RECURSO ESPECIAL Nº 833.712 - RS (2006/0070609-4)

RELATORA	**:**	**MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE	:	M G A
ADVOGADO	:	OSMAR FRITSCH
RECORRIDO	:	N O F - ESPÓLIO
REPR.POR	:	J M S E OUTRO
ADVOGADO	:	ROGÉRIO CARNIEL E OUTRO(S)
INTERES.	:	M V - ESPÓLIO

EMENTA

Direito civil. Família. Recurso especial. Ação de investigação de paternidade e maternidade. Vínculo biológico. Vínculo sócio-afetivo. Peculiaridades.

- A "adoção à brasileira", inserida no contexto de filiação sócio-afetiva, caracteriza-se pelo reconhecimento voluntário da maternidade/paternidade, na qual, fugindo das exigências legais pertinentes ao procedimento de adoção, o casal (ou apenas um dos cônjuges/companheiros) simplesmente registra a criança como sua filha, sem as cautelas judiciais impostas pelo Estado, necessárias à proteção especial que deve recair sobre os interesses do menor.

- O reconhecimento do estado de filiação constitui direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado sem qualquer restrição, em face dos pais ou seus herdeiros.

- O princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, estabelecido no art. 1º, inc. III, da CF/88, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, traz em seu bojo o direito à identidade biológica e pessoal.

- Caracteriza violação ao princípio da dignidade da pessoa humana cercear o direito de conhecimento da origem genética, respeitando-se, por conseguinte, a necessidade psicológica de se conhecer a verdade biológica.

- A investigante não pode ser penalizada pela conduta irrefletida dos pais biológicos, tampouco pela omissão dos pais registrais, apenas sanada, na hipótese, quando aquela já contava com 50 anos de idade. Não se pode, portanto, corroborar a ilicitude perpetrada, tanto pelos pais que registraram a investigante, como pelos pais que a conceberam e não quiseram ou não puderam dar-lhe o alento e o amparo decorrentes dos laços de sangue conjugados aos de afeto.

- Dessa forma, conquanto tenha a investigante sido acolhida em lar "adotivo" e usufruído de uma relação sócio-afetiva, nada lhe retira o direito, em havendo sua insurgência ao tomar conhecimento de sua real história, de ter acesso à sua verdade biológica que lhe foi usurpada, desde o nascimento até a idade madura. Presente o dissenso, portanto, prevalecerá o direito ao reconhecimento do vínculo biológico.

- Nas questões em que presente a dissociação entre os vínculos familiares biológico e sócio-afetivo, nas quais seja o Poder Judiciário chamado a se posicionar, deve o julgador, ao decidir, atentar de forma acurada para as peculiaridades do processo, cujos desdobramentos devem pautar as decisões.

Recurso especial 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 constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Ari Pargendler e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Castro Filho.

Brasília (DF), 17 de maio de 2007 (data do julgamento).

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

RECURSO ESPECIAL Nº 833.712 - RS (2006/0070609-4)

RECORRENTE : M G A
ADVOGADO : OSMAR FRITSCH
RECORRIDO : N O F - ESPÓLIO
REPR.POR : J M S E OUTRO
ADVOGADO : ROGÉRIO CARNIEL E OUTROS
INTERES. : M V - ESPÓLIO
Relatora: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RELATÓRIO

Recurso especial interposto por M. G. A. com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Ação: de investigação de paternidade e maternidade, ajuizada em 14/10/1999, pela recorrente, em face de N. O. F. (investigado pai), e do espólio de M. V. (investigada mãe).

Aduz a investigante que nasceu em 2/10/1950, fruto de relacionamento havido entre os investigados. No entanto, foi registrada como filha de R. D. F. e de H. E. F., os quais a criaram como filha.

Relata que o investigado, de tradicional família da região, manteve relações sexuais com a investigada, que trabalhava para os pais dele, do que resultou a gravidez e o conseqüente nascimento da investigante. Para evitar boatos a respeito do ocorrido, foi a investigada obrigada a se afastar da família do investigado, sendo levada a entregar a então criança para o casal que a acolheu e a registrou como se filha fosse.

Apenas o investigado apresentou contestação, restando silente o espólio da investigada.

Realizado o exame pericial pelo método DNA, em 17/7/2003, com índice de 99,97% de probabilidade do investigado ser pai biológico da investigante e de 68% de probabilidade em favor da maternidade investigada (fls. 116/121).

Em tal ocasião, explicitou o laboratório responsável pela perícia genética que deveria ser colhido material de outros parentes da investigada, para obtenção de resultados mais precisos quanto à maternidade, porquanto o material foi colhido da suposta irmã, E. V. K., que o é apenas por parte de mãe, ou seja, não compartilham o mesmo pai.

Consta à fl. 163, depoimento prestado por E. V. K., representante do espólio da investigada M. V., em que afirma que a investigante é sua irmã unilateral, por conseguinte, filha da investigada. Aduz que "*M. V.* [a investigada] *não tinha condições de criar a autora na época de seu nascimento, motivo pelo qual entregou a autora para outro casal criá-la, R. F. e E. F.*".

Em 24/9/2003 ocorreu o óbito do investigado (fl. 128), que veio a ser substituído processualmente pelo seu espólio.

Sentença: julgou procedente o pedido investigatório para declarar N. O. F. e M. V., respectivamente, pai e mãe biológicos da recorrente.

Acórdão: negou provimento ao agravo retido e conferiu provimento ao recurso de apelação, ambos interpostos pelo espólio-recorrido (não houve apelação do espólio da investigada M. V.), para julgar improcedente o pedido inserto na investigatória de paternidade e maternidade, nos termos da seguinte ementa:

> (fl. 239) - *"APELAÇÃO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE E MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROVA DO VÍNCULO BIOLÓGICO. PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA.*
>
> *O direito de conhecer a descendência genética é imprescritível.*
>
> *Caso em que, ao registrarem a investigante os pais registrais fizeram uma "adoção à brasileira". Ao depois, os pais registrais foram os pais socioafetivos da investigante.*
>
> *Verdade socioafetiva que prevalece sobre a verdade genética.*
>
> *NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO. DERAM PROVIMENTO AO APELO."*

Embargos de declaração: rejeitados.

Recurso especial: interposto sob alegação de ofensa aos arts. 363 e 366 do CC/16 e dissídio jurisprudencial ao argumento de que a verdade real consubstanciada na paternidade biológica deve imperar sobre a registral, entendida esta pela Tribunal de origem, como paternidade sócio-afetiva.

Sustenta a recorrente que *"o caso dos autos trata de filha buscando o reconhecimento da (verdadeira) paternidade biológica em detrimento da registral que lhe foi imposta sem que soubesse que não se tratavam (os registrais) de seus verdadeiros genitores, o que lhe é legitimamente garantido, inclusive como corolário da dignidade da pessoa humana"* (fl. 298).

Pugna, assim, pelo reconhecimento da paternidade biológica, a qual deve prevalecer quando concorrente com a paternidade sócio-afetiva ou jurídica, em homenagem a verdade que deve emanar dos registros públicos.

Reforça, por fim, seu pleito, aduzindo que a "mãe registral" somente lhe deu ciência de que não seria sua mãe biológica cerca de 50 anos após o seu nascimento.

Contra-razões (fls. 363/369): aduz o recorrido que *"preponderante a filiação socioafetiva, o reconhecimento da paternidade biológica não pode gerar efeitos de ordem patrimonial ou obrigacional"* (fl. 369).

Parecer do MPF (fls. 389/396): o i. Subprocurador-Geral da República, Maurício de Paula Cardoso, opinou pelo provimento do recurso especial.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 833.712 - RS (2006/0070609-4)

RELATORA	**:**	**MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE	:	M G A
ADVOGADO	:	OSMAR FRITSCH
RECORRIDO	:	N O F - ESPÓLIO
REPR.POR	:	J M S E OUTRO
ADVOGADO	:	ROGÉRIO CARNIEL E OUTROS
INTERES.	:	M V - ESPÓLIO

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Cinge-se a controvérsia a saber qual a paternidade/maternidade que deve prevalecer quando conflitantes: a biológica ou a sócio-afetiva.

Tendo sido julgado procedente o pedido investigatório, foi este reformado em grau de apelação, por considerar o Tribunal Estadual que, em se tratando de "adoção à brasileira", *"a verdade socioafetiva se sobrepõe à verdade genética"* (fl. 248).

Não se pode, contudo, proceder à aludida mensuração, sem a delimitação das peculiaridades de cada hipótese, notadamente quando envolta a questão em matiz de intrincado contexto familiar de "verdades" antagônicas.

- Da violação aos arts. 363 e 366 do CC/16, e do dissídio

Devidamente prequestionada a matéria jurídica trazida à debate, bem como demonstrado o dissídio jurisprudencial, passo à análise da controvérsia.

Argumenta a recorrente que o estado civil das pessoas não pode escorar-se em dados falsos, no sentido de que o registro público de nascimento deve refletir a verdade dos fatos, sendo inconcebível manter hígido enganoso reconhecimento de paternidade, sob a denominação de "paternidade sócio-afetiva".

Para a análise da questão posta, imprescindível a colocação do tema sob o prisma da natureza das relações familiares de parentesco, que podem ser naturais ou civis, conforme resultem de consangüinidade ou outra origem (art. 1.593 do CC/02).

Daí decorre que são reconhecidas outras espécies de parentesco civil além daquele decorrente da adoção, dentre as quais destacam-se: *(i)* o vínculo parental proveniente das técnicas de reprodução assistida heteróloga relativamente ao pai ou mãe que não contribuiu com seu material genético; *(ii)* a maternidade/paternidade sócio-afetiva, fundada na posse do estado de filho.

Inserida no contexto da filiação sócio-afetiva, compreendida como uma relação jurídica de afeto, marcadamente nos casos em que, sem nenhum vínculo biológico, os pais criam uma criança **por escolha própria**, destinando-lhe todo o amor, ternura e cuidados inerentes à relação pai-filho, encontra-se a "adoção à brasileira". Esta caracteriza-se pelo reconhecimento **voluntário** da maternidade/paternidade, na qual, fugindo das exigências legais pertinentes ao procedimento de adoção, o casal (ou apenas um dos cônjuges/companheiros) simplesmente registra o menor como seu filho, sem as cautelas judiciais impostas pelo Estado, necessárias à proteção especial que deve recair sobre os interesses da criança.

Marca maior dessa espécie transversa de adoção, é a falsidade ideológica de que é eivado o registro público de nascimento, pois, para todos os fins, daquela filiação presume-se a existência do vínculo biológico, quando este inexiste.

Prepondera ainda a ausência de dados genéticos no tocante à pessoa "adotada", que, se porventura for acometida de enfermidade hereditária, não poderá se socorrer no histórico de saúde de sua verdadeira família biológica.

De maior gravidade, porém, o desconhecimento do "adotado" de que

sua filiação é meramente sócio-afetiva, inexistindo o presumido vínculo genético.

Ressalte-se que tal raciocínio é imanente à natureza da investigatória de paternidade, porquanto busca tal ação declarar a existência de vínculo ocultado do investigante e, portanto, inexistente em qualquer momento da vida deste.

Acresça-se à premissa anterior, que não é correto impedir uma pessoa, qualquer que seja sua história de vida de ter esclarecida sua verdade biológica.

Ademais, o reconhecimento do estado de filiação constitui direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado, portanto, sem qualquer restrição, em face dos pais ou seus herdeiros.

O princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, estabelecido no art. 1º, inc. III, da CF/88, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, traz em seu bojo o direito à identidade biológica e pessoal, conforme defendido pelo i. Min. Maurício Corrêa do STF, quando do julgamento do RE 248.869/SP, em 7/8/2003, ocasião em que assim explicitou:

> *"O direito ao nome insere-se no conceito de dignidade da pessoa humana, princípio alçado a fundamento da República Federativa do Brasil (CF, artigo 1º, inciso III). O nome, por sua vez, traduz a identidade da pessoa, a origem de sua ancestralidade, enfim é o reconhecimento da família, base de nossa sociedade. Por isso mesmo, o patronímico não pertence apenas ao pai senão à entidade familiar como um todo, o que aponta para a natureza indisponível do direito em debate. No dizer de Luiz Edson Fachin 'a descoberta da verdadeira paternidade exige que não seja negado o direito, qualquer que seja a filiação, de ver declarada a paternidade. Essa negação seria francamente inconstitucional em face dos termos em que a unidade da filiação restou inserida na Constituição Federal. Trata-se da própria identidade biológica e pessoal – uma das expressões concretas do direito à verdade pessoal'".*

Assim, caracteriza violação ao princípio da dignidade da pessoa

humana cercear o direito de conhecimento da origem genética, respeitando-se, por conseguinte, a necessidade psicológica de se conhecer a verdade biológica.

Passando-se à análise do caso concreto, importa destacar, porquanto elucidativo, trecho do parecer emitido pelo Ministério Público atuante em 1º grau de jurisdição:

> (fl. 171) - *"Partindo dos fatos narrados pela autora em consonância com a prova documental e testemunhal produzida, depreende-se que a mãe da autora foi vítima da circunstância, pois na época do fato, há 54 anos, era mulher separada e trabalhava na casa da tradicional família F., onde manteve relações sexuais com o filho de seu patrão, restando grávida e por isso tendo que se afastar para que não corressem boatos sobre o caso. Não é justo, porém, que, por razões tão mesquinhas e que já não permeiam mais nossa sociedade, a autora seja tolhida do seu direito de ter a paternidade e maternidade de seus pais biológicos reconhecida, surtindo os devidos efeitos jurídicos."*

Consideradas as peculiaridades do processo, tem-se que a aludida tese da caracterização, pelo Tribunal de origem, de vínculo sócio-afetivo decorrente de "adoção à brasileira", que, em concorrência direta com o reconhecido vínculo biológico, teria o condão de a este se sobrepor, deve ser objeto de acurada reflexão.

Primeiramente, porque o vínculo sócio-afetivo, como já dito, deve advir de ato voluntário dos pais que registraram a criança, isto é, deve ser uma opção, uma escolha deles, no sentido de querer aquele bebê como um filho. No entanto, embora, na superfície, seja essa a impressão inicial, sobressai da leitura dos autos, que houve um "arranjo" ao ser a investigante enviada aos pais registrais, para que não fosse maculada a imagem de "bom moço" do investigado, pertencente a família de relevo na sociedade local, tendo sido a investigada, por sua vez, acuada, obrigada a entregar a filha.

Nada fere mais uma alma do que se saber “enjeitada”, quer seja por motivos de egoísmo e ocultação de conduta maliciosa, quer seja por razões de necessidade e sobrevivência.

Sem dúvida, pela análise do processo, depreende-se que a investigante não pode ser penalizada pela conduta irrefletida dos pais biológicos, tampouco pela omissão dos pais registrais, apenas sanada, pelo que consta dos autos, quando a recorrente já contava com 50 anos de idade.

Pensamento em sentido contrário seria corroborar a ilicitude perpetrada, tanto pelos pais que registraram a investigante, como pelos pais que a conceberam e não quiseram ou não puderam dar-lhe o alento e o amparo decorrentes dos laços de sangue conjugados aos de afeto.

Dessa forma, conquanto tenha a investigante sido acolhida em lar “adotivo” e usufruído de uma relação sócio-afetiva, nada lhe retira o direito, em havendo sua insurgência ao tomar conhecimento de sua real história, de ter acesso à sua verdade biológica que lhe foi usurpada, desde o nascimento até a idade madura. Presente o dissenso, portanto, prevalecerá o direito ao reconhecimento do vínculo biológico.

Em conclusão, releva ponderar que, nas questões em que presente a dissociação entre os vínculos familiares biológico e sócio-afetivo, nas quais seja o Poder Judiciário chamado a se posicionar, deve o julgador, ao decidir, atentar de forma acurada para as peculiaridades do processo, cujos desdobramentos devem pautar as decisões.

Por fim, e apenas a título complementar, ressalte-se que não poderia ter o acórdão retirado o direito da recorrente ao reconhecimento da maternidade declarada em sentença, notadamente porque o espólio da mãe investigada sequer interpôs recurso nesse sentido, limitando-se a insurgência à apelação do espólio do pai investigado. Deixo, porém, de utilizar como fundamento tal questão por

não constar das razões do presente recurso especial.

Forte em tais razões, DOU PROVIMENTO ao recurso especial para restabelecer a sentença de procedência do pedido declaratório de maternidade e paternidade, inclusive no tocante às custas processuais e honorários advocatícios.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2006/0070609-4 **REsp 833712 / RS**

Números Origem: 10200004329 70010973402 70013744933 941

PAUTA: 15/05/2007 JULGADO: 17/05/2007

Relatora
Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DIAS TEIXEIRA

Secretária
Bela. SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	M G A
ADVOGADO	:	OSMAR FRITSCH
RECORRIDO	:	N O F - ESPÓLIO
REPR.POR	:	J M S E OUTRO
ADVOGADO	:	ROGÉRIO CARNIEL E OUTRO(S)
INTERES.	:	M V - ESPÓLIO

ASSUNTO: Civil - Família - 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 Turma, por unanimidade, conheceu do recurso especial e deu-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Ari Pargendler e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Castro Filho.

Brasília, 17 de maio de 2007

SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO
Secretária