

O direito a um pai

Maria Berenice Dias

Advogada

Vice Presidenta Nacional do IBDFAM

Existe o direito constitucional à identidade, um dos mais importantes atributos da personalidade.

Todo mundo precisa ser registrado para existir juridicamente, ser cidadão.

Claro que esta é uma obrigação dos pais: registrar o filho em nome dos dois.

A Lei dos Registros Públicos, que é anterior à Constituição Federal e ao Código Civil - e que até hoje não foi atualizada - está prestes a ser, mais uma vez, remendada, sem que com isso venha a atender ao maior interesse de uma criança: ter no seu registro o nome de ambos os pais.

A antiquada lei registral, atribui exclusivamente ao pai a obrigação de proceder ao registro do filho. Somente no caso de sua falta ou impedimento é que o registro pode ser levado a efeito por outra pessoa.

Agora de uma maneira para lá de singela, o PLC 16/2003, recém aprovado pelo Senado, atribui também à mãe a obrigação de proceder ao registro.

Ora, nunca houve qualquer impedimento para a mãe proceder ao registro do filho. Ela sempre assumiu tal encargo quando o pai se omite.

O tratamento, aliás, sempre foi discriminatório. Basta o homem comparecer ao cartório acompanhado de duas testemunhas, tendo em mãos a Declaração de Nascido Vivo (DNV) e a carteira da identidade da mãe, para registrar o filho como seu. Já a mãe só pode registrar o filho também no nome do pai, se apresentar a certidão de casamento e a identidade do pai.

Esta é outra discriminação injustificável. Quando os pais vivem em união estável, mesmo que reconhecida contratual ou judicialmente, nem assim a mãe pode proceder ao registro do nome do pai. Para ele inexistente esta exigência. Consegue registrar o filho sem sequer alegar que vive na companhia da mãe.

A Lei 8.560/92 e as Resoluções 12 e 16 do Conselho Nacional de Justiça, até tentaram chamar o homem à responsabilidade de registrar os seus filhos. Se a mãe indica ao oficial do registro civil quem é o genitor, é instaurado um procedimento, em que o indigitado pai é intimado judicialmente. Caso ele não compareça, negue a paternidade ou não admita submeter-se ao teste do DNA, nada acontece. Ao invés de o juiz determinar o registro do filho em seu nome, de forma para lá que desarrazoada o expediente é encaminhado ao Ministério Público para dar início à ação de investigação

de paternidade. Proposta a ação, o réu precisa ser citado, nada valendo a intimação anterior, ainda que tenha sido determinada por um juiz.

Às claras que esta é o grande entrave para que os filhos tenham o direito de ter um pai. É de todo desnecessária a propositura de uma ação investigatória quando aquele que foi indicado como genitor nega a paternidade e resiste em provar que não o é. Diante da negativa, neste momento deveria o juiz determinar o registro, sem a necessidade de qualquer novo procedimento.

Na hipótese de o pai não concordar com a paternidade, ele que entre com a ação negatória, quando então será feito o exame do DNA.

O fato é que a mudança pretendida nada vai mudar. Para a mãe registrar o filho em nome de ambos, precisará contar com a concordância do genitor, pois terá que apresentar a carteira de identidade dele. Caso ele não forneça o documento, haverá a necessidade do procedimento administrativo. Ainda assim, para ocorrer o registro é indispensável que ele assuma a paternidade.

E, no caso de o indigitado pai não comparecer em juízo ou e se negar a realizar o exame do DNA, vai continuar a existir a necessidade da ação investigatória de paternidade, quando todos estes acontecimentos não dispõem de qualquer relevo.

Apesar de o Código Civil afirmar que a recusa a exame pericial supre a prova a ser produzida, não podendo quem se nega a realizá-lo aproveitar-se de sua omissão (CC arts. 231 e 232), quando se trata de assegurar o direito à identidade a alguém, tais dispositivos não valem. A recusa do réu de se submeter ao exame de DNA gera mera presunção da paternidade a ser apreciada em conjunto com o contexto probatório (L 8.560/92, art. 2º-A, parágrafo único). No mesmo sentido a Súmula 301 do STJ, que atribui à negativa mera presunção *juris tantum* da paternidade.

Ou seja, a de alteração legislativa - anunciada como redentora - não irá reduzir o assustador número de crianças com filiação incompleta. Segundo dados do CNJ, com base no Censo Escolar de 2011, há 5,5 milhões de crianças registradas somente com o nome da mãe.

Mais uma vez perde o legislador a chance de assegurar o direito à identidade a quem só quer ter um pai para chamar de seu.