

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA
Recurso Administrativo nº1095260-83.2020.8.26.0100

CONCLUSÃO

Em 21 de [redacted] de 2022, conclusos ao Excelentíssimo Senhor Doutor **JOSUÉ MODESTO PASSOS**, MM. Juiz Assessor da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo.

(125-2022 /-E)

Processo administrativo disciplinar – Recurso administrativo – Registro Civil de Pessoas Naturais – Reconhecimento de filiação socioafetiva – Crianças recém-nascidas – Procedimento admitido pelo regulamento vigente à época – Inexistência de suspeita de fraude – Independência jurídica do Oficial – Não ocorrência de infração disciplinar – Absolvição bem decretada – Recurso a que se nega provimento.

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

Cuida-se de recurso administrativo (fl. 182/192) interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra a r. sentença (fl. 162/170) pela qual o MM. Juiz Corregedor Permanente da 2ª Vara de Registros Públicos da Comarca de São Paulo absolveu [redacted]

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JOSUE MODESTO PASSOS. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADADBD.

[redacted] Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais do [redacted] Subdistrito – [redacted] daquela Comarca, da imputação de infração disciplinar consistente em inobservância de prescrição legal e normativa (Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994, art. 31, I), passível, no máximo, de suspensão por noventa dias, prorrogáveis por mais trinta (*eodem,* art. 32, III, c. c. art. 33, III).

Segundo a Portaria n. 254/2020 – RCPN, da 2ª Vara de Registros Públicos da Comarca de São Paulo (fl. 01/03), no mencionado Ofício de Registro Civil foram realizados, em 2018, reconhecimentos extrajudiciais de filiação socioafetiva, por duas vezes, conquanto os infantes contassem menos de dez dias de nascimento. Ocorre que o regulamento então vigente mandava que se verificasse a posse do estado de filho, o que não se constatava de forma indubitável em crianças de tenra idade, de maneira que a solução correta teria sido a recusa do ato requerido, com remessa do expediente à Corregedoria Permanente. Por conseguinte – continua a Portaria –, foram irregulares os procedimentos e as averbações deles consequentes, e o Oficial teria culpa nisso, por haver deixado de orientar e fiscalizar adequadamente a preposta que praticara tais atos.

Regularmente processado o feito, a r. sentença (fl. 162/170) concluiu que realmente era difícil considerar-se forte vínculo afetivo nos dois casos em discussão, e que o eventual laço com as mães ou acompanhamento da gestação demandava exame probatório. Todavia, o regulamento vigente em 2018 não impedia o reconhecimento de paternidade socioafetiva sobre recém-nascidos, nem previa, em detalhes, quais provas deveriam ser examinadas. Dessa maneira, os vários questionamentos acerca da aplicação do novo instituto, naquele tempo, e a presumida boa-fé dos declarantes excluíram a caracterização do ilícito administrativo. Por conseguinte, o processo administrativo disciplinar foi declarado improcedente, sem prejuízo do destino dos atos registrais, que teriam de ser examinados

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JOSUE MODESTO PASSOS. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADADBD.

na esfera contenciosa.

Nas razões de recurso (fl. 182/192), sustenta o Ministério Público que os reconhecimentos em discussão constituíram verdadeiras hipóteses de adoção fraudulenta ("adoção à brasileira"). O Oficial de Registro Civil alegou ter aplicado o regulamento então vigente (*i. e.,* Provimento n. 63, de 14 de novembro de 2017, da Corregedoria Nacional de Justiça) segundo a letra, uma vez que então não se exigia, para nenhuma idade, a prova de vínculo socioafetivo, exigência que só veio a constar depois (ou seja, no Provimento n. 83, de 14 de agosto de 2019, também daquela Corregedoria Nacional). Porém, isso não serve de escusa, porque, considerando toda a legislação de família e infância, era desnecessário que o Prov. n. 63/2017 tivesse estabelecido impedimento de reconhecimento de paternidade socioafetiva de crianças recém-nascidas, pois é do conhecimento dos profissionais do Direito que esse procedimento não pode servir para burlar o processo de adoção. Além disso, o próprio Prov. n. 63/2017 dispunha que o registrador tinha de recusar a prática do ato, caso suspeitasse da inexistência da posse do estado de filho. Ademais, uma das crianças nasceu em 10 de agosto, foi registrada em 14, e o reconhecimento foi feito em 16, tudo no mesmo mês, o que faz evidente o emprego do procedimento para burlar processo adotivo, diante da inexistência de qualquer relação socioafetiva, tal como caracterizada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A boa-fé dos intervenientes há de ser presumida em geral, é verdade, mas no caso parecia muita ingenuidade crer nisso, e não era razoável esperar que pessoas de experiência, como o Oficial e a sua preposta, não estranhassem a situação posta. Cabia ao delegatário dar orientação adequada a seus servidores, para que não entendessem pela literalidade do texto e observassem as limitações postas no art. 12 do Prov. n. 63/2017. Salienta ainda o recorrente que a responsabilidade do Oficial tem natureza objetiva, e que a má

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JOSUE MODESTO PASSOS. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADADBD.

conduta do preposto não lhe exclui a imputação. Pede, assim, o Ministério Público que se reconheça a prática a infração prevista nos incisos I e II do art. 31 da Lei n. 8.935/1994.

O imputado apresentou contrarrazões (fls. 207 e 210/217), alegando que a normativa vigente à época dos fatos permitia o reconhecimento de filiação socioafetiva para pessoas de qualquer idade, sem distinção (arts. 10 e 11 do Provimento n. 63/2017), e determina o envio do caso ao Juízo Corregedor Permanente apenas em caso de suspeita de fraude, falsidade, má fé, vício de vontade, simulação ou dúvida sobre a configuração da posse do estado de filho. No caso, a preposta [redacted] recolheu provas que revelavam desde a gestação o comprometimento e a afetividade dos pretendentes, que proveram ao nascituro todos os cuidados, mediante a atenção dedicada à mãe biológica, acompanhando todo o processo de gravidez, suportando as despesas médicas e fornecendo suporte; com isso, concluiu a escrevente que se descortinava, para os envolvidos, a posse do estado de filho, mesmo na fase de nascituro; não é correto, pois, que o recorrente seja punido por exercer interpretação possível (Lei n. 8.935/1994, art. 29) segundo o regulamento então vigente, antes das modificações trazidas pelo Provimento n. 83/2019, e sem que tivesse caído em dúvida sobre a filiação socioafetiva, diante do quadro apresentado pelos pretendentes e pelas mães biológicas; logo, não tendo havido a infração administrativa capitulada no inciso I do art. 31 da Lei n. 8.935/1994, a absolvição tem de ser mantida.

É o breve relatório.

Opino.

Interposto em bom tempo, o recurso administrativo merece

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JOSUE MODESTO PASSOS. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADADBD.

ser conhecido – mas, no mérito, não merece provimento.

Observe-se que o Ministério Público, em suas razões recursais, inova na imputação, invocando também o inciso II do art. 31 da Lei n. 8.935/1994, o que, no entanto, não se deve levar em linha de conta, uma vez que tal não constou da portaria (fls. 02).

Como se vê na portaria (fls. 01/03) e nos documentos que a instruem, sob a égide do Provimento n. 63, de 14 de novembro de 2017, da Corregedoria Nacional de Justiça, o recorrido, por sua preposta [redacted] (fls. 19), procedeu ao reconhecimento de filiação socioafetiva de duas crianças, a saber:

(a) [redacted] filha biológica de [redacted] (fls. 59), e filha socioafetiva de [redacted] e [redacted] (fls. 07, 17,19, 20 e 61); essa criança nasceu em 10 de agosto de 2018 (fls. 59), o assento foi lavrado em 14 desse mês, e o reconhecimento foi feito em 16 (fls. 58 e 61); e

(b) [redacted], filha biológica de [redacted] (fls. 65) e filha socioafetiva de [redacted] (fls. 62 e 64); essa criança nasceu em 06 de agosto de 2018 (fls. 65), o assento foi lavrado em 14 desse mês, e o reconhecimento foi feito em 15 (fls. 67).

Dadas essas premissas de fato, a questão toda está em saber se o Oficial, em assim procedendo (*i. e.*, ao permitir os atos registrais ligados à filiação socioafetiva), deixou de observar prescrição legal ou normativa (Lei n. 8.935/1994, art. 31, I).

A resposta tem de ser negativa.

Com efeito, o Provimento n. 63/2017, vigente naquela data (ou seja, agosto de 2018) dizia textualmente (grifou-se):

> *Art. 10. O reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade socioafetiva* ***de pessoa de qualquer idade*** *será autorizado perante os oficiais de registro civil das pessoas naturais.*

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JOSUE MODESTO PASSOS. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADADBD.

Art. 11. ***O reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva será processado perante o oficial de registro civil das pessoas naturais,*** *ainda que diverso daquele em que foi lavrado o assento, mediante a exibição de documento oficial de identificação com foto do requerente e da certidão de nascimento do filho, ambos em original e cópia, sem constar do traslado menção à origem da filiação.*

Art. 12. ***Suspeitando*** *de fraude, falsidade, má-fé, vício de vontade, simulação ou dúvida sobre a configuração do estado de posse de filho, o registrador fundamentará a recusa, não praticará o ato e encaminhará o pedido ao juiz competente nos termos da legislação local.*

Desse modo, seguindo o regulamento que vigorava, o Oficial, por meio de sua preposta, não tendo suspeitado de fraude ou de qualquer outra irregularidade, podia ter permitido, como permitiu, o reconhecimento de filiação socioafetiva, em especial (no caso da criança Glenda) depois de colher declarações de testemunhas (fls. 30/31, 33/34 e 35/36).

Segundo o recorrente, do só fato da tenra idade das crianças se deveria concluir, no Ofício de Registro, pela existência de irregularidade e de burla ao processo de adoção: novamente, contudo, é preciso dizer que não era isso o que prescrevia o regulamento daquele tempo, de maneira que a diligência e o cuidado *hoje* reclamados ao Oficial teriam servido, *então,* para imputar-lhe descumprimento de prescrição normativa. Quanto à posse do estado de filho, o reconhecimento da paternidade socioafetiva não se limita a ela, tanto que a dicção do Provimento n. 63/2017 deixava a questão em aberto, ao admitir-se, como se viu, a providência para qualquer faixa etária.

É bem verdade que essa ampla dicção do Provimento n.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JOSUE MODESTO PASSOS. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADADBD.

63/2017 terminou por motivar a sua emenda pelo Provimento n. 83/2019, que modificou a redação do citado art. 10 e procurou inserir critérios mais objetivos para a providência.

Assim (grifou-se):

Art. 10. O reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade socioafetiva ***de pessoas acima de 12 anos*** *será autorizado perante os oficiais de registro civil das pessoas naturais.* (Redação dada pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

Art. 10-A. ***A paternidade ou a maternidade socioafetiva deve ser estável e deve estar exteriorizada socialmente.*** (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

§ 1º ***O registrador deverá atestar a existência*** *do vínculo afetivo da paternidade ou maternidade socioafetiva* ***mediante apuração*** *objetiva por intermédio da verificação de elementos concretos.* (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

§ 2º O requerente demonstrará a afetividade por todos os meios em direito admitidos, bem como por documentos, tais como: apontamento escolar como responsável ou representante do aluno; inscrição do pretenso filho em plano de saúde ou em órgão de previdência; registro oficial de que residem na mesma unidade domiciliar; vínculo de conjugalidade - casamento ou união estável - com o ascendente biológico; inscrição como dependente do requerente em entidades associativas; fotografias em celebrações relevantes; declaração de testemunhas com firma reconhecida. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

§ 3º A ausência destes documentos não impede o registro, desde que justificada a impossibilidade, no entanto, ***o***

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JOSUE MODESTO PASSOS. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADADBD.

registrador deverá atestar como apurou o vínculo socioafetivo. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

§ 4º Os documentos colhidos na apuração do vínculo socioafetivo deverão ser arquivados pelo registrador (originais ou cópias) juntamente com o requerimento. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

Art. 11. [...]

§ 9º ***Atendidos os requisitos para o reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva, o registrador encaminhará o expediente ao representante do Ministério Público para parecer.*** (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

I – O registro da paternidade ou maternidade socioafetiva será realizado pelo registrador após o parecer favorável do Ministério Público. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

II - Se o parecer for desfavorável, o registrador não procederá ao registro da paternidade ou maternidade socioafetiva e comunicará o ocorrido ao requerente, arquivando-se o expediente. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

III – Eventual dúvida referente ao registro deverá ser remetida ao juízo competente para dirimi-la. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

Todavia, o próprio fato de emendar-se e corrigir-se o Provimento n. 63/2017, em 2019, deixa claro que, no tempo em questão (repita-se: 2018), não se podia dizer, de maneira peremptória e insofismável, que o Oficial do Registro Civil não pudesse admitir o reconhecimento de filiação socioafetiva sobre criança de tenra idade, ou recém-nascida, ou que tivesse de haver submetido o caso ao juízo corregedor permanente. Afirmá-lo é dizer que, dentro do espaço dado

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JOSUE MODESTO PASSOS. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADADBD.

pelo próprio regulamento, o Oficial não podia exercer a sua independência jurídica, ao dar a qualificação que em consciência entendia devida aos dois casos concretos que lhe tinham sido trazidos.

Como ensina o Des. Ricardo Dip (*Registro de Imóveis – Princípios I,* Descalvaldo: Editora Primus, 2017, n. 43):

> *Em sentido amplo, pode conceituar-se a independência do registrador: a faculdade de ele, no exercício de suas funções profissionais, agir –ou não agir –, ou, ainda, de escolher um meio de ação de preferência a outros, sempre segundo os limites da lei (*secundum terminos legis*).*
>
> *E, numa acepção estrita, admite-se definir a independência jurídica do registrador, a liberdade de ele,* in suo ordine*, no exercício da qualificação jurídica própria da função registrária, compreender fatos e leis e interpretá-los, decidindo, positivamente ou negativamente, sobre a inscrição de um título, com fruição de imunidade, salvo o caso de dolo.*

E acrescenta o mesmo autor (*O Paradigma da Independência Jurídica dos Registradores e dos Notários,* in *Revista de Direito Imobiliário,* n. 42, set.-dez. 1997, São Paulo: RT/IRIB, p. 11/12):

> *O modelo da independência jurídica do registrador e do notário, como foi antecipado, ajusta-se, entre nós, ao direito posto: notário e oficial de registro são "profissionais do direito", "dotados de fé pública" (art. 3.º, da Lei 8.935, de 18.11.1994), gozando "de independência no exercício de suas atribuições" (art. 28, Lei cit.). Daí que, submetidos à legalidade, têm o dever de observar "as normas técnicas estabelecidas" pelo Poder que o fiscaliza (inc. XIV, art. 30, da Lei cit.). [...] Decidir que futuro haverá para as instituições do registro e das notas é escolher já, como faz quem se adverte responsável pelo tempo que passa, se*

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JOSUE MODESTO PASSOS. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADADBD.

essas instituições detêm liberdade jurídica para sua atuação profissional. Sem essa liberdade, correm risco de com ela morrerem a autonomia de vontades e a propriedade particular. Nisso há também um risco da decisão, mas esse risco é o que valoriza a liberdade.

Não se discute, é verdade, que a solução agora dada pelo Provimento n. 83/2019 é melhor, nem se pode deixar de meditar sobre a conveniência, então, de ter-se admitido os dois reconhecimentos; daí, porém, a sustentar-se que tenha ocorrido infração disciplinar, há uma distância muito grande, em que pese às razões e ao empenho do Ministério Público.

Acrescente-se que *(a)* não está configurada a assim chamada "adoção à brasileira", porque, como se viu nos assentos em questão, a maternidade biológica não foi suprimida fraudulentamente, e que *(b)* a responsabilidade do Oficial (por ser disciplinar, isto é, *penal* em sentido amplo) é subjetiva: no entretanto, não se caracterizou dolo ou culpa (seja por ato próprio do Registrador, seja pela fiscalização da proposta), pois, não tendo havido fato ilícito, tampouco se pode cogitar do elemento subjetivo antijurídico.

Ante o exposto, o parecer que respeitosamente se apresenta a Vossa Excelência é pelo conhecimento do recurso administrativo e, no mérito, pelo seu não provimento.

Sub censura.

São Paulo, 8 de março de 2022.

JOSUÉ MODESTO PASSOS
Juiz Assessor da Corregedoria Geral da Justiça
Assinatura Eletrônica

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JOSUE MODESTO PASSOS. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADADBD.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA

CONCLUSÃO

Em 08 de março 2022, faço estes autos conclusos ao Doutor **FERNANDO ANTONIO TORRES GARCIA**, Excelentíssimo Corregedor Geral da Justiça. Eu, Marcos Dubinco, escrevente técnico judiciário, GAB 3.1.1, subscrevi.

Proc. nº 1095260-83.2020.8.26.0100

Vistos.

Aprovo o parecer do MM. Juiz Assessor desta Corregedoria Geral da Justiça e, por seus fundamentos, ora adotados, **conheço** do recurso administrativo, ao qual **nego provimento.**

São Paulo, 09 de março de 2022.

FERNANDO ANTONIO TORRES GARCIA
Corregedor Geral da Justiça
Assinatura Eletrônica

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por FERNANDO ANTONIO TORRES GARCIA. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1095260-83.2020.8.26.0100 e o código ADAF52.