

GUILHERME DE OLIVEIRA

IMPUGNABILIDADE DA PERFILHAÇÃO

Trabalho de frequência em Direito Civil — Curso de Pós-graduação em Ciências Jurídicas, 1976-77.

C o i m b r a

1 9 7 7

RESUMO

O artigo 1836º do Código Civil estabelece a impugnabilidade da Perfilhação que não corresponda à verdade.

A impugnação reveste significados diversos consoante a natureza jurídica que se atribua ao acto do perfilhante. Se este for entendido como um negócio jurídico, impugnar significa anular; concebendo-o como um quase-negócio jurídico e facto operativo de uma presunção legal de paternidade, a "impugnação da Perfilhação" é uma impugnação da paternidade destinada a provar o contrário do facto presumido.

Feita esta prova, o acto do perfilhante perde a sua razão instrumental e caduca por inutilidade.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO. O significado equívoco do termo "impugnar" e o problema específico da sua utilização no artigo 1836º do Código Civil. . . .	4
I. A - A Perfilhação como negócio jurídico	5
B - A "impugnação" como anulação do negócio	7
II. A - A Perfilhação como quase-negócio jurídico. A presunção legal de paternidade biológica	10
B - A "impugnação" como prova do contrário do facto presumido ou impugnação da paternidade.	13
C - Destruição jurídica do acto do perfilhante.	16
1. Nulidade do acto.	18
2. Caducidade da Perfilhação	19

INTRODUÇÃO

Os textos legais utilizam frequentemente o conceito de "impugnação" e deixam supor que o fazem para exprimir realidades técnicas distintas. Cabe à doutrina, ao menos por uma razão de disciplina conceitual, fazer um esforço de interpretação esclarecedora do sentido exacto do termo, em cada texto.

O artigo 1836º do Código Civil Português de 1967 prevê a impugnabilidade da Perfilhação que não corresponda à verdade.

Eis um dos casos em que é ambíguo o sentido técnico da "impugnação"; com efeito, à primeira vista, impugnar não significa senão atacar, contestar (1), pelo que convirá descobrir, por detrás desse termo genérico, o meio específico, de entre as vias possíveis, que o legislador pôs nas mãos dos interessados.

(1) SALVATORE SATTA, Impugnazione, in "Enciclopedia del diritto", vol. XX, Varese, Giuffrè, 1970, p. 697.

Como tentaremos esboçar nas páginas seguintes, a fisionomia técnica do meio de contestação previsto depende da natureza que possamos atribuir ao acto da Perfilhação.

I. A - Um sector importante da doutrina, quer italiana, quer espanhola, atribui à Perfilhação a natureza de negócio jurídico. Em traços largos — que julgamos convir à índole deste trabalho inscrito no âmbito do estudo das invalidades e ineficácias do negócio jurídico — diremos que os representantes desta doutrina são particularmente sensíveis à circunstância de o acto da Perfilhação "acrescentar" os efeitos jurídicos ao facto natural da procriação. A Perfilhação seria, pois, um acto solene de manifestação da vontade de atribuir ao filho natural o estado jurídico de filho. Tratar-se-ia de uma admissão voluntária, na família do Perfilhante, de um filho que dela estava excluído por ter nascido fora do casamento. O acto de Perfilhação, neste sentido, seria constitutivo e não meramente declarativo de um laço biológico anterior (1).

(1) Assim se compreenderia, designadamente, a diferente relevância legal de um escrito do pai, este sim, meramente declarativo da relação natural dada a ausência de uma vontade de constituir o estado jurídico de filiação.

Tratar-se-ia, porém, de um negócio jurídico de natureza especial — de um negócio jurídico para o exercício do poder complementar (não dispositivo) de dar certeza ao facto natural da procriação (1), ou ainda de um negócio jurídico contendo uma declaração implícita de paternidade e subordinado à condição de validade de existência da procriação pelo perfilhante (2).

O que interessa salientar é o acordo dos autores quanto à necessidade de a Perfilhação ser feita pelo verdadeiro procriante. De facto, para a doutrina citada, o reconhecimento falso é inválido, quer porque o perfilhante usou o poder-dever familiar num sentido divergente daquele que justificava a sua titularidade (CICU), quer porque não foi preenchido um pressuposto substancial do negócio (CARESSI e COSATTINI).

O negócio jurídico seria, nesta medida, vinculado à verdade biológica ou, por outras palavras, seria limitado pela sua função de acertar a filiação real. A Perfilhação ca-

(1) CICU (La Filiazione. In Trattato di Dir. Civ. Italiano, dir. da Vassalli, vol. III, t. 2, p. 140. Torino, Unione Tipografica, Ed. Torinese, 1954), acentuando o objectivo de criar o título de estado; COSATTINI, Il riconoscimento del figlio naturale. Padova, Cedam, 1942, p. 93.

(2) FRANCO CARESSI, Il riconoscimento dei figli naturali. Milano, Società Editrice Libreria, 1942, pags. 17 e 47.

Também CASTAN TOBÈNAS (notas a KIPP e WOLFF, Direito de Família, vol. 2, 2.^a ed., Barcelona, Bosch, 1952, p. 212 e 213), diz que se trata de um negócio jurídico "de carácter um tanto complexo" que "participa (...) mais da natureza de admissão do que da de confissão".

beria, assim, numa categoria de negócios jurídicos familiares a que é alheia a discricionariedade dos negócios privados dirigidos à satisfação de interesses próprios (1).

I. B - Partindo desta ideia sobre o acto recognitivo, diríamos que o artigo 1836º do Código Civil, ao prever a impugnação da Perfilhação, estabeleceu antes um caso de invalidade do negócio. O vício genético que compromete o negócio, desde o seu nascimento, é a falsidade.

Quando a lei permite a declaração de Perfilhação, fá-lo com o intuito de esclarecer e tornar eficaz um vínculo de filiação natural, pré-existente. A circunstância de não submeter o acto do perfilhante a um controlo prévio de regularidade (de verdade) não significa, obviamente, que seja admissível a constituição de um estado falso. Aliás, o controlo

(1) Embora achemos inoportuno fazer aqui uma análise crítica destas posições doutrinárias, sempre diremos que elas arrancam de uma concepção voluntarista do estabelecimento do estado de filho, inspirada não só pelo desfavor da ilegitimidade, mas também pelo exagero das dificuldades de prova da paternidade. Terá pesado, na elaboração destas doutrinas, a célebre análise de COLIN (De la protection de la descendance illegitime au point de vue de la preuve de la filiation, in Rev. Trim. de Droit Civil, 1902, p. 257 e segs.) que assinava uma natureza dupla à Perfilhação — confissão e admissão — e ainda a tradição técnica italiana dos negócios de accertamento e dos actos de poder funcional familiar.

de verdade é simplesmente diferido para o momento posterior da chamada "impugnação" prevista pelo artigo 1836º, que é aberta a qualquer interessado, inclusivé ao Ministério Público, e que é imprescritível. A grande largueza com que se admite a destruição do reconhecimento falso e, principalmente, a legitimidade que se confere ao M. P., são índices seguros de que a lei é avessa à atribuição de um estado de filho que assente na mera fantasia do perfilhante.

Por outro lado, esta questão inscreve-se no domínio da constituição dos estados pessoais, zona de carácter marcadamente e tradicionalmente indisponível. Não seria estranho sustentar, pois, que a disposição do estado pessoal através de uma Perfilhação falsa / viola um princípio de ordem pública comum a todas as legislações que desde há muito abandonaram a vontade arbitrária como critério para a constituição do estado de filho.

Nestes termos, a conformidade com a filiação biológica é um requisito substancial do negócio jurídico de Perfilhação. A vontade de atribuir o estado de filho só pode ser válida quando é manifestada pelo procriante e se dirige à pessoa do procriado. Se, pelo contrário, se pretende atribuir um estado pessoal de filho a um indivíduo biologicamente estranho, a vontade manifestada é ilícita porque contraria as exigências de verdade e viola um princípio de ordem pública. A Perfilhação falsa enferma de um vício genético e é,

pois, inválida.

É manifesto que a destruição do reconhecimento falso não se produz ope legis, antes supõe uma decisão constitutiva nesse sentido. Decisão judicial, aliás, proferida em sentença favorável ao pedido de impugnação.

Não estamos, assim, perante um caso de nulidade, mas de anulabilidade. Conclusão que pode parecer estranha, na medida em que o fundamento de invalidade invocado — a violação do princípio de ordem pública segundo o qual o estado de filho deve recair sobre um filho natural — deveria suscitar, segundo as regras gerais, a sanção mais severa da nulidade (cfr. art. 280º do C. C.). Porém, se é certo que há uma qualquer especialidade, note-se que o caso não é isolado, como se provará recordando as hipóteses de anulabilidade do casamento fundada em impedimento dirimente; e se, de entre estas, mencionarmos as hipóteses de existência de vínculo anterior não dissolvido ou de impedimento de parentesco, mais evidente se torna que a lei civil aplica a sanção da anulabilidade a casos de bigamia e incesto, ou seja, de infracção violenta da ordem pública.

A este propósito, convém lembrar duas ideias. Em primeiro lugar, se é verdade que se desenha uma tendência doutrinária no sentido de encontrar meios sancionatórios mais "plásticos" do que a estreme nulidade, cada vez será mais frequente

constatar que o Direito reage ao ilícito grave com a mera anulabilidade. Em segundo lugar, é pacífica e tradicionalmente aceite a especialidade das situações que o Direito da Família se propõe tutelar, relativamente ao Direito Civil geral, o que permite e exige a adopção de soluções especiais (1).

Concluindo esta parte do presente trabalho e pressupondo a natureza negocial da Perfilhação, diremos que a impugnação prevista no artigo 1836º do Código Civil tem o conteúdo substancial de uma anulação da Perfilhação (2).

II. A - Temos analisado a impugnação estabelecida no artigo 1836º do C. C. pressupondo a natureza negocial do re-

(1) Talvez se possa ir mais longe. Aceitando como ponto de partida a clássica exigência de segurança que se faz sentir em todos os ramos do Direito, seria útil verificar se no âmbito do estabelecimento dos vínculos de filiação essa exigência de segurança, sob a forma de segurança dos estados pessoais adquiridos, não constitui um princípio com dignidade material crescente, a ponto de suportar, em certos casos, o confronto com as exigências da verdade biológica. Penso, concretamente e a título de exemplo, se não seria defensável, em certas condições, manter a eficácia de uma Perfilhação falsa (neste sentido GOGUEY, Les reconnaissances et légitimations de complaisance, Paris, Lib. Techniques, 1959), solução que desabonaria claramente o recurso à figura da nulidade.

(2) Sobre a natureza atípica da anulabilidade remete-se para RUA DE ALARCÃO, A confirmação dos negócios anuláveis, vol. I, Coimbra, Atlântida Ed., 1971, pags. 65 a 74.

conhecimento voluntário. Porém, tanto a doutrina francesa (1), como certos autores alemães (p. ex. DÖLLE), italianos (p. ex. MAJELLO), espanhóis (p. ex. RIVERO-HERNANDEZ) e, entre nós, PEREIRA COELHO, entendem a Perfilhação como uma declaração não negocial, já que os efeitos subsequentes resultam da intenção autônoma do legislador e não da vontade do perfilhante. Declaração voluntária, é certo, no sentido de que supõe liberdade de manifestação (2), coisa diferente de ser uma declaração de vontade como aquela que integra um verdadeiro negócio jurídico.

Recorrendo a uma classificação dos factos jurídicos que tem curso na doutrina portuguesa, incluiríamos a Perfilhação no conceito de quase-negócio jurídico, modalidade de simples acto jurídico que consiste na manifestação de uma vontade ou de uma ideia (3). De entre as várias categorias de quase-negócios que a doutrina estrangeira tem elaborado, poderíamos falar aqui em declaração de ciência sobre o facto da procriação ou em participação de representação (4) que trans-

(1) Um tanto inibida pela ideia tradicional da natureza dupla de admissão e confissão.

(2) E também, para alguns autores, no sentido de que o perfilhante é livre de a emitir ou não. Rejeitamos esta opinião pois julgamos que o procriante tem um autêntico dever jurídico de perfilhar e está, nessa medida, vinculado a emitir a declaração.

(3) M. ANDRADE, Teoria Geral da Relação Jurídica, vol. II, Coimbra, Almedina, 1966, pags. 8 e 9.

(4) Que, segundo MANIGK e KLEIN (apud MIRABELLI, L'atto non negoziale nel diritto privato italiano, Napoli, Eugenio

mite um juízo ou uma convicção do declarante.

Sobre a declaração de paternidade natural que o perfilhante faz recai uma presunção de verdade (1) — a declaração faz fé até prova em contrário. Para outra doutrina (2), que nos parece mais rigorosa, o máximo que o declarante pode fazer é uma participação do seu juízo ou da sua convicção de paternidade natural, baseada nas relações sexuais que manteve com a mãe durante o período da concepção e que ele supõe exclusivas; sobre esta manifestação de convicção recai uma presunção de paternidade, assente na regra de experiência segundo a qual quem manifesta, de modo solene, a sua convicção de paternidade é, provavelmente, o progenitor.

Não interessará, neste momento, fazer uma crítica detalhada a esta última alternativa. Importa sobretudo salientar que ambas as posições rejeitam a concepção negocial, ou

Jovem, 1955, p. 316) consistem na participação a outrem de uma representação de um facto exterior, passado ou presente, ou então de um juízo ou de uma convicção do sujeito.

(1) ALBALADEJO, El reconocimiento de la filiacion natural. Barcelona, Bosch, 1954, pp. 43 e 53;

VÉRON, M., Volonté du "père" et reconnaissance d'enfant. R. I. D. C., tome 56. Paris, Sirey, 1967, p. 531;

M. L. RASSAT, Père de droit et père de fait, R. I. D. C., tome 56 cit., p. 250, embora defenda que a presunção se extrai de uma declaração de vontade do perfilhante.

(2) GOGUEY, ob. cit., p. 105; JEMOLO, Volontarietà della dichiarazione di paternità. In "Il Foro Italiano", vol. LXV, Roma, 1940, p. 8. ROBER MERLE, Essai de contribution a la théorie générale de l'acte déclaratif. Paris, Rousseau et C^{te}, 1948, p. 35. RIVERO HERNANDEZ, La presuncion de paternidad legitima, Madrid, Tecnos, 1971, p. 269.

seja, afastam a ideia segundo a qual a Perfilhação é a manifestação de vontade constitutiva de efeitos legais queridos. Atribuindo um papel mais modesto à declaração do perfilhante, elas tomam-na como um meio de prova da paternidade biológica, um instrumento para a sua descoberta. Nesta medida, fazem sobressair este último elemento que, afinal, é o autêntico pressuposto relevante da constituição do estado jurídico de filho. A Perfilhação tem, assim, uma natureza probatória em sentido material (1) e não se confunde com o resultado que visa acreditar — a paternidade biológica (2).

II. B - Partindo destas premissas, torna-se razoável defender que a lei civil, ao admitir a "impugnação da perfilhação", está rigorosamente a admitir uma impugnação da pater-

(1) E não meramente processual (ALBALADEJO, ob. cit., p. 53).

(2) Note-se que a lei do Registo Civil manda proceder ao registo dos factos que determinam a modificação ou extinção dos estados de filho (cfr. art. 2º do CRC) e, por isso, regula os assentos e averbamentos da Perfilhação. Porém, isto não deve esconder que a Perfilhação releva só na exacta medida em que a lei acredita poder extrair dela a verdadeira paternidade biológica, ou em que ela actua sobre a situação de filiação previamente registada. Aliás, é a filiação (biológica) que o art. 1º sujeita a registo obrigatório, é ela o facto determinante do estatuto jurídico de pai e é sobre ela que recai, verdadeiramente, a rectificação a que se procede na hipótese de proceder uma eventual acção de impugnação.

nidade.

É evidente que a lei civil admite dois meios técnicos de contestação do reconhecimento voluntário — a anulação por vícios da vontade e incapacidade, e a impugnação por falsidade. Supomos que estes meios não se distinguem só pelo seu fundamento e pelo seu regime, pois, além disto, eles dirigem-se a objectivos diferentes. Assim, a anulação visa o acto declarativo do perfilhante, na medida em que, embora não constitua uma declaração de vontade, ele não dispensa a vontade livre e esclarecida da declaração (1). A impugnação, diferentemente, contesta o resultado que a lei acaba por vincular ao comportamento do perfilhante — a fixação da paternidade biológica — pressuposto de que o Direito carecia para a atribuição do estatuto de pai.

Em abono desta ideia vem a propósito recordar o sentido da impugnação da paternidade dos filhos nascidos dentro do casamento. Neste domínio, parece seguro afirmar-se que a atribuição do estatuto jurídico de pai ao marido da mãe sucede à descoberta da paternidade real. A regra "pater is est..." opera esta descoberta pela via técnica da presunção legal, partindo de factos conhecidos — o casamento da mãe e a concepção matrimonial. Em certos casos, porém, a lei civil admite a impug-

(1) ALBALADEJO (ob. cit., p. 48, nota 76): "... Uma {vontade} dirigida a dar vída ao acto: antecedente de este. A outra, conteúdo volitivo do acto quando este é um negócio".

nação da paternidade, isto é, admite que se destrua o pressuposto do estado de filho conjugal — a paternidade biológica do marido da mãe.

Creemos que as coisas se passam de modo semelhante na hipótese que nos ocupa. O facto operativo é aqui a participação solene de uma convicção de paternidade (1) e os juízos de experiência e de normalidade fazem acreditar que é progenitor todo o indivíduo que manifesta de forma solene, perante a autoridade do Registo Civil, uma convicção da sua paternidade. Também aqui, porém, o resultado da presunção legal — a fixação da paternidade biológica — não é irrefragável, pois que admite uma acção destinada a provar que o perfilhante não é o pai natural, ao contrário do que fora presumido.

Esta acção de impugnação de paternidade é, justamente, aquela que o artigo 1836º prevê.

Se a Perfilhação não é mais do que o facto operativo sobre o qual assenta uma presunção legal destinada a fixar a

(1) Ou então, para a outra doutrina referida, o facto operativo é uma declaração de paternidade sobre a qual recai uma presunção de verdade. Embora com hesitações, cremos que é preferível o entendimento que se exprime no texto na medida em que seja razoável supor que o perfilhante não pode atestar a paternidade com a mesma certeza com que se pode declarar, por exemplo, o facto presenciável da maternidade.

Seja como for, uma opção diversa não alteraria significativamente os termos da questão que nos ocupa; com efeito, o objecto da acção de impugnação é sempre a paternidade falsa que a lei aceitou como verdadeira, e não o acto do perfilhante.

paternidade biológica e se, por outro lado, a contestação prevista pelo art. 1836º é, afinal, uma impugnação da paternidade fixada, então impugnar significa, neste caso, provar o contrário do facto legalmente presumido. O sentido técnico da "impugnação da Perfilhação" é o de uma prova do contrário (1) da paternidade conhecida.

Recorde-se que, partindo de uma concepção negocial da Perfilhação, tínhamos chegado a um resultado completamente diferente. Afirmámos nessa altura (2) que o sentido real da "impugnação da Perfilhação" era o de uma anulação da Perfilhação. Eis como o termo "impugnar" pode esconder realidades técnicas diversas, consoante a natureza jurídica que se atribua à Perfilhação — negócio jurídico ou antes, como parece mais certo, simples acto jurídico e base de uma presunção legal de paternidade.

II. C - Esta tese, segundo a qual a "impugnação da Perfilhação" é uma impugnação da paternidade sob a forma de prova do contrário, não esgota a análise da reacção prevista pelo artigo 1836º. Com efeito, embora a Perfilhação seja só um ins-

(1) Esta é, como se sabe, a via de ataque de uma presunção legal (ANSELMO DE CASTRO, Lições de Processo Civil, vol. IV. Coimbra, Atlântida, 1969, pp. 110 e 111).

(2) Supra, pp. 7 a 10.

trumento que desencadeia a fixação legal da paternidade biológica ela é um acto jurídico, uma declaração solene emitida perante a autoridade pública. Assim, poder-se-á perguntar o que acontece a este acto/quando a paternidade é impugnada nos termos do artigo 1836º.

Em termos práticos, poderá dizer-se que o acto da Perfilhação fica sem efeito, já que não tem sentido mantê-lo quando ele visa / acreditar a existência de um facto comprovadamente inexistente. Por outras palavras, se a Perfilhação é um meio para fixar a paternidade biológica do perfilhante, ela perde a sua razão de existir — uma razão instrumental — quando se prova que o perfilhante não é o pai (1). Mas, para além desta atitude prática, será que podemos especificar o processo técnico de eliminação do acto jurídico cuja manutenção é injustificável? Os conceitos e os regimes próprios dos negócios jurídicos serão utilizáveis nesta hipótese (2)?

(1) Se numa acção de investigação da paternidade, em que a lei admita presunções legais, for produzida a prova contrária da paternidade presumida, a aquisição do facto-base (p. ex. convivência notória) perde o interesse que tinha — ser a base da presunção legal — e deixa de ser eficaz.

(2) Nos termos do artigo 295º do Código Civil, "aos actos jurídicos que não sejam negócios jurídicos são aplicáveis, na medida em que a analogia das situações o justifique, as disposições do capítulo precedente" que, como se sabe, tratam de vários aspectos relativos à constituição, interpretação e invalidade dos negócios jurídicos. Esta norma estabelece um princípio geralmente aceite que, por isto mesmo, pode justificar a aplicação de regimes (e por maioria de razão o uso de conceitos) que não venham referidos na chamada parte geral do Código Civil.

1. O conceito de invalidade será, à primeira vista, aplicável. Com efeito pode dizer-se que o acto declarativo do perfilhante não pode valer porque, não exprimindo a realidade da filiação, contraria a necessidade de ordem pública de verdade biológica na fixação dos estados de filho. Além disto, o vício da falsidade está presente desde a génese da Perfilhação e sabe-se como os vícios genéticos estão na base das invalidades.

Procurando, depois, saber qual o tipo de invalidade aplicável, cremos que o remédio da nulidade se ajustaria melhor à admissibilidade de uma decisão oficiosa e declarativa de supressão do acto e cancelamento do seu registo. Note-se bem: esta afirmação pressupõe que a acção de impugnação ataca a paternidade fixada, que o autor vai limitar-se a fazer uma prova que não incide directamente sobre a Perfilhação mas antes sobre a paternidade (p. ex. uma prova de incompatibilidade sanguínea) e que, por fim, não precisa de solicitar do juiz uma decisão constitutiva da invalidação do acto. Cremos que a Perfilhação não pode produzir efeitos logo que se descubra a sua falsidade originária e que o tribunal tem o poder-dever de constatar o vício e declarar a invalidade.

À primeira vista, dizíamos, porque as observações seguintes provocam-nos dúvidas sérias.

2. Quando optámos por uma natureza não negocial da Perfilhação distinguimos o acto jurídico — declaração ou participação do perfilhante — do resultado substancial que a lei lhe vincula através de uma presunção legal — a fixação da paternidade biológica. Assim, enquanto para a doutrina negocial o acto de vontade do perfilhante se confundia com o resultado substancial (que era a produção de efeitos queridos), para nós o perfilhante limita-se a executar uma declaração que desperta uma iniciativa substancial da lei dirigida a fixar a paternidade. Este resultado material é, neste sentido, obra do legislador.

Sendo assim, a presunção legal é que produz o resultado conforme ou desconforme à necessidade, de ordem pública, de fixar a paternidade real; este resultado material é que pode violar essas exigências superiores e está sujeito a ser impugnado. Neste sentido, este resultado esgota o domínio em que intervém o juízo de falta de coincidência com a realidade que, por sua vez, fundamenta a correcção necessária da paternidade adquirida.

A declaração do perfilhante, pelo contrário, sendo instrumental, não viola materialmente as exigências da verdade biológica que só o resultado final, como vimos, pode ofender. Se assim for, não encontramos na Perfilhação o vício originário que justificava a invalidade (1). O mais que en-

(1) Note-se, porém, que isto não exclui um juízo de

contramos, quando a paternidade fixada é falsa, é uma perda da razão instrumental para que a Perfilhação foi admitida. Ela serve para desencadear um processo de estabelecimento da paternidade verdadeira, constituindo a base de uma presunção legal; porém, no caso de impugnação procedente, constata-se que o meio utilizado falhou. A declaração do perfilhante deixa de servir.

Nestes termos, ao contrário do que tínhamos admitido, julgamos que não se deve recorrer ao conceito de nulidade para explicar a destruição jurídica da declaração emitida pelo perfilhante.

Vejamos agora se é possível utilizar aqui um outro conceito próprio dos negócios jurídicos — a caducidade.

Fala-se em caducidade quando os efeitos jurídicos de um negócio válido deixam de se produzir ope legis, na sequência da verificação de um certo facto jurídico stricto sensu (1).

desvalor sobre a Perfilhação falsa em sede criminal. A declaração falsa de Perfilhação, como outra qualquer falsa declaração sobre "identidade, estado ou outra qualidade a que a lei atribua efeito jurídico" é considerada crime punível, desde que praticado com dolo ou negligência, enquanto comportamento que infringe o dever geral de prestar declarações verdadeiras à autoridade administrativa (cfr. art. 22º do DL 33 725 de 21-6-44).

(1) GALVÃO TELLES, Dos contratos em geral, 2.^a ed., Lis-

Dispensa-se, portanto, qualquer manifestação de vontade dirigida àquele resultado.

Esta definição, que procura situar a figura na toponímia duvidosa da ineficácia dos negócios jurídicos, tem uma natureza técnica e nada mostra do critério substancial que preside à utilização legislativa do conceito — define o regime e esconde a razão. Assim, cabe agora perguntar em que casos, e porque motivo, os negócios estão sujeitos ao regime enunciado.

A leitura das hipóteses de caducidade na lei civil — cfr. arts. 1051º e 1052º (do contrato de locação), 1102º (do subarrendamento), 1114º e 1115º (do arrendamento para comércio ou indústria), 1141º (do comodato), 1174º a 1177º (do mandato), 1621º (da procuração para casamento), 1703º (dos pactos sucessórios), 1716º (das convenções antenupciais), 1751º (do dote), 1760º (das doações para casamento), 1766º (das doações entre casados), 2317º e 2319º (das disposições testamentárias) — a leitura destas hipóteses, dizíamos, mostra-nos negócios que se tornam inaptos para o fim a que se destinavam por força de várias circunstâncias — perdeu-se a coisa cujo gozo a locação facultava, morreu aquele para cujo serviço se emprestara coisa infungível, tornou-se incapaz de reger a sua pessoa e bens aquele que constituíra um mandatário, não se fez o ca-

boa, 1962, p. 349; DIAS MARQUES, Teoria Geral do Direito Civil, vol. II. Coimbra, Coimbra Editora, 1959, p. 269 e segs.; CUNHA DE SÁ, Caducidade do Contrato de Arrendamento, Lisboa, 1968, p. 68.

samento em vista do qual fora celebrada uma convenção ou fora feita uma doação, deixou de ser cônjuge aquele que era chamado à sucessão pelo facto de ser cônjuge, etc.

São negócios em que avulta um carácter vincadamente instrumental e por isso não subsistem quando a finalidade que os justifica se torna inatingível. Neste sentido, pode falar-se numa deficiência funcional (1) do contrato (cuja validade, claro, não se discute), que sobrevem à celebração do negócio por força de um facto jurídico stricto sensu. Perdida a razão instrumental, o contrato não tem mais sentido, tornando-se definitivamente inútil (2) para o futuro.

Supomos que esta razão funcional e a inutilidade superveniente do negócio constituem a explicação material redutora dos casos dispersos de caducidade.

Vejamos agora o que se passa quanto à Perfilhação. Recorde-se o processo lógico que decorre até ao Registo da paternidade:

(1) SCOGNAMIGLIO, Contratti in generale, in "Trattato di diritto civile", dir. da GROSSO e SANTORO-PASSARELLI, vol. IV, fasc. II, p. 249, Milano, Francesco Vallardi, 1961.

(2) SCOGNAMIGLIO, ob. e loc. cit.; FALZEA, apud SCOGNAMIGLIO, Contributo alla teoria del negozio giuridico, Napoli, Eug. Forcare, 1950, p. 428 (101); CARIOTA-FERRARA, Il negozio giuridico nel diritto privato italiano, Napoli, Morano, s. d., p. 390.

Acto do perfilhante → Presunção legal da paternidade → Fixação da paternidade biológica → Registo da paternidade biológica

Entendemos que a impugnação prevista no artigo 1836º visa o terceiro momento que, aliás, é o mais relevante — os antecedentes são instrumentais e o subsequente é só condição de "atendibilidade" (cfr. art. 3º do CRC). Julgada procedente a acção, fica afastado o resultado da presunção legal, o que equivale a dizer que é afastada a presunção. Por sua vez, o acto do perfilhante — cujo interesse residia em desencadear o funcionamento da presunção, constituindo a sua base operativa — perde o sentido, torna-se inútil. A Perfilhação não pode agora servir para o fim último a que se destinava e que era o estabelecimento da paternidade (verdadeira) do perfilhante.

Tal como um negócio jurídico que cumpriu a sua missão durante certo tempo mas se tornou sem préstimo quando se verificou um certo facto strito sensu, também o quase-negócio jurídico de Perfilhação serviu de base ao processo de estabelecimento da paternidade até ao momento em que, provada a não paternidade biológica do perfilhante, não pode manter o efeito que produzia.

São estas as considerações que nos levam a admitir que a Perfilhação caduca por força da superveniência de um facto — a prova da não paternidade do perfilhante — que a torna

um acto jurídico inútil (1).

(1) Não deixaremos de prevenir uma objecção possível. Afirmámos que a Perfilhação constitui só o facto operativo de uma presunção legal, que é a presunção legal que determina a fixação da paternidade biológica e que esta é o verdadeiro fundamento da atribuição do estado jurídico. Todavia, estas ideias parecem incompatíveis com o grande relevo que as leis do Registo Civil dão ao acto do perfilhante, designadamente quando mandam proceder aos assentos e averbamentos da Perfilhação, sem fazerem referência expressa à paternidade biológica fixada.

Supomos, porém, que isto se explica por duas razões. Por um lado, talvez as leis do Registo Civil ainda acolham a doutrina que, desprezando a interferência de uma presunção legal de paternidade, faz sobressair em todo o processo o acto da Perfilhação radicado na vontade do perfilhante, vontade que foi o suporte tradicional do "reconhecimento" da filiação "ilegítima". Por outro lado, o registo directo do acto de Perfilhação, e não de paternidade biológica fixada, permite sempre conhecer a via pela qual se estabeleceu a paternidade — Perfilhação ou investigação judicial — o que pode interessar, designadamente para efeitos de atribuição do poder paternal (cfr. art. 1904º do C. C.).

Diga-se, por último, que a atenção dispensada pelas leis do Registo ao acto do perfilhante não pode, por maior que seja, atribuir-lhe o relevo material que ele não tem e que pertence, segundo cremos, à paternidade biológica fixada pela lei.