

Duplo registro de nascimento. Prevalência do segundo registro, promovido pelo pai da registranda.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - 5ª CÂMARA CÍVEL

Apelação Cível nº 23802/2002

Relator: *Desembargador Antonio Cesar Siqueira*

Origem: *Comarca de Nova Iguaçu - 2ª Vara de Família*

Apelantes: 1) *Eracy de Magalhães*

2) *Silvia Regina Queiroz ou Regina de Magalhães Franco*

Apelada: *Maria Augusta Queiroz*

EMENTA: *Ação de anulação de registro de nascimento.*

Dualidade de registros de pessoa nascida em 1975: o primeiro, promovido pela mãe, com paternidade desconhecida; o segundo, promovido pelo próprio genitor, homem casado, atribuindo a maternidade à sua mulher, ficando a criança aos cuidados do casal. Pretensão da mãe biológica, decorridos mais de vinte anos, e já falecido o pai, a anular o segundo registro, só quanto ao nome e à maternidade, completando o primeiro assento com a averbação do nome do pai e dos avós paternos. Sentença que decretou a nulidade total do segundo registro, considerando a Autora parte ilegítima para a averbação pretendida. Apelações das Rés.

Preliminar de decisão *ultra petita*, por ter o decreto de nulidade atingido a totalidade do registro, inclusive a declaração de paternidade, ultrapassando o âmbito do pedido. Inexistência de nulidade que pudesse ser decretada de ofício, segundo a jurisprudência do STF. No mérito, acolhida parcial aos recursos, para que prevaleça o segundo registro de registro de nascimento, exceto em relação à declaração de maternidade. Evidência de que foi com base no registro posterior, promovido pelo pai, que a segunda Apelante construiu toda a sua vida, nele se contendo o nome que tem o direito de continuar usando, integrante de sua personalidade, e o reconhecimento da paternidade. Impossibilidade de negar à mãe biológica o direito de figurar como tal no registro, embora se reconheça que, ao receber e criar a filha nascida da relação extraconjugal do marido, a sua mulher realizou ato equivalente a uma adoção de fato. Proposta de anular-se no segundo assento a declaração da maternidade, tão somente, por não corresponder à verdade,

averbando-se em substituição o nome da mãe biológica, com o conseqüente cancelamento do primeiro registro. Parecer pelo provimento parcial das apelações, retificada a sentença na parte *ultra petita*.

PARECER

RELATÓRIO:

Em exame, apelações do pólo passivo, em *ação de anulação de registro de nascimento*, contra a r. sentença de procedência, a fls. 52/54.

Na inicial, aforada em 24.03.00 sob o patrocínio da douta Defensoria Pública, expôs a Autora: que, em 19.04.77, registrou a filha nascida em 14.09.75 com o nome de *Silvia Regina Queiroz*, sem o reconhecimento do pai, homem casado; que, em 1981, *João Medeiros Franco*, pai da menor, promoveu um segundo registro de nascimento, atribuindo a maternidade, todavia, à sua mulher *Eracy de Magalhães*; que *João Medeiros Franco* faleceu em 06.04.96; que a multiplicidade de assentos para o mesmo fim contraria o sistema de registros públicos vigente no Brasil, devendo um só prevalecer; que, por tais fundamentos, pede a nulidade do segundo registro em relação ao nome e à declaração da maternidade, com a conseqüente averbação, no primeiro registro, do nome do pai e dos avós paternos.

Contestação de *Eracy de Magalhães*, 1ª Ré, a fls. 28/30, alegando: que, em 1977, seu marido *João Medeiros Franco* chegou em casa com uma criança ao colo, dizendo ter-lhe sido entregue por uma desconhecida, dentro de um supermercado; que, algum tempo depois, ele revelou que a menor era fruto de uma aventura amorosa; que a 1ª Ré, ainda assim, não a repudiou, criando-a como filha, dando-lhe amor, educação e assistência, sem esconder que não era a mãe biológica; que, em 21.07.81, seu marido promoveu o registro de nascimento da menor, declarando como mãe a 1ª Ré; que não se opôs, ao tomar conhecimento, por entender que a criança precisava de uma família; que esse registro permitiu à criança integrar-se na sociedade; que a ação não deveria prosperar, por ter a Autora, mãe biológica, abandonado a filha quando esta tinha apenas ano e meio de idade, incidindo na perda do pátrio poder, conforme o art. 395 do Código Civil; que ela nunca procurou a filha, em 23 anos de sua existência, embora soubesse onde residia, e só apareceu agora, após o falecimento do pai; que não se percebe qual o interesse ou o benefício na anulação do registro que permitiu a formação moral e profissional da jovem, formada em publicidade, sendo nítido o retrocesso total em sua vida, se a ação prosperasse.

Contestação da filha, 2ª Ré, a fls. 31/32, aduzindo: que repudia o pedido da mãe biológica, por quem foi abandonada em tenra idade, não podendo considerá-la como verdadeira mãe; que seu pai, ao promover o segundo registro, há mais de 20 anos, ignorava a existência do primeiro e só agiu dessa forma porque a filha precisava comprovar a sua existência, estudar e levar uma vida

normal perante a sociedade; que é inadmissível a pretensão de anular o registro com base no qual foi construída a identidade pessoal da 2ª Ré, sendo irreparáveis os danos que decorreriam da perda de seu nome; que o vínculo existente entre a 1ª e a 2ª Ré representa uma adoção plena e assim deveria ser considerado, prevalecendo o segundo registro sobre o primeiro.

Réplica a fls. 34 vº. Saneador a fls. 39. Audiência de instrução e julgamento em 20.01.02 (fls. 42), com depoimentos pessoais (fls. 43/45) e alegações finais orais.

Pronunciamento do órgão de execução do Ministério Público, a fls. 49/50, pela procedência do pedido de anulação do segundo registro civil, extinguindo-se o processo sem exame do mérito quanto ao pedido de averbação da paternidade no primeiro registro, por ilegitimidade ativa da requerente.

Sentença a fls. 52/54, julgando procedente o primeiro pedido, para declarar a nulidade do segundo assento de nascimento, e extinguindo o feito sem exame do mérito em relação ao segundo pedido. Sem notícia de publicação, o Patrono das Rés foi intimado em 10.05.02 (fls. 55/55vº).

Apelação da 1ª Ré, a fls. 56/58, tempestiva (prot. 17.05.02), preparada (fls. 59), ressaltando a existência da adoção de fato.

Apelação da 2ª Ré, a fls. 60/62, tempestiva (prot. 17.05.02), preparada (fls. 63), com ênfase em ter criado a sua personalidade com o nome do segundo registro, e pedindo a improcedência total ou, ao menos, o resguardo do direito ao uso do segundo registro, para minimizar os danos causados pela presente ação.

Contra-razões a fls. 69/71, prestigiando a sentença, assim como o pronunciamento do órgão do Ministério Público, a fls. 73/74, pelo desprovimento.

PARECER:

Lamentando discordar do posicionamento dos doutos órgãos do primeiro grau, entendemos que as irresignações merecem prosperar.

DOS FATOS:

Trata-se de caso em que a 2ª Ré, nascida em 14.09.75, tem dois registros de nascimento: o primeiro, lavrado em 19.04.77, com o nome de *Silvia Regina Queiroz*, filha de *Maria Augusta Queiroz*, declarante, e de pai desconhecido (fls. 13); o segundo, feito em 21.07.81, com o nome de *Regina de Magalhães Franco*, filha de *João Medeiros Franco*, declarante, e de *Eracy de Magalhães*

Decorridos 25 anos do nascimento, já sendo falecido *João Medeiros Franco* a mãe biológica *Maria Augusta* propõe a presente ação contra a filha e *Eracy*, objetivando a nulidade do segundo registro, *em relação ao nome e à maternidade*, com o transporte para o primeiro assento dos dados relativos ao pai e avós paternos.

Sendo a inicial precária em detalhes, restou incontroverso, no curso do feito, que *João Medeiros Franco*, casado com *Eracy*, era efetivamente o pai, a quem a criança, em tenra idade, foi entregue por *Maria Augusta*, para ser por ele criada. Consta que, ao chegar a casa com a infante ao colo, o marido contou à mulher uma história fantasiosa, mas acabou por revelar, tempos depois, que se tratava de sua filha, nascida de uma relação extraconjugal. Ficou evidenciado, ainda, que a mãe biológica nunca reapareceu, e que a menina, apesar da origem, foi criada e amada por *Eracy* como se fora sua própria filha, não se insurgindo quando o marido a registrou como filha do casal quando estava para completar 6 anos, prestes a iniciar a vida escolar.

A r. sentença apelada julgou procedente o pedido de nulidade do segundo registro, declarando-o nulo *na totalidade*, e não acatou o pedido de averbação do nome do pai e dos avós paternos no primeiro registro, por considerar a autora carecedora de legitimidade para tal (fls. 52/54).

DA DECISÃO ULTRA PETITA:

A nosso juízo, a r. sentença contém uma parte *ultra petita*, a merecer a devida extirpação.

Para melhor compreensão, cumpre transcrever o pedido, lido a fls. 04, item 12-d:

“d) A procedência do pedido, declarando-se a nulidade do segundo registro, *quanto ao nome e à maternidade de Eracy de Magalhães*, devendo ser expedido o competente mandado ao Registro Civil das Pessoas Naturais de Nova Iguaçu, 1ª Circunscrição, a fim de que seja averbada a anulação e expedido o competente mandado ao Registro Civil das Pessoas Naturais de Mesquita, a fim de que seja averbado o nascimento com os seguintes dados:

Nome: SILVIA REGINA QUEIROZ

Nome do pai: JOÃO MEDEIROS FRANCO

Nome da mãe: MARIA AUGUSTA QUEIROZ

Nomes dos avós maternos: ANIBAL QUEIROZ e IZABEL MACEDO QUEIROZ

Nomes dos avós paternos: MANOEL EUSÉBIO FRANCO e MARIA FRANCO DA TRINDADE.”

Parece-nos bem claro que o pedido de nulidade do segundo registro cinge-se *“ao nome e à maternidade”*, sem alcançar a paternidade, uma vez que o declarante era o pai biológico, inexistindo qualquer vício em tal declaração.

Ora, a r. sentença apelada, na esteira do pronunciamento da douta Curadoria de Família - com o qual, *data venia*, não podemos concordar -

entendeu de declarar a *nulidade total* do segundo assento, aniquilando, com isso, o ato de reconhecimento voluntário da paternidade dele constante, *sem que houvesse pedido nesse sentido*.

Não se diga que, havendo dualidade de registros de nascimento, o segundo seria obrigatoriamente nulo, e a nulidade poderia ser declarada de ofício. O tema já foi apreciado pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o RE 77.873-SP (STF-2ª Turma, Relator Min. Thompson Flores, j. 23.04.74, unânime), em memorável Acórdão publicado na *RTJ* 70/252, com a seguinte ementa:

“Filho natural. Reconhecimento pelo pai, após o desquite, em segundo assento de nascimento.

II. Se no primeiro assento, firmado pela mãe, não figurou o nome do pai, porque então casado com outrem, não é de se cancelar o segundo, no qual procedeu o pai ao reconhecimento, porque já desquitado, assinando o registro com a própria mãe.

III. É contrário ao sistema de Registros Públicos a multiplicidade de assentos para um mesmo e único fim.

IV. *A regra não é absoluta, a lei não comina de nulidade ao assento posterior, cabendo ao juiz, consideradas as circunstâncias, decidir qual deles merece cancelado.*

V. *Recurso extraordinário conhecido e provido”.*

Inexistindo, pois, como bem acentua o V. aresto em sua douta fundamentação (cópia integral em anexo), dispositivo de lei que, no caso de dualidade de registros, comine de nulidade o assento posterior, e também não havendo, no caso concreto, pedido de invalidação da paternidade inserida no segundo registro, conclui-se que a r. sentença extrapolou o âmbito do pedido, ao declarar a nulidade *total*. Há, pois, uma parte visivelmente *ultra petita*, a ser podada, pois não era pretensão da Autora devolver a filha à condição de bastarda, sem pai conhecido, como figura no primeiro registro, tanto assim que pediu a averbação, neste, dos dados relativos à paternidade.

Seria realmente um contra-senso que a jovem, criada e reconhecida pelo pai biológico, fosse reverter a tal situação, obrigada a mover de novo a máquina judiciária para readquirir o *status* de filha.

No entanto, foi o que decretou a r. sentença apelada, contrariando, *data venia*, os princípios insculpidos na Constituição de 1988 e na legislação superveniente. Repugnando à consciência jurídica de nossos dias a noção de filhos de pais desconhecidos, o direito positivo brasileiro evoluiu para admitir o reconhecimento irrestrito dos filhos de relações extramatrimoniais e até incestuosas – possibilidade que inexistia ao tempo do nascimento focalizado nos autos.

Note-se que os danos decorrentes da reversão ao estado de filha de pai desconhecido seriam não somente morais como materiais, pois, como esclareceu a interessada a fls. 62 (nº 6), tendo o pai falecido em 1996, ficaria afastada do inventário, deixando de receber a herança a que faz jus.

Por tais considerações, a declaração da paternidade, feita em vida pelo pai biológico, deve permanecer íntegra, dependendo a conjugação dos dados identificadores, existentes num e noutro registro, do que for decidido a final, no julgamento das apelações.

DAS APELAÇÕES:

Mesmo com a extirpação do excesso apontado, para ajustar-se a decisão ao *petitum*, somos pela acolhida aos apelos das Rés.

Em nosso entender, inspirado no V. Acórdão do Pretório Excelso, supramencionado, é o *segundo registro de nascimento* que deve prevalecer, mesmo que nele venha a ser averbado, em homenagem ao princípio da Verdade Real, o nome da mãe biológica.

I - O primeiro aspecto a considerar é o *nome*.

Alega a 2ª Apelante, com toda a razão, que construiu a sua vida pessoal e profissional com o nome de *Regina de Magalhães França*, sendo formada em publicidade, ao que consta, e sofreria danos irreparáveis se tivesse de mudar agora para *Silvia Regina Queiroz*, como impôs a r. sentença apelada.

Não se trata de um infante no limiar da vida, ou de adolescente em fase estudantil, com possibilidade de adaptar-se a um novo nome sem grande prejuízo para sua identificação. A 2ª Apelante é pessoa maior e capaz, hoje com 27 anos de idade, tendo os documentos necessários à sua identificação – como carteira de identidade, CPF, título de eleitor e carteira de trabalho, sem falar em diplomas, certificados escolares, CNH e tantos outros documentos usados no dia-a-dia – tirados todos com base no registro de nascimento de fls. 14.

O nome por ela usado, *Regina de Magalhães Franco*, pelo qual pode ser identificada em todo o País e conhecida no meio social em que vive, deve ser preservado, por ser essa a orientação do ordenamento jurídico vigente e a lição da doutrina.

Como esina CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, o nome civil é “*elemento designativo do indivíduo e fator de sua identificação na sociedade*” e “*íntegra a personalidade, individualiza a pessoa e indica a grosso modo a sua procedência familiar*” (*Instituições de Direito Civil*, vol. I, 10ª ed., p. 168). Para WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, o nome é “*o sinal exterior pelo qual se designa, se identifica e se reconhece a pessoa no seio da família e da comunidade*”, constituindo “*a expressão mais característica da personalidade, o elemento inalienável e imprescritível da individualidade da pessoa*” (*Curso de D. Civil*, Parte Geral, 1958, p. 95).

Entre os mais modernos, merece referência o douto J. M. LEONI LOPES DE OLIVEIRA, ilustre integrante das Procuradorias de Justiça junto a essa Egrégia 5ª Câmara Cível, o qual, em obra recente, afirma aderir à corrente que considera o nome um *direito da personalidade*, reportando-se à lição do jurista italiano TRABUCCHI, segundo o qual o nome é “*um direito personalíssimo, essencial à pessoa humana, inalienável e imprescritível, dotado de natureza privada, mas com certas características e com uma tutela, em parte, de direito público*” (Teoria Geral do Direito Cível, 1999, p. 224).

O Código Civil em vigor desde 11 de janeiro do corrente ano, inspirado pela mesma corrente doutrinária, contempla o nome entre os *direitos da personalidade*, intransmissíveis e irrenunciáveis, segundo o art. 11, cujo exercício não pode sofrer limitação voluntária, preceituando o art. 16 que “*toda pessoa tem direito ao nome, neles compreendidos o prenome e o sobrenome*”.

Ora, revelando-se 27 anos depois do nascimento de uma pessoa que houve dualidade de registros, com nomes diferenciados, e não sendo obrigatória a anulação do registro posterior – como já decidiu o STF – o mais sensato e justo seria respeitar a vontade dessa pessoa, se já maior e capaz, permitindo-lhe optar pelo nome mais conveniente aos seus interesses. A 2ª Apelante deseja continuar como *Regina de Magalhães Franco*, e parece-nos ter direito a esse nome, usado ininterruptamente desde a infância, não se podendo obrigá-la a ser *Silvia Regina de Queiroz*, nome que jamais usou, pois a mãe que assim a denominara abandonou-a muito cedo aos cuidados do pai e da mulher deste.

É interessante observar que a Autora sabia desde 1982 da existência do segundo registro da filha. Conforme narrou em seu depoimento pessoal, “*tomou conhecimento da existência do assento de nascimento de fls. 14 quando esteve na escola na qual a segunda ré era matriculada, tendo a depoente tido oportunidade de ver o documento correspondente*” (fls. 44). Foi desse modo, portanto, que conseguiu os elementos necessários à extração da certidão de nascimento de fls. 14, datada de 15.09.82 – deduzindo-se, pois, que esse documento permaneceu inerte em seu poder, ao longo de 18 anos, até instruir, em 2000, a inicial desta ação.

Não se argumente que o prenome dado pela mãe no primeiro registro não poderia ser alterado. A regra da imutabilidade do *prenome*, constante do texto original da Lei nº 6.015/73 e da legislação antecedente, sofreu nos últimos tempos substancial temperamento. Na redação da Lei nº 9.708, de 18.11.98, o prenome já não é imutável, mas apenas “definitivo”, e mais: admite-se a sua *substituição* por “apelidos públicos notórios” (LRP, art. 58).

Numa construção analógica, pode-se entender que, sendo a 2ª Apelante, identificada nos documentos oficiais e conhecida em seu meio por nome diverso do registro primitivo, esse nome assemelha-se ao “apelido notório”, que poderia substituir o nome do primeiro registro, desconhecido até recentemente.

Anote-se ainda que a alteração do nome é facultada ao interessado no primeiro ano após a maioridade, sem necessidade de motivação (LRP, art. 56), e, em qualquer época, “por exceção e motivadamente” (art. 57, *caput*), todas

essas regras sinalizando para a possibilidade legal de manter a 2ª Apelante o nome atual.

Se há essa possibilidade, mais uma ponderável razão para, entre os dois registros de nascimento, validar-se o segundo e não o primeiro, para ser preservado não só o reconhecimento da paternidade como também o nome da 2ª Apelante, a que tem direito pelo uso contínuo há mais de vinte anos.

Acentue-se que, no julgamento do já mencionado RE nº 77.873-SP, foi essa a solução encontrada pela Suprema Corte. Como se lê no voto do eminente Relator, Ministro Thompson Flores, seguido à unanimidade por seus pares:

“4. In casu, considero que bem inspirado esteve o juiz quando, justificadamente, fez prevalecer o segundo assento, cancelando o primeiro.

Realmente. Entre ambos não há antinomia. Pode dizer-se mesmo que eles se completam.

Se no primeiro omitiu-se a paternidade, porque casado então o pai, e daí a repercussão nos apelidos da registranda, de tais reparos não se ressent o segundo, no qual se procedeu ao reconhecimento por parte do progenitor, já liberto do impedimento (...)” (RTJ70/256, doc. anexo).

II - Cabe examinar, por fim, a questão da *maternidade*.

É incontroverso que a Autora *Maria Augusta Queiroz* é a mãe biológica da 2ª Apelante, tendo comprovado o parto com o documento de fls. 15. Por outro lado, não há dúvida de que a 2ª Apelante foi criada desde a tenra infância pela Apelante *Eracy*, esposa de seu pai, formando-se entre ambas um vínculo semelhante ao da antiga “*adoção plena*”, como salientado nas contestações e na primeira apelação (fls. 58).

Em feito submetido há mais tempo ao crivo dessa E. 5ª Câmara, em que se impugnava a legitimidade dos filhos de um casal por falsidade das declarações de paternidade e maternidade – caso típico de “*adoção à brasileira*” – e a sentença acolhera a impugnação, esta Procuradoria de Justiça opinou pela reforma, ponderando que, após trinta anos de posse do estado de filiação, estava configurada uma *adoção de fato*, situação que deveria receber a mesma tutela que a ordem jurídica dispensa a outros estados de fato, como a sociedade entre concubinos e a posse das coisas. A Colenda Câmara, em memorável decisão, proveu totalmente o recurso, decretando a improcedência do pedido e mantendo os registros impugnados (Apelação Cível nº 8891/97, Rel. Des. Marcus Faver, Revisor Des. Roberto Wider, j. 24.03.98, DO 03.04.98).

Naquele caso, porém, os pais biológicos eram pessoas totalmente desconhecidas, e quem impugnava os registros era um colateral, movido por interesses patrimoniais. No caso dos autos, embora reconhecendo a existência de uma *adoção de fato*, entre a 1ª e a 2ª Apelante, não haveria como negar à

Autora, mãe biológica que é, o direito de ser reconhecida como tal, sendo esse o ponto fundamental do pedido.

Nesse aspecto, é irrelevante que a Autora tenha-se desonerado dos deveres da maternidade, ao entregar a filha para ser criada por outrem, pois a destituição do pátrio poder não opera automaticamente e não foi requerida ao tempo da menoridade da jovem.

Por essa razão, embora sustentando que deva prevalecer o segundo registro de nascimento, por ser a base sobre a qual a 2ª Apelante ergueu a sua vida, contendo o nome que tem o direito de usar e continuar usando, integrante de sua personalidade já bem definida, bem como o reconhecimento paterno, não podemos afastar a evidência de que, em tal registro, a declaração de maternidade não corresponde à verdade biológica e pode, por isso, ser anulada, já que assim o pediu a genitora.

Considerando, todavia, que a maternidade biológica está no primeiro registro, a ser cancelado, a solução estaria, a nosso ver, em anular-se a declaração constante do segundo registro e determinar-se que neste seja incluído o nome da mãe da registranda, *Maria Augusta Queiroz*, em substituição ao da 1ª Apelante, com a conseqüente retificação dos nomes dos avós maternos.

Saliente-se, para finalizar, que a situação de fato existente poderá ser legitimada, no futuro, mediante a adoção da 2ª Apelante por sua mãe de criação *Eracy*, observados os requisitos legais.

Em resumo, os recursos, a nosso ver, deveriam ser parcialmente providos, para validar-se o registro de nascimento promovido pelo pai, exceto no tocante ao nome da mãe, a ser substituído pelo da Autora, com reflexo no nome dos avós maternos, determinando-se o cancelamento definitivo do primeiro registro.

Do Exposto:

Opina esta Procuradoria de Justiça pelo provimento parcial das apelações, na forma acima alvitrada.

Em 11 de fevereiro de 2003.

MARIJA YRNEH RODRIGUES DE MOURA
Procuradora de Justiça

NOTA: Apelação Cível 2002.001.23802. Decisão: Por unanimidade, proveu-se, em parte, ambos os recursos, nos termos do voto do Relator. Publ. no *DOERJ* de 28.04.03, p. 52.