



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.548.187 - SP (2014/0049569-3)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE : G R A (MENOR)
REPR. POR : A G A
ADVOGADO : ALEXANDRE RAYMUNDO E OUTRO(S) - SP109854
RECORRIDO : L I A
ADVOGADO : RENATO AFONSO FRANCISCHELLI - SP246128

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE C/C ALTERAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO. FILHO HAVIDO DE RELAÇÃO EXTRACONJUGAL. CONFLITO ENTRE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E BIOLÓGICA. MULTIPLICIDADE DE VÍNCULOS PARENTAIS. RECONHECIMENTO CONCOMITANTE. POSSIBILIDADE. PLURIPARENTALIDADE. APLICAÇÃO DA *RATIO ESSENDI* DO PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL JULGADO COM REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

=-1. Trata-se de ação de investigação de paternidade de filho havido por mulher casada, fundada no art. 1.604 do CC/2002, em que o autor contesta o vínculo de filiação estabelecido na constância do casamento, a qual não se confunde com ação negatória de paternidade, prevista no art. 1.601, para a qual o marido é o único legitimado, e que tem por objeto, exclusivamente, a impugnação da paternidade de filho concebido durante a relação matrimonial.

2. Segundo a jurisprudência desta Corte, a ação é suscetível de ser intentada não apenas pelo suposto filho, mas também por outros legítimos interessados, como no caso, por aquele que afirma ser o verdadeiro pai.

3. O direito de família abrange a área mais especial e sensível do ser humano, merecendo suas demandas atenção extrema, visto que as controvérsias daí decorrentes podem gerar sequelas profundas ou danos emocionais irreparáveis, o que recomenda, em certos casos, que o julgamento da causa seja realizado sopesando as peculiaridades fáticas que lhe são próprias, sob pena de o Judiciário perpetuar uma situação que, não raras vezes, possa se distanciar do princípio do melhor interesse do menor, introduzido em nosso sistema jurídico como corolário da doutrina da proteção integral, consagrada pelos arts. 227 da Constituição Federal e 1º do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual deve orientar a atuação tanto do legislador quanto do aplicador da norma jurídica.

4. Sob esse prisma, após anos de amadurecimento da discussão, a doutrina e a jurisprudência têm preconizado que a prevalência dos interesses da criança é o sentimento que deve nortear a condução do processo em que se debate, de um lado, o direito ao estabelecimento da verdade biológica e, de outro, o direito à manutenção dos vínculos que se estabeleceram, cotidianamente, a partir de uma relação de cuidado e afeto, representada pela posse do estado de filho.

5. No caso em tela, extrai-se dos autos que o marido da mãe assumiu a paternidade do menor de forma voluntária, mesmo sabendo que não era seu filho biológico, e desse reconhecimento estabeleceu-se um vínculo afetivo que, certamente, só vem se fortalecendo com o tempo, haja vista que ele permanece casado com a genitora da criança registrada, participando, em consequência, do seu convívio diário.

6. Por sua vez, desde que teve ciência da possibilidade de ser o pai biológico, o ora recorrido sempre buscou ter reconhecida essa condição. Inicialmente, mediante a realização do exame de DNA e, posteriormente, com o ajuizamento da presente ação, seguida da obtenção de regulamentação de visitas, o que também lhe permitiu conviver com o menor, desde quando ele tinha pouco mais de 2 (dois) anos de idade, e com ele estabelecer verdadeira relação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paternal.

7. Os elementos fáticos do caso, portanto, revelam o surgimento de filiação por origens distintas, do qual emerge um modelo familiar diverso da concepção tradicional, pela presença concomitante, tanto de vínculos estabelecidos por relação afetiva, quanto daqueles oriundos de ascendência biológica, e para cuja solução, vislumbrando o melhor interesse do menor, não se impõe a prevalência de um sobre o outro, mas o reconhecimento jurídico de ambos, seguindo a *ratio essendi* do que decidiu o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RExt. n. 898.060/SC, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 24/8/2017, no qual foi fixada a tese – com repercussão geral – de que "a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais".

8. Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrigli, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 27 de fevereiro de 2018 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.548.187 - SP (2014/0049569-3)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de recurso especial interposto por G R A (MENOR) (Gabriel) - representado por seus genitores -, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, assim ementado (e-STJ, fl. 255):

Processual. Agravo retido interposto pelo autor-apelado e não reiterado nas contra-razões de apelação. Art. 523, § 1º, do CPC. Recurso não conhecido.

Investigação de paternidade. Demanda proposta por sedizente genitor biológico em face de apontado filho e pai registrário. Exame de DNA particular que concluiu pela paternidade do autor em relação ao primeiro réu com grau de probabilidade de 99,9999%. Relacionamento extraconjugal da genitora do menor com o autor reconhecido na contestação. Não comparecimento dos réus, outrossim, por três vezes, para a realização de exame pericial determinado pelo MM. Juiz de Primeiro Grau. Aplicação dos arts. 231 e 232 do Código Civil. Paternidade biológica do autor confirmada pelo conjunto probatório. Alegação de paternidade socioafetiva por parte do marido da genitora que não se impõe nas circunstâncias ao vínculo biológico, seja porque fruto, o registro em nome do réu, de falsidade deliberada, seja por não se configurar ausência ou falta do genitor biológico para com suas obrigações naturais. Direito ademais, tanto do autor quanto do filho, à busca da verdade. Sentença de procedência confirmada. Apelação dos réus desprovida.

No caso em exame, L I A (Luciano), ora recorrido, ingressou com ação de investigação de paternidade c/c anulação do registro e modificação do nome do pai e avós paternos em desfavor de G R A (Gabriel) (menor impúbere), D R DOS S (Débora), sua mãe, e A G A (Alexandre), seu pai registrário, aduzindo que, muito embora a genitora do menor fosse casada com o terceiro demandado há mais de 5 (cinco) anos, manteve com ela um relacionamento íntimo entre junho de 2006 e julho de 2008.

Alegou que, em agosto de 2007, teria sido informado pela genitora do infante que estava grávida e acreditava que o filho fosse dele, fato que o teria levado a acompanhar a gravidez e prestar assistência à gestante até às vésperas do parto, ocorrido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em 18/3/2008, quando a requerida teria pedido o seu afastamento, a partir de então, a fim de evitar problemas com o marido e familiares.

Narrou ter sido o menor registrado como filho dos requeridos, mas que, alguns dias após o parto, sua genitora teria-lhe apresentado o bebê para que tivesse com ele os primeiros contatos.

Afirmou que, também nessa época, eles teriam realizado, de comum acordo, um exame de DNA, cujo resultado indicou como probabilidade de paternidade um percentual superior a 99,99%.

Diante da confirmação do exame, mãe e filho teriam passado a frequentar a casa de parentes do pai biológico, que desde a inicial teria manifestado interesse de manter o convívio com o menor, a fim de poder trazê-lo, também, junto a seus familiares, inclusive por já possuir outra filha, fruto de um primeiro casamento.

Os demandados ofereceram contestação (e-STJ, fls. 48-57), refutando a existência de um relacionamento duradouro entre o autor e a genitora da criança, o qual teria ocorrido, em verdade, durante uma crise conjugal já superada; questionaram, ainda, o resultado do exame laboratorial como prova processual e afirmaram ter plena convicção de serem os verdadeiros pais do bebê, que à época da propositura da ação estava com 7 (sete) meses de idade. Ressaltaram a importância dos vínculos estabelecidos a partir da socioafetividade, direcionados para "a efetiva convivência com características de afeto, respeito e demais direitos e deveres na ordem familiar" (e-STJ, fl. 52).

Salientaram, outrossim, que "foi a gravidez da autora que fez com que a estrutura do casamento firmado desde 16/8/2003, já retomada ao mesmo tempo de sua consagração, ficasse mais forte e fincasse raízes mais profundas" (e-STJ, fl. 51).

O réu, na qualidade de pai registrário e marido, observou "que ficou sabendo do simples relacionamento ocorrido com o antigo colega de escola da ré e o fato foi plenamente superado, esquecido, não importando, para ele, o que acontecera antes dessa marca - a retomada do casamento como estado de direito e de fato" (e-STJ, fl. 51).

Isso tanto é verdade, ponderou o contestante, que, "de imediato ao nascimento do menor, o réu o registrou como pai" (e-STJ, fl. 51).

Invocaram o art. 1.597, I, do CC, no sentido de que se presumem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concebidos na constância do casamento os filhos "nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal", bem como o art. 1.600 do mesmo diploma legal, este último dispondo que "não basta o adultério da mulher, ainda que confessado, para ilidir a presunção legal da paternidade".

Em primeiro grau, o pedido foi julgado procedente para reconhecer a paternidade do autor em relação ao menor, determinando, em consequência, a exclusão no seu assento de nascimento do nome do requerido e dos avós paternos, passando o nome do infante a utilizar o sobrenome do pai biológico (e-STJ, fls. 193-196).

Estes os fundamentos lançados na sentença:

(...).

Embora não se possa descartar o altruísmo ou nobreza de propósitos nas atitudes do co-requerido Alexandre, a lei não exclui do pai biológico o direito de vindicar a filiação legítima, impondo apenas que a pretensão se dê pela via judicial, oportunizando a participação de todos os interessados na causa, mormente daquele que levou a efeito o registro e deu a declaração da paternidade, tal como feito pelo autor na espécie em exame.

De outra parte, se o exame hematológico de DNA "foi realizado sob coação" ou "foi realizado sem a devida anuência" como alegam os requeridos (fls. 43 - item "11"), o que não escapa é a existência nos autos de uma declaração com firma reconhecida assinada pela genitora Débora ao laboratório (fls. 82) e um laudo do laboratório Genomic atestando conclusivamente, com 99,99% de probabilidade, que o autor é o pai biológico de Gabriel (fls. 13/19).

Por fim, apesar das oportunidades concedidas aos requeridos e à genitora do menor para comparecerem no Imesc, instituição de renomada idoneidade, bem como no Laboratório Fleury, para a realização do exame de DNA, como visto simplesmente não compareceram.

Descuidaram, bem se vê, dos artigos 231 e 232 do Código Civil, o primeiro prevendo que "aquele que se nega a submeter-se a exame médico necessário não poderá aproveitar-se de sua recusa"; o segundo alertando de que "a recusa à perícia médica ordenada pelo juiz poderá suprir a prova que se pretendia obter com o exame".

Irresignados, os réus apelaram (e-STJ, fls. 201-213), tendo sido o recurso desprovido pelo Tribunal Estadual, nos seguintes termos (e-STJ, fls. 256-258):

(...).

Em primeiro lugar, no plano fático, ressalva-se que não se trata de atribuir a paternidade ao autor e de afastar a presunção de paternidade emergente do casamento por simples negativa dos réus quanto à realização de exame de DNA, como pretende fazer crer a apelação.

É verdade que se ausentaram injustificadamente, por três vezes, junto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao IMESC, e que semelhante postura, claramente voltada a dificultar a prova pretendida pelo autor, não poderia lhes beneficiar. Nesse sentido, de todo acerto a aplicação pelo MM. Juiz dos arts. 231 e 232 do Código Civil.

De todo modo, não se limitou a esse aspecto o conjunto instrutório considerado para afastar a paternidade biológica quanto ao marido da genitora da criança, identificando-a por outro lado no tocante à pessoa do autor, com quem teve dita genitora, como incontroverso nos autos, breve relacionamento extraconjugal.

Com efeito, impressiona sobretudo o exame de DNA a que o autor, a mãe e a criança haviam se submetido extrajudicialmente, perante laboratório privado que nem por isso pode ter o resultado de seu trabalho desconsiderado, inexistindo de resto qualquer questionamento sério à idoneidade desse laboratório, que apontou probabilidade praticamente plena (99,99%) de paternidade quanto ao autor (v. fls. 103/109).

Tampouco favorece aos réus a sugestão de que obtida por meio de coação dita prova, consistente na ameaça do autor de divulgação pública do relacionamento que teve com a genitora da criança; a uma por não se vislumbrar nisso coação irresistível (inclusive por ser o detalhe já sabido do marido), ainda que verdadeira a ameaça, e a duas porque, de toda forma, não interferiria na credibilidade da prova objetivamente considerada, não estando em análise manifestação volitiva, passível de eventual influência, mas a apuração de caracteres biológicos.

Aliás, a própria defesa acaba por admitir tacitamente o vínculo de filiação biológica para com o autor, pretendendo na verdade associar a criança ao marido da genitora por motivos outros, sobretudo o amparo por esse oferecido à criança e bem assim o interesse na estabilidade do núcleo familiar, tendo em vista o perdão havido da parte dele à traição da esposa.

Não vinga, contudo, essa tentativa, por mais que bem intencionada da parte do até aqui genitor.

É necessário ter cautela com a supervalorização e especialmente a deturpação do conceito de paternidade socioafetiva, que não pode se prestar a simplesmente esvaziar a tornar irrelevante - ou, na melhor das hipóteses, secundária - a paternidade biológica.

Os vínculos de filiação e parentesco, salvo exceções expressamente permitidas em lei, baseia-se em laços biológicos, naturais. Dessa forma, o princípio da veracidade, que deve nortear o registro, há de ser buscado em função do laço biológico.

Não se pode, em nome da paternidade socioafetiva, perpetuar erros evidentes, tampouco se pode permitir que uma pessoa, por ato deliberadamente fraudulento, registre filho de outra impedindo para sempre que o verdadeiro pai possa relacionar-se com seu filho e ter reconhecido o vínculo.

Não se pode outrossim, em nome do prestígio aos vínculos socioafetivos, e sem embargo de seu inquestionável papel supletivo em vários casos, perpetuar e consolidar inverdades, com todas as relevantes consequências jurídicas daí decorrentes, ainda que isso interesse egoisticamente à consolidação de laços familiares.

Tanto pai como filho têm direito à verdade, e essa há de ser buscada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no âmbito da definição do próprio vínculo parental, não como curiosidade adstrita ao plano dos direitos da personalidade (como mero direito ao conhecimento).

Não é só: no presente caso, nem mesmo se poderia cogitar de paternidade afetiva digna de proteção, na medida em que o registro falso do menor como filho do réu A. não foi fruto de ausência ou negligência do genitor biológico quanto a seus deveres, senão de ignorância da verdade por parte desse, o qual, uma vez alertado, imediatamente se pôs em ação para ver afirmada a paternidade real da criança.

Confirma-se, por tudo, a r. sentença apelada, que deu correta solução ao litígio.

(...).

Opostos embargos de declaração pelos apelantes (e-STJ, fls. 267-270), foram rejeitados (e-STJ, fls. 273-277).

Nas razões do recurso especial, foi indicada violação dos arts. 1.597, 1.600, 1.601, 1.603 e 1.606 do Código Civil, sustentando, em síntese, que os elementos fáticos dos autos não autorizam o julgamento pela procedência do pedido autoral, uma vez que tanto a sentença quanto o acórdão recorrido desconsideraram as regras e os princípios que priorizam o vínculo afetivo nas relações familiares.

Contra-arrazoado (e-STJ, fls. 332-341), o apelo nobre não foi admitido (e-STJ, fl. 349), ensejando a interposição do AREsp n. 485.119/SP, ao qual, por decisão desta relatoria, foi dado provimento (e-STJ, fls. 424-425), determinando sua conversão em recurso especial.

Instado, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (e-STJ, fls. 419-421).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.548.187 - SP (2014/0049569-3)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Versam os autos sobre ação de investigação de paternidade c/c anulação do registro de nascimento e consequente modificação do nome do pai e avós paternos proposta por L I A (Luciano) em desfavor de G R A (Gabriel) (menor impúbere), sua mãe, D R DOS S (Débora) e A G A (Alexandre), seu pai registrário, aduzindo que, muito embora a genitora do menor fosse casada há mais de 5 (cinco) anos, manteve com ela um relacionamento íntimo entre junho de 2006 a julho de 2008, do qual nasceu o menino Gabriel.

O Tribunal de Justiça de São Paulo negou provimento à apelação dos réus, confirmando os termos da sentença que julgou procedente o pedido para o fim de reconhecer a paternidade de L I A (Luciano) em relação ao menor G R A (Gabriel), determinando, em consequência, a exclusão no assento de nascimento do infante do nome do pai registrário, A G A (Alexandre), bem como de seus avós paternos.

Nas razões do presente recurso especial, fundado na alínea a do permissivo constitucional, os demandados alegam ofensa aos arts. 1.597, 1.600, 1.601, 1.603 e 1.606 do CC, sustentando, em síntese, que os elementos fáticos dos autos não autorizam o julgamento pela procedência do pedido autoral, uma vez que tanto a sentença quanto o acórdão recorrido desconsideraram as regras e os princípios que priorizam o vínculo afetivo nas relações familiares.

Há que se observar, de início, que o caso em exame não veicula ação negatória de paternidade, prevista no art. 1.601 do CC, para a qual o marido é o único legitimado, e que tem por objeto, exclusivamente, a impugnação da paternidade de filho havido na constância do casamento.

Trata-se, diferentemente, de ação de investigação de paternidade em que um terceiro contesta o vínculo de filiação estabelecido na constância de casamento, ajuizada com amparo no art. 1.604 do referido diploma legal, o qual dispõe que "ninguém



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro".

Na vigência do CC/1916, a orientação jurisprudencial havia se firmado no sentido de que, em caso de filho adulterino a *matre*, não havendo o ajuizamento de ação negatória de paternidade pelo marido da mãe, prevalecia a presunção *pater is est*, seguindo a dicção restritiva do art. 340 do diploma civil então vigente, sem que terceiros pudessem ingressar com ação investigatória.

Segundo **Luiz Edson Fachin**, ao tratar do tema sob a perspectiva do Código anterior, "o filho tem por pai o marido da mãe, e somente a este compete destruir essa presunção em hipóteses determinadas em lei. Assim, mesmo sendo, à evidência, o filho de outro homem que não o marido da mãe, o silêncio do marido com a não contestação faz subsistir a paternidade jurídica do marido da mãe, indisfarçavelmente fictícia e biologicamente improvável" (Estabelecimento da Filiação e Paternidade Presumida, Porto Alegre, 1992, Sergio Antonio Fabris Editor, p. 145).

De fato, na época em que o CC/1916 foi editado, preocupou-se o legislador, através do conjunto de regras que estabeleceu, em bem fixar os contornos da paternidade jurídica sob o império da presunção *pater is est*, privilegiando a defesa da família matrimonializada, em alinhamento com os valores éticos e morais então vigentes, o que não deixava maior margem à busca da paternidade verdadeira do ponto de vista biológico.

Todavia, aos poucos esse entendimento foi sendo revisto, pela preocupação de se estar o mais próximo possível da verdade da filiação, e desde que presentes circunstâncias que permitissem a investigação ou o reconhecimento que fizesse cessar os efeitos da presunção legal da paternidade em favor do marido da mãe.

Interpretando a Lei n. 883/1949 – posteriormente revogada pela Lei n. 12.004/2009 –, o Supremo Tribunal Federal passou a admitir a ação de investigação de paternidade em relação à filiação adulterina a *matre*, independentemente de ação negatória do marido, quando houvesse separação de fato, prolongada e não contestada.

Em um crescente compromisso com a verdade em matéria de filiação, os julgamentos pelos Tribunais passaram a aceitar a investigação de paternidade ou reconhecimento de filho tido por mulher casada, mesmo sem prévia contestação da paternidade, forçando, portanto, uma substituição da presunção *pater is est* pela busca da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paternidade verdadeira do ponto de vista biológico.

Consoante a orientação que passou a ser adotada por este Superior Tribunal de Justiça, a ação de investigação de paternidade ou declaratória de inexistência de filiação legítima – esta última fundada no art. 348 do CC/1916 ou 1.604 do CC/2002 –, por comprovada falsidade ideológica, é suscetível de ser intentada não só pelo suposto filho, mas também por aqueles que tenham legítimo interesse moral ou econômico no feito, como no caso, por aquele que afirma ser o verdadeiro pai.

Sobre o tema:

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE REGISTRO. PATERNIDADE. FALSIDADE. LEGITIMIDADE. DECADÊNCIA. ART. 178, § 6º, XII, CÓDIGO CIVIL DE 1.916. INAPLICABILIDADE. IMPRESCRITIBILIDADE. ORIENTAÇÃO DA SEGUNDA SEÇÃO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AOS PRAZOS PRESCRICIONAIS. BUSCA DA VERDADE REAL. RECURSO PROVIDO. DECADÊNCIA AFASTADA.

I - Na linha da jurisprudência deste Tribunal, a ação declaratória de inexistência de filiação legítima, por comprovada falsidade ideológica, é 'suscetível de ser intentada não só pelo suposto filho, mas também por outros legítimos interessados'.

II - O art. 178, § 6º, XII do Código Civil de 1.916 tratava da ação dos herdeiros de filho falecido que viessem a postular a declaração judicial da filiação desse 'filho'. No caso, diferentemente, trata-se de ação de irmão contra irmã, fundada no art. 348 do mesmo diploma legal, requerendo a nulidade do registro dessa última.

III - Nesse caso, é de aplicar-se a orientação de ser 'imprescritível o direito ao reconhecimento do estado filial, interposto com fundamento na falsidade do registro'.

IV - A orientação da Segunda Seção deste Tribunal, relativamente aos prazos prescricionais nas ações de paternidade, tem sido pela interpretação restritiva. A preocupação com a insegurança para as relações de parentesco deve ceder diante do 'dano que decorre da permanência de registro meramente formal, atestando uma verdade que sabidamente não corresponde ao mundo dos fatos'.

(REsp n. 139.118/PB, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 25/8/2003).

E, ainda: REsp n. 1.238.393/SP, Relator o Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe de 18/9/2014; AgRg no REsp n. 1.170.148/RS, Relator o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJe de 21/3/2012; AgRg no REsp n. 939.657/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe de 14/12/2009; REsp n. 799.588/SE, Relator o Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJe de 24/11/2008; e REsp n. 257.119/MG, Relator o Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, DJ de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2/4/2001 (em todos esses casos as ações foram ajuizadas por irmãos de quem teve a paternidade reconhecida); e REsp n. 434.759/MG, Relator o Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, DJ de 10/2/2013 (este último em demanda proposta pelo tio objetivando desfazer a paternidade atribuída ao sobrinho).

Na hipótese em tela, nem mesmo se cogita da presunção de paternidade, por ser fato notório nos autos a ausência de vínculo biológico entre o marido da mãe e a criança, o que só reforça a legitimidade *ad causam* do autor, ora recorrido, para a propositura da ação.

Com efeito, o direito de família abrange a área mais especial e sensível do ser humano, merecendo suas demandas atenção extrema, visto que as controvérsias daí decorrentes podem gerar sequelas profundas ou danos emocionais irreparáveis, o que recomenda, em certos casos, que o julgamento da causa seja realizado sopesando as peculiaridades fáticas que lhe são próprias, sob pena de o Judiciário perpetuar uma situação que, não raras vezes, possa se distanciar do princípio do melhor interesse do menor, introduzido em nosso sistema jurídico como corolário da doutrina da proteção integral, consagrada pelos arts. 227 da Constituição Federal e 1º do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, o qual deve orientar a atuação tanto do legislador quanto do aplicador da norma jurídica.

No que se refere, especificamente, ao estado de filiação em decorrência da estabilidade dos laços construídos no cotidiano do pai e do filho (socioafetividade) ou da consanguinidade, após anos de amadurecimento da discussão, a doutrina e a jurisprudência têm preconizado que a prevalência dos interesses da criança é o sentimento que deve nortear a condução do processo em que se discute, de um lado, o direito ao estabelecimento da verdade biológica e, de outro, o direito à manutenção dos vínculos que se estabeleceram, cotidianamente, a partir de uma relação de cuidado e afeto, representada pela posse do estado de filho que, segundo a lição de **Maria Berenice Dias**:

não se estabelece com o nascimento, mas num ato de vontade, que se sedimenta no terreno da afetividade, colocando em xeque tanto a verdade jurídica, quanto a certeza científica no estabelecimento da filiação. A filiação socioafetiva assenta-se no reconhecimento da posse de estado de filho: a crença da condição de filho fundada em laços de afeto. A posse de estado é a expressão mais exuberante do parentesco psicológico, da filiação afetiva. A maternidade e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paternidade biológica nada valem frente ao vínculo afetivo que se forma entre a criança e aquele que trata e cuida dela, lhe dá amor e participa de sua vida. A afeição tem valor jurídico.

(Manual de Direito das Famílias, São Paulo, RT, 9ª ed., ps. 380-381)

Por sua vez, para o reconhecimento da posse do estado de filho, com vistas à produção de efeitos pessoais e patrimoniais, há que se observar a presença de 3 (três) requisitos, a saber: a) *tractatus* - quando o filho é tratado como tal, criado, educado e apresentado como filho pelo pai e pela mãe; b) *nominatio* - usa o nome da família e assim se apresenta; e c) *reputatio* - é conhecido pela opinião pública como pertencente à família de seus pais. Trata-se de conferir à aparência os efeitos de verossimilhança que o direito considera satisfatória.

Já decidiu esta Corte, aliás, que "a paternidade biológica não tem o condão de vincular, inexoravelmente, a filiação, apesar de deter peso específico ponderável, ante o liame genético para definir questões relativas à filiação". Por sua vez, "a filiação socioafetiva, ainda que despida de ascendência genética, constitui uma relação de fato que deve ser reconhecida e amparada juridicamente. Isso porque a parentalidade que nasce de uma decisão espontânea, frise-se, arrimada em boa-fé, deve ter guarida no Direito de Família" (REsp n. 1.087.163/RJ, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe de 31/8/2011).

Sob esse prisma, mesmo a discussão relativa à nulidade do registro de nascimento, ante a demonstração da ausência de vínculo genético entre as partes, não pode prescindir do escopo maior de proteção da criança registrada, notadamente, no caso, em que o menor conta, atualmente, com 9 (nove) anos de idade.

Se por um lado, a invalidação do registro atrelado à falsa declaração de paternidade pode ser pleiteada por quem tenha legítimo interesse na declaração da nulidade, com base na reivindicação de filiação consanguínea, por outro, a relação socioafetiva estabelecida ao longo de anos também deve ser considerada, tendo em vista os laços de afeto desenvolvidos a partir do convívio diário e habitual entre o pai registrário e o menor, não havendo como a controvérsia ser resolvida, na espécie, pelo mero confronto entre paternidade biológica x paternidade socioafetiva, assim como procedeu o acórdão recorrido.

Tampouco a ausência de boa-fé por parte do marido da mãe, no momento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em que procedeu ao registro da criança, poderá ser superdimensionada, no caso, pois, embora a lide tenha sido estabelecida no interesse dos pais, sua solução deverá ocorrer sob a perspectiva do interesse do filho, sob pena de a discussão se distanciar do escopo maior que deve nortear o presente julgamento.

Com vistas, portanto, à busca de uma solução equilibrada para a controvérsia, é preciso levar em consideração não apenas quem postula o reconhecimento ou a negativa da paternidade, mas, principalmente, quem e o que melhor atende às necessidades psicológicas e emocionais da criança, em atenção, repise-se, ao princípio do melhor interesse do menor, não podendo essa avaliação prescindir da análise das circunstâncias fáticas estabelecidas, de maneira perene, nos autos.

Por oportuno, destaco que, mediante consulta realizada junto à 2ª Vara da Família e Sucessões do Foro Regional IV - Lapa - SP, foi obtida a informação de que, após a prolação de sentença na ação de investigação de paternidade, o pai biológico logrou decisão favorável na Ação de Regulamentação de Visita n. 0207607-59.2009.8.26.0004, nos termos seguintes:

Trata-se de ação de regulamentação de visitas, proposta por Luciano contra Débora, objetivando o autor visitar o menor Gabriel, cuja paternidade foi reconhecida recentemente em primeira instância, mas ainda *sub judice*. Os motivos estão elencados na inicial. A requerida contestou (fls. 71/79). Houve réplica (fls. 81/84). Este juízo, por causa da pendência da ação de paternidade, suspendeu este processo (fls. 111). Contudo, o E. TJSP, provendo agravo do autor, concedeu parcial tutela recursal, estabelecendo regime provisório de visitas nos moldes anotados na v. Decisão (fls. 115/116). Saneado o processo, designou-se audiência (fl. 128). Nesta oportunidade, o autor juntou uma "proposta de acordo". Depois, a míngua de outras provas encerrou-se a instrução. Nos debates, o autor pugnou pela procedência do pedido, especialmente na "proposta de acordo" hoje apresentada. A requerida pugnou pela extinção ou improcedência. O Ministério Público, por fim, exarou parecer favorável à procedência parcial, conforme texto anotado nesta ata. É o relatório. Decido. Inicialmente anoto que aquela "preliminar de mérito" já está superada pela decisão do E. Tribunal. Outrossim, não é necessário o desentranhamento da peça oferecida pela requerida, reclamado pelo autor, porque o juízo já revelou que não se trata de "contestação", permanecendo a peça nos autos como informações complementares. Quanto ao mais, deixo consignada minha perplexidade diante de todos os acontecimentos já registrados nestes autos e também de todos os fatos noticiados verbalmente nesta audiência, pelo autor, seu advogado e advogado da requerida. O clima de beligerância, os inconformismos e as intransigências, mormente por parte da requerida, são latentes e estão longe do fim. O próprio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reconhecimento da paternidade, só obtido a pouco tempo pelo autor, em juízo, foi traumático, sendo certo que a sentença ainda pende de recurso. Pois bem. Gabriel completou 3 anos recentemente (18/3/2011). O autor informou que está visitando o filho tal como determinado pelo E. Tribunal (fls. 130/131). Nesta audiência juntou uma "proposta de visitas" na qual, no primeiro ano a partir de agora e até março de 2012, aceitou o regime fixado pelo E. TJSP, com alguns acréscimos. E, para o segundo ano, de abril de 2012 até março de 2013, dilatou o período de visitação, de 3 horas para 8 horas, com os acréscimo ali anotados. Conforme já salientado pela superior instância, "não se atina, inclusive no interesse da criança, com razão que autorizem prolongar essa situação de privação criada de forma unilateral... Em contrapartida, não é certamente o caso de se permitir o estabelecimento de plano, sem qualquer relação mais aprofundada entre o agravante e a criança, de um regime de visitas tão intenso quanto o buscado...". De outro lado, a despeito dos enormes problemas existentes, eles são consequência de uma "escolha" feita pelas partes num determinado momento da vida. E, agora, acertada ou não a escolha, permaneceu um vínculo, o Gabriel, cujos interesses devem ser neste momento examinados, e que não mereceram das partes a necessária preocupação. As preservações dos laços sanguíneos e parentais sempre foram assegurados pela legislação pátria, justamente porque não podem ficar à mercê de vontades, quer de um quer de outro, e assim, por mais relevantes que sejam os motivos da genitora, eles não se sobrepõem aos superiores interesses da criança. Para não me alongar em demasia, adoto neste momento como razão de decidir, o culto parecer do ilustre Promotor de Justiça oficiante. Assim sendo, enfatizo que a proposta feita pelo autor não pode, por enquanto, atingir a extensão pretendida, posto ainda muito fragilizados os laços com o menor, sem contar a animosidade que a genitora ainda revela no tocante. Por tais fundamentos, julgo parcialmente procedente a ação, para o fim de determinar o seguinte regime de visitas: a) durante o próximo ano, até março de 2012, o autor continuará visitando o menor tal como já determinado pelo E. TJSP (fls. 131). Neste Natal de 2011, no dia 25, o autor permanecerá com o menor no mesmo horário das visitas regulares. No dia dos pais deste ano de 2011, o autor também permanecerá com o menor no mesmo horário das visitas regulares; b) a partir de abril de 2012 e até março de 2013, o autor poderá visitar o menor aos sábados, sempre no horário das 10:00 às 18:00 horas, cabendo-lhe retirar o menor do lar materno e devolvê-lo rigorosamente nos horários. Além disso, no ano novo de 2012, no dia 1º, o autor permanecerá com o menor no mesmo horário das visitas regulares. No dia dos pais do ano de 2012, o autor também permanecerá com o menor no mesmo horário das visitas regulares. Quanto às demais cláusulas acenadas pelo autor na "proposta de acordo", deverão elas, conforme enfatizado pelo Ministério Público, ser objeto de futura ação revisional, na medida em que a aproximação entre o autor e o menor evoluir. Por considerar ocorrida sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas e despesas que despenderam, e com os honorários do respectivo patrono. Publicada em audiência, dou por intimados os presentes. (...).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Do que se extrai dos autos, o marido da mãe reconheceu a paternidade do menor de forma voluntária, mesmo sabendo que não era seu filho biológico, e desse reconhecimento estabeleceu-se vínculo afetivo que, certamente, só vem se fortalecendo com o tempo, haja vista que ele permanece casado com a genitora da criança registrada, participando, em consequência, do seu convívio diário.

Lado outro, desde que teve ciência da possibilidade de ser o pai biológico, o ora recorrido sempre buscou ter reconhecida essa condição. Inicialmente, mediante a realização do exame de DNA e, posteriormente, com o ajuizamento da presente ação de investigação de paternidade, seguida da obtenção de regulamentação de visitas, o que lhe permitiu conviver com o menor, desde quando ele tinha pouco mais de 2 (dois) anos de vida, e com ele também estabelecer verdadeira relação paternal.

Iniludível, portanto, que os elementos fáticos da causa revelam o surgimento de filiação por origens distintas, do qual emerge um modelo familiar diverso da concepção tradicional, pela presença concomitante, tanto de vínculos estabelecidos por relação afetiva, quanto daqueles oriundos de ascendência biológica, e para cuja solução, a meu ver, vislumbrando o melhor interesse do menor, não se impõe a prevalência de um sobre o outro, mas o reconhecimento jurídico de ambos, seguindo a *ratio essendi* do que decidiu o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RExt. n. 898.060/SC, Relator o Ministro Luiz Fux, na sessão de 21/9/2016, publicado no DJe de 24/8/2017, no qual foi fixada a tese – com repercussão geral – de que "a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais".

Na oportunidade, como lembrou o Relator, o conceito de pluriparentalidade não é novidade no Direito Comparado. Nos Estados Unidos, onde os Estados têm competência legislativa em matéria de Direito de Família, a Suprema Corte de Louisiana ostenta jurisprudência consolidada quanto ao reconhecimento da "dupla paternidade" (*dual paternity*). No caso *Smith v. Cole* (553 So.2d 847, 848), de 1989, o Tribunal aplicou o conceito para estabelecer que a criança nascida durante o casamento de sua mãe com um homem diverso do seu pai biológico pode ter a paternidade reconhecida com relação aos dois, contornando o rigorismo do art. 184 do Código Civil daquele Estado, que consagra a regra "*pater ist est que, nuptiae demonstrant*".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sob essa perspectiva, impõe-se aos operadores do direito a interpretação da legislação de forma isenta de preconceitos e formatos padronizados de família, a fim de poder atender às necessidades de seus integrantes, oferecendo-lhes uma proteção que respeite sempre a dignidade e os anseios de felicidade que lhe são próprios, na linha do que preconiza o texto constitucional, notadamente quando, como no caso, temos o interesse de menor envolvido.

Ante a impossibilidade de engessamento da configuração familiar, ainda no referido julgamento, pontuou o Relator, Ministro Luiz Fux, que "a paternidade responsável, enunciada expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição, na perspectiva da dignidade humana e da busca pela felicidade, impõe o acolhimento, no espectro legal, tanto dos vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto daqueles originados da ascendência biológica, sem que seja necessário decidir entre um ou outro vínculo quando o melhor interesse do descendente for o reconhecimento jurídico de ambos", tendo assinalado, ainda, que "é o direito que deve se curvar às vontades e necessidades das pessoas, não o contrário, assim como um alfaiate, ao deparar-se com uma vestimenta em tamanho inadequado, faz ajustes na roupa, e não no cliente".

Logo, descabe decidir entre a filiação afetiva e a biológica quando o melhor interesse da criança for o reconhecimento jurídico de ambos os vínculos, os quais, na hipótese, já se encontram consolidados, tanto pelo convívio do menor com o marido da mãe desde o seu nascimento, a caracterizar vínculo de filiação construído por meio da convivência e do afeto, como pelo seu relacionamento com o pai biológico desde quando ele ainda contava com 2 (dois) anos de idade, o qual foi assegurado por decisão judicial, tratando-se, portanto, de duas relações vividas, concomitante e verdadeiramente, entre dois pais e um filho.

Estando demonstrados, por conseguinte, a um só tempo, os elementos fáticos caracterizadores das filiações socioafetiva e biológica, ambas representadas pela posse do estado de filho, não há que se questionar acerca da prevalência de um sobre o outro, a fim de fazer reconhecer a predominância do vínculo estribado na afetividade sobre o genético ou vice-versa, uma vez que o interesse maior de proteção à criança, no presente caso, reclama a preservação de ambas as realidades hoje estabelecidas, as quais devem ser reproduzidas no assento de nascimento do infante.

Esse entendimento decorre, outrossim, da compreensão trazida no atual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

texto constitucional, que reclama a reformulação do tratamento jurídico dos vínculos parentais à luz do princípio da dignidade humana (CF, art. 1º, III) e da busca da felicidade.

Ante os fundamentos expostos, e reiterando a presença dos elementos fáticos peculiares ao processo, conheço do recurso e lhe dou parcial provimento a fim de permitir que, ante o reconhecimento da dupla parentalidade, possa o ora recorrente ter registrado em seu assento de nascimento o nome dos seus dois pais, A G A e L I A, bem como o nome dos seus respectivos avôs e avós paternos, com todas as consequências patrimoniais e extrapatrimoniais.

O menor, todavia, continuará utilizando o nome pelo qual é hoje conhecido socialmente, Gabriel Rodrigues Alonso. Contudo, fica-lhe assegurado o direito de, ao alcançar a maioridade, e se assim o desejar, promover a inclusão do sobrenome do pai biológico em seu registro de nascimento perante o juízo competente.

Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com a metade das custas processuais e honorários advocatícios, a serem pagos ao advogado da parte contrária, que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada um, nos termos do art. 85, § 8º, do CPC/2015.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2014/0049569-3 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.548.187 / SP**

Números Origem: 004081142230 01142237620088260004 0114223762008826004 1142237620088260004
16742008 20120000276485 20120000517547 4081142230

PAUTA: 27/02/2018

JULGADO: 27/02/2018
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: G R A (MENOR)
REPR. POR	: A G A
ADVOGADO	: ALEXANDRE RAYMUNDO E OUTRO(S) - SP109854
RECORRIDO	: L I A
ADVOGADO	: RENATO AFONSO FRANCISCHELLI - SP246128

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Investigação de Paternidade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrigli, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.