

Registro Civil das Pessoas Naturais

Reinaldo Velloso dos Santos

Versão digital da primeira edição do livro, publicada em 2006, disponibilizada gratuitamente pelo autor na internet, em <<http://www.reinaldovelloso.not.br>>

Reprodução autorizada pelo autor para uso privado

Dedicatória

Aos meus pais, pelo exemplo de dedicação ao trabalho e à família,
À minha mulher, Ludmila, pelo incentivo constante aos estudos, e
Ao meu pequeno filho Thiago, pela felicidade que me traz todo dia

Sumário

Prefácio	6
Capítulo I – Introdução ao Registro Civil das Pessoas Naturais	
1. Breve História do Registro Civil	7
2. Organização do Registro Civil	7
3. Criação, Extinção, Acumulação e Desacumulação de Delegações	8
4. A Outorga da Delegação ao Oficial de Registro	8
5. Serviços Prestados pelos Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais	9
6. Caráter Privado do Exercício da Delegação	9
7. Emolumentos e Gratuidade	10
8. Fiscalização pelo Poder Judiciário	12
9. Funcionamento dos Serviços e Estrutura das Serventias	13
10. Regulamentação Técnica da Atividade	13
11. Da Escrituração e da Ordem de Serviço	13
12. Nota Devolutiva e Procedimento de Dúvida no Registro Civil	15
Capítulo II – Nascimento	
1. Introdução	17
2. Competência para o Registro	18
3. Prazo para o Registro	20
4. Registro Fora do Prazo Legal	20
5. Obrigatoriedade do Registro	21
6. Legitimidade para Declaração de Nascimento	22
6.1. Os Pais	23
6.1.1. Filiação Decorrente do Casamento	23
6.1.2. Filiação Havida Fora do Casamento	24
6.1.2.1. Incapacidade	25
6.1.2.2. Falecimento, Enfermidade ou Desaparecimento do Pai	26
6.1.2.3. Indicação de Suposto Pai	26
6.2. Demais Legitimados à Declaração	26
6.3. Falsidade da Declaração	27
7. Documentação para o Registro	27
7.1. Identificação do Declarante	27
7.2. Declaração de Nascido Vivo (DN)	28
7.3. Nascimento Fora da Maternidade	28
7.4. Pais Casados	29
7.5. Filiação Extramatrimonial	29
7.6. Registro por Procurador	29
8. Registro por Declaração na Maternidade	30
9. Registro por Declaração no Serviço Funerário Municipal	31
10. Registro mediante Mandado Judicial	32
11. Elementos do Assento de Nascimento	33
11.1. Nome	35
Capítulo III – Inscrição da Sentença de Adoção	
1. Introdução	37
2. Adoção de Criança e de Adolescente	37
3. Adoção de Maior	39

Capítulo IV – Casamento

1. Introdução	41
2. Processo de Habilitação	41
2.1. Documentação	42
2.2. Regime de Bens	47
2.2.1. Regime de Comunhão Parcial	49
2.2.2. Regime de Comunhão Universal	49
2.2.3. Regime de Participação Final nos Aquestos	50
2.2.4. Regime de Separação de Bens	50
2.3. Alteração do Nome	50
3. Celebração e Registro	51
3.1. Casamento Nuncupativo	53
4. Casamento Religioso com Efeitos Cíveis	53
5. Conversão de União Estável em Casamento	55

Capítulo V – Óbito

1. Introdução	57
2. Formalidades para o Registro	58
2.1. Declaração perante o Serviço Funerário Municipal	60
3. Justificação para o Registro de Óbito	61
4. Informações sobre os Óbitos	61
4.1. Seade/IBGE	62
4.2. INSS	62
4.3. Justiça Eleitoral	62
4.4. Ministério da Justiça	62
4.5. Ministério da Defesa	62
4.6. Secretaria Estadual da Fazenda	63
4.7. Instituto de Identificação	63
5. Utilização de Cadáver para Estudos e Pesquisas	63
6. Registro de Natimorto	64

Capítulo VI – Registros de Emancipação, Interdição, Ausência e Morte Presumida

1. Introdução	65
2. Registro de Emancipação	65
3. Registro de Sentença de Interdição	66
4. Registro da Sentença de Ausência e de Morte Presumida	68

Capítulo VII – Traslados de Assentos Lavrados no Exterior

1. Introdução	70
2. Traslado de Assento de Nascimento	70
3. Traslado de Assento de Casamento	72
4. Traslado de Assento de Óbito	73
5. Inscrição de Alteração de Estado Civil de Estrangeiro	73

Capítulo VIII – Registro da Sentença de Opção de Nacionalidade

1. Considerações Gerais	74
-------------------------------	----

Capítulo IX – Teoria Geral das Averbações e Anotações

1. Introdução	76
2. Averbação	76
2.1. Averbações Específicas no Registro de Nascimento	79
2.1.1. Reconhecimento de Filho	79

2.1.2. Sentença Declaratória de Filiação	80
2.1.3. Alterações de Nome	80
2.1.3.1. Alteração do Patronímico Familiar	83
2.1.4. Adoção	83
2.1.5. Perda da Nacionalidade Brasileira	83
2.1.5.1. Revogação da Perda da Nacionalidade Brasileira	84
2.1.6. Reaquisição da Nacionalidade Brasileira	84
2.1.7. Suspensão e Perda do Poder Familiar	84
2.1.7.1. Revogação da Suspensão do Poder Familiar	85
2.1.7.2. Termo de Guarda e Responsabilidade	85
2.1.8. Nomeação de Tutor	86
2.1.9. Alteração de Sexo	86
2.1.10. Alteração de Localidade	88
2.2. Averbações Específicas no Registro de Casamento	88
2.2.1. Separação Judicial	88
2.2.2. Reconciliação	90
2.2.3. Divórcio	90
2.2.4. Nulidade e Anulação do Casamento	91
2.2.5. Alteração do Regime de Bens	92
2.2.6. Alteração de Nome	93
2.3. Averbações em Outros Livros	93
2.4. Retificação de Registro Civil	94
2.5. Cancelamento de Registro	96
3. Anotação	97

Capítulo X – Publicidade dos Registros

1. Considerações Gerais	100
-------------------------------	-----

Apêndice

Registro Civil na Era Digital

1. Documento eletrônico, ICP-Brasil e a Disseminação do Uso da Certificação Digital	105
2. O Registro Civil na Era Digital	106
3. Aplicações com a Certificação Digital no Registro Civil das Pessoas Naturais	106
3.1. Preservação da Imagem de Documentos	107
3.2. Certidão Digital de Registro Civil	107
3.3. Autorização para Registro de Nascimento	107
3.4. Requerimento de Averbação de Reconhecimento de Filho	108
3.5. Habilitação de Casamento	108
3.6. Casamento Religioso com Efeitos Cíveis	108
3.7. Atestado Médico de Óbito	109
3.8. Envio de Declarações de Óbito pelo Serviço Funerário	109
3.9. Registro de Emancipação	109
3.10. Inscrição e Averbação em virtude de Sentença Judicial	109
3.11. Anotações	109
3.12. Traslados de Registros feitos no Exterior	110
3.13. Retificação Administrativa de Registro e Requerimentos de Averbação	110
4. Considerações Finais	111
5. Minuta de Provimento para a Alteração do Capítulo XVII das NSCGJ/SP	111

Bibliografia	113
--------------------	-----

Prefácio

O objetivo desta obra é transmitir aos profissionais do Direito, especialmente os registradores (e aqueles que pretendem sê-lo), os conhecimentos adquiridos de abril de 2000 a maio de 2005, quando exerci a delegação de Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais do 2º Subdistrito – Liberdade, em São Paulo.

No livro são abordados diversos aspectos da atividade registrária, sem no entanto esgotar o tema. Pelo contrário, muitas das idéias foram aqui expostas para discussão e aprimoramento. A intenção é fomentar os estudos sobre essa apaixonante atividade.

A idéia deste livro surgiu da escassa bibliografia a respeito do assunto, constatação feita ainda durante o concurso para ingresso na atividade e, principalmente, após o início de exercício.

O registrador civil tem a difícil missão de solucionar imediatamente os problemas que surgem no balcão da serventia, às vezes diante de um exaltado usuário. A necessidade da pronta resposta faz recair enorme responsabilidade sobre o registrador. E, nem sempre, a solução adotada se revela a mais adequada. Esse é o cotidiano da atividade de Oficial de Registro.

Exatamente por isso tentei expor os casos mais comuns e as possíveis soluções, citando, na medida do possível, decisões administrativas proferidas pela Corregedoria Geral da Justiça e Corregedoria Permanente da Capital do Estado de São Paulo.

Esta obra tem um cunho eminentemente prático, abordando os principais aspectos da atividade registrária.

É o resumo de cinco memoráveis anos de minha vida, o fruto de muito estudo e da experiência transmitida por outros registradores civis, a quem presto a minha gratidão.

Na minha memória restará sempre a lembrança do levantar da porta de aço pela manhã, da recepção do público, do carinho dos escreventes e auxiliares, do grande arquivo por organizar (que um dia se organizou), dos pesados livros centenários e o verdadeiro tesouro neles conservado, da felicidade dos pais e dos noivos, da tristeza dos parentes do falecido, da alegria em ver o registro dos ancestrais, do elogio ao esmero no trabalho, do agradecimento pelo deslocamento até a maternidade e pela participação em mutirões de cidadania, enfim, do sentimento que pulsa no balcão do Registro Civil.

São Paulo/Campinas, outubro de 2005.

O Autor

Capítulo I – Introdução ao Registro Civil das Pessoas Naturais

1. Breve História do Registro Civil

O registro dos principais fatos na vida de uma pessoa é extremamente relevante para qualquer sociedade, pois propicia segurança quanto às informações constantes desses assentamentos. Os livros de registro, conservados por tempo indefinido, preservam a memória dos acontecimentos mais importantes da vida de todas as pessoas.

Em nosso país essa atividade foi, durante o período colonial e no início do período imperial, atribuição da Igreja Católica, à época religião oficial do Estado. Podemos encontrar nos livros de registro paroquial os batismos, casamentos e óbitos ocorridos no território brasileiro em tal período. Esses livros estão atualmente nos arquivos das Cúrias Metropolitanas.

E, de acordo com a Lei 8.159/1991, os registros civis de arquivos de entidades religiosas produzidos anteriormente à vigência do Código Civil ficam identificados como de interesse público e social (artigo 16).

No entanto, esse sistema de registro paroquial deixou de atender satisfatoriamente às necessidades da sociedade brasileira, especialmente com o início da imigração e o processo de abolição da escravatura.

Com efeito, muitos imigrantes vinham de países que professavam outras religiões que não a católica. Além disso, muitos escravos libertos não seguiam tal crença religiosa.

Houve, portanto, um processo histórico de demanda social por um sistema de registro secularizado, de incumbência do Estado, com acesso a todos os cidadãos. Aliás, a secularização do registro civil é apontada como um marco na transição para o Estado laico brasileiro.

Primeiramente, foram previstos os registros dos nascimentos, casamentos e óbitos das pessoas não católicas, feito em livros próprios dos Escrivães dos Juízos de Paz (Lei 1.144, de 11 de setembro de 1861, e Regulamento 3.069, de 17 de abril de 1863).

Em 25 de abril de 1874 foi editado o Decreto nº 5.604 para a execução do art. 2º da Lei nº 1.829, de 9 de setembro de 1870, na parte que estabelece o registro civil dos nascimentos, casamentos e óbitos. Pelo referido Regulamento, foram encarregados dos assentos de registro civil, em cada Juizado de Paz, o Escrivão respectivo, sob a imediata direção e inspeção do Juiz de Paz.

Com isso, surgiu em nosso país o Registro Civil das Pessoas Naturais, a cargo do Escrivão do Juizado de Paz em cada freguesia do Império. Os livros desse período registraram um enorme contingente de pessoas, constando registros de imigrantes, indigentes, libertos, alienados e condenados.

Posteriormente foi baixado novo Regulamento pelo Decreto nº 9.886, de 7 de março de 1888, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1889, existindo, a partir de então, especialmente após o advento da República, uma maior assimilação da sociedade sobre a obrigatoriedade do Registro Civil.

Em síntese, o registro das pessoas naturais no Brasil era inicialmente de incumbência da Igreja Católica, tendo evoluído para um sistema de Registro Civil, a cargo dos Escrivães dos Juizados de Paz em cada freguesia do Império e, posteriormente, em cada distrito da República.

2. Organização do Registro Civil

Os serviços de Registro Civil das Pessoas Naturais são exercidos por delegação do Poder Público, nos termos do artigo 236 da Constituição Federal de 1988, regulamentado pela Lei Federal 8.935/1994.

Cada unidade federativa organiza as delegações de Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, de acordo com as regras gerais estabelecidas na legislação federal.

A Lei Federal 8.935/1994 estabelece que cada sede municipal dispõe de um Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e, nos Municípios de significativa extensão territorial, há um Oficial em cada sede distrital (artigo 44, § 2º e § 3º).

Como regra geral, o Registro Civil das Pessoas Naturais existe como delegação autônoma, mas nos Municípios que não comportem, em razão do volume de serviços ou da receita, a instalação de mais

de uma delegação dos serviços, o Registro Civil das Pessoas Naturais está acumulado ao de outras especialidades (artigo 26 e parágrafo único).

No Estado de São Paulo as delegações são organizadas de acordo com a divisão judiciária, em Comarcas (Municípios agrupados por região) e Distritos (subdivisão de Municípios).

No distrito da sede da Comarca a delegação é, em regra, autônoma (ou seja, sem a acumulação de outra especialidade), existindo a delegação de Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e de Interdições e Tutelas (do 1º Subdistrito ou do Distrito) da Sede da Comarca, e nos maiores Municípios também de Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais do 2º, 3º, etc., Subdistrito da Sede da Comarca.

Em algumas Comarcas do Estado o Registro Civil está acumulado a outras especialidades, sendo a delegação de Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, Civil de Pessoa Jurídica e Civil das Pessoas Naturais e de Interdições e Tutelas.

Nos Municípios integrantes da Comarca e Distritos que não sejam da Sede da Comarca a delegação acumula as especialidades de Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e Tabelião de Notas, exceto para Distritos da Capital com delegações criadas após a Lei 8.935/1994.

3. Criação, Extinção, Acumulação e Desacumulação de Delegações

Com o advento da Lei Federal 8.935/1994, a Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo definiu as regras para a criação, extinção, acumulação e desacumulação de delegações dos serviços notariais e de registro (Processo CG nº 1.344/95), estabelecendo que, além da fiscalização dos serviços, cabe ao Poder Judiciário a outorga e perda de delegação.

Definiu, outrossim, que a autoridade competente para a criação, extinção, acumulação e desacumulação de serviços é o Conselho Superior da Magistratura. Com os Provimentos 747/2000, 750/2001 e 957/2005 do Conselho Superior da Magistratura foi feita a reorganização das delegações notariais e de registro no interior do Estado de São Paulo.

Para as novas Comarcas criadas pela Lei Complementar Estadual 877/2000 a delegação de Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais foi acumulada às especialidades de Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica. Apenas na Comarca de Carapicuíba a delegação é autônoma (Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e de Interdições e Tutelas).

A nova organização depende da instalação da Comarca, oportunidade em que se concede prazo para eventual exercício do direito de opção previsto no artigo 29, inciso I, da Lei Federal 8.935/1994, ou, se não exercida tal opção, da investidura de titular aprovado em concurso público.

4. A Outorga da Delegação ao Oficial de Registro

Segundo o disposto no § 3º do artigo 236 da Constituição Federal de 1988, o ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.

Os concursos, de acordo com os artigos 14 a 19 da Lei Federal 8.935/1994, são realizados pelo Poder Judiciário, com a participação, em todas as suas fases, da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público, de um notário e de um registrador.

Para a outorga da delegação é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: habilitação em concurso público de provas e títulos, nacionalidade brasileira, capacidade civil, quitação com as obrigações eleitorais e militares, diploma de bacharel em Direito (ou dez anos de exercício em serviço notarial ou de registro) e verificação de conduta condigna para o exercício da profissão.

As delegações vagas são preenchidas alternadamente, duas terças partes por concurso público de provas e títulos de provimento e uma terça parte por concurso de remoção, ao qual são admitidos titulares que exerçam a atividade por mais de dois anos.

Para estabelecer o critério de preenchimento (provimento ou remoção), deve ser tomada por base a data de vacância da titularidade, ou quando vagas na mesma data, aquela da criação do serviço.

Segundo a Lei Federal 10.506/2002, que alterou a Lei Federal 8.935/1994, a remoção é feita por concurso de títulos. No entanto, o Tribunal de Justiça de São Paulo tem interpretado que a mera

avaliação de títulos contraria o disposto no § 3º do artigo 236 da Constituição Federal. Assim, a remoção tem sido feita por concurso de provas e títulos.

A lista de delegações vagas é elaborada a partir da declaração da extinção da delegação que pode ocorrer por morte, aposentadoria facultativa, invalidez, renúncia, perda da delegação ou descumprimento comprovado da gratuidade estabelecida na Lei Federal 9.534/1997. Uma vez declarada extinta a delegação é nomeado preposto para responder pelo expediente da delegação vaga. No Estado de São Paulo o Concurso para a Outorga de Delegações dos Serviços Notariais e de Registro está regulamentado pelo Provimento 612/1998 do Conselho Superior da Magistratura.

A Comissão Examinadora do concurso de provas e títulos é composta por um Desembargador, que a preside, três Juízes de Direito, um Membro do Ministério Público, um Advogado, um Registrador e um Tabelião.

O concurso inclui diversas fases: prova de seleção, prova escrita e prática, prova oral, entrevista e contagem de títulos. Publicado o resultado do concurso, os candidatos aprovados escolhem, pela ordem de classificação, as delegações vagas constantes do edital.

Encerrado o concurso, o Presidente do Tribunal expede ato outorgando a delegação. A investidura na delegação, perante a Corregedoria Geral da Justiça, deve ocorrer em trinta dias, prorrogáveis por igual período, iniciando-se o exercício em trinta dias contados da investidura.

5. Serviços Prestados pelos Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais

Os Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais são incumbidos da prática dos atos de registro de nascimento, adoção, casamento civil, conversão de união estável em casamento, casamento religioso com efeitos civis, óbito e natimorto, além de averbações, anotações e expedição de certidões.

No 1.º Subdistrito do Distrito da sede de cada Comarca são feitos, ainda, os traslados de registros de brasileiros feitos no exterior, registro de emancipações, interdições, sentenças de ausência, de morte presumida e de opção de nacionalidade.

O registro de nascimento, óbito e natimorto, bem como a primeira certidão, são gratuitos (Lei Federal 9.534/1997).

Para os reconhecidamente pobres é assegurada a gratuidade das demais certidões, bem como do processo de habilitação, registro e primeira certidão de casamento (Constituição Federal, artigo 5º, inciso LXXVI; Lei Federal 9.534/1997; e Código Civil, artigo 1.512, parágrafo único).

Consoante disposto no artigo 8º da Lei Federal 10.169/2000, os Estados devem estabelecer forma de compensação aos registradores civis das pessoas naturais pelos atos gratuitos por eles praticados, conforme estabelecido em lei federal. No Estado de São Paulo a compensação está definida na Lei Estadual 11.331/2002.

Os Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais do Estado de São Paulo também têm competência para os atos notariais de reconhecimento de firma, autenticação de cópia e lavratura de procurações (Lei Federal 8.935/1994, artigo 52, e Lei Estadual 4.225/1984), exceto para as delegações acumuladas com o Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica.

Nas serventias de Registro Civil do interior do Estado é feita, ainda, a autenticação de livros comerciais, de acordo com Provimento da Corregedoria Geral da Justiça do Estado (Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, Capítulo XVII, itens 132 e seguintes).

Por fim, em muitos Municípios o Oficial de Registro Civil mantém arquivo para leis e atos oficiais municipais, nos termos do artigo 55, § 4º, do Decreto-lei Complementar Estadual 9/1969. Esse arquivamento é geralmente feito em localidades onde a publicidade decorre da mera afixação da legislação, sem publicação em órgão oficial, sendo que a consulta à legislação arquivada é franqueada gratuitamente a qualquer cidadão.

6. Caráter Privado do Exercício da Delegação

Os serviços de Registro Civil das Pessoas Naturais são públicos e exercidos em caráter privado por delegação do Poder Público, consoante disposto no artigo 236 da Constituição Federal.

Ou seja, os Oficiais de Registro são particulares que recebem, após aprovação em concurso público, a incumbência de execução de um serviço público e o realizam “em nome próprio, por sua conta e

risco, mas segundo as normas do Estado e sob a permanente fiscalização do delegante” (Hely Lopes Meirelles, *Direito Administrativo Brasileiro*, 26. ed., São Paulo: Malheiros, 2001).

Além dos notários e registradores, também estão sujeitos a esse regime jurídico, de delegação de serviço público a um particular, os tradutores públicos juramentados e os leiloeiros públicos.

A delegação dos serviços notariais e de registro tem, portanto, um caráter personalíssimo. E depende da aprovação em concurso público de provas e títulos, aberto a todos os bacharéis em Direito ou a quem exerça a atividade há mais de dez anos.

Tendo caráter personalíssimo, extingue-se a delegação pela morte do titular, aposentadoria, invalidez, renúncia ou perda. Não é possível a subdelegação, nem a permuta de delegações. E, uma vez extinta a delegação, é aberto concurso público de provas e títulos para nova delegação.

Como decorrência do exercício da atividade em caráter privado, o gerenciamento administrativo e financeiro dos serviços notariais e de registro é da responsabilidade exclusiva do respectivo titular, inclusive no que diz respeito às despesas de custeio, investimento e pessoal, cabendo-lhe estabelecer normas, condições e obrigações relativas à atribuição das funções e de remuneração de seus prepostos de modo a obter a melhor qualidade na prestação dos serviços correspondentes.

Ressalte-se, ainda, que os notários e oficiais de registro respondem pelos danos que eles e seus prepostos causem a terceiros, na prática de atos próprios da serventia, assegurado o direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos.

Existe, no entanto, controvérsia quanto à classificação da responsabilidade civil desses delegados, havendo argumentos consistentes no sentido de ser a responsabilidade subjetiva.

Aliás, a Constituição Federal dispõe que a responsabilidade civil desses profissionais é regulada em lei (artigo 236, § 1º). Existe assim, no próprio texto constitucional, exceção ao disposto no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. Dessa forma, essa disposição constitucional não se aplica aos notários e registradores, cuja responsabilidade civil e criminal está definida em lei.

Para exercer suas atividades e arcar com todas as despesas para a eficiente prestação dos serviços e eventual reparação civil de danos, os notários e oficiais de registro têm direito à percepção integral de emolumentos pelos atos praticados.

Todos os emolumentos percebidos devem ser escriturados no Livro de Registro Diário da Receita e da Despesa, com a remessa ao Juiz Corregedor Permanente para verificação e visto. Apurada a receita, os notários e registradores devem recolher o imposto sobre a renda auferida, de acordo com a tabela de incidência do imposto para pessoas físicas.

A inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ é feita apenas em virtude da legislação previdenciária, que equipara esses titulares às pessoas jurídicas quanto às obrigações trabalhistas e previdenciárias.

Para todas as demais finalidades estão os notários e registradores sujeitos à tributação das pessoas físicas, com as alíquotas e restrições desse regime.

Ressalte-se, ainda, a incidência sobre os serviços notariais e de registro do Imposto sobre Serviços de qualquer natureza, de competência dos Municípios, de acordo com a Lei Complementar Federal 116/2003. Contudo, referida previsão legal é objeto de ação declaratória de inconstitucionalidade pendente de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal (ADI nº 3.089).

7. Emolumentos e Gratuidade

Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, sendo que os notários e registradores prestam o serviço por sua conta e risco, segundo as normas do Estado, inclusive quanto à remuneração pelos atos praticados.

De acordo com o § 2º do artigo 236 da Constituição Federal, é de competência da União a edição de normas gerais para a fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

A Lei Federal 10.169/2000 regula essa disposição constitucional, estabelecendo normas gerais para a fixação de emolumentos.

O valor dos emolumentos, fixado em Lei dos Estados e do Distrito Federal, deve corresponder ao efetivo custo e à adequada e suficiente remuneração dos serviços prestados e responsabilidade civil decorrente do exercício da atividade.

Para a fixação do valor dos emolumentos são considerados a natureza pública e o caráter social dos serviços notariais e de registro, sendo os valores constantes de tabelas e expressos em moeda corrente do país.

As tabelas de emolumentos são publicadas pelos órgãos oficiais de cada unidade da Federação, cabendo às autoridades competentes determinar a fiscalização do seu cumprimento e sua afiação obrigatória em cada unidade de serviço notarial e de registro.

Na hipótese de descumprimento desses deveres, os notários e registradores estão sujeitos às penalidades previstas na Lei Federal 8.935/1994, sem prejuízo de outras sanções.

De acordo com o artigo 8º da Lei Federal 10.169/2000, os Estados e o Distrito Federal devem estabelecer forma de compensação aos registradores civis das pessoas naturais pelos atos praticados gratuitamente em decorrência de lei federal.

São gratuitos por previsão na legislação federal todos os registros e primeiras certidões de nascimento e de óbito e, para os reconhecidamente pobres, as demais certidões e o processo de habilitação, registro e primeira certidão de casamento.

No Estado de São Paulo os emolumentos dos serviços notariais e de registro foram fixados pela Lei Estadual 11.331/2002.

A referida lei define o fato gerador, contribuintes e responsáveis, base de cálculo, isenção e gratuidade, recolhimento e infrações em relação aos emolumentos.

As reclamações sobre a cobrança indevida de emolumentos podem ser feitas ao Juiz Corregedor Permanente por qualquer interessado. Ouvido o reclamado em quarenta e oito horas, o Juiz profere decisão em igual prazo.

A quantia irregularmente cobrada deve ser restituída em décuplo pelo infrator, que está também sujeito à pena de multa.

O valor dos emolumentos das serventias notariais e de registro de imóveis, títulos e documentos e civil de pessoa jurídica, abrange, além da receita dos titulares (que representa 62,5% do total), repasses de: 17,763160% para o Estado; 13,157894% de contribuição à Carteira de Previdência vinculada ao Instituto de Previdência do Estado; 3,289473% ao Tribunal de Justiça do Estado em decorrência da fiscalização dos serviços; e 3,289473% para a compensação dos atos gratuitos do registro civil das pessoas naturais e a complementação da receita mínima das serventias deficitárias.

Para os atos notariais existe, ainda, contribuição de solidariedade às Santas Casas de Misericórdia, de 1% sobre o valor dos emolumentos do tabelião.

Em relação aos atos de registro civil das pessoas naturais, 83,3333% dos emolumentos são receitas dos registradores. O remanescente deve ser repassado a título de contribuição à Carteira de Previdência vinculada ao Instituto de Previdência do Estado.

A arrecadação e os devidos repasses das parcelas de compensação dos atos gratuitos do registro civil das pessoas naturais e de complementação da receita mínima das serventias deficitárias são geridos por entidade representativa dos notários ou registradores indicada pelo Poder Executivo. Atualmente a gestão é feita pelo Sinoreg/SP – Sindicato dos Notários e Registradores do Estado.

A entidade gestora dos recursos é auxiliada por uma comissão composta por sete membros, sendo três Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais, um Tabelião de Notas, um Tabelião de Protesto, um Oficial de Registro de Imóveis e um Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica.

A aplicação dos recursos atende prioritariamente à compensação dos atos gratuitos do registro civil das pessoas naturais e, se houver superávit, à complementação da receita bruta das serventias deficitárias, até dez salários mínimos mensais.

O repasse aos Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais é efetuado pela entidade gestora até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da prática dos atos. Em cada serventia de Registro Civil é feito mensalmente demonstrativo mencionando o número de atos gratuitos praticados, com o visto do Juiz Corregedor Permanente, o qual é encaminhado à entidade gestora.

Quando a arrecadação mensal não é suficiente para a compensação dos atos gratuitos e não houver sobra dos meses anteriores, é feito repasse proporcional, mediante rateio.

A Lei Estadual considera deficitária a serventia cuja receita bruta seja inferior a dez salários mínimos mensais. Para as serventias que acumulam diferentes especialidades (como Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e Tabelião de Notas), a receita bruta é constituída pela soma das receitas de todos os serviços.

A complementação é da receita bruta e não da líquida. Ou seja, o valor destina-se aos custos de manutenção da serventia, como aluguel, conta de água, luz, telefone, internet, salários dos prepostos, encargos trabalhistas e previdenciários, material de consumo, imposto sobre serviços e a remuneração do Oficial de Registro ou preposto designado para responder pelo expediente.

É importante ressaltar que o mecanismo de complementação da receita bruta impediu a anexação de diversas serventias de pequenas localidades e permitiu até mesmo a reinstalação de algumas unidades de serviço, mediante autorização da Corregedoria Geral da Justiça após análise minuciosa de cada caso, considerando o interesse público.

8. Fiscalização pelo Poder Judiciário

Os serviços notariais e de registro estão sujeitos à fiscalização do Poder Judiciário (Constituição Federal de 1988, artigo 236, § 1º), a qual é exercida pelo Juiz Corregedor Permanente da serventia e pelo Corregedor Geral da Justiça do Estado, que devem zelar pela prestação de serviços com rapidez, qualidade satisfatória e de modo eficiente.

São deveres dos notários e registradores (Lei 8.935/1994, artigo 30): manter em ordem os livros, papéis e documentos de sua serventia, guardando-os em locais seguros; atender as partes com eficiência, urbanidade e presteza; atender prioritariamente as requisições de papéis, documentos, informações ou providências que lhes forem solicitadas pelas autoridades judiciárias ou administrativas para a defesa das pessoas jurídicas de direito público em juízo; manter em arquivo as leis, regulamentos, resoluções, provimentos, regimentos, ordens de serviço e quaisquer outros atos que digam respeito à sua atividade; proceder de forma a dignificar a função exercida, tanto nas atividades profissionais como na vida privada; guardar sigilo sobre a documentação e os assuntos de natureza reservada de que tenham conhecimento em razão do exercício de sua profissão; afixar em local visível, de fácil leitura e acesso ao público, as tabelas de emolumentos em vigor; observar os emolumentos fixados para a prática dos atos do seu ofício; dar recibo dos emolumentos percebidos; observar os prazos legais fixados para a prática dos atos do seu ofício; fiscalizar o recolhimento dos impostos incidentes sobre os atos que devem praticar; facilitar, por todos os meios, o acesso à documentação existente às pessoas legalmente habilitadas; encaminhar ao juízo competente as dúvidas levantadas pelos interessados, obedecida a sistemática processual fixada pela legislação respectiva; e observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente.

Pelas infrações disciplinares que praticarem, especialmente a violação de quaisquer dos deveres acima enumerados, os notários e registradores estão sujeitos às penas de repreensão, multa, suspensão por 90 (noventa) dias, prorrogáveis por mais 30 (trinta), e perda da delegação. As penas são impostas pelo Juízo competente conforme a gravidade do fato.

Existe, ainda, a possibilidade de afastamento preventivo e intervenção na unidade de serviço, pelo prazo de noventa dias, prorrogável por mais trinta. Durante o período de afastamento, o titular percebe metade da renda líquida da serventia; outra metade é depositada em conta bancária especial, com correção monetária. Absolvido o titular, recebe ele o montante dessa conta; condenado, esse montante cabe ao interventor.

A fiscalização do Poder Judiciário é feita de ofício, por meio de correições ordinárias anuais e extraordinárias, e por providências solicitadas a requerimento da parte interessada.

Estando vaga a delegação, a Corregedoria Geral da Justiça pode cessar a designação e indicar outra pessoa como responsável pelo expediente, sempre que houver motivo concreto ou situação adrede conhecida, em que não seja atendido o interesse público ou a conveniência administrativa.

Assim, havendo a violação de qualquer dos deveres dos registradores, é possível a formulação de requerimento do interessado ao Juízo Corregedor Permanente ou à Corregedoria Geral da Justiça do

Estado para a apuração dos fatos e eventual aplicação de pena ao titular ou cessação da designação do responsável pelo expediente.

9. Funcionamento dos Serviços e Estrutura das Serventias

Os serviços notariais e de registro devem ser prestados, de modo eficiente e adequado, em dias e horários estabelecidos pelo Juízo competente, atendendo-se às peculiaridades locais, em lugar de fácil acesso ao público e que ofereça segurança para o arquivamento de livros e documentos, em um só local, vedada a instalação de sucursal.

O serviço de registro civil das pessoas naturais é prestado também aos sábados, domingos e feriados pelo sistema de plantão, o qual funciona junto ao Serviço Funerário Municipal na Capital.

Na Comarca da Capital, o expediente das unidades de serviço é das 9 às 17 horas em dias úteis e das 9 às 12 horas aos sábados. Nas demais Comarcas o horário é o mesmo, salvo se fixado outro pelo Juiz Corregedor Permanente de acordo com as necessidades e costumes locais. O funcionamento deve ser ininterrupto durante o horário de almoço quando houver no mínimo três escreventes.

Os Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais podem contratar escreventes, dentre eles escolhendo os substitutos, e auxiliares como empregados, com remuneração livremente ajustada e sob o regime da legislação do trabalho, ressalvados os escreventes e auxiliares não optantes de investidura estatutária admitidos anteriormente à vigência da Lei 8.935/1994, os quais continuam regidos pelo regime especial.

Os escreventes podem praticar somente os atos que o Oficial de Registro autorizar. Já os substitutos podem, simultaneamente com o titular, praticar todos os atos que lhe sejam próprios e, dentre os substitutos, um deles deve ser designado para responder pelo serviço nas ausências e nos impedimentos do titular.

A quantidade de substitutos, escreventes e auxiliares em cada serventia é definida a critério de cada titular, observado no entanto o número mínimo de prepostos fixados em portaria específica pelo Juiz Corregedor Permanente.

O Juiz Corregedor Permanente também estabelece, observadas as peculiaridades regionais, o local, condições de segurança, conforto e higiene da sede da unidade de serviço; a adequação de móveis, utensílios, máquinas e equipamentos, além da adequação e segurança dos softwares e procedimentos de trabalho adotados.

Essas condições são estabelecidas em Portaria do Juiz Corregedor Permanente, geralmente editada após a correição ordinária anual ou decorrente da posse do novo Juiz de Direito, bem como correição extraordinária.

10. Regulamentação Técnica da Atividade

De acordo com o artigo 22, inciso XXV, da Constituição Federal, compete privativamente à União legislar sobre registros públicos.

A atividade técnica dos registradores é atualmente regulamentada pela Lei Federal 6.015, de 31 de dezembro de 1973, a qual entrou em vigor no dia 1º de janeiro de 1976.

No Título I, abrangendo os artigos 1º a 28, trata a referida lei das disposições gerais sobre os Registros Públicos, definindo as atribuições, a escrituração, a ordem de serviço, a publicidade, a conservação e a responsabilidade.

O Registro Civil das Pessoas Naturais é regulamentado especificamente no Título II, do artigo 29 ao artigo 113.

11. Da Escrituração e da Ordem de Serviço

A Lei 6.015/1973 dispõe que a escrituração é feita em livros encadernados, obedecendo aos modelos da Lei, sujeitos à correição da autoridade judiciária competente. Os livros devem ter de 0,22m até 0,40m de largura e de 0,33m até 0,55m de altura, cabendo ao Oficial a escolha, dentro dessas dimensões, de acordo com a conveniência do serviço. Para facilidade do serviço podem os livros ser escriturados mecanicamente, em folhas soltas (artigo 3º).

Os livros de escrituração são abertos, numerados, autenticados e encerrados pelo oficial do registro, podendo ser utilizado, para tal fim, processo mecânico de autenticação (artigo 4º).

Entende-se que o artigo 41 da Lei 8.935/1994, ao incumbir os registradores da prática de todos os atos necessários à organização e execução dos serviços, independentemente de autorização, revogou a necessidade de aprovação pelo Juízo Corregedor Permanente do modelo do livro de escrituração e da utilização de processo mecânico de autenticação.

Há, em cada serventia de Registro Civil das Pessoas Naturais, os seguintes livros, todos com 300 (trezentas) folhas cada um: “A” – de registro de nascimento; “B” – de registro de casamento; “B Auxiliar” – de registro de casamento religioso para efeitos civis; “C” – de registro de óbitos; “C Auxiliar” – de registro de natimortos; “D” – de registro de proclamas (artigo 33).

Os livros de proclamas são escriturados cronologicamente com o resumo do que constar dos editais expedidos pela própria serventia ou recebidos de outras, todos assinados pelo Oficial, sendo as despesas de publicação do edital pagas pelo interessado. O registro do edital contém todas as indicações quanto à época de publicação e aos documentos apresentados, abrangendo também o edital remetido por outro Oficial processante (artigo 43 e 44).

E, na serventia do 1º Ofício ou da 1ª subdivisão judiciária, em cada Comarca, há ainda outro livro para inscrição dos demais atos relativos ao estado civil, designado sob a letra “E”, com cento e cinquenta folhas, podendo o juiz competente, nas comarcas de grande movimento, autorizar o seu desdobramento, pela natureza dos atos que nele devam ser registrados, em livros especiais.

Considerando a quantidade dos registros o Juiz pode autorizar a diminuição do número de páginas dos livros respectivos, até a terça parte (artigo 5º).

A cada um dos livros, o Oficial de Registro junta índice alfabético dos assentos lavrados pelos nomes das pessoas a quem se referirem. Esse índice alfabético pode, a critério do Oficial, ser organizado pelo sistema de fichas, desde que preencham estas os requisitos de segurança, comodidade e pronta busca (artigo 34). Com a evolução tecnológica nada impede que o índice seja organizado por sistema informatizado, desde que preenchidos os mesmos requisitos.

A escrituração é feita seguidamente, em ordem cronológica de declarações, sem abreviaturas, nem algarismos. Ao final de cada assento e antes da subscrição e das assinaturas, são ressalvadas as emendas, entrelinhas ou outras circunstâncias que puderem ocasionar dúvidas. Entre um assento e outro, é traçada uma linha de intervalo, tendo cada um o seu número de ordem (artigo 35). Caso a serventia adote sistemática de adoção de uma página ou uma folha para cada assento, dispensa-se essa linha, mas os espaços em branco devem ser inutilizados.

Os livros de registro são divididos em três partes, sendo na da esquerda lançado o número de ordem e na central o assento, ficando a parte da direita reservada para as notas, averbações e retificações (artigo 36).

Findando-se um livro, o imediato tomará o número seguinte, acrescido à respectiva letra (artigo 6º). No entanto, os números de ordem dos registros não serão interrompidos no fim de cada livro, mas continuarão, indefinidamente, nos seguintes da mesma espécie (artigo 7º).

Os assentos são assinados pelas partes, ou seus procuradores, bem como pelas testemunhas, inserindo-se neles as declarações feitas de acordo com a lei ou ordenadas por sentença. Assim, a escrituração é feita na forma narrativa. As procurações são arquivadas, declarando-se no termo a data, o livro, a folha e o ofício em que foram lavradas, quando constarem de instrumento público. Quando os declarantes, ou as testemunhas não possam, por qualquer circunstância, assinar, declara-se esse fato no assento, assinando a rogo outra pessoa e tomando-se a impressão dactiloscópica da que não assinar, à margem do assento (artigo 37).

Antes da assinatura, os assentos são lidos às partes e às testemunhas, do que se faz menção. E, tendo havido omissão ou erro de modo que seja necessário fazer adição ou emenda, estas são feitas antes da assinatura ou ainda em seguida, mas antes de outro assento, sendo a ressalva novamente por todos assinada. Fora da retificação feita no ato, qualquer outra só poderá ser efetuada em cumprimento de sentença, nos termos dos artigos 110 a 113 da Lei 6.015/1973, reputando-se inexistentes e sem efeitos jurídicos quaisquer emendas ou alterações posteriores, não ressalvadas ou não lançadas na forma indicada (artigos 38 a 41).

Os Oficiais de Registro devem manter em segurança, permanentemente, os livros e documentos e respondem pela sua ordem e conservação. Os papéis referentes ao serviço do registro são arquivados mediante a utilização de processos racionais que facilitem as buscas, facultada a utilização de microfilmagem e de outros meios de reprodução autorizados em lei.

O Provimento 25/2005 da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo autorizou a utilização de processo de arquivamento em mídia digital, alternativa mais econômica e mais eficiente que a microfilmagem.

Os livros de registro, bem como as fichas que os substituam, somente podem sair da respectiva serventia mediante autorização judicial. Todas as diligências judiciais e extrajudiciais que exigem a apresentação de qualquer livro, ficha substitutiva de livro ou documento, são feitas na própria serventia (artigos 22 e 23).

Além disso, os papéis e livros pertencentes ao arquivo da serventia ali permanecerão indefinidamente. Criada nova delegação, e enquanto não instalada, os registros continuarão a ser feitos na serventia que sofreu o desmembramento, não sendo necessário repeti-los na nova serventia. O arquivo continuará a pertencer à antiga serventia onde originariamente foi feito o assentamento (artigos 26 e 27).

Ressalte-se, por fim, o direito de opção do registrador em caso de desmembramento territorial (Lei 8.935/1994, artigo 29, inciso I).

12. Nota Devolutiva e Procedimento de Dúvida no Registro Civil

De acordo com as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, sempre que a unidade de serviço não puder, por qualquer motivo, fazer o registro ou averbação, é necessário o oferecimento de nota explicativa (Capítulo XVII, item 23), onde o registrador expõe os motivos de recusa e formula eventuais exigências para prática do ato registrário.

Não se conformando o interessado com a recusa do Oficial a ato de registro, ou não podendo satisfazer a exigência formulada, faculta-se a remessa do caso, a seu requerimento e com a declaração de dúvida, ao Juízo competente para dirimi-la (artigos 296 e 198 da Lei 6.015/1973).

O procedimento de dúvida está regulamentado no artigo 198 e seguintes da lei registrária.

Uma vez formulado requerimento o Oficial anota no protocolo, à margem da prenotação, a ocorrência da dúvida. E, caso se trate de registro não sujeito a protocolo prévio, como o nascimento e o óbito, lançará o requerimento no Livro Protocolo de Entrada.

Certificada no título a prenotação e a suscitação de dúvida, o Oficial de Registro rubricará todas as folhas e dará ciência dos termos da dúvida ao apresentante, fornecendo-lhe cópia da suscitação e notificando-o para impugná-la, perante o Juízo competente, no prazo de quinze dias, e remeterá ao Juízo Corregedor Permanente, mediante carga, as razões de dúvida, acompanhadas do título.

Ainda que o interessado não apresente impugnação, a dúvida será julgada por sentença. Impugnada com os documentos que o interessado apresentar, ouve-se, em dez dias, o Ministério Público.

Caso não tenham sido requeridas diligências, o Juiz proferirá decisão em quinze dias, com base nos elementos constantes dos autos.

Da sentença poderão interpor apelação, com os efeitos devolutivo e suspensivo, o interessado, o Ministério Público e o terceiro prejudicado. Ressalte-se que o registrador não é parte legitimada para a interposição de recurso de apelação.

O julgamento do recurso de apelação em processo de dúvida por recusa a ato de registro é de competência, no Estado de São Paulo, do Colendo Conselho Superior da Magistratura, conforme disposto na legislação de organização judiciária.

No entanto, tratando-se de recusa a ato de averbação ou de anotação, o procedimento é de pedido de providências administrativas, sendo a competência recursal, nesse caso, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça nos termos do artigo 246 do Código Judiciário do Estado (Decreto-lei Complementar 3/1969).

Transitada em julgado a decisão da dúvida julgada procedente os documentos serão restituídos à parte, independentemente de traslado, com ciência ao registrador para consignação no protocolo. Se a decisão for de improcedência da dúvida suscitada o interessado apresentará os documentos, com o

respectivo mandado ou certidão da sentença, que ficarão arquivados, para que se proceda ao registro desde logo, anotando o Oficial o fato no protocolo.

Deve-se ressaltar, por fim, que a decisão da dúvida tem natureza administrativa e não impede o uso do processo contencioso competente.

Reprodução autorizada pelo autor para uso privado

Capítulo II – Nascimento

1. Introdução

O registro de nascimento consiste na atividade do Oficial de Registro ou um de seus prepostos em assentar, em livro próprio, o nascimento com vida de uma pessoa natural. A finalidade primordial é tornar público o nascimento ocorrido e conservar indefinidamente essa informação.

Uma vez lavrado o assento de nascimento, todos os fatos posteriores da vida civil, como a emancipação, a interdição, o casamento, a separação, a reconciliação, o divórcio, a ausência e a morte, serão anotados à margem do assento. Igualmente, todas as alterações no teor do registro, como a retificação, o reconhecimento de paternidade, a alteração de nome e a perda da nacionalidade brasileira, serão averbadas à margem do registro.

Nesse sentido, o registro de nascimento, obrigatório para todos os nascimentos ocorridos no território nacional, salvante as exceções adiante mencionadas, constitui fonte de informação permanente e atualizada sobre o estado civil de uma pessoa natural.

Assim, os livros de registro, mesmo os centenários, não são estáticos, mas dinâmicos, pois constantemente são retificados ou recebem novas informações relativas às pessoas naturais, preservando informações relevantes de todos os cidadãos.

Os livros são a alma do registro civil, desenvolvendo-se em torno deles, essencialmente, a atividade do Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais.

A Lei 8.935/1994 estabelece que em cada sede municipal haverá pelo menos um registrador civil das pessoas naturais e que nos municípios de significativa extensão territorial, a juízo do respectivo Estado, cada sede distrital também disporá de, no mínimo, um titular (artigo 44, § 2º e § 3º).

Ou seja, prevê a lei a existência de pelo menos um Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais em cada sede municipal, havendo geralmente um titular também em cada sede distrital. Dessa forma, o Registro Civil das Pessoas Naturais está presente nas pequenas localidades e nas grandes metrópoles, com a finalidade de franquear a todos o registro de nascimento, documento essencial ao exercício da cidadania.

No entanto, apesar da presença do Registro Civil em todos os Municípios e quase todas as localidades, a falta de registro de nascimento foi e continua sendo um grave problema nacional.

A principal justificativa de muitos pais para a falta de registro de seus filhos era a impossibilidade financeira para arcar com os emolumentos, valor previsto em lei para a remuneração do serviço prestado pelo Oficial de Registro, que presta serviço público em caráter privado, por delegação do Poder Público.

Foi editada então a Lei 9.534/1997, com o intuito de amenizar esse grave problema. A lei incluiu no rol de documentos essenciais à cidadania, constante da Lei 9.265/1996, o registro civil de nascimento; modificou as Leis 6.015/1973 e 8.935/1994, isentando de emolumentos o registro civil de nascimento e a primeira certidão respectiva, estendendo a todos a isenção prevista no artigo 5º, LXXVI, “a”, da Constituição Federal; e previu a instituição de serviços itinerantes de registros.

Contudo, referida lei criou uma situação injusta ao isentar todos do pagamento dos emolumentos sem prever, em contrapartida, um mecanismo para o ressarcimento dos atos praticados gratuitamente.

Com a universalização da gratuidade, o Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, profissional do Direito aprovado em concurso público de provas e títulos, foi demasiadamente onerado, levando-se em consideração os custos e a responsabilidade civil decorrente da atividade, sem a correspondente remuneração.

Ante a questionável constitucionalidade da lei, surgiram inúmeras demandas judiciais. O Procurador Geral da República, então, propôs a Ação Declaratória de Constitucionalidade número 5, a qual foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal. No julgamento pelo plenário do Tribunal, foi deferida, por maioria de votos, medida liminar para que não pudesse ser questionada a constitucionalidade da lei.

Posteriormente, a Lei 10.169/2000, que regulamentou o § 2º do artigo 236 da Constituição Federal, dispondo sobre normas gerais para a fixação de emolumentos, corrigiu a distorção criada pela lei citada de 1997, definindo a obrigação dos Estados e do Distrito Federal em estabelecer forma de

compensação aos registradores civis das pessoas naturais pelos atos gratuitamente praticados (artigo 8º).

Passados alguns anos constatou-se que a gratuidade, embora tenha sido medida salutar, não eliminou o problema da falta de registro de nascimento. Nem mesmo as inúmeras campanhas de mobilização do Registro Civil e os projetos para a implementação de postos avançados de atendimento nas maternidades de diversos Estados foram suficientes para resolver o problema. É indispensável, portanto, uma maior conscientização de parte da população sobre a necessidade de registrar seus filhos.

Em conclusão, pode-se afirmar que o combate à falta de registro de nascimento continua sendo o grande desafio do Registro Civil das Pessoas Naturais.

2. Competência para o Registro

Dispõe o artigo 50 da Lei 6.015/1973, com a redação dada pela Lei 9.053/1995, que: “Todo nascimento que ocorrer no Território Nacional deverá ser dado a registro, no lugar em que tiver ocorrido o parto ou no lugar da residência dos pais, dentro do prazo de quinze dias, que será ampliado em até três meses para os lugares distantes mais de 30 (trinta) quilômetros da sede do cartório”.

Pela redação original do referido dispositivo, similar à das leis anteriores¹, o nascimento deveria ser registrado na serventia da circunscrição do lugar onde ocorreu o parto, sendo que somente o nascimento declarado fora do prazo deveria ser registrado na circunscrição da residência do interessado.

A Lei 9.053/1995 ampliou a regra de competência, conferindo direito de opção aos pais residentes em circunscrição diversa daquela onde ocorreu o parto. O intuito da lei foi facilitar o registro, já que muitos pais, devido à dificuldade de acesso à serventia da circunscrição do lugar do nascimento, esperavam o decurso do prazo legal para registrar seus filhos na serventia da circunscrição de sua residência.

Segundo o § 1º do artigo 50 da Lei 6.015/1973, caso os pais residam em circunscrições diferentes, observar-se-á a ordem contida nos itens 1 e 2 do artigo 52. Ou seja, a competência é da serventia da circunscrição da residência do pai e, em caso de falta ou impedimento do pai, na da residência da mãe.

A interpretação literal do dispositivo sugere que, residindo os pais em circunscrições diversas, a serventia competente, além daquela do lugar do parto, seria a da circunscrição da residência do pai. Todavia, tal disposição deve ser interpretada de acordo com a diretriz da modificação legislativa: a facilitação do registro de nascimento.

Assim, caso a mãe declare o nascimento, sozinha ou acompanhada do pai, também será competente a serventia da circunscrição de seu domicílio, evitando-se, destarte, o deslocamento da mãe que teve parto recente a outra localidade, muitas vezes distante de sua residência. É comum que pais residam em diferentes Municípios e até mesmo em Estados diversos e em tais casos é geralmente o pai que se desloca para acompanhar os primeiros dias de vida de seu filho.

Logo, são competentes para o registro de nascimento dentro do prazo legal, as serventias das circunscrições do lugar do parto e da residência dos pais. Caso os pais residam em circunscrições diversas, sendo o pai o único declarante, prevalece a competência da circunscrição de sua residência. Mas, se a mãe for a declarante, sozinha ou acompanhada do pai, a serventia da circunscrição de sua residência também será competente para o registro de nascimento.

Após o decurso do prazo de registro, será competente apenas a serventia da circunscrição da residência do interessado, nos termos do artigo 46 da Lei 6.015/1973.

Ressalte-se, ainda, que existe exceção à regra de competência para o registro de nascimento quando se trata de óbito de criança de idade inferior a um ano. Nessas hipóteses, o Oficial de Registro deve verificar se houve registro de nascimento, que, em caso de falta, será previamente feito (Lei

¹ Decreto 9.886, de 1888, artigo 53; e Decreto-lei 4.857, de 1939, artigo 63

6.015/1973, artigo 77, § 1º), ainda que em circunscrição diversa do lugar do parto ou da residência dos pais.

Para Serpa Lopes, no entanto, o registro somente poderá ser feito quando “o Oficial possua também competência para fazê-lo, isto é, que o nascimento haja ocorrido na mesma circunstância em que se verificou o óbito”².

Ora, a lei estabelece a competência para o registro de nascimento em tal hipótese sem qualquer restrição quanto à competência originária. E o faz porque excepciona a regra de competência para o registro de nascimento, justificada pela urgência no registro de óbito, o qual é exigido para o sepultamento.

Imagine-se o óbito de um recém-nascido levado a outro Município ou a outro Estado para tratamento de saúde. Com a urgência na internação, os pais deixam de registrar o filho e se deslocam a outra localidade. Ocorrendo o óbito, não se pode exigir deles que previamente se desloquem até a localidade do nascimento ou da residência para o registro de nascimento e, posteriormente, retornem ao lugar da morte para o registro de óbito.

Assim, quando se tratar de registro de óbito de criança menor de um ano, de acordo com o artigo 77, § 1º, da Lei 6.015/1973, o Oficial de Registro fará previamente o registro de nascimento, caso ainda não tenha sido feito, ainda que em circunscrição diversa do lugar do parto ou da residência dos pais.

Aliás, o item 88.1 do Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo dispõe que “o Oficial verificará se houve registro de nascimento, o qual, se inexistente, será previamente feito, na mesma Unidade de Serviço competente para a lavratura do assento de óbito”.

O artigo 50 da Lei 6.015/1973 estabelece que todo nascimento ocorrido no Território Nacional deverá ser registrado. Os nascimentos ocorridos no exterior, ainda que os pais residam no país, não poderá ser feito diretamente na serventia do lugar da residência dos pais, mas sim na forma prevista pelo artigo 32, que oportunamente será comentado.

Por fim, deve ser analisada a questão do registro feito por serventia territorialmente incompetente.

Apesar da omissão da lei a respeito dessa questão específica, caso tenha sido feito o registro por serventia territorialmente incompetente, o registro não deve ser reputado nulo de pleno direito, como ocorre no Registro de Imóveis. A lavratura de assento com violação da regra de competência não acarreta a invalidade do registro, gerando apenas consequências no âmbito disciplinar para o Oficial de Registro.

Com efeito, o Registro Civil das Pessoas Naturais, ao proceder o registro de nascimento de uma pessoa, está praticando um ato necessário ao exercício da cidadania, nos termos do artigo 1º, inciso VI, da Lei 9.265/1996, que regulamenta o artigo 5º, inciso LXXVII, da Constituição Federal. E, sendo a cidadania um dos fundamentos do Estado Brasileiro (Constituição Federal, artigo 1º, inciso II), na omissão da lei não se pode considerar nulo um ato necessário ao seu exercício por mera violação à regra de competência territorial.

O cancelamento de um registro de nascimento após a lavratura do ato e a utilização da certidão para os atos da vida civil não beneficia a ninguém. Pelo contrário, causa inúmeros prejuízos ao registrado por ato irregularmente praticado por outrem, seja o Oficial de Registro, sejam os pais do registrado.

Além disso, a legislação pátria prevê que o casamento celebrado por autoridade territorialmente incompetente somente pode ser anulado no prazo decadencial de dois anos contados da celebração (Código Civil, artigo 1.560, inciso II). Ora, se o registro de casamento feito com violação da regra de competência somente pode ser anulado dentro do prazo decadencial de dois anos, não há como imaginar que o registro de nascimento feito por serventia territorialmente incompetente seja reputado nulo de pleno direito, mormente por se tratar de ato necessário ao exercício da cidadania.

Assim, a violação da regra de competência para o registro de nascimento deverá ter apenas implicação no âmbito disciplinar, estando sujeito o Oficial de Registro às penalidades do artigo 32 da Lei 8.935/1994, ante a prática de ato com inobservância das prescrições legais.

² *Tratado dos Registros Públicos*, v. 1, 5. ed., Brasília Jurídica, p. 331

3. Prazo para o Registro

O nascimento deve ser registrado dentro do prazo de quinze dias do parto (Lei 6.015/1973, artigo 50), o qual é prorrogado por 45 (quarenta e cinco) dias caso a mãe participe pessoalmente do ato. Tal prorrogação é justificada pela demora na recuperação da mãe após o parto e pela necessidade de acompanhamento constante de seu filho em seus primeiros dias de vida.

Além da prorrogação de prazo quando a mãe declara o nascimento, prevê a lei outra hipótese de ampliação: quando a distância entre o lugar do parto ou de residência for superior a trinta quilômetros da sede da serventia. Nesse caso o prazo é prorrogado em até três meses (artigo 50 da Lei 6.015/1973). A ampliação justifica-se nesses casos, aplicando-se especialmente aos nascimentos na zona rural ou regiões florestais.

A lei estabelece também que o prazo para registro, no caso de nascimento ocorrido a bordo e não registrado nos termos do artigo 64 da Lei de Registros Públicos, é de cinco dias, contados da chegada do navio ou aeronave ao local do destino, na respectiva serventia ou consulado (artigo 51 da Lei 6.015/1973).

A contagem de todos os prazos mencionados é feita na forma do artigo 132 do Código Civil, excluído o dia do começo e incluído o do vencimento. Se o dia do vencimento cair em feriado, considerar-se-á prorrogado o prazo até o seguinte dia útil (§ 1º), aplicando-se a regra aos dias em que não houver expediente na serventia.

Estabelece o artigo 46, § 4º, da Lei 6.015/1973, que os registros de nascimento feitos após o decurso do prazo serão lavrados na serventia do lugar da residência do interessado.

Portanto, como anteriormente mencionado, dentro do prazo legal, o nascimento pode ser registrado perante a serventia da circunscrição do lugar do parto. Decorrido o prazo, tal serventia deixa de ser competente para o registro.

O texto original da Lei de Registros Públicos de 1976, na mesma esteira das leis anteriores, previa o recolhimento de multa para os registros feitos fora do prazo legal, com dispensa de pagamento à parte pobre (artigo 46 e § 2º).

Com o advento da Lei 10.215/2001, foi alterada a redação do “caput” do artigo 46 da Lei 6.015/1973 e revogado o § 2º do referido artigo.

A alteração legislativa mostrou-se necessária com a entrada em vigor da Lei 9.534/1997, que instituiu a gratuidade do registro de nascimento, já que a finalidade da norma foi assegurar a todos esse ato, reputado por lei como necessário ao exercício da cidadania.

Em virtude da modificação legislativa introduzida pela citada lei, ficaram prejudicadas em parte as disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 50 da Lei 6.015/1973, no que concerne à isenção de multa nos casos de registro requerido por maiores de dezoito e menores de vinte e um anos e por aqueles que nasceram anteriormente à obrigatoriedade do registro civil.

Portanto, a única consequência direta do decurso do prazo legal sem registro é a cessação da competência do Oficial de Registro da circunscrição do lugar do parto.

4. Registro Fora do Prazo Legal

Consoante disposto no artigo 46 da Lei 6.015/1973, com a redação dada pela Lei 10.215/2001, as declarações de nascimento feitas após o decurso do prazo legal somente serão registradas mediante despacho do juiz competente do lugar da residência do interessado, sendo dispensado o despacho do juiz se o registrando tiver menos de doze anos de idade (§ 1º).

Ou seja, se decorrido o prazo legal para registro e sendo o registrando menor de doze anos, o registro poderá ser feito diretamente na serventia da circunscrição de residência do interessado, independentemente de despacho judicial.

Todavia, deverá o Oficial de Registro adotar a máxima cautela a fim de evitar problemas como a duplicidade de registros de nascimento, o registro de filho alheio como próprio e o registro de criança inexistente.

De acordo com o § 1º do artigo 52 da Lei de Registros Públicos, quando o Oficial de Registro tiver motivo para duvidar da declaração, poderá ir à casa do recém-nascido para verificar a sua existência, ou exigir atestação do médico que tiver assistido o parto, ou o testemunho de duas pessoas que não

forem os pais e tiverem visto o recém-nascido. Em caso de dúvida no registro tardio, o Oficial de Registro poderá requerer ao Juiz as providências que forem cabíveis para esclarecimento do fato.

Assim, quando se tratar de registro de menor de doze anos declarado fora do prazo, o Oficial de Registro deverá exigir a apresentação da declaração de nascido vivo ou atestado médico; é recomendável que a criança seja apresentada quando do registro; convém que os pais estejam acompanhados de duas testemunhas que conheçam o registrando; é providência salutar a apresentação de certidão negativa de registro nas circunscrições do lugar do parto e da residência dos pais à época do nascimento; por fim, é medida de cautela que as testemunhas, pais e até mesmo a criança sejam entrevistados.

Enfim, ao lavrar o registro, o Oficial de Registro deve diligenciar para evitar os problemas anteriormente mencionados, praticando o ato apenas se estiver convencido da veracidade das declarações. Em caso de dúvida, deverá encaminhar o caso ao Juízo Corregedor Permanente.

Para os maiores de doze anos, o pedido de registro tardio deve ser dirigido primeiramente ao Oficial de Registro da circunscrição de residência do interessado, com a posterior remessa ao Juízo Corregedor Permanente.

Ao receber a petição, que poderá ser preparada na serventia, o Oficial de Registro entrevistará o registrando e duas testemunhas que o conheçam e sejam mais idosas, verificando a inexistência de registro e a veracidade das declarações, e certificará na própria petição a satisfação dos seguintes elementos: se o registrando consegue se expressar no idioma nacional, como brasileiro; se conhece razoavelmente a localidade declarada como de sua residência; e se as testemunhas realmente conhecem o registrando (Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, Capítulo XVII, itens 49.1 e seguintes).

Da petição constarão os elementos do assento de nascimento, além da atestação das duas testemunhas devidamente qualificadas, com o reconhecimento das firmas de todos os que a assinarem.

Em algumas hipóteses, especialmente de registro tardio de pessoa idosa, o registrando pode ter dificuldade no cumprimento da disposição normativa, comparecendo acompanhado por duas testemunhas conhecidas menos idosas. Nessas situações excepcionais poderá o registrador certificar com destaque a ocorrência de tal fato, encaminhando o feito ao Juízo Corregedor Permanente.

Despachada a petição, com a autorização do Juízo Corregedor Permanente para o registro, será lavrado o assento. Na petição, arquivada em pasta própria, anota-se a data, livro, folha e número do assento.

5. Obrigatoriedade do Registro

A Lei 6.015/1973, no artigo 50, dispõe que todo o nascimento ocorrido no Território Nacional deve ser registrado. Estabelece a lei, dessarte, a obrigatoriedade do registro civil. Convém ressaltar que o registro civil se tornou obrigatório no Brasil apenas no final do Século XIX. Anteriormente, a certidão de batismo servia como prova de filiação e idade para aqueles que fossem católicos.

Segundo Walter Ceneviva³, a obrigatoriedade do registro civil tem o dia 1º de janeiro de 1879 como data limite “desde o Decreto-lei n. 116/39, que deu efeito retroativo à faculdade, agora prevista no § 4º, para o registro do nascimento tardio”.

A Lei 6.015/1973, em disposição de índole transitória, faculta aos nascidos anteriormente à obrigatoriedade do registro civil requerer a inscrição de seu nascimento (artigo 50, § 4º).

Os índios, enquanto não integrados, não estão obrigados a inscrição do nascimento. Este poderá ser feito em livro próprio do órgão federal de assistência aos índios (artigo 50, § 2º), que atualmente é a Funai – Fundação Nacional do Índio.

A capacidade dos índios é regulada pela legislação especial (Código Civil, artigo 4º, parágrafo único).

A Lei 6.001, de 19 de dezembro de 1973, denominada Estatuto do Índio, dispõe no artigo 4º que os índios podem ser considerados: isolados, em vias de integração ou integrados. Os índios são

³ *Lei dos Registros Públicos Comentada*, 14. ed., Saraiva, p. 113

considerados integrados quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos de sua cultura.

E, segundo o artigo 7º desse Estatuto, os índios ainda não integrados à comunhão nacional ficam sujeitos a regime tutelar, sendo que qualquer índio poderá requerer ao Juízo competente a sua liberação do regime tutelar, investindo-se na plenitude da capacidade civil, com a transcrição da sentença no Registro Civil (artigo 9º e parágrafo único). Por se tratar de registro sem livro específico previsto, a transcrição deve ser feita no Livro “E” do 1º Subdistrito da Sede da Comarca, destinado ao assentamento dos demais atos do Registro Civil.

O registro de índios não integrados é feito de acordo com as regras dos artigos 12 e 13, no órgão competente de assistência, em livros próprios para o registro administrativo.

Assim, a lei registrária dispensa os índios não integrados da obrigatoriedade do registro civil, ressalvando ainda a possibilidade de registro administrativo pelo órgão competente de assistência.

Ressalte-se, outrossim, que o item 28.2 do Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, obriga o registrador responsável pelo registro da criança indígena a comunicar imediatamente à unidade regional da Funai (em Bauru) o nascimento, para registro administrativo.

Ainda em relação à obrigatoriedade do registro, o artigo 50 da Lei de Registros Públicos instituiu essa regra sem fazer restrições quanto à nacionalidade dos pais.

No entanto, de acordo com o artigo 12, inciso I, alínea “a”, da Constituição Federal, são brasileiros natos os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país.

Assim, apesar de raríssima a hipótese, existe outra exceção à obrigatoriedade do registro de nascimento ocorrido no Território Nacional: a de pais estrangeiros a serviço de seu país.

Dessa forma, deve o Oficial de Registro estar atento ao receber a declaração de nascimento feita por estrangeiros, a fim de evitar que o registro seja lavrado quando os pais estejam a serviço de seu país, já que o recém-nascido não detém a nacionalidade brasileira.

Convém, ainda, mencionar sempre no assento a declaração feita pelos pais estrangeiros de que não estão a serviço de seu país.

6. Legitimidade para Declaração de Nascimento

O artigo 13 da Lei 6.015/1973 estabelece que os atos de registro em geral são praticados por ordem judicial, a requerimento verbal ou escrito dos interessados, ou a requerimento do Ministério Público, quando a lei autorizar. Assim dispondo, estabelece a lei o princípio da instância, segundo o qual a atividade do Oficial de Registro se desenvolve a partir da iniciativa dos interessados e não de ofício.

Especificamente quanto ao registro de nascimento, o artigo 52 da Lei de Registros Públicos define o rol de pessoas obrigadas a declarar o nascimento. Assim, em princípio, o registro de nascimento é feito a requerimento verbal dos interessados, os quais declaram o fato e os demais requisitos que devem constar do assento.

Tratando-se de declarantes estrangeiros o Oficial de Registro ou preposto deve entender o idioma em que se expressam, ainda que exista alguma dificuldade de compreensão. Caso não compreenda é conveniente solicitar a presença de tradutor público juramentado ou pessoa idônea ao prudente critério do registrador.

O assento de nascimento também poderá ser feito com base em declaração escrita de nascimento para registro iniciado na maternidade⁴, ou declaração prestada junto ao Serviço Funerário do Município para registro de nascimento e de óbito⁵.

Outra forma de se proceder ao assento de nascimento é mediante ordem judicial, consubstanciada em mandado de registro expedido pelo Juízo da Infância e da Juventude, o qual é competente para

⁴ Provimento 3/2003, da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo

⁵ Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XVII, item 97.3

determinar a regularização do registro civil (Lei 8.069/1990, artigo 102); ou mandado de adoção (Lei 8.069/1990, artigo 47).

O artigo 52 da Lei 6.015/1973 estabelece o rol de pessoas obrigadas a declarar o nascimento para o registro, sendo a obrigação de declarar sucessiva de acordo com a ordem legal.

6.1. Os Pais

O pai tem primeiramente a obrigação de declarar o nascimento e, na falta ou impedimento deste, a mãe, sendo o prazo prorrogado por quarenta e cinco dias. A obrigação dos pais tem fundamento no dever de assistência aos filhos menores e no princípio da paternidade responsável (Constituição Federal, artigos 226, § 7º, e 229).

A lei não estabelece especificamente nenhuma sanção aos pais para a falta de declaração para registro. Contudo, a omissão dos pais pode caracterizar violação de direito sujeita à medida de proteção à criança (Lei 8.069/1990, artigo 98, II), fato que pode ser levado ao conhecimento do Conselho Tutelar ou ao órgão do Ministério Público. Em tais casos, o Juízo da Infância e da Juventude, após verificar a inexistência de registro de nascimento, expedirá mandado de registro, nos termos do artigo 102 da Lei 8.069/1990.

6.1.1. Filiação Decorrente do Casamento

A declaração pode ser feita apenas por um dos genitores quando o pai for casado com a mãe. A maternidade é sempre certa (*mater semper certa est*), enquanto a paternidade decorre de ato reconhecimento ou da presunção legal relativa de que *pater is est quem nuptiae demonstrant*.

Com efeito, sendo os pais casados, presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos nascidos 180 (cento e oitenta) dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal, e nos 300 (trezentos) dias subseqüentes à dissolução da sociedade conjugal (Código Civil, artigo 1.597, incisos I e II).

O Código Civil vigente (Lei 10.406/2002) estabeleceu outros casos de presunção de paternidade nos incisos III a V do artigo 1.597: filhos havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido; havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga; ou havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

Ressalte-se que a presunção de paternidade existe apenas para o casamento, não se aplicando à união estável, ainda que reconhecida por sentença judicial ou declarada em escritura pública. As presunções legais interpretam-se restritivamente.

Assim, o Oficial de Registro poderá lavrar o registro mediante o comparecimento apenas da mãe nas hipóteses em que há presunção legal de paternidade, devidamente comprovada.

A comprovação do casamento é feita pela apresentação da certidão de casamento original, recomendando-se o arquivamento de cópia da certidão apresentada ou anotação dos dados do casamento na declaração de nascimento prestada na maternidade, na forma do item 8 deste Capítulo.

Caso os pais tenham casado no exterior, é imprescindível o prévio traslado do assento se um dos pais for brasileiro, ou o registro do original e eventual tradução juramentada por Oficial de Registro de Títulos e Documentos, caso sejam estrangeiros.

As hipóteses de reprodução assistida devem igualmente ser comprovadas documentalmente, observando-se a regulamentação do Conselho Federal de Medicina no âmbito da ética médica, especialmente a Resolução 1.358 de 11 de novembro de 1992, recomendando-se o arquivamento de relatório médico e eventual autorização escrita dos envolvidos no procedimento.

Ressalte-se que todas as técnicas de RA (reprodução assistida) só podem ser utilizadas subsidiariamente, facilitando o processo de procriação quando outras terapêuticas tenham sido ineficazes ou ineficientes para a solução da situação atual de infertilidade. As técnicas de RA podem ser utilizadas desde que exista probabilidade efetiva de sucesso e não se incorra em risco grave de saúde para a paciente ou o possível descendente.

A fecundação artificial homóloga utiliza genes dos pais, enquanto na heteróloga existe a participação de um terceiro, seja um doador de sêmen ou uma doadora de óvulo.

A lei civil trata no inciso III do artigo 1.597 da fecundação artificial homóloga, feita com a implantação do sêmen do marido diretamente no útero da mulher. Já a hipótese do inciso IV refere-se à fecundação *in vitro*. Em ambos os casos há presunção de paternidade ainda que o pai seja falecido, não se aplicando o prazo de trezentos dias.

Aliás, só haverá alguma repercussão registrária nesses casos quando o pai tiver falecido há mais de trezentos dias, contado o prazo do nascimento. Caso contrário, aplicam-se as regras dos incisos I e II, por serem hipóteses mais amplas, preservando-se assim a intimidade do casal.

Ressalte-se, no entanto, a necessidade de consentimento paterno quanto à utilização do sêmen após a morte, com a assinatura do termo de consentimento informado.

Outra possibilidade contemplada em lei é a inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido (inciso V). Nessa hipótese, diferentemente das demais previstas em lei, a presunção de paternidade é absoluta e não relativa; ou seja, a paternidade é incontestável, pouco importando o vínculo biológico.

Com a manifestação de vontade paterna consentindo na utilização de sêmen de terceiro, inexistirá qualquer possibilidade de negação da paternidade pelo marido da mãe nem tampouco de atribuição da paternidade ao doador do sêmen, não obstante nesse caso o resultado do exame de DNA aponte pela exclusão da paternidade biológica.

Trata-se de hipótese semelhante à da paternidade resultante de adoção. Com o trânsito em julgado da sentença e a inscrição dessa no Registro Civil, o vínculo biológico deixa de ter qualquer relevância, prevalecendo para todos os efeitos o vínculo legal. Assim, uma criança ou um adolescente adotado unilateralmente não poderá ser reconhecido voluntariamente por um de seus genitores biológicos, nem propor ação investigatória.

E, considerando que se cuida de presunção absoluta, é de toda a conveniência a sinalização no registro de nascimento de que a paternidade resultou de inseminação artificial heteróloga, presumindo-se de forma absoluta a paternidade. Ressalte-se que não se poderá nesses casos fornecer certidão ou informação sobre a origem da paternidade, salvo requisição ou autorização judicial.

Contudo, quando o pai for o declarante e não fizer nenhuma menção quanto à utilização do sêmen de terceiro, o registro será feito pelas regras gerais dos incisos I e II, não havendo qualquer repercussão registrária. Mas a presunção legal de paternidade decorrente do inciso V poderá ser argüida em ação judicial, como a negatória de paternidade.

Em termos gerais, a lei civil de 2002 significou notável avanço em relação à legislação anterior. Contudo, não regulamentou algumas questões em relação à reprodução assistida.

Uma questão tormentosa é a gestação de substituição ou doação temporária do útero. Inexistindo proibição legal, tal prática não pode ser censurada, até mesmo porque a finalidade do ato é a geração de uma nova vida, fortalecendo os laços familiares. E, como a questão está disciplinada no âmbito da ética médica, os parâmetros dessa regulamentação devem ser observados.

A Resolução CFM 1.358/1992 permite a utilização desse procedimento, desde que exista um problema médico que impeça ou contra-indique a gestação na doadora genética. As doadoras temporárias do útero devem pertencer à família da doadora genética, num parentesco até o segundo grau, sendo os demais casos sujeitos à autorização do Conselho Regional de Medicina. A doação temporária do útero não pode ter caráter lucrativo ou comercial.

O registrador civil deve exigir comprovação por escrito do procedimento médico, avaliar o atendimento das normas do CFM e, no ato do registro, a doadora temporária do útero deve comparecer anuindo ao registro, salvo se apresentada declaração esclarecedora, tudo devidamente acompanhado do relatório médico e dos termos de consentimento informado.

No entanto, caso tenha alguma dúvida quanto à veracidade das declarações ou da documentação apresentada deverá encaminhar o caso ao Juízo Corregedor Permanente.

6.1.2. Filiação Havida Fora do Casamento

Em relação à filiação havida fora do casamento, as Leis 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e 8.560/1992 revogaram em parte os artigos 59 e 60 da Lei de Registros Públicos.

As leis acima referidas, editadas em consonância com a Constituição Federal, estabeleceram o reconhecimento dos filhos independentemente da origem da filiação, que pode ser feito, dentre outros modos, no registro de nascimento.

No Estado de São Paulo, antes mesmo da entrada em vigor da Lei 8.560/1992, o Conselho Superior da Magistratura editou o Provimento nº 355, de 10 de julho de 1989, posteriormente alterado pelo Provimento CSM 494, de 28 de maio de 1993, definindo a necessidade de comparecimento pessoal dos genitores (ou representados por procurador) para o registro quando se tratar de filiação havida fora do casamento; ressalvada a possibilidade de comparecimento de apenas um deles, mas com declaração de reconhecimento ou anuência do outro à efetivação do registro.

Essa exigência foi então incorporada às Normas de Serviço Corregedoria Geral da Justiça. No entanto, com o Provimento CG 25/2005⁶, o Egrégio órgão alterou a redação das referidas normas, prevendo a possibilidade de comparecimento pessoal somente do pai, desde que munido de declaração de nascido vivo ou declaração médica confirmando a maternidade, com firma reconhecida (item 42, c).

Quando a mãe comparecer sozinha é necessária apresentação de termo de reconhecimento ou de anuência do pai à efetivação do registro (item 42, b). Outra possibilidade é a coleta de manifestação de vontade isolada da mãe, por escrito, entregando-se protocolo da Unidade de Registro Civil, onde o pai deverá comparecer no prazo de quinze dias para manifestar sua concordância. Decorrido o prazo sem o comparecimento, o registro é lavrado sem indicação da paternidade (item 32.3).

Por fim, existem alguns casos de filiação havida fora do casamento em que não é possível o comparecimento do pai, como o falecimento, grave enfermidade ou desaparecimento. Por isso, durante a gestação é recomendável que o pai assine termo de reconhecimento de filho para que o registro possa ser feito sem maiores problemas. O Código Civil vigente prevê expressamente a possibilidade de reconhecimento de paternidade antes do nascimento (artigo 1.609, parágrafo único).

6.1.2.1. Incapacidade

Para declarar o nascimento, exige-se capacidade civil para o ato. Em relação aos relativamente incapazes, prevalece o entendimento de que não é necessário que estejam assistidos, já que a lei não faz essa exigência.

Ademais, uma das formas de reconhecimento de paternidade é o testamento, que pode ser feito por maiores de dezesseis anos (artigo 1.860, parágrafo único, do Código Civil). Ora, se o maior de dezesseis anos pode fazer testamento, incluindo no ato o reconhecimento de um filho, não há porque se exigir assistência para reconhecimento por escritura pública ou no ato de registro.

A Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, por mais de uma vez, firmou entendimento de que é dispensável a assistência aos relativamente incapazes para a perfilhação⁷. As Normas de Serviço dispõem expressamente nesse sentido (Capítulo XVII, item 44.1).

A mãe absolutamente incapaz pode ser representada no ato de registro pelos avós maternos (um deles ou ambos), já que a maternidade é sempre (ou quase sempre, dado o avanço da medicina) certa. Caso a genitora menor também compareça, não há nenhum prejuízo em consignar no assento a presença e a aposição da sua assinatura.

Consoante o item 44.3 do Capítulo XVII das NSCGJ, sendo ou estando a genitora incapaz, o registro é feito mediante a apresentação da declaração de nascido vivo ou declaração médica que confirme a maternidade com firma reconhecida.

Porém, quando o pai seja absolutamente incapaz o registro não poderá ser lavrado, já que o reconhecimento de paternidade é ato personalíssimo e insuscetível de ser praticado pelo representante legal do genitor.

O item 44.2 das Normas de Serviço dispõe que o reconhecimento da paternidade por absolutamente incapaz somente pode ser feito por decisão judicial.

⁶ Publicado no Diário Oficial do Estado de 15 de setembro de 2005

⁷ Processo DEGE 240/1991, Parecer 818/1991, publicado em Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça de 1991, RT; Protocolado CG 630/2000, publicado no Diário Oficial de 14 de março de 2000

Nesses casos, é possível adotar o procedimento previsto no artigo 2º da Lei 8.560/1992, lavrando o registro constando apenas o nome da mãe, com a remessa ao Juízo Corregedor Permanente de certidão do registro e declaração indicativa do suposto pai.

6.1.2.2. Falecimento, Enfermidade ou Desaparecimento do Pai

Quando o pai é falecido, está enfermo ou desaparecido, o registro de nascimento pode ser feito consignando-se apenas o nome da mãe, com a orientação de que seja promovida ação de investigação de paternidade, dada a impossibilidade de adoção do procedimento previsto na Lei 8.560/1992.

6.1.2.3. Indicação de Suposto Pai

Em registro apenas com a maternidade estabelecida, o oficial remeterá ao juiz certidão integral do registro e o nome e prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai, a fim de que seja averiguada a procedência da alegação (Lei 8.560/1992, artigo 2º).

Caso apenas a mãe compareça para o registro de nascimento, deverá ser esclarecida pelo Oficial de Registro sobre a possibilidade de adoção do procedimento indicação de suposto pai. A mãe manifesta-se por escrito, declarando ciência da responsabilidade civil e criminal decorrente, indicando a qualificação e o endereço do indigitado pai.

O juiz mandará notificar o suposto pai. Caso seja confirmada a paternidade, o Juízo Corregedor Permanente⁸ expede mandado de averbação, a ser cumprido após o pagamento dos emolumentos previstos na legislação estadual, salvo impossibilidade financeira dos interessados, comprovada mediante declaração, remetendo-se os autos ao Oficial de Registro para arquivamento.

Negada a paternidade ou não atendida a notificação, os autos são remetidos ao representante do Ministério Público para que intente, se houver elementos suficientes, ação de investigação de paternidade. A iniciativa conferida ao Ministério Público não impede a quem tenha legítimo interesse de intentar a referida ação.

No Estado de São Paulo o Ministério Público usualmente requer ao Juízo Corregedor Permanente o encaminhamento do feito à Procuradoria de Assistência Judiciária com o convite do suposto pai a submeter-se a exame de DNA. Demonstrado o vínculo biológico geralmente o pai reconhece voluntariamente a paternidade perante o Procurador do Estado e os autos são entregues juntamente com o instrumento de reconhecimento de paternidade na unidade de serviço de Registro Civil. O Oficial de Registro, após promover a juntada do instrumento aos autos, faz a remessa ao Juízo Corregedor para a autorização de averbação.

No curso do procedimento nada impede que a genitora desista ou requeira eventual suspensão do feito para eventual contato com o pai e tentativa de reconhecimento voluntário. Aliás, o pedido pode ainda ser arquivado por perda do objeto caso o pai reconheça a paternidade fora do procedimento de indicação de suposto pai.

6.2. Demais Legitimados à Declaração

A Lei 6.015/1973, no artigo 52, 3º a 6º, define outras pessoas, além dos pais, legitimadas a declarar o nascimento: no impedimento de ambos, o parente mais próximo, sendo maior e achando-se presente; em falta ou impedimento do parente referido no número anterior, os administradores de hospitais ou os médicos e parteiras, que tiverem assistido o parto; pessoa idônea da casa em que ocorrer, sendo fora da residência da mãe; as pessoas encarregadas da guarda do menor. Tais hipóteses são de rara ocorrência na prática da atividade registrária.

O parente mais próximo pode declarar o nascimento constando a paternidade e a maternidade, desde que os pais sejam casados ou exista declaração de reconhecimento de paternidade. Fora dessas hipóteses constará do registro apenas o nome da mãe.

E, na falta de qualquer dessas pessoas, encaminha-se o caso ao Juízo da Infância e da Juventude, que determinará o registro de nascimento por mandado.

⁸ Provimento 494/1993 do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo, artigo 10

6.3. Falsidade da Declaração

O Oficial de Registro deve atentar para a veracidade da declaração de nascimento. Quando tiver motivo para duvidar da declaração poderá ir à casa do recém-nascido verificar a sua existência, ou exigir atestação do médico ou parteira que tiver assistido o parto, ou o testemunho de duas pessoas que não forem os pais e tiverem visto o recém-nascido (Lei 6.015/1973, artigo 52, § 1º) e, tratando-se de registro fora do prazo legal, poderá requerer ao juiz, em caso de dúvida, as providências que forem cabíveis para esclarecimento do fato (§ 2º).

O Código Penal (Decreto-lei 2.848/1940) define como crime a conduta de quem promove no registro civil a inscrição de nascimento inexistente, com pena de reclusão de dois a seis anos (artigo 241); e as condutas de dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil, apenas com reclusão de dois a seis anos, havendo hipótese privilegiada, com possibilidade de perdão judicial, quando o crime é praticado por motivo de reconhecida nobreza.

Além disso, muitas condutas podem ser caracterizadas como crime de falsidade ideológica, que consiste em omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que deveria se escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante (artigo 299 do Código Penal), sendo a pena de reclusão, de um a cinco anos, e multa.

Portanto, o Oficial de Registro, ao suspeitar da veracidade da declaração deverá previamente alertar o declarante da caracterização de certas condutas como crime. Caso o registro tenha sido feito, poderá comunicar o fato à autoridade policial, a fim de que seja instaurado inquérito policial (Código de Processo Penal, artigo 5º, § 3º).

7. Documentação para o Registro

Para o registro de nascimento é imprescindível a apresentação de documentos comprovando a identidade do declarante e o nascimento, podendo ser exigido, em alguns casos, outros documentos. Com o intuito de evitar futuras discussões, especialmente quanto à imputação de erro funcional, recomenda-se ao registrador a extração de cópia dos documentos apresentados para o registro sempre que possível. Pode-se ainda conservar cópia de manuscrito do próprio declarante contendo o nome completo do registrado, prevenindo assim a desagradável alegação de erro quanto à grafia do nome.

A apresentação do recém-nascido ao Oficial de Registro não é exigida pela lei. Pelo contrário, deve-se evitar o deslocamento desnecessário do recém-nascido, especialmente em seus primeiros dias de vida. Apenas se houver dúvida quanto à veracidade da declaração é que poderá ser exigida sua apresentação.

Outrossim, não é necessário documento comprobatório de residência, salvo dúvida do Oficial de Registro quanto à veracidade da declaração.

7.1. Identificação do Declarante

É imprescindível para o registro de nascimento que o declarante seja identificado. A identificação é feita pela apresentação da carteira de identidade, cuja expedição é regulamentada pela Lei 7.116/1983, ou Carteira Nacional de Habilitação dentro do prazo de validade (Lei 9.503/1997, artigo 159 e § 10), ou carteira emitida pelos órgãos criados por lei federal, controladores do exercício profissional (Lei 6.206/1975, artigo 1º).

O passaporte brasileiro dentro do prazo de validade, por conter elementos de segurança e servir como documento de identificação no exterior, também faz prova de identidade.

Estrangeiros residentes no Brasil identificam-se mediante a apresentação de Cédula de Identidade de Estrangeiro dentro do prazo de validade ou protocolo desse documento. Aqueles que não tenham a referida cédula são identificados por passaporte dentro do prazo de validade, exceção feita àqueles oriundos de países do Mercosul (Argentina, Uruguai e Paraguai), além do Chile (país associado ao Mercosul, cujos cidadãos estão dispensados da apresentação de passaporte), que podem apresentar cédula de identidade de seus países.

Não há necessidade de visto válido, já que a exigência implicaria em impossibilidade de registro obrigatório por lei; ademais, o estrangeiro que tenha filho brasileiro tem, em regra, direito à permanência no país, ainda que tenha ingressado irregularmente.

Os demais documentos, como o certificado de reservista, a carteira de trabalho e as cédulas de identidade funcional, não têm valor como documento de identificação.

A alteração posterior ou retificação do nome constante do documento de identificação, por casamento, divórcio ou outras causas, não obsta o registro. Todavia, a parte interessada deverá apresentar certidão de registro civil comprobatória da mudança ou retificação de nome. Se o documento de identificação contiver erro material quanto ao nome, poderá o declarante apresentar certidão de registro civil comprobatória do erro, prevalecendo, assim, a forma constante da certidão.

Caso o declarante não esteja munido de um dos documentos acima referidos, mas sim de mera cópia simples ou autenticada, de documentos vencidos ou que não tenham valor como documento de identificação, ou até mesmo não esteja portando nenhum documento, nem seja conhecido do Oficial de Registro, deverão participar do ato pelo menos duas testemunhas, devidamente identificadas, que o conheçam e atestem sua identidade, nos termos do artigo 215, § 5º, do Código Civil.

Nesses casos, as testemunhas, preferencialmente parente próximo do declarante, deverão ser alertadas de que a falsidade da declaração implicará em responsabilidade criminal e ao declarante deve ser recomendado que providencie previamente a expedição de cédula de identidade.

Por fim, no caso de representação da genitora incapaz ou registro feito por parentes, deve ser apresentado documento comprobatório do parentesco, que pode ser certidão de registro civil ou cédula de identidade.

7.2. Declaração de Nascido Vivo (DN)

Além do documento de identificação do declarante, deve ser apresentada a declaração de nascido vivo, consistente em formulário padronizado e numerado fornecido pela Secretaria de Vigilância em Saúde, instituído no ano de 1990, e preenchido pelos funcionários das maternidades.

A coleta de dados, fluxo e periodicidade de envio das informações sobre Nascidos Vivos para o SINASC – Sistema de Informações sobre Nascidos Vivos, é regulamentada pela Portaria nº 20, de 3 de outubro de 2003, do Secretário de Vigilância em Saúde, que revogou expressamente a Portaria 475/2000.

O declarante apresenta a segunda via (amarela) dessa declaração, a qual deve ficar arquivada na serventia. Eventuais erros e rasuras no preenchimento devem estar ressalvados. Não é necessário que na segunda via esteja aposta a impressão digital da mãe e a impressão plantar do recém-nascido, sendo praxe em algumas maternidades hospitalares a aposição apenas na primeira via.

Caso o Oficial de Registro tenha alguma dificuldade na compreensão do preenchimento, recomenda-se o contato com o hospital, a fim de sanar suas dúvidas. Se o endereço constante da declaração não seja mais o da genitora, o Oficial de Registro deve solicitar a declaração de sua alteração, sob as penas da lei, de preferência no verso da DN.

Nos partos domiciliares sem assistência médica a DN é preenchida pelo Oficial de Registro, o qual deve solicitar formulários à Secretaria Municipal de Saúde (Portaria 20/2003, artigo 11, § 3º, II, e artigo 19).

7.3. Nascimento Fora da Maternidade

Ocorrendo o nascimento fora de maternidade ou estabelecimento hospitalar, ou onde não haja a expedição da declaração de nascido vivo, o interessado no registro subscreverá documento do qual constarão os elementos do assento de nascimento, e a menção de que o subscritor está ciente de que a prática do ato será comunicada ao Juiz Corregedor Permanente.

No Estado de São Paulo, o Oficial de Registro, nos cinco dias após o registro do nascimento ocorrido fora da maternidade ou estabelecimento hospitalar, fornecerá ao Ministério Público da Comarca os dados da criança, dos pais e o endereço onde ocorreu o nascimento, arquivando referido documento

em classificador próprio e específico, e comunicará trimestralmente ao respectivo Juiz Corregedor Permanente o número dos atos registrados dessa forma.⁹

Conforme visto no subitem anterior, nos partos domiciliares sem assistência médica cabe ao registrador civil o preenchimento do formulário da declaração de nascido vivo.

7.4. Pais Casados

Quando se tratar de registro de nascimento de recém-nascido cujos pais são casados e apenas a mãe comparece, é imprescindível a apresentação de certidão de casamento, arquivando-se cópia da certidão. Recomenda-se, ainda, prévio contato com a serventia que registrou o casamento para verificar se não existe averbação ou anotação que implique em dissolução da sociedade conjugal.

Se os pais forem casados no exterior, é imprescindível a prévia inscrição na serventia do 1º Subdistrito da sede da Comarca de residência, se um deles for brasileiro, ou a legalização do original, tradução juramentada e registro em serventia de Registro de Títulos e Documentos da certidão e tradução, nos demais casos.

7.5. Filiação Extramatrimonial

Tratando-se de filiação havida fora do casamento, se o registro for feito somente pela mãe, é imprescindível a apresentação de termo de reconhecimento ou de declaração de anuência à efetivação do registro firmada pelo pai, reconhecida a firma. O termo fica arquivado em pasta própria.

Quando o pai estiver preso, o documento será válido desde que sua assinatura esteja abonada pelo diretor do presídio ou autoridade policial competente (NSCGJ, Capítulo XVII, item 42.3).

Se apenas o pai comparecer, deverá apresentar a declaração de nascido vivo ou declaração médica que confirme a maternidade, com reconhecimento de firma (item 42, c). Recomenda-se ainda a apresentação de documento de identificação ou certidão de registro civil contendo a qualificação da mãe, devido à possibilidade de erro no registro, especialmente quanto ao nome, naturalidade e idade, bem como o nome dos avós maternos.

7.6. Registro por Procurador

Tratando-se de registro declarado por procurador, deverá este apresentar o instrumento de procuração que sendo particular deverá ter a firma do signatário reconhecida; no traslado ou certidão de procuração pública proveniente de outra Comarca é recomendável a exigência de reconhecimento do sinal público. Para a procuração feita em consulado brasileiro no exterior é dispensada sua legalização (Decreto 84.451/1980, artigo 2º). Por fim, quando se tratar de procuração lavrada por notário estrangeiro, deverá o traslado estar legalizado no consulado brasileiro, traduzido por tradutor juramentado e registrado o original e a tradução em serventia de Registro de Títulos e Documentos.

A lei não impede que um dos genitores seja procurador do outro. Se o próprio representado permite ao outro genitor que o represente, a sua manifestação de vontade é válida, nos termos do artigo 117 do Código Civil, não existindo conflito de interesses que acarrete a anulabilidade do ato.

As procurações são arquivadas na serventia, em pasta própria, fazendo-se remissões recíprocas no assento e no documento arquivado, constando do assento a circunstância de a parte ser representada por procurador, com menção à data, livro, folha e serventia onde lavrada, quando se tratar de instrumento público. Somente poderão ser aceitas procurações por traslados, certidões e no original do documento particular, com firma reconhecida.¹⁰

Quando o genitor estiver preso, terá validade a procuração onde a assinatura tenha sido abonada pelo diretor do presídio ou autoridade policial competente.

⁹ Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XVII, itens 40.1 a 40.3

¹⁰ Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XVII, itens 20 e 20.1

8. Registro por Declaração na Maternidade

Para resolver o problema da falta de registro de nascimento, relatado na introdução do presente Capítulo, o Poder Público e as entidades de classe representativas dos Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais criaram campanhas de mobilização nacional para o registro e idealizaram formas de tornar mais acessível o registro de nascimento.

Uma idéia que tem surtido efeito é o registro feito diretamente na maternidade, com a instalação de postos avançados de atendimento.

No Estado de São Paulo foi editado o Provimento 3/2003, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça, em caráter experimental por seis meses, e posteriormente o Provimento 30/2003, que estabeleceu de forma definitiva o registro na maternidade, desde que firmado convênio entre o registrador e a maternidade, o qual é homologado pelo Juízo Corregedor Permanente.

O Provimento 25/2005, que deu nova redação ao Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria, trata do registro de nascimento por declaração prestada na maternidade no item 32.2 e subitens.

Em cada maternidade pública ou particular da circunscrição para a qual recebeu a delegação, o Oficial de Registro, pessoalmente ou por meio de preposto autorizado *ad referendum* do Juiz Corregedor Permanente, desloca-se diariamente para recolher as declarações de nascido vivo, bem como declaração de nascimento contendo os requisitos do assento de nascimento, e em seguida procede ao registro de nascimento diretamente na Serventia, entregando a certidão em até vinte e quatro horas na própria maternidade.

Trata-se de comodidade para os pais, ficando, porém, facultado o registro diretamente na serventia da circunscrição de residência ou do local da ocorrência do parto. Os Oficiais de Registro de outras circunscrições poderão também se dirigir à maternidade para, se for de interesse do usuário, registrar o nascimento daqueles que residam em sua circunscrição.

Primeiramente, deve ser ressaltado o cunho social da medida. O registro feito por declaração prestada na maternidade aproxima o Oficial de Registro da população e promove a cidadania, amenizando o grave problema da falta de registro.

O atendimento pode ser feito em horário pré-determinado, preferencialmente durante o horário de visitas, quando o pai geralmente está presente.

É salutar que a declaração seja feita em duas vias, permitindo ao pai ter documento comprobatório da declaração feita até que lhe seja entregue a certidão, servindo a segunda via como protocolo, a ser entregue quando da retirada da certidão.

Nada impede a opção dos pais em retirar a certidão diretamente na serventia ou solicitar a remessa por via postal, arcando, nesse último caso, com as despesas de postagem.

É possível que os pais não sejam encontrados para a entrega da certidão. Por tal motivo, recomenda-se a anotação de número de telefone de contato na declaração.

Quando os pais forem casados e apenas um deles for o declarante, a apresentação de certidão de casamento poderá ser mencionada na declaração, mas não no assento, consignando-se a serventia, data, livro, folha e número do assento.

Ao lavrar-se o assento de nascimento deve-se mencionar que o registro é feito conforme declaração prestada na maternidade. E, uma vez lavrado o assento, arquivam-se a declaração de nascimento, juntamente com a declaração de nascido vivo, em classificador próprio.

Não existe nenhum óbice para que o registro seja feito por declaração prestada na maternidade após a alta da genitora, desde que o Oficial de Registro seja competente para o registro.

Muitas vezes o recém-nascido permanece internado após a alta da mãe, com o deslocamento dos pais à maternidade para visitar a criança, não havendo motivo impeditivo para que possam firmar declaração de nascimento. A declaração prestada mesmo após a alta é válida, já que a finalidade do Provimento foi evitar a existência de crianças não registradas.

Contudo, o Oficial de Registro deve observar as regras de competência, não colhendo a declaração de nascimento se tiver deixado de ser competente para tanto, como na hipótese de registro tardio na circunscrição do lugar do parto.

Quando o nascimento for declarado na maternidade no último dia do prazo, poderá o registro ser feito no dia seguinte, respeitando-se o prazo de entrega da certidão, já que a lei considera o prazo para a declaração do nascimento e não para a lavratura do assento.

Outro aspecto que merece análise é a possibilidade de encaminhamento à serventia de casos excepcionais, como pais sem documentação regular, quando é necessária a presença de testemunhas, interesse em indicação de suposto pai, pais menores de idade, dentre outras possíveis ocorrências.

Caso haja necessidade, é possível a retificação da declaração enquanto não for feito o registro. Existindo elementos na própria serventia, como data e horário de nascimento, sexo do recém-nascido, os quais constam da declaração de nascido vivo, prevalecem os constantes desse documento. Os declarantes podem também solicitar ressalva e subscrevê-la: evita-se dessarte a lavratura do registro contendo elementos incorretos e um futuro procedimento de retificação de registro.

O Provimento 25/2005 da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo inovou ao permitir, quando o pai não estiver presente ao ato, a coleta de manifestação de vontade apenas da mãe, a quem se entrega protocolo da Unidade de Registro Civil, onde o genitor deverá comparecer no prazo de quinze dias para manifestar sua concordância. Decorrido tal prazo sem o comparecimento, o registro é lavrado sem indicação da paternidade (NSCGJ, Capítulo XVII, item 32.3).

Caso o pai compareça nesse prazo, o registro é lavrado, assinando o pai o respectivo assento, arquivando-se a declaração prestada pela genitora juntamente com a declaração de nascido vivo.

Por fim, os registradores devem enviar trimestralmente à Corregedoria Geral da Justiça dados estatísticos dos registros feitos nas dependências de maternidades, salvo se não feito nenhum registro, quando a comunicação é dispensada.

9. Registro por Declaração no Serviço Funerário Municipal

No Estado de São Paulo existe a possibilidade, desde o Provimento 26/1981 da Corregedoria Geral da Justiça, de declaração de óbito prestada junto ao Serviço Funerário Municipal, com o posterior encaminhamento ao Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais para a lavratura do respectivo assento. O assunto está atualmente regulamentado no Capítulo XVII das Normas de Serviço, nos itens 97 a 105.

E, quando se tratar de falecimento de criança com idade inferior a um ano que não tenha sido registrada, o Serviço Funerário procederá à coleta dos dados na declaração de óbito, nos termos do artigo 80 da Lei 6.015/1973, e a remeterá ao competente Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, a fim de que sejam lavrados os assentos de nascimento e de óbito¹¹.

Dessa forma, é possível a lavratura de assento de nascimento com base em declaração de nascimento e óbito prestada junto ao Serviço Funerário do Município. Contudo, algumas observações devem ser feitas sobre o assunto.

Primeiramente, a declaração de nascimento e óbito prestada junto ao Serviço Funerário deve estar acompanhada da segunda via (amarela) declaração de nascido vivo, expedida pela maternidade.

Caso o nascimento tenha ocorrido em domicílio, é imprescindível a subscrição da declaração por duas testemunhas devidamente qualificadas, consoante disposto no artigo 54, 9º, da Lei 6.015/1973.

É importante ressaltar que a Lei registrária estabelece exceção à regra de competência para o registro de nascimento (artigo 77, § 1º, da Lei 6.015/1973), tendo o Oficial de Registro da circunscrição onde ocorrido o óbito competência para o registro de nascimento de menores de um ano ainda não registrados.

Outro aspecto relevante é a limitação de idade para o registro de nascimento feito com base em declaração prestada junto ao Serviço Funerário: apenas crianças menores de um ano não registradas podem ter o nascimento declarado na forma acima mencionada, dada a correlação com a disposição acima mencionada.

¹¹ NSCGJ, Capítulo XVII, item 97.3

A declaração de nascimento e óbito, por ser elaborada por funcionários credenciados e qualificados do Serviço Funerário, deve ser qualificada registrariamente pelo Oficial de Registro, que deve atentar às regras de prazo, competência, capacidade dos declarantes, e a validade da escolha do nome.

Caso contrário deve solicitar o comparecimento do declarante ou devolver a declaração ao Serviço Funerário para encaminhamento à serventia competente.

Se houver necessidade de ressalva na declaração e o registro não tiver ainda sido lavrado, poderá o declarante fazê-la, evitando-se dessarte posterior procedimento de retificação.

No registro deve ser mencionado que foi feito de acordo com a declaração prestada junto ao Serviço Funerário do Município, indicando-se o número da declaração, a qual é arquivada na serventia, juntamente com a declaração de nascido vivo.

Uma vez feito o registro, qualquer interessado portando o protocolo de entrega poderá retirar a certidão de nascimento com anotação de óbito, bem como a certidão de óbito.

Extraviado esse protocolo, a primeira certidão só poderá ser entregue ao próprio declarante ou a pessoa autorizada por escrito.

10. Registro mediante Mandado Judicial

O registro de nascimento pode ser feito também mediante mandado judicial, expedido pelo Juízo da Infância e da Juventude, quando se tratar de criança ou adolescente sujeito às medidas de proteção da Lei 8.069/1990, ou expedido por Juízo competente para conhecer das causas relativas aos registros públicos.

Dispõe a Lei 8.069/1990 que as medidas de proteção do Estatuto da Criança e do Adolescente são acompanhadas da regularização do registro civil e, uma vez verificada a inexistência de registro anterior, o assento de nascimento da criança ou adolescente será feito à vista dos elementos disponíveis, mediante requisição da autoridade judiciária (artigo 102 e parágrafo único).

Referida lei revogou tacitamente os artigos 61 e 62 da Lei 6.015/1973, que tratava do registro do exposto e do menor abandonado. Nessas hipóteses cabe àquele que tiver o menor sob sua custódia levar o fato ao conhecimento do Juízo da Infância e da Juventude para a adoção das providências necessárias, especialmente o registro de nascimento.

O Juízo da Infância e da Juventude, após apurar o caso e obter elementos mínimos para o registro, expedirá mandado de registro de nascimento. Uma vez recebido o mandado e protocolado, o Oficial de Registro fará a qualificação registrária do título e lavrará o registro, mencionando apenas no assento que o faz em virtude de determinação judicial, com o posterior arquivamento do mandado; e expedirá certidão sem qualquer observação sobre a origem do ato, aplicando-se por analogia o disposto no artigo 47, § 3º, da Lei 8.069/1990.

Considerando-se a disposição contida no Estatuto da Criança e do Adolescente, o Oficial lavrará o assento ainda que falem alguns elementos do assento, como o nome dos pais e avós, horário de nascimento, local preciso de nascimento, falta de sobrenome do registrado, dentre outros elementos. É importante ressaltar que a qualquer tempo o Juízo da Infância e da Juventude poderá ordenar a retificação do registro ou o suprimento de elementos desse, por meio de mandado de averbação que poderá até mesmo ser expedido após mera decisão judicial no processo, independentemente de trânsito em julgado.

Com efeito, se o Juízo pode ordenar por mera decisão em procedimento a lavratura de assento por mandado, não há porque se exigir que a retificação desse registro seja precedida de processo de retificação nos termos do artigo 109 da Lei 6.015/1973.

É possível também o registro de nascimento feito mediante mandado judicial expedido em ação judicial de suprimento ou de restauração de registro nos termos do artigo 109 da Lei 6.015/1973, proposta perante o Juízo competente para conhecer das ações atinentes a registros públicos. O suprimento e a restauração de registro serão adiante tratados, no Capítulo relativo às averbações, no item atinente às retificações.

Da mesma forma, o registro pode ser feito à vista de mandado na hipótese de registro tardio de nascimento de maior de doze anos requerido diretamente ao Juízo Corregedor Permanente. Não há

óbice legal para que o pedido seja endereçado diretamente ao Juízo Corregedor Permanente, que é a autoridade competente para a autorização.

11. Elementos do Assento de Nascimento

O registro de um nascimento tem como uma de suas finalidades possibilitar a qualquer tempo obter informações a respeito do nascimento de uma pessoa natural. Há, portanto, a necessidade de definição dos elementos que devem ser mencionados em todos os registros de forma a individualizar cada assentamento e garantir a preservação das informações relevantes de todas as pessoas naturais.

O registro deve, assim, conter elementos que permitam a distinção entre as pessoas naturais e assegurem a prova de nacionalidade, filiação, idade e naturalidade, além da indicação do nome do registrado. Ao mesmo tempo, o registro deve mencionar a forma utilizada para a lavratura do assento: se por declaração verbal a qualificação e assinatura de quem declarou o nascimento; se por declaração escrita a indicação do declarante e a menção à forma utilizada para a lavratura do registro; se mediante mandado o nome e Vara do Juiz que o expediu. Existe também a necessidade de mencionar a data e local da lavratura, aquele que lavrou e quem subscreveu o assento.

Dispõe o artigo 54 da Lei 6.015/1973 quais elementos devem constar de um assento de nascimento.

Primeiramente, deve o assento conter o dia, mês, ano e lugar do nascimento e a hora certa, sendo possível determiná-la ou aproximada (artigo 54, 1º). Tais elementos geralmente constam da declaração de nascido vivo, preenchida logo após o parto, não havendo maior dificuldade na obtenção dos dados.

É possível que tenha havido erro ou rasura no preenchimento da declaração de nascido vivo. Erros e rasuras devem estar ressalvados pelo próprio responsável pelo preenchimento ou por outro funcionário da maternidade, não sendo suficiente declaração feita pelos genitores em relação ao erro. Nada impede, em casos excepcionais, como de maternidade localizada em outro Estado, a consulta feita à maternidade pelo Oficial de Registro ou um de seus prepostos, por telefone ou qualquer outro meio de comunicação, a fim de sanar dúvida em relação à data e horário de nascimento.

Nesses casos o Oficial de Registro ou preposto poderá certificar no verso da declaração a ressalva, indicando o nome do responsável pela informação.

Alguns registros antigos contêm a data incorreta de nascimento, especialmente de nascimentos declarados após longo prazo, situação que ainda persiste em relação a nascimentos ocorridos em domicílio e declarados após algum tempo, bem como os registros tardios de adultos, hipóteses em que é necessária maior cautela, a fim de se prevenir eventuais erros.

O local de nascimento também deve ser precisamente indicado, mencionando-se a circunscrição, Município e Estado, nome completo da maternidade, ou, se ocorrido em domicílio, logradouro e numeral.

Além disso, o registro deve mencionar o sexo do registrado (artigo 54, 2º). Havendo dúvida em relação ao sexo do registrado, como em casos de hermafroditismo, recomenda-se a realização prévia de exames e a apresentação de relatório médico indicando o sexo correto ou prevalecente, evitando-se maiores constrangimentos ao registrado e a sua família.

Quando se tratar de gêmeos deve ser feito um registro para cada um deles (artigo 63), sendo a circunstância e a ordem de nascimento mencionada no assento, exarando-se o nome dos irmãos em cada um dos registros (artigo 54, 3º). Caso algum dos irmãos tenha nascido morto, o registro deste deverá ser feito no Livro C-Auxiliar de registro de natimortos, não havendo necessidade de indicação de nome. No assento do natimorto menciona-se o nome do que nasceu vivo e no assento de nascimento deste, o fato de que um irmão nasceu morto.

Se a criança morreu na ocasião do parto ou logo depois, tendo, entretanto, respirado, serão feitos os dois assentos, o de nascimento e o de óbito, com os elementos cabíveis e remissões recíprocas (artigo 53, § 2º, e 54, 5º).

Outros elementos que devem constar do assento são o prenome e o nome que forem postos ao registrado (artigo 54, 4º), os quais serão tratados adiante.

A Lei 6.015/1973 estabelece no número 6º e em parte do número 7º do artigo 54 que o assento de nascimento deve mencionar a ordem de filiação de outros irmãos do mesmo prenome que existirem

ou tiverem existido e o lugar e cartório onde os pais se casaram. A primeira disposição relaciona-se com o artigo 63 e parágrafo único, o qual obriga o duplo prenome ou nome completo diverso a irmãos a quem se pretender dar o mesmo prenome, de modo que se possam distinguir-se.

Tais disposições, no entanto, foram revogadas pela Lei 8.560/1992. O artigo 5º dessa lei dispõe que no registro de nascimento não se fará qualquer referência à natureza da filiação, à sua ordem em relação a outros irmãos do mesmo prenome, exceto gêmeos, ao lugar e cartório do casamento dos pais e ao estado civil destes. Aliás, o item 39 do Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça não arrola os mencionados requisitos para o assento de nascimento.

Assim, em relação aos pais o assento deve apenas mencionar os nomes e prenomes, a naturalidade e a profissão, além da idade da genitora em anos completos na ocasião do parto e o domicílio ou a residência de cada um dos pais (artigo 54, 7º).

Em relação à naturalidade dos pais, deve ser enfatizado que alguns documentos de identificação, como a carteira nacional de habilitação, não fazem menção a tal elemento. Nada impede que os genitores declarem a naturalidade, podendo ser feita indicação verbalmente ou por escrito. Quanto à residência ou ao domicílio dos pais não há necessidade de comprovação, salvo dúvida do Oficial de Registro quanto à veracidade da declaração.

Além disso, constam do assento de nascimento os nomes e prenomes dos avós paternos e maternos, na forma constante dos documentos de identificação dos pais, salvo se apresentada prova da alteração do nome ou de erro. Passaportes estrangeiros geralmente não mencionam a filiação e, para a inclusão do nome dos avós convém solicitar a apresentação de documento com a correta grafia ou, se houver insistência, poderá ser declarado, preferencialmente por escrito, sob a responsabilidade pessoal do genitor.

Por derradeiro, quando se tratar de parto ocorrido sem assistência médica em residência ou fora de unidade hospitalar ou casa de saúde, menciona-se no assento de nascimento o prenome e o sobrenome, a profissão e a residência das duas testemunhas do assento (artigo 54, 9º, com a redação dada pela Lei 9.997/2000).

Nesses casos o Oficial de Registro poderá, sempre que tiver motivo para duvidar da declaração, ir à casa do recém-nascido verificar a sua existência, exigir atestação da parteira que tiver assistido o parto ou o testemunho de duas pessoas que tiverem visto o recém-nascido (artigo 52, § 1º), ou, se declarado fora do prazo, requerer ao Juízo Corregedor Permanente as providências que forem cabíveis para esclarecimento do fato (§ 2º).

O item 40.1 do Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo dispõe que ocorrendo o nascimento fora da maternidade ou estabelecimento hospitalar, ou onde não haja a expedição de declaração de nascido vivo, o interessado no registro subscreve documento do qual constam os elementos do assento e a menção de que está ciente de que a prática do ato será comunicada ao Juiz Corregedor Permanente. Tal documento é arquivado em classificador próprio (item 40.2).

Nos cinco dias após o registro o Oficial de Registro fornece ao Ministério Público da Comarca os dados da criança, dos pais e endereço onde ocorreu o nascimento (item 40.1, “a”), encaminhando preferencialmente à Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude, a fim de que seja apurado eventual crime de registro de filho alheio como próprio.

Trimestralmente os Oficiais de Registro comunicam ao Juízo Corregedor Permanente o número de registros feitos na forma do item 40.1 (item 40.3).

Recomenda-se a intervenção de testemunhas sempre que o documento de identidade esteja vencido ou em estado ruim de conservação, ou então exista dúvida quanto à veracidade da declaração.

É necessária a participação de duas testemunhas que conheçam o declarante e atestem sua identidade, sempre que este não for conhecido do Oficial de Registro nem puder identificar-se por documento (Código Civil, artigo 215, § 5º).

Nesses casos convém solicitar certidão de nascimento, cópia de cédula de identidade ou qualquer documento do declarante, ainda que sem valor como documento de identidade, bem como colher a impressão digital do declarante no assento.

Quando algum dos declarantes não seja alfabetizado, é necessária a coleta de sua impressão digital e a assinatura a rogo feita por pessoa devidamente qualificada.

Outras circunstâncias relevantes do registro devem ser mencionadas, como a indicação de que é feito mediante declaração prestada na maternidade ou Serviço Funerário Municipal, ou registro feito mediante mandado judicial, constando o Juiz, Vara e número de processo; a circunstância de ser o declarante representado por procurador; o registro feito mediante autorização judicial; a insistência dos declarantes na escolha de nome incomum; a declaração do genitor estrangeiro de que não está no Brasil a serviço de seu país.

11.1. Nome

Dentre os elementos constantes do assento merece destaque o nome da pessoa natural, que individualiza o ser humano, sendo um dos mais importantes direitos da personalidade.

Segundo o artigo 16 do Código Civil toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome.

O prenome, simples ou composto, é livremente escolhido pelos pais, podendo ter origem nacional ou estrangeira, ou até mesmo ser inventado. Todavia, os Oficiais de Registro não registrarão prenomes suscetíveis de expor ao ridículo os seus portadores (Lei 6.015/1973, artigo 55, parágrafo único). Ou seja, há liberdade dos pais na escolha do prenome do registrado, a qual é limitada pela possibilidade de exposição ao ridículo.

Em parecer de 25 de fevereiro de 1983 da lavra do Juiz Augusto César Luz Franco Pinto, Auxiliar da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, proferido no processo 66.310/83, ficou assentado que o “Oficial, criteriosamente, deve repudiar os prenomes que possam causar ridículo aos registrandos, sem, todavia, perder de vista a regra contida no art. 47 da Lei 6.015/73, que o sujeita a penalidades quando injustificadamente recusa o registro. Deve guiar-se, sempre, pelas normas de seu bom-senso, afastando a possibilidade de aborrecimentos futuros ao registrando. No que diz respeito à tradução dos prenomes, cumpre lembrar que os mesmos podem ser escolhidos de acordo com os desejos dos interessados, na onomástica nacional ou estrangeira, ressalvada a hipótese de exposição ao ridículo”.

Quando o nome for incomum, convém indagar os pais sobre a origem e significado do prenome. Sendo razoável a explicação dada pelos pais, o Oficial de Registro lavra o registro, sendo conveniente menção no assento sobre a indicação da origem do prenome.

Em 14 de dezembro de 2000 o Desembargador Luís de Macedo, então Corregedor Geral da Justiça do Estado de São Paulo, aprovou parecer da lavra do Juiz Eduardo Moretzsohn de Castro, autorizando registro com o prenome “Titílolá”.

No referido parecer afirmou o eminente Juiz que o “nome sugerido pode causar em um grupo ou em uma comunidade na qual estiver inserida a menor, estranheza, surpresa, ser considerado incomum, desconhecido, esquisito, desajeitado, exótico, diferente, inaceitável mas, em princípio, não um nome causador de zombaria, escárnio, riso ou galhofa, ou mesmo, deixar sua portadora em situação vexatória, constrangedora. A etimologia do nome “Titílolá” é da língua yorubá, ou seja, idioma falado pela maior parte dos escravos que vieram para o Brasil nos séculos XVI a XVIII” e seu “significado corresponde a “titi” (adv.) que é “continuamente” adicionado de “lolá” (adv.) que é “honorável, dignificante, venerável”.

E assim prosseguiu: “Razoável que a criança tenha um nome de origem africana, com significado nobre, em respeito à tradição e à crença de seus genitores e porque é nome que tem ligação com o meio social e familiar em que vive. O contrário seria rejeitar a origem genética da maioria do povo brasileiro e não aceitar o aspecto cosmopolita das raças do nosso país”. Por fim, asseverou que: “Se, no futuro, o que se diz a título de argumentação, a menor se sentir ridicularizada por situações concretas, nada impede que postule sua modificação, desde que observadas a forma e o prazo legal e seja “motivadamente justificado” (RSTJ, 104/340). No momento, no entanto, há que ser prestigiada a vontade de seus genitores”.

No processo 77/87, o Juiz de Direito Péricles de Toledo Piza Júnior, da Segunda Vara de Registros Públicos de São Paulo, acolheu o registro com o prenome “Olho de Águia”. Referido prenome “teve

o condão de identificá-la em seu meio, bem como sua origem”, por ser a registranda descendente de índios “sem nunca ter sido alvo de zombarias” em seus quase quarenta anos de vida.

Aliás, em casos de registro tardio solicitado pelo próprio registrando que tenha atingido a maioridade civil, não poderá haver recusa, ainda que o nome seja suscetível de expor ao ridículo, já que a norma existe para tutelar o interesse do registrando quando escolhido o nome por outrem.

Caso o próprio registrando insista no registro com prenome suscetível de exposição ao ridículo, o maior prejudicado será ele próprio, cabendo ao Oficial de Registro apenas orientar para a escolha de outro nome. Na insistência lavra-se o assento, mencionando observação sobre a insistência.

Na hipótese de exposição do registrando ao ridículo, os pais oferecem requerimento para submissão do caso ao Juízo Corregedor Permanente, com eventual justificativa pela escolha do nome. A lei não regulamenta esse procedimento, mas é razoável o encaminhamento por ofício circunstanciado subscrito pelo Oficial de Registro, instruído do requerimento dos genitores, sendo o procedimento isento de emolumentos.

O prenome escolhido será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios ou quando necessário à proteção de testemunha ameaçada que colabore na apuração de crime (Lei 6.015/1973, artigo 58).

O nome também é composto pelo sobrenome, elemento indicador da ascendência do registrado.

A Lei 6.015/1973 trata do sobrenome no artigo 55 dispondo que quando “o declarante não indicar o nome completo, o oficial lançará adiante do prenome escolhido o nome do pai”.

Assim dispondo, a lei confere aos pais liberdade de composição do sobrenome, o qual indica a origem da pessoa. Apenas na omissão dos pais é que a lei estabelece regra supletiva.

Na composição do sobrenome, pode ser adotado apenas o sobrenome do pai ou o da mãe; pode haver a mescla de sobrenomes da mãe e do pai, ou até mesmo de avós, ainda que não integrem o nome dos pais.

A liberdade de composição do sobrenome se estende à ordem dos sobrenomes, podendo constar primeiramente o do pai ou o da mãe. Nesse sentido, dispõe o item 35.2 do Capítulo XVII das NSCGJ que poderão ser adotados sobrenomes do pai, da mãe ou de ambos, em qualquer ordem.

Ou seja, é livre a definição da ordem de sobrenomes, desde que não haja intercalação de sobrenome materno no meio do sobrenome paterno e vice-versa.

Além disso, não é possível a inclusão de sobrenome que não tenha origem no nome de nenhum dos ancestrais do registrando ou a grafia do sobrenome de forma diferente.

O Oficial de Registro deve orientar os pais de forma a ser evitada a homonímia e a sujeição do registrando a qualquer espécie de constrangimento. Divergindo os pais quanto ao nome, convém orientá-los a adotar um nome de consenso, com o adiamento do registro, se necessário. Persistindo a divergência, a solução será judicial, nos termos do artigo 1.631, parágrafo único, do Código Civil.

O nome pode também ser composto pelo nome de algum parente acrescido de algum agnome, como “Filho”, “Filha”, “Júnior”, “Sobrinho”, “Sobrinha”, “Neto” ou “Neta”. É importante ressaltar que o acréscimo do agnome só pode ser feito ao nome completo do parente, com a colocação do agnome na parte final do nome.

A Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo decidiu pela admissibilidade da utilização de numeral romano após o nome do registrando, ante a inexistência de qualquer ressalva proibitiva na Lei de Registros Públicos (parecer do Juiz Auxiliar da Corregedoria Antonio Carlos Mathias Coltro exarado em 19 de julho de 1988 no processo 84.538/88)¹².

Por fim, o nome pode ser alterado posteriormente, não só em virtude do casamento como também do reconhecimento de paternidade, casos mais comuns, como também de acordo com a legislação registrária, na forma adiante exposta no Capítulo atinente às averbações.

¹² Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça de 1988, p. 149/150

Capítulo III – Inscrição da Sentença de Adoção

1. Introdução

A Constituição Federal de 1988 estabelece no artigo 227, § 5º, que a “adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros”, e no § 6º do mesmo artigo 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”.

Desta forma, nossa Constituição definiu as diretrizes básicas para a regulamentação do instituto pelo legislador. O Poder Público deverá assistir a adoção e os filhos havidos por adoção terão os mesmos direitos e qualificações dos filhos havidos ou não da relação do casamento. Ressalte-se, ainda, que a adoção por estrangeiros deve ser regulamentada em lei.

2. Adoção de Criança e de Adolescente

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), no Capítulo III do Título I da Parte Geral (artigos 19 a 52), trata do direito à convivência familiar e comunitária. Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta (artigo 19). A colocação em família substituta é feita mediante guarda, tutela ou adoção (artigo 28), e a criança ou o adolescente, sempre que possível, deverá ser previamente ouvido e a sua opinião devidamente considerada (artigo 28, § 1º). A colocação em família substituta estrangeira constitui medida excepcional, somente admissível na modalidade de adoção (artigo 31).

A adoção de criança (até doze anos) e de adolescente (entre doze e dezoito anos) rege-se pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo vedada a adoção por procuração (artigo 39 e parágrafo único). O adotando deve contar com, no máximo, 18 anos à data do pedido, salvo se já estiver sob a guarda ou tutela dos adotantes (artigo 40).

Maiores de 18 anos podem adotar, independentemente do estado civil, e o adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho que o adotando. Contudo, não podem adotar os ascendentes e irmãos do adotando (artigo 42, § 1º e § 3º, do ECA, combinado com os artigos 1.618 e 1.619 do Código Civil).

A exigência de idade superior ao mínimo legal e diferença de idade é justificável. Os adotantes tornam-se pais e devem, para o cumprimento de seus deveres, ter maturidade e diferença de idade suficiente para bem exercer o seu papel.

A adoção por ambos os cônjuges ou companheiros pode ser formalizada desde que um deles tenha completado 18 anos, comprovada a estabilidade da família (artigo 42, § 2º, do ECA, combinado com o artigo 1.618, parágrafo único, do Código Civil).

Tem sido muito discutida a possibilidade de adoção por homossexuais. A lei prevê expressamente somente a adoção por duas pessoas nas hipóteses de casamento e união estável. Ressalte-se, contudo, que caberá ao Juiz da Vara da Infância e da Juventude a decisão após a apreciação do caso concreto.

Na Europa o assunto tem gerado muita polêmica. A Corte Européia de Direitos Humanos, em Estrasburgo, decidiu, no início do ano de 2002, por quatro votos a três, que a França pode negar aos homossexuais o direito de adotar uma criança, sem com isso correr o risco de ser processada por discriminação (Revista Veja, edição 1742).

No entanto, a lei não impede uma pessoa de adotar por motivo de orientação sexual, sendo conhecidos em nosso país inúmeros casos de homossexuais que adotaram seus filhos, constituindo sólidos vínculos, além de propiciar a colocação em família substituta e o integral atendimento aos direitos fundamentais da criança e do adolescente. A decisão é tomada caso a caso, dependendo da decisão do Juízo, amparada em subsídios técnicos fornecidos por equipe interprofissional.

Os divorciados e os judicialmente separados podem adotar conjuntamente, contanto que acordem sobre a guarda e o regime de visitas, desde que o estágio de convivência tenha sido iniciado na constância da sociedade conjugal (artigo 42, § 4º). A adoção pode ser deferida ao adotante que, após inequívoca manifestação da vontade, vier a falecer no curso do processo, antes de prolatada a sentença (artigo 42, § 5º).

A adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando; dispensa-se o consentimento em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do pátrio poder. Em se tratando de maior de 12 anos de idade, é também necessário seu consentimento (artigo 45 e seus parágrafos).

O vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão (artigo 47). Com efeito, a sentença de adoção é proferida em processo judicial (artigos 152 e 165 a 170), perante a Justiça da Infância e da Juventude (artigo 148, III), que pode ser vara especializada ou Juiz que exerça essa função, na forma da lei de organização judiciária (artigos 145 e 146).

A competência do Juízo é determinada pelo domicílio dos pais ou responsável ou, na falta, pelo lugar onde se encontre a criança ou adolescente (artigo 147).

A inscrição da sentença de adoção é feita com a transposição dos principais dados constantes da sentença para um assento novo, consignando os nomes dos adotantes como pais, bem como o nome de seus ascendentes. Além do nome, deve constar do assento a naturalidade dos pais, já que as certidões de nascimento em breve relatório devem trazer tal elemento (NSCGJ, Capítulo XVII, item 47.1).

Isto porque, os filhos havidos por adoção têm os mesmos direitos e qualificações dos filhos havidos ou não do casamento (Constituição Federal, artigo 227, § 6º, e Lei 8.069/1990, artigo 20). Ora, se ordinariamente constam das certidões de nascimento a naturalidade dos pais, a omissão da certidão caracteriza indício de que o filho foi havido por adoção. Para evitar tais inconvenientes, deve o registrador formular exigência ao Juízo de aditamento ou expedição de novo mandado, ou anexação de cópia autenticada de documento onde conste a naturalidade dos pais. Caso o Juízo insista na inscrição da sentença, deve o registrador fazê-lo, por ser apenas conveniente e não imprescindível que conste do assento tal elemento.

O mandado judicial, que é arquivado, cancela o registro original do adotado (artigo 47, § 2º). Assim, a lei previu a expedição de somente um mandado, qual seja, o mandado de inscrição de sentença de adoção, no qual o Juízo determina o cancelamento do registro originário e a inscrição da sentença em novo assento.

Esse procedimento impede a duplicidade de registros do adotando, uma vez que ao Oficial de Registro é determinado o cancelamento e a lavratura incontinenti de novo assento. Todavia, os Juízos da Infância e da Juventude têm expedido dois mandados, sendo que, na maioria dos casos, cada um deles tem destinatário diferente.

Apesar de ser um procedimento contrário à intenção do legislador, uma vez que este pretendeu a expedição de apenas um mandado e de novo registro na mesma unidade de serviço, o registrador não poderá recusar cumprimento ao mandado de cancelamento de registro originário e ao mandado de inscrição da sentença sem determinação de cancelamento.

A maioria dos Juízos da Infância e da Juventude somente encaminha o mandado de adoção após receber confirmação do cancelamento do registro originário. Mesmo assim, é recomendável ao registrador que inscreva a sentença independentemente do cancelamento do registro original a cautela de entrar em contato com a unidade de serviço onde lavrado o registro, se constar da cópia da sentença, para verificar se houve cancelamento. Assim procedendo, evitará a duplicidade de assentos.

Caso se trate de adoção unilateral pelo cônjuge ou companheiro do pai ou mãe do adotado, a adoção poderá, se assim determinado pelo Juiz de Direito, ser averbada à margem do assento, sendo desnecessário o cancelamento e inscrição em novo assento.

O cancelamento, como qualquer outra averbação, deve fazer indicação minuciosa da sentença que o determinar (Lei 6.015/1973, artigo 99). Ou seja, consta do ato averbatório o Juízo que expediu o mandado, o número do processo, a data da sentença, o nome do juiz prolator, o fato do trânsito em julgado e a determinação de cancelamento, para todos os efeitos de direito. Para comprovar o cancelamento, deve o registrador expedir ofício ao Juízo que ordenou o cancelamento.

Ao inscrever a sentença, após prenotar o mandado no Livro de Protocolo, deverá fazer constar do registro o nome do signatário do mandado, número do processo e Juízo, além da observação de que

nenhuma observação sobre a origem do ato poderá constar nas certidões do registro (artigo 47, § 3º). A expedição de certidões contando a origem do ato deverá sempre ser precedida de autorização do Juízo da Infância e da Juventude.

Nos termos do artigo 141, § 2º, da Lei 8.069/1990, as ações judiciais da competência da Justiça da Infância e da Juventude são isentas de custas e emolumentos. A isenção de emolumentos compreende os valores devidos aos serviços de registro (Lei 1.060/1950, artigo 3º, inciso II).

E, sendo atos praticados gratuitamente em virtude de Lei Federal, o cancelamento do registro originário e a inscrição da sentença de adoção são compensados (Lei Federal 10.169/2000, artigo 8º). A sentença de adoção confere ao adotado o nome do adotante e poderá determinar a modificação do prenome (artigo 47, § 5º), produzindo efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença, exceto na hipótese do artigo 42, § 5º, caso em que terá força retroativa à data do óbito (artigo 47, § 6º). De tal disposição decorre a necessidade de constar do mandado o trânsito em julgado.

Desta forma, na atividade de qualificação registrária do título (mandado de inscrição da sentença), o registrador deve necessariamente verificar se os requisitos referidos anteriormente (como idade do adotando, vedação decorrente do parentesco, diferença mínima de idade, competência do Juízo, necessidade de mandado e não mero ofício, dados da sentença, menção ao trânsito em julgado, naturalidade dos adotantes, dentre outros) estão preenchidos.

A qualificação do título deve ser feita de forma rigorosa. Se necessário, o registrador poderá solicitar esclarecimentos ao Juízo, devolvendo o mandado por meio de ofício, com indicação das razões que o levaram a recusar a imediata inscrição da sentença.

Com efeito, a origem judicial do título não o dispensa da qualificação registrária, como já asseverou por diversas vezes o Colendo Conselho Superior da Magistratura.

3. Adoção de Maior

A adoção obedece a processo judicial, observados os requisitos estabelecidos no Código Civil, dependendo a adoção de maiores de dezoito anos, igualmente, da assistência efetiva do Poder Público e de sentença constitutiva (Código Civil, artigo 1.623 e parágrafo único).

Quanto aos requisitos da concessão da adoção, aplicam-se em regra as disposições do Código Civil quanto à diferença de idade e demais requisitos, além dos efeitos da sentença. Contudo, existem algumas regras específicas para a adoção de maiores de dezoito anos.

Primeiramente, a adoção de maior sempre depende da concordância do adotado, nos termos do artigo 1.621.

Quanto à necessidade de consentimento dos pais do adotado maior, a lei não faz tal exigência de forma expressa. A par disso, o consentimento é dispensado em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar (§ 1º), bem como pais desaparecidos (artigo 1.624). Ou seja, é desnecessário o consentimento de pais de menores cujo poder familiar tenha sido extinto. E, sendo a maioria uma das causas de extinção do poder familiar, não há, portanto, razão para se exigir referida anuência.

A decisão confere ao adotado o sobrenome do adotante; contudo, o prenome do registrado maior não pode ser alterado (artigo 1.627).

Existem ainda diferenças no âmbito registrário entre a adoção estatutária e a de maiores de dezoito anos.

A adoção de maiores é, em regra, averbada à margem do registro de nascimento nos termos do artigo 10, inciso III, do Código Civil, enquanto a sentença de adoção é inscrita mediante mandado, com o cancelamento do registro original (Lei 8.069/1990, artigo 47).

Por fim, o inciso III do artigo 10 do Código Civil prevê também a averbação dos atos extrajudiciais de adoção.

Não obstante a necessidade de sentença judicial para a adoção de maiores de dezoito anos prevista no Código atual (artigo 1.623, parágrafo único), o ato formalizado na vigência do antigo Código poderá ser averbado, nos termos do artigo 2.035 e, especialmente, do artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, por se tratar de ato jurídico perfeito.

O revogado Código Civil (Lei 3.071/1916) estabelecia adoção restrita, classificada como adoção simples, feita por escritura pública (artigo 134, inciso I, e artigo 375, primeira parte) lavrada por um Tabelião de Notas.

A averbação é feita mediante petição acompanhada de traslado da escritura, com audiência do Ministério Público e despacho do Juiz Corregedor Permanente (Lei 6.015/1973, artigo 97).

Assim, recebido requerimento instruído com o traslado da escritura pública de adoção lavrada na vigência do Código Civil anterior, caberá ao Oficial de Registro Civil examiná-la para verificar se foram preenchidos os requisitos legais e autuar, encaminhando o expediente ao Juiz Corregedor Permanente. Caso não tenham sido preenchidos os requisitos legais, deverá ser elaborada nota explicativa ou certificada a recusa no requerimento, para que o interessado possa, conhecendo os motivos, levá-los ao conhecimento do Juiz Corregedor Permanente (NSCGJ, Capítulo XVII, item 23).

Após vista do representante do Ministério Público e despacho judicial, o Oficial de Registro realiza a averbação de adoção, lavrada à margem direita do assento (Lei 6.015/1973, artigo 29, § 1º, alínea “e”).

A averbação deve fazer indicação minuciosa do ato, com o tabelionato, data, livro e folha em que lavrada a escritura, mencionando o procedimento prévio, nome e naturalidade dos adotantes, nome que o adotado passa a assinar, e a observação de que as certidões do assento deverão ser extraídas em inteiro teor.

Essa obrigatoriedade de extração de certidão em inteiro teor, prevista no item 47.4 do Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, tem por finalidade permitir o reconhecimento, de imediato, da real situação de parentesco do adotado.

Por derradeiro, com a entrada em vigor do Novo Código Civil a disposição do artigo 105 passou a ter caráter meramente transitório, aplicando-se tão-somente às adoções por escritura pública feitas na vigência do revogado Código.

Assim, para a averbação de escritura de adoção de pessoa cujo registro de nascimento haja sido fora do País, será trasladado, sem ônus para os interessados, no Livro “A” da Serventia do 1º Ofício ou da 1ª subdivisão judiciária da Comarca em que for domiciliado o adotante, aquele registro, legalmente traduzido, se for o caso, para que se faça, à margem dele, a competente averbação.

Capítulo IV – Casamento

1. Introdução

A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. O casamento, uma das formas de constituição da entidade familiar, é civil e gratuita a celebração, sendo precedido de processo de habilitação perante o competente Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais. O casamento religioso, por sua vez, tem efeito civil, nos termos da lei (Constituição Federal, artigo 226, § 1º e § 2º).

O casamento é ato formal e solene que se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade em estabelecer vínculo conjugal e o juiz os declara casados. O casamento religioso, que atenda às exigências da lei para a validade do casamento civil, equipara-se a este, desde que registrado no registro próprio, produzindo efeitos a partir da data de sua celebração (Código Civil, artigos 1.514 e 1.515).

Do conceito legal extraem-se os requisitos essenciais do casamento: a diferença de sexo dos nubentes, a solenidade do ato com a participação de uma autoridade pública e o consentimento dos nubentes.

Em nosso país o casamento atualmente é civil, mas a lei assegura valor ao casamento religioso, desde que preenchidos os requisitos legais.

2. Processo de Habilitação

O casamento civil, bem como o registro civil de casamento religioso, é precedido de processo de habilitação, no qual os interessados, apresentando os documentos exigidos pela lei civil, requerem ao Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais da circunscrição de residência de um dos nubentes, que lhes expeça certificado de habilitação para o casamento.

Para as pessoas cuja pobreza for declarada, a habilitação de casamento, o registro e a primeira certidão são isentos de emolumentos (Código Civil, artigo 1.512, parágrafo único), cabendo ao Estado ou Distrito Federal instituir mecanismo de compensação ao registrador civil por esse ato gratuito (Lei 10.169/2000, artigo 8º).

Cumpra, então, analisar o critério para definir o direito a tal isenção. A lei apenas exige a declaração, firmada por ambos os nubentes. Como a finalidade da lei é franquear o casamento a toda a população, não deve ser feita qualquer exigência de comprovação de renda. Caso o oficial de registro tenha dúvida sobre a veracidade da declaração, deverá esclarecer os nubentes de que a falsidade ensejará responsabilidade civil e criminal do interessado (Lei 6.015/1973, artigo 30, § 3º).

Quando houver indícios de falsidade ideológica, como o exercício de profissão rentável ou a existência de patrimônio e renda suficientes para as despesas, poderá o Oficial de Registro encaminhar o caso à autoridade policial para apuração de eventual delito.

Além disso, poderá fornecer nota explicativa contendo as razões da recusa do ato. Eventual inconformismo ensejará pedido de apreciação do caso pelo Juiz Corregedor Permanente. Em um dos casos submetidos dessa forma, aliás, o Juiz de Direito da 2ª Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital do Estado de São Paulo indeferiu pedido de nubente que auferia vencimentos em valor sujeito à retenção na fonte de imposto de renda, fato que não justifica a dispensa de pagamento (decisão no Processo 000.04.073686-5, publicada no Diário Oficial do Estado de 6 de outubro de 2004).

Outro aspecto a ser analisado é a realização do casamento fora da sede no caso de gratuidade. Tal ato somente será possível em situação de extrema urgência. Isto porque, nessa hipótese, o deslocamento é imprescindível para a realização do ato. Ou seja, a finalidade da lei, de assegurar a todos o direito ao casamento civil, não seria atingida sem o deslocamento do Juiz e do Oficial de Registro.

Afora tal hipótese, a parte interessada deve ser esclarecida de que a exigência implica em abuso de direito, já que acarreta gastos e, principalmente, dispêndio de tempo sem que haja qualquer contraprestação para tanto. O casamento fora da sede é forma excepcional de celebração, devendo dessa forma ser tratado.

Destaque-se, ainda, a possibilidade de inscrição gratuita de casamento religioso com efeitos civis, desde que os nubentes declarem a condição de pobreza.

Autuada a petição com os documentos, o Oficial de Registro extrairá o edital de proclamas de casamento, que se afixará durante quinze dias nas circunscrições de residência de ambos os nubentes e, obrigatoriamente, se publicará na imprensa local, se houver.

A afixação em outra unidade de serviço deve ser acompanhada da publicação na imprensa, salvo quando se tratar de outra circunscrição do mesmo Município, e registro no Livro “D” de registro de editais de proclamas. Decorrido o prazo de quinze dias sem oposição de impedimentos, o Oficial de Registro certificará tal fato, expedindo certidão de trâmite.

Caso tenha havido demora por parte dos nubentes no encaminhamento do edital à outra unidade de serviço, o registrador processante da habilitação expedirá o certificado de habilitação fixando o termo inicial do prazo de noventa dias retroagindo ao primeiro dia em que estariam habilitados. Caso contrário estar-se-ia possibilitando indevida dilação no prazo legal, beneficiando casais desidiosos.

Em caso de urgência, a autoridade competente poderá dispensar a publicação (Lei 6.015/1973, artigo 67, § 1º e § 4º, e Código Civil, artigos 1.525, 1.526, 1.527 e 1.531). A possibilidade de antecipação na expedição do certificado de habilitação será apreciada pelo Juízo Corregedor Permanente, recomendando-se a juntada de prova documental das alegações.

Residindo um dos nubentes no exterior, é suficiente a afixação do edital de proclamas na sede da unidade de serviço onde se processa a habilitação, já que se trata de formalidade inerente ao processo de habilitação da lei brasileira, não havendo a possibilidade de imposição à autoridade estrangeira de uma regra procedimental da lei pátria.

A publicação na imprensa é feita se houver veículo de circulação na localidade, dispensando-se nas demais hipóteses. É usual o encaminhamento para a publicação pelo próprio Oficial de Registro, o qual deve, ao fornecer recibo dos valores pagos, discriminar o montante relativo à publicação, conservando o comprovante de pagamento à empresa jornalística.

O valor recebido para a publicação não é lançado como receita no Livro de Registro Diário da Receita e da Despesa, assim como o pagamento da publicação não deve ser escriturado como despesa, por se tratar de quantia recebida a título de depósito para repasse integral.

Ressalte-se, ainda, que a gratuidade do casamento para os reconhecidamente pobres não compreende as despesas com a publicação do edital. Muitos veículos de imprensa que publicam os editais de proclamas têm, por liberalidade, incluído de forma gratuita aqueles de casamentos gratuitos. Como alternativa à impossibilidade de veiculação gratuita do edital, o Oficial de Registro pode encaminhar o edital, acompanhado da declaração de pobreza, ao Juízo Corregedor Permanente, para a inclusão juntamente com os demais editais concernentes a beneficiários da Justiça Gratuita.

No processo de habilitação, o Oficial de Registro verifica a identidade das partes, a capacidade para o casamento, a inexistência de impedimentos, a validade das cláusulas atinentes ao regime de bens e a regularidade na mudança de nome dos nubentes.

Além disso, o Oficial de Registro dá ampla publicidade ao ato, expedindo edital de proclamas a ser afixado nas circunscrições de residência dos nubentes e publicado pela imprensa local, registrando-o e fornecendo certidão a quem lhe pedir, aguardando o decurso do prazo legal para a oposição de impedimentos e causas suspensivas da celebração do casamento.

2.1. Documentação

O requerimento de habilitação é firmado por ambos os nubentes, de próprio punho ou por procurador, e deve ser instruído por certidão de nascimento ou documento equivalente; declaração de duas testemunhas maiores, parentes ou não, que atestem conhecê-los e afirmem não existir impedimento que os iniba de casar; declaração do estado civil, do domicílio e da residência atual dos contraentes e de seus pais, se conhecidos; e, se for o caso, autorização por escrito das pessoas sob cuja dependência legal estiver ou ato judicial que a supra, certidão de óbito do cônjuge falecido, certidão de sentença declaratória de nulidade ou de anulação de casamento, transitada em julgado, ou certidão do registro da sentença de divórcio (Código Civil, artigo 1.525, incisos I a V).

Apesar da lei civil não ter previsto expressamente no rol do artigo 1.525, inciso V, outro documento que eventualmente pode ser apresentado é a certidão do registro de ausência do cônjuge anterior, já que a presunção de morte do ausente (quando a lei autoriza a sucessão definitiva) acarreta a dissolução do vínculo matrimonial (artigo 1.571, § 1º).

O memorial, requerimento dos nubentes solicitando a expedição de certificado de habilitação, e o atestado testemunhal de que não há impedimento ao casamento, são geralmente preparados na própria serventia mediante o comparecimento pessoal dos noivos ou procuradores, representantes legais e testemunhas. Nada impede, contudo, que toda a documentação seja preparada e encaminhada ao Oficial de Registro, exigindo-se nesse caso o reconhecimento da firma daqueles que não estiverem presentes.

Caso algum dos comparecentes não entenda o idioma nacional e o Oficial de Registro não conheça o idioma expressado há de se exigir a presença de um tradutor público juramentado, tanto na habilitação quanto na celebração.

Para algumas hipóteses especiais, aplicam-se por analogia as normas relativas ao testamento público. Assim, se um dos noivos não souber ou não puder assinar, o Oficial de Registro assim o declarará, caso em que assinará pelo noivo, a seu rogo, uma das testemunhas ou qualquer outra pessoa, colhendo a impressão digital preferencialmente do polegar direito.

O indivíduo surdo, que saiba ler, lerá e assinará o memorial e demais documentos; sendo mudo e sabendo escrever poderá manifestar sua vontade por escrito. Sendo cego recomenda-se a cautela de dupla leitura de tudo que for assinado. Surdos-mudos que saibam ler e escrever podem manifestar a sua vontade da forma acima; sabendo apenas se expressar pela linguagem de sinais, é necessária a presença de pessoa idônea que entenda essa linguagem, a qual deve firmar compromisso de bem desempenhar essa função, juntando-se aos autos o competente termo.

E, em todos esses casos especiais, recomenda-se observação circunstanciada no memorial e no assento de casamento.

A certidão de nascimento prova a idade, a filiação e, se atualizada, o estado civil da pessoa natural, sendo imprescindível a sua apresentação para que o casamento possa ser comunicado ao Registro Civil das Pessoas Naturais onde foi registrado o nascimento, para anotação (Lei 6.015/1973, artigos 106 e 107).

Para os divorciados, os viúvos ou aqueles que tiveram o casamento anterior anulado ou declarado nulo, a apresentação da certidão de casamento é prova equivalente à certidão de nascimento. Mas a apresentação dessa certidão é importante, a fim de que o casamento seja comunicado à serventia onde registrado o nascimento e eventual casamento anterior.

Além da hipótese acima mencionada, a prova equivalente à certidão de nascimento pode ser: certidão de traslado de assento de nascimento de filho de brasileiro nascido no exterior; certificado de naturalização para o brasileiro naturalizado; certidão de nascimento lavrada no exterior, desde que legalizada em Consulado Brasileiro, traduzida por tradutor juramentado matriculado na Junta Comercial e registrada por Oficial de Registro de Títulos e Documentos (Lei 6.015/1973, artigo 129, 6º), atestado consular, passaporte estrangeiro (geralmente não mencionam a filiação) ou cédula de identidade para estrangeiro.

A prova de estado civil era exigida pelo Código Civil anterior (Lei 3.071/1916), no artigo 180, parágrafo único, para o pretendente que tivesse residido a maior parte do último ano em outro Estado. O Código atual não repetiu o dispositivo, apenas prevendo a apresentação de prova do divórcio, anulação de casamento ou viuvez.

Todavia, considerando as finalidades de segurança, autenticidade e eficácia dos atos jurídicos dos serviços registrares (Lei 6.015/1973, artigo 1º, e Lei 8.935/1994, artigo 1º), o Oficial de Registro deve exigir sempre a prova de estado civil, que poderá ser feita por certidão de registro civil atualizada, atestado consular ou declaração de testemunhas.

Nesse sentido, aliás, é a disposição do item 4.3.21 do Manual de Serviço Consular e Jurídico do Ministério das Relações Exteriores: “Quando do registro de casamento, a Autoridade Consular deverá solicitar prova adequada do estado civil dos nubentes, constituída por um dos quatro documentos abaixo: 1) certidão de nascimento com menos de seis meses de expedição; 2) certidão de

casamento, com a respectiva averbação do divórcio; 3) atestado de óbito do cônjuge; ou 4) declaração de duas testemunhas, com firma reconhecida”.

A exigência de certidão de nascimento expedida há menos de seis meses também é feita pelas Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo para a transcrição de casamento realizado no exterior (Capítulo XVII, item 139).

Assim, em regra deverá ser exigida certidão de nascimento atualizada. Somente quando a sua obtenção for difícil, poderá o interessado apresentar certidão mais antiga, declarando seu estado civil e justificando a falta de apresentação.

Em alguns casos é necessária ainda a apresentação de certidão de óbito do cônjuge falecido, certidão de sentença declaratória de nulidade ou de anulação de casamento, transitada em julgado, certidão do registro da sentença declaratória de ausência ou então certidão do registro da sentença de divórcio.

Deve-se considerar o disposto no artigo 32 da Lei 6.515/1977, segundo o qual a sentença de divórcio só produzirá efeitos em relação a terceiros após a averbação à margem do assento de casamento. Assim, é imprescindível a prévia averbação da anulação ou nulidade do casamento ou do divórcio à margem do assento de casamento anterior.

Tendo o divórcio sido decretado por autoridade judiciária estrangeira, a averbação de divórcio dependerá da homologação da sentença estrangeira pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, contudo, que a homologação da sentença estrangeira só é necessária se o casamento tiver sido registrado no país ou deva obrigatoriamente ser transcrito no país. Quando o noivo que tenha se casado anteriormente e o ex-cônjuge forem estrangeiros, o casamento tenha sido contraído no exterior e o divórcio também decretado no exterior, a exigência de homologação da sentença de divórcio é descabida, sendo suficiente a mera comprovação do estado civil por certidão de registro civil atualizada, atestado consular ou declaração de testemunhas.

Com efeito, o § 6º do artigo 7º da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei 4.657/1942) sujeita à homologação tão-somente a sentença estrangeira de divórcio quando um ou ambos os cônjuges forem brasileiros.

Nesse sentido, aliás, dispõe o Manual de Serviço Consular e Jurídico do Ministério das Relações Exteriores que: “O casamento entre estrangeiro divorciado e brasileiro solteiro, realizado no exterior perante autoridade estrangeira, poderá ser registrado pela Repartição Consular sem a necessidade de ser promovida a homologação da sentença de divórcio do cônjuge estrangeiro, desde que o casamento anterior não tenha sido com brasileiro” (item 4.3.22).

O artigo 1.525 do Código Civil dispõe que o requerimento de habilitação será firmado por ambos os nubentes, de próprio punho, ou por procurador. O Oficial de Registro, para verificar se o requerimento é firmado pelos nubentes, deve solicitar a apresentação de documento de identidade ou o reconhecimento da firma.

Em relação ao documento de identidade recomenda-se a leitura do item 7.1 do Capítulo atinente ao registro de nascimento, no início desta obra.

Ressalte-se que o estrangeiro deve apresentar passaporte dentro do prazo de validade com visto válido, não sendo possível a habilitação enquanto não regularizada a pendência envolvendo a permanência no país, conforme decisão da Segunda Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital do Estado de São Paulo no Processo 000.04.006525-1¹³.

Os vistos estão disciplinados na Lei 6.815/1980, presumindo-se na ausência de menção à modalidade de visto que o estrangeiro foi admitido na condição de turista, por um prazo de 90 dias. Equipara-se ao visto válido a certidão de processo judicial constando a concessão de liminar impedindo a deportação do país.

Caso a permanência no país seja irregular, o estrangeiro deverá lavrar procuração perante notário estrangeiro.

Quando se tratar de requerimento feito por procurador, admite-se para a habilitação procuração por instrumento particular com a firma reconhecida (Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XVII, item 55), mas para a celebração é necessário instrumento

¹³ Diário Oficial de 19 de março de 2004

público. A procuração para casamento é válida por até noventa dias e deve conter poderes especiais para o ato (Código Civil, artigo 1.542 e § 3º), além da indicação do nome completo do outro nubente e do regime de bens a ser adotado (NSCGJ, Capítulo XVII, item 84).

A procuração por instrumento público é lavrada por Tabelião de Notas ou Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais nos Estados onde haja previsão da lei estadual. Caso o noivo resida no exterior a procuração poderá ser lavrada em Consulado pátrio, se brasileiro, ou por notário estrangeiro, com a legalização consular, tradução por tradutor público juramentado e registro em serventia de Registro de Títulos e Documentos da Comarca onde produzirá efeito.

A procuração poderá estipular termo inicial de eficácia, não havendo exceção legal a essa hipótese, a qual é prevista na Parte Geral do Código Civil. Imagine-se a hipótese de um noivo que trabalhará durante seis meses em uma plataforma de exploração de petróleo distante do continente e que pretende se casar no dia seguinte ao seu regresso. A solução mais adequada é a outorga de mandato com termo inicial de vigência cinco meses após a lavratura do ato notarial. Com isso não há infringência à norma legal anteriormente referida.

No processo de habilitação para o casamento o Oficial de Registro verifica a capacidade para o casamento. O homem e a mulher com dezesseis anos podem casar desde que exista autorização de ambos os pais, ou de seus representantes legais, enquanto não atingida a maioridade, sendo revogável a autorização até à celebração do casamento. O instrumento da autorização para casar transcrever-se-á integralmente na escritura antenupcial (Código Civil, artigo 1.537).

O termo de consentimento paterno geralmente é preparado na serventia. Quando se tratar de pais analfabetos, o termo de consentimento é subscrito pelo Oficial e pelo Juiz de Paz e por uma pessoa a rogo do analfabeto, comprovada a presença do declarante pela tomada de sua impressão digital ao pé do termo, na presença efetiva de testemunhas que, devidamente qualificadas, também assinarão o respectivo termo.

Nada impede que o consentimento seja feito por instrumento particular avulso com o reconhecimento da firma do signatário, especialmente quando o genitor residir em outra unidade federativa ou no exterior.

Caso um dos genitores seja falecido ou sua ausência seja judicialmente declarada, deve-se apresentar certidão de óbito ou do registro da sentença judicial de ausência.

Muitas vezes, porém, um dos genitores está em local incerto e não sabido, tendo perdido o contato com o filho. Nesses casos em que o pátrio poder tem sido exercido efetivamente apenas por um dos pais, que mantém contato direto com o filho menor e, concretamente, pode avaliar seu discernimento e sua aptidão para o casamento, não é razoável exigir certidão do registro de ausência, até mesmo porque em muitos casos o genitor não tem patrimônio a ser resguardado por essa medida.

Em tais hipóteses há de se considerar por analogia a decisão do Colendo Conselho Superior da Magistratura de São Paulo¹⁴ na Apelação Cível 96.914-0/9, feito de que foi relator o eminente Desembargador Luiz Elias Tâmbara. Ficou assentado nesse julgado que tendo havido a falência do núcleo familiar e sendo inviável a colheita do consentimento expresso do outro genitor, deve-se atentar à realidade social, acolhendo-se a manifestação isolada do genitor que o exerce o pátrio poder na falta do outro, cabendo entender significar o vocábulo “falta”, não apenas a ausência ou a morte, mas a “não-presença”.

Ou seja, a regra a ser observada é da manifestação conjunta de ambos os pais, mas diante da falta de um destes, devidamente declarada no instrumento de consentimento, a legitimidade pode ser conferida, isoladamente, a um dos pais. A declaração de impossibilidade de consentimento do genitor deve ser assinada pelo outro genitor e pelas duas testemunhas da habilitação.

Existindo divergência entre os genitores, qualquer um deles poderá recorrer ao juiz para solução do desacordo (Código Civil, artigo 1.517, parágrafo único).

A denegação do consentimento, quando injusta, pode ser suprida pelo Juiz de Direito. Excepcionalmente, quem ainda não alcançou a idade núbil poderá se casar em caso de gravidez

¹⁴ Diário Oficial de 18 de dezembro de 2002

(Código Civil, artigos 1.517 a 1.520), mediante alvará judicial (Lei 8.069/1990, artigo 148, parágrafo único, “c”).

Entende-se que a outra hipótese contemplada no Código Civil, de suplementação de idade para evitar a imposição ou o cumprimento de pena criminal, não subsiste desde a entrada em vigor da Lei 11.106/2005, que revogou os incisos VII e VIII do artigo 107 do Código Penal, relativos à extinção da punibilidade em decorrência de casamento.

Para a habilitação de casamento é necessária ainda a declaração de duas testemunhas maiores, parentes ou não, que atestem conhecer os nubentes e afirmem não existir impedimento que os iniba de casar.

As duas testemunhas podem ser parentes em qualquer grau, já que a lei não estabelece nenhuma restrição a respeito. No entanto, o parente não pode ser admitido como testemunha quando compareça noutra condição, como o pai de menor púbere que consente com o casamento.

O Oficial de Registro deve esclarecer os nubentes a respeito dos fatos que podem ocasionar a invalidade do casamento, bem como sobre os diversos regimes de bens (Código Civil, artigo 1.528), e se tiver conhecimento da existência de algum impedimento arrolado no artigo 1.521 do Código Civil, será obrigado a declará-lo (artigo 1.522, parágrafo único). Tem sido comum a juntada ao processo de habilitação de casamento de declaração dos noivos relatando o esclarecimento do registrador quanto a tais aspectos.

Conforme disposto no artigo 1.521 do Código Civil, não podem casar: os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil; os afins em linha reta; o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante; os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive; o adotado com o filho do adotante; as pessoas casadas; e o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte.

No inciso IV do artigo 1.521, estabelece o Código Civil o impedimento para o casamento entre colaterais até o terceiro grau, inclusive. Como a lei nova apenas repete norma geral constante do Código Civil anterior, excepcionada pelo Decreto-lei 3.200/1941 e pela Lei 5.891/1973, conclui-se que é permitido o casamento de colaterais do terceiro grau, desde que haja exame pré-nupcial e expedição de alvará judicial.

O vigente Código Civil define também as causas suspensivas do casamento no artigo 1.523. Não devem casar: o viúvo ou a viúva que tiver filho do cônjuge falecido, enquanto não fizer inventário dos bens do casal e der partilha aos herdeiros; a viúva, ou a mulher cujo casamento se desfez por ser nulo ou ter sido anulado, até dez meses depois do começo da viuvez, ou da dissolução da sociedade conjugal; o divorciado, enquanto não houver sido homologada ou decidida a partilha dos bens do casal; o tutor ou o curador e os seus descendentes, ascendentes, irmãos, cunhados ou sobrinhos, com a pessoa tutelada ou curatelada, enquanto não cessar a tutela ou curatela, e não estiverem saldadas as respectivas contas.

Recomenda-se a apresentação de documentos comprobatórios da inexistência de causa suspensiva, especialmente a comprovação da prévia partilha de bens do casal divorciado mediante carta de sentença, cópia autenticada da sentença, certidão de objeto e pé do processo ou menção a tal fato na averbação de divórcio no casamento quando o mandado judicial tenha sido expresso a esse respeito.

Destaque-se, ainda, que as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo admitem declaração do noivo de ter sido feita a partilha dos bens ou da inexistência de bens a partilhar (Capítulo XVII, item 53.1).

É permitido aos nubentes solicitar ao juiz que não lhes sejam aplicadas as causas suspensivas previstas nos incisos I, III e IV do artigo 1.523, provando-se a inexistência de prejuízo, respectivamente, para o herdeiro, para o ex-cônjuge e para a pessoa tutelada ou curatelada; no caso do inciso II, a nubente deverá provar nascimento de filho, ou inexistência de gravidez, na fluência do prazo.

Sendo o casamento contraído com inobservância das causas suspensivas da celebração, o regime da separação de bens é obrigatório (Código Civil, artigo 1.641).

Os impedimentos podem ser opostos por qualquer pessoa capaz até o momento da celebração e as causas suspensivas do artigo 1.523 do Código Civil apenas pelos parentes em linha reta de um dos nubentes, sejam consanguíneos ou afins, e pelos colaterais em segundo grau, consanguíneos ou afins (Código Civil, artigo 1.522 e 1.523, parágrafo único) e, tanto os impedimentos quanto as causas suspensivas são opostos em declaração escrita e assinada, instruída com as provas do fato alegado ou com a indicação do lugar onde possam ser obtidas.

Nesses casos o Oficial de Registro entrega aos nubentes ou aos seus representantes uma nota da oposição, indicando os fundamentos, as provas e o nome de quem a ofereceu, seguindo o processo o rito do artigo 67, § 5º, da Lei 6.015/1973 (Código Civil, artigos 1.529 e 1.530).

A lei vigente não prevê a possibilidade de conhecimento de ofício pelo Oficial de Registro ou pelo Juiz de Paz de uma causa suspensiva para o casamento, mas tão-somente a obrigação de declarar a existência de algum impedimento arrolado no artigo 1.521 (parágrafo único do artigo 1.522).

Segundo o artigo 1.526 do Código Civil a habilitação é feita perante o Oficial de Registro Civil e, após audiência do Ministério Público, homologada pelo Juiz. O Código vigente inovou quanto à necessidade de homologação. Contudo, não esclarece quem é a autoridade competente para tanto: o Juiz de Paz ou o Juiz de Direito.

A Constituição Federal de 1988 estabelece que os Estados criarão justiça de paz, com competência para, na forma da lei, celebrar casamentos, verificar, de ofício ou em face de impugnação apresentada, o processo de habilitação (artigo 98, II).

No entanto, a Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, em decisão publicada no Diário Oficial do Estado de 24 de janeiro de 2003, entendeu que a autoridade competente para homologar a habilitação é o Juiz de Direito Corregedor Permanente da serventia.

Pelo parecer referido facultou-se aos Juízes Corregedores Permanentes, considerada a situação concreta da Comarca, mediante ato administrativo ordinatório, limitar o fluxo dos procedimentos, estabelecendo os casos de necessidade de encaminhamento à homologação, de acordo com a potencialidade do surgimento de invalidades ou de situações de eficácia especial do matrimônio.

Ressalte, ainda, que em relação à audiência do Ministério Público foi editado, no Estado de São Paulo, o Ato 289, de 30 de agosto de 2002, segundo o qual o Promotor de Justiça poderá deixar de realizar a verificação preventiva e de se manifestar nas habilitações de casamento, ressalvados os casos de oposição de impedimento, justificação de fato necessário à habilitação e pedido de dispensa de proclamas (artigos 67, § 5º, 68 e 69 da Lei 6.015/1973).

Uma vez cumpridas as formalidades dos artigos 1.526 e 1.527 e verificada a inexistência de fato obstativo, o Oficial de Registro extrai o certificado de habilitação, com eficácia de noventa dias, a contar da data em que foi extraído o certificado (Código Civil, artigos 1.531 e 1.532).

Decorrido o prazo o processo de habilitação para o casamento é arquivado, dependendo o casamento de nova habilitação, com a apresentação de toda a documentação, nova publicação de editais, além do pagamento dos emolumentos pelo novo processo.

2.2. Regime de Bens

Estabelece o artigo 1.639 do Código Civil que é lícito aos nubentes, antes de celebrado o casamento, estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver. O regime de bens entre os cônjuges começa a vigorar desde a data do casamento.

A vigente lei admite a alteração do regime de bens, mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros.

Os cônjuges podem então alterar o regime de bens por meio de processo judicial. Com o trânsito em julgado da sentença será expedido mandado para averbação da alteração do regime de bens. A averbação será feita mediante a indicação minuciosa da sentença (Lei 6.015/1973, artigos 97 e 99), arquivando-se o mandado. Com a averbação, a alteração do regime de bens produzirá efeitos em relação a terceiros, *ex nunc*, sendo que as certidões extraídas deverão, necessariamente, mencionar a alteração do regime de bens, nos termos do artigo 21 da Lei 6.015/1973, com a transcrição da averbação.

Não havendo convenção, ou sendo ela nula ou ineficaz, vigorará, quanto aos bens entre os cônjuges, o regime da comunhão parcial (Código Civil, artigo 1.640). No entanto, é obrigatório o regime da separação de bens no casamento: das pessoas que o contraírem com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento; da pessoa maior de sessenta anos; e de todos os que dependerem, para casar, de suprimento judicial (artigo 1.641).

Apesar de rara a hipótese, é possível a aplicação do artigo 45 da Lei 6.515/1977, desde que a comunhão de vida entre os nubentes, existente antes de 28 de julho de 1977, haja perdurado por dez anos consecutivos ou da qual tenha resultado filhos. Nesse caso não haverá a imposição do regime obrigatório de separação. Contudo, a hipótese não dispensa a lavratura de escritura de pacto antenupcial (NSCGJ, Capítulo XVII, item 73.2).

No processo de habilitação podem os nubentes optar por qualquer dos regimes que o Código Civil regula. A opção pela comunhão parcial deve ser reduzida a termo, fazendo-se o pacto antenupcial por escritura pública, nas demais escolhas (artigo 1.640, parágrafo único).

É nulo o pacto antenupcial se não for feito por escritura pública, e ineficaz se não lhe seguir o casamento, ficando condicionada a eficácia do pacto antenupcial realizado por menor à aprovação de seu representante legal, salvo as hipóteses de regime obrigatório de separação de bens (artigos 1.653 e 1.654).

No pacto antenupcial os nubentes podem estipular quanto aos seus bens o que lhes aprouver, podendo criar regime híbrido, estabelecer a comunhão apenas em relação a determinados bens, a estipulação de condição suspensiva como a de conversão do regime de bens no advento de eventual prole, enfim, os noivos têm plena liberdade para definição do regime de bens. Entretanto, é nula a convenção ou cláusula dela que contravenha disposição absoluta de lei.

Nada impede que, em se tratando de nubentes com domicílio em países distintos, seja feito pacto antenupcial com opção por regime de bens da lei estrangeira, ainda que o legalmente estabelecido no lugar do primeiro domicílio conjugal. Com isso previnem-se litígios e incertezas no futuro.

Aliás, dentre as formalidades que antecedem a celebração destaca-se a redução a termo da opção pelo regime da comunhão parcial de bens ou a lavratura de escritura pública nas demais hipóteses (Código Civil, artigo 1.640, parágrafo único).

Assim, é questionável a vigência do artigo 7º, § 4º, da Lei de Introdução ao Código Civil, dispositivo editado numa época em que não havia a necessidade de esclarecimento aos nubentes a respeito dos diversos regimes de bens (Código Civil, artigo 1.528), nem a redução a termo da opção pelo regime legal (artigo 1.640, parágrafo único).

Pelo contrário, na referida época era comum a menção no assento de casamento de que os contraentes “nada declararam quanto ao regime de bens”. Assim, era indispensável regra supletiva, especialmente na hipótese de diversidade domiciliar.

Enfim, por se tratar de orientação sem nenhum prejuízo para a opção pelo regime de bens e, especialmente, por implicar em maior segurança para o casal e terceiros, é recomendável na hipótese de diversidade domiciliar a elaboração de pacto antenupcial para a definição do regime de bens a ser adotado.

Por fim, as convenções antenupciais não terão efeito perante terceiros senão depois de registradas, em livro especial, pelo Oficial do Registro de Imóveis do domicílio dos cônjuges. Esse registro pode ser feito a qualquer tempo em todas as circunscrições imobiliárias onde vierem a fixar domicílio. Caso os cônjuges nunca tenham fixado domicílio no país, o pacto antenupcial deverá ser registrado na circunscrição imobiliária onde tenha que produzir efeitos.

A indicação de regime de bens feita no memorial de habilitação para o casamento poderá ser alterada até a celebração de casamento, bastando apresentar requerimento instruído com traslado ou certidão da escritura pública ou termo de opção pelo regime da comunhão parcial, ressaltando a insubsistência da opção materializada no pacto anterior.

Interessante questão surgiu com o advento da Lei 6.515/1977, que alterou a regra supletiva quanto ao regime de bens, estabelecendo a comunhão parcial de bens como regime legal.

Em muitas habilitações de casamento processadas anteriormente à vigência da Lei 6.515/1977, os noivos fizeram opção pelo regime da comunhão universal e, realizado o casamento após a vigência daquela Lei, ficou constando do assento do registro civil, o regime da comunhão universal.

Nesses casos, decidiu o Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo¹⁵ que deve prevalecer a vontade inequívoca dos nubentes de adotar o regime da comunhão de bens, o qual é o que sempre constou do respectivo assento, merecendo na hipótese a dispensa da apresentação do pacto antenupcial que não foi feito.

Ressalte-se que os noivos escolheram na habilitação de casamento o regime legal que então vigorava, declarando expressamente que pretendiam se casar pela comunhão de bens. Em razão disso, foi dispensada a elaboração de pacto antenupcial. Indiscutível, portanto, a decisão do Colendo Conselho.

Nesses casos, portanto, a certidão de casamento deve indicar o regime que constou do assento, recomendando-se ao Oficial de Registro anexar à certidão cópia autenticada do memorial redigido à época, se possível.

2.2.1. Regime de Comunhão Parcial

No regime de comunhão parcial, comunicam-se os bens que sobrevierem ao casal, na constância do casamento, com as seguintes exceções: os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar; os bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares; as obrigações anteriores ao casamento; as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo reversão em proveito do casal; os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão; os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge; as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes (Código Civil, artigos 1.658 e 1.659).

Entram na comunhão os bens adquiridos na constância do casamento por título oneroso, ainda que só em nome de um dos cônjuges; os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso de trabalho ou despesa anterior; os bens adquiridos por doação, herança ou legado, em favor de ambos os cônjuges; as benfeitorias em bens particulares de cada cônjuge; os frutos dos bens comuns, ou dos particulares de cada cônjuge, percebidos na constância do casamento, ou pendentes ao tempo de cessar a comunhão (artigo 1.660).

Nesse regime são incomunicáveis os bens cuja aquisição tiver por título uma causa anterior ao casamento (artigo 1.661).

A administração do patrimônio comum compete a qualquer dos cônjuges, enquanto que a administração e a disposição dos bens constitutivos do patrimônio particular competem ao cônjuge proprietário, salvo convenção diversa em pacto antenupcial.

2.2.2. Regime de Comunhão Universal

No regime de comunhão universal comunicam-se todos os bens presentes e futuros dos cônjuges e suas dívidas passivas, com as seguintes exceções: os bens doados ou herdados com a cláusula de incomunicabilidade e os sub-rogados em seu lugar; os bens gravados de fideicomisso e o direito do herdeiro fideicomissário, antes de realizada a condição suspensiva; as dívidas anteriores ao casamento, salvo se provierem de despesas com seus aprestos, ou reverterem em proveito comum; as doações antenupciais feitas por um dos cônjuges ao outro com a cláusula de incomunicabilidade; os bens referidos nos incisos V a VII do art. 1.659. A incomunicabilidade dos bens anteriormente referidos não se estende aos frutos, quando se percebam ou vençam durante o casamento (artigos 1.667 a 1.669).

Aplicam-se ao regime da comunhão universal as mesmas regras da comunhão parcial quanto à administração dos bens.

¹⁵ Apelação Cível nº 173-6/0, Comarca de Ourinhos, Diário Oficial de 29 de junho de 2004

2.2.3. Regime de Participação Final nos Aquestos

No regime de participação final nos aquestos cada cônjuge possui patrimônio próprio e lhe cabe, à época da dissolução da sociedade conjugal, direito à metade dos bens adquiridos pelo casal, a título oneroso, na constância do casamento (artigo 1.672).

Integram o patrimônio próprio os bens que cada cônjuge possuía ao casar e os por ele adquiridos, a qualquer título, na constância do casamento. A administração desses bens é exclusiva de cada cônjuge, que os poderá livremente alienar, se móveis ou até mesmo imóveis, desde neste último caso haja previsão expressa no pacto antenupcial (artigos 1.673 e 1.656).

Sobrevindo a dissolução da sociedade conjugal, apurar-se-á o montante dos aquestos, excluindo-se da soma dos patrimônios próprios os bens anteriores ao casamento e os que em seu lugar se subrogaram; os que sobrevieram a cada cônjuge por sucessão ou liberalidade e as dívidas relativas a esses bens (artigo 1.674).

O direito à meação não é renunciável, cessível ou penhorável na vigência do regime matrimonial (artigo 1.682) e as dívidas de um dos cônjuges, quando superiores à sua meação, não obrigam ao outro, ou a seus herdeiros (artigo 1.686).

2.2.4. Regime de Separação de Bens

Estipulada a separação de bens, estes permanecerão sob a administração exclusiva de cada um dos cônjuges, que os poderá livremente alienar ou gravar de ônus real (artigo 1.687).

Ambos os cônjuges são obrigados a contribuir para as despesas do casal na proporção dos rendimentos de seu trabalho e de seus bens, salvo estipulação em contrário no pacto antenupcial (artigo 1.688).

O regime de separação de bens pode ainda decorrer de imposição legal, sendo obrigatório para as pessoas que contraírem casamento com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento; para o maior de sessenta anos; e para todos os que dependerem, para casar, de suprimimento judicial (Código Civil, artigo 1.641).

Há na doutrina e na jurisprudência discussão sobre a aplicação, para os casamentos celebrados na vigência do atual Código Civil, da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual se comunicam no regime de separação obrigatória os bens adquiridos na constância do casamento.

Mas, em se tratando de regime de separação convencional de bens na vigência do atual Código Civil, ainda que o pacto não seja expresso, os aquestos não são comunicáveis. Nesse aspecto, o regime de separação de bens do vigente Código é diametralmente oposto ao antigo, cujo artigo 259 estabelecia a comunicabilidade dos aquestos na omissão do pacto.

2.3. Alteração do Nome

Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família, sendo que qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescentar ao seu o sobrenome do outro (Código Civil, artigo 1.565, § 1º).

Assim dispondo, o vigente Código inovou ao prever a possibilidade de acréscimo pelo marido do sobrenome da mulher, em consonância com a igualdade de direitos do artigo 5º da Constituição Federal. Aliás, as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo já previam expressamente, desde a edição do Provimento CG 11/2001, essa possibilidade.

A indicação deve ser feita preferencialmente no memorial de habilitação de casamento. Nada impede, no entanto, que seja feita posteriormente, até mesmo no ato da celebração, fazendo-se menção a essa alteração no assento de casamento.

Nesse sentido, a Egrégia Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo decidiu que o Oficial de Registro fará consignar no assento o nome declarado, mencionado que a declaração foi feita durante a cerimônia (Processo CG 11.239/94).

Não obstante a previsão expressa da lei civil apenas quanto ao acréscimo de sobrenome, entende-se que os contraentes podem compor livremente o nome, acrescentando no todo ou em parte o sobrenome do outro, mesclando ou suprimindo em parte o sobrenome anterior.

Nesse sentido, aliás, decidiu a Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo (Processo CG 51/85), sob o fundamento de que se presume permitido o que a lei não proíbe. Ficou assentado que inexistente “vedação legal a que a mulher, ao contrair casamento, deixe de usar seus apelidos de família para utilizar tão-só os do marido, ou de mesclá-los, a seu exclusivo critério”.

No entanto, o Provimento CG 25/2005, que deu nova redação ao Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, inovou ao prever que: “Qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescentar ao seu o sobrenome do outro, vedada a supressão total do sobrenome de solteiro” (item 72).

Assim, a supressão de sobrenome só pode ser feita parcialmente, sendo imperiosa a manutenção de parte do sobrenome de solteiro.

Pretendendo ambos os nubentes a alteração do sobrenome, é razoável o entendimento de que devem adotar sobrenome comum, observando na composição do sobrenome uma determinada ordem, constando primeiramente o sobrenome de um e depois o do outro.

A possibilidade legal para a alteração do nome com o casamento decorre da formação de um novo núcleo familiar com reflexos no sobrenome, que indica a família à qual a pessoa pertence.

Antigamente a mulher assumia com o casamento o sobrenome do marido (Código Civil de 1916, artigo 240, redação original). Com o advento da Lei do Divórcio (Lei 6.515/1977) facultou-se à mulher acrescentar o sobrenome do marido, com a incorporação ao nome do novo estado familiar.

Ou seja, a alteração do nome com o casamento tem como fundamento a possibilidade de tornar notória a modificação do estado civil e integração do cônjuge a uma nova família.

Assim, considerando que a faculdade legal decorre do surgimento de uma nova família, caso ambos queiram alterar o sobrenome nada mais razoável que esse sobrenome seja, no todo ou em parte, comum.

Por derradeiro, o nubente divorciado ou viúvo cujo nome seja composto por sobrenome do ex-cônjuge poderá manter esse sobrenome, o qual evidentemente não poderá ser acrescido pelo outro.

3. Celebração e Registro

O casamento se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer o vínculo conjugal, e o juiz os declara casados (Código Civil, artigo 1.514).

A Justiça de Paz é criada por cada Estado, não tendo ainda sido regulamentada a eleição de seus membros prevista na Constituição Federal (artigo 98, inciso II), que definiu ainda a idade mínima de vinte e um anos para mandato de quatro anos, além de prever a remuneração.

No Estado de São Paulo a nomeação de Juizes de Casamentos e suplentes é regulamentada na Resolução 26, de 24 de setembro de 1997, do Secretário da Justiça e da Defesa da Cidadania.

A atividade é um *múnus publico*, não sendo remunerada. Ressalte-se apenas que a nota explicativa da Tabela V da Lei Estadual 11.331/2002 prevê, para os casamentos celebrados fora da sede, o repasse de 20% (vinte por cento) dos emolumentos ao Juiz de Casamento a título de custeio das despesas relativas a transporte.

A falta ou impedimento do Juiz de Casamento, ou de seu Suplente, será suprida por outro, nomeado pelo Juiz Corregedor Permanente para o ato, dentre eleitores residentes no distrito, não pertencentes a órgão de direção ou de ação de partido político, dotados de requisitos compatíveis de ordem moral e cultural (Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XVII, item 84).

O Oficial de Registro deve encartar nos autos da habilitação de casamento cópia do termo de compromisso firmado pelo Juiz *ad hoc*, encaminhando no dia útil seguinte o original à Corregedoria Permanente, a fim de que seja editada Portaria de nomeação.

A celebração do casamento ocorre no dia, hora e lugar previamente designados pela autoridade que houver de presidir o ato, mediante petição dos contraentes habilitados, sendo a solenidade realizada na sede da serventia, com toda publicidade, a portas abertas, presentes pelo menos duas testemunhas, parentes ou não dos contraentes, ou, querendo as partes e consentindo a autoridade celebrante, noutro edifício público ou particular (Código Civil, artigos 1.533 e 1.534).

Quando o casamento for realizado em edifício particular, ficará este de portas abertas durante o ato. Serão quatro as testemunhas nessa hipótese se algum dos contraentes não souber ou não puder escrever (artigo 1.534, § 1º e § 2º).

Apesar da ambigüidade na redação desse último dispositivo, a interpretação histórica e sistemática leva a conclusão de que só serão quatro as testemunhas quando presentes as duas condições: casamento em edifício particular e a falta de alfabetização ou a impossibilidade de escrever de um contraente.

O antigo Código Civil (Lei 3.071/1916) estabelecia que “quando o casamento for em casa particular, ficará esta de portas abertas durante o ato, e, se algum dos contraentes não souber escrever, serão 4 (quatro) as testemunhas” (artigo 193, parágrafo único).

Já o vigente Código, em vários dispositivos, notadamente em relação ao testamento, diminuiu a quantidade de testemunhas, sendo que não haveria porque aumentar a exigência para todos os casamentos em edifício particular.

Aliás, as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo dispõem expressamente nesse sentido (Capítulo XVII, item 77).

O casamento pode ser realizado em circunscrição diferente daquela onde se processou a habilitação de casamento, exigindo-se que o ato seja celebrado pelo Juiz de Paz e registrado pelo Oficial de Registro da circunscrição do local de celebração.

Caso contrário, especialmente nas hipóteses de celebração fora da sede da serventia, o Oficial de Registro e o Juiz de Paz seriam incompetentes para o ato realizado noutra circunscrição, sujeitando-se à eventual anulação do ato.

Assim sendo, o item 69 do Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça dispõe que quando o casamento se der em circunscrição diferente daquela da habilitação, o Oficial de Registro comunicará o fato à serventia da habilitação, que anexará essa comunicação aos autos do processo de habilitação para o casamento.

Outro aspecto interessante quanto à celebração são os critérios quanto aos trajes utilizados durante a cerimônia. No Protocolado 788/88, a Corregedoria Geral da Justiça, em parecer da lavra do então Juiz Auxiliar Antônio Carlos Mathias Coltro, manteve os parâmetros definidos pela Portaria 10, de 20 de agosto de 1956, do referido órgão, segundo a qual “tanto o Juiz como as partes e testemunhas se apresentem decentemente trajados para o ato, para maior decoro do mesmo”.

Para a celebração, verificada a presença dos contraentes, em pessoa ou por procurador especial, juntamente com as testemunhas e o Oficial de Registro, o presidente do ato, ouvida dos nubentes a afirmação de que pretendem casar por livre e espontânea vontade, declarará efetuado o casamento, nestes termos: “De acordo com a vontade que ambos acabais de afirmar perante mim, de vos receberdes por marido e mulher, eu, em nome da lei, vos declaro casados” (Código Civil, artigo 1.535).

Em alguns casos como a recusa solene de afirmação da sua vontade, a declaração de que esta não é livre e espontânea e a manifestação de arrependimento, a autoridade deve suspender imediatamente a celebração do casamento, só se admitindo a retratação do noivo no dia seguinte (artigo 1.538).

Logo depois de celebrado regularmente o casamento, lavra-se assento no livro de registro, sendo exarados: os prenomes, sobrenomes, nacionalidade, data e local de nascimento, profissão, domicílio e residência atual dos cônjuges; nomes, sobrenomes, nacionalidade, datas de nascimento ou de morte, domicílio e residência atual dos pais; o prenome e sobrenome do cônjuge precedente e a data da dissolução do casamento anterior; a data da publicação dos proclamas e da celebração do casamento; a relação dos documentos apresentados ao Oficial de Registro; o prenome, sobrenome, nacionalidade, profissão, domicílio e residência atual das testemunhas; o regime do casamento, com declaração da data e da serventia em cujas notas foi lavrada a escritura de pacto antenupcial, quando o regime não for o da comunhão ou o obrigatoriamente estabelecido; o nome que passa a ter a mulher ou o homem com o casamento (Código Civil, artigo 1.536, combinado com o artigo 70 da Lei 6.015/1973).

A assinatura do assento é precedida de sua leitura, em voz alta, pelo Oficial de Registro ou preposto, contendo a assinatura do celebrante, dos cônjuges (com o nome adotado com o casamento) e testemunhas, além da subscrição do registrador.

Se algum dos contraentes não souber ou não puder assinar o nome, constará à margem do termo a sua impressão digital.

3.1. Casamento Nuncupativo

A lei prevê procedimentos especiais para o casamento em iminente risco de vida, tanto no Código Civil (artigos 1.539 a 1.541) como na Lei 6.015/1973 (artigo 76).

No caso de moléstia grave de um dos nubentes, o presidente do ato irá celebrá-lo onde se encontrar o impedido, sendo urgente, ainda que à noite, perante duas testemunhas que saibam ler e escrever. A falta ou impedimento da autoridade competente para presidir o casamento suprir-se-á por qualquer dos seus substitutos legais, e a do Oficial de Registro por outro *ad hoc*, nomeado pelo presidente do ato. O termo avulso, lavrado pelo Oficial *ad hoc*, será registrado no respectivo registro dentro em cinco dias, perante duas testemunhas, ficando arquivado (artigo 1.539, § 1º e § 2º).

Quando algum dos contraentes estiver em iminente risco de vida, não obtendo a presença da autoridade à qual incumba presidir o ato, nem a de seu substituto, poderá o casamento ser celebrado na presença de seis testemunhas, que com os nubentes não tenham parentesco em linha reta, ou, na colateral, até segundo grau (artigo 1.540).

Realizado o casamento, devem as testemunhas comparecer perante a autoridade judicial mais próxima, dentro em dez dias, pedindo que lhes tome por termo a declaração de que foram convocadas por parte do enfermo, o qual parecia em perigo de vida, mas em seu juízo e, em sua presença, declararam os contraentes, livre e espontaneamente, receber-se por marido e mulher (artigo 1.541).

Autuado o pedido e tomadas as declarações, o Juiz de Direito procederá às diligências necessárias para verificar se os contraentes podiam ter se habilitado, na forma ordinária, ouvidos os interessados que o requererem, dentro em quinze dias. Verificada a idoneidade dos cônjuges para o casamento, assim o decidirá a autoridade competente, com recurso voluntário às partes. Se da decisão não se tiver recorrido, ou se ela passar em julgado, apesar dos recursos interpostos, o Juiz mandará registrá-la no livro do Registro dos Casamentos. O assento assim lavrado retrotrairá os efeitos do casamento, quanto ao estado dos cônjuges, à data da celebração.

Serão dispensadas todas essas formalidades, se o enfermo convalescer e puder ratificar o casamento na presença da autoridade competente e do Oficial de Registro.

4. Casamento Religioso com Efeitos Cíveis

Ao longo do período colonial e imperial, o casamento religioso de rito católico prevaleceu em nosso país, até mesmo por ser o catolicismo a religião oficial. Com o advento do Decreto 181, de 24 de janeiro de 1890, foi instituído o casamento civil.

Contudo, parte expressiva da população apenas contraía o casamento religioso, acarretando diversos problemas para o casal, haja vista a falta de reconhecimento legal do mero casamento religioso.

Com a Constituição de 1934, houve o reconhecimento do fato social e a previsão, no artigo 146, de que o casamento religioso produz os mesmos efeitos que o casamento civil, desde que observadas na habilitação perante a autoridade civil as disposições da lei civil, com a inscrição no Registro Civil.

Em 16 de janeiro de 1937 foi editada a Lei 379, dispondo sobre o casamento religioso para os efeitos civis.

Posteriormente, foram alteradas algumas disposições dessa lei, incluindo a ementa, pelo Decreto-lei 3.200/1941, que dispõe sobre a organização e a proteção da família (artigo 4º e 5º).

No entanto, a Lei 379/1937 foi revogada pela Lei 1.110, de 23 de maio de 1950, a qual dispõe sobre o reconhecimento dos efeitos civis ao casamento religioso, regulamentando não só a habilitação prévia como também a posterior, com efeitos retroativos à data da celebração em ambos os casos (artigo 7º), atribuindo “à inscrição do casamento religioso o efeito *ex tunc*, isto é, ela retroage à data

do matrimônio, dando-lhe eficácia civil, como se o registro tivesse sido feito no próprio dia do casamento”¹⁶.

Pela atual Constituição Federal, o casamento é civil, mas o casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei (artigo 226, § 1º e § 2º).

E, segundo o Código Civil, o casamento religioso que atender às exigências da lei para a validade do casamento, equipara-se a este, desde que registrado no registro próprio, produzindo efeitos a partir da data da celebração (artigo 1.515).

O registro de casamento religioso submete-se aos mesmos requisitos exigidos para o casamento civil, sendo que o registro civil deve ser promovido dentro de 90 dias da realização do ato religioso, mediante comunicação do celebrante ao Oficial de Registro competente, ou por iniciativa de qualquer interessado, desde que haja sido homologada previamente a habilitação de casamento.

Interessante questão refere-se à aferição da competência de autoridade religiosa, já que muitas vezes a seita é desconhecida do registrador.

Conforme decisão da 2ª Vara de Registros Públicos da Capital do Estado de São Paulo, no Processo CP 587/03 RC, é “de única e total responsabilidade dos nubentes assegurarem-se da qualidade e competência do celebrante, bem como da respectiva entidade religiosa”. Ficou ressalvado, porém, “em casos excepcionais, em se tratando de instituições religiosas desconhecidas ou “exóticas”, é facultado ao Oficial solicitar aos contraentes prova da competência do celebrante e da regularidade funcional da instituição religiosa”.

Tal prova pode ser feita mediante certidão do Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Comarca (Lei 6.015/1973, artigo 114, inciso I).

Para o registro do casamento religioso, os nubentes, uma vez habilitados, devem solicitar ao Oficial de Registro que lhe forneça a respectiva certidão, para se casarem perante autoridade ou ministro religioso, nela mencionando o prazo legal de validade da habilitação (Lei 6.015/1973, artigo 71).

Nas certidões de habilitação para casamento perante autoridade ou ministro religioso serão mencionados não só o prazo legal da validade da habilitação, como também o fim específico a que se destina e o respectivo número do processo. De sua entrega aos nubentes será passado recibo, nos autos da habilitação (Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XVII, item 85).

Celebrado o casamento religioso, é feito termo ou assento do ato, subscrito pela autoridade ou ministro que o celebrar, pelos nubentes e por duas testemunhas, conterà os requisitos do artigo 70, exceto o 5º (Lei 6.015/1973, artigo 72), sendo exigido, para o seu registro, o reconhecimento da firma do celebrante¹⁷. A autoridade ou ministro celebrante arquivará a certidão de habilitação que lhe foi apresentada, devendo, nela, anotar a data da celebração do casamento.

No prazo de noventa dias a contar da realização pode ser requerido o registro ao Oficial de Registro que expediu a certidão.

O assento menciona, além dos requisitos do artigo 70 (exceto o 5º) da lei registrária, a data da celebração, o lugar, o culto religioso, o nome do celebrante, sua qualidade, a serventia que expediu a habilitação, sua data, os nomes, profissões, residências, nacionalidades das testemunhas que o assinarem e os nomes dos contraentes (artigo 73 e § 1º). Anotada a entrada do requerimento o Oficial fará o registro no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

Decorrido o prazo, o registro dependerá de nova habilitação. O casamento religioso, celebrado sem habilitação prévia, terá efeitos civis se a requerimento do casal for registrado a qualquer tempo no Registro Civil, mediante prévia habilitação perante a autoridade competente (Código Civil, artigo 1.516). Para tanto, os nubentes devem apresentar, com o requerimento de registro, a prova do ato religioso e os documentos exigidos pelo Código Civil, suprindo eles eventual falta de requisitos nos termos da celebração (Lei 6.015/1973, artigo 74).

¹⁶ *Tratado dos Registros Públicos*, v. I, Miguel Maria de Serpa Lopes, 6. ed., Brasília Jurídica, p. 321

¹⁷ Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XVII, item 86

Processada a habilitação com a publicação dos editais e uma vez certificada a inexistência de impedimentos, o Oficial fará o registro do casamento religioso, de acordo com a prova do ato e os dados constantes do processo, observado o disposto no artigo 70 da Lei de Registros Públicos.

Ressalte-se, nos termos do artigo 75 da Lei 6.015/1973, que o registro produzirá efeitos jurídicos a contar da celebração do casamento, ainda que a habilitação tenha se processado posteriormente.

Nesse sentido, aliás, a decisão da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo no Processo CG nº 641/2004, parecer da lavra da MMa. Juíza Auxiliar da Corregedoria Fátima Vilas Boas Cruz.

5. Conversão de União Estável em Casamento

A Constituição Federal de 1988 reconhece como entidade familiar, para efeito da proteção do Estado, a união estável entre o homem e a mulher, estabelecendo que a lei deve facilitar a conversão em casamento (artigo 226, § 3º).

Nesse sentido, o vigente Código Civil dispõe que: “É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família” (artigo 1.723).

No entanto, a união estável não se constitui se ocorrerem os impedimentos do artigo 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente. As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato.

Segundo o artigo 1.726, a união estável poderá converter-se em casamento, mediante pedido dos companheiros ao juiz e assento no Registro Civil.

A legislação anterior (Lei 9.278/1996), por sua vez, previa a conversão da união estável em casamento por singelo requerimento ao Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais da circunscrição de domicílio dos companheiros (artigo 8º).

Pela disciplina do Código Civil de 2002, entendeu o eminente Professor Álvaro Villaça Azevedo que “cessou a competência do Oficial do Registro Civil, em face do comentado art. 1.726, pois os companheiros não mais devem requerer, perante ele, como preconizava o art. 8º da Lei de 1996”.

E mais adiante: “Pelo novo Código Civil, esse requerimento será feito pelos companheiros, perante o juiz, que decidirá sobre a conversão de sua união estável em casamento, examinando as circunstâncias do caso concreto. Se houver deferimento judicial, será feito o conseqüente assento no Registro Civil. Nessa situação, a determinação da lavratura desse assentamento estará a dispensar o processo de habilitação para o casamento. Isto, sem muita facilitação, porque a matéria estará sob os cuidados do Poder Judiciário, que tomará todas as cautelas para evitar eventuais simulações” (*Estatuto da Família de Fato*, 2. ed., Atlas, p. 456).

Contudo, ao editar o Provimento CG 25/2005, a Egrégia Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo manteve, com pequenas modificações, a disciplina básica instituída pelo Provimento CG 10/1996.

Assim, a conversão da união estável em casamento deve ser requerida pelos conviventes perante o Oficial do Registro Civil das Pessoas Naturais de seu domicílio. Recebido o requerimento, é iniciado o processo de habilitação, devendo constar dos editais que se trata de conversão de união estável em casamento.

Decorrido o prazo legal do edital, os autos serão encaminhados ao Juiz Corregedor Permanente (NSCGJ, Capítulo XVII, item 87.2). A remessa ao Juízo deve ser sempre observada, ainda que dispensado o encaminhamento das demais habilitações de casamento, consoante decisão com força normativa exarada no Processo CG 747/2004 e publicada no Diário Oficial de 24 de novembro de 2004.

Deferido o pedido, é lavrado o assento da conversão da união estável em casamento, independentemente de qualquer solenidade, prescindindo o ato da celebração do matrimônio.

O assento da conversão da união estável em casamento é lavrado no Livro “B”, exarando-se o determinado para os assentos de casamento, sem a indicação da data da celebração, do nome e assinatura do presidente do ato, dos conviventes e das testemunhas, cujos espaços próprios deverão ser inutilizados, anotando-se no respectivo termo que se trata de conversão de união estável em casamento.

E, em nenhuma hipótese, poderá constar do assento de casamento convertido a partir da união estável a data do início, período ou duração desta.

O assento independe, portanto, de qualquer solenidade. Nem mesmo a assinatura do assento pelos cônjuges ou testemunhas, já que a lei define um único momento para a manifestação do casal, qual seja, a formulação do pedido de conversão.

Em fundamentado parecer do Juiz Auxiliar da Corregedoria José Antonio de Paula Santos Neto, no referido Processo CG 747/2004, aprovado pelo Corregedor Geral da Justiça, ficou assentado que: “a formulação conjunta do pedido basta para espelhar a vontade, prescindindo-se de solenidade ou celebração e, *ipso facto*, de comparecimento dos interessados (assim como de testemunhas) para assinatura do assento. Firmará o registrador, tão-somente, ao lavrá-lo como ato de ofício”.

Nesse processo foi decidido, ainda, que tendo o requerimento sido subscrito por ambos os conviventes, o assento pode ser lavrado ainda que tenha ocorrido o posterior falecimento do varão.

A conversão da união estável depende da superação dos impedimentos legais para o casamento, sujeitando-se à adoção do regime matrimonial de bens, na forma e segundo os preceitos da lei civil.

Ou seja, não havendo convenção, ou sendo ela nula ou ineficaz, vigorará, quanto aos bens entre os cônjuges, o regime da comunhão parcial. Os companheiros poderão, no processo de habilitação, optar por qualquer dos regimes que o Código Civil regula, reduzindo a termo a opção pela comunhão parcial ou fazendo o pacto antenupcial por escritura pública, nas demais escolhas.

No entanto, não parece razoável a imposição do regime da separação de bens na conversão da união estável em casamento de pessoa maior de sessenta anos tal como definido no artigo 1.641, inciso II, do Código Civil.

Com efeito, dispõe o aludido diploma legal que na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens (artigo 1.725).

Ora, se durante a união estável a relação patrimonial entre os companheiros é regida, salvo contrato escrito, pelo regime da comunhão parcial de bens, não haveria porque impor na conversão em casamento um regime mais rigoroso.

Assim, o casal poderá solicitar alvará judicial autorizando a opção por outro regime, com a eventual lavratura de escritura pública.

Capítulo V – Óbito

1. Introdução

A existência da pessoa natural termina com a morte (Código Civil, artigo 6º), que por definição legal ocorre com o diagnóstico da morte encefálica (Lei 9.434/1997, artigo 3º) e acarreta inúmeras consequências legais, como a dissolução do vínculo matrimonial e a abertura da sucessão.

Há, dessa forma, a necessidade de registro desse fato jurídico, com menção de todas as circunstâncias e de dados qualificativos da pessoa natural, permitindo, assim, a prova simples e segura do fato, facultando a todos o acesso a essas informações.

Além disso, o fato é anotado à margem dos assentos de nascimento e de casamento, propiciando o conhecimento imediato sobre eventual morte de uma pessoa.

Para assegurar o cumprimento da obrigatoriedade do registro de óbito, dispõe a Lei 6.015/1973 que nenhum sepultamento será feito sem certidão do oficial de registro do lugar do falecimento, extraída após a lavratura do assento de óbito, em vista do atestado de médico, se houver no lugar, ou, em caso contrário, de duas pessoas qualificadas que tiverem presenciado ou verificado a morte (artigo 77).

Aliás, o sepultamento sem o prévio registro de óbito tipifica-se como contravenção penal de inumação de cadáver com infração das disposições legais (Decreto-lei 3.688/1941, artigo 67).

Em regra o registro é feito mediante a apresentação de atestado médico, consistente em formulário padronizado e numerado fornecido pela Secretaria da Vigilância em Saúde. A primeira via da Declaração de Óbito – DO, destina-se à Secretaria Municipal de Saúde, enquanto a segunda (amarela) permanece arquivada indefinidamente na unidade de serviço de Registro Civil.

A coleta de dados, fluxo e periodicidade de envio das informações sobre óbitos para o Sistema de Informações sobre Mortalidade – SIM, está disciplinada na Portaria nº 20, de 3 de outubro de 2003, do Secretário de Vigilância em Saúde, que revogou expressamente a Portaria 474/2000.

No caso de óbitos naturais, sem assistência médica, a DO deverá ser preenchida pelo Médico do Serviço de Verificação de Óbitos – SVO e, onde não existir o SVO, por médico da localidade (Portaria 20/2003, artigo 14, § 1º e § 2º).

Já na hipótese de inexistência de médico na localidade e tendo o óbito causa natural, o responsável pelo falecido, acompanhado de duas testemunhas, comparecerá à Serventia solicitando o preenchimento das três vias da DO (artigo 15).

Por fim, sendo o óbito de causa acidental ou violenta, a DO é preenchida pelo médico legista do Instituto Médico Legal – IML, ou perito designado para tal finalidade nas localidades onde inexista IML (artigo 16).

E em todas essas hipóteses, caso o registrador tenha alguma dificuldade na compreensão do teor do atestado médico, recomenda-se prévio contato com o médico atestante.

Dispõe a lei que, em se tratando de óbito de criança menor de um ano, o Oficial de Registro verificará, antes de proceder ao assento, se houve registro de nascimento que, em caso de falta, será previamente feito (Lei 6.015/1973, artigo 77, 1º), pelo próprio registrador competente para o registro de óbito.

Conforme visto no capítulo atinente ao registro de nascimento, o referido dispositivo estabelece exceção à regra legal de competência para o registro de nascimento.

Outra hipótese disciplinada em lei refere-se à cremação de cadáver, que somente será feita daquele que houver manifestado em vida a vontade de ser incinerado ou no interesse da saúde pública e se o atestado de óbito houver sido firmado por dois médicos ou por um médico legista e, no caso de morte violenta, autorizada pelo Juiz de Direito (artigo 77, 2º).

Não há exigência legal da manifestação de vontade nesse sentido por escrito. Contudo, é recomendável que o interessado tenha em vida subscrito declaração mediante escritura pública ou por instrumento particular, nesse caso subscrito por testemunhas, com reconhecimento das firmas e registro em Registro de Títulos e Documentos.

Caso contrário, a incineração só será possível mediante declaração de um parente próximo, juntamente com duas testemunhas maiores.

De fato, há maior rigor legal na hipótese de cremação, devido à irreversibilidade do ato, com a impossibilidade de posterior exame necroscópico. E, tratando-se de morte violenta, a cremação só poderá ser feita mediante autorização judicial.

Os Oficiais de Registro Civil dos municípios onde haja Serviço de Verificação de Óbitos (SVO) não registrarão os óbitos cujo atestado se refira a moléstia mal definida, encaminhando os interessados ao SVO. Após a necropsia, ainda que a moléstia não seja esclarecida, o óbito será registrado com amparo no atestado expedido pelo Serviço de Verificação de Óbitos ou pelo Instituto Médico Legal (Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XVII, item 88.2).

Nos municípios em que inexistente o Serviço de Verificação de Óbitos (SVO), o registro dos Óbitos louvar-se-á no respectivo atestado não dependendo, necessariamente, de eventual necropsia para o esclarecimento de moléstia tida como mal definida (item 88.3).

O registro de óbito, assim como o de nascimento, bem como a primeira certidão, é gratuito (Lei Federal 9.534/1997).

Consoante disposto no artigo 8º da Lei Federal 10.169/2000, os Estados e o Distrito Federal devem estabelecer forma de compensação aos registradores civis das pessoas naturais pelos atos gratuitos por eles praticados, conforme estabelecido em lei federal. No Estado de São Paulo a compensação está definida na Lei Estadual 11.331/2002.

2. Formalidades para o Registro

O registro de óbito deve ser feito dentro de 24 horas do falecimento ou, pela distância ou por qualquer outro motivo relevante, depois, mas dentro do prazo de quinze dias (Lei 6.015/1973, artigo 78) e, uma vez decorrido o prazo, somente mediante autorização do Juízo Corregedor Permanente.

O Oficial de Registro competente é o da circunscrição do local onde ocorreu o óbito (artigo 77). Por tal razão é imprescindível que o registrador mantenha relação atualizada de todos os hospitais, clínicas, delegacias de polícia, bem como de todos os logradouros da circunscrição.

Ressalte-se que prevalece o local onde o óbito tenha ocorrido e não onde o fato tenha sido constatado. Assim, em caso de morte acidental com o encaminhamento da vítima até um hospital de outra circunscrição, prevalece o local de óbito constante do atestado médico.

Existe para o registro de óbito rol de pessoas obrigadas a fazer declaração do fato, que poderá ser feita por meio de preposto: o pai, a respeito de sua mulher, filhos, hóspedes, agregados e empregados; a viúva, a respeito de seu marido e pessoas anteriormente referidas; o filho, a respeito do pai ou da mãe; o irmão a respeito dos irmãos; o parente mais próximo maior e presente; o administrador, diretor ou gerente de qualquer estabelecimento público ou particular, a respeito dos que nele faleceram, salvo se estiver presente algum parente; na falta dessas pessoas, a que tiver assistido aos últimos momentos do finado, o médico, o sacerdote ou vizinho que do falecimento tiver notícia; ou a autoridade policial, a respeito de pessoas encontradas mortas (Lei 6.015/1973, artigo 79).

Ou seja, o rol de obrigados à declaração é extremamente amplo, dada a imperiosa necessidade de registro previamente ao sepultamento. Assim, mesmo que desconhecidos os parentes do falecido, a declaração incumbirá a quem tenha acompanhado os seus últimos momentos ou, na falta de outras pessoas, à autoridade policial que tenha encontrado a pessoa morta.

O assentamento de óbito ocorrido em hospital, prisão ou outro qualquer estabelecimento público será feito, em falta de declaração de parentes, segundo a da respectiva administração, observadas as disposições dos artigos 80 a 83 da Lei 6.015/1973 e o relativo a pessoa encontrada acidental ou violentamente morta, segundo a comunicação, *ex officio*, das autoridades policiais, às quais incumbe fazê-la logo que tenham conhecimento do fato (artigo 87).

É indispensável para o registro que o declarante esteja munido de documento de identificação. Recomenda-se a leitura do item 7.1 do Capítulo atinente ao registro de nascimento no início desta obra, quanto ao documento de identificação.

Além disso, deve ser apresentado o atestado médico de óbito, mediante apresentação da Declaração de Óbito – DO, em formulário padronizado.

E, para evitar erro na qualificação do falecido, é extremamente importante a apresentação de documentos do falecido, sendo medida salutar a extração de cópia para anexação ao atestado médico. E, havendo pequena divergência entre os dados pessoais constantes do atestado médico e dos documentos apresentados, não há necessidade de substituição daquele.

Na falta de documentos o declarante assume inteira responsabilidade pela declaração.

O assento de óbito deverá conter: a hora, se possível, dia, mês e ano do falecimento; o lugar do falecimento, com indicação precisa; o prenome, sobrenome, sexo, idade, cor, estado civil, profissão, naturalidade, domicílio e residência do morto; se era casado, o nome do cônjuge sobrevivente, mesmo quando separado; se viúvo ou divorciado, o nome do ex-cônjuge; e a serventia do casamento em ambos os casos; os nomes, sobrenomes, profissão, naturalidade e residência dos pais; se faleceu com testamento conhecido; se deixou filhos, nome e idade de cada um; se a morte foi natural ou violenta e a causa conhecida, com o nome dos atestantes; o lugar do sepultamento; se deixou bens e herdeiros menores ou interditos; se era eleitor; número de PIS/PASEP, ou de benefício do INSS, ou do CPF, ou de registro da carteira de identidade e órgão emissor, ou do título de eleitor, ou do registro de nascimento, informando livro, folha e termo, ou da carteira de trabalho (artigo 80).

Quando não for possível fazer constar do assento de óbito todos os elementos referidos no item anterior, o oficial fará menção, no corpo do registro, de que o declarante ignorava os elementos faltantes (Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XVII, item 92).

Em relação à união estável, decidiu a Corregedoria Geral da Justiça que “a simples menção da existência da “união estável”, feita junto ao assento de óbito, além de não produzir, por si só, qualquer efeito como elemento de prova ou de proteção a direitos subjetivos, viola a imprescindível segurança dos registros públicos” (Processo 23.911/92).

De fato, a união estável é fato do qual decorrem consequências jurídicas e a simples menção no assento não tem o condão de comprovar a sua existência, além de não ter amparo legal, sendo o rol do artigo 80 de caráter taxativo. Por fim, não se deve trazer para os balcões da serventia “as discussões e tumultos que ali não se situam com adequação e segurança”¹⁸.

Assunto que tem suscitado discussão é a possibilidade de omissão da circunstância da morte ter sido violenta ou a omissão de causa da morte como a síndrome da imunodeficiência adquirida (AIDS).

A postura do registrador não é a de julgador. Seu dever é fazer constar do assento tudo o que conste do atestado médico, ainda que possa causar algum tipo de constrangimento a quem quer que seja. Deve-se levar em consideração que o óbito é comunicado a entidades com finalidade estatística para o fim de elaboração de políticas públicas nas áreas de saúde e segurança pública.

Ou seja, não cabe ao registrador omitir, nas certidões expedidas, qualquer circunstância relacionada à morte, salvo determinação judicial em contrário, a requerimento de pessoa interessada.

Aliás, decidiu a Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo no Processo CG 1.432/96¹⁹, que não é possível a menção apenas parcial à *causa mortis*, pois não se pode admitir que “a certidão não integral suprima dados que possam dar equivocado entendimento do conteúdo do assento”.

Muitas vezes o declarante omite propositadamente alguma informação relevante, como um casamento anterior ou a existência de algum filho. Nessas hipóteses o registrador deve orientar o interessado a requerer a retificação do registro apresentando documento comprobatório do fato.

O assento de óbito é assinado pelo declarante ou por alguém a seu rogo, se não souber ou não puder assinar (artigo 82), colhendo-se a impressão digital preferencialmente do polegar direito do declarante.

Sendo o finado desconhecido, o assento deverá conter indicações que possam auxiliar em futuro reconhecimento (artigo 81), geralmente constando o número da ficha do cadáver no Instituto Médico Legal.

Como o óbito é declarado antes do sepultamento, é possível que a inumação seja feita em outro Cemitério e não no declarado, não sendo lícito ao Cemitério recusar-se ao ato pela incorreta

¹⁸Frase extraída de decisão administrativa no Processo 55.100/80 da Corregedoria Geral da Justiça

¹⁹ Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça de 1996, p. 133/134

indicação do local na certidão. Nada impede, no entanto, a exigência de declaração de responsabilidade pela averbação, em prazo razoável, do local correto de sepultamento.

Nesse caso, uma vez sepultado o cadáver o interessado deverá formular ao registrador requerimento de averbação da alteração do local de sepultamento, instruído com declaração firmada por responsável legal pelo Cemitério, com o encaminhamento ao Juízo Corregedor Permanente da serventia, nos termos do artigo 97 da Lei 6.015/1973.

Quando o assento for posterior ao enterro, faltando o atestado de médico ou de duas pessoas qualificadas, assinarão o assento, junto com o declarante, duas testemunhas que tiverem assistido ao falecimento ou ao funeral e puderem atestar, por conhecimento próprio ou por informação que tiverem colhido, a identidade do cadáver (artigo 83).

A Lei 6.015/1973 estabelece ainda regras para algumas situações especiais.

Os assentos de óbitos de pessoas falecidas a bordo de navio brasileiro serão lavrados de acordo com as regras estabelecidas para os nascimentos, no que lhes for aplicável, com as referências constantes do artigo 80, salvo se o enterro for no porto, onde será tomado o assento (artigo 84). Caso se trate de óbito a bordo de aeronave durante a viagem, incumbe ao comandante registrar o fato no diário de bordo, disso informando a autoridade policial local, na primeira escala (Lei 7.565/1986, artigo 173).

Os óbitos verificados em campanha serão registrados em livro próprio, para esse fim designado, nas formações sanitárias e corpos de tropa, pelos oficiais da corporação militar correspondente, autenticado cada assento com a rubrica do respectivo médico chefe, ficando a cargo da unidade que proceder ao sepultamento o registro, nas condições especificadas, dos óbitos que se derem no próprio local de combate (artigo 85).

Esses óbitos serão publicados em boletim da corporação e registrados no Registro Civil, mediante relações autenticadas, remetidas ao Ministério da Justiça, contendo os nomes dos mortos, idade, naturalidade, estado civil, designação dos corpos a que pertenciam, lugar da residência ou de mobilização, dia, mês, ano e lugar do falecimento e do sepultamento para, à vista dessas relações, se fizerem os assentamentos de conformidade com o que a respeito está disposto no artigo 66 da lei registrária (artigo 86).

2.1. Declaração perante o Serviço Funerário Municipal

O assento de óbito, nos Estados onde exista regulamentação, pode ser feito à vista de declaração prestada junto ao Serviço Funerário Municipal e encaminhada à serventia para lavratura do assento e expedição de certidões, servindo a declaração para fins de sepultamento.

O sistema de declaração perante o Serviço Funerário tem a enorme vantagem de permitir a complementação ou a retificação de dados previamente à lavratura do assento.

Mas, ainda que adotada essa sistemática, os registradores poderão, independentemente da intervenção do Serviço Funerário, lavrar assento de óbito, desde que o declarante manifeste essa vontade.

O preenchimento das declarações de óbito, no Serviço Funerário, é feito por funcionários qualificados e credenciados pela própria Funerária, os quais respondem civil, criminal e administrativamente pelos atos praticados.

No Estado de São Paulo, as declarações são formalizadas em impresso próprio, em 5 (cinco) vias, contendo todos os requisitos referidos no artigo 80 da Lei 6.015/1973, com indicação e endereço da unidade de serviço de Registro Civil de Pessoas Naturais do lugar do falecimento, onde se processará o registro, além da observação inserida na segunda via (guia de sepultamento), de que a declaração é válida para fins de sepultamento e, se necessário, remoção do corpo para fora do Município, fazendo remissão às Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo.

As vias que compõem a declaração de óbito têm a seguinte destinação: a primeira via, retirada duas ou três vezes por semana pela serventia competente para o registro, juntamente com o atestado médico respectivo; a segunda via é entregue ao declarante, servindo de documento hábil para o sepultamento e, se necessário, remoção do cadáver para fora do Município; a terceira via, na Comarca da Capital, será encaminhada diariamente ao Departamento de Inquéritos Policiais e Polícia Judiciária – DIPO, para reprodução, com devolução imediata e, após, remetida ao INSS. Nas

comarcas do Interior, ficará arquivada na Funerária ou no Ofício Judicial da Corregedoria Permanente; e a quarta via fica com o declarante, para fins de comprovante e conferência dos dados constantes da declaração de óbito.

Eventuais erros ou omissões são comunicados ao Serviço Funerário, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, evitando retificação ou complementação do assento de óbito.

A unidade de serviço de Registro Civil das Pessoas Naturais competente deve proceder ao registro do óbito no prazo de 24 (vinte e quatro) horas do recebimento da declaração, constando do assento que o registro é feito de conformidade com as declarações prestadas junto ao Serviço Funerário do Município.

Caso haja alguma irregularidade, como a incompetência territorial, o registrador deve devolver a declaração e o atestado médico ao Serviço Funerário, mediante protocolo de entrega.

Ou, sendo necessário algum esclarecimento, poderá notificar o declarante para que compareça à unidade de serviço para a regularização do registro.

3. Justificação para o Registro de Óbito

É admissível a justificação judicial para o assento de óbito de pessoas desaparecidas em naufrágio, inundação, incêndio, terremoto ou qualquer outra catástrofe, quando estiver provada a sua presença no local do desastre e não for possível encontrar-se o cadáver para exame (Lei 6.015/1973, artigo 88).

Nesses casos há certeza da morte sem que o cadáver tenha sido encontrado. Uma vez constatado o fato pelo Juízo de Direito, expede-se mandado para fins de registro no Livro “C” de registro de óbitos. Feito o registro, o mandado fica arquivado na serventia.

Trata-se de hipótese distinta da sentença de morte presumida definida no artigo 7º do Código Civil.

A morte presumida, sem decretação de ausência, pode ser declarada se for extremamente provável a morte de quem estava em perigo de vida; ou se alguém, desaparecido em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra. Essa declaração só pode ser requerida depois de esgotadas as buscas e averiguações, devendo a sentença fixar a data provável do falecimento.

A sentença de morte presumida deve ser registrada (artigo 9º, inciso IV). Entende-se que o registro é feito no Livro “E”, onde se faz também o registro da sentença declaratória de ausência, porquanto referidos no mesmo dispositivo pela lei civil.

Aliás, o Provimento 25/2005 da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo definiu que o registro de morte presumida é feito no Livro “E” (item 112 do Capítulo XVII das NSCGJ).

4. Informações sobre os Óbitos

Um dos aspectos mais relevantes das atividades dos registradores são as informações encaminhadas ao Poder Público.

Com base nas informações do Registro Civil, o Poder Público elabora as estatísticas vitais da população: a quantidade de óbitos, o índice de mortalidade infantil, a expectativa de vida, o acompanhamento das epidemias e das causas de mortes, as taxas de homicídios, suicídios e acidentes.

Essas estatísticas vitais permitem a elaboração de políticas públicas nas áreas de saúde, trânsito, segurança pública, dentre outras.

Por outro lado, as informações do Registro Civil exercem função estratégica na atualização de bases de dados do Poder Público e prevenção de fraudes, com significativa economia para o erário público. O encaminhamento das informações de óbitos ao INSS, por exemplo, impede que os familiares utilizem o cartão magnético para saque de benefícios previdenciários indevidos, com significativa economia para a referida autarquia.

Conclui-se que também por esse aspecto os Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais têm uma relevante função social e são parceiros fundamentais do Poder Público.

4.1. Seade/IBGE

De acordo com a Lei de Registros Públicos, os Oficiais de Registro Civil devem encaminhar trimestralmente ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, um mapa dos nascimentos, casamentos e óbitos ocorridos no trimestre anterior.

No Estado de São Paulo, no entanto, as informações são mensalmente remetidas à Fundação Seade – Sistema Estadual de Análise de Dados, vinculada à Secretaria de Estado de Economia e Planejamento, que posteriormente encaminha os dados estatísticos relativos a esses atos ao IBGE.

Os Oficiais de Registro Civil enviam arquivo eletrônico contendo dados sobre os óbitos registrados no mês anterior, além de remeter cópia dos atestados médicos de óbito. Apenas algumas serventias encaminham mapas em papel.

4.2. INSS

A Lei Federal 8.212/1991 estabelece que os Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais são obrigados a comunicar ao INSS até o dia 10 de cada mês, os óbitos registrados no mês anterior (artigo 68), sendo necessário o fornecimento de número de um dos documentos da pessoa falecida (§ 4º). No caso de descumprimento da obrigação o registrador estará sujeito à multa prevista no artigo 92 da referida lei.

Segundo a Portaria MPAS 847/2001, o envio de dados deve ser feito obrigatoriamente em meio magnético. Os arquivos de óbitos são encaminhados via internet ao SISOBÍ – Sistema Informatizado de Controle de Óbitos.

A finalidade do encaminhamento das informações de óbitos registrados é a cessação do benefício do sistema previdenciário.

A implantação do Sistema Informatizado de Controle de Óbitos – SISOBÍ – tem reduzido significativamente o tempo para a cessação do benefício, representando notável economia para a Previdência Social.

4.3. Justiça Eleitoral

Os Oficiais de Registro Civil enviam, até o dia 15 de cada mês, comunicação dos óbitos de cidadãos alistáveis, ocorridos no mês anterior, à Justiça Eleitoral, para cancelamento das inscrições (Código Eleitoral, artigo 71, § 3º).

Assim, apenas os óbitos de menores de 16 anos e estrangeiros, salvo os portugueses com igualdade de direitos, não são comunicados à Justiça Eleitoral. O encaminhamento permite o pronto cancelamento da inscrição eleitoral, mantendo atualizada a base de dados da Justiça Eleitoral e evitando maiores despesas aos cofres públicos.

4.4. Ministério da Justiça

Consoante disposto no artigo 46 da Lei 6.815/1980, os Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais devem remeter mensalmente ao Ministério da Justiça cópia dos registros de casamento e de óbito de estrangeiros.

A finalidade do encaminhamento é a atualização dos registros de estrangeiros do referido órgão.

Além dessas informações mensais, os Oficiais de Registro Civil exercem relevante função de confirmação de autenticidade de inúmeras certidões apresentadas para fins de pedido de permanência de estrangeiros no país.

4.5. Ministério da Defesa

Os Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais também encaminham mensalmente ao Ministério da Defesa relação de óbitos de cidadãos do sexo masculino com idade entre 17 e 45 anos, falecidos no mês anterior.

Esse encaminhamento é feito para fins de atualização do cadastro de reservistas das Forças Armadas.

4.6. Secretaria Estadual da Fazenda

O artigo 27 da Lei Estadual 10.705/2000, que trata do Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e Doação de quaisquer bens e direitos – ITCMD, estabelece a obrigação de remessa mensal, pelo Oficial de Registro Civil, à repartição fiscal da sede da Comarca, de relação completa, em forma de mapa, de todos os óbitos registrados, com a declaração da existência ou não de bens a inventariar.

Na relação são informados: o nome completo do falecido, a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda e a declaração da existência ou não de bens a inventariar. Essa informação é estratégica para fins de arrecadação tributária do referido imposto.

4.7. Instituto de Identificação

No Estado de São Paulo os Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais contribuem também para a atualização dos cadastros civis e criminais da Polícia Civil do Estado, por meio das informações de óbitos.

Pela Lei Estadual 10.866/2001, o registrador civil é obrigado a comunicar o nome e o número de Registro Geral da carteira de identidade ao Instituto de Identificação “Ricardo Gumbleton Daunt”.

A comunicação é feita por cópia da certidão de óbito. Caso os familiares não portem ou desconheçam o número do Registro Geral da carteira de identidade, o Oficial de Registro Civil encaminha a qualificação completa do falecido.

Por fim, convém mencionar que existe Ação Direta de Inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal (ADI nº 3157), pendente de apreciação, proposta pelo Governador do Estado para que seja considerada inconstitucional a Lei Estadual 10.866/2001, sob o fundamento de que a competência legislativa sobre registros públicos é privativa da União Federal.

5. Utilização de Cadáver para Estudos e Pesquisas

A Lei 8.501/1992 disciplina a utilização de cadáver não reclamado, para fins de estudos ou pesquisas científicas nas escolas de medicina.

No Estado de São Paulo, a Corregedoria Geral da Justiça atribuiu ao Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais a competência para receber o requerimento e documentos legalmente exigidos.

As Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, nos itens 93.1 a 93.6 do Capítulo XVII, disciplinam a utilização de cadáver para fins de estudos ou pesquisas científicas, exigindo a publicação de editais e remessa ao Juiz Corregedor Permanente para julgamento de reclamações e a eventual concessão de autorização para lavratura do assento, onde ficará consignado o destino específico do cadáver, sendo que o posterior sepultamento ou cremação devem ser comunicados à unidade de serviço para averbação.

Recebido apenas o requerimento sem a publicação dos editais, o Oficial de Registro deve limitar-se a protocolar e autuar o requerimento, aguardando prazo razoável para a juntada das publicações. Eventualmente, poderá o registrador receber reclamação acerca do cadáver, caso em que deverá juntar aos autos e encaminhar ao Juiz Corregedor Permanente para decisão.

Ressalte-se, ainda, que a Lei Federal 8.501/1992 apenas dispõe sobre a utilização de cadáver não reclamado, sendo omissa quanto àqueles que em vida manifestaram tal vontade.

Apesar da lacuna legislativa existente nessa hipótese, a interpretação sistemática da Lei e das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, conduz à necessidade de adoção do mesmo procedimento, com as devidas adaptações.

Nesses casos de manifestação em vida da vontade do falecido de doar seu corpo para fins de estudos e pesquisas, recomenda-se a lavratura de escritura pública de declaração.

Após a morte, o declarante formula requerimento ao Juiz Corregedor Permanente de autorização para a lavratura do assento com a observação de que o corpo será utilizado para fins de estudos e pesquisas científicas. O requerimento, instruído com o atestado médico, declaração de anuência da Faculdade de Medicina e traslado da escritura, é autuado e encaminhado para eventual autorização, dispensada a publicação de editais.

Em sentença proferida em 20 de março de 2002, no Processo 000.02.020359-4 (CP 141/02 – RC), o MM. Juiz de Direito da Segunda Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital do Estado de

São Paulo, Dr. Márcio Martins Bonilha Filho, após parecer favorável do Ministério Público, autorizou a lavratura do assento e destinação do cadáver à Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, ressaltando que diante do teor da escritura pública de declaração, “forçoso é convir que não se justifica a adoção da formalidade referida” nas Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça “relativamente à expedição de editais”.

6. Registro de Natimorto

A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro (Código Civil, artigo 2º).

Nesse sentido, a mulher pode requerer judicialmente, uma vez reconhecida a gravidez, a declaração por sentença de que está investida na posse dos direitos que assistam ao filho nascituro (Código de Processo Civil, artigo 877 e 878).

Ou seja, a lei preserva os direitos do nascituro desde a concepção. Mas a transmissão desses direitos depende do nascimento com vida.

Segundo Washington de Barros Monteiro, do nascimento com vida resultam “importantíssimas conseqüências práticas. Se a criança nasce morta, não chega a adquirir personalidade, não recebe nem transmite direitos. Se nasce com vida, ainda que efêmera, recobre-se de personalidade, adquire e transfere direitos”²⁰.

Não obstante a impossibilidade de transmissão de direitos ao natimorto, o nascimento sem vida acarreta conseqüências jurídicas. Como exemplo, a concessão de salário maternidade para a gestante, conforme a legislação previdenciária.

E, sendo fato juridicamente relevante, até mesmo o nascimento sem vida deve ser objeto de registro. Nesse sentido, dispõe a Lei 6.015/1973, no artigo 53 e seus parágrafos, que o assento de criança nascida morta será feito com os elementos que couberem no Livro “C Auxiliar”. Já no caso de morte na ocasião do parto, após a criança ter respirado, são feitos os assentos de nascimento e de óbito com os elementos cabíveis e remissões recíprocas.

Ressalte-se que a legislação disciplina apenas o registro de natimorto, que é o óbito fetal tardio, ocorrido após 28 semanas de gestação²¹, não havendo previsão do registro das demais perdas gestacionais, classificadas como aborto.

Considera-se óbito fetal tardio a morte do produto da concepção ocorrida antes da separação completa, por expulsão ou extração, do corpo materno. O fato é comprovado pela ausência de respiração ou de qualquer outra evidência de vida.

O registro é feito de forma similar ao óbito, ressaltando-se, no entanto, a dispensa de menção ao nome e demais dados do natimorto, exarando-se no registro a qualificação dos genitores.

Ainda em relação ao assento de natimorto, deve-se observar a exigência de participação do pai quando se tratar de filiação havida fora do casamento; caso contrário, do registro constará, em regra, apenas o nome da genitora.

Por fim, no Estado de São Paulo o registro de natimorto pode ser feito mediante declaração prestada junto ao Serviço Funerário Municipal.

²⁰Curso de Direito Civil, v. 1. Parte Geral, 31. ed., São Paulo: Saraiva, 1993, p. 59

²¹ Definição das Notas Técnicas do IBGE para as Estatísticas do Registro Civil

Capítulo VI – Registros de Emancipação, Interdição, Ausência e Morte Presumida

1. Introdução

Além dos fatos da vida civil referidos nos Capítulos anteriores (nascimento, casamento e óbito), outros fatos juridicamente relevantes podem ocorrer ao longo da vida da pessoa natural.

Como exemplo, a emancipação voluntária de um menor púbere concedida por seus pais. A emancipação consiste na antecipação da maioridade civil, ficando a pessoa habilitada à prática de todos os atos da vida civil. Uma vez emancipada, a pessoa necessitará de prova de seu estado para os atos da vida civil, como a abertura de conta em estabelecimento bancário ou a compra de um imóvel. Essa prova é feita de forma simples, mediante a apresentação de certidão do registro da emancipação.

Todos esses fatos ocorrem com uma frequência muito menor do que o nascimento e o óbito ou o casamento. Mas nem por isso deixam de ser juridicamente relevantes, até mesmo porque é recorrente a necessidade de conhecimento desses fatos por terceiros, por influírem diretamente no estado civil das pessoas naturais.

Assim, a lei civil previu o registro da emancipação por outorga dos pais ou por sentença do juiz; da interdição por incapacidade absoluta ou relativa; e da sentença declaratória de ausência e de morte presumida (Código Civil, artigo 9º, II a IV).

Ao regulamentar esses registros, o legislador optou por centralizá-los na serventia do 1º Subdistrito da sede da Comarca, além de criar livro próprio para esses assentamentos, denominado Livro “E” (Lei 6.015/1973, artigo 33, parágrafo único). Com isso, facilitam-se as buscas, especialmente nas grandes metrópoles.

Segundo essa disposição, o referido livro deve ter 150 (cento e cinquenta) folhas e não 300 (trezentas) como os demais livros, havendo a possibilidade, de acordo com a quantidade de registros, de diminuição do número de páginas até a terça parte (Lei 6.015/1973).

Além disso, o livro pode, nas Comarcas de grande movimento, ser desdobrado em livros especiais de acordo com a natureza dos atos registrados.

As Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo estabelecem no item 15 do Capítulo XVII que: “O livro “E”, que somente existirá na Unidade de Serviço do 1º Subdistrito da Comarca, poderá ser desdobrado, por autorização do Juiz Corregedor Permanente, em livros especiais, pela natureza dos atos que nele devam ser registrados.”

2. Registro de Emancipação

A menoridade cessa em regra aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil. No entanto, a incapacidade dos menores pode cessar por concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos (Código Civil, artigo 5º). Nessas hipóteses, a emancipação deve ser registrada (artigo 9º, II).

A emancipação pode ainda decorrer: do casamento; do exercício de emprego público efetivo; da colação de grau em curso de ensino superior; ou do estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria. Nessas hipóteses não há previsão legal de registro, motivo pelo qual eventual pedido deve ser indeferido, com a possibilidade de apreciação pelo Juízo Corregedor Permanente, na forma do artigo 296 da Lei 6.015/1973.

Na serventia do 1º Ofício ou da 1ª subdivisão judiciária de cada Comarca são registrados, em livro especial, as sentenças de emancipação, bem como os atos dos pais que a concederem, em relação aos menores nela domiciliados (Lei 6.015/1973, artigo 89).

Faz-se o registro mediante traslado da sentença oferecida em certidão ou do instrumento, limitando-se às referências da data, livro, folha e serventia onde foi lavrada a escritura pública, sem dependência, em qualquer dos casos, da presença de testemunhas, mas com a assinatura do apresentante.

Dele sempre constarão: a data do registro e da emancipação; o nome, prenome, idade, filiação, profissão, naturalidade e residência do emancipado; data e unidade de serviço em que foi registrado o seu nascimento; e o nome, profissão, naturalidade e residência dos pais ou do tutor (artigo 90).

Ressalte-se que, com o advento do vigente Código Civil, deixou de existir a possibilidade de emancipação por instrumento particular, haja vista o caráter cogente do artigo 5º do Código Civil.

Outro aspecto relevante da emancipação por concessão dos pais é a necessidade da manifestação de ambos os pais, requisito essencial para a validade do ato.

A regra a ser observada é da manifestação conjunta de ambos os pais, mas diante da falta de um destes, devidamente declarada no instrumento de emancipação, é conferida a legitimidade, isoladamente, a um dos pais. Por se tratar de hipótese excepcional é de rigor que conste da escritura pública referência a essa situação. Assim decidiu o Colendo Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo na Apelação Cível nº 96.914-0/9, da Comarca de Americana²².

A emancipação voluntária extingue o poder familiar (Código Civil, artigo 1.635, inciso II).

Além da forma voluntária, pode a emancipação decorrer de sentença judicial, ouvido o tutor, se o menor tiver dezoito anos completos, caso em que cessa a condição de tutelado (Código Civil, artigo 1.763).

Quando o juiz conceder emancipação, deverá comunicá-la, de ofício, ao Oficial de Registro, se não constar dos autos haver sido efetuado este dentro de 8 (oito) dias. Antes do registro, a emancipação, em qualquer caso, não produzirá efeito (Lei 6.015/1973, artigo 91 e parágrafo único). A emancipação concedida por sentença judicial é inscrita às expensas do interessado (artigo 13, § 2º).

Uma vez feito o registro, a emancipação é anotada, de ofício ou mediante comunicação, no assento de nascimento do emancipado (artigo 107, § 1º).

Por fim, o empresário individual deve inscrever a prova da emancipação no Registro Público de Empresas Mercantis (Código Civil, artigo 976).

3. Registro de Sentença de Interdição

A legislação estabelece a interdição ou curatela como medida de amparo àqueles que não têm discernimento para a prática dos atos da vida civil.

Assim, dispõe o Código Civil que são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos e os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade (artigo 3º).

E, são incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de exercê-los: os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido; os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo; e os pródigos (artigo 4º).

Pródigo é aquele que dissipa desordenadamente seus haveres, com risco de reduzir-se a estado de insolvência.

Dispõe o Código Civil que estão sujeitos à curatela aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil; aqueles que, por outra causa duradoura, não puderem exprimir a sua vontade; os deficientes mentais, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos; os excepcionais sem completo desenvolvimento mental; e os pródigos (artigo 1.767).

A interdição deve ser promovida pelos pais ou tutores, pelo cônjuge ou por qualquer parente, ou então pelo Ministério Público, que só promoverá interdição em caso de doença mental grave, ou se não existir ou não promover a interdição alguma das pessoas designadas anteriormente, ou se, existindo, forem incapazes (artigos 1.768 e 1.769).

O processo de interdição é regulado pelo Código de Processo Civil nos artigos 1.177 a 1.186.

Nos casos em que a interdição for promovida pelo Ministério Público, o juiz nomeará defensor ao suposto incapaz; nos demais casos o Ministério Público será o defensor (artigo 1.770).

²² Diário Oficial do Estado de 18 de dezembro de 2002

Antes de pronunciar-se acerca da interdição, o juiz, assistido por especialistas, examinará pessoalmente o argüido de incapacidade (artigo 1.771), realizando inspeção judicial nos termos dos artigos 440 a 443 do Código de Processo Civil.

Pronunciada a interdição de deficiente mental, ébrio habitual, viciado em tóxicos ou excepcional sem completo desenvolvimento mental, o juiz assinará, segundo o estado ou o desenvolvimento mental do interdito, os limites da curatela, que poderão circunscrever-se apenas às restrições a que estão sujeitos os pródigos (artigo 1.772).

A interdição do pródigo só o privará de, sem curador, emprestar, transigir, dar quitação, alienar, hipotecar, demandar ou ser demandado, e praticar, em geral, os atos que não sejam de mera administração (artigo 1.782).

A sentença que declara a interdição produz efeitos desde logo, embora sujeita a recurso (artigo 1.773), sendo inscrita no Registro de Pessoas Naturais e publicada pela imprensa local e pelo órgão oficial por três vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, constando do edital os nomes do interdito e do curador, a causa da interdição e os limites da curatela (Código de Processo Civil, artigo 1.184).

Essa produção imediata de efeitos, incluindo a inscrição em registro público, está diretamente relacionada à proteção do próprio interdito e de terceiros, evitando a prática de atos jurídicos, com a prevenção de futuros litígios.

O registro da interdição por incapacidade absoluta ou relativa está previsto no artigo 9º, inciso III, do Código Civil.

As interdições são registradas no Registro Civil do 1º Subdistrito da Sede da Comarca, no Livro “E” ou seu desmembramento, constando: a data do registro; o nome, prenome, idade, estado civil, profissão, naturalidade, domicílio e residência do interdito, data e unidade de serviço em que forem registrados o nascimento e o casamento, bem como o nome do cônjuge, se for casado; a data da sentença, nome e Vara do Juiz que a proferiu; o nome, profissão, estado civil, domicílio e residência do curador; o nome do requerente da interdição e causa desta; limites da curadoria, quando for parcial a interdição; e eventual lugar de internação do interdito (Lei 6.015/1973, artigo 92).

A comunicação, contendo os dados necessários, acompanhada de certidão da sentença, é remetida pelo Juiz à unidade de serviço para registro, de ofício, se o curador ou promovente não o tiver feito dentro de oito (8) dias (artigo 93). E, para assegurar o registro, dispõe o parágrafo único que antes de registrada a sentença o curador não poderá assinar o respectivo termo.

A interdição é anotada de ofício ou mediante comunicação nos assentos de nascimento e casamento do interdito (artigo 107, § 1º). Essa anotação visa a conferir maior publicidade ao ato, além de permitir o efetivo conhecimento dessa relevante alteração do estado civil.

No registro de interdição é feita a averbação das sentenças que puserem termo à interdição, das substituições dos curadores, das alterações dos limites de curatela, da cessação ou mudança de internação (artigo 104).

A interdição, cessando a causa que a determinou, pode ser levantada. O pedido de levantamento pode ser feito pelo interditado, sendo apensado aos autos da interdição. O juiz nomeia perito para proceder ao exame de sanidade no interditado e após a apresentação do laudo designa audiência de instrução e julgamento. Acolhido o pedido, o juiz decreta o levantamento da interdição e manda publicar a sentença, após o trânsito em julgado, pela imprensa local e órgão oficial por três vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, seguindo-se a averbação no Registro Civil das Pessoas Naturais (Código de Processo Civil, artigo 1.186).

Todas as averbações feitas no registro de interdição devem ser, no prazo de cinco dias, anotadas nos atos anteriores, com remissões recíprocas, se lançadas na serventia, ou então comunicadas, com resumo do assento, consoante disposto no artigo 106 da Lei 6.015/1973.

Por fim, as certidões expedidas devem, necessariamente, abranger o teor originário da inscrição e a transcrição de todas as averbações posteriores.

Aliás, a Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, no Processo 60/88, decidiu pela inadmissibilidade da omissão, em certidão de casamento, da anotação de interdição e de seu levantamento.

4. Registro da Sentença de Ausência e de Morte Presumida

Ausência é o desaparecimento de uma pessoa sem que dela haja notícias, havendo incerteza quanto à sua morte.

A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva (Código Civil, artigo 6º), ou seja, após o decurso de dez anos da sentença de sucessão provisória (ou cinco anos das últimas notícias do maior de 80 anos).

Por outro lado, pode ser declarada a morte presumida, sem decretação de ausência, se for extremamente provável a morte de quem estava em perigo de vida ou se alguém, desaparecido em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra. A declaração da morte presumida, nesses casos, somente poderá ser requerida depois de esgotadas as buscas e averiguações, devendo a sentença fixar a data provável do falecimento (Código Civil, artigo 7º).

O vigente Código Civil estabelece a necessidade de registro em registro público da sentença declaratória de ausência e de morte presumida (artigo 9º, inciso IV).

Assim, apesar da lei registrária prever apenas o registro da sentença declaratória de ausência, atualmente também a sentença de morte presumida deve ser assentada, com as mesmas cautelas e, no que couber, contendo os mesmos requisitos do registro de ausência, haja vista a similitude dos institutos e a referência conjunta em uma mesma disposição pela lei civil.

O processo de ausência desenvolve-se em três fases: a curadoria dos bens do ausente, a sucessão provisória e a sucessão definitiva.

Primeiramente são adotadas medidas para a preservação do patrimônio do ausente. Com o decurso do tempo e a diminuição da expectativa de localização da pessoa, a lei prevê a transmissão gradual desse patrimônio aos sucessores.

Assim, desaparecendo uma pessoa do seu domicílio sem dela haver notícia, se não houver deixado representante ou procurador a quem caiba administrar-lhe os bens, o juiz, a requerimento de qualquer interessado ou do Ministério Público, declara a ausência, e nomeia curador. A ausência também é declarada quando o ausente deixa mandatário que não queira ou não possa exercer ou continuar o mandato, ou se os seus poderes forem insuficientes (Código Civil, artigos 22 e 23).

O juiz, ao nomear o curador, fixa os poderes e obrigações, conforme as circunstâncias, observando, no que for aplicável, o disposto a respeito dos tutores e curadores. O cônjuge do ausente, sempre que não esteja separado judicialmente, ou de fato por mais de dois anos antes da declaração da ausência, será o seu legítimo curador. Na sua falta, a curadoria dos bens incumbe aos pais ou aos descendentes do ausente, nesta ordem, não havendo impedimento que os iniba de exercer o cargo, precedendo os descendentes mais próximos aos mais remotos. Na falta das pessoas mencionadas, compete ao juiz a escolha do curador.

Decorrido um ano da arrecadação dos bens do ausente, ou, se ele deixou representante ou procurador, em se passando três anos, os interessados podem requerer que se declare a ausência e se abra provisoriamente a sucessão (Código Civil, artigo 26).

A sentença de abertura da sucessão provisória só produz efeito cento e oitenta dias depois de publicada pela imprensa; mas, logo que passe em julgado, proceder-se-á à abertura do testamento, se houver, e ao inventário e partilha dos bens, como se o ausente fosse falecido.

Durante a sucessão provisória, o juiz pode ordenar a conversão dos bens móveis, sujeitos à deterioração ou a extravio, em imóveis ou em títulos garantidos pela União; e os herdeiros são imitados na posse dos bens do ausente.

Aparecendo o ausente, cessam desde logo as vantagens dos sucessores nela imitados. E, se ficar provado que a ausência foi voluntária e injustificada, perderá ele, em favor do sucessor, sua parte nos frutos e rendimentos.

Se durante a posse provisória se provar a época exata do falecimento do ausente, considerar-se-á, nessa data, aberta a sucessão em favor dos herdeiros, que o eram àquele tempo.

Dez anos depois de passada em julgado a sentença que concede a abertura da sucessão provisória, os interessados poderão requerer a sucessão definitiva e o levantamento de eventuais cauções prestadas

(Código Civil, artigo 37). Essa sucessão pode ser requerida se o ausente tiver mais de oitenta anos de idade e as últimas notícias dele datarem mais de cinco anos.

Regressando o ausente nos dez anos seguintes à abertura da sucessão definitiva, ou algum de seus descendentes ou ascendentes, aquele ou estes haverão só os bens existentes no estado em que se acharem, os sub-rogados em seu lugar, ou o preço que os herdeiros e demais interessados houverem recebido pelos bens alienados depois daquele tempo.

A ausência declarada judicialmente acarreta a adoção de medidas de acautelamento e preservação do patrimônio, além da abertura da sucessão. E, de acordo com o vigente Código Civil, acarreta, com a abertura da sucessão definitiva, a dissolução do casamento (artigo 1.571, § 1º).

Considerados esses relevantes efeitos, a sentença declaratória de ausência deve ser inscrita em um registro público, propiciando o efetivo conhecimento por terceiros, além de fornecer prova simples e segura de tal fato.

O registro da sentença declaratória de ausência é feito na circunscrição do 1º Subdistrito da Sede da Comarca do domicílio anterior do ausente, com as mesmas cautelas e efeitos do registro de interdição.

No registro são exarados: a data do registro; o nome, idade, estado civil, profissão e domicílio anterior do ausente, data e serventia em que foram registrados o nascimento e o casamento, bem como o nome do cônjuge, se casado; o tempo de ausência até a data da sentença; o nome do promotor do processo; a data da sentença, nome e vara do Juiz que a proferiu; o nome, estado, profissão, domicílio e residência do curador e os limites da curatela (Lei 6.015/1973, artigo 94). A inscrição da sentença é feita de forma similar à da interdição.

A ausência é anotada, com as remissões recíprocas, nos assentos de casamento e nascimento (artigo 107), de ofício ou mediante comunicação.

No livro de registro é averbada a sentença de abertura de sucessão provisória, após o trânsito em julgado, com referência especial ao testamento do ausente se houver e indicação de seus herdeiros habilitados. Pode ainda ser averbada a cessação da ausência pelo aparecimento do ausente e a substituição do curador do ausente (Lei 6.015/1973, artigo 104 e parágrafo único).

E, embora a lei não tenha previsto expressamente, a sentença de sucessão definitiva, por implicar em presunção de morte, também deve ser averbada no registro de ausência.

Nesse sentido, aliás, é a opinião de José Antonio de Paula Santos Neto em sua obra “Da Ausência” (1. ed., Juarez de Oliveira, p. 274).

Essas averbações são feitas à vista de mandado ou carta de sentença (artigo 97). E todas as certidões expedidas devem, necessariamente, abranger o teor originário da inscrição e a transcrição de todas as averbações posteriores.

Capítulo VII – Traslados de Assentos Lavrados no Exterior

1. Introdução

Os fatos relevantes da vida civil de um brasileiro podem eventualmente ocorrer no exterior, havendo por vezes a necessidade de produção de efeitos no país.

Nesses casos, ao se aplicar a regra ordinária de competência, faltaria aos Oficiais de Registro do país competência para o assentamento de fatos ocorridos no exterior. Por outro lado, existe a necessidade de inscrição em Registro Público desses fatos, para preservação das informações contidas em documentos que devam produzir efeitos no território brasileiro.

Assim, prevê a Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei 4.657/1942) que os cônsules brasileiros têm competência para os atos de Registro Civil e do tabelionato (artigo 18), aplicando-se, quando o país estrangeiro não tenha sede de embaixada brasileira, a consolidação da rede de Embaixadas cumulativas do Serviço Exterior Brasileiro, na forma prevista no Decreto 5.073/2004.

Há, ainda, a possibilidade de registro perante a autoridade registrária estrangeira, de acordo com a regulamentação local.

Em todas essas hipóteses o assento lavrado no exterior poderá ser transcrito em nosso país para a produção de efeitos de publicidade, além de eventual anotação em registros anteriores.

Nesse sentido, dispõe a Lei 6.015/1973 que os assentos de nascimento, óbito e de casamento de brasileiros em país estrangeiro serão considerados autênticos, nos termos da lei do lugar em que forem feitos, legalizadas as certidões pelos cônsules ou quando por estes tomados, nos termos do regulamento consular (artigo 32).

Esses assentos são trasladados na serventia de 1º Ofício do domicílio do registrado ou no 1º Ofício do Distrito Federal, em falta de domicílio conhecido, quando tiverem de produzir efeito no País, ou, antes, por meio de segunda via que os cônsules serão obrigados a remeter por intermédio do Ministério das Relações Exteriores (§ 1º).

As Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo definem que o traslado de assentos deve ser feito diretamente junto ao Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais do 1º Subdistrito da sede de cada comarca, independentemente de intervenção judicial (Capítulo XVII, item 138).

Importante frisar que apenas assentos de brasileiros podem ser trasladados no Registro Civil. E, não excepcionando a Constituição Federal essa regra, também os assentos de brasileiros naturalizados podem ser trasladados (Constituição Federal, artigo 12, § 2º).

Em se tratando de estrangeiro (e não brasileiro), aplica-se a regra do artigo 129, 6º, da lei registrária. Ou seja, para surtir efeitos em relação a terceiros, o documento de procedência estrangeira, acompanhado da respectiva tradução, está sujeito a registro por Oficial de Registro de Títulos e Documentos.

De acordo com o artigo 33, parágrafo único, da Lei de Registros Públicos, o traslado do assento de brasileiro lavrado no exterior é feito no Livro “E” da primeira circunscrição registrária, com a anotação nos assentos anteriores, feita de ofício ou mediante comunicação a outro registrador.

E, sempre que o traslado for indeferido, deve o registrador entregar nota com os motivos do indeferimento, cumprindo-se, quando for o caso, o artigo 198 combinado com o artigo 296 da Lei 6.015/1973 (NSCGJ, Capítulo XVII, item 145). A parte interessada pode, assim, iniciar procedimento de dúvida, com a remessa do caso ao Juízo Corregedor Permanente.

Os documentos apresentados visando o traslado de assentos de nascimento, óbito ou casamento de brasileiros lavrados em país estrangeiro permanecerão arquivados (NSCGJ, item 146), podendo ser inutilizados, após prévia reprodução por processo de microfilmagem ou mídia digital e autorização do Juiz Corregedor Permanente (item 11.1, “g”).

2. Traslado de Assento de Nascimento

De acordo com o artigo 32 da Lei de Registros Públicos, o assento pode ser lavrado no exterior por autoridade consular brasileira ou pela autoridade estrangeira, exigindo-se nesse caso a legalização na repartição consular brasileira.

Para o traslado de assento de nascimento lavrado em consulado brasileiro, exige-se certidão expedida pela autoridade consular competente e prova de domicílio do registrando (NSCGJ, Capítulo XVII, item 142).

Com efeito, o artigo 12, inciso I, alínea c, da Constituição Federal, confere a nacionalidade pátria ao filho de brasileiro ou de brasileira nascido no exterior. Se registrado o nascimento em Consulado Brasileiro presume-se a verificação da condição de nacionalidade e, portanto, o traslado dispensa maiores formalidades.

Já o assento de nascimento não lavrado em consulado brasileiro será trasladado mediante a apresentação de certidão do assento estrangeiro, legalizada pela autoridade consular brasileira e traduzida por tradutor juramentado, se necessária, e registrada no Registro de Títulos e Documentos; certidão de nascimento do genitor brasileiro; e prova de domicílio do registrando (item 141).

A exigência de prova de domicílio em todos os casos tem por finalidade a aferição de competência do registrador de acordo com a regra do artigo 32, § 1º, da Lei de Registros Públicos. Não tendo o registrando domicílio no país, o traslado é de competência do 1º Ofício do Distrito Federal.

A prova de residência é feita mediante a apresentação de conta de luz, água, gás ou telefone correspondente ao último mês, contrato de locação em que figure como locatário, bem como notificação ou recibo da declaração de ajuste do Imposto de Renda do último exercício (Lei 6.629/1979, artigo 1º), ou de declaração firmada pelo interessado sob as penas da lei (Lei 7.115/1983, artigo 1º).

Como a Emenda Constitucional de Revisão 3/1994 eliminou a limitação temporal para a residência no país e para a opção de nacionalidade, o traslado de assento de nascimento poderá ser requerido a qualquer tempo. Nesse sentido dispõem as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça (Capítulo XVII, item 143).

No entanto, o traslado fica obstado, se atingida a maioridade, até a realização da opção pela nacionalidade brasileira (Processo CG 153/92 da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo²³).

O traslado do assento é feito mediante a transcrição integral do documento apresentado, mencionando-se, ainda, a data da transcrição, com a devida subscrição, dispensada qualquer intervenção judicial.

Se o assento de nascimento do país estrangeiro não mencionar o patronímico de família no nome da pessoa a ser registrada, o Oficial de Registro deverá indagar aos pais sobre a colocação do patronímico paterno ou materno ou ambos no registro. Para tais efeitos, os pais deverão firmar declaração a ser arquivada em pasta com remissão recíproca dos atos (NSCGJ, Capítulo XVII, item 144).

Por fim, algumas observações devem ser feitas quanto às disposições dos parágrafos 2º a 5º do artigo 32 da Lei 6.015/1973, editadas na vigência do artigo 145, I, c, da Emenda 1/1969 à Constituição Federal de 1967.

O vigente texto constitucional dispensa a residência no país antes da maioridade e não estabelece prazo para a opção de nacionalidade.

Assim, não prevalece mais o prazo de quatro anos após a maioridade para a opção de nacionalidade. Dessa forma, do termo e das respectivas certidões do nascimento registrado na forma retro exposta, constará tão somente que a prova de nacionalidade brasileira depende, depois de atingida a maioridade, da opção de nacionalidade.

De acordo com as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, os nascidos antes da Emenda Constitucional nº 3/1994 e registrados no Consulado anteriormente à data de edição da referida Emenda são brasileiros natos, independentemente de qualquer ato ou condição (Capítulo XVII, item 9.1); no caso de nascimento ocorrido antes ou depois da edição da Emenda Constitucional nº 3, de 7 de junho de 1994, registrado no Consulado ou Embaixada do Brasil posteriormente à data da promulgação da referida emenda, deverá constar do termo e das respectivas certidões que a condição da nacionalidade brasileira depende de opção a qualquer tempo perante a Justiça Federal (item 9.2); e, na hipótese de nascimento ocorrido antes ou depois da Emenda

²³Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça de 1992, p. 122/124

Constitucional nº 3/1994, registrado em repartição estrangeira, deverá constar do termo e das respectivas certidões que a condição de nacionalidade brasileira depende de opção a ser exercida a qualquer tempo perante a Justiça Federal (item 9.3).

3. Traslado de Assento de Casamento

A transcrição do casamento de brasileiro realizado no exterior está prevista no vigente Código Civil e, como já visto, no artigo 32 da Lei de Registros Públicos.

Dispõe a lei civil que o casamento de brasileiro, celebrado no estrangeiro, perante as respectivas autoridades ou os cônsules brasileiros, deverá ser registrado em cento e oitenta dias, a contar da volta de um ou de ambos os cônjuges ao Brasil, na serventia do respectivo domicílio, ou, em sua falta, no 1º Ofício da Capital do Estado em que passarem a residir (artigo 1.544).

Primeiramente, deve ser destacado que a disposição faz referência à serventia do domicílio ou, na falta de domicílio, ao 1º Ofício da Capital do Estado de residência estabelecida sem ânimo definitivo. Por outro lado, está preservada a regra da lei registrária, qual seja, de registro no 1º Ofício do domicílio do registrado. Apenas se não estabelecido domicílio no país é que o traslado é feito no 1º Ofício da Capital do Estado de residência. E, havendo necessidade de transcrição antes do retorno de qualquer dos cônjuges, o ato poderá ser feito no 1º Ofício do Distrito Federal.

O vigente Código Civil inovou ao fixar o prazo de cento e oitenta dias a contar da volta de um ou de ambos os cônjuges ao Brasil.

O decurso do prazo, no entanto, não impedirá a transcrição do assento. Isto porque o casamento celebrado no exterior é um negócio jurídico ao qual a lei brasileira confere valor, sendo o registro mera condição de oponibilidade a terceiros. O artigo 32 da Lei 6.015/1973 estabelece que os assentos de casamento de brasileiros em país estrangeiro serão considerados autênticos, nos termos da lei do lugar em que forem feitos. Apenas para produzir efeitos no país é que serão trasladados (Lei 6.015/1973, artigo 32, § 1º).

A consequência da transcrição após tal prazo será, por analogia, a mesma do parágrafo único do artigo 130 da Lei 6.015/1973, relativo ao Registro de Títulos e Documentos: o registro feito depois de findo o prazo produzirá efeitos a partir da data da apresentação na serventia, não retroagindo à data da celebração. Ou seja, se levado a registro no prazo referido, o casamento produzirá efeitos no Brasil desde a data da celebração.

As Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo dispõem que o traslado de assento de casamento é feito mediante a apresentação de certidão do assento lavrado em Consulado brasileiro ou certidão do assento estrangeiro legalizada pela autoridade consular brasileira, traduzida por tradutor juramentado e registrada no Registro de Títulos e Documentos; certidão de nascimento do cônjuge brasileiro, atualizada no máximo há seis meses para os fins do artigo 106, da Lei 6.015/1973 ou certidão de nascimento e declaração de duas testemunhas maiores, parentes ou não, que atestem conhecê-los e afirmem que não havia impedimento para o casamento; prova de domicílio na Comarca; prova de regime de bens adotado, se não constar da certidão; declaração acerca da alteração do nome dos cônjuges se a circunstância não for indicada na certidão; comprovante ou declaração da volta de um ou de ambos os cônjuges ao Brasil; e certidão de casamento anterior com prova da sua dissolução (Capítulo XVII, item 139).

Se o assento de casamento a trasladar se referir a um brasileiro naturalizado, é obrigatória também a apresentação do certificado de naturalização.

Não havendo no assento de casamento a ser trasladado o regime de bens dos cônjuges, deverá ser apresentada para registro declaração do Consulado do país sobre qual regime foi o casamento efetivado. Nos países que não adotem regime de bens fica dispensada a declaração consular nesse sentido, sendo, no entanto, obrigatória a apresentação de declaração, por parte desse Consulado, sobre a inexistência de previsão legal no país de origem sobre o regime de bens. Não fornecendo o Consulado tal documento, deverá ser apresentada declaração de ambos os contraentes no mesmo sentido (itens 139.2 e 139.3).

Por fim, a apresentação de comprovante da volta de um dos cônjuges, como passaporte ou canhoto do cartão de embarque, tem por finalidade a verificação do cumprimento do prazo do artigo 1.544 do

Código Civil. É possível, alternativamente, o oferecimento de declaração escrita a esse respeito, feita sob as penas da lei.

4. Traslado de Assento de Óbito

O assento de óbito de brasileiro lavrado no exterior por autoridade consular brasileira ou pela autoridade estrangeira deve ser trasladado na serventia do 1º Subdistrito da Sede da Comarca para produzir efeitos no país (Lei 6.015/1973, artigo 32).

Não dispõe a lei registrária, no entanto, qual é o registrador competente. Ante a falta de regra expressa, aplica-se por analogia a disposição atinente ao registro de ausência. Ou seja, o traslado de assento de óbito incumbe ao Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais do 1º Subdistrito da Sede da Comarca do domicílio anterior do falecido, ou, na falta de domicílio (como o nascido no exterior filho de brasileiro a serviço do país), ao do 1º Ofício do Distrito Federal.

O traslado de assento de óbito está regulamentado no item 140 do Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo.

Para o traslado, é necessária a apresentação de certidão do assento lavrado em Consulado brasileiro, ou certidão do assento estrangeiro, legalizada pela autoridade consular brasileira, traduzida por tradutor juramentado e registrada no Registro de Títulos e Documentos.

Caso a certidão seja omissa, poderá o requerente firmar declaração contendo os dados previstos no artigo 80 da Lei 6.015/1973. No entanto, ausente a menção à *causa mortis*, é imprescindível declaração ou outro documento do médico atestante do falecimento contendo a sua causa, devidamente traduzida e regularizada sua autenticidade.

Além disso, deve ser apresentada certidão de nascimento e, se for o caso, de casamento do falecido para fins do artigo 106, da Lei 6.015/1973. Uma vez lavrado o assento, o Oficial de Registro anota o óbito nos registros anteriores ou expede comunicação ao registrador competente, além da remessa das informações sobre o óbito trasladado.

5. Inscrição de Alteração de Estado Civil de Estrangeiro

O item 138.1 do Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo dispõe que a Unidade de Serviço de Registro Civil das Pessoas Naturais do 1º Subdistrito da Comarca procederá às inscrições das separações judiciais e consensuais, dissoluções de casamento de estrangeiro, conversões de divórcio, divórcio direto, nulidades e anulações de casamento, resultantes de mandados judiciais, lançando-as no Livro “E”.

Tal disposição decorre do artigo 32 da Lei 6.515/1977, segundo o qual a sentença de divórcio só produzirá efeitos em relação a terceiros após a inscrição no Registro Público competente.

Em regra, tais sentenças são averbadas à margem do registro de casamento feito no Brasil ou traslado de casamento de brasileiro no exterior.

No entanto, quando o casal de estrangeiros tenha se casado no exterior e a sentença de alteração do estado civil tenha sido proferida por autoridade jurisdicional brasileira, em decorrência do domicílio atual em nosso país, não há como se averbar a alteração à margem de registro ou traslado de assento de casamento.

Assim, para se atender à disposição do artigo 32 da Lei 6.515/1977, com a produção de efeitos em relação a terceiros, necessária é a inscrição da sentença. E, considerando-se a falta de livro específico, o ato deve ser inscrito no Livro “E”, destinado aos demais atos do Registro Civil.

Capítulo VIII – Registro da Sentença de Opção de Nacionalidade

1. Considerações Gerais

A Constituição Federal de 1988 atribui a nacionalidade brasileira ao nascido no exterior, filho de brasileiro que ali não esteja a serviço do país, desde que venha a residir no país e opte a qualquer tempo pela nacionalidade brasileira (artigo 12, inciso I, “c”).

Esse dispositivo, cuja redação foi alterada pela Emenda Constitucional de Revisão 3/1994, trata de hipótese de nacionalidade decorrente do parentesco. Contudo, exige a Lei Maior que a pessoa venha a residir no país, além da necessária opção pela nacionalidade.

A Lei de Registros Públicos, por sua vez, dispõe que é competente para a inscrição da opção de nacionalidade a serventia da residência do optante, ou de seus pais. Se forem residentes no estrangeiro, far-se-á o registro no Distrito Federal (artigo 29, § 2º).

Depois de atingida a maioridade, o interessado deverá manifestar a sua opção pela nacionalidade brasileira perante o Juízo Federal. Deferido o pedido, proceder-se-á ao registro no livro “E” da serventia do 1º Ofício do domicílio do optante (§ 4º do artigo 32).

A referida competência da Justiça Federal para conhecer das ações atinentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, está prevista na Constituição Federal de 1988 (artigo 109, inciso X).

A opção de nacionalidade só pode ser feita após a maioridade civil.

Com efeito, o direito de opção pela nacionalidade é personalíssimo, não podendo ser exercido pelo representante legal. Antes da opção o nascido no exterior detém a chamada “nacionalidade potestativa” (Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 596.798, Relatora Juíza Marli Ferreira).

Da mesma forma, o Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu no Recurso Extraordinário 415.957 que a opção só pode ser feita após alcançada a maioridade, por ser ato personalíssimo (Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Por seu turno, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região entendeu que o menor púbere pode fazer a opção de nacionalidade mediante assistência, para possibilitar o exercício de direitos personalíssimos que lhe são garantidos (Apelação Cível 537.742, Relator Juiz Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz).

A Lei 6.015/1973 estabelece ainda a possibilidade, quando requerido ao Juízo de seu domicílio, de registro no Livro “E” do 1º Subdistrito da Sede da Comarca, do termo de nascimento de filho de brasileiro, nascido no estrangeiro, e cujos pais não estejam ali a serviço do Brasil, desde que registrado em consulado brasileiro ou não registrado, venha a residir no território nacional (artigo 32, § 2º, combinado com o artigo 12, inciso I, “c” da Constituição Federal).

O vigente texto constitucional dispensa a residência no país antes da maioridade e não estabelece mais nenhum prazo para a opção de nacionalidade.

Assim, não prevalece mais o prazo de quatro anos após a maioridade para a opção de nacionalidade. Dessa forma, do termo e das respectivas certidões do nascimento registrado de acordo com o § 2º do artigo 32 da Lei 6.015/1973, constará tão somente que a prova da nacionalidade brasileira depende, depois de atingida a maioridade, da respectiva opção.

As Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo definem que o traslado do assento de nascimento do filho de brasileiro nascido no estrangeiro e cujos pais não estejam ali a serviço do Brasil e desde que venha residir no território nacional deve ser feito quando requerido ao Juízo de seu domicílio, no Livro “E” do 1º Subdistrito da Comarca (Capítulo XVII, item 9).

Os nascidos antes da Emenda Constitucional nº 3/1994 e registrados no Consulado anteriormente à data de edição da referida emenda são considerados brasileiros natos, independentemente de qualquer ato ou condição (item 9.1).

No caso de nascimento ocorrido antes ou depois da edição da Emenda Constitucional nº 3, de 7 de junho de 1994, registrado no Consulado ou Embaixada do Brasil posteriormente à data da promulgação da referida emenda, deverá constar do termo e das respectivas certidões que a condição da nacionalidade brasileira depende de opção a qualquer tempo perante a Justiça Federal (item 9.2).

Na hipótese de nascimento ocorrido antes ou depois da Emenda Constitucional nº 3/1994, registrado em repartição estrangeira e legalizado, deverá constar do termo e das respectivas certidões que a condição de nacionalidade brasileira depende de opção a ser exercida a qualquer tempo perante a Justiça Federal (item 9.3).

A inscrição da sentença é feita mediante mandado judicial, devidamente protocolado no Livro Protocolo de Entrada, com a transcrição no Livro “E” de seu teor.

O mandado poderá ser inutilizado, após prévia reprodução por processo de microfilmagem ou mídia digital e autorização do Juiz Corregedor Permanente (NSCGJ, Capítulo XVII, item 11.1, “b”).

Reprodução autorizada pelo autor para uso privado

Capítulo IX – Teoria Geral das Averbações e Anotações

1. Introdução

Após a lavratura de um assento de Registro Civil, podem ocorrer inúmeros fatos relevantes na vida civil da pessoa, como a emancipação, a interdição, o casamento, a separação, a reconciliação, o divórcio, a ausência, a morte presumida e o óbito.

Da mesma forma, o teor do registro pode não mais corresponder à verdade, sendo necessária alteração de seu teor, como nos casos de retificação, reconhecimento de paternidade, mudança de nome e alteração do regime de bens.

Há, assim, a necessidade de menção a esses acontecimentos e alterações posteriores no registro, a fim de que sejam atualizadas as informações constantes dos livros sobre o estado civil das pessoas naturais e, com isso, os registros reflitam com fidelidade a realidade dos fatos.

Nesse contexto, os registros estão sujeitos aos atos posteriores de averbação e de anotação.

Ambos os atos são consignados na terceira e última coluna do livro de registro, destinada à escrituração posterior ao registro.

As averbações e anotações são feitas à margem direita do assento. Contudo, quando não houver espaço, devem ser feitas no livro corrente, ou seja, naquele que estiver sendo escriturado à época, com as notas e remissões recíprocas, que facilitem a busca.

O transporte de assento não precisa ser feito integralmente, havendo tão somente a necessidade de se indicar minuciosamente qual é o assento que está sendo transportado para o livro corrente, exarando o nome do registrado, livro, folha e número do assento originário, além de menção à data em que o transporte foi feito e quem o realizou.

À margem do assento originário menciona-se o livro e a folha onde terá seqüência a escrituração, além da data em que foi feito o transporte.

Feito o transporte, todas as anotações e averbações poderão ser feitas na coluna da direita do assento de transporte.

Eventualmente, poderá o espaço à margem do assento de transporte também se esgotar em virtude da quantidade de averbações e anotações. Neste caso, far-se-á novo transporte do assento para o livro corrente, com remissão no assento de transporte anterior, permitindo a perfeita concatenação dos atos e a rigorosa observância da seqüência de atos registrários.

Ressalte-se que as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo facultam a utilização de livro específico de transporte de assento para anotações e averbações, com as respectivas remissões aos assentos, em continuidade (Capítulo XVII, item 10.2).

E, não obstante a previsão do mesmo espaço físico para a escrituração desses atos, averbação e anotação são atos distintos. Com efeito, averbação é a consignação de uma alteração posterior no teor do registro, enquanto anotação é a simples remissão a um outro registro relativo à pessoa natural registrada.

2. Averbação

A averbação é a consignação à margem do assento da alteração de um de seus elementos, como a retificação, o reconhecimento de paternidade, a alteração de nome, a separação e o divórcio.

A lei registrária indica diversas hipóteses de averbação. No entanto, existe a possibilidade de outras averbações, entendidas como quaisquer alterações posteriores do assento, ainda que não previstas em lei.

De fato, o rol de averbações constante da lei é meramente exemplificativo, existindo a possibilidade de alteração de elementos do assento não cogitados pelo legislador, como a mudança de nacionalidade de um dos contraentes após o casamento, a alteração do local de sepultamento do falecido e a revogação da perda da nacionalidade brasileira.

Ou seja, enquanto o rol de atos registráveis deve estar previsto expressamente em lei, não há como se impedir a averbação de alguma alteração do teor do assento por falta de previsão legal, pela imperiosa necessidade dos registros espelharem a realidade fática.

Consoante disposto no artigo 97 da Lei 6.015/1973, a averbação é feita pelo Oficial de Registro da serventia em que constar o assento à vista de carta de sentença, de mandado ou de petição acompanhada de certidão e documento legal e autêntico, com audiência do Ministério Público.

Assim, salvo se houver a previsão expressa na lei quanto à necessidade de processo judicial, a averbação pode ser requerida diretamente ao Oficial de Registro, pelo próprio interessado, independentemente da intervenção de advogado.

No entanto, sempre que houver exigência legal de processo judicial, eventual averbação só poderá ser feita à vista de mandado judicial ou carta de sentença. Como exemplo, o divórcio.

Já nos casos em que inexistir previsão legal quanto à necessidade de processo judicial, a averbação poderá ser processada administrativamente, mediante requerimento acompanhado de documento legal e autêntico. Imagine-se a inclusão do nome do avô paterno no registro de nascimento do neto após a averbação do reconhecimento de paternidade nos registros do pai. Nesse caso, basta formular requerimento ao registrador acompanhado de certidão de registro civil do pai, constando o nome do avô paterno.

O procedimento administrativo de averbação, regulamentado no artigo 97 da Lei de Registros Públicos exige a audiência do Ministério Público. Assim, a averbação no Registro Civil das Pessoas Naturais é feita de forma diversa dos demais registros públicos, como o Registro de Imóveis, onde o ato independe, em regra, dessa intervenção.

Além da audiência do Ministério Público, as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo exigem despacho do Juiz Corregedor Permanente.

Embora o item 44.5 trate apenas do requerimento de averbação do reconhecimento de paternidade, a regra se aplica aos demais atos de averbação requeridos administrativamente.

O artigo 103 da Lei 6.015/1973 estabelecia a possibilidade de averbação de ofício ou por comunicação, da legitimação dos filhos por subsequente matrimônio dos pais. No entanto, o referido dispositivo não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Como é vedada qualquer discriminação quanto à origem da filiação, não há mais a possibilidade de constar do assento de casamento qualquer circunstância quanto à legitimação de filhos, instituto previsto pelo antigo Código Civil.

Assim, não há mais a possibilidade de realizar averbações de ofício ou mediante comunicação de outro registrador, sendo imperiosa a observância do artigo 97 da Lei 6.015/1973. A única exceção é a perda da nacionalidade brasileira e a revogação desse ato, comunicada pelo Ministério da Justiça.

Ou seja, afora a comunicação do Ministério da Justiça, todas as averbações devem ser feitas à vista de mandado ou carta de sentença ou então de requerimento do interessado, com a oitiva do Ministério Público e, no Estado de São Paulo, despacho do Juiz Corregedor Permanente.

A averbação deve ser feita à margem do assento e, quando não houver espaço, no livro corrente, com as notas e remissões recíprocas, que facilitem a busca. Ao praticar esse ato registrário, o Oficial de Registro fará indicação minuciosa da sentença ou ato que a determinar (Lei 6.015/1973, artigo 99).

A indicação minuciosa da sentença abrange o Juízo, número do processo, a data da sentença e o nome do Juiz prolator, a determinação judicial e o fato do trânsito em julgado, exceto para os casos de suspensão do poder familiar e outros em que averbação independa de sentença.

Caso falte algum dos requisitos retro mencionados, ou haja algum outro motivo que impeça a averbação, geralmente devido à falha do Ofício Judicial, recomenda-se a devolução do mandado por meio de ofício fundamentado ao Juízo correspondente.

Dessa forma, não mencionando o mandado o fato do trânsito em julgado, poderá o registrador expedir ofício devolvendo o original ao Juízo que expediu a ordem, solicitando cópia autenticada da certidão de trânsito em julgado, aditamento ao mandado ou então a expedição de um novo mandado.

A necessidade de trânsito em julgado no processo de retificação impede a averbação com base em decisão concessiva de tutela antecipada, uma vez que “o sistema registrário não se compadece com transitoriedade. Portanto, na ausência do trânsito em julgado, inviável a averbação”²⁴.

²⁴Decisão da 2ª Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital do Estado de São Paulo no Processo 000.02.165846-3 – CP 700/02 – RC, Diário Oficial do Estado de 23 de setembro de 2002

Quando a apresentação do mandado é feita por pessoa interessada, o ofício pode ser entregue a essa pessoa, com recibo passado na segunda via. Assim, servirá o ofício como nota de devolução, permitindo o efetivo conhecimento da exigência formulada.

Na atividade de qualificação registrária do mandado judicial, ou mesmo requerimento de averbação, o Oficial de Registro deve verificar se os requisitos essenciais estão preenchidos. A qualificação do título deve ser feita de forma rigorosa.

Quando o registrador não possa, por qualquer motivo, fazer o registro ou averbação, deve oferecer nota explicativa (Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XVII, item 23). Ressalte-se que, em se tratando de mandado, o registrador poderá, alternativamente, solicitar esclarecimentos ao Juízo, devolvendo o mandado por meio de ofício, com indicação das razões que o levaram a recusar a imediata prática do ato.

Se a parte interessada entender descabida a exigência do registrador, poderá formular pedido de providências administrativas ao Juiz Corregedor Permanente, com possibilidade de recurso posterior à Corregedoria Geral da Justiça.

Deve-se frisar, além disso, que o Juízo Corregedor Permanente não é instância consultiva do registrador diante de um ato concreto, por incumbir a qualificação registrária ao próprio Oficial de Registro, profissional do Direito que goza de independência no exercício de suas funções. Apenas na recusa à prática do ato é que a Corregedoria Permanente passa a ter competência para apreciar o caso.

No entanto, quando o Juízo que expediu mandado devolvido insistir em seu cumprimento, sob pena de desobediência, poderá o registrador relatar o caso ao Juiz Corregedor Permanente por meio de ofício circunstanciado.

Na qualificação registrária do título o Oficial de Registro deve observar as normas cogentes e as decisões com efeito normativo da Corregedoria Permanente e da Corregedoria Geral da Justiça.

O simples fato de ter existido um processo judicial precedente e uma ordem judicial consubstanciada no mandado não impedem o registrador de qualificar o título à luz dos princípios de Direito Registrário e legislação em vigor.

Assim, a origem judicial do título não o dispensa da qualificação registrária, como já asseverou por diversas vezes o Colendo Conselho Superior da Magistratura de São Paulo.

Em acórdão na Apelação Cível 80.732-0/6 da Comarca de Campinas, publicado em 1º de fevereiro de 2002 no Diário Oficial do Estado, assim decidiu o Colendo Conselho: “Frise-se, ab initio, que a origem judicial do título, segundo vários precedentes deste Conselho, não o forra da qualificação registrária, podendo o Oficial recusar seu registro na hipótese de incompetência absoluta da autoridade judiciária, de incongruência com o que se ordenou, de não preenchimento das formalidades legais que a lei reputa essenciais e de desrespeito aos princípios que regem o sistema registrário (cfr. Ap. Cív. n.ºs. 30.657-0/2, 32.468-0/4 e 32.618-0/0, relatadas pelo Des. Márcio Bonilha). “Incumbe ao oficial impedir o registro de título que não satisfaça os requisitos exigidos pela lei, quer sejam consubstanciados em instrumento público ou particular, quer em atos judiciais” (item 106, do Capítulo XX, Tomo II, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça).”

Embora previsto expressamente apenas no artigo 109, § 5º, da Lei 6.015/1973, relativo às retificações, quando o mandado for oriundo de jurisdição diversa, recomenda-se o encaminhamento prévio ao Juízo Corregedor Permanente nesses casos para que nele seja lançado o “cumpra-se”.

Essa exigência visa a facilitar o trânsito de mandados, além de resguardar o registrador quanto à origem do mandado. Mas, ainda que o mandado tenha o “cumpra-se” do Corregedor, a qualificação registrária do título é indispensável, por ser atividade de competência do Oficial de Registro.

A averbação de mandados oriundos de outras Comarcas somente poderá ser feita independentemente da intervenção do Juiz Corregedor Permanente, quando dispensado o “cumpra-se” por Portaria específica.

Ressalte-se, ademais, a necessidade de mandado judicial de averbação ou carta de sentença, não prevendo a lei a averbação por mero ofício expedido pelo Juízo. Aliás, a averbação não é solicitada, mas sim determinada ao registrador, desde que cumpridos os requisitos legais.

O mandado deve estar no original, não podendo ser apresentada cópia, mesmo que autenticada²⁵, já que o mandado tem um único destinatário, qual seja, o registrador.

Aliás, é fato relativamente comum a falta de encaminhamento ao registrador do mandado de averbação. Assim, muitos casais deixam de averbar a separação e o divórcio por desconhecer a regra de oponibilidade a terceiros mediante registro, imaginando que o mandado comprova por si só a alteração do estado civil.

Como decorrência do desconhecimento da regra de publicidade, muitas vezes o usuário é surpreendido ao constatar a falta de averbação. A melhor orientação nesses casos é a obtenção de segunda via do mandado perante o juízo competente para possibilitar a averbação.

Não existe prazo legal para a apresentação do mandado de averbação, geralmente entregue à parte interessada para o encaminhamento necessário. Assim, o mandado pode ser cumprido ainda que seja antigo e esteja em estado ruim de conservação.

Contudo, se o mandado estiver ilegível ou houver dúvida quanto à sua autenticidade, poderá o registrador entrar em contato com o ofício judicial para que seja consultado o Livro de Registro de Feitos ou até mesmo os autos de processo. Nada impede, ainda, a devolução do mandado à parte interessada para substituição.

Outro aspecto relevante é a possibilidade de cumprimento de mandado subscrito pelo escrivão judicial, por determinação do Juiz de Direito. Aplica-se por analogia o artigo 225, VII, do Código de Processo Civil, recomendando-se nesta hipótese a instrução do mandado com cópia da sentença.

Aliás, em decisão no Protocolado CG 11.472/2002, publicada no Diário Oficial de 3 de outubro de 2003, ficou assentada pela Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo a possibilidade de subscrição de mandados pelo escrivão, desde que não exista exigência legal ou regulamentar de subscrição pelo juiz, consignando-se que o faz por ordem do juiz.

Por fim, os mandados e cartas de sentença são, antes de cumpridos, prenotados no Livro Protocolo de Entrada, certificando-se no próprio documento o número de protocolo e data de cumprimento. Após a prática do ato o mandado é arquivado ou inutilizado, desde que previamente reproduzido por processo de microfilmagem ou mídia digital.

2.1. Averbações Específicas no Registro de Nascimento

No livro de registro de nascimento pode ser averbado: o reconhecimento de paternidade ou de maternidade voluntário, a sentença em ação versando sobre a paternidade ou a maternidade, a alteração de nome, a adoção, a perda da nacionalidade brasileira comunicada pelo Ministério da Justiça, além da suspensão e perda do poder familiar.

Outras averbações não previstas expressamente em lei são a requalificação da nacionalidade brasileira, a alteração de sexo, a alteração de localidade, dentre outras.

Enfim, ainda que não exista previsão legal específica, se houver necessidade de averbação da alteração de algum elemento do assento, o ato será praticado, observando-se o disposto no artigo 97 da Lei 6.015/1973.

2.1.1. Reconhecimento de Filho

Dispõe o Código Civil que o filho havido fora do casamento pode ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente (artigo 1.607).

O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e pode ser feito no registro do nascimento; por escritura pública ou escrito 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 do ato que o contém (artigo 1.609).

Aliás, o reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou ser posterior ao seu falecimento, se ele deixar descendentes.

²⁵Decisão da 2ª Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital do Estado de São Paulo no Processo 000.02.130766-0 – CP 574/02 – RC, Diário Oficial do Estado de 12 de agosto de 2002

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, poderá reconhecer o filho em instrumento particular. Por fim, existe a possibilidade de reconhecimento por manifestação direta e expressa perante o Juiz de Direito, geralmente em procedimento de indicação de suposto pai.

Como decorrência de sua irrevogabilidade, nem mesmo quando feito em testamento o reconhecimento pode ser revogado.

Outro aspecto essencial 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 no Capítulo atinente ao registro de nascimento, por ser ato personalíssimo, a perfilhação só pode ser feita por maior de dezesesseis 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 quatro 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 padrastrós 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.

Destaque-se, ainda, a conveniência de apresentação de certidões dos distribuidores forenses da Justiça Estadual, Federal, Trabalhista, Militar e Eleitoral, além de certidões dos Tabeliães de Protesto da Comarca e atestado de antecedentes criminais, quando o filho é maior de dezoito anos e terá o nome alterado com o reconhecimento. Caso alguma certidão seja positiva, averbado o ato, faz-se comunicação à entidade competente para anotação.

Uma vez recepcionado o requerimento e o instrumento, o registrador analisa o teor documental para formular eventual exigência, além de verificar o registro de nascimento.

A verificação prévia do assento previne situações como o reconhecimento de filho cujo registro já menciona ambos os genitores, caso em que seria imprescindível ação judicial para excluir o pai constante do registro; ou até situação de reconhecimento de paternidade de pessoa adotada unilateralmente por uma mãe. Ora, com a adoção feita por uma mulher deixa de ter relevância o vínculo biológico existente com o pai biológico que não poderá mais reconhecer a paternidade, mas, tão-somente, adotar.

Extraída cópia do assento, o expediente é autuado e encaminhado ao Ministério Público nos termos do artigo 97 da Lei de Registros Públicos.

No Estado de São Paulo, o expediente também é apreciado pelo Juiz Corregedor Permanente. Uma vez autorizada, a averbação é feita à margem do assento, arquivando-se o expediente, com a possibilidade de inutilização após microfilmagem ou digitalização e autorização judicial.

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.

Por fim, há casos em que o reconhecimento de paternidade tem reflexo em outros registros, como o nascimento do filho daquele que foi reconhecido, onde se averbará a modificação do nome do genitor e a inclusão do nome do avô; ou então o reconhecimento de pessoa já casada, com a possibilidade de averbação da alteração do nome e da inclusão de nome do pai.

A averbação será feita normalmente, na forma do artigo 97 da Lei 6.015/1973, ressaltando a desnecessidade de menção, na escritura, de mudança no nome de solteiro para inclusão de sobrenome paterno; há tão-somente a necessidade de se declinar o nome que passará a adotar em virtude do reconhecimento. Apenas numa eventual separação ou divórcio é que o ex-cônjuge deverá diligenciar para que o Juiz não disponha que voltará a assinar o nome de solteiro, mas, isto sim, que passa a adotar nome incluindo o sobrenome paterno.

2.1.2. Sentença Declaratória de Filiação

Além do reconhecimento voluntário de filho, existe a possibilidade da filiação ser declarada por sentença judicial em ação de investigação de paternidade, ou maternidade.

A ação pode ser cumulada à negatória de filiação, caso em que a averbação mencionará não só a inclusão de genitor como também a exclusão do constante do registro.

De acordo com o artigo 1.616 do Código Civil, a sentença que julgar procedente a ação de investigação produzirá os mesmos efeitos do reconhecimento; mas poderá ordenar que o filho se crie e eduque fora da companhia dos pais ou daquele que lhe contestou essa qualidade.

A averbação das sentenças de investigação de paternidade e negatória de paternidade que constituírem nova relação de filiação será feita na Unidade de Serviço que registrou o nascimento do menor, com as mesmas cautelas e efeitos do registro inicial, fazendo constar a data da averbação e da sentença, Vara e nome do Juiz que a proferiu; o nome do novo genitor e sua qualificação se conhecida; os nomes dos avós paternos, se conhecidos e o sobrenome que passar a possuir (NSCGJ, Capítulo XVII, item 120.4).

Quanto à qualificação paterna, deve-se exigir sempre que possível menção à naturalidade, porquanto elemento imprescindível para a certidão de nascimento em breve relatório.

Por fim, também a sentença em ação negatória de paternidade pode ser averbada, excluindo-se o nome do genitor. Caso o mandado seja omisso quanto à supressão do sobrenome do pai, recomenda-se a sua devolução por ofício circunstanciado, expondo a omissão e a possível consequência quanto ao nome do registrado.

2.1.3. Alterações de Nome

No primeiro ano após ter atingido a maioridade civil, o interessado poderá, pessoalmente ou por procurador bastante, alterar o nome, desde que não prejudique os apelidos de família, averbando-se a alteração que será publicada pela imprensa (Lei 6.015/1973, artigo 56).

De acordo com item 36.1 do Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, entende-se como publicação pela imprensa aquela feita da própria sentença, nela mencionando o nome constante do registro e aquele que passa a ser adotado.

A alteração nesse caso pode ser solicitada, nos termos do artigo 97 da lei registrária, por requerimento ao Oficial de Registro, com o encaminhamento ao Juízo Corregedor Permanente, havendo, portanto, a observância dos itens 37 e 38.1 do Capítulo XVII das NSCGJ.

Nesse sentido, aliás, decidiu a Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo no Processo CG 206/2003, no Parecer 72/2003-E, do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria João Omar Marçura, que o requerimento deve ser formulado no prazo contemplado pela lei e “não demanda maiores formalidades”.

Na alteração no primeiro ano após a maioridade poderá ser acrescentado sobrenome paterno, materno ou avoengo, considerando-se que o acréscimo não prejudica os apelidos de família. Todavia, não poderá o interessado utilizar a faculdade legal para suprimir sobrenome.

Qualquer alteração posterior do nome, somente por exceção e motivadamente, após audiência do Ministério Público, será permitida por sentença do juiz a que estiver sujeito o registro, arquivando-se o mandado e publicando-se a alteração pela imprensa (Lei 6.015/1973, artigo 57).

Dentre os principais motivos que justificam a alteração posterior está a homonímia, geradora de constrangimentos. Nesses casos caberá ao Juízo competente a apreciação dos motivos alegados, sempre com a audiência do Ministério Público.

Poderá, também, ser averbado, nos mesmos termos, o nome abreviado, usado como firma comercial registrada ou em qualquer atividade profissional (artigo 57, § 1º), por ser aquele pelo qual a pessoa é conhecida no meio social.

A Lei de Registros Públicos traz também disposição que é tida como importante marco no processo de evolução na proteção à união estável.

De acordo com os parágrafos 2º a 6º do artigo 57, a mulher solteira, separada ou viúva, que viva com homem solteiro, separado ou viúvo, excepcionalmente e havendo motivo ponderável, poderá requerer ao juiz competente que, no registro de nascimento, seja averbado o patronímico de seu companheiro, sem prejuízo dos apelidos próprios, de família, desde que haja impedimento legal para o casamento, decorrente do estado civil de qualquer das partes ou de ambas.

Ou seja, a alteração de sobrenome depende da existência do impedimento para o casamento constante do artigo 1.521, inciso VI, do Código Civil, desde que a pessoa casada esteja separada judicialmente ou de fato, haja vista a disposição do artigo 1.723, § 1º, da lei civil.

E, considerada a igualdade constitucional de homens e mulheres e a possibilidade de acréscimo pelo marido do sobrenome da mulher com o casamento, também o companheiro poderá requerer referida averbação.

A lei registrária previa ainda a necessidade de vida em comum há cinco anos ou a existência filhos da união. No entanto, deve-se interpretar o dispositivo à luz do artigo 226, § 3º, da Constituição Federal, e do artigo 1.723 do Código Civil, bastando a existência de união estável caracterizada pela convivência pública, contínua e duradoura, estabelecida com o fim de constituir família.

A Lei de Registros Públicos também permite a alteração de nome em razão de fundada coação ou ameaça decorrente de colaboração com a apuração de crime. Nesse caso, o juiz competente determinará a averbação no registro de origem acerca da existência de sentença concessiva da alteração, sem a averbação do nome alterado, que somente poderá ser procedida mediante determinação posterior, que levará em consideração a cessação da coação ou ameaça que deu causa à alteração (artigo 57, § 7º).

O artigo 58 dispõe que o prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios.

Apelido público notório é a alcunha, prenome pelo qual a pessoa é conhecida em seu meio social. E, sendo o nome um dos principais aspectos da personalidade civil, não há como se recusar tutela a esse direito.

Em decorrência da notoriedade do prenome, o registro pode ser alterado para corresponder à realidade, havendo nesse caso a tutela de um direito decorrente do fato, após longo tempo de uso e reconhecimento no meio social.

Aliás, a situação de admissão de substituição do prenome neste caso é bem semelhante à tutela do direito decorrente da posse de um bem e da união estável. Do fato social e da aparente situação surge a necessidade de proteção ao interessado, com a regularização de um estado de fato.

O parágrafo único do artigo 58 da lei registrária admite ainda a substituição do prenome em razão de fundada coação ou ameaça decorrente da colaboração com a apuração de crime, por determinação, em sentença, de juiz competente, ouvido o Ministério Público.

Além da alteração decorrente de sentença judicial, pode o nome ser modificado em virtude do casamento, separação, reconciliação, divórcio, adoção, reconhecimento de paternidade ou de

maternidade, acompanhado sempre de averbação à margem do assento de nascimento ou de casamento.

Em relação à alteração de nome, deve-se ressaltar que uma vez feita a averbação no registro daquele que teve o nome modificado por qualquer razão, poderá o interessado requerer, na forma do artigo 97 da Lei 6.015/1973, ou seja, mediante petição acompanhada da certidão alterada, a alteração em seus outros registros ou em registros onde conste o nome na forma anterior.

2.1.3.1. Alteração do Patronímico Familiar

O parágrafo único do artigo 3º da Lei 8.560/1992 ressalva o direito de averbar alteração do patronímico materno, em decorrência do casamento, no termo de nascimento do filho.

E, com a entrada em vigor do Novo Código Civil há de se interpretar que também a alteração do patronímico paterno em decorrência do casamento poderá ser averbada à margem do assento de nascimento do filho.

Aliás, ainda que a Lei 8.560/1992 nada tivesse disposto a respeito, seria possível a averbação da alteração do patronímico dos pais no registro de nascimento dos filhos, por se tratar de modificação sempre passível de averbação nos termos do artigo 29, § 1º, f, da Lei 6.015/1973.

O pedido deve ser formulado nos termos do artigo 97 da Lei 6.015/1973, instruído com certidão de casamento constando a alteração do nome.

Autorizado o ato menciona-se que a requerimento do interessado é feita a averbação para constar que o nome do genitor foi alterado para tal, sem, no entanto, mencionar que em decorrência do casamento. Com isso, evita-se violação aos preceitos da Lei 8.560/1992.

Além da alteração do sobrenome pelo casamento, é possível a averbação da alteração do sobrenome pelo divórcio. Com isso, facilita-se a vida do ex-cônjuge que terá o nome atualizado na certidão de nascimento do filho, prevenindo situações de exposição do estado civil, o que caracterizaria vulneração às disposições da Lei 8.560/1992.

Com efeito, uma mãe divorciada do pai de seu filho que tenha voltado a usar o nome de solteira precisaria mostrar no balcão de um aeroporto a certidão de nascimento do filho constando seu nome de casada, a cédula de identidade com seu nome de solteira e a certidão de casamento com averbação de divórcio para comprovar sua condição.

2.1.4. Adoção

A sentença de adoção de crianças e adolescentes é inscrita no Registro Civil, com o cancelamento do registro original. No entanto, quando se tratar de adoção unilateral com a manutenção dos vínculos com um dos genitores, nada impede que o Juiz de Direito determine tão-somente a averbação dessa alteração sem que o registro seja cancelado.

Quanto à adoção de maiores de dezoito anos, o ato é averbado nos termos do artigo 10, inciso III, do Código Civil, não havendo nenhuma regra específica como o artigo 47 da Lei 8.069/1990.

O assunto foi devidamente abordado no Capítulo atinente à adoção.

2.1.5. Perda da Nacionalidade Brasileira

A Constituição Federal de 1988 estabelece os casos de perda da nacionalidade brasileira.

Com efeito, dispõe que será declarada a perda da nacionalidade do brasileiro cuja naturalização seja cancelada por sentença judicial em virtude de atividade nociva ao interesse nacional ou do brasileiro que venha a adquirir outra nacionalidade, salvo nos casos de reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira e de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em Estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis (artigo 12, § 4º).

O processo de declaração da perda da nacionalidade brasileira está regulamentado na Lei 818/1949.

O cancelamento da naturalização depende de sentença judicial proferida pela Justiça Federal (Constituição Federal, artigo 109, inciso X). Após o trânsito em julgado, cópia da decisão é remetida ao Ministério da Justiça para apostilamento da circunstância em livro especial de registro.

Já a perda da nacionalidade pela aquisição voluntária de outra nacionalidade, ressalvadas as exceções constitucionais, deve ser decretada pelo Ministro da Justiça, a quem foi delegada a competência pelo Decreto 3.453/2000, após processo administrativo iniciado de ofício ou mediante representação fundamentada, ouvido sempre o interessado.

E, como um dos efeitos do registro de nascimento é a prova da nacionalidade brasileira, é indispensável a averbação, à sua margem, da perda dessa condição decretada pelo Ministro da Justiça.

Com efeito, são brasileiros natos os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país (Constituição Federal, artigo 12, inciso I, alínea “a”). E, como em regra todo nascimento ocorrido no território nacional deve ser registrado, exceto nas hipóteses de pais estrangeiros a serviço de seu país, o registro de nascimento constitui prova da nacionalidade brasileira.

Assim, prevê a Lei de Registros Públicos expressamente a averbação no registro de nascimento da perda de nacionalidade brasileira, quando comunicada pelo Ministério da Justiça (artigo 102, 5º).

A averbação é feita mediante indicação dos principais elementos constantes da comunicação, especialmente o número e data da Portaria, devendo necessariamente ser transcrita em todas as certidões expedidas posteriormente, nos termos do artigo 21 da Lei 6.015/1973.

Após a averbação, o registrador deve arquivar o documento, ressalvada a possibilidade de inutilização após reprodução por microfilmagem ou mídia digital e autorização do Corregedor Permanente.

2.1.5.1. Revogação da Perda da Nacionalidade Brasileira

A redação original do artigo 12, § 4º, da Constituição Federal de 1988, similar às anteriores, previa a perda da nacionalidade ao brasileiro que adquirisse outra nacionalidade por naturalização voluntária. Com a Emenda Constitucional de Revisão 3/1994, foi alterada a redação para expressamente excluir a perda quando o brasileiro venha a adquirir outra nacionalidade pelo reconhecimento de nacionalidade originária decorrente da lei estrangeira e no caso de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em Estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis.

Assim, nada impede ao interessado a solicitação de revisão do processo de perda da nacionalidade brasileira decretada em uma dessas situações excepcionais antes da vigência da referida Emenda, com a posterior revogação da perda da nacionalidade brasileira e conseqüente averbação à margem do assento de nascimento.

A revogação, obviamente, deve ser decretada pela mesma autoridade competente para a decretação da perda da nacionalidade, ou seja, o Ministro da Justiça.

2.1.6. Reaquisição da Nacionalidade Brasileira

A Lei 848/1949 prevê a possibilidade de reaquisição da nacionalidade brasileira àquele que houver perdido a nacionalidade por aquisição voluntária de outra nacionalidade, desde que esteja domiciliado no Brasil (artigo 36).

A competência para o ato é, por delegação do Presidente da República (Decreto 3.453/2000), do Ministro da Justiça.

Uma vez concedida, a Portaria do Ministro da Justiça é encaminhada por meio de comunicação e averbada à margem do assento de nascimento, com as mesmas cautelas da averbação de perda da nacionalidade.

2.1.7. Suspensão e Perda do Poder Familiar

Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados

por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão (Código Civil, artigo 1.637).

E, também por ato judicial, perderá o poder familiar o pai ou a mãe que castigar imoderadamente o filho, deixar o filho em abandono, praticar atos contrários à moral e aos bons costumes ou incidir, reiteradamente, nas faltas previstas na mencionada disposição (artigo 1.638).

Ambas as medidas têm por finalidade preservar os direitos fundamentais da criança e do adolescente, sendo corolário do princípio constitucional da paternidade responsável.

O poder familiar abrange o dever de assistir, criar e educar os filhos, assegurando-se à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Nesse contexto, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990) previu a averbação, à margem do registro de nascimento da criança ou adolescente, da sentença que decretar a perda ou a suspensão do poder familiar (artigo 163), sendo a averbação isenta de emolumentos (artigo 141, § 2º).

A averbação tem por finalidade propiciar o efetivo conhecimento do fato, decorrente da publicidade dos registros, com vistas à proteção do registrado.

A averbação das sentenças de perda ou suspensão de poder familiar é feita na unidade de serviço que registrou o nascimento do menor, fazendo constar a data da averbação e da sentença, Vara e nome do Juiz que a proferiu, nome da pessoa que passa a deter o poder familiar sobre a criança e sua qualificação se conhecida (NSCGJ, Capítulo XVII, item 120.5).

O mandado de averbação da perda do poder familiar deve necessariamente indicar a ocorrência do trânsito em julgado, enquanto a mera suspensão pode até mesmo ser concedida liminarmente em processo judicial (Lei 8.069/1990, artigo 157).

Para preservação do direito à intimidade do menor, ainda que conste da sentença ou do mandado, não se deve mencionar na averbação a causa da suspensão ou destituição do poder familiar.

2.1.7.1. Revogação da Suspensão do Poder Familiar

Como a suspensão do poder familiar é medida em regra temporária, já que a reincidência nos atos que lhe deram causa enseja a decretação da perda, é possível que a determinação venha a ser revogada posteriormente.

Assim, ainda que por mera decisão interlocutória, poderá o Juiz de Direito reconsiderar a qualquer tempo a medida concedida de suspensão do poder familiar, com a conseqüente determinação de averbação de sua revogação.

2.1.7.2. Termo de Guarda e Responsabilidade

No contexto de suspensão do poder familiar pode o Juiz conceder a guarda da criança a uma determinada pessoa.

A guarda, conforme disposto no artigo 33 da Lei 8.069/1990, obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

Trata-se de medida que se destina a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros, ou excepcionalmente, fora desses casos, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados.

Dessarte, a averbação das sentenças de guarda e responsabilidade de menores com a suspensão do poder familiar é feita à margem do registro de nascimento do menor, constando a data da averbação e da sentença, Vara e nome do Juiz que a proferiu, o nome da pessoa que passa a deter a guarda e sua qualificação, se conhecida e os limites e extensão da guarda, se mencionado (NSCGJ, Capítulo XVII, item 120.6).

A guarda pode ser revogada a qualquer tempo, mediante ato judicial fundamentado, ouvido o Ministério Público. Nessa hipótese, desde que a guarda tenha sido mencionada na averbação de suspensão do poder familiar, a revogação da medida será acompanhada da averbação no registro de nascimento.

2.1.8. Nomeação de Tutor

A tutela é medida de colocação de criança e adolescente em família substituta, determinada sempre por sentença judicial, incumbindo ao tutor a representação legal do menor.

Os filhos menores são postos em tutela com o falecimento ou declaração de ausência dos pais ou, ainda, na destituição do poder familiar (Código Civil, artigo 1.728). Segundo o parágrafo único do artigo 36 da Lei 8.069/1990, o deferimento da tutela pressupõe a prévia decretação da perda ou suspensão do pátrio poder e implica necessariamente o dever de guarda.

A tutela é instituto similar à curatela. Mas, como visto no Capítulo atinente ao registro da sentença de interdição, prevê a Lei de Registros Públicos tão-somente o registro da interdição sem, contudo, nada mencionar a respeito da tutela.

A Lei 8.935/1994 menciona no artigo 12 a existência de Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais e de Interdições e Tutelas. Mas, no mesmo dispositivo, estabelece que a eles compete a prática de atos relacionados na legislação pertinente aos registros públicos. E, como inexiste ainda previsão legal de registro da tutela, não há como se fazer a inscrição da sentença de tutela no Livro destinado aos demais atos do Registro Civil.

Nada impede, no entanto, a averbação do fato, por implicar em alteração dos efeitos do registro quanto ao poder familiar. Nesse sentido, aliás, dispõem as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo.

Com efeito, a averbação da sentença de tutela é feita à margem do registro de nascimento do tutelado, mencionando-se a data da averbação e da sentença, Vara e nome do Juiz que a proferiu, o nome do tutor nomeado e sua qualificação, se conhecida e a anotação sobre eventual existência de hipoteca legal (Capítulo XVII, item 120.3).

Assim, geralmente a averbação de tutela é determinada pelo Juiz da Infância e da Juventude quando há processo de decretação da perda do poder familiar; nas demais hipóteses, o ato é determinado pelo Juízo da Vara de Família.

A averbação é feita com as cautelas mencionadas no início deste Capítulo.

2.1.9. Alteração de Sexo

A pessoa natural de um determinado sexo pode ter um desvio psicológico permanente de identidade sexual, rejeitando seu fenótipo, tendendo muitas vezes à automutilação.

Em casos extremos a melhor solução é a cirurgia de transgenitalismo, etapa mais importante no tratamento de pacientes com transexualismo, a qual é regulamentada atualmente pela Resolução 1.652, do Conselho Federal de Medicina, de 6 de novembro de 2002.

A cirurgia de transformação plástico-reconstrutiva da genitália externa, interna e caracteres sexuais secundários tem o propósito terapêutico específico de adequar a genitália ao sexo psíquico, sendo tecnicamente viáveis as cirurgias de neocolpovulvoplastia e de neofaloplastia.

A regulamentação do Conselho Federal de Medicina visa fomentar o aperfeiçoamento de novas técnicas, bem como estimular a pesquisa cirúrgica de transformação da genitália e aprimorar os critérios de seleção.

Ressalte-se que as neocolpovulvoplastias nos casos com indicação precisa de transformação do fenótipo masculino para feminino, têm apresentado bom resultado cirúrgico, tanto do ponto de vista estético como funcional; no entanto, ainda existem dificuldades técnicas para a obtenção de bom resultado tanto no aspecto estético como funcional das neofaloplastias, mesmo nos casos com boa indicação de transformação do fenótipo feminino para masculino.

Segundo a Resolução 1.652/2002, a definição de transexualismo obedece, no mínimo, aos critérios de desconforto com o sexo anatômico natural, desejo expresso de eliminar os genitais, perder as características primárias e secundárias do próprio sexo e ganhar as do sexo oposto, permanência

desses distúrbios de forma contínua e consistente por dois anos, no mínimo, e ausência de outros transtornos mentais (artigo 3º), e depende ainda do consentimento livre e esclarecido (artigo 7º).

A seleção dos pacientes para cirurgia obedece a avaliação de equipe multidisciplinar constituída por médico psiquiatra, cirurgião, endocrinologista, psicólogo e assistente social, após, no mínimo, dois anos de acompanhamento conjunto, obedecendo os critérios de diagnóstico médico de transgenitalismo, idade superior a 21 (vinte e um) anos e ausência de características físicas inapropriadas para a cirurgia (artigo 4º).

Uma vez realizada a cirurgia, deixa de existir o referido desvio psicológico de identidade sexual e passa a haver, isto sim, a falta de adequação do registro à realidade, visto que não só psicologicamente, mas também fisicamente, o sexo indicado do registro não corresponde mais, efetivamente, ao sexo do registrado.

Não se trata de caso de retificação do registro, uma vez que o sexo constante do assento de nascimento era o correto à época, mas de mera averbação de alteração posterior.

Por outro lado, além da necessidade de adequar o sexo constante do registro, há a necessidade de se alterar o nome, sinal indicativo da personalidade, a fim de que acompanhe a mutação do sexo da pessoa.

Há portanto a necessidade de se promover ação judicial perante o Juízo competente para conhecer das ações atinentes aos registros públicos, nos termos do artigo 57 da Lei 6.015/1973, por existir caso excepcional que justifica a alteração de nome e, outrossim, do sexo constante do registro de nascimento.

A possibilidade de alteração do sexo constante do registro atende ao princípio de respeito à dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Brasileiro previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988.

Ressalte-se, contudo, que o tema é extremamente controvertido, existindo inúmeras decisões em contrário, referidas na obra “Questões Registrárias e o Novo Código Civil” de Alberto Gentil de Almeida Pedroso e Alberto Gentil de Almeida Pedroso Neto (1. ed., Juarez de Oliveira, 2004).

No entanto, a jurisprudência mais recente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo tem admitido a averbação.

Em acórdão proferido pela Quinta Câmara de Direito Privado na Apelação Cível nº 165.157-4/5-00, feito de que foi Relator o Desembargador Boris Kauffmann, ficou assentado que o nome masculino, em face da condição atual do autor, transexual primário operado, o “expõe ao ridículo, viabilizando a modificação para aquele pelo qual é conhecido (Lei 6.015/73, art. 55, parágrafo único, c.c. Art. 109). Alteração de sexo que encontra apoio no art. 5º, X, da Constituição da República. Recurso provido para se acolher a pretensão. É função da jurisdição encontrar soluções satisfatórias para o usuário, desde que não prejudiquem o grupo em que vive, a segurança a fruição dos direitos básicos do cidadão”.

Outro julgamento que merece menção é o da Apelação Cível nº 86.851.4/7, relatado pelo Desembargador Rodrigues de Carvalho, cuja leitura se recomenda. Nesse feito, o Relator ressaltou que “a pretensão do autor não importa em prejuízo para a sociedade a impedir seu integral acolhimento. Portanto, não se pode deixar de reconhecer ao autor o direito de viver como ser humano que é, amoldando-se à sociedade em que quer fazer parte. E não quer viver o autor como marginalizado, como discriminado, num estado de anomia e anomalia. Ele quer simplesmente merecer o respeito de sua individualidade, de ser um cidadão, um indivíduo comum”.

Enfim, a averbação, na procedência do pedido, é feita, nos termos do artigo 57 da lei registrária, à vista de mandado judicial, consignando não apenas a alteração de nome como também de sexo. E, visando preservar o direito à intimidade do registrado, a certidão não consignará o sexo e o nome original do registro, mas tão-somente o atual, com a observação imposta pelo parágrafo único do artigo 21 da Lei 6.015/1973.

Eventual casamento posterior não poderá ser obstado, ante a configuração de todos os requisitos legais, especialmente a diferença de sexos. Contudo, nada impedirá a anulação do casamento por erro essencial quanto à pessoa.

2.1.10. Alteração de Localidade

É possível, de acordo com a Constituição Federal, a reorganização das unidades da Federação, dos Municípios e dos Distritos.

Com efeito, o artigo 18, § 3º, dispõe que os Estados podem incorporar-se entre si, subdividir-se ou desmembrar-se para se anexarem a outros, ou formarem novos Estados ou Territórios Federais, mediante aprovação da população diretamente interessada, através de plebiscito, e do Congresso Nacional, por lei complementar.

Além disso, é possível a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, mediante lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, com consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei (§ 4º).

Outrossim, compete aos Municípios criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual (artigo 30, IV).

Afora todas essas hipóteses, pode a denominação de um Distrito, de um Município ou de um Estado ser alterada.

Nessas situações, é razoável franquear-se ao interessado a averbação da alteração de uma localidade constante do registro. Não se cuida de retificação, porquanto correta a menção feita à época do registro, mas sim de mera averbação, de cunho facultativo.

Como qualquer averbação, deverá ser solicitada pela parte interessada na forma do artigo 97 da Lei de Registros Públicos, apresentando cópia do texto legal que alterou a denominação da localidade ou alterou a organização territorial.

A averbação será feita com as cautelas constantes do início deste Capítulo, podendo ser mencionada no próprio teor da averbação, consignando-se a observação constante do parágrafo único do artigo 21 da lei registrária.

2.2. Averbações Específicas no Registro de Casamento

A averbação no livro de registro de casamento pode ser relativa à separação, reconciliação, divórcio, anulação ou nulidade do casamento e alteração do regime de bens.

Além disso, é possível a averbação de muitos atos tratados no Capítulo anterior, como o reconhecimento de paternidade de pessoa casada, e outros não previstos especificamente pela legislação, como a alteração da nacionalidade de um dos cônjuges que se teve a naturalização concedida após o casamento.

Enfim, em todas as hipóteses de alteração de um dos elementos do registro o interessado poderá requerer a averbação correspondente, adotando o procedimento previsto no artigo 97 da lei registrária.

2.2.1. Separação Judicial

A separação judicial é uma das causas de dissolução da sociedade conjugal. No entanto, o vínculo matrimonial não é dissolvido, com a possibilidade de reconciliação a qualquer tempo.

A sentença de separação judicial importa a separação de corpos e a partilha de bens. A partilha de bens pode ser feita mediante proposta dos cônjuges e homologada pelo juiz ou por este decidida.

Como consequência da dissolução da sociedade conjugal, a separação judicial põe termo aos deveres de coabitação e fidelidade recíproca e ao regime de bens.

No atual estágio do Direito Brasileiro, não há possibilidade de separação sem a intervenção de autoridade jurisdicional.

O procedimento judicial da separação compete somente aos cônjuges, que, no caso de incapacidade, são representados pelo curador, pelo ascendente ou pelo irmão.

O artigo 1.572 do Código Civil prevê hipótese de separação litigiosa, segundo o qual qualquer dos cônjuges poderá propor a ação de separação judicial, imputando ao outro qualquer ato que importe grave violação dos deveres do casamento e torne insuportável a vida em comum.

Há ainda a possibilidade de pedido de separação judicial se um dos cônjuges provar ruptura da vida em comum há mais de um ano e a impossibilidade de sua reconstituição (§ 1º) e nos casos em que o

outro cônjuge estiver acometido de doença mental grave, manifestada após o casamento, que torne impossível a continuação da vida em comum, desde que, após uma duração de dois anos, a enfermidade tenha sido reconhecida de cura improvável (§ 2º). Nesse último caso, reverterão ao cônjuge enfermo, que não houver pedido a separação judicial, os remanescentes dos bens que levou para o casamento, e se o regime dos bens adotado o permitir, a meação dos adquiridos na constância da sociedade conjugal.

Podem caracterizar a impossibilidade da comunhão de vida a ocorrência de adultério, tentativa de morte, sevícia ou injúria grave, abandono voluntário do lar conjugal, durante um ano contínuo, condenação por crime infamante e conduta desonrosa. O juiz poderá, ainda, considerar outros fatos que tornem evidente a impossibilidade da vida em comum.

Além da separação litigiosa, é possível a separação judicial por mútuo consentimento dos cônjuges, desde que casados por mais de um ano e assim se manifestem perante o juiz, sendo por ele devidamente homologada a convenção (artigo 1.574). No entanto, o juiz pode recusar a homologação e não decretar a separação judicial se apurar que a convenção não preserva suficientemente os interesses dos filhos ou de um dos cônjuges (parágrafo único).

A separação tem importante consequência em relação ao nome. Com efeito, o cônjuge declarado culpado na ação de separação judicial perde o direito de usar o sobrenome do outro, desde que expressamente requerido pelo cônjuge inocente e se a alteração não acarretar evidente prejuízo para a sua identificação, manifesta distinção entre o seu nome de família e o dos filhos havidos da união dissolvida ou dano grave reconhecido na decisão judicial.

Ainda que o nome não tenha sido alterado com a separação, o cônjuge inocente na ação de separação judicial poderá renunciar, a qualquer momento, ao direito de usar o sobrenome do outro. E, nos demais casos, caberá a opção pela conservação do nome de casado, ressalvando-se a possibilidade de renúncia desse direito.

Considerando-se as importantes consequências, especialmente quanto aos efeitos de dissolução da sociedade conjugal, a sentença deve ser averbada no registro de casamento, a fim de que possa produzir efeitos em relação a terceiros, já que entre os cônjuges, partes no processo, a sentença produz efeitos desde o trânsito em julgado, independentemente da averbação.

Nesse sentido, dispõe o artigo 10 do Código Civil que se fará a averbação em registro público das sentenças que decretarem a separação judicial.

As sentenças de separação judicial, após seu trânsito em julgado, serão averbadas à margem dos assentos de casamento. Na averbação far-se-á a indicação do nome do Juiz signatário do mandado, da Vara em que foi proferida a sentença, a data desta, a sua conclusão, o fato de seu trânsito em julgado, o número do respectivo processo, bem como o nome que a mulher ou o marido passou a adotar (NSCGJ, Capítulo XVII, itens 122 e 123).

Todas as certidões expedidas posteriormente deverão transcrever, necessariamente, a averbação, nos termos do artigo 21 da Lei 6.015/1973.

Quanto aos aspectos relevantes no processo de qualificação registrária, sugere-se a leitura da parte inicial deste Capítulo.

E, especificamente quanto aos mandados de averbação das sentenças de separação judicial, bem como de divórcio e de restabelecimento da sociedade conjugal, ressalte-se que não só o mandado, como a própria averbação, deve conter somente os dados necessários, omitindo o que possa violar o sigilo imposto pelo artigo 155 do Código de Processo Civil (NSCGJ, Capítulo XVII, item 124).

Como decorrência da regra de produção de efeitos em relação a terceiros mediante registro da sentença no Registro Público competente (artigo 32 da Lei 6.515/1977 combinado com o artigo 10 do Código Civil), haverá casos em que não será possível a averbação à margem do assento de casamento, como a separação de casal de estrangeiros, cujo matrimônio foi contraído no exterior, mas domiciliados no país, decretada por autoridade jurisdicional brasileira.

Nesses casos, o Registro Público competente é o Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais do 1º Subdistrito da Comarca de domicílio do casal que inscreverá a sentença no Livro “E” destinado aos demais atos do Registro Civil. Essa, aliás, é a interpretação da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo (NSCGJ, Capítulo XVII, item 138.1).

Contudo, em sendo um dos cônjuges brasileiro, ainda que o casamento tenha sido contraído perante autoridade estrangeira, a averbação será feita à margem do assento de casamento trasladado no Livro “E”.

Por fim, existe a possibilidade de a separação ter sido decretada por autoridade jurisdicional estrangeira, caso em que é imprescindível, para a produção de efeitos no país, incluindo a averbação, a prévia homologação da sentença estrangeira pelo Superior Tribunal de Justiça (Constituição Federal, artigo 105, inciso I, alínea “i”).

Homologada a sentença, o referido Tribunal expede carta de sentença para a competente averbação. Ressalte-se que em alguns países a separação e o divórcio são decretados ou simplesmente homologados por outras autoridades, muitas vezes dos Poderes Executivo e até Legislativo, ou pelo registrador. Mas nem por isso dispensa-se a homologação pelo Superior Tribunal de Justiça do ato estrangeiro equivalente à sentença.

2.2.2. Reconciliação

No assento de casamento também é averbado, com as mesmas indicações e efeitos, o ato de restabelecimento de sociedade conjugal.

Com efeito, dispõe o artigo 1.577 do Código Civil que, seja qual for a causa da separação judicial e o modo como esta se faça, é lícito aos cônjuges restabelecer, a todo tempo, a sociedade conjugal, por ato regular perante o Juízo competente.

A reconciliação em nada prejudicará o direito de terceiros, adquirido antes e durante o estado de separado, seja qual for o regime de bens.

A averbação da sentença de reconciliação está prevista no artigo 10 do Código Civil, segundo o qual será feita a averbação em registro público das sentenças que decretarem o restabelecimento da sociedade conjugal.

Quanto às cautelas e procedimentos necessários para a averbação, aplicam-se as regras mencionadas para a separação judicial, no que couber.

2.2.3. Divórcio

Estabelece a Constituição Federal que o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos (artigo 226, § 6º).

O divórcio é medida que dissolve não só a sociedade conjugal como também o vínculo matrimonial e pode ser decretado diretamente ou resultar de conversão de separação judicial prévia.

Assim, decorrido um ano do trânsito em julgado da sentença que houver decretado a separação judicial, ou da decisão concessiva da medida cautelar de separação de corpos, qualquer das partes poderá requerer sua conversão em divórcio (Código Civil, artigo 1.580). A conversão em divórcio da separação judicial dos cônjuges será decretada por sentença, da qual não constará referência à causa que a determinou.

O divórcio poderá também ser requerido, por um ou por ambos os cônjuges, no caso de comprovada separação de fato por mais de dois anos.

Frise-se que o pedido de divórcio somente competirá aos cônjuges. Mas, se o cônjuge for incapaz para propor a ação ou defender-se, poderá fazê-lo o curador, o ascendente ou o irmão.

Dissolvido o casamento pelo divórcio direto ou por conversão, o cônjuge poderá manter o nome de casado; salvo, no segundo caso, dispondo em contrário a sentença de separação judicial.

Uma vez divorciados, se os ex-cônjuges quiserem restabelecer a união conjugal, só poderão fazê-lo mediante novo casamento (Lei 6.515/1977, artigo 33).

O vigente Código Civil incorporou o entendimento consubstanciado na Súmula 197 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo que o divórcio pode ser concedido sem que haja prévia partilha de bens (artigo 1.581).

Mas, por outro lado, dispôs que enquanto não homologada ou decidida a partilha dos bens do casal, o divorciado não deve casar, salvo se solicitar ao juiz que não lhe seja aplicada a causa suspensiva provando a inexistência de prejuízo para o ex-cônjuge (artigo 1.523, inciso III e parágrafo único).

E, se o divorciado contrair o casamento com inobservância da causa suspensiva da celebração do casamento, será obrigatório o regime de separação obrigatória de bens no novo casamento (artigo 1.641, inciso I).

Decretado o divórcio, será feita a averbação à margem do assento de casamento da sentença que decretou a medida, nos termos do artigo 10, inciso I, do Código Civil e artigo 32 da Lei 6.515/1977.

Na averbação far-se-á a indicação do nome do Juiz signatário do mandado, da Vara em que foi proferida a sentença, a data desta, a sua conclusão, o fato de seu trânsito em julgado, o número do respectivo processo, bem como o nome que a mulher ou o marido passou a adotar (NSCGJ, Capítulo XVII, item 123).

Existem diversas situações peculiares, especialmente quanto ao divórcio decretado ou homologado no exterior ou relativo a casamento feito fora do país, as quais foram devidamente abordadas no Capítulo relativo à averbação de separação.

Por fim, considerando-se a necessidade de prova quanto à existência ou não da partilha de bens previamente ao divórcio para eventual casamento posterior, a fim de que seja constatada a ocorrência ou não da causa suspensiva da celebração do casamento, nada impedirá que conste do mandado e da averbação referência à eventual partilha de bens.

Na vigência do antigo Código Civil, no entanto, decidiu o Juiz de Direito da 2ª Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital do Estado de São Paulo, Dr. Márcio Martins Bonilha Filho, no processo 000.01.056832-8 - CP 179/01-RC, que era incensurável “a recusa oposta pelo Oficial, no tocante à averbação que diz respeito à remissão de que foram partilhados os bens móveis e imóveis do casal, cuja ocorrência deveria constar das novas certidões a serem expedidas”.

Mais adiante asseverou que “o tema relacionado com o mandado de fls. 03 v., que faz menção à partilha, não integra o ponto nuclear da mutação registrária a ser averbada no assentamento do registro civil. Aliás, os reflexos patrimoniais terão a repercussão registrária almejada no registro de imóveis, por força do formal de partilha a ser eventualmente expedido”.

Contudo, a partir da vigência do Código Civil de 2002, especialmente em relação à previsão de que a falta de partilha de bens importa em causa suspensiva da celebração do casamento, nada impede que a menção a tal fato conste do mandado e das averbações de divórcio. Com isso, têm-se prova simples e segura quanto ao fato.

2.2.4. Nulidade e Anulação do Casamento

No livro de casamento é feita ainda a averbação das sentenças de nulidade e de anulação de casamento.

A distinção entre as causas de nulidade e de anulação de casamento é feita pelo Código Civil. Com efeito, é nulo o casamento contraído pelo enfermo mental sem o necessário discernimento para os atos da vida civil ou então por infringência de impedimento. A decretação de nulidade de casamento, pelos referidos motivos, pode ser promovida mediante ação direta, por qualquer interessado, ou pelo Ministério Público (artigo 1.548).

Por outro lado, é anulável o casamento de quem não completou a idade mínima para casar; do menor em idade núbil, quando não autorizado por seu representante legal; por vício da vontade, nos termos dos arts. 1.556 a 1.558; do incapaz de consentir ou manifestar, de modo inequívoco, o consentimento; realizado pelo mandatário, sem que ele ou o outro contraente soubesse da revogação do mandato, e não sobrevivendo coabitação entre os cônjuges; e por incompetência da autoridade celebrante (artigo 1.550).

Uma vez transitada em julgado a sentença de nulidade ou de anulação do casamento, expede-se mandado de averbação ao Oficial de Registro da serventia onde foi registrado o casamento.

Na averbação menciona-se a data em que o Juiz a proferiu, a sua conclusão, os nomes das partes e o trânsito em julgado. Antes de averbadas, as sentenças de nulidade ou anulação de casamento não produzirão efeito contra terceiros, não sendo possível a averbação enquanto sujeitas a recurso, qualquer que seja o seu efeito (Lei 6.015/1973, artigo 100, § 1º e § 2º).

A averbação, até a vigência da Lei 10.352/2001, era feita à vista da carta de sentença, subscrita pelo Presidente ou outro Juiz do Tribunal que tivesse julgado a ação em grau de recurso e, ainda, certidão

do trânsito em julgado do acórdão. O Oficial de Registro comunicava, dentro de quarenta e oito horas, o lançamento da averbação respectiva ao Juiz subscritor da carta de sentença mediante ofício sob registro postal. Quando o registrador deixava de cumprir essas obrigações, era imposta a multa de cinco salários-mínimos da região e a suspensão do cargo até seis meses; em caso de reincidência aplicava-se, em dobro, a pena pecuniária, ficando sujeito à perda do cargo.

Mas, com o advento da referida lei, houve a modificação do artigo 475 do Código de Processo Civil, excluindo a sentença de nulidade ou de anulação do casamento do rol de feitos sujeitos ao reexame necessário em duplo grau de jurisdição, não produzindo efeitos senão depois de confirmada pelo tribunal.

A averbação é feita à margem do livro de registro de casamento, declarando-se a data em que o Juiz a proferiu, a sua conclusão, os nomes das partes e o trânsito em julgado (NSCGJ, Capítulo XVII, item 117).

Averbada a nulidade ou anulação de casamento, não existe proibição legal para expedição de certidão. No entanto, deverá a certidão expedida transcrever necessariamente essa relevante averbação posterior nos termos do artigo 21 da lei registrária.

O Oficial de Registro deverá, no processo de qualificação registrária e na posterior averbação observar as regras gerais constantes da parte inicial deste Capítulo.

2.2.5. Alteração do Regime de Bens

O Novo Código Civil admitiu a alteração do regime de bens, mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros (artigo 1.639, § 2º).

Assim, os cônjuges poderão alterar o regime de bens por meio de processo judicial, exigindo-se, contudo, pedido conjunto e motivado.

Com o trânsito em julgado da sentença expede-se mandado para averbação da alteração do regime de bens à margem do assento de casamento.

É dispensada a escritura pública para a formalização da alteração para regime de bens de comunhão universal, de separação ou de participação final nos aquestos. Com efeito, a escritura pública é necessária, tão-somente, para o pacto antenupcial (artigo 1.640, parágrafo único, do Código Civil).

Ora, a alteração depois do casamento, autorizada pelo Juiz de Direito, mediante pedido formulado pelos cônjuges com a assistência de advogado, não necessita de escritura pública, até mesmo porque a lei não exige essa forma.

E, como o artigo 107 do Código Civil estabelece que a validade da declaração de vontade não depende de forma especial, senão quando expressamente exigida em lei, não é razoável sujeitar a alteração de regime de bens à formalização por escritura pública.

Nada impede, todavia, a formulação de pedido de alvará judicial pelos cônjuges para que seja autorizada a formalização por escritura pública da alteração do regime de bens.

Outro aspecto relevante é a possibilidade de alteração do regime de bens em casamento celebrado na vigência do Código Civil anterior (Lei 3.071/1916).

O Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 730.546 – MG, relatado pelo Ministro Jorge Scartezzini, definiu que a alteração é possível ante o disposto no artigo 2.035, relativo à aplicação de norma geral com efeitos imediatos.

No referido voto foi ressaltado que o artigo 2.039 não obsta a aplicação da norma geral de alteração incidental de regime de bens nos casamentos ocorridos sob a égide do Código anterior, “não havendo que se falar em retroatividade do art. 1.639, § 2º, do CC/2002, mas, nos termos do art. 2.035 do CC/2002, em aplicação de norma com efeitos imediatos”.

De fato, a regra do artigo 2.039 era indispensável para assegurar o respeito ao pactuado antes do casamento, como decorrência direta do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, que tutela o ato jurídico perfeito.

No entanto, não haverá ofensa ao ato praticado preteritamente se as partes contratantes voluntariamente invocarem a aplicação de norma com efeitos imediatos, sujeitando-se ao regime da nova lei.

Eventual proibição deveria ter constado expressamente da lei. E, como o legislador não o fez, há de se aplicar o artigo 2.035 do Código vigente, permitindo-se aos cônjuges formular pedido judicial para a alteração do regime de bens sem que a validade dos atos pretéritos seja afetada.

Assim, uma vez transitada em julgado a sentença, a averbação será feita mediante a indicação minuciosa da sentença (Lei 6.015/1973, artigos 97 e 99), arquivando-se o mandado.

Com a averbação, a alteração do regime de bens produzirá efeitos em relação a terceiros, *ex nunc*, sendo que as certidões extraídas deverão, necessariamente, mencionar a alteração do regime de bens, nos termos do artigo 21 da Lei 6.015/1973, com a transcrição da averbação.

Ressalte-se, por fim, a necessidade de menção, no teor da certidão, do regime originário do casamento.

2.2.6. Alteração de Nome

De acordo com o artigo 1.578 do Código Civil, o cônjuge declarado culpado na ação de separação judicial perde o direito de usar o sobrenome do outro, desde que expressamente requerido pelo cônjuge inocente e se a alteração não acarretar evidente prejuízo para a sua identificação; manifesta distinção entre o seu nome de família e o dos filhos havidos da união dissolvida; ou dano grave reconhecido na decisão judicial. Nos demais casos caberá a opção pela conservação do nome de casado.

Assim, geralmente a alteração de nome é decidida no ato de decretação da separação, da reconciliação ou do divórcio. E, dessa forma, a respectiva averbação menciona eventual alteração do nome dos contraentes.

No entanto, dispõe o § 1º do artigo 1.578 do Código Civil que o cônjuge inocente na ação de separação judicial poderá renunciar, a qualquer momento, ao direito de usar o sobrenome do outro.

Há, assim, a possibilidade de averbação autônoma da alteração de nome à margem do assento de casamento. Essa renúncia ao direito de usar o sobrenome do outro fica ao prudente critério do cônjuge.

A renúncia deve ser manifestada ao Juízo onde se processou a separação e, uma vez decidida, expede-se mandado de averbação. Ressalte-se que não há necessidade de sentença para o ato, já que a determinação não põe fim a um processo, sendo apenas a apreciação incidental no feito de uma solicitação unilateral onde o Juiz apenas observará o preenchimento dos requisitos legais.

Averbada a alteração de nome à margem do assento, após a qualificação registrária do título, o Oficial de Registro arquiva o mandado e anota a alteração ou expede comunicação para fins de anotação nos registros de nascimento dos contraentes.

A lei registrária é omissa especificamente quanto à anotação decorrente dessa averbação. Mas, como o artigo 107, § 1º, exige a anotação de mudança do nome do cônjuge pelo casamento ou dissolução da sociedade conjugal, não haveria porque se impedir tal ato, até mesmo porque o procedimento evita quebra na continuidade do registro em relação à esse importante aspecto.

2.3. Averbações em Outros Livros

Além das averbações mencionadas anteriormente neste Capítulo, muitas das quais se estendem aos Livros “C” – de Registro de Óbitos e “E” – dos demais atos do Registro Civil, existem hipóteses específicas de averbações nos referidos livros.

Por exemplo, no Livro “C” – de Registro de Óbitos, é possível a averbação de alteração do local de sepultamento declarado no registro, do traslado dos restos mortais para outro Cemitério ou para um templo, do sepultamento do cadáver utilizado para estudos e pesquisas, dentre outras hipóteses.

Destaque-se, ainda, a possibilidade de averbação no registro de óbito do reconhecimento de paternidade do falecido. O parágrafo único do artigo 1.609 do Código Civil dispõe que o reconhecimento pode ser posterior ao falecimento do filho, se ele deixar descendentes.

Ou seja, nesse caso a averbação será indispensável para que o registro corresponda à realidade averiguada *post mortem*, indicando também quem é o pai ou a mãe do falecido.

O artigo 104 da Lei 6.015/1973, dispõe que no livro de emancipações, interdições e ausências, será feita a averbação das sentenças que puserem termo à interdição, das substituições dos curadores de

interditos ou ausentes, das alterações dos limites de curatela, da cessação ou mudança de internação, bem como da cessação da ausência pelo aparecimento do ausente.

Averbar-se-á também no assento de ausência a sentença de abertura de sucessão provisória, após o trânsito em julgado, com referência especial ao testamento do ausente se houver e indicação de seus herdeiros habilitados.

E, apesar de não prevista expressamente em lei, também a sentença de sucessão definitiva deve ser averbada à margem do assento de ausência, haja vista as relevantes consequências dela decorrentes, como a presunção de morte do registrado (Código Civil, artigo 6º).

Existe, por fim, a possibilidade de averbação à margem de um traslado de registro feito no Livro “E”. Nesses casos, as averbações seguem as regras gerais para cada espécie de ato.

As averbações nesses livros do Registro Civil obedecem às mesmas formalidades e estão igualmente sujeitas à qualificação registrária, de acordo com o exposto no início deste Capítulo.

2.4. Retificação de Registro Civil

A atividade registrária tem por finalidade o assentamento de fatos e negócios jurídicos, de forma precisa e correta.

Sempre que o registro não corresponda à realidade, existe a necessidade de adequação do registro à verdade, não só pela alteração de informações equivocadas, como também pela supressão de incorreções e acréscimo de fatos relevantes.

O registro deve ser um fiel retrato da realidade, correspondendo precisamente à verdade. Assim, a Lei 6.015/1973 define, nos artigos 109 e seguintes, processo próprio para as retificações de registro.

Existem duas formas de retificação: a administrativa, restrita à correção de erros de grafia, e a judicial, destinada à retificação de quaisquer erros.

Não obstante a previsão legal de utilização da via administrativa apenas para os erros de grafia, também os erros funcionais podem ser assim retificados. O erro funcional é o erro evidente, que, segundo definição lapidar de Afranio de Carvalho²⁶, “é aquele que arrasta consigo a convicção da erronia”, decorrente de falha na atividade do próprio registrador ao transpor os dados do título para o registro.

Aliás, as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo dispõem que é defeso ao Oficial dar início ao procedimento quando a retificação requerida não se limita de plano à correção de erro de grafia ou evidente (Capítulo XVII, item 131.5).

A correção de erros de grafia poderá ser processada na própria serventia onde se encontrar o assentamento, mediante petição assinada pelo interessado, ou procurador, independentemente de pagamento de selos e taxas.

Ou seja, para a retificação administrativa o próprio interessado ou seu procurador poderá formular requerimento diretamente ao Oficial de Registro da serventia onde foi lavrado o registro.

O procedimento dispensa, assim, a presença de advogado. Nesse sentido, aliás, já se pronunciou a Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo no Processo CG 85/92, caso em que se assentou a compatibilidade do artigo 110 da lei registrária ao artigo 133 da Constituição Federal.

O magistrado Vicente de Abreu Amadei, à época Juiz Auxiliar da Corregedoria, ressaltou no parecer que “o campo de incidência do disposto no art. 133 da CF é restrito à “administração da justiça”, e o Poder Judiciário apenas administra a justiça quando exerce sua função típica de prestação jurisdicional, por via de processo judiciário (civil, penal, trabalhista, eleitoral, etc.). Quando, portanto, estamos diante de exercício atípico de função administrativa, não há que se falar em “administração da justiça”, e, conseqüentemente, não é indispensável a presença de advogado, no procedimento administrativo”.

O procedimento é isento de emolumentos, nos termos do *caput* do artigo 110 da Lei de Registros Públicos.

Assim, o item 15 da Tabela V, anexa à Lei Estadual 11.331/2002, na parte que prevê a incidência de emolumentos para o procedimento de retificação, padece de vício de ilegalidade. Com efeito, o § 2º

²⁶Registro de Imóveis, 4. ed., Forense, p. 383

do artigo 236 da Constituição Federal preceitua que as normas gerais para a fixação de emolumentos são estabelecidas em lei federal. E, no âmbito da legislação concorrente, a competência legislativa dos Estados deve observar as normas gerais editadas pela União.

Contudo, a averbação, ou eventual certidão expedida posteriormente, não está abrangida na isenção do procedimento, salvo se houver erro funcional, hipótese isenta nos termos do artigo 3º, inciso IV, da Lei Federal 10.169/2000.

Essa interpretação decorre da Lei 3.764/1960, cujo artigo 1º tem redação similar ao artigo 110 da lei registrária. Entretanto, o artigo 5º da referida lei ressalva a cobrança de emolumentos pelos atos praticados conforme o regimento de custas, dispensado o requerente reconhecidamente pobre. Ou seja, a isenção existe apenas para o processo, não para a averbação, salvo erro funcional.

Recebida a petição, protocolada e autuada, o oficial a submeterá, com os documentos que a instruírem, ao órgão do Ministério Público, e fará os autos conclusos ao Juiz Corregedor Permanente da circunscrição, que os despachará em quarenta e oito horas.

Quando a prova depender de dados existentes na própria serventia, o Oficial de Registro poderá certificá-lo nos autos.

Deferido o pedido, o registrador averbará a retificação à margem do registro, mencionando o número do protocolo, a data da sentença e a retificação determinada.

O § 3º do artigo 110 da lei registrária menciona dentre os requisitos da averbação a menção ao trânsito em julgado da sentença. Referida disposição repete o artigo 3º da Lei 3.764/1960.

Mas, como se trata de procedimento de cunho administrativo, não há propriamente trânsito em julgado, mas somente a falta de interposição de recurso ou o julgamento deste pela instância final na esfera administrativa.

Como o Ministério Público participa do procedimento, proferida a sentença os autos devem ser encaminhados para ciência. Caso o Promotor de Justiça devolva os autos ao Juízo Corregedor, entende-se que não há interesse recursal e, por conseguinte, ocorre preclusão da pretensão recursal.

Havendo recurso, a competência para dele conhecer é, no Estado de São Paulo, do Corregedor Geral da Justiça (Código Judiciário do Estado, artigo 246).

Nada impede nova retificação, pois a determinação judicial não tem o condão de tornar imutável o assento. Não estando o registro adequado à realidade, pode-se novamente requerer sua retificação.

Se o Juiz entender que o pedido exige maior indagação, ou sendo impugnado pelo órgão do Ministério Público, mandará distribuir os autos a um dos Ofícios Judiciais da circunscrição competente para conhecer das ações de retificação, caso em que se processará a retificação, com assistência de advogado, observado o rito sumário (Lei 6.015/1973, artigo 110, § 4º).

Além da retificação administrativa, o interessado poderá sempre promover, por meio de advogado, processo judicial de retificação. As retificações judiciais obedecem à processo especial de jurisdição voluntária disciplinado no artigo 109 da Lei de Registros Públicos.

Assim, quem pretender que se restaure, supra ou retifique assentamento no Registro Civil, requererá, em petição fundamentada e instruída com documentos ou com indicação de testemunhas, que o Juiz o ordene, ouvido o órgão do Ministério Público e os interessados, no prazo de cinco dias, que correrá em cartório.

A restauração consiste no refazimento de um ato em virtude de um vício insanável como a falta de subscrição e o extravio do assento. O suprimento, por sua vez, refere-se a alguma omissão do assento. Por fim, a retificação é a medida adequada para casos de erro ou supressão de algum elemento do assento.

Na Comarca da Capital do Estado de São Paulo, a competência para conhecer dessas ações no Foro Central é da 2ª Vara de Registros Públicos. E, nos Foros Regionais, dos Juízes das Varas Cíveis.

Se qualquer interessado ou o órgão do Ministério Público impugnar o pedido, o Juiz determinará a produção da prova, dentro do prazo de dez dias e ouvidos, sucessivamente, em três dias, os interessados e o órgão do Ministério Público, decidirá em cinco dias.

Se não houver impugnação ou necessidade de mais provas, o Juiz decidirá no prazo de cinco dias.

Da decisão do Juiz, caberá o recurso de apelação com ambos os efeitos. A competência recursal é, no Estado de São Paulo, de uma das Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado.

Julgado procedente o pedido, o Juiz ordenará que se expeça mandado para que seja lavrado, restaurado e retificado o assentamento, indicando, com precisão, os fatos ou circunstâncias que devam ser retificados, e em que sentido, ou os que devam ser objeto do novo assentamento.

Se houver de ser cumprido em jurisdição diversa, o mandado será remetido, por ofício, ao Juiz sob cuja jurisdição estiver a serventia de Registro Civil e, com o seu “cumpra-se”, executar-se-á.

A qualificação registrária é feita na forma indicada no início deste Capítulo, cuja leitura se recomenda.

As retificações são feitas à margem do registro, com as indicações necessárias, ou, quando for o caso, com a trasladação do mandado, que ficará arquivado. Se não houver espaço, far-se-á o transporte do assento, com as remissões à margem do registro original.

As Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo dispõem que quando houver alteração do nome do registrado no assento de nascimento, em sendo o registrado casado, deverá ser providenciado mandado de retificação específico, não bastando a comunicação para fins de anotação no assento de casamento (Capítulo XVII, item 130.4).

E, quando houver alteração do nome do cônjuge em assento de casamento, deve ser procedida a averbação no assento de nascimento daquele cujo nome sofreu alteração. Com relação ao seu cônjuge, bastará a comunicação obrigatória entre as Serventias (item 130.5).

Por fim, as questões de estado serão decididas em processo contencioso para anulação ou reforma de assento (Lei 6.015/1973, artigo 113).

Muitas vezes, o registro padece de incorreção que não pode ser retificada pelo procedimento de cunho registrário do artigo 109 da Lei de Registros Públicos. Como exemplo, o registrado que não é filho do pai indicado no registro, mas de outro. Neste caso, além da incompetência do Juízo da Vara de Registros Públicos, o processo unilateral de jurisdição voluntária não é adequado à pretensão de alteração do estado da pessoa natural.

Assim, a lei registrária prevê salutar restrição ao âmbito de competência jurisdicional para ação de cunho meramente registrário. Sempre que houver a necessidade de ação de estado envolvendo filiação ou casamento os interessados devem perseguir as vias ordinárias, ou seja, o processo adequado de jurisdição contenciosa.

2.5. Cancelamento de Registro

A Lei 6.015/1973 previu, na parte relativa ao Registro Civil das Pessoas Naturais, o cancelamento de registro em duas hipóteses: na falta de opção pela nacionalidade brasileira no prazo de quatro anos após a maioridade (artigo 32, § 5º) e no registro de sentença de legitimação adotiva (artigo 96).

A primeira hipótese não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 que, diferentemente da anterior, permitiu a opção de nacionalidade a qualquer tempo.

Por sua vez, a outra hipótese passou a ser regida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), cujo artigo 47, § 2º, prevê que o mandado de inscrição da sentença de adoção cancelará o registro original do adotado.

No entanto, o registro pode ser cancelado noutras hipóteses não previstas expressamente em lei. Como exemplo, o registro de um nascimento feito em duplicidade, o registro de um casamento religioso inscrito com base em termo falso, o registro de um óbito feito com base em atestado médico falso, a emancipação registrada a partir de aparente traslado de escritura pública. Enfim, além da hipótese de adoção, o registro pode ser anulado por qualquer motivo relevante, sempre mediante sentença judicial.

Segundo a Lei 6.015/1973, no Capítulo relativo ao Registro de Imóveis, cujos preceitos podem ser aplicados analogicamente, o cancelamento efetuar-se-á mediante averbação, assinada pelo oficial, seu substituto legal ou escrevente autorizado, e declarará o motivo que o determinou, bem como o título em virtude do qual foi feito (artigo 248).

E o registro, enquanto não cancelado, produz todos os efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido (artigo 252).

Por fim, o cancelamento não pode ser feito em virtude de sentença sujeita, ainda, a recurso (artigo 259), dada a irreversibilidade dos efeitos do ato cancelatório. Assim, há de se exigir a menção no mandado ao trânsito em julgado da sentença.

No mais, o cancelamento segue as mesmas regras atinentes às demais averbações, conforme tratado no início do presente Capítulo.

Doutra parte, além do cancelamento de registro, poderá o Juiz de Direito decretar o bloqueio de um registro, evitando assim a prática de atos e a expedição de certidões sem prévia autorização. Trata-se de medida extrema adotada quando não é recomendável o cancelamento, estando dentro da esfera de discricionariedade do Juiz a possibilidade dessa medida menos drástica.

Essa prática está regulamentada na Lei de Registros Públicos (desde a edição da Lei 10.931/2004) nos parágrafos 3º e 4º do artigo 214, relativo ao Registro de Imóveis.

Assim, feitas as necessárias adaptações aos mencionados dispositivos, se o juiz entender que a superveniência de novos atos ou a expedição de certidão poderá causar danos de difícil reparação poderá determinar de ofício, a qualquer momento, ainda que sem oitiva das partes, o bloqueio do registro. Bloqueado o registro, o Oficial de Registro não poderá mais praticar nenhum ato ou expedir nenhuma certidão, salvo autorização judicial.

3. Anotação

À margem dos assentos, além das averbações são também feitas as anotações. E, não obstante o espaço físico reservado a ambos seja o mesmo, anotações e averbações são atos distintos: averbar é consignar uma alteração posterior, enquanto anotar é tão-somente fazer referência a um ato posterior da vida civil registrado noutro livro.

É a anotação, portanto, uma singela remissão a um assento posterior relativo à pessoa natural referida no assento, como a anotação de um casamento à margem do assento de nascimento.

Sempre que o oficial fizer algum registro ou averbação, deverá, no prazo de cinco dias, anotá-los nos atos anteriores, com remissões recíprocas, se lançados na serventia, ou fará comunicação, com resumo do assento, ao oficial em cuja serventia estiverem os registros primitivos, obedecendo-se sempre à forma prescrita no artigo 98 da Lei de Registros Públicos. As comunicações serão feitas mediante cartas relacionadas em protocolo, anotando-se à margem ou sob o ato comunicado e ficarão arquivadas na serventia que as receber (Lei 6.015/1973, artigo 106 e parágrafo único).

O óbito deverá ser anotado, com remissões recíprocas, nos assentos de casamento e nascimento, e o casamento no deste. As emancipações, a interdição e a ausência serão anotadas pela mesma forma, nos assentos de nascimento e casamento, bem como a mudança do nome em virtude do casamento, ou sua dissolução, anulação ou separação; a dissolução e a anulação do casamento e o restabelecimento da sociedade conjugal serão também anotados nos assentos de nascimento dos cônjuges (Lei 6.015/1973, artigo 107, § 1º e § 2º).

Os traslados de registros de brasileiros lavrados no exterior, feitos no Livro “E”, também devem ser anotados nos assentos anteriores.

É viável, ainda, a anotação com base em transcrição do registro de estrangeiro feita por Oficial de Registro de Títulos e Documentos. Como exemplo, a morte no exterior de estrangeiro casado no país. Nessa hipótese o traslado do registro de óbito não pode ser feito no Livro “E” por não ser o falecido brasileiro. Mas, sendo necessária a produção de efeitos no país, como a abertura de processo de inventário e partilha, imprescindível será o registro da certidão de óbito em Registro de Títulos e Documentos. Uma vez registrada, pode-se anotar o óbito à margem do casamento. Com isso, dá-se ampla publicidade ao fato, permitindo prova simples e segura sobre o estado civil da viúva.

Segundo as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, as comunicações serão feitas via “intranet”, se destinadas à Comarca do Estado de São Paulo, e mediante carta relacionada em protocolo, se endereçadas a outro Estado, anotando-se à margem ou sob o ato comunicado o número do protocolo; as comunicações provenientes de outro Estado ficarão arquivadas na Unidade de Serviço que as receber (Capítulo XVII, item 127.1).

A “intranet” é um sistema de comunicações *online* entre todas as serventias de Registro Civil do Estado de São Paulo que tem conferido maior agilidade e, principalmente, segurança ao mecanismo de comunicações e anotações.

Há, ainda, nas Normas de Serviço, a previsão de anotação do novo casamento nos assentos de casamento anteriores (item 129.2) e de comunicação da alteração do nome do cônjuge em assento de casamento, para anotação no assento de nascimento do cônjuge (item 130.5).

Apesar da falta de previsão legal, a anotação pode ser feita a partir de certidão apresentada por pessoa interessada. O fundamento é a finalidade do mecanismo de anotações: o cruzamento dos registros de uma determinada pessoa natural. Assim, a interpretação teleológica da lei induz à conclusão de que se pode anotar à vista de uma certidão de outra serventia.

Essa possibilidade facilita a vida do usuário do serviço, com maior agilidade, e atende à finalidade da lei: todos os fatos posteriores anotados à margem dos registros anteriores.

Nesse sentido, aliás, já decidiu o Juiz de Direito da 2ª Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital do Estado de São Paulo, Dr. Márcio Martins Bonilha Filho, no Processo 000.05.021751 – CP 214/05.

Ficou assentada a viabilidade de “realização de anotação lastreada com base em certidão, contendo elementos pertinentes a serem inseridos nos assentos, ainda que não precedida de comunicação, como sucedeu no caso em exame, bastando que se arquive cópia da certidão apresentada, com dados necessários a permitir a anotação, com segurança”²⁷.

A anotação deve mencionar, de forma singela, informações sobre o registro posterior de forma a permitir a fácil identificação da alteração no estado civil, além de fornecer elementos para a localização do registro.

Não há necessidade, por exemplo, de reprodução integral do ato posterior, até mesmo para se evitar o esgotamento do espaço à margem do assento e conseqüente transporte para o livro corrente ou livro específico para tais atos.

Assim, é suficiente a menção à espécie de registro ou averbação, informações essenciais sobre o ato, serventia, número do livro, da folha e do assento, e o encerramento, com a data e nome do Oficial ou escrevente que praticou o ato.

Interessante aspecto na qualificação registrária para a anotação é a continuidade na escrituração dos atos.

Por exemplo, a comunicação de divórcio sem que conste à margem do assento de nascimento qualquer anotação de casamento. Neste caso o registrador deverá anotar previamente o casamento, desde que constem elementos suficientes na comunicação recebida. Caso contrário, poderá recusar a comunicação, solicitando o envio da comunicação de casamento.

Da mesma forma, a conversão em divórcio só poderá ser anotada após a consignação à margem do termo da separação.

Eventual segundo casamento poderá ser anotado imediatamente após a anotação do primeiro casamento desde que conste da comunicação o estado civil de viúvo, já que não há previsão legal de anotação do óbito do cônjuge no registro de nascimento do outro. Caso não conste da comunicação mas o estado civil seja confirmado pela outra serventia por meio hábil, como telefone, e-mail ou mensagem por “intranet”, a anotação do segundo casamento poderá ser feita.

Pelo mecanismo de comunicações e anotações pode ser detectada a ocorrência de crime de bigamia. Nesse caso o fato deve ser levado ao conhecimento do Juiz Corregedor Permanente para eventuais providências nos termos do artigo 37, parágrafo único, da Lei 8.935/1994.

No entanto, deve ser destacado que o princípio da continuidade no Registro Civil das Pessoas Naturais não tem o mesmo alcance que no Registro de Imóveis, especialidade onde o princípio decorre dos artigos 195 e 237 da Lei de Registros Públicos.

Assim, nada impede a averbação ou a anotação de um divórcio após a anotação de óbito à margem do assento, até mesmo para prova de que o falecido morreu no estado civil de divorciado. Não há

²⁷Diário Oficial do Estado de 2 de junho de 2005

assim a necessidade de que a ordem das anotações e averbações acompanhe estritamente a cronologia dos acontecimentos, mas, tão-somente, exista a compatibilidade de situações assentadas. Nesse sentido existe decisão da 2ª Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital do Estado de São Paulo no Processo 000.02.192647-6 – CP 907/02 – RC²⁸, de que pese embora a precedente anotação de óbito, “a averbação do divórcio é medida que se impõe, na consideração de que o divórcio precedeu ao falecimento. Assim, em atenção à realidade cronológica dos fatos, afasto os motivos geradores da recusa e determino a averbação, observadas as formalidades necessárias”.

Por sua vez, a Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo decidiu, no Processo 183/82²⁹, que o óbito do cônjuge varão antes da homologação judicial da reconciliação não impede a averbação do ato.

Ou seja, o princípio da continuidade no Registro Civil das Pessoas Naturais implica na necessidade de observância da compatibilidade dos atos registrários, ainda que não constem na mesma seqüência cronológica dos acontecimentos.

Por fim, no Estado de São Paulo, as comunicações devem permanecer arquivadas por, no mínimo, um ano. Decorrido tal prazo, desde que exista autorização do Juiz Corregedor Permanente, poderá ser inutilizada sem necessidade de prévia reprodução por microfilmagem ou mídia digital (NSCGJ, Capítulo XVII, item 11.2, alínea “d”).

²⁸Diário Oficial do Estado de 28 de novembro de 2002

²⁹ Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça de 1988, p. 121/123

Capítulo X – Publicidade dos Registros

1. Considerações Gerais

Para conferir publicidade a todos os registros e averbações, os Oficiais de Registro são obrigados a lavrar certidão do que lhes for requerido e fornecer às partes as informações solicitadas, sendo que qualquer pessoa pode requerer certidão do registro sem informar o motivo ou interesse do pedido, já que os registros são públicos (Lei 6.015/1973, artigos 16 e 17).

Primeiramente, a lei permite a qualquer pessoa requerer certidão, não havendo nenhuma análise quanto à legitimidade da pessoa para o requerimento.

Mas, pelo teor do dispositivo, não há nenhuma proibição à menção na certidão do nome do solicitante e seu documento de identificação. Tal procedimento já é adotado nos Tabelionatos de Protesto do Estado de São Paulo de acordo com o item 65, alínea “a”, do Capítulo XV das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça.

Outro aspecto relevante é a dispensa de informação do motivo ou interesse do pedido, decorrente não só da publicidade do registro, como também da dificuldade na definição de critérios razoáveis para julgar a razoabilidade do motivo invocado.

Há, por um lado, de se franquear acesso a informações juridicamente relevantes sobre o estado civil das pessoas naturais; por outro, contudo, existe a necessidade de preservar a intimidade das pessoas.

Nesse contexto, o legislador optou por permitir acesso aos registros por meio de certidões expedidas por um profissional do Direito, o Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais; mas estabeleceu limitações à divulgação de informações de cunho estritamente pessoal, como a origem da filiação.

A Constituição Federal estabelece dois princípios: a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas (artigo 5º, inciso X); e o direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (artigo 5º, inciso XXXIII).

Assim, o registrador deve, no caso concreto, aferir a possibilidade de divulgação de dados sem excessivo rigor, a fim de permitir a publicidade dos registros, mas agindo com discernimento para evitar desnecessária exposição da intimidade pessoal do registrado.

A legislação confere alguns parâmetros a serem observados. E, caso o registrador revele fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo, ou facilite a sua revelação, estará incurso no crime de violação de sigilo funcional (Código Penal, artigo 325), já que por ser delegado de serviço público está sujeito à legislação dos crimes contra a administração pública (Lei 8.935/1994, artigo 24).

Segundo a Lei 6.015/1973, as certidões podem ser expedidas em três formas: em inteiro teor, em relatório ou por quesitos, sendo de até cinco dias o prazo para expedição em todos os casos (artigo 19).

A certidão em inteiro teor, que pode ser extraída por meio datilográfico ou reprográfico, é uma transcrição de tudo o que consta do assento e à sua margem, como as anotações e averbações.

Aliás, as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo permitem expressamente a utilização de meio reprográfico para as certidões de Registro Civil em inteiro teor (Capítulo XVII, item 47.3), forma de reprodução fidedigna que evita a ocorrência de erros na transposição do assento para a certidão.

Na prática registrária, a certidão de registro civil das pessoas naturais geralmente é expedida na forma de relatório, mencionando os principais dados constantes do registro, a data em que foi lavrado o assento e, quando se tratar de certidão de nascimento, a data por extenso do nascimento e o lugar onde o fato houver ocorrido.

Pelas Normas de Serviço, a certidão de nascimento em breve relatório deve conter obrigatoriamente o dia, mês, ano, lugar e hora certa ou aproximada do nascimento, o sexo do registrado, o fato de ser gêmeo, quando assim tiver acontecido, o nome da criança, o nome e a naturalidade dos pais e o nome dos avós paternos e maternos (item 47.1).

Em decorrência dessa obrigatoriedade, existe decisão da 2ª Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital do Estado de São Paulo exarada no Processo CP 152/00 – RC, publicada no Diário Oficial

do Estado de 7 de julho de 2000, indeferindo requerimento de expedição de certidão omitindo os nomes e prenomes dos avós paternos e maternos na certidão de nascimento do interessado.

Em outro processo, a Egrégia Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo não permitiu a menção apenas parcial à *causa mortis* e a omissão do nome do cônjuge do falecido na certidão de óbito, pois não se pode admitir que “a certidão não integral suprima dados que possam dar equivocado entendimento do conteúdo do assento” (Processo CG 725/96³⁰).

Além dessas formas (breve relatório e inteiro teor), a certidão de Registro Civil pode ser expedida por quesitos, com transcrição das informações solicitadas pelo interessado. Ressalte-se, contudo, a necessidade de menção mínima dos elementos da certidão em breve relatório, além da resposta aos quesitos formulados.

Como exemplo, a necessidade de um usuário de provar ao INSS que à época do registro de nascimento do filho exercia a profissão de lavrador. A solução mais adequada é fazer a certidão em breve relatório e, ao final, certificar ainda, a pedido de pessoa interessada, que consta do registro que o genitor exercia tal profissão.

Na hipótese do Oficial de Registro não localizar o assento após compulsar os índices existentes, expedirá certidão negativa de registro, indicando o período e o nome pesquisado.

Todos os pedidos de certidão podem ser feitos por via postal, telegráfica ou bancária, com atendimento obrigatório pelo registrador, desde que satisfeitos os emolumentos (Lei 6.015/1973, artigo 47, § 2º). Com o avanço nas comunicações, deve-se interpretar que o pedido de certidão por página de internet também está sujeito a essa disposição. Aliás, os pedidos de certidão de Registro Civil das serventias do Estado de São Paulo podem ser feitos pela página www.registrocivil.org.br, cujo pedido é recebido pelo sistema de “intranet”.

Como decorrência da necessidade de proteção à intimidade das pessoas, a publicidade das certidões é limitada em alguns casos.

Dispõe o artigo 19, § 3º, da Lei 6.015/1973, que nas certidões de registro civil não se mencionará a circunstância de ser legítima, ou não, a filiação, salvo a requerimento do próprio interessado, ou em virtude de determinação judicial.

No artigo 18 há restrição para a expedição de certidões também nos casos dos artigos 45, 57, § 7º, e 95, parágrafo único, da lei registrária. Ressalte-se que a aplicação do artigo 45 restringe-se às averbações de legitimação de filhos feitas antes da Constituição Federal de 1988, que não recepcionou o instituto; e, quanto ao artigo 95, limita-se às legitimações adotivas feitas antes da Lei 8.069/1990.

Por sua vez, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990) dispõe, no § 3º do artigo 47, que nenhuma observação sobre a origem do ato (inscrição da sentença de adoção) poderá constar nas certidões do registro.

Finalmente, a Lei 8.560/1992 estabeleceu que não constarão das certidões de nascimento indícios de a concepção haver sido decorrente de relação extraconjugal, não podendo constar o estado civil dos pais e a natureza da filiação, bem como o lugar e a serventia do casamento, ressalvadas autorizações ou requisições judiciais de certidões de inteiro teor, mediante decisão fundamentada, assegurados os direitos, as garantias e interesses relevantes do registrado (artigo 6º e parágrafos).

Assim, o princípio da publicidade dos registros públicos é excepcionado quando existe interesse em preservar aspectos reservados da vida pessoal do registrado.

No entanto, sendo a certidão ou a informação solicitada pelo próprio interessado, nada impede o seu fornecimento, salvo no caso de adoção, em que a lei proíbe expressamente informação sem autorização judicial.

Essa interpretação decorre do artigo 5º, incisos XXXIII e XXXIV, alínea “b”, da Constituição Federal.

Tais disposições asseguram o direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular e a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

³⁰ Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça de 1996, p. 133/134

Ora, a interpretação do disposto no artigo 6º (e parágrafos) da Lei 8.560/1992 deve ser feita de acordo com as disposições constitucionais.

Caso contrário estar-se-ia sujeitando à autorização judicial todo e qualquer pedido de certidão em inteiro teor de registro de nascimento feito antes da Constituição Federal de 1988, já que todos os registros mencionavam o estado civil dos pais.

Não é razoável sujeitar o usuário do serviço à necessidade de apreciação de um pedido de certidão pelo Juiz Corregedor Permanente pelo simples fato de constar da certidão que seus pais eram solteiros ou, até mesmo, casados.

A disposição constitucional do artigo 227, § 6º, apenas assegura aos filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Ao certificar, a pedido do próprio interessado, o que consta de um registro feito anteriormente à Constituição vigente, mencionando informações de cunho estritamente pessoal, não estará o registrador violando o artigo 227, § 6º, mas, isto sim, cumprindo direito fundamental previsto no artigo 5º, incisos XXXIII e XXXIV.

Aliás, o artigo 7º da Lei 11.111, de 5 de maio de 2005, dispõe que os documentos públicos que contenham informações relacionadas à intimidade, vida privada, honra e imagem de pessoas, e que sejam ou venham a ser de livre acesso, poderão ser franqueados por meio de certidão ou cópia do documento, que expurgue ou oculte a parte sobre a qual recai o disposto no inciso X do caput do art. 5º da Constituição Federal.

No entanto, o parágrafo único ressalta que as informações sobre as quais recai o disposto no inciso X do caput do art. 5º da Constituição Federal terão o seu acesso restrito à pessoa diretamente interessada ou, em se tratando de morto ou ausente, ao seu cônjuge, ascendentes ou descendentes, no prazo de que trata o § 3º do art. 23 da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991.

Na elaboração de certidão o registrador deve também observar os preceitos da Lei 8.159/1991, que assegura o direito de acesso pleno aos documentos públicos (artigo 22). Essa lei classifica como originariamente sigilosos os documentos necessários ao resguardo da inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, sendo que o acesso a esses documentos sigilosos será restrito por um prazo máximo de 100 (cem) anos, a contar da sua data de produção (artigo 23, § 3º).

Sempre que houver qualquer alteração posterior ao ato cuja certidão é pedida, deve o Oficial mencioná-la, obrigatoriamente, não obstante as especificações do pedido, sob pena de responsabilidade civil e penal (Lei 6.015/1973, artigo 21). A alteração deverá ser anotada na própria certidão, contendo a inscrição de que “a presente certidão envolve elementos de averbação à margem do termo” (parágrafo único).

Como visto no Capítulo atinente às averbações e anotações, os livros de registro têm a terceira coluna, à direita, reservada para eventuais alterações no teor do registro ou de seus efeitos e remissões a outros registros relativos à pessoa referida no assento.

Uma vez feita a anotação ou a averbação, o registrador deverá, ao expedir uma certidão, mencioná-la obrigatoriamente, seja transcrevendo-a integralmente ou resumidamente, seja anotando-a no teor da própria certidão, consignando a inscrição constante do parágrafo único do artigo 21 da lei registrária. O registrador deve, em regra, mencionar a alteração no teor da certidão, como determina o parágrafo único do artigo 21. Ao assim proceder, o registrador facilita a compreensão da certidão, exatamente porque destinada ao cidadão comum e não ao profissional do Direito.

Assim, havendo uma averbação de retificação é preferível (e necessário) já incluir a retificação no contexto da certidão sem mencionar o elemento incorreto lançado originariamente no registro. No entanto, como o registrador fez com que a certidão envolvesse dado constante de averbação posterior, deverá ressaltar tal fato, consignando que “a presente certidão envolve elementos de averbação à margem do termo”.

Nada impede, se for do interesse do usuário do serviço, que se transcreva, integral ou resumidamente, a averbação, no verso ou ao pé da certidão. Nesse caso a observação poderá ser

assim lançada: “a presente certidão envolve elementos de averbação à margem do termo, sendo a referida averbação transcrita no verso”.

Da mesma forma deve se proceder quando a averbação for de reconhecimento de filho, alteração de nome, patronímico, sexo, enfim, qualquer alteração que se refira a elemento que já constaria da certidão.

Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível abranger a alteração posterior no teor da certidão, como nos casos de anotação e de averbação relativa à alteração de efeito decorrente do registro.

Assim, numa certidão de nascimento não haveria como se incluir no contexto uma anotação de casamento. Deve-se apenas transcrever a anotação, integral ou resumidamente, nas observações da certidão.

Outrossim, transcrevem-se as averbações relativas à alteração de efeitos decorrentes do registro, como a anulação de casamento, a separação, a reconciliação, o divórcio, a alteração do regime de bens, a perda da nacionalidade brasileira e a abertura da sucessão provisória.

Em decorrência do artigo 21 da Lei 6.015/1973, que exige a menção obrigatória de qualquer alteração posterior ao ato cuja certidão é pedida, não é possível omitir em uma certidão a anotação de casamento e a de sua anulação, nem a de interdição e a de seu levantamento. Nesse sentido decidiu a Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo no Processo 60/88³¹.

Ainda em relação à obrigatoriedade de menção de alterações, estabelece o item 47.4 do Capítulo XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo que é obrigatória a certidão de inteiro teor nos casos em que constar averbação de adoção simples efetivada após a vigência da Lei 8.069/1990 e antes da entrada em vigor do Código Civil de 2002, para que possa ser reconhecida de imediato a real situação de parentesco do adotado.

Não obstante o item mencione certidão de inteiro teor, a certidão mencionando os elementos originários do registro com a transcrição da averbação de adoção atende à finalidade da norma.

Por outro lado, a redação do item sugere que somente as averbações após a Lei 8.069/1990 devem ser transcritas. Contudo, todas as adoções simples de pessoa adotada após a maioridade se sujeitam à regra, ainda que antes dessa lei, uma vez que o Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990 em nada modificou o instituto de adoção simples de adultos, tendo simplesmente impedido essa forma de adoção para menores.

Além do fornecimento de certidões, decorre do princípio da publicidade o dever de fornecer às partes as informações solicitadas (artigo 16 da Lei 6.015/1973).

No entanto, ao regulamentar o fornecimento de informações a lei faz menção às partes e não a qualquer pessoa. Assim, caberá ao registrador aferir se o solicitante é parte legítima para o fornecimento de informações, que podem ser prestadas não só verbalmente, como também por qualquer meio de comunicação, incluindo o meio eletrônico.

Do artigo 18 da lei registrária se depreende ainda a possibilidade de fornecimento de cópia de documento arquivado na serventia. O arquivamento é feito, mediante processo que facilite as buscas, em papel, microfilme ou mídia digital (Lei 8.935/1994, artigos 41 e 42). Ao fornecer cópia de um documento arquivado, como um processo de habilitação de casamento, uma declaração de nascido vivo, um mandado ou um procedimento de averbação, o Oficial de Registro deve verificar previamente a inexistência de dados sigilosos.

Enfim, na impossibilidade de omissão de elemento sigiloso em qualquer pedido de certidão, cópia ou informação, será imprescindível prévia autorização do Juiz Corregedor Permanente da serventia (ou do Juiz da Vara da Infância e da Juventude no caso de adoção), mediante requerimento fundamentado, protocolado pelo registrador e instruído de cópia do assento ou documento.

Uma vez concedida a autorização, ao expedir o documento o registrador deverá, para ressalva de sua correta atuação, mencionar expressamente que o faz mediante autorização judicial, indicando o número do processo e data da autorização.

As mesmas cautelas devem ser adotadas quando o documento é solicitado por requisição judicial. Ressalte-se que requisição de autoridade administrativa, como Delegado de Polícia, não poderá ser

³¹ Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça de 1988, p. 136/139

atendida de imediato, independentemente de autorização judicial, quando houver algum dado sigiloso. Recomenda-se nesses casos a expedição de ofício informando tão-somente que o pedido será oportunamente atendido, ante a necessidade de autorização judicial para a divulgação de informações restritas.

Reprodução autorizada pelo autor para uso privado

Apêndice

Registro Civil na Era Digital³²

1. Documento eletrônico, ICP-Brasil e a Disseminação do Uso da Certificação Digital

Desde a edição da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 (https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/MPV/2200-2.htm), ainda vigente, os documentos eletrônicos assinados digitalmente dentro dos padrões da ICP-Brasil – Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira (<http://www.icpbrasil.gov.br>), são considerados, para todos os efeitos legais, documentos públicos ou particulares (artigo 10), presumindo-se verdadeira em relação ao signatário a declaração firmada com a utilização desse processo de certificação (§ 1º).

A utilização de certificado não emitido pela ICP-Brasil comprova a autoria e integridade do documento eletrônico desde que admitido pelas partes como válido ou aceito pela pessoa a quem o documento seja oposto (artigo 10, § 2º).

A ICP-Brasil é composta por uma AC Raiz (autoridade certificadora raiz), pelas AC (autoridades certificadoras) e pelas AR (autoridades de registro).

O ITI – Instituto Nacional de Tecnologia da Informação (<http://www.iti.gov.br>) é a AC Raiz da ICP-Brasil, ou seja, é a primeira autoridade da cadeia de certificação.

As AC são credenciadas pela AC Raiz e têm a incumbência de emitir certificados digitais vinculando pares de chaves criptográficas ao respectivo titular. O par de chaves criptográficas é sempre gerado pelo próprio titular e sua chave privada de assinatura será de seu exclusivo controle, uso e conhecimento.

Por fim, as AR são entidades vinculadas operacionalmente a uma determinada AC e com atribuição de identificar e cadastrar usuários na presença destes.

Desde a implementação da ICP-Brasil o uso da certificação digital tem aumentado progressivamente, especialmente em relação aos serviços prestados ou fiscalizados pelo Poder Público.

Em maio de 2004 foi autorizada pelo Banco Central do Brasil a utilização em contratos de câmbio da certificação digital no âmbito da ICP-Brasil (Circular 3.234). Informações em <http://www.bcb.gov.br/?ASSINATD>.

Também a Secretaria da Receita Federal tem incentivado a utilização de certificados digitais, tendo instituído o e-CPF e o e-CNPJ, no âmbito da ICP-Brasil, aumentando o rol de serviços disponibilizados pela internet sem que haja risco de violação do sigilo fiscal.

Nesse contexto, foi criado pela Receita Federal o Serviço Interativo de Atendimento Virtual – Receita 222 (<http://www.receita.fazenda.gov.br/Receita.222/default.htm>), para o atendimento interativo dos contribuintes.

Aliás, a utilização da assinatura digital foi autorizada para a declaração de ajuste do Imposto de Renda 2004/2005.

Outro setor que já aderiu à certificação digital é o de seguros, capitalização e previdência complementar aberta, tendo a Susep regulamentado no final de 2004 a possibilidade de assinatura digital, desde que os certificados sejam emitidos no âmbito da ICP-Brasil (<http://www.iti.br/twiki/bin/view/Main/PressRelease2004Dec03A>).

No início de 2005 foi implantada a AC-Jus, autoridade certificadora do Poder Judiciário, que integra a ICP-Brasil, composta pelo Conselho da Justiça Federal, Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Regionais Federais, que permitirá a desmaterialização dos processos. Notícia em http://www.stj.gov.br/webstj/noticias/detalhes_noticias.asp?seq_noticia=13213.

Até meados de 2006 está prevista disponibilização de diversos serviços do Detran/SP pela internet, tais como transferência de veículos, extrato de veículo, alteração de endereço e recurso a multas (<http://www.saopaulo.sp.gov.br/sis/lenoticia.asp?id=58553>).

³² Artigo elaborado pelo autor para proposta à Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, com texto atualizado após a edição do Provimento CG 25, de 12 de setembro de 2005

Enfim, existe um processo de disseminação do uso da certificação digital, agregando autenticidade, segurança e privacidade às trocas de informações por meio eletrônico.

Dentro desse contexto os registradores surgem com uma importante função, qual seja, de permitir que os documentos em papel possam ser utilizados em meio eletrônico e vice-versa, além de assegurar a identidade do portador de um certificado digital, agilizando ainda a verificação de sua validade.

2. O Registro Civil na Era Digital

No mundo digital é imprescindível a utilização da ferramenta da certificação digital para conferir maior segurança quanto à autoria e integridade dos documentos eletrônicos.

A certificação digital permite a prática de muitos atos com maior agilidade e a mesma segurança dos meios tradicionais. Assim, uma certidão de registro civil assinada digitalmente pelo Oficial de Registro competente em poucos segundos pode ser recebida a milhares de quilômetros de distância.

E, sendo documento eletrônico, poderá ser impressa e autenticada, bem como ser utilizada em meio digital para, por exemplo, instruir um processo de habilitação para o casamento civil.

No entanto, alguns serviços continuarão ainda, num primeiro momento, a exigir a presença pessoal do interessado, tais como o registro de nascimento e de óbito e a celebração de casamento, atos historicamente realizados na forma presencial, a fim de que sejam preservadas as relevantes finalidades dos serviços registrais estabelecidas nos artigos 1º das Leis 6.015/1973 e 8.935/1994.

Com efeito, na celebração de um casamento civil, o Juiz de Paz e o Oficial de Registro aferem a capacidade das partes interessadas e a ausência de coação ou qualquer outro vício do consentimento.

Ao lavrar um registro de nascimento o Oficial de Registro, além de aferir a capacidade do declarante e ausência de vício do consentimento, verifica a possibilidade de atribuição do nome, orienta em relação ao risco de homonímia ou a eventual exposição desnecessária do registrado a qualquer forma de constrangimento, esclarece a genitora sobre a previsão legal de indicação de suposto pai, enfim, previne situações e preserva os relevantes interesses do registrado.

Ademais, existem alguns problemas que atualmente seriam de difícil solução, como a possibilidade de duplo registro, já que a via amarela da declaração de nascido vivo permaneceria em poder dos genitores.

Há de se ressaltar, ainda, que no Estado de São Paulo a maioria dos registros de nascimento tem sido feita por declaração prestada diretamente na maternidade, sendo que eventual possibilidade de registro à distância pelo computador teria pouca procura.

Tudo aponta, pelo menos no atual estágio, que alguns serviços de Registro Civil continuem a ser praticados na presença do Oficial de Registro, em especial aqueles eminentemente presenciais.

Mas muitos outros serviços poderão ser feitos de forma mais ágil, como os requerimentos de averbação, comunicações de registro civil, expedição de certidões, averbações mediante mandados judiciais, habilitações de casamento, encaminhamento de editais de proclamas, enfim, todos os atos em que inexistam qualquer risco de ofensa aos princípios da segurança, autenticidade e eficácia dos atos e negócios jurídicos.

Nesse contexto, revela-se imprescindível a regulamentação e a padronização desses serviços. Com isso os usuários do serviço e os registradores terão maior segurança para a utilização dessas novas formas de atos registrários.

3. Aplicações com a Certificação Digital no Registro Civil das Pessoas Naturais

Como visto anteriormente, a prática de inúmeros atos de Registro Civil torna-se, com a certificação digital, mais ágil, eficiente e econômica.

Contudo, a certificação digital exige um padrão mínimo de equipamentos de onerosa aquisição por registradores de pequenas unidades de serviço, como modernos computadores, scanners, softwares, além de acesso em banda larga à internet. Assim, os serviços só devem ser praticados pelos Oficiais de Registro que fizerem opção, após verificada a adequação de equipamentos para tais atividades.

3.1. Preservação da Imagem de Documentos

Tradicionalmente os documentos de Registro Civil são arquivados em papel ou então microfilmados. Mandados judiciais, processos de habilitação de casamento, declarações de nascido vivo, atestados médicos de óbito e procedimentos de retificação administrativa de registro, dentre outros documentos, mensalmente se acumulam nas prateleiras de arquivo morto das unidades de serviço do Estado.

Muitas vezes esses documentos são microfilmados antes da inutilização autorizada pelo Juiz Corregedor Permanente. Destaque-se, no entanto, que a microfilmagem é um processo oneroso e que demanda a manutenção de equipamento leitor ou, quando inexistente, acarreta a demora na disponibilização de cópia, além de uma série de problemas decorrentes da maior dificuldade na organização dos documentos em um rolo de microfilme.

Uma alternativa viável, mais econômica e mais eficiente para a conservação desse acervo de documentos, é a preservação da imagem por scanner, permitindo a organização de um arquivo paralelo aos registros (ou índice desses quando se tratam de antigos livros) informatizados, organizados de forma racional, com pronto acesso e fácil reprodução.

Para a utilização desses modernos meios de conservação de documentos seria suficiente uma singela alteração nas Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, permitindo a preservação de imagem como alternativa à microfilmagem.

E, de fato, a Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo admitiu, pelo Provimento 25/2005, a utilização desse meio como alternativa à microfilmagem.

3.2. Certidão Digital de Registro Civil

Outra inovação que poderá ser facilmente implementada é a certidão de Registro Civil em meio digital, assinada digitalmente pelo Oficial de Registro ou preposto autorizado, com a utilização de certificado digital.

O documento eletrônico e a assinatura digital são regulamentados atualmente pela Medida Provisória 2.200-2, de 24 de agosto de 2001, considerando-se documento público para todos os fins legais a certidão expedida dentro dos padrões da ICP-Brasil, já que não se conhece o destinatário daquela certidão e, portanto, não há possibilidade deste admitir a certificação por outro padrão (art. 10, § 2º).

Há, deste modo, a imperiosa necessidade de utilização de certificados digitais expedidos dentro dos padrões da ICP-Brasil, sendo conveniente, para melhor identificação da procedência da certidão, que todos os registradores civis estejam subordinados a uma mesma Autoridade Certificadora, mantida preferencialmente pelos próprios titulares por meio de entidade representativa.

Aliás, seria recomendável a previsão de expedição de certificados para escreventes substitutos e escreventes autorizados para as unidades de serviço com grande volume de atendimento, estando o registrador obrigado a comunicar a suspensão do certificado sempre que conveniente.

Os certificados dos registradores também estariam sujeitos a uma revogação de ofício pela Autoridade Certificadora sempre que houver a extinção da delegação do serviço, mediante comunicação da Corregedoria Geral da Justiça.

É conveniente, ainda, que as certidões sejam expedidas dentro de certos padrões, com um layout comum em formato único de arquivo, a ser aberto por programa compacto encaminhado juntamente com a certidão e disponível gratuitamente para download no portal de serviços dos registradores. A padronização das certidões é uma experiência que deve ser aproveitada também em meio digital, consagrando a bem sucedida experiência das certidões em papel de segurança de todas as serventias de Registro Civil do Estado de São Paulo, que inibe falsificações e facilita a imediata constatação da procedência da certidão.

3.3. Autorização para Registro de Nascimento

Quando se trata de filiação havida fora do casamento é necessária, quando presente apenas a mãe, a apresentação de termo de reconhecimento de paternidade, reconhecida a firma do signatário. Esses termos são feitos atualmente em papel, não havendo nenhum prejuízo em adotar a forma eletrônica para esses documentos.

Nada impede que esses termos possam ser feitos em meio eletrônico e assinados digitalmente pelo genitor, com o reconhecimento da firma digital, com o encaminhamento do arquivo digital ao Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais.

Outra alternativa é a elaboração em papel, com a extração de cópia digital autenticada e encaminhamento da cópia digital autenticada ao Oficial de Registro. Haverá grande utilidade quando o pai estiver distante do local de registro.

3.4. Requerimento de Averbação de Reconhecimento de Filho

De acordo com o art. 97 da Lei 6.015/1973, as averbações devem ser solicitadas por requerimento escrito firmado pelo interessado, devidamente instruído com documento legal e autêntico.

Quando se tratar de reconhecimento de paternidade formalizado por escritura pública, o Tabelião de Notas expede o traslado da escritura em meio eletrônico. O usuário do serviço, de sua própria residência, acessa a página da serventia de Registro Civil e obtém formulário eletrônico para requerimento de averbação. Assinado digitalmente o requerimento e reconhecida a firma, o pedido devidamente instruído é enviado eletronicamente para o Oficial de Registro Civil que encaminha ao Juízo Corregedor Permanente por esse mesmo meio ou faz a impressão em papel.

Outra possibilidade é o encaminhamento de cópia digital autenticada de toda a documentação.

Com isso, facilita-se a tramitação desses pedidos, especialmente quando o genitor que reconhece a paternidade está em outra unidade da Federação ou em Município distante daquele onde fica a unidade de serviço de Registro Civil, além de representar economia para o usuário, que não precisará mais encaminhar a documentação em papel por meio de portador ou por correspondência registrada.

3.5. Habilitação de Casamento

Atualmente é possível que os nubentes encaminhem os documentos exigidos pela lei civil para a habilitação de casamento. Trata-se de hipótese rara, já que geralmente o memorial e o atestado testemunhal são preparados pelo próprio Oficial de Registro Civil ou preposto autorizado.

Com a disseminação no uso da certificação digital, no entanto, muitos noivos optarão por requerer remotamente a habilitação de casamento, sem o deslocamento até a unidade de serviço.

Para tanto, poderão obter os formulários de habilitação de casamento pela página da serventia na internet. Uma vez preenchido o formulário e assinado digitalmente, reconhecida a firma dos signatários, a documentação, incluindo certidão eletrônica de nascimento atualizada, é encaminhada à serventia de Registro Civil.

É possível também o encaminhamento de cópia digital autenticada de todos ou alguns documentos, especialmente a certidão de registro civil expedida em papel por serventia que ainda não disponibilize certidão eletrônica.

Se houver necessidade de afixação do edital de proclamas em outra serventia, o registrador encaminha edital eletrônico aos nubentes para envio ao Oficial de Registro competente. Decorrido o prazo de afixação, a certidão de trâmite é expedida em forma eletrônica e remetida ao registrador que está processando a habilitação.

Habilitados para o casamento, os noivos podem receber o certificado de habilitação expedido digitalmente para o Oficial de Registro da circunscrição competente para a celebração e registro, ou mesmo à autoridade religiosa que celebrará o casamento religioso com efeitos civis.

3.6. Casamento Religioso com Efeitos Cíveis

Uma vez habilitados, o certificado eletrônico de habilitação é remetido à autoridade religiosa que ficará incumbida da celebração, conforme item anterior.

Celebrado o casamento religioso, o termo respectivo é lavrado e assinado digitalmente pelo celebrante ou então do termo em papel se extrai cópia digital autenticada para encaminhamento ao Oficial de Registro Civil para a inscrição do ato.

Inscrito o casamento religioso expede-se certidão de casamento em papel ou eletrônica, já que ambas têm o mesmo valor legal.

3.7. Atestado Médico de Óbito

Atualmente os atestados de óbito são emitidos em formulário padronizado em papel fornecido pelo Ministério da Saúde. Como o óbito deve ser necessariamente registrado na circunscrição do local da ocorrência, não há risco de duplo registro e, portanto, o formulário poderá, no futuro, ser eletrônico.

Outra vantagem é a prevenção na falsificação de atestados médicos de óbito com o uso de formulários obtidos fraudulentamente, uma vez que o médico deverá assinar digitalmente o formulário, com uso de equipamento de hardware acoplado ao computador e senha pessoal.

O atestado eletrônico é gravado em uma mídia ou encaminhado eletronicamente ao Oficial de Registro Civil competente, que aguardará o comparecimento do legitimado para a declaração do óbito.

3.8. Envio de Declarações de Óbito pelo Serviço Funerário

A fim de evitar o deslocamento de preposto da serventia até o posto central do Serviço Funerário do Município e problemas como erro na transposição de dados para o registro, além de agilização no processo de registro de óbito, é conveniente a previsão de envio por meio eletrônico das declarações de óbito prestadas junto ao Serviço Funerário.

Os dados podem ser encaminhados juntamente com o atestado médico expedido em meio eletrônico. Outra alternativa é o encaminhamento das imagens do atestado médico e da declaração de óbito, digitalizadas por scanner.

3.9. Registro de Emancipação

A emancipação concedida por escritura pública pode ser registrada de forma similar ao reconhecimento de filho (item 3.4), com a remessa dos documentos eletrônicos ou, então, de cópias digitais autenticadas dos documentos em papel.

3.10. Inscrição e Averbação em virtude de Sentença Judicial

As sentenças judiciais de emancipação, interdição, ausência, morte presumida, opção de nacionalidade, casamento nuncupativo, adoção, além de todas as sentenças que determinem a averbação, podem ser inscritas ou averbadas mediante mandado eletrônico.

O mandado judicial pode originariamente ser expedido em meio eletrônico, ou até mesmo em papel, extraindo-se nesse caso cópia digital autenticada.

Atualmente já existe a AC-Jus, autoridade certificadora do Poder Judiciário vinculada à ICP-Brasil, que inicialmente deve abranger os Juízos Federais (competente para determinar a inscrição de opção de nacionalidade) e posteriormente os Estaduais.

Aliás, as cartas de sentenças estrangeiras homologadas pelo Superior Tribunal de Justiça já podem ser encaminhadas eletronicamente, sendo conveniente a alteração imediata das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça.

As vantagens das cartas de sentença e dos mandados expedidos em meio eletrônico são inegáveis, agilizando o cumprimento das ordens judiciais e evitando falsificações e a inércia de muitos interessados que deixam de levar o mandado de averbação, muitas vezes por desconhecimento da regra de publicidade para a produção de efeitos contra terceiros.

3.11. Anotações

O mecanismo de anotações, consistente no cruzamento das informações sobre os principais fatos da vida civil da pessoa natural, torna-se extremamente ágil e preciso com os modernos recursos da informática.

Prova disso é a experiência vivenciada no Estado de São Paulo após quatro anos da implementação da intranet da Arpen/SP, com mais de um milhão de comunicações somente entre as serventias de Registro Civil do Estado.

O mecanismo anterior, baseado no envio de comunicação pelo correio, além de mais oneroso e lento, ensejava extravios e, por conseguinte, ausência de anotação.

Com o advento do sistema de comunicações pela intranet da Arpen/SP desenvolveu-se uma cultura da certidão atualizada, com a disseminação pela sociedade em geral da noção de dinâmica dos registros, até então pouco conhecida.

Muitos órgãos públicos e entidades privadas têm exigido certidões de Registro Civil atualizadas, para a adequada comprovação de estado civil da pessoa natural. Bancos, companhias seguradoras, o INSS, consulados de diversos países, enfim, uma infinidade de instituições solicita a apresentação de certidões expedidas em data recente.

Todo o sistema de comunicações entre as mais de oitocentas serventias de Registro Civil do Estado, no entanto, estava amparado por autorização da Corregedoria Geral da Justiça.

Somente com a edição do Provimento CG 25/2005 essa forma de comunicação foi incorporada às Normas de Serviço, no item 127.1 do Capítulo XVII. Assim, quando destinadas à Comarca do Estado de São Paulo, as comunicações devem ser feitas via intranet.

Além disso, é conveniente a previsão de anotação a partir de certidão digital encaminhada por pessoa interessada ou mesmo cópia digital autenticada de certidão em papel. O fundamento é a finalidade do mecanismo de anotações: o cruzamento dos registros de uma determinada pessoa natural. A lei prevê expressamente apenas a anotação à vista de comunicação, quando o registro é feito noutra serventia. Mas uma interpretação teleológica da lei induz à conclusão de que se pode anotar à vista de uma certidão de outra serventia.

Deve-se ressaltar que muitas vezes o declarante de um óbito não leva até a serventia certidão de casamento do falecido. A viúva, ao necessitar de prova de sua condição, solicita à serventia onde foi registrado o casamento, certidão atualizada contendo anotação do óbito. Essa serventia, ao invés de anotar à vista de uma certidão, requer ao Oficial de Registro que lavrou o óbito a expedição de comunicação, havendo a necessidade de se aguardar a vinda da comunicação para a emissão de certidão.

Entretanto, esse procedimento poderia ser diferente. Em havendo disciplina expressa pelas Normas de Serviço de que a anotação pode ser feita à vista de cópia digital autenticada da certidão em papel ou certidão eletrônica do registro posterior, facilita-se a vida do usuário do serviço, com maior agilidade, e se atende à finalidade da lei: todos os fatos posteriores anotados à margem dos registros anteriores.

3.12. Traslados de Registros feitos no Exterior

Os traslados de registros de brasileiros feito no exterior também podem ser feitos de forma mais simples e eficiente, com a utilização dos novos recursos tecnológicos, com o envio da documentação necessária em meio eletrônico.

Nos países onde exista a certidão eletrônica de registro, uma vez feita a legalização consular e a tradução juramentada (se necessária) digitalmente, o requerimento de traslado devidamente instruído pode ser feito remotamente, com a assinatura digital do solicitante, reconhecida a firma.

Outra possibilidade é a remessa de cópia digital autenticada dos documentos, agilizando a tramitação do requerimento.

3.13. Retificação Administrativa de Registro e Requerimentos de Averbação

Finalmente, também os requerimentos de retificação de registro e todos os outros processados na forma do artigo 97 da Lei 6.015/1973, como averbação de alteração de nome, podem ser elaborados na forma eletrônica, com a utilização da assinatura digital do interessado com reconhecimento de firma, instruído com os documentos necessários, em forma eletrônica ou por cópia digital autenticada feita a partir de documentos em papel.

Estando o Ofício Judicial preparado para receber eletronicamente esses expedientes, o Oficial de Registro pode encaminhar o procedimento por meio digital, recebendo posteriormente arquivo contendo a decisão do Juiz Corregedor Permanente.

Enfim, os expedientes administrativos poderiam tramitar de forma mais célere e econômica, sem riscos de extravio ou danificação das peças do procedimento. O procedimento seria arquivado na forma eletrônica, com economia de espaço.

4. Considerações Finais

O Registro Civil das Pessoas Naturais é instituição essencial ao exercício da cidadania e deve estar sempre buscando o aprimoramento de seus mecanismos. Nesse sentido, a informatização é fundamental para o bom desempenho de sua relevante função.

A implementação da intranet da Arpen/SP e da página registrocivil.org.br, o sistema Sisobi desenvolvido conjuntamente com o INSS e a informatização dos índices dos antigos livros de registro foram grandes conquistas para o Registro Civil. Mas apenas apontam para a necessidade de aproveitamento dos recursos propiciados pelas novas tecnologias, havendo um longo caminho a percorrer.

Na era digital como na era do papel o Registro Civil tem estratégica função de assentar os principais fatos da vida civil das pessoas naturais.

Para desempenho dessa função há novas ferramentas à disposição, que devem ser utilizadas para o aprimoramento do serviço, como a assinatura digital, as certidões eletrônicas e a preservação da imagem de documentos.

Certamente não haverá tão cedo uma migração em massa para as novas tecnologias. Mas essas novas tecnologias devem estar à disposição de todos, com o Registro Civil à frente de seu tempo.

Essas são as propostas para os atos digitais de Registro Civil das Pessoas Naturais.

5. Minuta de Provimento para a Alteração do Capítulo XVII das NSCGJ/SP

4.1. A disposição aplica-se também aos atos de reconhecimento de firma digital, de autenticação de cópia digital de documento em papel ou eletrônico e de autenticação de cópia em papel de documento eletrônico. (inclusão)

...

42.1.1. O instrumento poderá ser feito na forma eletrônica, reconhecida a firma digital do signatário. (inclusão)

...

45.5.1. O pedido de averbação poderá ser assinado digitalmente pelo interessado, reconhecida a firma, e instruído com documentos em forma eletrônica ou cópia digital autenticada. (inclusão)

...

55.1. A petição poderá ser assinada digitalmente, reconhecida a firma, e instruída com documentos em forma eletrônica ou cópia digital autenticada. (inclusão)

...

60.3. A remessa do edital e da certidão poderá ser feita por meio eletrônico. (inclusão)

...

65.2. O certificado de habilitação poderá ser expedido na forma eletrônica. (inclusão)

...

73.1.1. Faculta-se a juntada de traslado ou certidão eletrônica da escritura de pacto antenupcial ou cópia digital autenticada, arquivado eletronicamente ou por cópia em papel entranhada no processo. (inclusão)

...

85.2. O certificado de habilitação poderá ser expedido na forma eletrônica. (inclusão)

...

86.3. Cópia digital do termo ou assento do casamento religioso poderá ser assinada digitalmente pelo celebrante do ato, sendo exigido, para o seu registro, o reconhecimento da firma do celebrante. (inclusão)

86.4. Faculta-se o encaminhamento de cópia digital autenticada do termo para o seu registro. (inclusão)

...

98.2. As declarações poderão ser encaminhadas por meio eletrônico, arquivando-se na unidade de serviço a imagem preservada por digitalização do atestado médico e da primeira via da declaração. (inclusão)

...

107.1. O registro poderá ser feito mediante requerimento assinado digitalmente pelo interessado, reconhecida a firma, e instruído com traslado ou certidão da escritura em forma eletrônica ou cópia digital autenticada. (inclusão)

107.2. A emancipação decorrente de sentença judicial poderá ser registrada mediante mandado expedido em forma eletrônica. (inclusão)

...

109.1. A sentença interdição poderá ser registrada mediante mandado expedido em forma eletrônica. (inclusão)

...

111.1. A sentença de ausência poderá ser registrada mediante mandado expedido em forma eletrônica. (inclusão)

...

112.1. A sentença de morte presumida poderá ser registrada mediante mandado expedido em forma eletrônica. (inclusão)

...

114.4. A adoção poderá ser registrada mediante mandado expedido em forma eletrônica. (inclusão)

...

116.1.1. A petição poderá ser feita na forma eletrônica, reconhecida a firma, e acompanhada de certidão ou documento eletrônico ou cópia digital autenticada. (inclusão)

...

116.5. A averbação poderá ser feita à vista de carta de sentença ou de mandado expedido em forma eletrônica. (inclusão)

...

127.2. A anotação poderá ser feita à vista de certidão ou cópia digital autenticada, ainda que a comunicação não tenha sido recebida. (inclusão)

...

130.6. A petição poderá ser assinada digitalmente pelo interessado, reconhecida a firma, instruída com documentos em forma eletrônica ou cópia digital autenticada. (inclusão)

...

138.2. O traslado de assento poderá ser requerido digitalmente pelo interessado, reconhecida a firma, e instruído com documentos em forma eletrônica ou cópia digital autenticada. (inclusão)

...

Seção XI

Das Certidões Eletrônicas de Registro Civil das Pessoas Naturais (inclusão)

161. É facultada a expedição de certidões eletrônicas de Registro Civil das Pessoas Naturais. (inclusão)

161.1. A emissão de certidões eletrônicas depende de prévia opção manifestada pelo Oficial de Registro, comunicada à Corregedoria Permanente. (inclusão)

162. A assinatura digital depende de certificado digital emitido por entidade credenciada pela ICP-Brasil, com a utilização de dispositivo individual portátil como “smart card”, “token” ou equivalente. (inclusão)

163. O padrão das certidões eletrônicas de Registro Civil das Pessoas Naturais será único, observados os requisitos de segurança, sendo a definição dos requisitos encargo da Associação dos Registradores de Pessoas Naturais – ARPEN-SP. (inclusão)

164. A ARPEN-SP encaminhará à Corregedoria Geral da Justiça a documentação relativa ao sistema adotado, para o acompanhamento de seu adequado funcionamento. (inclusão)

Bibliografia

- AMORIM, José Roberto Neves. *Direito ao Nome da Pessoa Física*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Estatuto da Família de Fato*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002.
- BITTENCOURT, Edgard de Moura. *Família*. 5. ed. Campinas: Millennium, 2002.
- CARVALHO, Afranio de. *Registro de Imóveis*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- CENEVIVA, Walter. *Lei dos Notários e Registradores Comentada (Lei n. 8935/94)*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- CENEVIVA, Walter. *Lei dos Registros Públicos Comentada*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- DIP, Ricardo. *Registros Públicos (Trilogia do Camponês de Andorra)*. 1. ed. Campinas: Millennium, 2003.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro, 5 v. Direito de Família*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- LOTUFO, Maria Alice Zaratini. *Curso Avançado de Direito Civil, v. 5. Direito de Família*. 1. ed. São Paulo: RT, 2002.
- NALINI, José Renato. Registro Civil das Pessoas Naturais: Usina de Cidadania. In: DIP, Ricardo Henry Marques (Coord.). *Registros Públicos e Segurança Jurídica*. 1. ed. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1998.
- FIUZA, Ricardo (coord.). *Novo Código Civil Comentado*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Tratado dos Registros Públicos, v. 1*. 5. ed. rev. e atual. pelo prof. José Serpa de Santa Maria. Brasília: Brasília Jurídica, 1995.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 26. ed., São Paulo: Malheiros, 2001.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil, v. 1. Parte Geral*. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil, v. 2. Direito de Família*. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil, v. 2. Direito de Família*. 37. ed., rev. e atual. por Regina Beatriz Tavares da Silva. São Paulo: Saraiva, 2004.
- ORLANDI NETO, Narciso. *Retificação do Registro de Imóveis*. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.
- PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida. *A Prática dos Atos do Registro Civil – Orientação aos Ofícios de Registro Civil das Pessoas Naturais*. 2. ed. São Paulo: DN, 1995.
- PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida e PEDROSO NETO, Alberto Gentil de Almeida. *Questões Registrárias e o Novo Código Civil*. 1. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil, v. 5. Direito de Família*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- QUEIROZ, Juliane Fernandes. *Paternidade: Aspectos Jurídicos e Técnicas de Inseminação Artificial. Doutrina e Jurisprudência*. 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.
- RÃO, Vicente. *O Direito e a Vida dos Direitos*. 5. ed. São Paulo: RT, 1999.
- REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: Curso Elementar*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1996.
- RODRIGUES, Manoel Coelho. *Registro Civil Brasileiro. Projecto de Lei Precedido de uma Exposição de Motivos*. 1. ed. Rio de Janeiro: Jornal do Comércio, 1912.
- SANTOS, Reinaldo Velloso dos. Introdução ao Registro Civil das Pessoas Naturais. In: DIP, Ricardo (Coord.). *Introdução ao Direito Notarial e Registral*. 1. ed. Porto Alegre: Sergio Fabris, 2004.
- SANTOS NETO, José Antonio de Paula. *Da Ausência*. 1. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- STRENGER, Irineu. *Direito Internacional Privado*. 3. ed. São Paulo: LTr, 1996.
- TEPEDINO, Gustavo (coord.). *A Parte Geral do Novo Código Civil. Estudos na Perspectiva Civil-Constitucional*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Direito de Família (Coleção Direito Civil; v. 6)*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

Reprodução autorizada pelo autor para uso privado