da família do adotante; na legitimação adotiva é prevista sua extensibilidade.

Na adoção permanecem vínculos com a família de origem, e, portanto, a possibilidade de conservar o nome, de suceder, de pedir e de prestar alimentos, o que não acontece com a legitimação adotiva.

Lá é permitida uma grande variedade de composições de nomes e não se admite a modificação do prenome; aqui confere-se ao menor o nome do legitimante ativo autorizando-se até mesmo, para mais completa integração, a modificação do prenome.

Finalmente, a legitimação adotiva, ao contrário da adoção, é irrevogável, dá lugar, para usar as expressões de Bartolomeu Dusi, a um “estado permanente, perpétuo e imutável”.

— * —

Fôsse a adoção o “instituto obsoleto” por cuja supressão opinou o relator do projeto do Código Civil de 1916; ⁽¹⁰⁰⁾ merecesse a indiferença com que a considera o jurista peruano Doutor Juan José Calle: ⁽¹⁰¹⁾

“Si después de lo dicho nos preguntasen nuestra leal opinión acerca de la *adopción* diríamos sinceramente que ni la conceptuamos perjudicial a la vida social, ni necesaria a los efectos de la misma; que es una de las instituciones jurídicas que ni por su historia ni por su esencia la creemos indispensable; que muchos de los códigos modernos la dejan de enunciar síqueira, y que otros apenas le dan importancia...”; fôsse inoperante e desnecessária nos termos do parecer transcrito, não lhe substituiria essa força que impulsiona os legisladores dos diferentes países a procurar melhorá-la, nem tampouco resistiria ao impacto imediatista dos dias atuais.

No Brasil, temos a honra de ser um dos primeiros países a seguir as pegadas da França, assimilando a legitimação adotiva. A adoção propriamente dita tem sido também objeto de cogitação por parte do legislador brasileiro. Aí estão a prová-lo as diversas proposições apresentadas — algumas das quais transcreveremos no final deste trabalho — com a finalidade de aperfeiçoar as disposições vigentes.

Em bem da verdade e no sentido de que as reformas se processsem, confessemos que a adoção está a carecer dos cuidados do legislador, máxime no que diz com a disposição que exclui o adotado da sucessão hereditária do adotante (art. 377 do Código Civil).

Em que pêsse à interpretação favorável da lei, em favor do adotante, por diversos juristas, segundo tivemos oportunidade de considerar, a matéria, dada a sua relevância, exige definição precisa. A adoção é ato de vontade. É negócio jurídico, mas não é "negócio" na acepção corrente do termo. Que adotem aquêles que se deliberem a adotar por inteiro, sem restrições. A adoção que divide, que restringe o quinhão do adotado, ampara pela metade — é adoção "capenga"; a que anula esse quinhão, ampara para desamparar e resulta "inválida".

IV — LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E PROJETOS

1) *Direito Civil Brasileiro Recopilado — 1899* (100)

PARTE GERAL

LIVRO ÚNICO

Dos Elementos dos Direitos

TÍTULO I

.....

CAPÍTULO I

Das Pessoas Naturais

.....

SECÇÃO V

Da Família

.....

Art. 122 — O parentesco é

a)

b) civil ou por doação;

CAPÍTULO IX

Da adoção

Art. 1635 — A adoção prova-se pela respectiva carta e constitue o parentesco civil.

(D. 181, de 1898, art. 7, § I e art. 8 § un.)

Art. 1636 — A adoção deve ser confirmada judicialmente, precedendo informações e audiência dos interessados, herdeiros necessários.

(L. 22. set. 1828, art. 2 § I. — D. 2573 de 1897, tab. B § 4 n.º 30 — D. 3363 de 1899.)

Art. 1637 — O filho adoptivo não é equiparado nem ao legítimo nem ao natural reconhecido.

(ex Ord. 2, 35, 12. — ex Ord. 3, 59, II)

Art. 1638 — O filho adoptivo não é chamado á successão abintestado.

(ex Ord. 2, 35, 12. — ex Ord. 4, tits. 82, 91, 92, 93, 94 e 96.)

Art. 1639 — Para os effeitos fiscaes considera-se extranho.

(D. 5581 de 1874, art. 5 § un. — D. 2800 de 1898, art. 6 § un.)

Art. 1640 — Os filhos adoptivos não podem sem venia fazer citar os pais adoptivos.

(Ord. 3, 9, 2. — D. 3084 de 1898, P. III, art. 56 b.)

2. *Quadro comparativo — Código Civil — Lei nº 3.133/57*

<p>CÓDIGO CIVIL</p> <p><i>Lei nº 3.071, de 1º-1-1916</i></p>	<p><i>Lei nº 3.133, de 8-5-1957</i></p> <p><i>Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil.</i></p>
<p>LIVRO I</p> <p>Título V</p> <p>Capítulo V</p> <p>Da Adoção</p>	
<p><i>Art. 368</i> — Só os maiores de cinquenta anos, sem prole legítima ou legitimada, podem adotar.</p>	<p><i>Art. 1º</i> — Os artigos 368, 369, 372, 374 e 377 do Capítulo V — Da Adoção — do Código Civil passarão a ter a seguinte redação:</p> <p><i>Art. 368</i> — Só os maiores de 30 (trinta) anos podem adotar.</p> <p>Parágrafo único. — Ninguém pode adotar, sendo casado, senão decorridos 5 (cinco) anos após o casamento.</p>
<p><i>Art. 369</i> — O adotante há de ser, pelo menos, 16 (dezeses) anos mais velho que o adotado.</p>	<p><i>Art. 369</i> — O adotante há de ser, pelo menos, dezoito anos mais velho do que o adotado.</p>
<p><i>Art. 370</i> — Ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher.</p>	
<p><i>Art. 371</i> — Enquanto não der contas da sua administração, e saldar o seu alcance, não pode o tutor, ou curador, adotar, o pupilo, ou curatelado.</p>	

CÓDIGO CIVIL	<i>Lei nº 3.133, de 8-5-1957</i>
<p><i>Art. 372</i> — Não se pode adotar, sem o consentimento da pessoa, debaixo de cuja guarda estiver o adotando menor, ou interdito.</p>	<p><i>Art. 372</i> — Não se pode adotar sem o consentimento do adotado ou de seu representante legal, se fôr incapaz ou nascituro.</p>
<p><i>Art. 373</i> — O adotado, quando menor, ou interdito, poderá desligar-se da adoção no ano imediato ao em que cessar a interdição, ou a menoridade.</p>	
<p><i>Art. 374</i> — Também se dissolve o vínculo da adoção:</p> <p>I — Quando as duas partes convierem.</p> <p>II — Quando o adotado cometer ingratidão contra o adotante.</p>	<p><i>Art. 374</i> — Também se dissolve o vínculo da adoção:</p> <p>I — Quando as duas partes convierem.</p> <p>II — Nos casos em que é admitida a deserdação.</p>
<p><i>Art. 375</i> — A adoção far-se-á por escritura pública, em que se não admite condição, nem termo.</p>	
<p><i>Art. 376</i> — O parentesco resultante da adoção (art. 336) limita-se ao adotante e ao adotado, salvo quanto aos impedimentos matrimoniais, a cujo respeito se observará o disposto no art. 183, n.ºs III e V.</p>	
<p><i>Art. 377</i> — A adoção produzirá os seus efeitos ainda que sobrevenham filhos ao adotante, salvo se, pelo facto do nascimento, ficar provado que o filho estava concebido no momento da adoção.</p>	<p><i>Art. 377</i> — Quando o adotante tiver filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, a relação de adoção não envolve a de sucessão hereditária.</p>
	<p><i>Art. 2º</i> — No ato da adoção serão declarados quais os apelidos da família que passará a usar o adotado.</p> <p><i>Parágrafo único.</i> — O adotado poderá formar seus apelidos, conservando os dos pais de sangue; ou acrescentando os do adotante; ou, ainda, somente os do adotante, com exclusão dos apelidos dos pais de sangue.</p>

CÓDIGO CIVIL	<i>Lei nº 3.133, de 8-5-1957</i>
<p><i>Art. 378</i> — Os direitos e deveres, que resultam do parentesco natural, não se extinguem pela adoção, exceto o pátrio poder, que será transferido do pai natural para o adotivo.</p>	
	<p><i>Art. 3º</i> — Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.</p>
	<p>Rio de Janeiro, 8 de maio de 1957; 136º da Independência e 69º da República.</p> <p><i>Juscelino Kubitschek</i> <i>José Carlos de Macedo Soares</i> (D.O. 9-5-57).</p>

3) LEI N.º 4.655 — DE 2 DE JUNHO DE 1965

Dispõe sobre a legitimidade adotiva

Art. 1º — É permitida a legitimização adotiva do infante exposto, cujos pais sejam desconhecidos ou hajam declarado por escrito que pode ser dado, bem como do menor abandonado propriamente dito até 7 (sete) anos de idade, cujos pais tenham sido destituídos do pátrio poder; do órfão da mesma idade, não reclamado por qualquer parente por mais de um ano; e, ainda, do filho natural reconhecido apenas pela mãe, impossibilitada de prover a sua criação.

§ 1º — Será também permitida a legitimização adotiva em favor do menor, com mais de 7 (sete) anos, quando, à época em que completou essa idade, já se achava sob a guarda dos legitimantes, mesmo que estes não preenchessem então as condições exigidas.

§ 2º — A legitimização só será deferida após um período mínimo de 3 (três) anos de guarda do menor pelos requerentes. Para esse efeito, será computado qualquer período de tempo, desde que a guarda se tenha iniciado antes de completar o menor 7 (sete) anos.

Art. 2º — Somente poderão solicitar a legitimização adotiva dos menores referidos no artigo anterior os casais cujo matrimônio tenha mais de 5 (cinco) anos e dos quais pelo menos um dos cônjuges tenha mais de 30 (trinta) anos de idade, sem filhos legítimos, legitimados ou naturais reconhecidos.

Parágrafo único. — Será dispensado o prazo de 5 (cinco) anos de matrimônio, provada a esterilidade de um dos cônjuges, por perícia médica, e a estabilidade conjugal.

Art. 3º — Autorizar-se-á, excepcionalmente, a legitimização ao viúvo, ou viúva, com mais de 35 (trinta e cinco) anos de idade, provado que o menor esteja integrado em seu lar e onde viva há mais de 5 (cinco) anos.

Art. 4º — Os cônjuges desquitados, havendo começado a guarda do menor, no período de prova, na constância do matrimônio, e concordando sobre ela após a terminação da sociedade conjugal, podem requerer a legitimação, obedecido, quanto à guarda e proteção, o disposto nos arts. 325, 326 e 327 do Código Civil.

Art. 5º — Com a petição será oferecida certidão de casamento, atestado de residência, fôlha de antecedentes, prova de idoneidade moral e financeira, atestado de inexistência de filhos, prova de abandono do menor e destituição do pátrio poder, bem como atestado de sanidade física, provando que nenhum dos requerentes sofre de moléstia contagiosa.

§ 1º — O Juiz, tendo em vista as conveniências do menor, o seu futuro e bem-estar, ordenará, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, as diligências e sindicâncias que julgar necessárias, correndo, contudo, o processo em segredo de justiça.

§ 2º — Feita a prova e concluídas as diligências, o Juiz, ouvido o Ministério Público, proferirá sentença, da qual caberá recurso de reexame para o Tribunal de Justiça, com efeito suspensivo.

Art. 6º — A sentença deferindo a legitimação terá efeitos constitutivos, devendo ser inscrita, mediante mandado no Registro Civil, como se se tratasse de registro fora do prazo, no qual se consignará os nomes dos pais adotivos como pais legítimos e os nomes dos ascendentes dos mesmos. O mandado será arquivado, dele não podendo o oficial fornecer certidões.

§ 1º — Nas certidões do registro nenhuma observação poderá constar sobre a origem do ato.

§ 2º — O registro original do menor será anulado, também por mandado do Juiz, o qual será arquivado (vetado).

§ 3º — Feita a inscrição, cessam os vínculos da filiação anterior, salvo para os efeitos do art. 183 do Código Civil.

Art. 7º — A legitimação adotiva é irrevogável, ainda que aos adotantes venham a nascer filhos legítimos, aos quais estão equiparados os legitimados adotivos, com os mesmos direitos e deveres estabelecidos em lei.

Art. 8º — A violação do segredo estabelecido neste capítulo, salvo decisão judicial, sujeitará o funcionário responsável às penas do art. 325 do Código Penal.

Parágrafo único. — ... Vetado ... A critério do Juiz, para salvaguarda de direitos ... Vetado ... poderão ser fornecidas certidões ... Vetado ...

Art. 9º — O legitimado adotivo tem os mesmos direitos e deveres do filho legítimo, salvo no caso de sucessão, se concorrer com filho legítimo superveniente à adoção (Cód. Civ. § 2º do art. 1.605).

§ 1º — O vínculo da adoção se estende à família dos legitimantes, quando os seus ascendentes derem adesão ao ato que o consagrou.

§ 2º — Com a adoção, cessam os direitos e obrigações oriundos da relação de parentesco do adotado com a família de origem.

Art. 10. — A decisão confere ao menor o nome do legitimante e pode determinar a modificação do seu prenome, a pedido dos cônjuges.

Art. 11. — Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 12. — Revogam-se as disposições em contrário.

H. Castello Branco — Presidente da República.

PROJETOS

1) PROJETO Nº 398, de 1963

(Do Sr. Tarso Dutra)

Modifica a Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957, que atualiza o Instituto da adoção, prescrito no Código Civil, e dá outras providências.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º — Passando a § 1º o atual parágrafo único do art. 2º da Lei número 3.133, de 8 de maio de 1957, fica acrescido êsse dispositivo dos seguintes parágrafos:

“2º — No caso de serem desconhecidos os pais de sangue, e não tiver sido ainda levado a registro o nascimento da criança, poderá o Juiz de Menores, no processo de adoção, autorizar que, após a escritura pública de adoção prescrita no art. 375 do Código Civil, seja lavrado o assento de nascimento no Registro Civil, dêle constando o nome dos pais e avós adotivos, sem mencionar que se trata de adoção e omitindo-se igualmente o fato de serem ignorados os pais de sangue.”

“3º — Na hipótese prevista no parágrafo anterior, será obrigatório constar das observações do assento que o mesmo foi lavrado nos termos desta lei.

Art. 2º — O art. 377 do Código Civil passa a ter a seguinte redação:

“A adoção produzirá seus efeitos ainda que sobrevenham filhos ao adotante, não se estabelecendo nenhuma distinção entre filhos legítimos, legitimados e adotivos, salvo quanto a sucessão hereditária.” (art. 1.603, § 2º)

Art. 3º — O § 2º do art. 1.605 do Código Civil passa a ser redigido da seguinte forma:

“Ao filho adotivo, se concorrer com legítimos ou legitimados, tocará somente metade da herança cabível a cada um destes.

Art. 4º — Revogadas as disposições em contrário, a presente lei entrará em vigor à data de sua publicação.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 1963. — *Tarso Dutra.*

Justificação

Problema social dos mais capazes de preocupar a vida familiar, a formação moral do homem e a ação dos educadores é, sem dúvida, o da adoção dos enjeitados, filhos de mães solteiras ou de pais desconhecidos.

Já a Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957, procurou solver, embora incompleta ou não satisfatoriamente, sob alguns aspectos, êsse complexo social que, aplicado ao futuro dos adotados, não raro desenvolve sérios e desagradáveis constrangimentos morais.

Do melhor conteúdo humano é o preceito editado no parágrafo único do art. 2º dêsse diploma legislativo, ao permitir a substituição dos patronímicos dos pais verdadeiros pelos de pai ou mãe adotivos. Essa providência já constitui um enorme passo na regularização da situação anormal de muitas crianças. Mas ficou no limiar de casos mais delicados e angustiosos que estigmatizam definitivamente pobres criaturas; isto é, os enjeitados, abandonados nas maternidades ou santas casas de caridade, ou deixados à porta de lares organizados e felizes,

como ainda vem ocorrendo presentemente. Para êstes ali permanece no registro de nascimento a marca indelével e contristadora; pais ignorados ou mães solteiras. Mesmo adotados perdura aquêlê signô de infelicidade com reduções desapreciáveis para o efeito da autorização contida no parágrafo único do art. 2º da referida lei, desde que deva constar primeiramente a indicação de quem seja a mãe ou de que sejam ignorados os progenitores.

Assim, para evitar tôda a consequência maléfica para o futuro das crianças que consignam pais adotivos e para satisfazer a êstes poupando-lhes a prática do crime de parto supôsto previsto no art. 242 do Código Penal e também o crime de falsidade ideológica (art. 299), parece indicada a medida recomendada no projeto acima.

A lei já permite que se omita no assento, no nome da criança, o nome dos pais de sangue, dêle figurando apenas os apelidos adotados, nada impedindo, portanto, que se leve mais adiante essa ação providencial, suprimindo, igualmente, a indicação de que se trata de adoção. Assim como é consentido ocultar-se que se cogita de filho ilegítimo nas certidões do assento, como dispõe o art. 14 do Decreto-lei nº 3.200, de 4-9-41, na mesma ordem de proteção se poderá justificar a omissão ora proposta. Com isso, os futuros pais adotantes ficarão mais animados a levar a bom têrmo seu impulso generoso, muitos dos quais esbarram nas palavras "pai adotivo", que ferem sua sensibilidade afetiva e lhes parece uma redução ao desejo de amplo amparo moral e social, bem assim material da criança adotada. A obrigação de constar do assento de nascimento a indicação de pai adotivo tem levado, mesmo, muitos casais a fraudar a lei, fazendo registrar a criança como filho legítimo. Não raro tem ocorrido a anulação judicial dêsses registros, no Juízo da Sucessão, perdendo, sem nenhuma culpa sua, os beneficiários dêsses registros, não apenas os bens herdados, mas o próprio nome.

De outro passo, a Lei nº 3.133, dando nova redação no art. 377 do Código Civil, desvirtuou ou desfigurou totalmente o instituto da adoção ao retirar do filho adotivo o direito a sucessão hereditária do pai ou mãe adotivos. Cuidando de eliminar a proibição de adotar para quem já tivesse filho, a nova redação do artigo 368 foi clara ao permitir a adoção sem qualquer restrição, senão aquela de idade mínima de 30 anos. Já porém no art. 377, na redação atual, contrastando com a orientação prefixada, o nôvo têxto operou um retrocesso na linha da tradição civil brasileira, ao retirar um dos característicos fundamentais daquela entidade jurídica, que é a integração total do menor no seio da família, igualando-se aos demais filhos já existentes ou aos que ainda possam vir. Ficou assim estabelecida a discriminação; os adotivos têm direito apenas ao nome e aos alimentos juridicamente considerados, ou seja, todo o necessário à manutenção e educação. Além disso, não fazendo nenhuma referência ao parágrafo 2º do art. 1.605 do Código Civil, que estabelece o direito de o adotivo receber a metade do que tocar aos filhos legítimos supervenientes à adoção, ficou o nôvo texto em oposição àquele, pois, segundo o artigo 377, não terá o adotivo, quando concorrer com filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, nenhum direito hereditário, mas, a teor do art. 1.605, § 2º, lhe caberá a metade do que êstes herdarem.

Impõe-se, assim, uma revisão dêsse texto, para restabelecer o antigo, pondo-o de acôrdo com a nova redação do art. 368, que permite adoção mesmo

aos que já tenham prole e dando ao instituto sua real finalidade social, através de uma redação compatível com êsse objetivo, ao menos numa solução mitigada, isto é, do direito à metade da herança filial legítima.

É por todos êsses motivos que o projeto de lei acima se afigura uma medida justa e humana de imperativa aprovação pelo Congresso Nacional.

Sala das Sessões, 24 de maio de 1963. — *Tarso Dutra*.

LEGISLAÇÃO CITADA

LEI Nº 3.133 DE 8 DE MAIO DE 1957

Art. 2º No ato da adoção, serão declarados quais os apelidos da família que poderá usar o adotado.

Código Civil:

Art. 377 — A adoção produzirá os seus efeitos ainda que sobrevenham filhos ao adotante, salvo se, pelo fato do nascimento, ficar provado que o filho estava concebido no momento da adoção.

Art. 1.605 —

§ 2º — Ao filho adotivo, se concorrer com legítimos, supervenientes à adoção (art. 368), tocará somente metade da herança cabível a cada um destes.

(D.C.N. — S.I. — Suplemento — 31-5-63, pág. 15.)

O Projeto recebeu da Comissão de Constituição e Justiça (Relator: Deputado Geraldo Freire) parecer pela constitucionalidade e, no mérito, pela aprovação.

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA

Parecer do Relator

O propósito do projeto é o de introduzir algumas inovações e modificações entre as normas legais que disciplinam o instituto da adoção.

O art. 1º propõe que o art. 2º da Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957, seja acrescido de dois parágrafos, um para determinar que, nos processos de adoção, caso a criança ainda não seja registrada, e sendo seus pais desconhecidos, o juiz autorize a lavratura do assento, no cartório competente, dêle constando os nomes dos pais e avós adotivos, omitindo-se, entretanto, qualquer referência que revele tratar-se de adoção ou de filho de pais ignorados. O outro dispõe que o registro sempre mencione ter sido lavrado na conformidade da lei em que o projeto vier a transformar-se.

O art. 2º modifica a redação do artigo 377 do Código Civil, para que a situação dos adotivos seja equiparada à dos filhos legítimos e legitimados, salvo quanto à herança deixada pelos pais.

O art. 3º, a propósito do direito de sucessão, dispõe, mediante nova redação ao art. 1.605, § 2º, do Código Civil, que ao filho adotivo quando concorrer com legítimos ou legitimados, caberá apenas metade da herança que aos outros couber.

Como se vê, o assunto é de magna importância. Adoto os argumentos da excelente justificação apresentada pelo autor, e opino pela constitucionalidade e pela aprovação.

Sala da Comissão, em 25 de novembro de 1964. — *Geraldo Freire*, Relator.

Parecer da Comissão

A Comissão de Constituição e Justiça, na 30ª Reunião Extraordinária de sua Turma "A", realizada em 25 de novembro de 1964, opinou, unânimemente, pela constitucionalidade, e, no mérito, pela aprovação do Projeto nº 398/63, nos termos do parecer do relator.

Estiveram presentes os Senhores Deputados: Arruda Câmara, no exercício da Presidência (art. 62 do R.I.), Geraldo Freire (Relator), Lauro Leitão, Mathews Schmidt, Floriceno Paixão, Vieira de Melo, Aderbal Jurema, José Barbosa, Geraldo Guedes, Wilson Martins, Ivan Luz, Argilano Dario e Raymundo Brito.

Sala da Comissão, em 25 de novembro de 1964. — *Arruda Câmara*, no exercício da Presidência, (art. 62 do R.I.) — *Geraldo Freire*, Relator.

Colocado em Ordem do Dia para primeira discussão, foi-lhe oferecida emenda de autoria do Deputado Adylio Vianna.

EM PLENÁRIO EMENDA AO PROJETO, OFERECIDA

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º — Acrescenta ao artigo 372 do Código Civil Brasileiro o seguinte parágrafo:

"Parágrafo único — Nos casos de abandono de recém-nascido o consentimento será suprido judicialmente, na forma do artigo 395, item IV, em favor da pessoa que o receber para criar."

Art. 2º — Acrescenta ao artigo 395 do Código Civil Brasileiro o seguinte item:

"Item IV — Que abandonar o filho recém-nascido, entregando-o a outra pessoa para criar."

Art. 3º — Acrescenta ao artigo 65 do Decreto número 4.857, de 9 de novembro de 1939, o seguinte parágrafo:

"Parágrafo único. As pessoas que receberem o menor para criar, na forma do artigo 395, item IV, do Código Civil, os quais declararão essa circunstância, que fará parte do assentamento."

Art. 4º — Acrescenta ao artigo 32 do Decreto número 17.943-A, de 21 de outubro de 1927 (Código de Menores), o seguinte item:

"Item VI — Que abandonar o filho recém-nascido, entregando-o a outra para criar (Código Civil, artigo 395, IV)."

Art. 5º — Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Justificação

Entre os casos previstos na legislação civil vigente com referência à perda do pátrio poder há uma omissão que, cada vez de forma mais grave, vem dando lugar a situações injustas em que são as maiores vítimas menores inocentes que, relegados pela mãe logo após o nascimento, são mais tarde reclamados, com evidentes prejuízos para si, seus pais de criação e a sociedade.

O número cada vez maior de mães solteiras e, mesmo entre os casais sem recursos, as muitas vèzes insuperáveis dificuldades de criação e educação dos filhos têm determinado o aumento do número dos recém-nascidos que são entregues à guarda de outras pessoas.

Os que recebem os menores, normalmente casais sem filhos e com ótimas condições morais e financeiras — notadamente quando a entrega lhes é feita por instituições especializadas —, criam pelos menores um amor real e profundo, esmerando-se em criar-lhes um ambiente propício à educação.

Tal dedicação é obviamente retribuída pela criança, que, ignorando sua verdadeira situação, se crê filho natural e dedica aos seus pais de criação um afeto filial.

Ocorre, então, que a mãe carnal, seguidamente, muitos anos após já criado e educado o menor já unido aos seus pais de criação por laços indissolúveis de amor e carinho recíprocos, reivindica-o, para devolvê-lo a um ambiente de miséria e de imoralidade, obrigando-o a viver com a mãe amasiada e até mesmo prostituta.

É visando evitar tais situações que se pretende completar e atualizar a legislação civil referente à Perda do Pátrio Poder à Adoção e ao Registro do Menor Abandonado, pondo-o a salvo da mãe desnaturada que, tendo-o abandonado quando mais dela precisava, procura reavê-lo muito tempo depois, roubando-o ao ambiente do qual já faz parte.

Há que evitar-se, também, os traumas emocionais não só do menor como daqueles que a êle se vincularam através de anos de amor, carinho e dedicação.

Com a presente Lei

a) perderá o Pátrio Poder a mãe que abandona o filho recém-nascido, entregando-o a outrem para criar;

b) a pessoa que recebe o menor ficará habilitada a registrá-lo, declarando a circunstância, após o que,

c) poderá adotá-lo, mesmo sem o consentimento da mãe ou dos pais, o qual será suprido judicialmente.

Atualmente, os menores são entregues, mas a mãe, na maioria das vezes desconhecida dos que recebem, não dá o consentimento exigido por Lei, impedindo assim a adoção legal, permanecendo o perigo de vir o menor a ser reivindicado anos depois com os graves prejuízos que se pretende evitar doravante.

Com a atualização da legislação civil pertinente, adaptando-a à realidade atual, a exemplo do que tem sido feito em outros países, se permitirá uma situação estável ao menor abandonado nessas condições, evitando-se os gravíssimos e irreparáveis prejuízos que a lacuna da Lei tem determinado para os menores, as famílias que os recebem e, em última análise, a Sociedade e o País.

LEGISLAÇÃO CITADA

Artigo 372 do Código Civil

Não se pode adotar sem o conhecimento da pessoa, debaixo de cuja guarda estiver o adotando menor ou interdito.

Artigo 395 do mesmo Código Civil:

I — que castigar imoderadamente o filho;

II — que o deixar em abandono;

III — que praticar atos contrários à moral e aos bons costumes.

Decreto nº 4.857, de 19-11-39

Artigo 65:

1º) o pai;

2º) em falta ou impedimento do pai a mãe, sendo neste caso o prazo para a declaração prorrogado por 45 (quarenta e cinco) dias;

3º) no impedimento de ambos, o parente mais próximo, sendo maior e achando-se presente;

4º) na sua falta e impedimento, os administradores de hospitais ou os médicos e porteiros, que tiverem assistido ao parto;

5º) finalmente, pessoa idônea da casa em que ocorrer, se sobreviver fora da residência da mãe;

6º) as pessoas encarregadas da guarda do menor.

Art. 32 do Decreto nº 17.943-A, de 12 de outubro de 1927:

Perde o pátrio poder o pai ou a mãe:

I — condenado por crime contra a segurança, a honra e honestidade das famílias, nos termos dos artigos 273, parágrafo único, e 277, parágrafo único, do Código Penal; (*)

II — condenado a qualquer pena como co-autor, cúmplice, encobridor ou receptador de crime perpetrado pelo filho, ou por crime contra êste (Lei número 4.242, de 5 de janeiro de 1921, artigo 3º, § 1º, número VII, letra b);

III — que castigar imoderadamente o filho (Código Civil, artigo 395, número I);

IV — que o deixar em completo abandono (Código Civil, artigo 395, número II).

V — que praticar atos contrários à moral e aos bons costumes (Código Civil, artigo 395, nº II).

Plenário, 22 de março de 1965. — *Adylio Vianna*.

(DCN-SI — Suplemento — 24-3-65, pág. 10).

(*) artigos do Código Penal vigente em 1927.

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA

Parecer sobre a emenda de Plenário oferecido pelo Relator

A emenda, de autoria do nobre Deputado Adylio Vianna, corresponde, exatamente, ao Projeto número 1.917, de 1964, em tramitação na Câmara, e que já teve, nesta Comissão, parecer do nobre Relator Deputado Arruda Câmara, em sentido favorável, com substitutivo, havendo pedido vista o nobre Deputado Accioly Filho, que ontem emitiu o seu voto, atualmente em estudo pelo eminente Relator.

Opino, assim, que o conhecimento dela se opere através da discussão daquele projeto autônomo. Em consequência, opino pela rejeição da presente emenda.

Brasília, em 24 de junho de 1965. — *Geraldo Freire*, Relator.

Parecer da Comissão

A Comissão de Constituição e Justiça, em reunião ordinária de sua Turma "B", realizada em 24 de junho de 1965, opinou, unânimemente, pela rejeição da emenda de plenário ao Projeto número 398-A-63, nos termos do parecer do Relator.

Estiveram presentes os senhores Deputados: Tarso Dutra, Presidente; Geraldo Freire, Relator; Nelson Carneiro, Ulysses Guimarães, Accioly Filho, Arruda Câmara, Osni Regis, Altino Machado e Noronha Filho.

Brasília, em 24 de junho de 1965. — *José Barbosa*. Vice-Presidente no exercício da Presidência — *Geraldo Freire*, Relator.

Requerimento de Audiência

Aprovado. — Em 31-10-69 — *Henrique La Rocque*.

Senhor Presidente:

Requeiro, na forma regimental, a Audiência da Comissão de Constituição e Justiça para novo exame do Projeto nº 398-63, diante da Lei número 4.655, de 2 de junho de 1965, que dispõe sobre a legitimação adotiva.

Sala das Sessões, 31 de outubro de 1969. — Deputado *Geraldo Freire* — Líder da ARENA.

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA

*I — Parecer do Relator**Relatório*

O Projeto nº 398-63 é de autoria do então Deputado Tarso Dutra, hoje Senador.

Visa atualizar o instituto de adoção prescrito no Código Civil, modificando a Lei nº 3.133, de 8-5-67.

Recebeu parecer favorável da Comissão de Justiça, inclusive a emenda de Plenário apresentada pelo Deputado Adylio Vianna, ambos os pareceres do Deputado Geraldo Freire.

Agora nos vem redistribuído para reexame, em face da sanção à Lei nº 4.655, de 2 de junho de 1965, de iniciativa do Deputado Jaeder Albergaria.

Este é o Relatório.

Parecer

Como primeira providência para relatar este palpitante assunto, anexamos uma cópia da Lei número 4.655, de 2 de junho de 1965, sancionada pelo saudoso Presidente Castelo Branco, e que dispõe sobre a legitimidade adotiva.

O instituto de legitimação adotiva foi buscado no direito francês e vem completar a adoção conhecida e consagrada no Código Civil, para o infante exposto, os filhos de pais desconhecidos, os doados por escrito, os abandonados livres do pátrio poder até 7 anos, os órfãos de cidade não reclamados por parentes por mais de um ano, os naturais reconhecidos apenas pela mãe, e ainda os maiores de 7 anos que já se achavam sob a guarda dos legitimantes.

Embora só em 1965 o legislador acordasse para o tema, ele já era atual

prova Clóvis Bevilacqua, que ponteia às fls. 270, vol. 2, do seu Código Civil Comentado:

“Não se trata, simplesmente, de encontrar um continuador da família; nem, por outro lado, devemos arreçar de que pela adoção se possam perfiñar adúlterinos e incestuosos. Se sòmente para êsse fim servisse a adoção, já seria de alta valia o seu préstimo. O que é preciso, porém salientar é a ação benéfica, social e individualmente falando, que a adoção pode exercer, na sua fase atual. Dando filhos a quem não os tem pela natureza, desenvolve sentimentos afetivos do mais puro quilate, e aumenta, na sociedade, o capital de afeto e de bondade, necessário ao seu aperfeiçoamento moral”.

Outros juristas abordaram e abordam a matéria, que realmente atrai pelo seu conteúdo.

Um anteprojeto chegou a ser redigido por uma comissão, formada por *Orozimbo Nonato* e pelos professores *Orlando Gomes*, da Bahia, e *Caio Mário da Silva Pereira*, de Minas Gerais.

Acabou prevalecendo a referida Lei nº 4.655, que sofre sérios ataques do Professor *Orlando Gomes*, em sua obra “Direito de Família”, quando estabeleceu, principalmente, que um dos cônjuges adotantes tenha mais de 30 anos, e quando permite aos desquitados legitimar.

Igualmente Antônio Chaves, no livro “Adoção e Legitimação Adotiva”, além de criticar vários pontos da Lei citada, aponta também interessantes sugestões para oportunas e futuras modificações.

Antes de concluir meu parecer, quero sugerir à douta Comissão de Justiça, com referência ao que neste Plenário foi decidido, que quando surgirem assuntos da natureza do que ora é relatado, seja extraída uma cópia do parecer, para uso posterior, quando se fôr examinar o Código Civil.

Não é outra, aliás, a razão da prolixidade do parecer.

Se não tivéssemos a intenção de oferecer subsídios à discussão e votação do futuro Código Civil, bastar-nos-ia propor o arquivamento do projeto, como de fato agora propomos, pois o mesmo visa modificar a Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1967, que é expressamente revogada pelo artigo 12 da Lei nº 4.655, de 2 de junho de 1965.

E’ o nosso parecer, respeitadas melhores luzes.

Sala das Sessões, em 16 de abril de 1971. — Dep. *Altair Chagas* Relator.

II — Parecer da Comissão

A Comissão de Constituição e Justiça, em reunião de sua Turma “B”, realizada em 16 de abril de 1971, opinou, unânimemente, pela rejeição por prejudicialidade do Projeto número 398-63, nos termos do parecer do Relator.

Estiveram presentes os Senhores Deputados: José Bonifácio, Presidente — Altair Chagas, Relator — Petrónio Figueiredo — Aírto Rios — Luiz Braz — Elcio Álvares — Hildebrando Guimarães — Dib Cherem — João Linhares — Severo Eulálio — Lisâneas Maciel — Waldemiro Teixeira e Célio Borja.

Sala da Comissão, em 16 de abril de 1971. — Dep. *José Bonifácio* Presidente. — Dep. *Altair Chagas* Relator.

2) PROJETO Nº 3.012, DE 1965

Modifica a Lei nº 3.133, de maio de 1957, que atualiza o instituto da adoção.

(DO SR. JAEDER ALBERGARIA)

(*A Comissão de Constituição e Justiça*)

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º — Havendo motivos justos e conveniência para o adotando, só os maiores de 30 anos, sem prole legítima ou legitimada, podem adotar.

§ 1º — Podem solicitar a adoção os dois cônjuges, se um dêles contar mais de 30 anos e forem casados há mais de 5 anos; mas são dispensados os requisitos de limite de idade e duração do casamento, no caso de esterilidade absoluta e definitiva da mulher, averiguada por perícia médica.

§ 2º — O adotante há de ser pelo menos 15 anos mais velho que o adotado, exceto se fôr filho de um dos cônjuges e, neste caso, a diferença de idade será de 10 anos, no mínimo.

§ 3º — A mesma adoção poderá compreender vários adotados, e o filho adotivo não obstará à adoção ulterior, se o adotando fôr irmão do já adotado, ou de sexo diferente.

Art. 2º — Ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher; mas, no caso de morte do adotante ou adotantes, poderá haver nova adoção.

Art. 3º — Enquanto não der contas de sua administração, e saldar o seu alcance, não pode o tutor, ou curador, adotar o pupilo ou curatelado.

Art. 4º — Nenhum dos cônjuges pode adotar sem o consentimento do outro, salvo se estiver impedido de manifestar sua vontade ou no caso de desquite.

Parágrafo único — O maior, ou menor, com mais de 16 anos, deverá consentir pessoalmente em sua adoção.

Art. 5º — Para o menor que tenha pais, será necessário o consentimento do pai e da mãe, mas bastará o consentimento de um dêles, se tiver a guarda do menor no caso de desquite ou se o outro não puder manifestar a sua vontade.

Art. 6º — Se o menor fôr abandonado, ser-lhe-á nomeado tutor especial, que será o representante da Instituição ou a pessoa, sob cuja guarda estiver o menor.

Art. 7º — No caso de recusa abusiva do consentimento, será êle suprido judicialmente.

Art. 8º — Se morrer o adotante, depois de manifestado o consentimento, será admitida a adoção, que produzirá efeitos desde a morte.

Art. 9º — Antes de ser deferida a adoção, o adotando menor será confiado à guarda do adotante, num período probatório até 6 meses, que poderá ser prorrogado a critério do Juiz e de acôrdo com a peculiaridade do caso concreto.

Art. 10 — A adoção conferirá o nome do adotante ao adotado, que o acrescentará ao seu próprio.

§ 1º — Se o adotando fôr menor de 16 anos, ou estiver rompido o vínculo com a família de origem, a adoção lhe conferirá pura e simplesmente o nome do adotante, se a sentença não dispuser o contrário.

§ 2º – Se a adoção fôr feita por ambos os cônjuges, o adotado receberá o nome do marido.

§ 3º – Se o adotante fôr a mulher, o adotado terá o nome do marido, se não opuser; mas se o marido não puder manifestar a sua vontade, o Juiz decidirá soberanamente.

Art. 11 – O adotado conserva os seus direitos e deveres para com a família natural, mas o pátrio poder será transferido do pai natural para o pai adotivo.

Parágrafo único – Será nomeado tutor do menor, no caso de morte, ausência e interdição do adotante, salvo se forem adotantes ambos os cônjuges, passando ao sobrevivente o exercício do pátrio poder.

Art. 12 – O parentesco resultante da adoção estende-se aos descendentes legítimos do adotado, observando-se, quanto aos impedimentos matrimoniais, o disposto no art. 133, nºs III e V, do Código Civil.

Art. 13 – Poderá ser rompido o vínculo do menor com a família de origem, a pedido do adotante, mas a adoção conservará todos os seus efeitos, se ocorrer nôvo vínculo de filiação.

Art. 14 – Ainda que sobrevenham filhos dos adotantes, a adoção produzirá os seus efeitos, e o adotado terá na sucessão do adotante cota hereditária igual a de filhos legítimos.

Art. 15 – A obrigação alimentar é recíproca entre adotante e adotado e continua no adotado para com a família natural, se não houver sido rompido o vínculo.

Art. 16 – A adoção pode ser revogada, quando o adotado cometer ingratitude contra o adotante, e revelar-se mentalmente anormal, ou o adotante perder o pátrio poder, e levar vida criminoso e depravado; a pedido do adotado, um ano após cessada a menoridade ou interdição; quando as duas partes convierem; e nos casos de nulidade.

Art. 17 – Não será admissível a revogação, se o adotado tiver menos de 13 anos.

§ 1º – O Ministério Público promoverá a revogação, se o menor contar mais de 13 anos de idade.

§ 2º – No caso de rotura do vínculo com a família de origem, o adotante só poderá pedir a revogação depois da maioridade do adotado.

Art. 18 – A revogação será declarada judicialmente e, se o adotado fôr menor de 18 anos, será competente o Juiz de Menores.

Art. 19 – O Juiz da adoção será o Juiz Cível, do domicílio do adotante, se o adotando fôr maior de 18 anos; e, se menor, o Juiz de Menores.

Art. 20 – A adoção será deferida pelo Juiz, ouvido o Ministério Público e depois de verificar se foram cumpridos os requisitos legais e se há motivos justos e conveniência para o adotando.

§ 1º – Durante o período probatório, serão realizados o estudo social do caso e de exames médicos necessários para verificação da saúde e aptidão do menor para a adoção, e de idoneidade moral do adotante, sua saúde física e mental e sua situação econômica.

§ 2º – No juízo de menores, o processo correrá em segredo de justiça.

§ 3º – A sentença disporá sobre o nome e a rotura do vínculo com a família natural, se fôr o caso.

Art. 21 — A sentença, depois de transitada em julgado, produzirá seus efeitos entre as partes e terceiros.

Art. 22 — Na sentença o Juiz ordenará que se expeça mandado de averbação no Registro Civil, à margem do assento do nascimento do adotado, com menção do seu nome acrescido ou substituído, e os nomes dos adotantes.

§ 1º — Nas certidões de registro não se mencionará a circunstância da adoção, salvo autorização judicial, quando houver interesse moral justificado.

§ 2º — A condição de adotado será revelada ao menor antes de 3 anos.

§ 3º — O funcionário que infringir este artigo incorrerá nas penas do art. 325 do Código Penal.

Art. 23 — Também a revogação da adoção será averbada ao Registro Civil, depois de transitar em julgado a sentença.

Sala das sessões, 23 de junho de 1965. — *Jaeder Albergaria.*

Justificação

1. Convém que seja autônomo o diploma legal da adoção, sobretudo, encarada como instrumento de amparo ao menor abandonado. E' que, nesse sentido, é instituto em formação, sujeito a contínuas modificações, como se vê, por exemplo, com a lei francesa da adoção, recebendo várias modificações, num curto período, para atender às necessidades de aperfeiçoamento. De resto, a lei da legitimação adotiva destaca-se do Código Civil, como se verifica do respectivo projeto em sua fase final no Congresso.

2. Realmente, merece ser modificada a Lei nº 3.133. O Prof. Dolor Barreira fez justas críticas a essa lei ("Revista Rorense", vol. 174, pg. 54). De fato, esse diploma legal rompeu com nossa tradição jurídica e não se ajustou às linhas atuais do instituto, como o consagraram as legislações mais modernas. Por exemplo, silenciou-se sobre a intervenção judicial na adoção; sobre a adoção do menor abandonado; maior precisão nos requisitos de fundo e forma, bem como dos efeitos da adoção, a revogação e a averbação do registro do adotado.

3. Realmente, a figura jurídica atual da adoção põe em primeiro plano o adotado e caracteriza-se, sobretudo, como instrumento de proteção do menor sem família. A sua evolução não chegou ao seu término e veio complementá-la a legitimação adotiva; ("Revista Forense", vol. 164, p. 431). A esse propósito, diz C. Launay em "L'Adoption", p. 191:

"La législation initiale avait surtout pour objet les problèmes de succession et d'héritage: ceux-ci sont aujourd'hui au second plan. En revanche, tout ce qui concerne le sort de l'enfant dans sa nouvelle famille, ses besoins psychologiques et affectifs, les règles qui s'imposent si l'on veut éviter les échecs, tout cela se fait jour peu à peu dans la loi."

R. Savatier faz a mesma observação, em "Sauvegarde de l'Enfance", 5/1951, p. 392:

"Tout a, aujourd'hui, changé d'aspect. Les adoptions qui sont multipliées à une époque récente, et qu' a deux reprises, son vraiment celles d'enfant en détresse, auxquels des adoptants veulent donner un foyer."

4. Impõe-se, pois, a apresentação do presente projeto, com esta justificação:

5. No artigo 1º restaura-se a expressão: "sem prole legítima ou legitimada". Procedente a crítica do Prof. Dolor Barreira ("Rev. Forense", 174/54.)

Comentando a recente reforma da lei francesa, de 23 de dezembro de 1958, anota Rouast, "Sauvegarde", 7/8, de 1959, p. 502:

"La condition d'absence d'enfant légitime est maintenue."

Em verdade, trata-se de regra quase universal. O adotado poderia prejudicar o filho legítimo, quanto ao seu desenvolvimento afetivo e à sucessão hereditária, o que poria em risco a adoção.

6. No parágrafo 1º do art. 1º prevê-se a dispensa do limite de idade e duração do casamento, no caso de esterilidade absoluta, provada por perícia médica, a exemplo do diploma francês de 1958, "Ordonnance nº 58-1306, du 23 décembre 1958", art. 344. Óbvio a razão da dispensa, eis que no período probatório se aferirá da aptidão física e mental do casal, e há necessidade de estender-se a aplicação do instituto, como instrumento de amparo ao menor sem lar.

O parágrafo 2º reduz a diferença de idade entre o adotante e o adotado, em duas hipóteses. A razão é ainda facilitar a aplicação da adoção, sem prejuízo das garantias de seu êxito.

O parágrafo 3º especifica os casos da adoção plural, e sua justificação tem motivos psicológicos. É uma das recomendações do Colóquio de Londres de 1952:

"Plural adoption is to be recommended, i.e. the completion of a miniature family of one's own with adopted children, generally younger, and the adoption of two or more children by childless couples."

7. No art. 2º, inovou-se apenas quanto à possibilidade de nova adoção, morto o adotante.

8. Os arts. 4º e 7º precisam os requisitos do consentimento, para melhor garantia da adoção. Disso não cogitou a Lei nº 3.133. O maior de 16 anos dará o seu consentimento pessoalmente. Terão também de expressar o consentimento os pais do adotando e haverá suprimento judicial no caso de recusa abusiva. O menor de instituição ou sob guarda terá tutor especial, que será o representante da instituição ou o encarregado da guarda. Põe-se em relêvo que a verificação da capacidade legal do adotante e adotado compreende implícitamente o exame médico da aptidão física e mental para a adoção, como bem acentua Savatier, o. citada, p. 401:

"La capacité du mineur doit d'ailleurs s'apprécier non seulement quant à sa représentation juridique, mais encore quant à son aptitude physique et psychique à l'adoption."

C'est également sous l'angle de l'aptitude physique et psychique qu'il convient de s'interroger sur la capacité de l'adoptant."

9. Antes de deferida a adoção, inicia-se o período de ensaio, sem o que seria incerto o êxito da adoção. Muitas legislações prevêm o "probation period" (Y. Marx, o. citada, p. 413). Diz a respeito Savatier (o. citada, p. 406):

"Car une période d'épreuve constitue une préparation normale à un acte aussi grave et aussi définitif que l'adoption."

10. Os arts. 10 e 14 dispõem sobre os efeitos da adoção que se referem à transmissão do nome, pátrio poder, obrigação alimentar e sucessão hereditária. O adotado acrescentará o nome do adotante ao seu próprio ou o substituirá ao seu se fôr menor de 16 anos, ou maior de 16, quando rompido o laço com a

família de origem. O pátrio poder transfere-se ao adotante, mas o adotado conserva seus direitos e deveres com a família natural. O adotado adquire o direito de sucessão sobre os bens do adotante e há igualdade entre o filho adotivo e o legítimo, quando superveniente à adoção.

A restrição do art. 1.605, § 2º, do Código Civil, mereceu justa censura de Clóvis, ao apontar a sua contradição com os princípios da adoção, Código Civil, VI/60:

“Aos filhos adotivos também se reduziu a cota hereditária, quando concorrerem com os legítimos supervenientes à adoção.”

“É outro dispositivo que dificilmente se justifica em face dos princípios, e que não se harmoniza com as legislações, que conferem direitos sucessórios ao filhos adotivos. *Explica-se o dispositivo como resultado da influência dos que combatiam o instituto da adoção* ou lhe negavam conseqüências hereditárias.”

10. Os arts. 16 e 18 tratam da revogação da adoção. A inovação refere-se à irrevogabilidade da adoção do menor abandonado até 13 anos. Tem a sua causa em razões de ordem psicológica. As contínuas separações do menor são prejudiciais à formação e desenvolvimento da personalidade do imaturo. Quanto ao menor de mais de 13 anos, cabe ao M.P. promover a revogação.

11. Os arts. 19 e 23 dispõem sobre as condições de forma da adoção. Para a adoção do maior de 18 anos, será competente o juízo cível do domicílio do adotante. Para o menor será o juízo de menores. Suprime-se o contrato para ter lugar a intervenção judicial. As legislações modernas estão de acordo quanto à exigência da intervenção do Estado cada vez mais acentuada (Y. Marx, Sauvegarde, 5/1951, p. 414). J. E. Coll observou que, se para muitos atos sobre bens menores é necessária a intervenção judicial, com maior razão se imporá a presença do Estado, quando está em causa a pessoa do menor (o. citada, p. 174, nota 82):

“Más importante que cuidar el patrimonio nos parece cuidar la persona misma”.

Rouast, no comentário à reforma de 1958, ressaltou (o. citada, p. 505):

“L'innovation principale dans les formalités imposées pour l'adoption porte sur la suppression du contrat. En réalité, le rôle du tribunal était essentiel, car il n'appartient pas aux individus de modifier la composition de la famille par des conventions; il faut l'intervention de la puissance publique représentée par le tribunal.

Le législateur montrait ainsi qu'en matière d'adoption c'est avant tout la décision qui importe.”

12. Além da documentação legal, terá o juiz que apreciar o estudo social do caso e os exames médico-psicológicos, o que deve merecer especial ênfase para o sucesso de adoção. Aliás, é uma das recomendações do “Children's Bureau” (Children's Bureau Publication, nº 331, 1949, p. 16). Por seu turno, o Conselho Geral da União Internacional de Proteção à Infância explicita o seguinte requisito:

f) L'examen très complet de l'enfant et une enquête approfondie sur les adoptants, leur caractère et leurs circonstances ne suffisent pas à

assurer le succès d'une adoption. Les parents adoptifs et l'enfant devraient avoir l'occasion de faire connaissance à l'avance; et aucune décision légale ne devrait être prise avant la fin d'une période d'essai."

Conseqüentemente, não se pode cancelar a exigência do estudo social e exames técnicos. O instituto será aplicado com mais freqüência nos grandes centros urbanos, onde é maior a incidência do menor sem lar. Ora, os juizados de menores de São Paulo, Belo Horizonte, Pôrto Alegre, e outras capitais já são dotados de assistentes sociais e psicologistas. Aumenta o número destes profissionais, graças à procura do mercado de trabalho e expansão das faculdades de filosofia e escolas de Serviço Social.

13. A adoção deve produzir efeitos depois de transitada em julgado a sentença, não só quanto às partes, como também quanto aos terceiros. Assim dispuseram os códigos alemão e italiano. Coll dá a razão (o. citada p. 242):

"Por outra parte, no se puede asignar demasiado valor a la inscripción. La sentencia de adopción es un instrumento público, y posee por si misma autenticidad y fecha cierta".

14. A emenda que autoriza a inscrição do nascimento do menor abandonado, sem mencionar a adoção, importaria na falsidade do estado civil. A fonte da emenda teria sido o art. 3º da Lei uruguaia nº 10.674, de 25-11-45, sobre legitimação adotiva. Coll pôs em relêvo o absurdo dêsse artigo, (o. citada, p. 616). Na verdade, a suposição de parto legalizada não acabaria com a fraude de registrar como próprio filho alheio. Logo, não teria razão de ser a emenda.

As precauções em tôrno do registro civil bastariam para a garantia da adoção. Seria suficiente explicitar-se o que está virtualmente contido no art. 14 do Decreto-lei nº 3.200, de 19-4-41, dando-se seguimento à mesma tradição jurídica. Na França rejeitou-se a emenda, calcada no modelo russo e uruguio, que preconizava a falsificação do registro (Savatier, o. citada, p. 305):

"On á été jusqu'à lui (commission de réforme de l'état civil) proposer de falsifier matériellement les registres de l'état civil. Attitude extreme à laquelle elle ne pouvait que se refuser."

Sobretudo a lei não pode consagrar uma mentira. O direito natural e a lei positiva dão como limite ao segredo o interesse do bem comum e o de terceiro. Em outro tópico, diz Savatier, (p. 401):

"Et nous croyons que l'organization même de l'état civil par la preuve qu'il doit donner et la confiance qui doit s'y attacher, exclut les cachotteries systematiques et, à plus forte raison, les mensonges".

15. É aconselhável a revelação da condição de adotado ao menor, antes dos 3 anos. Acabará por descobrir a sua situação. A revelação tardia é causa de muitos traumatismos que acabam por comprometer o êxito da adoção. J. Guillemant, Informatismos, dezembro de 1958, p. 142:

"plus l'enfant a appris tôt sa situation d'adopté, plus il possède un sentiment de sécurité et moins il a des troubles de la parole, de timidité et de reactions de dépendence. Il est toujours dangereux de laisser l'enfant dans l'ignorance de sa situation car il l'apprendra toujours d'une manière désastreuse pour lui et son foyer adoptif."

Igual parecer de dois outros especialistas: Launay, o. citada, p. 142, e J. Bowlby, "Material Care and Mental Health", p. 106. É uma das recomendações do Colóquio Internacional de Londres:

"Adopted children should, from an early age (about 3 years) be told in a matter of fact way about the adoption."

(DCN — S.I. — Suplemento — 13-8-65, pág. 22)

(Projeto arquivado nos termos dos arts. 104, 182 e 197 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, art. 58, § 2º, da Constituição Federal, e Res. nº 50, de 1964, (DCN — S.I. 2-4-1971 — pág. 29).

PROJETO Nº 1.660, de 1968

Altera dispositivos das Leis nºs 3.071, de 1º de janeiro de 1916 — Código Civil Brasileiro, e 3.133, de 8 de maio de 1957, que atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil.

(Do Sr. Francisco Amaral)

(Às Comissões de Constituição e Justiça.)

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º — O artigo 372, do Código Civil passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 372 — Não se pode adotar sem o consentimento do adotado, se maior.

§ 1º — O menor relativamente incapaz manifestará o seu consentimento no próprio instrumento, pessoalmente, independente da assistência de seu representante legal.

§ 2º — O menor absolutamente incapaz ou o nascituro, assim que cessar a sua incapacidade absoluta, manifestarão o seu consentimento mediante simples requerimento dirigido ao Juiz de seu domicílio e averbado no Registro Civil competente, servindo de mandado a própria petição.

§ 3º — A adoção produzirá seus efeitos desde logo, até que dela se desligue o adotado.

Art. 2º — Fica acrescentado mais um parágrafo ao art. 2º da Lei nº 3.133, de 8-5-57, com a seguinte redação, passando, assim, o seu parágrafo único a ser o § 1º:

.....
 § 2º — O registro de nascimento do adotado permanecerá inalterável, devendo nêles apenas averbar-se o ato, mediante simples apresentação da escritura de adoção ao Oficial competente. Nas certidões a serem expedidas, deverão figurar os adotantes como pais do adotado e os ascendentes daqueles como avós, sem qualquer referência, porém, à filiação legítima ou ilegítima.

Art. 3º — Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Justificação

A atual redação do art. 372 do Código Civil, dada pela Lei nº 3.133, de 8-5-57, que alterou diversos dispositivos do instituto da adoção, e o laconismo do art. 2º e seu parágrafo único da citada Lei vêm dando margem a dúvidas e a interpretações e entendimentos os mais desencontrados, que redundam, sempre,

em prejuízo da própria aplicação da Lei, impedindo, assim, a que o instituto, já bastante evoluído, mais se aperfeiçõe e mais se complete para alcançar a sua finalidade, benéfica, altamente social e profundamente humana. Dispositivos tão mal inspirados, vêm contribuindo no sentido de que centenas e centenas de situações de fácil solução se transformem em cruciantes e insolúveis problemas, tanto na esfera jurídica, como na social.

Ora, ninguém ignora que, hoje em dia, em sua quase totalidade, as adoções se dirigem aos menores abandonados infelizes criaturas postas no mundo e largadas ao sabor do destino, quase sempre frutos de uniões ilícitas, e cujos pais quando não ocultam a paternidade, desaparecem ignorando-se, na maioria dos casos, até mesmo quem os sejam.

Tais fatos, muito comuns na vida real, quando não impossibilitam, dificultam ao extremo a obtenção do consentimento dos pais ou representantes legais para o ato da adoção. A nomeação de tutor, que supriria a falta dos pais, exige uma caminhada longa a percorrer, através de ação própria em que se decreta a perda do pátrio poder, embora a nomeação de tutor devesse se obter com maior facilidade, não só por não fazer coisa julgada, como também porque constitui absurdo respeitar o pátrio poder daquele que não soube honrá-lo. E a nomeação de um Curador Especial, sugerida por eminentes tratadistas, também não se obterá com a desejada facilidade, porque naturalmente deverá ser precedida de prova de abandono, nem sempre fácil de se produzir.

É indubitável que tôda essa série de dificuldades refreia o ânimo daqueles que pretendem adotar uma criança. E não seria justo que, além de darem um lar, um nome e às vezes, até mesmo um patrimônio econômico, que é o caso dos casais sem filhos, ainda tenham que enfrentar uma série de obstáculos de ordem judicial a lhes barrarem a intenção que é de todo nobre e louvável.

Na adoção, quer se considere esta, quanto à sua natureza jurídica, um ato bilateral de vontade, quer unilateral, entendemos ser perfeitamente dispensável o consentimento do adotado, enquanto menor, já que lhe é facultado dela se desligar, no ano imediato ao em que cessar a menoridade. Aliás, é o que ocorre com o reconhecimento de filhos, ato de grande relevância de enormes repercussões e de mais importantes conseqüências que a adoção, porque cria e gera direitos e obrigações de maior vulto. Na adoção é mais restrito, não indo além das pessoas do adotante e do adotado.

O art. 362, do Código Civil, que não foi revogado pela Lei nº 883, que dispõe sobre o reconhecimento de filhos ilegítimos, há que ser necessariamente, reproduzido, *mutatis mutandi*, para o instituto da adoção em ordem a exigir-se o consentimento do adotado, só quando maior, e facultá-lo quando cessar a sua incapacidade absoluta, possibilitando-lhe o direito de desligar-se da adoção, logo que cessar a menoridade. Aliás, esse direito já está expressamente previsto no art. 373 do Código Civil, o que vem em abono de nosso entendimento, de ser perfeitamente dispensável, por precário, simbólico e inoperante, o consentimento dos pais e outros representantes legais para a adoção.

Ao cessar a sua incapacidade, o menor já tem o necessário discernimento, tanto assim que, atingida a idade de 16 anos pode, inclusive, aceitar doações e até mesmo fazer testamentos e disposições de última vontade.

Note-se que na "legitimação adotiva", que outra coisa não é que a própria adoção, apenas com outra roupagem não se exige, em qualquer de seus dis-

positivos, o assentimento ou autorização de quem quer que seja, para que se efetive a legitimação. Não há, pois, razão para dois pesos e duas medidas.

Assim, dispensando-se a exigência de tal consentimento, evitar-se-ia uma flagrante contradição entre duas leis que cogitam de um mesmo e único instituto. E as adoções surgiriam em maior número, em benefício de centenas e centenas de menores desamparados e assim da própria sociedade.

Quanto ao nome: êste, por igual tem sido outro cruciante problema, também dando margem a dúvidas e às mais variadas e contraditórias interpretações. E' outro fator que tem se constituído em verdadeiro espantinho àqueles que pretendem adotar um menor, porque essa questão de nome tem também o seu lado sentimental.

Permite o art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 3.133, que na adoção serão declarados quais os apelidos de família que passará a usar o adotado, e que êste poderá formar seus apelidos, conservando os dos pais de sangue, ou acrescentando os do adotante, ou, ainda, somente os do adotante, com exclusão dos apelidos dos pais de sangue.

Por outro lado, o art. 7º da Lei nº 883, de 21-10-49, dispõe textualmente que, "no Registro Civil, proibida qualquer referência à filiação ilegítima da pessoa a quem interessa, far-se-á remissão a esta lei".

A seu turno, a Lei nº 3.200, de 19-4-41, que dispõe sobre a Organização e Proteção da Família, em seu art. 14, no Cap. VII, que cuida dos filhos naturais, reproduz em outras palavras, o dispositivo legal acima citado.

Ê evidente o intuito do legislador: não expor ao vexame os filhos ilegítimos, encobrendo uma situação humilhante perante a sociedade e atribuindo-lhes uma situação aparente de filhos legítimos.

Ora, o vínculo jurídico resulta de lei e não de uma certidão. O valor da pessoa está no que ela é, por seus atos, por suas atitudes e por sua conduta no meio social em que vive, e não por ser filho ou neto desta ou daquela pessoa.

Portanto, não se vislumbra qualquer inconveniente em que das certidões de nascimento fiquem constando não só o nome que o adotado passará a usar e os nomes dos adotantes como seus pais, sem se referir à filiação legítima ou ilegítima, o que, aliás, vem sendo permitido, mas também os nomes dos pais dos adotantes como avós do adotado. Note-se bem: isso nas certidões que forem expedidas, e não nos assentos de nascimento, que não serão alterados em uma vírgula sequer.

O que não se nos afigura certo é expedir-se uma certidão de nascimento, na qual fiquem constando o nome do registrado e os de seus pais adotivos, e, como avós paternos e maternos, os nomes de seus avós de sangue. Lógicamente, não haverá coincidência de nomes, e então a situação se complica tãda, com a inversão dos papéis: os adotantes aparecerão como filhos naturais. O ridículo tomaria proporções maiores, em ocorrendo a hipótese, perfeitamente possível, de serem brasileiros os adotantes e estrangeiros os avós consanguíneos.

E atente-se para o fato de que na legitimação adotiva, cujos efeitos são os mesmos que os da adoção, manda-se até anular, coisa muito mais grave, o próprio registro original, lavrando-se nôvo, em que constarão os nomes dos adotantes como pais legítimos e os nomes dos ascendentes dos mesmos.

Se uma certidão extraída com os nomes dos pais dos adotantes como avós do adotado, no caso de adoção, não tem sido permitido, sob o fundamento de não refletir a verdade, embora seja apenas para aparentar uma situação real, de efeito meramente externo, que dizer do próprio assento, com maiores inverdades, quando se tratar de legitimação adotiva?

O mesmo sucede a respeito do reconhecimento de filho: opera-se uma profunda alteração nas relações de parentesco e de sucessão entre pais e filhos, avós e netos e, tanto no caso de reconhecimento, como de legitimação adotiva, não houve qualquer interferência ou consentimento dos avós. No entanto, os nomes destes figurarão, não só das certidões, mas dos próprios registros de nascimento.

Não se deve olvidar, por derradeiro que, para qualquer eventualidade, o registro de nascimento do adotado permanece íntegro, sem qualquer alteração. A referência aos nomes dos avós nas certidões não cria para estes qualquer obrigação para com o adotado. Por outro lado, não gera para este qualquer direito contra aquêles. Os efeitos são meramente aparentes.

Estas, as razões que nos moveram a apresentar este projeto de lei, que não visa outro alvo que não o de tornar coerentes duas legislações que cuidam de um mesmo instituto e facilitar a aplicação de uma Lei eminentemente humana e de grande alcance social.

Sala das Sessões, 20 de agôsto de 1968. — Deputado *Francisco Amaral*.

LEGISLAÇÃO CITADA

Código Civil Brasileiro

LEI Nº 3.071, DE 1º DE JANEIRO DE 1916

.....

 Art. 372 — Não se pode adotar sem o consentimento do adotado ou de seu representante legal, se fôr incapaz ou nascituro.

LEI Nº 3.133, DE 8 DE MAIO DE 1957

Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil Brasileiro.

.....

 Art. 2º — No ato da adoção serão declaradas quais os apelidos da família que passará a usar o adotado.

Parágrafo único — O adotado poderá formar seus apelidos conservando os dos pais de sangue; ou acrescentando os do adotante, ou, ainda, somente os do adotante, com exclusão do apelidos dos pais de sangue.

(DCN (S.I.) 15-9-68. pág. 6.227.)

Tramitação:

Encaminhado à Comissão de Constituição e Justiça.

Ofício nº 131/68, datado de 26 de setembro, de CCJ, solicitando o encaminhamento do Projeto à Comissão Especial do Código Civil.

DCN — S.I. 3-10-68 — pág. 6.746.

Projeto arquivado nos termos dos arts. 104, 182 e 197 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, art. 58, parágrafo 2º da Constituição Federal, e Resolução nº 50, de 1964 — (DCN — S.I.) 2-4-1971 — pág. 38).

Requerimento do Senhor Dep. Francisco Amaral, solicitando o desarquivamento da proposição (deferido) DCN — S.I. 8-6-71 — pág. 1.644.

NOTAS

1. "Encyclopaedia Britannica" — vol. 1 — pág. 165 e "Grand Larousse Encyclopédique" — vol. 1 — pág. 104.
2. *Sociologie de L'Adoption — Étude de Sociologie Juridique* — Préface de Jean Carbonnier — Paris — Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence — 1969 — pág. 10.
3. Chaves, Antonio — "Adoção e Legitimação Adotiva" — Editora Rev. dos Tribunais — 1966 — págs. 44/7.
4. Rodrigues, Silvio — "Direito Civil — Direito de Família" — vol. 6 — pág. 325.
5. Ob. cit. pág. 1.
6. Apelação n.º 4.992 — Trib. de Justiça do Paraná — 2.C. — Relator Des. Manoel Lacerda Pinto — Rev. de Jurisprudência Brasileira, março, 1953 — pág. 139 — vol. 98.
7. Jurisprudência citada por Dirceu A. Victor Rodrigues "in" "O Código Civil perante os Tribunais" — vol. I — pág. 326.
8. "Código Civil (3ra. Edición con las últimas modificaciones) Comentarios — concordancias y exposición de motivos. Por J. V. Fajardo.
9. Chaves, Antonio — ob. cit. pág. 59.
10. "Suplemento al Código Civil de la República Dominicana" — Preparado por el Dr. Plinio Ferrero Peña — Santo Domingo, 1961 (Anexo ao Código Civil de la República Dominicana — Leys que lo modifican y lo completan).
11. "República do Chile — Código Civil" — Edición Oficial (Al 31 de Marzo de 1970, aprobada por Decreto n.º 883, de 3 de junio de 1970, del Ministerio de Justicia) Editorial Jurídica de Chile — 1970.
12. Ramon, Francisco Bonet — "Código Civil comentado (con sus apendices forares)" — Aguilar, segunda edición, 1964.
13. Obra supra, pág. 220.
14. "Código Civil Português" — Jacinto Fernandes Rodrigues Bastos — Notas remissivas à lei anterior e outros diplomas legais e aos trabalhos preparatórios — Livraria Almedina — Coimbra 1966.
15. "Current legal developments" in "The International and Comparative Law Quarterly" — vol. 19 — Part. 3 — July 1970 — 4th series — págs. 510.
16. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Centre National de la Recherche Scientifique — Tome XV — 1963 — págs. 245/5.
17. Marmier, Marie-Pierre — ob. cit. págs. 38/9.
18. "Section 1582" — "The Civil and Commercial Code" — Books I — IV (Thailand) Compiled by Prasobchai Yamali and Watana Ratanawichit — Published by Wichit Nilapaichit.
19. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Centre National de la Recherche Scientifique — Tome XV — 1966 — págs. 70/1.
20. "The Civil Code of Japan" — Under authorization of the Ministry of Justice & The Codes Translation Committee — Eibun-Horei-Sha, Inc. — Tokyo, Japan — 1962.
21. Rev. dos Tribunais — vol. 390 — abril — 1968 — pág. 162.
22. Bittencourt, Edgard de Moura — "Família — Casamento — Divórcio — Concubinato — Filiação — Filhos de Criação — Legitimação Adotiva" — Editora Alba — págs. 215/216.

23. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Tome XVIII — 1969 — pág. 143.
24. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Tome XVIII — 1969 — págs. 199/200.
25. Santos, J. M. de Carvalho — "Código Civil Brasileiro Interpretado" — 7ª edição — 1961 — pág. 17.
26. Ramon, Francisco Bonet — "Código Civil Comentado" — pág. 200.
27. Ob. cit. pág. 64.
28. Rodrigues, Silvio — "Direito Civil — Direito de Família" — Max Limonad Editor — 2ª Edição — 2ª tiragem (revista e aumentada) — vol. 6 — pág. 327.
29. Ramon, F. Bonet — "Código Civil Comentado" (comentário ao art. 173), pág. 220.
30. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Tome XVIII — 1969 (Comentário à Lei de 21 de março de 1969, que imprime modificações aos Títulos 7 e 10 do Livro Primeiro do Código Civil), pág. 81.
31. Ob. cit. pág. 22.
32. "A Adoção e a Recente Lei n.º 3.133" — in "Rev. Forense" n.º 174 — ano 1967 — pág. 57.
33. "Revista dos Tribunais" n.º 407 — setembro/1969 — pág. 147.
34. in "Repertório de Jurisprudência do Código Civil" — D. R. de Almeida — "Direito Família" — pág. 496.
35. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Tome XVIII — 1969 — pág. 200.
36. "Current Legal Developments" — in "The International and Comparative Law Quarterly" — Vol. 9, Part. 3 — July 1970 — 4th series — pág. 510.
37. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — 1969 — Tome XVIII — págs. 100/101.
38. Ob. cit., pág. 26.
39. Ob. cit., págs. 331/332.
40. Gomes Orlando — "Direito de Família" — Editora Forense — 1ª edição — 1969 — pág. 270.
41. Chaves, Antonio, ob. cit., pág. 431.
42. "Código Civil Comentado (comentário ao art. 175), pág. 222.
43. "Art. 364 — La sentencia que admita la adopción, se pronunciará en audiencia pública, y un extracto de la misma se publicará en la Gaceta Oficial y en un periódico de circulación nacional. Este extracto contendrá: 1.º la fecha de la decisión y la designación del tribunal que la pronunció; 2.º el dispositivo de la decisión; y 3.º el nombre del abogado del demandante.

Dentro de los tres meses de haberse pronunciado la sentencia, el dispositivo de la misma deberá ser transcrito a instancia del abogado que ha obtenido la sentencia o de una de las partes interesadas, en los registros de la Oficialía del Estado Civil del lugar de nacimiento del adoptado.

Si el adoptado, ha nacido en el extranjero, la transcripción deberá efectuarse en los registros de la Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional. La transcripción deberá efectuarse inmediatamente que sea requerida y previa notificación que se haga al Oficial del Estado Civil competente.

El abogado que ha obtenido la sentencia está obligado a requerir la transcripción, a pena de una multa de veinte pesos, sin perjuicio de las indemnizaciones que procedan.

Las mismas disposiciones se aplican a la mención de la adopción y al apellido del adoptado al margen del acta de nacimiento de este último.

En los casos en que no exista acta de nacimiento, la sentencia ordenará que se proceda a inscribirse como una declaración tardía de nacimiento."

(Suplemento do Código Civil de la República Dominicana — Preparado por el Dr. Plinio Ferrero Peña — Santo Domingo — 1961.)

44. "Art. 367 — Si el adoptado muere sin dejar descendientes, las cosas dadas por el adoptante o recogidas en su sucesión y que existan aún en naturaleza en el momento del fallecimiento del primero, se devuelven al adoptante o a sus descendientes, a cargo de pagar las deudas y sin perjuicio de los derechos de los terceros. Los demás bienes del adoptado pertenecen a sus propios parientes, éstos excluyen siempre aun para los mismos objetos especificados en este artículo, todos los herederos del adoptante, con excepción de los que sean sus descendientes. A falta de descendientes, el cónyuge superviviente del adoptante, si ha participado en la adopción, tiene un derecho de usufructo sobre dichos objetos. Si en vida del adoptante, y después de la muerte del adoptado, muriesen sin descendencia, los hijos o descendientes que de él quedasen, heredará el adoptante las cosas que él le dió, según se expresa en este artículo; pero este derecho será inherente a la persona del adoptante y no transmisible a sus herederos aún a los de la línea de su descendencia."
(Transcrito da publicação citada na nota anterior.)
45. "Section 1583. If the person who is to be adopted is not *sui juris*, the adoption can take place only with the consent of his parents, but if there is no parent, consent thereto may be given by the legal representative.
Moreover, if the person adopted is not less than fifteen years of age, his consent shall also be obtained.
Section 1584. A person who is to adopt, or a person who is to be adopted, must, if married, obtain the consent of his or her spouse unless his or her spouse is a person of unsound mind or has disappeared for not less one year.
Section 1585. Adoption is valid only upon registration being effected according to law."
46. "Section 1536. Parents are bound to maintain their children and to provide proper education for them during their minority.
Section 1543. Parental power includes the management of the property of the child, and such management shall be exercised with the same care as that of a person of ordinary prudence.
Section 1544. A person exercising parental power cannot, without the consent of the child, create an obligation the subject of which is personal to the child.
Section 1545. If the child has an income, it shall in the first place be used for his maintenance and education; any residue thereof may be expended in a reasonable measure by the person exercising parental power.
This provision shall not apply to income derived from gift or legacy subject to the condition that it shall not be for the benefit of the person exercising parental power.
Section 1546. A person exercising parental power cannot enter into any of the following juristic acts with regard to the property of the child except with the permission of the Court:
(1) selling, exchanging or mortgaging immovable property;
(2) letting immovable property for more than three years;
(3) making a loan of money;
(4) making a compromise;
(5) making a gift, except out of the income of the child on the child's behalf for religious or social purposes according to custom and with due regard to his station in life;
(6) renouncing inheritance, or refusing a legacy or a gift subject to no condition or charge;
(7) accepting or renouncing inheritance, or accepting or refusing a legacy or a gift subject to a condition or charge;
(8) submitting a dispute to arbitration.
Section 1547. Where in regard to any act, the interests of a person exercising parental power conflict with those of the minor, the former must obtain permission of the Court in order to perform such act, failing which such act shall be void."
47. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Tome XV — 1966 — pág. 256.
48. in "O Código Civil Perante os Tribunais" — vol. 1, pág. 328 — Dirceu A. Victor Rodrigues.

49. *in* "Repertório de Jurisprudência do Código Civil — Direito de Família" — vol. II — pág. 502 — Dimas R. Almeida.
50. Chaves, Antonio — *ob. cit.*, pág. 161.
51. *in* "Revista dos Tribunais" — vol. 404 — junho/1969 — págs. 314/15.
52. Gomes, Orlando — *ob. cit.*, pág. 266.
53. Chaves, Antonio — *ob. cit.*, pág. 161.
54. *in* "Repertório de Jurisprudência do Código Civil — Dimas R. de Almeida — vol. II — pág. 500.
55. "Código Civil Comentado" — pág. 224.
56. *Ob. cit.*, pág. 162.
57. *Ob. cit.*, págs. 187/8.
54. *in* "Repertório de Jurisprudência do Código Civil" — Dimas R. de Almeida — vol. I, pág. 328.
59. *Ob. cit.* págs. 267/8.
60. "Current Legal Developments" — *in* "The International and Comparative Law Quarterly" — Vol. 19, part 3 — July 1970 — 4th Series — pág. 508.
61. "A adoção e a recente lei n.º 3.133" — *in* Rev. Forense — Vol. 174 — ano 1967 — pág. 58.
62. *Ob. cit.*, pág. 281.
63. "Curso de Direito Civil Brasileiro — Direito de Família" — 2ª Edição 1970 — Sugestões Literárias — págs. 180/1.
64. "Legitimação Adotiva e Adoção" — *in* "Justitia" — ano XXXI — 2.º semestre de 1969 — vol. 65 — pág. 132.
65. *in* "Justitia" — ano XXV — 3.º trimestre — 1963 — Vol. 42 — pág. 141.
66. Diário da Justiça — apenso ao n.º 192 — 10-10-1963 — págs. 997/8.
67. D.O. (S.I. — Parte I) — Suplemento n.º 67 — 8-4-1963 — pág. 26.
68. DCN — S.I. Suplemento n.º 162 — 30-10-1965 — pág. 8.
Art. 696 (do Projeto n.º 3.263, de 1965) — "Exclusão do Adotante — Falecendo sem descendência o filho adotivo, a herança tocará a seus genitores.
Parágrafo único — Em falta de genitores o adotante recolherá a herança, salvo se o filho adotivo houver deixado cônjuge não desquitado".
69. DCN — Seção I — Suplemento ao n.º 162 — 30-10-1965 — pág. 30.
70. *Ob. cit.*, pág. 278.
71. Monteiro, Washington de Barros — "Curso de Direito Civil" — Direito das Sucessões" 6.º vol. — Edição Saraiva — 1968 — pág. 80.
72. Dispositivos citados no art. 24 da Lei n.º 7.613 da República do Chile:
"Art. 988. Los hijos legítimos excluyen a todos los otros herederos, a menos que hubiera también hijos naturales, caso en el cual éstos concurrirán con aquellos; sin perjuicio de la porción conyugal que corresponda al cónyuge sobreviviente.
La porción del hijo natural será la mitad de la que corresponda al hijo legítimo. Pero las porciones de los hijos naturales, en concurrencia con los hijos legítimos, no podrán exceder en conjunto de una cuarta parte de la herencia, o de una cuarta parte de la mitad legítimaria en su caso; lo cual se entenderá sin perjuicio del acrecimiento previsto en el artículo 1.191, curando haya lugar a él, y de las demás asignaciones que el testador pueda hacerles, con arreglo a la ley.
Art. 989. Si el difunto no ha dejado posteridad legítima, le sucederán sus ascendientes legítimos de grado más próximo, su cónyuge y sus hijos naturales. La herencia se dividirá en tres partes. Una para los ascendientes legítimos, una para el cónyuge y otra para los hijos naturales.
No habiendo cónyuge sobreviviente, o no habiendo hijos naturales, se dividirá la herencia por mitades, una para los ascendientes legítimos y otra para los hijos naturales o para el cónyuge.

No habiendo cónyuge, ni hijos naturales, pertenecerá toda la herencia a los ascendientes legítimos.

Habiendo un solo ascendiente en el grado más próximo, sucederá éste en todos los bienes, o en toda la porción hereditaria de los ascendientes.

Art. 990. Si el difunto no hubiere dejado descendientes ni ascendientes legítimos, le sucederán sus hijos naturales, su cónyuge y sus hermanos legítimos; la herencia se dividirá en seis partes, tres para los hijos naturales, dos para el cónyuge y una para los hermanos legítimos.

No habiendo hermanos legítimos, sucederán en la mitad de los bienes los hijos naturales y en la otra mitad sucederá el cónyuge.

No habiendo cónyuge, llevarán tres cuartas partes de la herencia los hijos naturales y la otra cuarta parte los hermanos legítimos.

No habiendo cónyuge ni hermanos legítimos, llevarán toda la herencia los hijos naturales.

Entre los hermanos legítimos de que habla este artículo se comprenderán aún los que solamente lo sean por parte de padre o por parte de madre; pero la porción del hermano paterno o materno será la mitad de la porción del hermano carnal.

No habiendo hermanos carnales, los hermanos legítimos, paternos o maternos, llevarán toda la herencia o toda la porción hereditaria de los hermanos.

Art. 991. Si el difunto no hubiere dejado descendientes ni ascendientes legítimos ni hijos naturales, llevará tres cuartas partes de la herencia el cónyuge sobreviviente y el otro cuarto, los hermanos legítimos. A falta de éstos, llevará todos los bienes el cónyuge, y a falta de cónyuge, los hermanos legítimos.

Art. 993. Muerto un hijo natural, le sucederán sus hijos legítimos y naturales en conformidad a lo establecido en el artículo 998.

A falta de descendencia legítima, se deferirá la herencia en el orden y según las reglas siguientes:

Primeramente, a sus hijos naturales.

En segundo lugar, a los padres naturales que hubieren reconocido al hijo con arreglo a los números 1.º ó 5.º del artículo 271. Si uno solo de ellos tiene esa calidad, ese solo lo heredará.

En tercer lugar, aquellos de los hermanos que fueren hijos legítimos o naturales del mismo padre, o de la misma madre, o de ambos. Todos ellos sucederán simultáneamente; pero el hermano carnal llevará doble porción que el paterno o materno.

La calidad de hijo legítimo no dará derecho a mayor porción que la del que sólo es hijo natural del mismo padre o madre.

Habiendo cónyuge sobreviviente, concurrirá con los hijos naturales, con los padres naturales o con los hermanos; en concurrencia con los hijos o con los padres naturales le cabrá la mitad de la herencia, y en concurrencia con los hermanos, las tres cuartas partes.

A falta de hijos, padres y hermanos, llevará toda la herencia el cónyuge sobreviviente."

73. Ramón, F. Bonet — "Código Civil Comentado" — pág. 717.

74. Idem, idem, pág. 266.

75. Idem, idem, pág. 221.

76. Artigo 2.139º (Descendentes do primeiro grau).

2. Concorrendo à sucessão filhos legítimos ou legitimados e filhos ilegítimos, cada um destes últimos tem direito a uma quota igual a metade da de cada um dos outros.

Artigo 2.140º (Descendentes do segundo grau e seguintes).

2. havendo representantes legítimos ou legitimados e ilegítimos, o quinhão de cada estirpe representada por algum descendente legítimo ou legitimado será duplo do

- das estirpes representadas só por descendentes ilegítimos; dentro de cada estirpe em que concorram descendentes legítimos ou legitimados e descendentes ilegítimos é aplicável à fixação das respectivas quotas o disposto no n.º 2 do artigo anterior.
77. Nota ao art. 332 do "Código Civil do Peru" (Vide também nota 8).
78. "Le Code Civil de la République de Russie (1964)" — Traduction René Dekkers — En collaboration avec le Centre D'Étude des Pays de L'Est (Institut de Sociologie) — págs. 166/7.
79. Vol. 10 — Part. 3 — July 4th Series — pág. 510.
80. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Tome XII — 1963 — pág. 54.
81. Idem, idem, pág. 352.
82. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Tome XVIII — 1969 — pág. 200.
83. Ob. cit. pág. 41.
84. Marmier, Marrie-Pierre — ob. cit., págs. 41/45.
85. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Tome XV — 1966 — pág. 256.
86. Ob. cit., pág. 69.
87. Meira, Sílvio A. B. — "A Lei das XII Tábuas — Fonte do Direito Público e Privado" — 2.ª edição — Forense — Rio de Janeiro — pág. 175.
88. Ob. cit. págs. 38/9.
89. in "O Código Civil perante os Tribunais" — vol. I — pág. 329 — Dirceu A. Victor Rodrigues.
90. Sabino Júnior, Vicente — "Direito e Guarda do Filho Menor" — Alba — GB — pág. 66.
91. Gomes, Orlando — "Direito de Família" — Forense — 1ª edição — 1968 — pág. 239.
92. Reza o art. 321 do Código Civil do Chile:
 "Art. 321 — Se deben alimentos:
 1.º —
 2.º — A los descendientes legítimos;
 3.º — A los ascendientes legítimos;
"
93. "Código Civil Comentado" — Aguilar — segunda edición — 1964 — pág. 221.
94. "Importantes observaciones a los dispositivos del Código Civil vigente, hechas por el ex-magistrado Dr. Remigio Pino C. en el tomo XIII de su Código de Procedimientos Civiles". (Publicados ao final do Código Civil peruano por J. V. Fajardo — 3ª edição) — pág. 403.
95. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — 1964 — Tome XIII — pág. 118.
96. Coll e Estivill — in Chaves, Antonio — "A legitimação adotiva, forma mais avançada de integração de crianças abandonadas ou expostas, em lares substitutos. Diferenças, inconvenientes e vantagens com referência à adoção" (Aula inaugural do ano letivo da Faculdade de Direito de Santos, proferida em 4-3-1966 — "Justitia" — Ano XXVIII — 2.º trimestre de 1966 — vol. 53 — págs. 5/11.
97. "Annuaire de Législation Française et Étrangère" — Tome XII — 1963 — pág. 550.
98. Publicação supra — Tome XVI — 1967 — pág. 367.
99. "Actualités et Informations" in "Revue Internationale de Droit Comparé — vingt-deuxième année n.º 3 — Juillet-Septembre 1970 — págs. 528/9.
100. Ob. cit. (Adoção e Legitimação Adotiva) — pág. 48.
101. "Valiosas opiniones jurídicas de los señores miembros de la comisión reformadora del Código Civil doctores:, Juan José Calle, vertidas durante sus sesiones" — Vide apêndice ao Código Civil do Peru (nota 8) — pág. 423.
102. "Direito Civil Brasileiro Recopilado" — Carlos Augusto de Carvalho — 1899 — Ed. Livraria Francisco Alves, Rio de Janeiro.