



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0080.08.013060-4/003 **Númeraço** 0130604-
Relator: Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto
Relator do Acordão: Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto
Data do Julgamento: 27/03/2014
Data da Publicação: 07/04/2014

EMENTA: AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE - EXAME DE DNA - VÍNCULO BIOLÓGICO DEMONSTRADO - PATERNIDADE SÓCIOAFETIVA - AUSÊNCIA - ÔNUS DA PROVA - PREVALÊNCIA DO VÍNCULO GENÉTICO - DIREITO DE PERSONALIDADE - DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

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, prevalecendo a paternidade biológica quando não demonstrado cabalmente o vínculo sócioafetivo.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0080.08.013060-4/003 - COMARCA DE BOM SUCESSO - APELANTE(S): G.S.B. - APELADO(A)(S): .A.S.

A C Ó R D ã O

(SEGREDO DE JUSTIÇA)

Vistos etc., acorda, em Turma, a 8ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em negar provimento ao recurso.

DESA. TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO

RELATORA.

DESA. TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO (RELATORA)



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

VOTO

Trata-se de "Ação de Investigação de Paternidade" proposta por V. A. S. em face de G. S. B., afirmando que "a mãe da investigante e investigado mantiveram na juventude relações sexuais que culminaram com a concepção da investigante" e que "apesar de encontrar-se registrada em nome do Sr. J. M. S., é de conhecimento geral dos familiares do requerido que a paternidade buscada pertence ao requerido, sendo que este também por vezes já confirmou os fatos e a paternidade, chegando a lhe doar certa quantia em dinheiro em uma oportunidade", requerendo por isso a procedência do pedido.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial para "declarar ser o Sr. G. S. B. pai da requerente, bem como declarar a nulidade do registro civil quanto a filiação paterna de V. A. S. acostado às f. 07 dos autos, passando a constar em seu nome o apelido D. B. da família paterna" (fls. 302/304), ao fundamento de que o réu não apresentou prova suficiente a afastar a confiabilidade do exame de DNA, que comprovou a paternidade pretendida.

Inconformado, apelou o réu (fls. 305/317), sustentando resumidamente que "nunca, jamais e em tempo algum houve afetividade ou mínimo de relacionamento" com a requerente e que "a verdade sócio-afetiva há que prevalecer sobre a verdade biológica, sendo, pois, impositiva a permanência da paternidade registral", dizendo ser "inconcebível privilegiar os ditames do biologismo em prejuízo da afetividade das relações estabelecidas com o tempo", pleiteando o provimento do recurso.

Contrarrazões às fls. 319/328.

Os autos foram distribuídos a esta Desembargadora, por dependência (fls. 329/330).

Parecer da d. Procuradoria-Geral de Justiça às fls. 335/337, opinando pelo provimento do recurso.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Conheço do recurso, reunidos os pressupostos de sua admissibilidade, afastando na oportunidade a pretensão da apelada de fls. 320/322, porquanto contém o apelo as razões pelas quais entendeu a parte ter havido erro de procedimento ou de julgamento, amparadas na prova dos autos e no entendimento doutrinário e jurisprudencial, não se verificando a violação ao artigo 514 do Código de Processo Civil.

Não conheço, de outro lado, dos agravos retidos nos autos às fls. 118/121 e 122/129, deixando o apelante de atender ao comando do caput do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Revelam os autos que V. A. S., nascida em 24/01/1957 (fl. certidão de fl. 07), ajuizou "Ação de Investigação de Paternidade" em face de G. S. B., tendo o magistrado julgado procedente o pedido inicial, o que motivou a presente irresignação, pretendendo o apelante a reforma da sentença, à assertiva da prevalência da paternidade afetiva e registral.

Registro, inicialmente, que foi realizado exame de DNA pelas partes litigantes, que excluiu a paternidade do pai registral e concluiu que "a probabilidade de paternidade de G. S. B. sobre V. A. S., mediante os marcadores de DNA estudados, é de 99,999%" (fl. 159), restando incontroverso dos autos que o requerido é o genitor biológico da requerente, resultado proveniente da prova pericial.

Nesse mister, não se olvida que a doutrina e a jurisprudência não têm reconhecido tão somente a filiação biológica, mas também e principalmente a filiação denominada sócioafetiva, o que deve ser levado em conta no julgamento do recurso, lecionando sobre o tema ROSANA FACHIN, Juíza do TAPR e doutoranda em Direito pela UFPR:

Inicialmente ressalto a importância da engenharia genética no auxílio das investigações de paternidade por meio do exame do DNA.

Sem embargo dessa importante contribuição, é preciso equilibrar a verdade socioafetiva com a verdade de sangue, pois o filho é mais que



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

um descendente genético, devendo revelar uma relação construída no afeto cotidiano.

Em determinados casos, a verdade biológica deve dar lugar à verdade do coração; na construção de uma nova família, deve-se procurar equilibrar estas duas vertentes: a relação biológica e a relação socioafetiva. (Família e Cidadania, O Novo CCB e a Vacatio Legis, IBDFAM, 2002, pág. 63).

Da mesma forma, MARIA CHRISTINA DE ALMEIDA, advogada atuante em Direito de Família, registra que:

É fato que o elo biológico entre pais e filhos não é suficiente para construir uma verdadeira relação afetiva paterno-filial. Basta verificar nas demandas de paternidade que, muitas vezes, o filho conhece seu pai por meio do DNA, mas não é reconhecido por ele por meio do afeto. Em outras palavras, a filiação não é um dado ou um determinismo biológico, ainda, que seja da natureza do homem o ato de procriar. Em geral, a filiação e a paternidade sociais ou afetivas derivam de uma ligação genética, mas esta não é suficiente para a formação e afirmação do vínculo; é preciso muito mais. É necessário construir o elo, cultural e afetivo, de forma permanente, convivendo e tornando-se, cada qual, responsável pelo cultivo dos sentimentos, dia após dia.

Tais reflexões demonstram que se vive hoje, no Direito de Família contemporâneo, um momento em que há duas vozes soando alto: a voz do sangue (DNA) e a voz do coração (afeto). Isto demonstra a existência de vários modelos de paternidade, não significando, contudo, a admissão de mais de um modelo deste elo a exclusão de que a paternidade não seja, antes de tudo, biológica.

No entanto, o elo entre pais e filhos é, principalmente, socioafetivo, moldado pelos laços de amor e solidariedade, cujo significado é muito mais profundo do que o do elo biológico.

Disso resulta que, neste terceiro Milênio, quando a família assume o



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

perfil de núcleo de afetividade e realização pessoal de todos os seus membros, paralelamente à paternidade biológica sem afeto, a posição de pai é assumida mesmo na ausência de filhos biológicos. (obcit, págs. 458/459).

A matéria foi, ainda, objeto do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família, tendo a Desembargadora do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul MARIA BERENICE DIAS consignado:

Para o estabelecimento do vínculo de parentalidade, basta que se identifique quem desfruta da condição de pai, quem o filho considera seu pai, sem perquirir a realidade biológica, presumida, legal ou genética. Também a situação familiar dos pais em nada influencia na definição da paternidade, pois, como afirma Rodrigo da Cunha Pereira, "família é uma estruturação psíquica, onde cada um de seus membros ocupa um lugar, desempenha uma função, sem estarem necessariamente ligados biologicamente."

Mais uma vez o critério deve ser a afetividade, elemento estruturante da filiação socioafetiva. Não reconhecer a paternidade homoparental é retroagir um século, ressuscitando a perversa classificação do Código Civil de 1916, que, em boa hora, foi banida em 1988 pela Constituição Federal.

Além de retrógrada, a negativa de reconhecimento escancara flagrante inconstitucionalidade, pois é expressa proibição de quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. A negativa de reconhecimento da paternidade afronta um leque de princípios, direitos e garantias fundamentais. Crianças e adolescentes têm, com absoluta prioridade, direito à vida, à saúde, à alimentação, à convivência familiar, e negar o vínculo de filiação é vetar o direito à família: "lugar idealizado onde é possível cada um, integrar sentimentos, esperanças e valores para a realização do projeto pessoal de felicidade" (Anais, IV Congresso Brasileiro de Direito de Família, Coordenação Rodrigo da Cunha Pereira, IBDFAM, pág. 396).

Portanto, a idéia de que os laços afetivos prevalecerão sobre os



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

vínculos puramente biológicos ressalta a inata condição humana de interação, cuja gama de sentimentos experimentados nesse convívio induz a formação da personalidade do indivíduo, concretizando-o como tal, mormente em relação aos pais, se assim são reconhecidos pela prole, como sendo sua ascendência, responsáveis pela sua manutenção e proteção, o que faz com que a vivência e a identificação sejam sobrepujadas ao liame genético.

Todavia, no caso dos autos, não restou cabalmente demonstrado o vínculo afetivo, apesar do relacionamento existente entre a autora e o pai registral Sr. J. M. S., afirmando ela, em depoimento pessoal, que "J. M., sempre tratou a depoente, desde criança, com desdém e sem carinho, chegando inclusive a maltratá-la fisicamente, por ela ser filha do réu (...); que desde nova sempre procurou o réu, mas nunca foi tratada por ele como filha, nunca tendo considerado o Sr. J. M. como pai".

As testemunhas arroladas pela autora afiançaram por pertinente que "trabalhou muito tempo com J. M. e ele lhe disse que não gostava da autora, porque não era filha dele, mas sim do réu" (fl. 282) e que "J. M. tratava a autora com desprezo por não ser filha dele, admitindo que ela morasse com ele por causa da mãe" (fl. 283).

Não se desconsidera o teor do depoimento de fl. 284 e as afirmativas no sentido de que a autora era bem tratada por J. M. S., e vice-versa, e de que eles viviam, juntamente com a genitora da postulante, como se fossem uma família, porém, também convivendo a requerente com a família do requerido (fls. 280/281 e 283), não tendo o registro civil exprimido a verdade, há que se dar voz à pretensão de correção, fundada no direito de personalidade, resguardando a paternidade biológica demonstrada através do exame de DNA.

Dessa forma, ainda que se reconheça a ausência de vício de vontade quando declaração de fl. 07 efetivada em 07/02/1957, deve ser permitida a alteração do registro civil da autora, em razão da falsidade de seu conteúdo, para fazer constar o nome do verdadeiro



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

pai, eis que comprovado tal fato, não se aferindo o efetivo vínculo socioafetivo entre a apelada e o falecido Sr. J. M. S., a prevalecer sobre o vínculo biológico, não se desincumbindo o requerido de seu ônus probatório, a teor do artigo 333, inciso II do CPC, em que pese a oportunidade conferida por este Tribunal (fls. 226/235).

Quanto ao aspecto relativo ao ônus da prova, estipula o artigo 333 do Estatuto Processual que:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Lúcido é o magistério de MOACYR AMARAL DOS SANTOS:

Quem tem o ônus da ação tem o de afirmar e provar os fatos que servem de fundamento à relação jurídica litigiosa; quem tem o ônus da exceção tem o de afirmar e provar os fatos que servem de fundamento a ela. Assim, ao autor cumprirá sempre provar os fatos constitutivos, ao réu os impeditivos, extintivos ou modificativos...

Pode-se, pois, estabelecer como princípios fundamentais do instituto os seguintes:

1º - Compete, em regra, a cada uma das partes fornecer a prova das alegações que fizer.

2º - Compete, em regra, ao autor a prova do fato constitutivo e ao réu a prova do fato impeditivo, extintivo ou modificativo daquele (Comentários ao Código de Processo Civil", nº 18, IV/25 e 27).

Preleciona igualmente JÔNATAS MILHOMENS:

Teve razão Kisch ao dizer que a necessidade de provar, para vencer,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

chama-se ônus da prova. Se não se logra convencer o juiz da verdade dos fatos, estes não são tidos como verdadeiros na sentença, e sofre prejuízo aquele em cujo favor haveriam de produzir efeitos jurídicos os que ficaram sem comprovação. Temos como certo, portanto, que os fatos trazidos pelas partes à discussão devem ser provados para que o juiz na sentença os leve em conta; que há necessidade de provar, definindo-se, assim, o onus probandi (A Prova no Processo, RJ, Forense, 1982, págs. 170/171).

Nesta senda, a despeito do disposto pelo artigo 1.610 do Código Civil, deve ser mantida a sentença que julgou procedente o pedido inicial, não podendo o registro acostado servir de empecilho ao direito da autora de ver reconhecido seu pai verdadeiro, nomeadamente por não ter o apelante impugnado a paternidade propriamente dita, privilegiando-se com isso o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito constitucionalidade assegurado da paternidade.

É a jurisprudência desta Corte Revisora:

APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO DE FAMÍLIA - REIVINDICAÇÃO DA PATERNIDADE - EXAME DE DNA COMPROBATÓRIO - PATERNIDADE BIOLÓGICA X PATERNIDADE SÓCIO-AFETIVA - ALTERAÇÃO DO REGISTRO DE NASCIMENTO - POSSIBILIDADE - GUARDA - PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR. - O reconhecimento dos filhos, por meio de registro público, é irrevogável, no entanto, tal fato não implica na vedação de questionamentos em torno da filiação, desde que haja elementos suficientes para buscar a desconstituição do reconhecimento anteriormente formulado. - O exame de DNA, por ter como resultado um erro essencial sobre o estado da pessoa, é capaz de desconstituir o registro de nascimento, pois, derruba, por completo, a verdade jurídica nele estabelecida. - Na hipótese de conflito entre a paternidade biológica e a socioafetiva, no que se refere à guarda do menor, deve-se priorizar aquela em detrimento desta, se, pelo conjunto probatório, o julgador não verificar caracterizada a relação de afeto, em atenção ao Princípio do Melhor Interesse da Criança. (TJMG. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0525.08.133686-5/001 - COMARCA DE POUSO ALEGRE - APELANTE(S): R.S.S. -



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

APELADO(A)(S): A.C.T.S. REPRESENTADO(A)(S) P/ MÃE S.C.S. C.T.S. - RELATOR: EXMO. SR. DES. DÁRCIO LOPARDI MENDES DJ 30/03/2010)

CÍVEL. NEGATORIA DE PATERNIDADE CUMULADA COM ANULAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO. DNA. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. REGISTRO ANULADO. 1 - O reconhecimento voluntário de paternidade, de filhos havidos fora do casamento, poderá ser desconstituído, desde que comprovado que a criança não era mesmo filha biológica daquele, que a registrou. 2 - O exame de DNA, que atesta que a criança não era filha biológica daquele que a registrou, autoriza a anulação do assento de nascimento, desde que também não seja provada a existência de paternidade sócio-afetiva. 3 - Recurso não provido. (TJMG. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.05.197727-4/001 - COMARCA DE CONTAGEM - APELANTE(S): E.L.A. REPRESENTADO(A)(S) P/ MÃE M.L.L.A. - APELADO(A)(S): N.M.S. - RELATOR: EXMO. SR. DES. NILSON REIS. DJ 18/05/2007)

EMENTA: AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. PEDIDO DE ANULAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO E DE EXTINÇÃO DE OBRIGAÇÃO ALIMENTAR. PATERNIDADE RECONHECIDA EM AÇÃO ANTERIOR DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. EXAME DE DNA. PATERNIDADE AFASTADA. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. NÃO COMPROVAÇÃO. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. RECURSO PROVIDO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. - Embora a paternidade que se pretende desconstituir tenha sido reconhecida e homologada em ação de investigação de paternidade anterior, "in casu", impõe-se a relativização da coisa julgada, considerando que àquela época não se realizou o exame de DNA, o que somente veio a ser feito nestes autos, anos depois, concluindo-se pela inexistência de vínculo biológico entre o Apelante e o Apelado. - Na situação específica destes autos, não se pode concluir pela existência da paternidade afetiva, já que não comprovada a existência de laços emocionais e afetivos entre o Apelante e o Apelado. (TJMG. PELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0319.08.031769-0/001 - COMARCA DE ITABIRITO - APELANTE(S): M.V.M.C. - APELADO(A)(S): M.T.S.M.C. REPRESENTADO(A)(S) P/ MÃE N.C.S. - RELATOR: EXMO. SR. DES. ANDRÉ LEITE PRAÇA, DJ 08/04/2011)



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Destarte, o desprovimento do recurso é medida de rigor, não prosperando, à evidência, a pretensão do apelante de reconhecimento do vínculo biológico, "mas sem efeitos registrais ou patrimoniais" (fl. 316), assegurando-se à apelada todos os direitos decorrentes da paternidade.

Com tais considerações, nego provimento ao recurso.

Custas recursais, pelo apelante, suspensa a exigibilidade nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

DES. BITENCOURT MARCONDES (REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ALYRIO RAMOS - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO."