

Apelado: M.C.B. - Relator: DES. DÍDIMO INOCÊNCIO DE PAULA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Dídimo Inocêncio de Paula, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 30 de setembro de 2010. - *Dídimo Inocêncio de Paula* - Relator.

Notas taquigráficas

Proferiu sustentação oral, pelo apelado, a Dr.ª Ana Carolina Brochado Teixeira.

DES. DÍDIMO INOCÊNCIO DE PAULA - Estive atento à exposição feita da tribuna pela ilustre advogada. Anoto o recebimento de memorial do Escritório de Advocacia Teixeira Miranda Advogados Associados, ao qual dei a devida atenção.

O meu voto é o seguinte.

Trata-se de recurso de apelação aforado por F.W.F. contra a sentença de f. 395/405, proferida pela MM. Juíza de Direito da 12ª Vara de Família da Comarca de Belo Horizonte/MG, nos autos da ação de investigação de paternidade proposta por M.C.B. em face do ora apelante e outros.

Em suas razões recursais, sustenta o recorrente que se faz inviável a discussão da paternidade do autor em face da existência de filiação socioafetiva do pai constante do registro, mormente em não havendo qualquer prova de que a relação entre o suplicante e seu pai registral não tivesse vínculo afetivo. Diz que sua suposta paternidade só veio à tona em virtude de carta escrita pela genitora do recorrido no ano de 2005, quase trinta anos após o nascimento deste. Por fim, salienta que o intuito do requerente no reconhecimento da paternidade do réu é apenas financeiro, visando ao recebimento de herança.

Recurso respondido, oportunidade em que o apelado suscitou o não conhecimento do apelo, a teor do art. 514, I, do CPC, por não haver qualificação das partes na petição recursal.

A Procuradoria de Justiça ofertou parecer opinando pelo desprovimento do recurso (f. 444/445-TJ).

É o relatório.

Examino, antes de mais nada, a preliminar de não conhecimento do recurso, por violação ao art. 514, I, do CPC.

Registro que referida preliminar não merece acolhida, haja vista que “a qualificação das partes não é

Investigação de paternidade - Paternidade socioafetiva - Irrevogabilidade - Irrelevância

Ementa: Família. Apelação. Ação de investigação de paternidade. Irrevogabilidade da paternidade socioafetiva. Irrelevância. Prova da paternidade do investigado. Procedência do pedido.

- O filho pode ajuizar ação investigatória de paternidade para ver reconhecido quem é seu verdadeiro pai, fazendo-se irrelevantes a incidência da presunção *pater is est* ou a irrevogabilidade da paternidade socioafetiva, porquanto estas se destinam apenas a garantir a filiação já reconhecida, aplicando-se em sede de ação negatória de paternidade, e não em ação investigatória.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.05.852312-7/002 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: F.W.F. -

essencial, quando já consta de outras peças dos autos” (RJTJESP 60/143).

Dessarte, levando-se em consideração que as partes já foram devidamente qualificadas na inicial, razão não há para se exigir nova qualificação do recorrente e do recorrido, que já integravam a lide desde o seu nascedouro, em virtude do que rejeito a preambular de não conhecimento do apelo.

Assim, conheço do recurso, porquanto tempestivo e devidamente preparado (f. 422), estando presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

Antes de proceder ao exame do mérito do recurso, tenho por necessária a análise da alegação inserta nas contrarrazões no sentido de que apenas em sede recursal foi tecido o argumento de que o autor não comprovou que sua relação com seu pai registral não caracteriza paternidade socioafetiva, alegação esta que recebo como preliminar de inovação recursal.

A meu modesto entender, a matéria aqui suscitada não merece acolhida, haja vista que já em sede de contestação o réu utilizou como argumento de defesa o fato de que o suplicante sempre conviveu com seu pai registral como se aquele fosse seu verdadeiro genitor, criando, assim, laços de socioafetividade que a simples declaração de paternidade de seu pai biológico não poderia afastar.

Tanto assim que consta da f. 96 que,

[...] diante das colocações feitas nas preliminares invocadas, quer seja no que diz respeito à impossibilidade de desprezo às normas relativas à presunção legal da paternidade, quer seja quanto ao decurso do prazo previsto no art. 1.614 do Código Civil, quer seja relativamente à prevalência da paternidade socioafetiva sobre a biológica, constata-se a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento regular do processo [...].

Assim, rejeito também a alegação de inovação recursal.

No mérito, não vejo como prosperar a pretensão aqui posta.

Com efeito, não há cogitar de impossibilidade de investigação de paternidade quando o investigador já tem um pai, em virtude da existência de filiação socioafetiva.

Ora, a filiação socioafetiva, aqui invocada, comporta revogabilidade, não havendo cogitar de sua manutenção em qualquer hipótese, haja vista que sua propalada irrevogabilidade se destina apenas àquele que assumiu a paternidade de filho que não era seu, não podendo, portanto, após com ele desenvolver laços estreitos e vínculo familiar, negar-se a permanecer como pai.

Entretanto, a presente hipótese não trata de negatória de paternidade, ajuizada pelo pai contra o filho, mas de investigatória de paternidade, em que é o filho que pretende ver declarado quem é seu verdadeiro pai, fazendo-se inviável, dessarte, a aplicação da noção

de irrevogabilidade da filiação socioafetiva, mormente em sendo o investigador maior.

Ementa: Família. Ação de investigação de paternidade c/c retificação de registro de nascimento. Paternidade biológica atribuída ao réu comprovada através de exame genético (DNA) e posterior reconhecimento espontâneo. Paternidade socioafetiva, hipótese diversa. Construção doutrinária e jurisprudencial em favor do registrado, diante de posterior negativa do pai registral. Direito da própria filha, de natureza personalíssima, já maior de idade, do reconhecimento de sua verdadeira filiação, com a conseqüente alteração de registro. Ação procedente, sentença reformada. Apelação provida. (Apelação Cível nº 70015960693 - Oitava Câmara Cível - Tribunal de Justiça do RS - Relator: Des. Luiz Ari Azambuja Ramos - julgado em 14.09.2006).

Direito de família. Investigação de paternidade c/c alimentos e anulação de registro civil. Possibilidade. Recusa imotivada à realização do exame de DNA. Índícios substanciais.

1 - Toda e qualquer pessoa tem direito incontestável de requerer o reconhecimento de sua paternidade, sendo que a existência de pai registral não impede a propositura de ação de investigação de paternidade.

2 - A recusa imotivada à realização de exame de DNA aliada a outros indícios probatórios substanciais sustenta o reconhecimento de paternidade, consoante entendimento balizado pela Súmula 301 do eg. STJ (TJMG - 5ª Câmara Cível - Apelação nº 1.0024.01.560859-9/003 - Relatora: Des.ª Maria Elza - julgado em 24.02.2005).

Dessarte, não há falar em ausência de prova de que o autor e seu pai registral não tivessem vínculo afetivo, pois, conforme acima anotado, mesmo em havendo a paternidade socioafetiva do pai registral, esta não impede o ajuizamento de ação de investigação de paternidade pelo filho, para ver declarado quem é seu verdadeiro pai biológico.

Apenas por amor ao debate, gizo que também não socorre o recorrente a presunção de que os filhos nascidos na constância do casamento são do marido, já que referida presunção pode, indubitavelmente, ser elidida quando o filho quer ver reconhecida judicialmente sua verdadeira paternidade.

Aliás, tal presunção opera apenas em desfavor do marido em relação à prole nascida durante sua união com determinada mulher, ocasião em que, não logrando aquele provar que a filiação decorreu de traição de sua esposa, deve assumir o filho como seu, não podendo tal previsão legal jamais ser aplicada para fins de inviabilizar o direito do próprio filho de ver reconhecida sua verdadeira paternidade.

A filiação com origem no matrimônio se distingue das demais não em função dos efeitos para a prole, mas em razão de existir, nessa espécie, a presunção de paternidade do marido da mãe, presunção esta a ser estudada no parágrafo seguinte.

Na filiação civil (decorrente da adoção ou outra origem), bem como naquela havida fora do casamento, a identificação do pai se faz com outros parâmetros, como, por exemplo, o reconhecimento.

Mesmo nulo, ou anulável, e independentemente de ser declarado putativo, o casamento produz, para os filhos da esposa, seus efeitos civis (CC, art. 1.561, § 2º), gerando, assim, a presunção de paternidade.

Sendo identificada pela norma a paternidade, e não pela iniciativa dos interessados, a própria lei cria mecanismos para se rever essa filiação, permitindo, de um lado, a investigação pelo próprio filho e, de outro, a negatória pelo pai presumido, em situações específicas a serem estudadas adiante.

[...]

Tal presunção, além de se basear naquilo que habitualmente acontece, *quod plerumque accidit*, impõe-se por razões de ordem social altamente convenientes. Com efeito, milita em favor da estabilidade e da segurança da família, pois evita que se atribua prole adulterina à mulher casada e se introduza, desnecessariamente, na vida familiar, o receio da imputação da infidelidade.

A presunção de paternidade do filho havido na constância do casamento tem natureza *juris tantum*, pois admite prova em contrário (RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil*. São Paulo: Saraiva, v. 6, p. 299-300).

Aliás, leciona o mesmo doutrinador:

O art. 348 do Código Civil de 1916, na forma em que foi promulgado, já vedava a quem quer que fosse vindicar estado contrário ao que resultasse do registro de nascimento.

[...]

A regra teve algum alcance no passado, pois evitava ou dificultava o caso, não de todo infreqüente, de pessoa registrada como filho legítimo que pretendia pleitear a condição de ilegítimo, para haver a sucessão de homem falecido, que alegava ser seu pai. Na maioria dos casos, tratava-se de pessoa que se dizia filho adulterino, alegando o adultério de sua mãe com o indigitado pai, este sempre indivíduo abastado.

Atualmente, sem maior repercussão a norma, pois é permitido a qualquer um buscar a verdade quanto à sua filiação, independentemente de sua origem e do registro indicando seus genitores, presumidos ou reconhecidos, podendo ser exercido 'sem qualquer restrição' (art. 27 da Lei n. 8.069/90 - Estatuto da Criança e do Adolescente). Aliás, julgada procedente a ação de investigação de paternidade, nem mesmo se tem exigido a anulação do registro para se promover novo termo de nascimento com a filiação reconhecida judicialmente, sob o fundamento de que o registro será sempre uma simples consequência do resultado da ação (p. 293-295).

Por fim, é de se ver que não merece prosperar o argumento do recorrente no sentido de que o intuito do autor é financeiro, porquanto é cediço que só tomou conhecimento de sua verdadeira paternidade recentemente, depois mesmo da morte daquele que consta em seu registro como genitor.

Lado outro, a alteração da paternidade do autor não culminará em percepção de duas heranças, podendo ensejar, inclusive, ação própria a ser manejada pelos herdeiros do pai registral, para reaver os bens herdados pelo recorrido, razão pela qual também sob este ângulo não se lhe pode impedir o exercício do direito de ver declarada a paternidade de seu pai biológico.

Isso posto, é de se ver que, após debruçar-me detidamente sobre os elementos fáticos e probatórios constantes dos autos, não cheguei a outra conclusão senão àquela externada pela ilustre Juíza de primeiro grau, já que há prova robusta da paternidade do recorrente, atestada mediante exame de DNA.

Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso, mantendo a r. decisão monocrática.

Custas, pelo apelante.

DES.ª ALBERGARIA COSTA - Sr. Presidente. Igualmente, dei a devida atenção à sustentação oral e acuso recebimento de memorial.

Questões preliminares.

Adiro aos fundamentos do eminente Relator para rejeitar as preliminares de não conhecimento do recurso e de inovação recursal.

Questões de mérito.

Sobre o assunto, a jurisprudência tem se firmado - especialmente em ações negatórias de paternidade - por manter o assento da paternidade no registro de nascimento, quando demonstrado que a manifestação de vontade do pai registral foi voluntária e não decorreu de vício resultante de erro, dolo, coação, simulação e fraude.

Esse foi, por exemplo, o entendimento que manifestei por ocasião do julgamento da Apelação Cível nº 1.0452.04.011663-7/001, em que atuei como Relatora.

Na verdade, esse posicionamento visa à prevalência da verdade socioafetiva sobre a verdade biológica, conforme ensina Luiz Edson Fachin:

a verdadeira paternidade pode também não se explicar apenas na autoria genética da descendência. Pai também é aquele que se revela no comportamento cotidiano, de forma sólida e duradoura, capaz de estreitar os laços de paternidade numa relação psicoafetiva, aquele, enfim, que além de poder lhe emprestar seu nome de família, o trata verdadeiramente como seu filho perante o ambiente social (FACHIN, Luiz Edson. *Estabelecimento da filiação e paternidade presumida*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1992, p. 169).

A hipótese dos autos, todavia, é diversa e afasta-se dos paradigmas da jurisprudência.

Não se trata aqui de pedido negatório formulado pelo pai registral, que, descobrindo não ser o pai biológico, pretende pôr fim a uma relação de mútua afinidade, como se fosse possível que um vínculo tão estreito, por vezes mantido por anos, se desfizesse pela mera retificação do registro de nascimento.

Por isso, em situações como a acima, doutrina e jurisprudência têm optado por manter a paternidade socioafetiva, mesmo que outra seja a realidade biológica.

Mas o caso dos autos, como já dito, é outro. Trata-se de uma ação de reconhecimento de paternidade

ajuizada pelo filho contra aquele que, no curso do processo, revelou-se o pai biológico.

Nesse contexto, o fato de o pai registral ter assumido uma paternidade da qual sabidamente não era o titular não retira do apelado o direito indisponível de conhecer sua origem genética, verdadeira garantia de identificação pessoal.

Com efeito, o direito ao reconhecimento do vínculo sanguíneo é personalíssimo, indisponível e abarca as garantias constitucionais que balizam a dignidade da pessoa humana.

O recorrido tem o direito de conhecer sua origem genética e, demonstrado nos autos que o apelante é o pai biológico, promover a alteração em seu registro de nascimento.

Com essas considerações, acompanho o eminente Relator para negar provimento ao recurso e manter inalterada a sentença de primeiro grau.

Custas, pelo apelante.

É como voto.

DES. ELIAS CAMILO - Sr. Presidente. Registro, também, a minha atenção à sustentação oral produzida da tribuna, bem como ao memorial que foi oferecido pela parte.

Acompanho, na íntegra, o voto de Vossa Excelência.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO.