

PARECER Nº , DE 2009

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, em decisão terminativa, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 101, 2007, do Senador MARCELO CRIVELLA, que altera a Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992 ("Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências"), a fim de estabelecer a inversão do ônus para o investigado e incrementar os registros de nascimento com paternidade estabelecida.

RELATOR: Senador **MARCO MACIEL**

I – RELATÓRIO

Submete-se, nesta oportunidade, à decisão terminativa desta Comissão o Projeto de Lei do Senado nº 101, apresentado em 13 de março de 2007, pelo eminentíssimo Senador MARCELO CRIVELLA.

O art. 1º do PLS nº 101, de 2007, em que estão descritos os objetivos pretendidos pela lei porventura resultante do projeto, informa que fica alterada a Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992 – a qual regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento –, a fim de estabelecer a inversão do ônus para o investigado e

incrementar os registros civis de nascimento com paternidade estabelecida.

O art. 2º do projeto altera os parágrafos do art. 2º da Lei nº 8.560, de 1992, a fim de: *i*) tornar essencial (em vez de apenas eventual, como na forma vigente da lei) o dever do juiz de ouvir a mãe a respeito da identidade do suposto pai, no caso de registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida; *ii*) determinar que, nessa mesma hipótese, o registro de nascimento será encaminhado em até cinco dias ao juiz, sob pena de responsabilização criminal do oficial de registro civil; *iii*) tornar obrigatória (em vez de facultativa, como na forma atual da lei) a determinação, pelo juiz, do segredo de justiça para as oitivas pré-processuais da mãe e do suposto pai acerca da atribuição de paternidade; *iv*) fazer com que o Ministério Público proponha ação de investigação de paternidade contra o suposto pai sempre que este não atender à notificação do juiz ou, em o fazendo, negar a paternidade, independentemente de haver elementos suficientes para tal propositura (os quais são exigidos pelo texto hodierno da lei).

O art. 3º visa a acrescentar o art. 2º-A à Lei nº 8.560, de 1992, para que, na ação de investigação de paternidade, se houver recusa do suposto pai em submeter-se a exame médico determinado pelo juiz, fique caracterizada a presunção da paternidade, salvo se convencimento diverso advier de prova inequívoca dos autos.

Onde deveria haver o art. 4º do projeto há o **art. 5º**, que encerra a cláusula de vigência, para determinar que a lei entrará em vigor trinta dias após a data de sua publicação.

Percebe-se que a inovação legislativa alvitrada pelo projeto em análise coaduna-se com o teor da sua justificação. Pondera o eminentíssimo autor que, *após completar quatorze anos de vigência, a Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992, a "Lei da Paternidade", não alcançou o êxito de que dela se esperava. Idealizada para regular a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento, buscava-se por seu intermédio*

minimizar o drama de milhares de crianças que, anualmente, são registradas apenas com a maternidade declarada.

Ao projeto, não foram apresentadas emendas.

II – ANÁLISE

Nos termos do art. 101, incisos I e II, alíneas *d* e *I*, do Regimento Interno desta Casa (RISF), cabe, de fato, a esta Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade dos temas que lhe são submetidos por despacho da Presidência ou consulta de qualquer comissão, bem como, no mérito, emitir parecer sobre matéria relacionada ao direito civil e a registros públicos. De resto, à luz dos demais dispositivos do RISF, o PLS nº 101, de 2007, não apresenta vício de regimentalidade.

Os requisitos formais e materiais de constitucionalidade, por sua vez, são atendidos pela proposição, tendo em vista que compete privativamente à União legislar sobre direito civil e registros públicos, a teor do disposto no art. 22, incisos I e XXV, da Constituição Federal (CF), bem como por não ter sido deslustrada cláusula pétreia alguma (CF, art. 60, § 4º). Ademais, a matéria se insere no âmbito das atribuições do Congresso Nacional, de conformidade com o *caput* do art. 48 da Carta Magna, não havendo reserva temática a respeito (art. 61, § 1º, da CF).

Examinando com atenção os termos do PLS nº 101, de 2007, bem como as razões que o justificam, verificamos, não obstante a altivez do sentimento que o qualifica, que o texto legal proposto apresenta obstáculos de juridicidade e mérito, os quais passamos a abordar.

Como se sabe, a juridicidade de uma norma pode ser aferida com esteio nos seguintes critérios: *a) adequação* do meio eleito ao alcance dos objetivos vislumbrados; *b) generalidade* normativa, que exige sejam destinatários do

comando legal um conjunto de casos submetidos a um comportamento normativo comum; c) *inovação* ou *originalidade* da matéria, em face das normas jurídicas em vigor; d) *coercitividade* potencial; e e) *compatibilidade* com os princípios diretores do sistema de direito pátrio ou com os princípios especiais de cada ramo particular da ciência jurídica.

Feitos tais esclarecimentos, passemos à análise do mérito do projeto.

Cumpre destacar, desde logo, a perda de objeto da inovação em relação à alteração alvitrada, pelo art. 3º do projeto, para o art. 2º-A da Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992, que regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento. Efetivamente, a inovação legislativa sugerida pelo ilustre proponente esbarra no quesito da *originalidade*, isso porque, em 29 de julho de 2009, foi publicada a Lei nº 12.004, que acrescentou o art. 2º-A à Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992, para determinar, nos mesmos termos do projeto, que, na ação de investigação de paternidade, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, passaram a ser hábeis para provar a verdade dos fatos. Além disso, ficou estipulado, no parágrafo único desse mesmo art. 2º-A, que a recusa do suposto pai em se submeter ao exame de código genético (DNA) gerará a presunção da paternidade, a ser apreciada em conjunto com o contexto probatório.

Portanto, a situação defendida na justificação do projeto (presunção de paternidade àquele que se recusa a submeter-se a exame de paternidade) já se encontra positivada na Lei nº 8.560, de 1992. Ademais, essa lei prevê que o reconhecimento de filho havido fora do casamento é irrevogável e poderá ser feito: i) no próprio registro de nascimento; ii) por escritura pública; iii) por escrito particular; iv) em testamento; v) mediante declaração perante o juiz (ainda que se trate de outra causa). Não há necessidade de regulamentação do reconhecimento de filho na constância do casamento, em face de dispensa, para a hipótese, pelo Código Civil.

No caso de omissão paterna, quando o registro de nascimento conta apenas com a maternidade declarada, consoante dispõe a Lei nº 8.560, de 1992, o oficial do cartório de registro de nascimentos se informará com a mãe e em seguida comunicará ao juiz o nome, o prenome, a profissão, a identidade e a residência do suposto pai, para que seja investigada oficiosamente a procedência da alegação oferecida pela mãe.

O juiz confirma, com a mãe, as informações de quem seja o suposto pai e mandará notificá-lo, qualquer que seja o seu estado civil, para que se manifeste sobre a paternidade que lhe é atribuída. Contudo, nesses casos, a atividade pré-processual realizada pelo juiz apenas pode ter seu curso em segredo de justiça, por força do § 2º do art. 2º da Lei nº 8.560, de 1992, o que não se harmoniza com a atual redação do art. 155, inciso II, do Código de Processo Civil, que determina, nas ações em que se discuta filiação, a obrigatoriedade do curso do processo em segredo de justiça.

Notificado judicialmente, nessa fase pré-processual, para manifestar-se a respeito da paternidade que lhe é atribuída, abrem-se duas vertentes ao suposto pai:

a) se ele reconhece a paternidade, lavra-se o respectivo termo em juízo e remete-se a certidão ao oficial de registro civil, para que proceda à devida averbação;

b) se ele não reconhece a paternidade que lhe é atribuída, nem atende à notificação em trinta dias, as informações são encaminhadas ao Ministério Público, para que, havendo elementos suficientes, promova a ação de investigação de paternidade, ainda que a mãe da criança não a deseje.

Quanto à obrigatoriedade de o pai oferecer ao filho o completo assento de nascimento, é condição que já foi aprimorada pela Lei nº 12.004, de 2009, uma vez que nela já está expressa a inversão do ônus da prova, que será obtida pela recusa do pretenso genitor em se submeter ao exame genético.

O § 1º do art. 2º do projeto, ao tornar essencial (em vez de apenas eventual, como na forma vigente da lei) o dever do juiz de ouvir a mãe a respeito da identidade do suposto pai, no caso de registro de menor apenas com a maternidade estabelecida, é medida que trará bons resultados. Realmente, o juiz deve certificar-se perante a mãe da criança sobre a identidade do suposto pai, de modo a viabilizar a notificação dele nessa fase pré-processual, sem descuidar de subsidiar, desde logo, o Ministério Público com os elementos necessários à propositura da ação de investigação de paternidade. Com isso, tem-se, em contrapartida, por desnecessária e temerária a alteração legislativa alvitrada no art. 2º do projeto para o § 5º do art. 2º da Lei nº 8.560, de 1992, pois obrigaría o Ministério Público a promover ações de investigação de paternidade desvinculadas de elementos mínimos de convicção do magistrado.

A partir de agora, sob pena de sanção penal, segundo o disposto no § 2º ora sugerido para o art. 2º da indigitada lei, os cartórios de todo País ficarão obrigados a comunicar, em até cinco dias, ao Poder Judiciário local os nascimentos ocorridos na sua localidade dos quais não decorra o assentamento do nome do pai.

Embora a matéria vertida no projeto em análise não seja nova (pois já ventilada mesmo no *caput* do art. 2º da Lei nº 8.560, de 1992), estamos convencidos de que é inadequada a proposta, no que se refere à responsabilização criminal por informação intempestiva prestada pelo oficial do registro civil ao Poder Judiciário local, em face do conteúdo normativo previsto na Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1995 (Lei dos Cartórios).

De fato, essa lei já fixou sanções às infrações disciplinares acaso cometidas pelas serventias extrajudiciais, além de atribuir a fiscalização da atividade notarial às Corregedorias dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal. As penalidades previstas na Lei dos Cartórios, bem mais eficazes que a de sanção criminal sugerida no projeto, vão

da repreensão à perda da delegação e já satisfazem a pretensão subjacente do ilustre proponente de conferir eficácia à norma.

Mesmo assim, sugerimos, ao final, alteração do *caput* do art. 2º da Lei nº 8.560, de 1992, de modo a contemplar a sugestão do ilustre proponente, no que se refere à estipulação de prazo à comunicação do Poder Judiciário local.

Assim, julgamos oportuno para suprir as lacunas legais existentes, através de apresentação de emenda substitutiva, de modo a conferir ao texto sugerido no projeto a clareza necessária, sem olvidar que a solução sistêmica que ora se oferece à matéria harmoniza-se com as mais recentes alterações da lei civil e registral.

III – VOTO

Diante de todo o exposto, opinamos pela aprovação do Projeto de Lei do Senado nº 101, de 2007, com a apresentação da seguinte emenda substitutiva:

EMENDA Nº – CCJ (SUBSTITUTIVO)

PROJETO DE LEI DO SENADO N° 101, DE 2007

Altera o art. 2º da Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992, no que se refere à determinação da identidade paterna, nos casos em que especifica.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º O *caput* e os §§ 1º e 2º do art. 2º da Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 2º Em registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida, o oficial remeterá, em até cinco dias, ao juiz certidão integral do registro e o nome e prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai, a fim de ser averiguada oficiosamente a procedência da alegação.

§ 1º O juiz ouvirá a mãe sobre a paternidade alegada e mandará, em qualquer caso, notificar o suposto pai, independentemente de seu estado civil, para que se manifeste sobre a paternidade que lhe é atribuída.

§ 2º O juiz determinará que a diligência seja realizada em segredo de justiça.

....." (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão,

, Presidente

Senador **MARCO MACIEL**, Relator