

SALARIO FAMILIA — PROVA DE FILIAÇÃO

— A administração não deve admitir outro meio de prova de filiação que não seja a extraída do assento de registro civil das pessoas naturais.

— A filiação espúria também se pode provar para efeito de alimentos, mediante certidão do registro civil.

PARECER

1. O salário família é concedido ao servidor ou inativo que tiver dependente, vivendo total ou parcialmente às suas expensas. Consideram-se dependentes os filhos de qualquer condição, os enteados e os adotivos, menores de 21 anos ou maiores, sendo inválidos.

A prova da filiação faz-se pelos meios admitidos em direito (arts. 8.º e 9.º do decreto-lei n.º 5.976, de 10-11-43; art. 12 do decreto-lei n.º 6.022, de 23-11-43).

Não prescreve a lei regra nova para a produção da prova; reporta-se à legislação vigente. Segundo esta, a prova da filiação se faz mediante certidão extraída do livro próprio do registro civil das pessoas naturais.

2. Os nascimentos devem inscrever-se em registro público (Cód. Civ., art. 12, n.º I), ou mais precisamente, no registro civil das pessoas naturais (decreto 4.857, de 9-11-39, art. 39, n.º I, art. 63 e seguintes).

Inscrito o nascimento no registro civil, é mediante certidão do respectivo termo que a prova da filiação se faz, inclusive da filiação legítima (Cód. Civ., art. 347).

O assento do nascimento deverá conter, entre outros elementos de identificação, os *nomes e prenomes dos pais* (decreto 4.857, art. 68, n.º 8).

“Sendo o filho *ilegítimo*, não será declarado o nome do pai, sem que este expressamente o autorize e compareça, por si ou por procurador especial para, reconhecendo-o, assinar ou, não sabendo ou não podendo, mandar assinar a seu rôgo o respectivo assento, com duas testemunhas” (art. 73 do decreto citado).

“Serão omitidas, se daí resultar escândalo, quaisquer das declarações indicadas no art. 68 que fizerem conhecida a filiação (art. 74 do decreto citado). *Deverá, entretanto, conter o registro o nome do pai ou da mãe, quando qualquer destes fôr o declarante*” (art. 74, parágrafo único).

3. O assento de que não constar a *filiação* ou outro qualquer informe necessário, poderá ser *retificado*, observados os trâmites previstos na legislação (Cód. de Proc. Civil, arts. 595-599; decreto 4.857, arts. 117-121).

Ao registro, pelos meios regulares, devem ser comunicados todos os atos judiciais ou extrajudiciais, que influem sobre a filiação e sua prova.

A condição de enteado ou de adotivo não oferece dificuldade quanto à respectiva prova.

4. A filiação espúria também se pode comprovar mediante certidão do registro civil.

Segundo o art. 39, § 1.º, n.º IV, serão *averbados* no registro: “os atos judiciais ou extrajudiciais de reconhecimento de filhos ilegítimos”.

A interpretação restritiva de que os ilegítimos aqui referidos são apenas os naturais, com exclusão dos espúrios (adulterinos e incestuosos) — não parece aceitável. Além de distinguir onde a lei não distingue, a expressão *ilegítimos* em nosso direito sempre abrangeu quer os naturais, quer os espúrios, conforme já ensinava Teixeira de Freitas, na Consolidação das Leis Civis, com base nas Ordenações.

“Art. 207. Os filhos ilegítimos ou são naturais ou espúrios.

“Art. 208. Filhos naturais são aqueles cujo pai e mãe ao tempo do coito não tinham entre si parentesco, ou outro impedimento para casarem.

“Art. 209. Quando havia o dito impedimento, os filhos são espúrios, e estes podem ser de danado coito, como os sacrifícios, adulterinos e incestuosos”. No mesmo sentido, Lafayette, *Dir. de Família*, § 120; Clóvis Beviláqua, *Cód. Civil*, vol. 2, art. 455; Soares de Faria, *Investigação da paternidade ilegítima*, 2.ª edição, pág. 25. Serpa Lopes, comentando dispositivo idêntico do Decreto 18.542, de 24-12-1928, esclarece: “O n.º IV do parágrafo único do art. 39 trata de averbação dos atos judiciais ou extrajudiciais do reconhecimento de filhos ilegítimos. Filhos ilegítimos são os nascidos fora do matrimônio. Podem ser simplesmente naturais, quando nascidos de pessoas entre as quais nenhum impedimento existia para contrair núpcias, ou espúrios, subdividindo-se em incestuosos, quando o impedimento é oriundo de laços de consanguinidade ou outro qualquer parentesco em grau proibido, e adulterinos, quando o impedimento é decorrente de se acharem ambas ou uma delas vinculada a um anterior casamento” (*Tratado dos Registros Públicos*, vol. 1, pág. 120, n.º 51).

5. No caso de terminação da sociedade conjugal pelo desquite, permite a lei o reconhecimento do espúrio. Cabe, pois, ao interessado — pai ou filho — promovê-lo e, em consequência, pleitear a averbação ou retificação, conforme o caso (arts. 39, § 1.º, 110 e 117 do decreto n.º 4.857).

6. Cabe ainda ao Poder Judiciário e não à administração resolver se, além dos espúrios, reconhecidos após o desquite, se deve também *averbar* no assento do nascimento a condição dos filhos contemplados no art. 405 do Código Civil, ou permitir que, sendo declarante o pai ou a mãe, conste do registro o respectivo nome, ainda que resulte escândalo, como prescreve o parágrafo único do art. 74 do decreto n.º 4.857.

7. Os vocábulos e expressões empregados no art. 405, como — “filiação espúria” — e — “faz certa a paternidade” — demonstram que a intenção do legislador foi admitir uma prova de *filiação* e uma prova de *paternidade* ilegítimas, a despeito da proibição de reconhecimento contida no art. 358 do mesmo Código, com alcance restritivo, *somente para feito de alimentos*.

Ora, no caso do salário-família, o que se busca é justamente uma prova de *filiação* ou de *paternidade* com êsse objetivo restrito.

8. Em caso de precisão, o interessado gozará do benefício da justiça gratuita (Cod. de Proc. Civ., arts. 68-79), que abrangerá, em qualquer instância, todas as diligências necessárias à obtenção da certidão.

A demora na obtenção desse documento está na razão da complexidade do caso. Tão relevantes são as questões suscitadas em torno da filiação que este aspecto não deve preocupar a administração.

E' preferível sempre aguardar o pronunciamento do Poder Judiciário e trilhar o caminho por ele prescrito, como intérprete final da lei.

9. Havendo, como há, serventuários da Justiça competentes para fornecer aos interessados os meios de prova da filiação, a eles se devem dirigir todos quantos precisam de tais documentos para fazer valer os seus direitos.

Admitir a administração que tal prova se faça por *outros meios* que não os fornecidos pelos órgãos próprios, seria estabelecer um regime de confusão de funções, incompatível com a nossa organização legal.

Quando a lei diz que a prova se fará "pelos meios admitidos em direito" se deve entender que são aqueles que os órgãos competentes estão autorizados a fornecer.

E' perante tais órgãos que os interessados deverão comprovar, pelos meios regulares, a existência da filiação.

Feita esta, e retificado ou completado o assento de nascimento, errado ou omissor, dê-se extrairá a *certidão* bastante para instruir o pedido de pagamento do salário-família.

Não tem, em suma, a administração competência legal para decidir sobre a existência de filiação e qual o meio de prová-la; cabe a outros órgãos esta tarefa, que é exercida sob inspeção do Poder Judiciário.

O que decidirem e lhe fôr provado por documento pelos mesmos fornecido, é que deverá aceitar como verdade.

As questões sobre a *identidade* dos pais e dos filhos, os conflitos em torno da filiação legítima e espúria serão liquidados previamente no campo judiciário. A administração deles não deve participar, nem dar-lhes ensejo ou fomentá-los.

10. Em conclusão: a administração não deve admitir outro meio de prova de filiação que não seja a extraída do assento do registro civil das pessoas naturais.

E' o que me parece.

S.M.J.

Distrito Federal, 15 de maio de 1945. — Carlos Medeiros Silva, Consultor Jurídico do D.A.S.P.