

«Póde o pae reconhecer fillos naturaes, negando a mãe a paternidade?»

E' esta uma das questões que encontram solução sem auxilio de uma argumentação pomposa, sem o apparatus grandioso de ostentação de vastos conhecimentos juridicos, apesar de parecer, á primeira vista, que aquella pergunta não tem uma resposta facil, ou mesmo que um—NÃO—é a unica reposta cabivel.

Entretanto, basta um momento de reflexão, e a primeira impressão que parece apoiada nos mais solidos fundamentos, desaparece, para deixar como segura a opinião de que «o pae póde reconhecer fillos naturaes, negando a mãe a paternidade.» A leitura daquella these produz o effeito das vistas deslumbrantes de um theatro, em que a pintura mais grosseira tem ao longe muitas vezes tanto de bello, quanto de perto póde tel-o qualquer dos mais encantadores productos do pincel de Raphael ou Miguel Angelo.

Com effeito, o reconhecimento do fillo natural é a confissão que o pae faz da sua paternidade, ou a mãe de sua maternidade.

Saber si, fazendo o pae esta confissão por um dos meios admittidos em direito, tal confissão produz os effeitos legaes, apesar de dizer a mãe que o pae

de seu filho não é o individuo que fez aquella confissão; saber si Pedro póde reconhecer João como filho, apesar de dizer Maria, mãe de João, que Pedro não é o pae deste; ou, em outros termos, saber si é válido o reconhecimento feito por Pedro, allegando simplesmente Maria que este não é o pae de João, —eis a questão.

O reconhecimento dos filhos naturaes pelo pae é regulado entre nós pela lei n. 463 de 2 de Setembro de 1847, que diz:

«Art. 1.º Aos filhos naturaes dos nobres ficam extensivos os mesmos direitos hereditarios que, pela Ord. Liv 4.º Tit. 92, competem aos filhos naturaes plebeus.

«Art. 2.º O reconhecimento do pae, feito por escriptura publica, antes do seu casamento, é indispensavel, para que qualquer filho natural possa ter parte na herança paterna, concorrendo com os filhos legitimos do mesmo pae.

«Art. 3.º A prova de filiação natural nos outros casos, só se poderá fazer por um dos seguintes meios: escriptura publica ou testamento.

«Art. 4.º Revogão-se as disposições em contrario».

Esta lei é bastante clara.

Ahi se vê que para o individuo —*B*— poder ser considerado filho do individuo —*A*—, é necessario sómente: *o reconhecimento do pai,—isto é, a confissão do individuo—A—declarando que—B—é seu filho,—e que esta confissão seja feita por escriptura publica ou testamento*; convindo notar que a lei ainda exigiu uma outra condição, para o fim sómente de poder o filho natural concorrer com o legitimo á herança paterna, condição que consiste em ser feita aquella declaração

por escriptura publica *antes do casamento do pae*. São estas as unicas condições exigidas pela citada lei para se fazer o reconhecimento do filho natural, e produzir este reconhecimento os effeitos legaes. De modo que, sempre que se possa e a queira preencher aquellas condições, o reconhecimento se póde fazer. Pedro, pois, quer reconhecer João, seu filho natural, e faz a declaração da sua paternidade por uma escriptura publica ou por um testamento.

Satisfaz ou não á lei? Preenche ou não ás condições desta? Satisfaz. Preenche. Logo póde fazer o reconhecimento, e o seu procedimento está regulado de accordo com a lei, que exigiu apenas o preenchimento daquellas condições.

Para a realisação e validade de um acto, não se inventão condições; estas estão determinadas por lei. Exigir, pois, para o reconhecimento do filho natural outra qualquer condição que não as indicadas, é pretender o que a propria lei não pretendeu, é, conforme se diz vulgarmente, querer ser mais *papista que o proprio papa*. Ora, pretender-se que o pae não possa reconhecer o filho natural, admittir-se que o reconhecimento de João por Pedro não é valido, si a mãe daquelle nega a este a sua qualidade de pae, é admittir como necessario para a validade do reconhecimento o consentimento, sinão expresso, ao menos tacito da mãe, é exigir o preenchimento de uma outra condição de que não cogitou a lei de 2 de Setembro de 1847, e nem podia cogitar, desde quando seria entregar a sorte do filho á deliberação de uma mãe, que, si uma vez póde ter interesse em que seu filho não seja reconhecido por quem não é seu verdadeiro pae, outra vez póde tambem, abafando o grito da sua consciencia, para satisfação de interesses inconfessaveis, affirmar uma inexactidão, negar a um

individuo a qualidade de pae de seu filho, quando, entretanto, está convencida de que tal individuo tem effectivamente esta qualidade.

De facto, figuremos:

Houve um tempo em que Maria, ligada pelos mais estreitos laços de amizade a Pedro, teve deste um filho. Pedro, porém, havendo abandonado Maria por uma outra mulher, ou por outro qualquer motivo, acarretou contra si o odio de sua antiga companheira, porém quer reconhecer o filho desta, e effectivamente o reconhece. Maria, despeitada com o procedimento de Pedro, diz que este não é o pai de seu filho, quando a verdade não é esta.

E' justo que o reconhecimento não seja valido, só porque Maria, por um mero capricho, nega a Pedro a sua qualidade de pae? Não.

Por ahí se vê a consequencia funesta que resulta de tornar-se o reconhecimento dependente da vontade da mãe, quando o reconhecimento deve ser, e é um acto exclusivo do pae.

Pois será justo que, pelo facto de uma simples allegação da mãe contra a qualidade de pae que diz ter tal individuo, o reconhecimento não possa produzir os seus effectos legaes?

Que perigos não resultariam para o filho, si sua mãe, podendo influir para a validade do reconhecimento, com uma simples allegação, levasse a effeito uma sua resolução, filha de um momento de irreflexão, do despeito, contraria á verdade! Que peso póde ter a simples allegação de uma mãe diante da allegação do pae, confessando a sua paternidade? Aquella simples allegação não poderá valer contra esta de modo a tirar a validade do reconhecimento; porque, além de ser simplesmente uma allegação contra outra, accresce que o reconhecimento é, em geral, mais para

favorecer o filho, e «presume-se pai»—diz Felício dos Santos *no seu Projecto de Cod. Civ. Braz. tom. 2.º pagina 140*—»aquelle que reconhece o filho».

«Ninguém introduz levianamente um extranho em sua familia».

«Si um pai reconhece um filho voluntariamente, é porque tem certeza de ser seu filho; é o mais interessado em que não haja engano. Logo que, pois, dá-se o facto da perfilhação, deve-se presumir que o pai collegiu todas as provas e procedeu com critério a todas as indagações».

Como, pois, não se poderá considerar valido o reconhecimento, sómente porque a mãe faz uma simples allgação, contestando a paternidade, quando o reconhecimento estabelece uma bem fundada presumpção contra essa allgação!

Nos poderão objectar que, sem a intervenção da mãe, ou, em outros termos, admittindo-se a validade do reconhecimento, apezar de negar a mãe a paternidade, póde isto dar logar a que um individuo especulador se arvore como pae de um outro individuo, e como tal o reconhecer só com o fim de, por morte deste, apoderar-se de sua fortuna.

Esta objecção é por demais fraca, para fazer depender a validade do reconhecimento da intervenção da mãe, ou para este não produzir effeito, só porque a mãe nega a qualidade de pae ao individuo que reconheceu seu filho; porque não é na intervenção da mãe, na sua simples allgação, que se póde encontrar o baluarte inexpugnável contra as especulações torpes de individuos que farejam, por meios os mais illicitos e até criminosos, fortuna. Si a mãe póde fallar a verdade, póde também mentir, arrastada por qualquer causa, e não é certamente por este modo que se ha de destruir a presumpção que o pae creou em seu favor.

Si aquelle individuo que fez o reconhecimento não é o verdadeiro pae, venha a prova em occasião opportuna, e pouco importa que o reconhecimento esteja feito. «O reconhecimento, diz o Conselheiro Lafayette—*Direitos de familia*—nota 4, pag. 259—não crêa direitos, mas prova tão sómente o *facto*, do qual resultão direitos, isto é, a filiação.

Portanto, si realmente não existe o *facto*, não póde valer o reconhecimento que é então uma confissão falsa».

Devemos, porém, demonstrar a não existencia desse *facto* pelos meios de prova admittidos em direito, perante o qual a simples allegação da mãe não tem valor, porque temos allegação contra allegação; porque, si é verdade que a mãe póde ter razão para melhor saber quem seja o pae de seu filho, póde tambem não ter pleno conhecimento de quem o seja ou mesmo, sabendo, occultar a verdade, para attribuir a outrem a qualidade que nega áquelle que se diz o pae de seu filho, e que quer, como tal reconhecê-lo.

Compreende-se clara e evidentemente que não é possível fazer depender da vontade da mãe o reconhecimento do filho pelo pae.

Em nenhuma parte de nossa legislação se póde encontrar apoio para sustentar que o pae não póde reconhecer o filho, negando a mãe a paternidade, ou que, em outros termos, é necessario o consentimento, sinão expresso, ao menos tacito, da mãe no acto do reconhecimento, para este valer em direito.

Com effeito, nem o direito anterior á lei de 2 de Setembro de 1847, nem esta lei, que estabeleceu as condições para se fazer o reconhecimento, autorisam a adopção de semelhante opinião. O legislador não póde

ter querido semelhante absurdo, e a historia da citada lei de 2 de Setembro prova exuberantemente esta nossa proposição, porquanto da sua discussão, que foi encetada na sessão de 8 de Maio de 1847, se vê que, para o reconhecimento do filho natural, basta: a *declaração do pae*, confessando a sua paternidade, e que esta confissão seja feita *por escriptura publica ou testamento*.

E outro não pôde ser o pensamento do legislador, desde quando devia conhecer a que perigos arriscaria o filho, tornando o seu reconhecimento dependente da vontade da mãe, cuja intervenção nesse acto é inadmissivel.

Assim é que, si, para provarmos que a mãe nenhuma influencia deve exercer no reconhecimento do filho, ou, em outros termos, que o reconhecimento não deixa de produzir effeito, só pelo facto de a mãe negar a qualidade de pae ao individuo que se diz pae de seu filho, recorreremos ao direito francez, ahi veremos a verdade por nós enunciada. O art. 336 do Cod. Civil dispõe:

*«La reconnaissance du père sans l'indication et l'aveu de la mère, n'a d'effet qu'à l'égard du père.»*

Por esta disposição se vê desde logo que, perante o direito francez, para o reconhecimento produzir effeito com relação ao pae, não ha necessidade da intervenção da mãe.

Entretanto, para que nenhuma duvida possa ainda haver sobre este ponto, e para robustecer deste modo mais a prova por nós adduzida contra a intervenção da mãe no reconhecimento do filho pelo pae, não podemos deixar de trazer a historia da disposição do art. 336 do Cod. Civil Francez, cuja integra, ha pouco, demos.

No projecto desse código o art. 336 estava assim concebido: «*Toute reconnaissance DU PÈRE SEUL, non avoué par la mère, sera de nul effet, tant à l'égard du père que de la mère.*»

Os que sustentavam esta disposição, fundavam-se, diz Mourlon,— —*Repétitions écrites sur le Code Civil, Tomo I pag. 491*—, em que a mulher só pôde fazer um reconhecimento valioso, uma vez que não tem necessidade de testemunho algum estranho para assegurar-se da sua maternidade, o que não succede ao homem.

Pôde este se julgar pae, e não sel-o. O reconhecimento que elle faz por si só, não prova sufficientemente a sua paternidade. Aquella disposição foi regeitada, e com fundamento, diz Laurent,—*Droit Civil Français, Tomo 4.º pag. 63*—. Era ella contraria, continúa Laurent, ao direito e ao interesse do filho que arriscava-se a não ser reconhecido, si sua mãe recusava-se a reconhecê-lo; era ainda contraria ao direito que tem o paê de reconhecer o filho, direito que é o cumprimento de um dever. Era preciso, pois, permittir ao pae, assim como a mãe, reconhecer o filho; ao pae sem o concurso da mãe, a esta sem o concurso daquelle. Era a applicação do verdadeiro principio de que o reconhecimento é um facto pessoal, individual.»

Aquella disposição, diz Mourlon, apresentava graves inconvenientes. Subordinando o reconhecimento emanado do pae á approvação da mãe, o filho podia ser victima de todas as circumstancias que podessem impedir a mãe de dar a sua approvação, taes como o fallecimento, sua loucurá, sua ausencia, seu odio pelo pae, ou, enfim, o temor de se deshonrar.»

Ficou, pois, firmado o principio de que a mãe de nenhum modo pôde influir no reconhecimento

do filho pelo pae, e uma nova disposição foi adoptada nos seguintes termos:

«*La reconnaissance d'un enfant naturel n'aura d'effet qu'à l'égard de celui qui l'aura reconnu.*» Esta redacção foi substituída pela que encontramos no art. 336, sem que se saiba, diz Laurent, pelos trabalhos preparatórios, os motivos dessa substituição, sendo certo, porém, que pela discussão do referido artigo, outro sentido não pôde ter a actual disposição do art. 336, sinão o que demos.»

Do exposto se vê que, pelo facto de a mãe negar a paternidade, o reconhecimento não deixa de produzir effeito.

Não se segue, porém, que fique valido o reconhecimento, ainda mesmo falso, dado que o individuo—*A*—não seja pae do individuo—*B*—Não.

Si *A* não é o pae de *B*, este, apesar de reconhecido, pôde provar que este reconhecimento é falso; que *A* não é seu pae; porque, diz o Cons. Laffayette na obra citada, si bem que o reconhecimento não precise do consentimento do filho, este tem incontavelmente o direito de impugnal-o, sob fundamento de não ser filho da pessoa que fez o reconhecimento; tem o direito de provar a falsidade do reconhecimento. Assiste este direito a todos as pessoas que tiverem interesse em invalidal-o. A propria mãe, diz Mourlon, pôde impugnar o reconhecimento em juizo, e provar que aquelle que o fez, não é o pae de seu filho.

Ora, si se pôde provar a falsidade de um reconhecimento, si esta falsidade pôde ser demonstrada por todas as pessoas que tiverem nisto fundado interesse, não se deve considerar sem valor o reconhecimento do filho natural, só porque a mãe allega sim-

plesmente que o individuo que fez o reconhecimento não é o pae de seu filho.

Si o reconhecimento é falso, si a mãe falla a verdade, venha a prova, demonstrem essa falsidade o filho, a propria mãe, e o reconhecimento ficará desfeito.

Sustentar, porém, que, pelo facto de dizer a mãe que o individuo *A* não é o pae de seu filho, o reconhecimento não produz effeito, é um absurdo.

*Dr. Oliveira Escorial.*

