



RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE E SUAS IMPLICAÇÕES

JORGE ROBERTO VIEIRA AGUIAR FILHO¹

MERIANE GUEDES VIEIRA²

CARLOS ALBERTO FERRI³

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é abordar o reconhecimento de paternidade e seu encadeamento no cotidiano da sociedade. Pretendeu-se fazer uma análise da temática introduzindo um breve levantamento histórico sobre a filiação nas legislações brasileiras, ainda conceituou-se o reconhecimento de paternidade e suas características especiais; posteriormente é tratado sobre a ação de investigação de paternidade e seus procedimentos; Para tanto, seguiu-se o método de abordagem dedutivo partindo de conceitos e explicações já existentes buscou-se esclarecer questões em torno do conteúdo e obteve como resultados os avanços sobre o tema, assegurando a todos o direito de serem reconhecidos.

Palavras-chave: Reconhecimento; Paternidade; Direito.

ABSTRACT

¹ Possui graduação em Direito pelo Centro Universitário Anhanguera (2001) e mestrado em Direitos Coletivos e Cidadania pela Universidade de Ribeirão Preto (2007). Atualmente é professor aulista do Centro Universitário Adventista de São Paulo e professor do Centro Universitário de Araras Dr. Edmundo Ulson. Tem experiência na área de Direito, com ênfase nas áreas de Direito Tributário, Administrativo, Constitucional e Processual Civil.

² Acadêmica do curso de Direito, da Universidade Adventista de São Paulo, campus de Engenheiro Coelho – SP. E-mail: meriane37@hotmail.com

³ Mestre em Direito pela Unimep. Doutorando em Direito pela FADISP-SP. Advogado. Professor e Coordenador-Adjunto no Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp) e pesquisador do grupo de pesquisa de diagnóstico da tutela jurídica dos impactos ambientais do parcelamento do solo urbano do município de Engenheiro Coelho/SP. Conciliador Judicial. E-mail: carlos.ferri@ucb.org.br;



The aim of this study is to discuss the recognition of paternity and its variations. It was intended to make a thematic analysis by introducing a brief historical survey of the membership in the Brazilian legislation, even if it conceptualized recognition of paternity and its special characteristics; To do so, it followed the deductive method of approach starting from concepts and explanations already sought to clarify issues around the content and results obtained as advances on the subject, ensuring everyone the right to be recognized.

Key words: Recognition; Parenthood; Right.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento de paternidade é uma questão atual, mas que se desenvolveu de maneira paulatina. A legislação brasileira foi sendo modificada conforme o caminhar da sociedade em virtude de que todos desejam e precisam de referências sobre a existência e origem de sua vida. Tais informações são necessárias não só para autoconhecimento, mas sim para a nossa autoafirmação, levando no correr da vida diária a nossa identidade própria.

Diante de tal temática é preciso ter o conhecimento de seus procedimentos e avanços. Como ficam os filhos e os pais diante dessas ações? Pretende-se fazer uma abordagem em torno de todos os tramites realizados no decorrer do reconhecimento de paternidade e suas vertentes.

Por meio do método dedutivo partiu-se de noções, conceitos e legislações, buscou-se esclarecer questões em torno do conteúdo a partir da percepção de que foi necessário a evolução da lei, para que as normas acompanhassem o movimento da sociedade contemporânea que deixou para trás diversos tabus.

Para tanto, serão apresentados dois capítulos começando com um breve contexto histórico sobre a filiação, seguindo com a definição do reconhecimento de paternidade e seus tramites.

Por fim como intuito desse trabalho busca-se colaborar para a fomentação de discussões em torno do tema, pois quanto mais este for trabalhado, mais benefícios



serão incorporados a sociedade em virtude de que todos precisam se conhecer para buscarem seus direitos e se igualarem.

2 FILIAÇÃO

2.1 Breve Histórico

"Quem não sabe de onde veio dificilmente saberá quem é e para onde está indo. E quem não sabe para onde vai acabará chegando onde não quer". Essas afirmações só fazem sentido quando as perguntas básicas que surgem ao longo dela são respondidas de forma a possibilitar o mínimo de sentido para a existência. Assim que a criança aprende a se comunicar, uma das primeiras reações dela é perguntar: "O que é isso/aquilo?" E mais tarde: "Por que"?

Nesse passo, é mister examinar os textos constitucionais brasileiros e as alterações provocadas pelas leis ordinárias na vigência do Código Civil de 1916, para verificar o avanço legislativo em romper com o tratamento diferenciado entre família legítima e ilegítima. A Carta Magna de 1937 dispôs, em seu art. 126, que a lei asseguraria igualdade entre os filhos naturais e legítimos.

No entanto, a polêmica criada em torno da eficácia do dispositivo fez com que não fosse mantido no plebiscito daquele ano. O Decreto-Lei 4373/42 permitiu o reconhecimento voluntário e forçado dos filhos adulterinos depois do desquite. Com a Lei nº 883/49, todos os filhos havidos fora do casamento passaram a ter direito de serem reconhecidos, em caso de dissolução da sociedade conjugal, fosse pelo desquite, falecimento de um dos cônjuges ou anulação do matrimônio. A Lei 6515/77, §§1º e 2º, introduziu substanciais alterações na questão do direito do reconhecimento voluntário e forçado do filho extramatrimonial, concedendo-lhe direito à herança. O texto legal se referia ao filho de modo geral, sem especificações. Porém, a interpretação discriminatória dada ao texto, na época,



concedeu a proteção apenas aos filhos espúrios. Continuava vedado o reconhecimento dos incestuosos.

O Código Civil de 1916 permitiu o reconhecimento judicial do filho ilegítimo não incluso nas hipóteses do art. 183, nas situações taxativas do art. 363. Quanto à paternidade, estabeleceu a jurídica, firmada pela própria lei (presunção *pater is est*). Salvo prova em contrário (presunção *juris tantum*), era considerado pai aquele que incidisse nas hipóteses elencadas no art. 338.

O sistema codificado de 1916 espelhava o modelo patriarcal fundado do matrimônio, modelo preponderante na época de sua elaboração, suas normas visavam preservar a união formal e a legitimidade da filiação superava o aspecto biológico. Já a Constituição Federal de 1988 acolheu os filhos extramatrimoniais, pondo fim às injustiças praticadas contra eles.

A distinção entre filiação legítima e ilegítima não mais existe por força do artigo 227, §6º, que aboliu as modalidades de filiação ilegítima ao vedar qualquer forma de discriminação aos filhos havidos ou não da relação de parentesco, ou adotivos, pois todos passam a ter os mesmos direitos e qualificações. Surgiu a Lei 8560/92, garantindo aos filhos extramatrimoniais o reconhecimento paterno via judicial, mediante a ação de investigação de paternidade, e o direito à averiguação oficiosa da paternidade nos casos em que o filho é reconhecido apenas pela mãe.

O novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, mantém a prevalência pela paternidade jurídica (art. 1597). No entanto, aumenta para cinco as situações em se que admite a presunção legal *pater is est*, pois passa a tutelar os casos de fecundação artificial homóloga, fecundação artificial homóloga com utilização de um embrião que, por exemplo, foi congelado, e fecundação artificial heteróloga. É um avanço em comparação ao sistema anterior. Em face da Carta Magna de 1988, adota um sistema unificado de filiação, ou seja, não faz diferença entre filhos legítimos e ilegítimos.



Os filhos são o resultado comum do relacionamento entre os sexos opostos. Ao gerar sua prole, o homem sofre consequências no âmbito do direito. O nascimento de uma criança reflete uma série de obrigações para seus genitores. É dever constitucionalmente imposto aos pais o de assistir, criar e educar os filhos menores. A relação existente entre o filho e as pessoas que o conceberam é chamada de filiação.

Para Silvio Rodrigues (2002, p. 323), “Filiação é a relação de parentesco consanguíneo, em primeiro grau e em linha reta, que liga uma pessoa àquelas que a geraram, ou receberam como se as tivesse gerado”. Pontes de Miranda (1971, p.367) "A relação que o fato da procriação estabeleceu entre duas pessoas, uma das quais nascidas da outra, chama-se paternidade, ou maternidade, quando considerada com respeito ao pai, ou mãe, e filiação quando do filho para com qualquer dos genitores”.

Conforme Lôbo (2009, p. 195) "Filiação procede do Latim *filiatio*, que significa procedência, laço de parentesco dos filhos com os pais, dependência, enlace", sendo assim, filiação é a relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas, uma das quais nascida da outra, ou adotada, ou vinculada mediante posse de estado de filiação ou por concepção derivada de inseminação artificial heteróloga, quando a relação é considerada em face do pai é paternidade.

Seguindo a mesma temática Lôbo (2009, p. 197) continua a dizer "no Brasil os pais são livres para planejar sua filiação, quando, como ou na quantidade que desejarem não podendo o Estado ou a sociedade estabelecer limites ou condição", ou seja, os filhos podem provir de origem genética conhecida ou desconhecida, de escolha afetiva, do casamento, de união estável, entre outros.

O art. 226, parágrafo 7º, da Constituição estabelece que fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é de livre decisão do casal, sendo vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas, todavia, a Lei nº 9.263/96



prevê que o planejamento familiar é direito de todo cidadão e não apenas do casal, como prevê a Constituição.

Segundo Caio Mario (1979, p. 271), "Filiação é o vínculo existente entre pais e filhos, vem a ser a relação de parentesco consanguíneo em linha reta, ou aqueles que lhe concederam a vida". Toda pessoa, especialmente quando em formação, tem direito paternidade, existindo uma série de normas gerais que evoluem o interesse da filiação sob aspecto da indisponibilidade de direitos.

Pelo Justo ou injusto, o parágrafo 6º do art. da Carta de Outubro garante que "os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação".

O código civil de 1916 elencava que os filhos legítimos eram os que procedem de casamento e ilegítimos os que nascido fora dele. Paternidade é uma experiência humana profundamente implicada com propósitos sociais e institucionais que a legítima, ou seja, uma construção que deve ser compreendida face ao contexto sociocultural de um tempo.

A lei nº 6.515 de 1977, reguladora dos casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, a qual trouxe avanços expressivos, pois considerou legítimos os filhos havidos em casamento nulo ou anulável, ainda que ambos os contraentes o tivesse realizado de má-fé, constituiu um importante passo para o fim da discriminação entre os filhos.

O advento da constituição federal de 1988, a qual seguidora da tendência liberal dos pensadores do Direito ampliou-se, sensivelmente o conceito de família acabando-se de vez com a distinção existência entre os filhos, extinguindo ainda qualquer denominação discriminatória quanto ao tratamento de filhos.

2.2 O direito de filiação na Constituição Federal de 1988



A Constituição Federal de 1988 no art. 227, parágrafo 6º, estabeleceu absoluta igualdade entre todos os filhos, não admitindo mais distinção entre filiação legítima e ilegítima, conforme os pais fossem casados ou não, e adotiva, que existia no Código Civil de 1916, segundo Gonçalves (2008, p. 38) atualmente todos são apenas filhos, uns havidos fora do casamento, outros em sua constância, mas com direitos e qualificações. O enunciado do art.1596 do Código Civil atual reitera o principio da igualdade dos filhos, que diz que os filhos de origem biológica e não biológica tem todos os direitos e qualificações, proibindo qualquer discriminação.

O direito brasileiro a filiação é provada mediante certidão do registro de nascimento, o art.1603 do Código Civil dispõe que "a filiação prova-se pela certidão de termo nascimento registrada no Registro Civil", devendo, conter os dados exigidos no art.54 da Lei nº 6.015/73, que versa sobre os Registros Públicos, discriminados em nove itens, que prova não só o nascimento como também a filiação, a citada Lei nos arts. 50 e 52 preveem que todo nascimento ocorrido no territorial nacional seja levado a registro, no lugar em que tiver ocorrido o parto ou no lugar da residência dos pais, dentro do prazo de quinze dias.

A paternidade é menos, assumido voluntariamente ou imposto por lei no interesse da formação integral da aliança e do adolescente e que se consolida na convivência familiar duradora. O estado brasileiro, de medo assegurar as garantias mínimas e os direitos fundamentais do cidadão, com maior interesse aos menores, exigiu a elaboração de normas.

O direito a paternidade está à luz do Estatuto da Criança e do Adolescente, que no seu artigo 3º ressalta os direitos inerentes às crianças e adolescentes:

Art. 3º. A Criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei. Assegurando-se, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições deliberadas e de dignidade.



De modo que, ao conceder o de conhecer sua verdadeira identidade genética, tem-se o exercício pleno do direito de personalidade direito personalíssimo do filho, sendo impossível de obstacularização dos filhos. Segundo Domingos Filho (2012, p. 203) “a filiação é um direito público subjetivo indisponível, em relação ao quais os titulares não têm qualquer poder de disposição”.

Após 1988 ficam evidente as modificações havidas no direito de família brasileiro, principalmente na concepção de família, pois antes a família era estruturada no casamento, na hierarquia, no chefe de família, na redução do papel da mulher, nos filhos legítimos, nas funções de procriação e de unidade econômica e religiosa, logo, a repulsa aos filhos ilegítimos e a condição subalterna dos filhos adotivos decorriam naturalmente dessa concepção, o que perdurou no direito brasileiro até praticamente a Constituição de 1988.

De fato, a Constituição Federal reflete mudanças no tecido social com relação à visão de família, suprimindo sequelas de uma sociedade pretérita, rigidamente constituída pelo casamento. O ordenamento jurídico, no que tange ao Direito de Família, está mais acolhedor, tutelando situações antes marginalizadas. A supressão do tratamento discriminatório dado aos filhos extramatrimoniais é um bom exemplo.

2.3 Definição de Reconhecimento

Na acepção da palavra, reconhecimento da filiação designa o ato pelo qual se atesta ou confirma o estado de filho, concebido fora do casamento. Trata-se de um ato declaratório, estabelecendo, juridicamente, o parentesco entre pai e mãe e seu filho. Não cria a paternidade ou maternidade, mas apenas declara um fato, pois o que cria a paternidade ou maternidade é o vínculo biológico. O reconhecimento proporciona status ao filho. Devido à impossibilidade jurídica de mais de uma filiação



na mesma pessoa, em caso de dualidade, só será possível novo reconhecimento se for anulado o primeiro por erro ou falsidade.

O reconhecimento de acordo com Maria Helena Diniz (1998, p.118) é:

- 1) Personalíssimo, somente o genitor tem legitimidade para o ato. Mas o reconhecimento pode ser outorgado por procuração. Caio Mário da Silva Pereira entende que uma vez feito por procuração, ele só se torna perfeito ao ser cumprido o mandato, a procuração em si não constitui ato de reconhecimento;
- 2) Perpétuo e irrevogável, uma vez pronunciada a declaração volitiva de reconhecimento, ela adquire a consistência jurídica de um ato perfeito. Pode ser anulado se inobservadas as formalidades legais ou se na presença de vícios do consentimento;
- 3) Efetuado a qualquer tempo após a concepção do feto, preceder o nascimento do filho ou suceder a sua morte. Em caso de morte, o reconhecimento só é possível se o filho deixou descendentes, é exigência da lei com vistas a proteger o filho da mera arbitrariedade do pai em evitar a herança;
- 4) Incondicional, já que não se subordina a nenhum termo ou condição. Não se subordina a qualquer evento futuro, de que dependa sua validade ou imponha cessação de efeitos. Considera ainda o reconhecimento de paternidade;
- 5) Com validade *erga omnes*, pois uma vez conste do Registro de Nascimento vale tanto em relação aos interessados diretos, ou seja, pai e filho, como a todas as pessoas, incluindo parentes; indivisível, eis que os efeitos são globais e não parciais ou limitados (a lei proíbe ao pai reconhecer o filho com alguns efeitos apenas);
- 6) É retroativo à data do nascimento ou até a concepção, isto porque como está vinculado à filiação biológica, a situação jurídica dela se origina, operando ao filho os direitos e deveres consubstanciados na relação de parentesco, que de biológica torna-se jurídica;
- 7) Renunciável, a vontade do filho é relevante. Sua anuência complementa o ato paterno de reconhecimento, sendo indispensável, nos termos do art. 4º da Lei 8560/92. O menor tem a faculdade de impugnar o reconhecimento dentro dos quatro anos após a maioridade ou emancipação.
- 8) Anulável, se incidir qualquer dos efeitos que viciam os atos jurídicos em geral, quais sejam: erro, dolo, coação, simulação e fraude. A invalidação depende de pronunciamento judicial.

2.4 Reconhecimento de Filho



Dispõe o Código Civil que o filho havido fora do casamento pode ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente (art 1607).

O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e pode ser feito no registro de nascimento por escritura pública ou particular, a ser arquivado na serventia por testamento ainda que incidentalmente manifestado, ou por manifestação direta e expressa perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido o objeto único e principal de ato que o contém (art. 1609).

O reconhecimento pode proceder ao nascimento do filho ou ser posterior ao seu falecimento, se ele deixar descendentes. O reconhecimento de um filho havido fora do casamento geralmente é formalizado no ato de registro do nascimento perante o Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais. E, uma vez registrado o nascimento, cessa a competência do registrador civil para receber manifestação de vontade do genitor nesse sentido. Deve o interessado, então, formalizar a sua vontade por escritura pública ou testamento, perante um Tabelião de Notas, ou então procederá reconhecer o filho em instrumento particular. Por fim, existe a possibilidade de reconhecimento perante o Juiz de Direito, geralmente em procedimento de indicação de suposto pai.

Como decorrência de sua irregularidade, nem mesmo quando feito em testamento o reconhecimento pode ser revogado. Quatro aspectos essenciais do reconhecimento do filho é que se trata de ato puro e simples, sendo ineficaz a aposição de condição ou termo nada impede, no entanto, a formalização em testamento cerrado, especialmente quando o pai tiver receio quanto à divulgação em vida, do fato. E como visto ao registro de nascimento, por ser ato personalíssimo, a perfilhação só pode ser feita por maior de dezesseis anos, independentemente de assistência.

A perfilhação é, em regra, unilateral. Contudo, o filho maior não pode ser reconhecido sem o seu consentimento (lei 8.560/1992, artigo 4º). Por sua vez, o



menor pode impugnar o reconhecimento, nos quatros anos que se seguirem à maioridade, ou à emancipação. No entanto, recomenda-se a participação no ato do representante legal do menor em regra o outro genitor, prevenindo-se assim eventuais litígios. Mas, não sendo possível essa anuência, o ato poderá ser formalizado unilateralmente, consignando-se no instrumento o motivo da falta de anuência.

Sempre que possível, o instrumento deve mencionar ainda a naturalidade do genitor, permitindo ao registrador incluir essa informação na averbação e, por conseguinte, nas certidões em breve relatório, além do motivo pelo qual o reconhecimento só foi feito após o registro. Muitos registros feitos anteriormente à Constituição Federal de 1988 consignam apenas o nome do pai, quando o filho era segundo a legislação então vigente, ilegítimo em decorrência de adultério cometido pela mãe.

Nada impede, todavia, o reconhecimento voluntário de maternidade formalizado por escritura pública, testamento ou instrumento particular. Nesses casos sugere-se a apresentação de declaração do estabelecimento hospitalar onde ocorreu o parto juntamente com o pedido de averbação. Quando a averbação não é determinada por mandado judicial, o interessado deve formular requerimento de averbação instruído com o ato de formalização da vontade do genitor e, se possível, cópia da certidão de nascimento.

Ao receber o requerimento o Oficial de Registro deve indagar, especialmente quando se trata de reconhecimento por instrumento particular, se o perfilhante é realmente pai do registrado, não são raras as hipóteses de padrastos que, às vezes por falta de orientação, reconhecem a paternidade ao invés de solicitar perante o Juízo da Infância e da Juventude a adoção unilateral.

Extraída cópia do assento, o expediente é atuado e encaminhado ao Ministério Público nos termos do artigo 97 da Lei de Registro Públicos. No Estado de São Paulo, o expediente é atuado também é apreciado pelo Juiz Corregedor



Permanente. Uma vez autorizada, a averbação é feita à margem do assento, arquivando-se o expediente. Na averbação, além da minuciosa indicação da sentença ou do instrumento, são exarados o nome do perfilhante e sua qualificação, especialmente a naturalidade e o nome dos avós, e eventual modificação no sobrenome do registrado.

A normatização deste ato está nos artigos 1.607 e seguintes do CC brasileiro, esse caráter unilateral não se modifica diante da previsão do artigo 1.614 do CC, que impõe o consentimento do filho maior e faculta a impugnação do reconhecimento, mesmo se já averbado, quando atingida a maioridade. Isso porque, em ambos os casos, trata-se de atos distintos, que atingem tão somente a eficácia do reconhecimento.

O consentimento do filho maior é ato condicional para se conferir eficácia ao reconhecimento e a impugnação de reconhecimento pelo filho após atingida a maioridade é ato capaz de retirar a eficácia do reconhecimento. Em qualquer caso, o ato de reconhecimento de filho já está aperfeiçoado e válido.

Também é utilizada a expressão reconhecimento voluntário de filho ou reconhecimento espontâneo de filho, para se distinguir do reconhecimento judicial de filho, que é o reconhecimento compulsório, forçado, portanto, não é propriamente um reconhecimento, embora produza os mesmos efeitos (CC, art. 1.616). Esse "reconhecimento" judicial é acerca dos provimentos jurisdicionais sobre filiação, ou seja, a sentença declaratória da filiação, a investigação de paternidade e a negatória de paternidade.

O reconhecimento de filho nem sempre é o objeto único e principal do ato que o contém. Pode estar incidentalmente num testamento, num acordo judicial, e, como já foi dito, é um dos atos que compõem o registro de nascimento, em que é tratada a capacidade para o pai reconhecer o filho.

É denominado reconhecimento de paternidade, por ser a situação que mais ocorre na prática jurídica, mas se destina igualmente ao reconhecimento de



maternidade. No decorrer deste trabalho, ao citar os exemplos ou mesmo o expor a matéria, será considerada a situação do pai como a pessoa que reconhece o filho. Nisso não há nenhuma discriminação, apenas uma coerência com que mais acontece na prática jurídica. A própria Corregedoria Nacional de Justiça, ao editar o provimento n.16/2012, mencionou em seu artigo 7º a "anuência da mãe", quando deveria dizer "anuência do outro genitor". O equívoco passa despercebido, até mesmo porque o texto ficou didático.

O CC não exige, para o reconhecimento do filho, a anuência da mãe ou do outro genitor. Pelo contrário, em seu artigo 1.607, é expresso ao afirmar que o reconhecimento poderá ser feito conjunta ou separadamente. No mesmo sentido, o procedimento do suposto pai, que poderá terminar com o reconhecimento de filho, só terá a participação da mãe se isso for possível, não sendo, portanto, obrigatório, como disposto no artigo 2º parágrafo 1º, da Lei n. 8.560/92 .

São diversas as formas pelas quais esse negócio jurídico pode se apresentar, expressamente previstas no artigo 1.609 do CC, quais sejam, o registro do nascimento; a escritura pública ou escrito particular, a ser arquivado em cartório; o testamento, ainda que incidentalmente manifestado; a manifestação direta e expressa perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido o objeto único e principal do ato que o contém.

Dentre os diversos meios de reconhecimento de filho, que os Provimentos n.12/2010 e 26/2012 da Corregedoria Nacional de Justiça instituíram o Projeto Pai Presente, uma campanha nacional que mobilizou o Poder Judiciário para, em convênio com rede de ensino, inserir o nome dos pais nos registros das crianças, da maneira inteligente, o meio utilizado para descobrir quais são as crianças sem o nome do pai e como encontrá-las foi a matrícula escolar delas.

O CC menciona que o reconhecimento tem por objeto filhos havidos fora do casamento, no entanto, essa expressão legal não exclui a possibilidade de se



reconhecer os filhos havidos no casamento, pois ela deve ser interpretada em conformidade com o comando constitucional de igualdade entre os filhos.

Compreende-se facilmente a razão pela qual consta da lei essa expressão- filhos havidos fora do casamento- quando se toma conhecimento da história recente da família brasileira e a origem do reconhecimento de filho. A simples leitura do CC de 1916, em sua redação original, demonstra a importância do instituto do casamento, como único meio de se constituir uma família: a família legítima, com suas nítidas feições patriarcais, então predominantes.

Os filhos havidos fora do casamento eram discriminados, considerados ilegítimos e não tinham os mesmos direitos que os filhos legítimos. Nessa época, a forma mais comum de se lançar o nome do pai no registro de nascimento era por meio da certidão de casamento, documento essencial para comprovar a legitimidade da família, situação inconcebível e inconstitucional nos dias de hoje, para filhos que não tiveram a graça de nascer de pais casados, vigorava então o que o CC de 1916, artigo 355, denominava "reconhecimento de filho ilegítimo".

O CC vigente trocou a expressão "ilegítimo" por filho "havido fora do casamento" (art.1607), usando a mesma expressão que já constava da Lei Federal n. 8.560/92. Essa substituição da expressão soa como um eufemismo, pois mantém a discriminação, apenas utilizando-se de outra nomenclatura, desde a CF de 1988 a discriminação entre filhos não pode substituir no ordenamento jurídico, já que seu artigo 227, parágrafo 6º, veda categoricamente designações discriminatórias relativas à filiação, assegurado aos filhos os mesmo direitos e qualificações.

Por outro lado, ao dizer filhos havidos fora do casamento, a lei tem um efeito didático, tornando clara a possibilidade de que todos os filhos, independentemente do estado civil dos pais, possam ser reconhecidos. Em virtude do método de interpretação da Lei conforme a Constituição, não pode se ver, nesta dicção legal, uma vedação ao reconhecimento de filhos havidos no casamento. O dispositivo legal



visou à Inclusão social e tem um caráter igualitário, não poderia agora ser interpretado para excluir e discriminar.

É possível reconhecimento de filho já falecido, no entanto, é necessário que esse filho tenha deixado descendentes (CC, art.1609, parágrafo único). Se o filho falecido não deixou descendentes, há uma forte suspeita de que o reconhecimento de filho seja fraudulento, pois aquele que o reconheceu será herdeiro falecido que não tenha deixado descendentes, mas apenas a ação judicial de investigação de paternidade ou declaratória de filiação.

Também é possível que o reconhecimento de filho preceda o nascimento (CC, art. 1609, parágrafo único). A hipótese é importante para os pais que não são casados, já que, na eventualidade de o pai falecer antes do registro de nascimento, a mãe terá como comprovar a paternidade ao Oficial de Registro Civil, mesmo que vivam em união estável, só lhe restará providenciar o registro de nascimento em seu nome para, posteriormente, comprovar a paternidade ou a união estável em processo judicial e, então, averbá-la no registro de nascimento.

Por outro lado, ainda que seja possível reconhecer o filho, é possível reconhecer o filho antes de seu nascimento, não é possível reconhecer o filho antes do concebido. Ou seja, o ato de reconhecimento do filho deverá recair sobre um filho determinado, o que se faz pela indicação do nome da mãe e da data época provável do parto.

Por reconhecimento de filho, é possível acrescentar o sobrenome da família paterna no sobrenome do filho reconhecido. O fundamento dessa alteração é que o sobrenome é direito fundamental da pessoa humana que identifica o ramo familiar do qual a pessoa descende, como no momento do registro de nascimento a pessoa teve esse direito negado, já que não havia paternidade estabelecida, por ocasião do reconhecimento abre-se a possibilidade de adotar os sobrenomes paternos.

No entanto, importante atentar que não é possível alterar o pronome, nem excluir sobrenomes, é possível apenas acrescentar o sobrenome paterno. É



possível, também, o reconhecimento de filho que já completou a maioridade, no entanto, é necessário que o filho maior manifeste expressamente seu consentimento com o reconhecimento.

2.5 Reconhecimento de filho- trâmites

O reconhecimento de filho, sendo um ato que constará do registro civil por meio de averbação, segue os mesmos trâmites destas, como já comentado. No entanto, devido à importância do reconhecimento de filho para a implementação do princípio da dignidade da pessoa humana e para a valorização da família, há regulamentação específica deste procedimento, com peculiaridades que merecem atenção especial e comentários nestes tópicos.

O Provimento n.16/2012 do CNJ é o diploma que regulamentou o reconhecimento de filho em âmbito nacional. Percebe-se claramente nessa normatização o intuito de desburocratização e padronização, tornando mais próximo e mais fácil para o cidadão obter o reconhecimento de filho.

Uma novidade trazida pelo Provimento é a possibilidade de que o pai compareça, munido de documento de identidade, em qualquer cartório de registro civil do Brasil para postular o reconhecimento do filho, ou seja, não se faz necessário ir especificamente ao cartório em que registrado o nascimento do filho. Para esses casos o Oficial de Registro irá lavrar o termo de reconhecimento de filho em duas vias, uma ficará arquivada em cartório, juntamente com cópia dos demais documentos apresentados, outra também instruída com os documentos apresentados, será encaminhada ao cartório onde lavrado o registro de nascimento, para que se proceda a averbação.

Feito o procedimento desta forma, é vedado ao Oficial de Registro intermediar a arrecadação de emolumentos. O encaminhamento ao cartório onde será realizada a averbação será feito pelo próprio interessado ou pelo Oficial de Registro Civil.



O Provimento também tratou a questão da necessidade ou não de manifestação do Ministério Público e despacho judicial no procedimento destinado à averbação do reconhecimento de filho.

A necessidade de anuência do Ministério Público repousa no artigo 97 da LRP e, também, na proteção ao interesse de incapazes, uma das missões constitucionais da promotoria. Já a necessidade de despacho judicial repousa numa interpretação extensiva que se deu ao artigo 2º da Lei n. 8.560/92, que trata do procedimento de suposto pai, mas se entendeu aplicável também ao reconhecimento de filho.

Ao ponderar os valores envolvidos e promover uma interpretação de todo o conjunto normativo, dentro do contexto social e histórico brasileiro contemporâneo, o Provimento n.16/2012 do CNJ tornou expressa, em seu artigo 7º, a dispensa de manifestação do Ministério Público e de decisão judicial, apenas para os casos de reconhecimento de filho em que conste a anuência escrita do filho maior, ou, se menor, da sua mãe. Se não houver essa anuência, será necessário encaminhar o procedimento ao Ministério Público e Juiz Corregedor Permanente, que decidirão pela averbação ou não.

No caso dos filhos maiores, a necessidade de sua anuência ao ato de reconhecimento é expressa no artigo 1.614 do CC. De fato, o reconhecimento de filho altera o estado da pessoa natural e seria inconcebível que fosse realizado sem o consentimento da própria pessoa capaz. Ademais, quem já passou toda a infância e adolescência sem um pai tem o direito de continuar a vida assim, recusando a paternidade meramente biológica, que nunca se tornou maior, pois sem a anuência deste, é impossível o reconhecimento de filho no âmbito administrativo.

No caso de filhos menores, não há dispositivo legal expresso, pelo contrário, como já visto o reconhecimento de filho, é ato jurídico unilateral e a legislação não exige a anuência da mãe para o aperfeiçoamento do ato de reconhecimento.



No entanto, questão distinta é a averbação desse reconhecimento para que seja feita de forma rápida e direta perante o Oficial de Registro Civil, o Provimento estabeleceu a necessidade de anuência da mãe (se os filhos são menores) ou anuência do filho (se maior). Sem essa anuência, o procedimento passará para uma fase judicializada, com anuência do Ministério Público e decisão judicial. Veja, não se está impedindo o reconhecimento, apenas estabelecendo um procedimento complexo para a sua obtenção.

O fundamento para exigir a anuência da mãe no reconhecimento de filhos menores está na necessidade de consenso para que se legitime a atuação dos serviços notariais e de registro públicos. A segurança jurídica e praticidade desses serviços repousam na realização espontânea e consensual do direito, que não está completa se falta a anuência da mãe. Também se pode pensar, como fundamento, na necessidade de representar o menor, principalmente nos casos em que há alteração do nome deste.

Por outro lado, importante ressaltar que a mãe atua como representante dos interesses do menor, não dos seus próprios interesses. Assim, não tem o direito de impugnar o reconhecimento de filho nem omitir sua anuência com intuito de afastar o filho do pai, pelo contrário, tal conduta é vista como alienação parental, estando sujeita às consequências da Lei Federal n. 12.318/2010.

Se a mãe não puder dar sua manifestação válida, seja no cartório no qual está sendo lavrado o reconhecimento, seja no cartório onde está registrado o nascimento. O Oficial de Registro deverá colher à declaração do requerente acerca dos motivos pelo qual a mãe não pôde comparecer. Caso o Oficial suspeitar de fraude, falsidade ou má-fé deverá certificar no procedimento os motivos da suspeita. Então o procedimento é encaminhado ao Ministério Público e Juiz de Direito.

São situações comuns: a mãe estar em local incerto e não sabido, tendo abandonado a criança, sem deixar contato, a mãe ter perdido o contato familiar ou guarda da criança, que está sob tutela ou guarda (nesses casos, interessante colher



anuência do tutor ou guardião, mesmo assim, será necessário encaminhar ao MP e ao juiz), a mãe já ter falecido quando será necessário juntar a certidão de óbito.

Observa-se que o reconhecimento de filho não poderá ser negado pelo juiz com fundamento na falta de anuência da mãe, em virtude dos já citados artigo 1.607 do CC e artigo 2º, parágrafo 1º, da Lei n. 8.560/92. Poderá solicitar providências preventivas para evitar fraudes, no entanto, se o filho reconhecido é apenas em casos extremos, em que existam fortes indícios de falsidade, verídica abstrata, sem previsão legal, estar-se-ia prejudicando o direito fundamental e concreto do filho ter seu pai estabelecido em seus documentos, com todos os direitos daí decorrentes.

Há os que ressaltam a importância da anuência da mãe, para prevenir a fraude que consistiria em um pai reconhecer falsamente como filho uma pessoa de grande riqueza material, com vista a tornar herdeiro dessa pessoa. No entanto, tal posicionamento não pode ser adotado, como regra geral, pois em nome de alguns poucos casos concretos, estar-se-ia criando um óbice não previsto em lei para a maioria dos casos de reconhecimento de filho, que são de pessoas pobres. Essa suspeita de fraude deverá ser tratada diante de cada caso concreto, pelo valioso trabalho do Oficial de Registro, a quem caberá certificar os motivos da suspeitas e, então caberá certificar os motivos da suspeita e, então, submeter o caso à apreciação do juiz competente (art. 7º, parágrafo 4º, provimento n. 16/2012 do CNJ).

Se o reconhecimento for de filho maior de idade, a possibilidade de fraudes é maior e a urgência no reconhecimento de filho é menor, então o juiz terá maior discricionariedade para solicitar certidões negativas e outras providências, a fim de evitar fraudes, pois estar-se-á alterando o estado da pessoa natural e seu nome.

Há que se considerar, também, que o Provimento, ao mencionar filhos maiores, está se referindo aos maiores de 18 anos, em conformidade com o artigo 5º do CC. O Provimento foi omissivo com relação à situação do reconhecimento de filho relativamente incapaz, ou seja, aquele que tem 16 ou 17 anos completos.



Na ausência de regra expressa em provimento que disciplinou inteiramente e com detalhes o reconhecimento filho, é lícito concluir que anuência do filho relativamente incapaz, em nome da segurança jurídica e do consenso que pauta a atuação notarial e registral. É até mesmo juridicamente defensável e bastante razoável considerar que, havendo anuência do filho maior de 16 anos, estaria dispensada a anuência da mãe, bastaria aplicar ao caso os mesmos fundamentos que justificaram a possibilidade de que o relativamente incapaz reconheça os seus filhos, independentemente de assistência da mãe, por se tratar de direito personalíssimo. Ou seja, se há maturidade e discernimento para reconhecer seus filhos, também terá para anuir ao seu próprio reconhecimento, e ainda se diga que não cabe à mãe privar seu filho de um direito personalíssimo.

Além do reconhecimento realizado nos termos do Provimento n. 16/2012 do CNJ. Há outros instrumentos jurídicos hábeis a concretizar o reconhecimento de filho, como escritura pública, testamentos, termo judicial, escrito particular com firma reconhecida, termo lavrado em penitenciária, abonado pelo diretor do presídio, termo lavrado em serviço consular brasileiro. Para esses casos também aplica mesma regra do Provimento n.16/2012 do CNJ. Ou seja, há dispensa de manifestação do Ministério Público e de decisão judicial desde que tenha sido colhida a anuência escrita do filho maior, ou se menor, da sua mãe.

A averbação de reconhecimento de filho se faz sempre e obrigatoriamente no registro de nascimento, que é o documento primordial para comprovar a filiação por expressa disposição legal (CC, art. 1.603). Nos casos de brasileiros nascidos no exterior, o nascimento é primeiramente lavrado no exterior (em repartição consular brasileira ou repartição estrangeira) e posteriormente é transcrito no Livro E do Oficial de Registro Civil Brasileiro. Esse registro no Livro E tem os mesmos efeitos do registro de nascimento e nele poderá ser averbado o reconhecimento de filho, sem necessidade de prévia averbação no registro lavrado no estrangeiro (Resolução CNJ n. 155/2012, art. 11, parágrafo único).



Posteriormente, com apoio na certidão de nascimento, serão alterados outros registros e documentos de pessoa. Se o filho reconhecido já é casado, será importante averbar a filiação também no registro de casamento.

Veja que, se a pessoa optou por acrescentar o sobrenome paterno no seu registro de nascimento, também poderá optar por acrescentar esse mesmo sobrenome em seu nome de casada. Para isto, é importante e necessário que, ao requerer a averbação da filiação no registro de casamento, também requeira expressamente o acréscimo do seu sobrenome em seu nome de casada.

Quando é feita a averbação do reconhecimento de filho à margem do registro de nascimento, só é possível alterar o nome de solteira, mesmo que conste no registro a anotação do casamento. O fundamento é que o nome de casada é um elemento do registro de casamento, logo averbação para alterá-lo também deverá ser feita o registro de casamento. Assim é preciso alterar o registro de nascimento antes, ou simultaneamente.

No caso, ainda, veja-se que a anotação seria remissão à averbação de reconhecimento de filho, ocorre que essa averbação está protegida pelo sigilo, dela não pode ser dada publicidade, então não seria possível acrescentar essa anotação nas certidões de casamento e, assim, não atingiria a finalidade de dar publicidade às alterações ocorridas no estado civil da pessoa natural.

Após a averbação, a certidão do registro de nascimento será emitida constando o nome do pai e avós paternos nos campos próprios para tal fim, sem qualquer menção ou referência à averbação de reconhecimento de filho. Sequer mencionará no campo das observações que a "certidão envolve elementos de averbação ao termo". Tudo isso para preservar a origem da filiação, evitando discriminações e preservando a intimidade do registrado, como está expresso na Lei n. 8.560/92, artigo 6º.

As providencias necessárias para alterar outros documentos caberão ao filho reconhecido, seu representante legal ou terceiros interessados, que munido da



certidão de nascimento, deverá postular a atualização de todos os seus documentos pessoais, tais como carteira de identidade, carteira nacional de habilitação, carteira de trabalho, cadastro de pessoas físicas.

Se o filho reconhecido já tiver filhos, o reconhecimento irá repercutir no registro de nascimento destes. Será necessário incluir o nome do avô e, eventualmente, alterar o nome do genitor, desde que assim tenha optado por ocasião do seu reconhecimento. Para tal finalidade, também é admissível o procedimento de averbação previsto no artigo 97 da LRP. O documento legal e autêntico a ser apresentado é a certidão de nascimento com a averbação da paternidade.

Para que o Oficial de Registro possa ter segurança de que o pai que consta no registro de nascimento a ser alterado é a mesma pessoa cuja certidão de nascimento é apresentada (que tem outra filiação e eventualmente outro sobrenome), é necessária que a certidão de nascimento seja expedida m inteiro teor, ou, ao menos, com transição integral da averbação.

2.6 Reconhecimento de filho - qualificação

É possível que o pai chegue ao balcão do cartório apenas com seus documentos pessoais, querendo reconhecer o filho, caso em que o Oficial deverá lavrar o termo de reconhecimento de filho, seguindo o modelo anexo ao Provimento n. 16/2012 do CNJ. Também é possível que o pai, ou qualquer outro interessado, compareça e cartório já em posse de instrumento jurídico que consubstancia o reconhecimento de filho e solicite averbação à margem do registro de nascimento.

Em qualquer caso, deverá o Oficial proceder à qualificação, ou seja, verificar se estão presentes todos os requisitos necessários para a averbação, ou se há algum motivo que impeça sua lavratura.



Dentre os requisitos necessários, por exemplo, está a qualificação mínima do pai, qual sejam, sua filiação e naturalidade. Esses dois elementos são essenciais para a identificação e individualização do pai, inclusive constarão das certidões em breve relatório. Assim, caso apresentado algum título de reconhecimento de filho em que faltem esses elementos, deverá o Oficial exigí-los, o que poderá ser feito apresentado documentos públicos idôneos que complementem as informações faltantes.

São motivos que impedem a averbação, por exemplo: 1) a existência de um pai no registro de nascimento, pois só será possível excluir uma paternidade e constar outra (ou constar dois pais) por meio de processo judicial; 2) se no registro de nascimento constar averbação pela qual foi excluída a paternidade desse mesmo pretense pai que ora quer reconhecer novamente o suposto filho; 3) se a diferença de idade entre o pai e o filho reconhecido for menor de 12 anos (ou outra idade que o oficial considere razoável conforme as peculiaridades do caso), há forte suspeita da falsidade da declaração, devendo o caso ser submetido à apreciação do juiz corregedor (Provimento n. 12/2012 do CNJ, art. 7º, parágrafo 4º); 4) pedido de alteração ou supressão de pronomes ou sobrenomes dos filhos, pois somente é possível o acréscimo de sobrenome paterno. Nesse caso, o Oficial poderá averbar o reconhecimento de filho, desprezando a parte do pedido que não pode ser atendida, pois o reconhecimento de filho a supressão de sobrenomes maternos ou alteração do pronome; 5) a idade do pai que reconhece o filho ser inferior a 16 anos, sem que tenha havido intervenção judicial no ato do reconhecimento (Provimento n. 26/2012 do CNJ, art.5 parágrafo. 2º).

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS



Pode-se inferir que atualmente o reconhecimento de paternidade tem influenciado diretamente a sociedade. A aquisição de direitos pelos filhos extramatrimoniais se deu de maneira paulatina, marcada por diversas etapas. O ordenamento jurídico, pouco a pouco, foi recepcionando os filhos havidos fora do casamento, procurando suprir onde faltou o cumprimento de um dever moral, e amparar os que, provindo de uniões não legalizadas, nem por isso têm menos direito à vida com dignidade.

Desde o Código Civil de 1916 até a Constituição Federal de 1988 diversos avanços foram conquistados para o conceito que se tem hoje sobre o reconhecimento de paternidade, dentre eles podemos destacar o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8069/90), a lei que regulamenta a ação de investigação de paternidade (Lei nº 8560/92) e o novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Contudo infere-se ainda que esta temática precisa continuar caminhando em busca de maiores benefícios a todos, pois o direito não fica inerte, esta sempre em constante movimento almejando estabelecer um senso de justiça e igualdade.

5 REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, D. D. L. **Parto anônimo e o princípio da afetividade**: uma discussão da dignidade humana. IBDFAM acadêmico. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/artigo=454>>. Acesso em 12 jul 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

_____. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994.**

Cartório da cidadania e o sub-registro: Informativo mensal da Associação dos Registradores de Pessoas Naturais do Estado de São Paulo- ARPEN-SP, São Paulo, 1º jul.2015.



CASSETTARI, C. **Registro Civil das Pessoas Naturais: parte geral e registro de nascimento.** São Paulo: Saraiva, 2014.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

DELGADO, M. L; ALVES, J. F. **Novo código civil confrontado com o Código Civil de 1916.** São Paulo: Método, 2002.

DELINSKI, J. C. **O novo direito da filiação.** São Paulo: Dialética, 1997. DINIZ, M. H. Curso de direito civil. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998, v.1.
. Curso de Direito Civil Brasileiro, vol. 5, 23.ª Edição, São Paulo: Ed. Saraiva, 2006.

DIP, R. **Registros Públicos: A Trilogia do Camponês de Andorra e outras reflexões. Títulos e Documentos Imóveis – Civil.** 2ª ed. Campinas: Millennium, 2003.

DOMINGOS, J. F. **Registros Públicos.** 1ª ed. Campo Grande: Editora Contemplar, 2014.

FIUZA, C. Direito Civil: **Curso completo de acordo com o Código Civil de 2002.** 6ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

LOPES, M. M. de S. **Tratado dos Registros Públicos.** Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999.

LOUREIRO, L. G. **Registros Públicos.** São Paulo: Método, 2012.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Secretária de vigilância em saúde, departamento de análise. Disponível em: <<http://svs.aids.gov.br>>. Acesso em 12 ago 2015.

MONTEIRO, W. de B. **Curso de Direito Civil.** 9. ed. rev. amp. São Paulo, Ed. Saraiva, 1970. V. 2: direito de família.

PEREIRA, C. M. da S. **Paternidade e sua prova.** Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial, São Paulo, n. 71, 1995.

_____. **Reconhecimento de paternidade e seus efeitos.** São Paulo, 1998.

RODRIGUES, S. **Direito Civil.** 27. ed. atualizada por Francisco José Cahali; com anotações sobre o novo Código Civil (Lei 10.406, de 10-1-2002). São Paulo, Saraiva, 2002. v. 6: direito de família.



SALAROLI, M. de O. **Registro Civil das Pessoas Naturais I.** 10^a ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

SANTOS, R. V. dos. **Registro Civil das Pessoas Naturais.** Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed; 2006.

SILVA, J. A. da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 17^a ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

VENOSA, S. de S. **Curso de Direito Civil: Direito de Família.** 5.^a Edição, São Paulo: Ed. Atlas, 2006.