

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.000.356 - SP (2007/0252697-5)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : N V D I G E S
ADVOGADO : MÁRIO DE SALLES PENTEADO E OUTRO(S)
RECORRIDO : C F V
ADVOGADO : ANTÔNIO A S PEREIRA DE CARVALHO E OUTRO(S)

EMENTA

Direito civil. Família. Recurso Especial. Ação de anulação de registro de nascimento. Ausência de vício de consentimento. Maternidade socioafetiva. Situação consolidada. Preponderância da preservação da estabilidade familiar.

- *A peculiaridade da lide centra-se no pleito formulado por uma irmã em face da outra, por meio do qual se busca anular o assento de nascimento. Para isso, fundamenta seu pedido em alegação de falsidade ideológica perpetrada pela falecida mãe que, nos termos em que foram descritos os fatos no acórdão recorrido – considerada a sua imutabilidade nesta via recursal –, registrou filha recém-nascida de outrem como sua.*

- *A par de eventual sofisma na interpretação conferida pelo TJ/SP acerca do disposto no art. 348 do CC/16, em que tanto a falsidade quanto o erro do registro são suficientes para permitir ao investigante vindicar estado contrário ao que resulta do assento de nascimento, subjaz, do cenário fático descrito no acórdão impugnado, a ausência de qualquer vício de consentimento na livre vontade manifestada pela mãe que, mesmo ciente de que a menor não era a ela ligada por vínculo de sangue, reconheceu-a como filha, em decorrência dos laços de afeto que as uniram. Com o foco nessa premissa – a da existência da socioafetividade –, é que a lide deve ser solucionada.*

- *Vê-se no acórdão recorrido que houve o reconhecimento espontâneo da maternidade, cuja anulação do assento de nascimento da criança somente poderia ocorrer com a presença de prova robusta – de que a mãe teria sido induzida a erro, no sentido de desconhecer a origem genética da criança, ou, então, valendo-se de conduta reprovável e mediante má-fé, declarar como verdadeiro vínculo familiar inexistente. Inexiste meio de desfazer um ato levado a efeito com perfeita demonstração da vontade daquela que um dia declarou perante a sociedade, em ato solene e de reconhecimento público, ser mãe da criança, valendo-se, para tanto, da verdade socialmente construída com base no afeto, demonstrando, dessa forma, a efetiva existência de vínculo familiar.*

- *O descompasso do registro de nascimento com a realidade biológica, em razão de conduta que desconsidera o aspecto genético, somente pode ser vindicado por aquele que teve sua filiação falsamente atribuída e os efeitos daí decorrentes apenas podem se operar contra aquele que realizou o ato de reconhecimento familiar, sondando-se, sobretudo, em sua plenitude, a manifestação volitiva, a fim de aferir a existência de vínculo socioafetivo de filiação. Nessa hipótese, descabe imposição de sanção estatal, em consideração ao princípio do maior interesse da criança, sobre quem jamais poderá recair prejuízo derivado de ato praticado por pessoa que lhe ofereceu a segurança de ser identificada como filha.*

- *Some-se a esse raciocínio que, no processo julgado, a peculiaridade do fato*

Superior Tribunal de Justiça

jurídico morte impede, de qualquer forma, a sanção do Estado sobre a mãe que reconheceu a filha em razão de vínculo que não nasceu do sangue, mas do afeto.

- Nesse contexto, a filiação socioafetiva, que encontra alicerce no art. 227, § 6º, da CF/88, envolve não apenas a adoção, como também “parentescos de outra origem”, conforme introduzido pelo art. 1.593 do CC/02, além daqueles decorrentes da consanguinidade oriunda da ordem natural, de modo a contemplar a socioafetividade surgida como elemento de ordem cultural.

- Assim, ainda que despida de ascendência genética, a filiação socioafetiva constitui uma relação de fato que deve ser reconhecida e amparada juridicamente. Isso porque a maternidade que nasce de uma decisão espontânea deve ter guarida no Direito de Família, assim como os demais vínculos advindos da filiação.

- Como fundamento maior a consolidar a acolhida da filiação socioafetiva no sistema jurídico vigente, erige-se a cláusula geral de tutela da personalidade humana, que salvaguarda a filiação como elemento fundamental na formação da identidade do ser humano. Permitir a desconstituição de reconhecimento de maternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança – hoje pessoa adulta, tendo em vista os 17 anos de tramitação do processo – preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade. E a identidade dessa pessoa, resgatada pelo afeto, não pode ficar à deriva em face das incertezas, instabilidades ou até mesmo interesses meramente patrimoniais de terceiros submersos em conflitos familiares.

- Dessa forma, tendo em mente as vicissitudes e elementos fáticos constantes do processo, na peculiar versão conferida pelo TJ/SP, em que se identificou a configuração de verdadeira “adoção à brasileira”, a caracterizar vínculo de filiação construído por meio da convivência e do afeto, acompanhado por tratamento materno-filial, deve ser assegurada judicialmente a perenidade da relação vivida entre mãe e filha. Configurados os elementos componentes do suporte fático da filiação socioafetiva, não se pode questionar sob o argumento da diversidade de origem genética o ato de registro de nascimento da outrora menor estribado na afetividade, tudo com base na doutrina de proteção integral à criança.

- Conquanto a “adoção à brasileira” não se revista da validade própria daquela realizada nos moldes legais, escapando à disciplina estabelecida nos arts. 39 usque 52-D e 165 usque 170 do ECA, há de preponderar-se em hipóteses como a julgada – consideradas as especificidades de cada caso – a preservação da estabilidade familiar, em situação consolidada e amplamente reconhecida no meio social, sem identificação de vício de consentimento ou de má-fé, em que, movida pelos mais nobres sentimentos de humanidade, A. F. V. manifestou a verdadeira intenção de acolher como filha C. F. V., destinando-lhe afeto e cuidados inerentes à maternidade construída e plenamente exercida.

- A garantia de busca da verdade biológica deve ser interpretada de forma correlata às circunstâncias inerentes às investigatórias de paternidade; jamais às negatórias, sob o perigo de se subverter a ordem e a segurança que se quis conferir àquele que investiga sua real identidade.

- Mantém-se o acórdão impugnado, impondo-se a irrevogabilidade do

Superior Tribunal de Justiça

reconhecimento voluntário da maternidade, por força da ausência de vício na manifestação da vontade, ainda que procedida em descompasso com a verdade biológica. Isso porque prevalece, na hipótese, a ligação socioafetiva construída e consolidada entre mãe e filha, que tem proteção indelével conferida à personalidade humana, por meio da cláusula geral que a tutela e encontra respaldo na preservação da estabilidade familiar.

Recurso especial não 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, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Sidnei Beneti, Vasco Della Giustina e Paulo Furtado votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 25 de maio de 2010(Data do Julgamento).

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

RECURSO ESPECIAL Nº 1.000.356 - SP (2007/0252697-5)

RECORRENTE : N V DI G E S
ADVOGADO : MÁRIO DE SALLES PENTEADO E OUTRO(S)
RECORRIDO : C F V
ADVOGADO : ANTÔNIO A S PEREIRA DE CARVALHO E OUTRO(S)
Relatora: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso especial interposto por N. V. DI G. E S., com fundamento na alínea “a” do permissivo constitucional, contra acórdão exarado pelo TJ/SP.

Ação (inicial às fls. 2/12): “negatória de maternidade” cumulada com pedido de anulação de assento de nascimento ajuizada por N. V. DI G. E S. em face de C. F. V., à época menor, representada por seu tutor, T. A. DE C.

Segundo relata na inicial, sua falecida mãe, A. F. V. – imigrante austríaca –, registrou C. F. V., nascida em 24.10.1980, como filha, situação que *“causou enorme impacto e revolta aos dois filhos legítimos, resultando em evidente e inevitável formação de um clima tenso dentro da harmonia familiar, e culminando por abalar gravemente o relacionamento entre mãe e filhos”* (fl. 4).

Alega que o assento de nascimento contém declaração falsa, ressaltando que nem a autora, nem seu irmão, A. V. DI G., *“jamais acreditaram nessa estória, em primeiro lugar porque sua mãe A. já havia ultrapassado a idade provável para engravidamento, e em segundo lugar, porque não possuía nenhum companheiro que pudesse ter sido o pai da criança, tanto assim que na certidão de nascimento de C., não consta o nome do pai da infante”* (fl. 4 – com adaptações).

Afirma que após o falecimento da mãe, em 30.11.1989, tomou conhecimento da existência de testamento por ela deixado, por meio do qual legou

à menor C. F. V. o correspondente a 66% da parte disponível de seus bens, o que para a autora configuraria represália da testadora contra a conduta dos filhos no sentido de que jamais aceitaram a menor como irmã “legítima”.

Assevera que, ao investigar a origem de C. F. V., descobriu, entre os pertences deixados pela falecida mãe, uma declaração de “doação” de filho, em nome de E. T. DE A. – que aponta como sendo mãe biológica de C. F. V. –, firmada dois dias antes do nascimento da menor, bem como comprovantes de pagamentos efetuados por A. F. V., referentes a supostas despesas hospitalares de E. T. DE A., e, por fim, “*a pulseirinha que as maternidades usam por praxe colocar no pulso do recém-nascido, com nome de identificação, nela contendo os seguintes dizeres: de um lado: '191 – SXO FEM. D: 24-10-80 H: 1:40' do outro lado: 'NOME: E. T.'*” (fl. 7 – com adaptações).

Pugna, ao final, pela decretação da nulidade do assento de nascimento de C. F. V., porque “*registrada falsamente como filha legítima de A., em fraude aos direitos dos dois filhos legítimos*” (fl. 9 – com adaptações).

Em acolhimento ao parecer emitido pelo Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 26/28), o i. Juiz indeferiu a petição inicial, com fundamento nos arts. 267, I, e 295, II, do CPC, decisão essa que foi anulada pelo TJ/SP (acórdão às fls. 138/143), para declarar a legitimidade ativa de N. V. DI G. E S. e determinar, por conseguinte, o prosseguimento do processo.

Contestação (fls. 157/161): C. F. V., representada por seu tutor, T. A. DE C., alega, em sede de preliminar, a falta de interesse e de legitimidade de N. V. DI G. E S.

Sustenta a ausência de prova das alegações da autora, “*posto que de concreto nada juntou aos autos fazendo apenas especulações sobre a realidade da gravidez da mãe ou não, além de assumir uma postura conservadora quanto aos possíveis envolvimento da mesma, como mulher separada, com outros*

Superior Tribunal de Justiça

homens que não seja seu pai, além de deixar evidente que nada sabia sobre a vida de sua mãe, face a (sic) falta de contato e até mesmo de relacionamento familiar entre ambas” (fls. 158/159). Por isso, defende que “não existe erro ou falsidade que possa corroborar a tese da autora, restando o registro de nascimento incontestável e absoluto” (fl. 159).

Em argumentação *a latere*, tece considerações a respeito do acolhimento jurisprudencial da “adoção à brasileira” e da ausência de vício de consentimento no ato de reconhecimento da maternidade. Por fim, assevera que “*não seria justo nem humano tirar a menor C. abruptamente da realidade em que vive e, ainda, negar-lhe um passado e uma história, a qual por 15 (quinze) anos manteve-se estável e colaborou, inclusive, para a formação mental da menor e pleno desenvolvimento. Sendo assim, mesmo se tal 'adoção a brasileira' tivesse sido uma realidade tal ato já estaria corroborado pelo tempo e impossível de qualquer alteração que não gerassem graves danos a menor C., a qual pelo excesso de amor e zelo materno, tornou-se um alvo inocente, da ganância e avariza de sua irmã ora autora. Tanto é assim que somente a mesma contesta a maternidade de sua mãe, não sendo seguida por seu irmão*” (fls. 160/161 – com adaptações).

Oferecida réplica (fls. 167/176), foi saneado o processo (fl. 185).

Determinada a realização de perícia genética por meio do exame de DNA (fl. 185) – por duas vezes designada data –, a menor não compareceu.

Ouvidas as testemunhas em audiência (fls. 347/358), o julgamento foi convertido em diligência para realização de perícia em “pulseirinha” de identificação comumente utilizada em maternidades, com laudo parcial nos seguintes termos:

“(...) a Perita Judicial não dispõe de elementos técnicos que autorizassem filiar a referida “Pulserinha” (sic) contestada, ao Prontuário Médico em nome da paciente E. T. de A., face a inexistência do mesmo junto aos arquivos do Hospital

Superior Tribunal de Justiça

São José – Santa Casa de São Vicente.

Consigne-se ainda que, o documento em epígrafe é de fácil reprodução, sendo utilizado por inúmeras maternidades, as quais não retêm os mesmos, não havendo controle de suas confecções, inexistindo, portanto, padrões de confronto para a realização de perícia documetoscópica (sic)” (fls. 434/439 – com adaptações).

Colhido parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo às fls. 445/448, este opinou pela improcedência do pedido.

Inviabilizada a prova pericial, desistiu a autora de sua realização, requerendo novamente a conversão do julgamento em diligência para oitiva de testemunha (fls. 585/588), manifestando-se o Ministério Público (fl. 597) e a ré (fls. 599/603).

Sentença (fls. 605/613): inicialmente afastou, o i. Juiz, a pretensão de ser o julgamento, mais uma vez, convertido em diligência para colheita de prova oral, ao entendimento de que o ônus do autor de provar o que fora alegado não pode “*levar à perpetuação do processo, até que a prova que lhe seja favorável seja produzida*” (fl. 608). O pedido foi julgado improcedente, porque, “*a despeito de todo o esforço do patrono da Autora, nestes nove anos em que tramita o processo, não se logrou demonstrar, com a necessária firmeza, que o assento de nascimento da Ré contém vícios que o maculem e levem à declaração de sua nulidade*” (fl. 609).

Acórdão (fls. 717/726): o TJ/SP negou provimento ao recurso de apelação interposto por N. V. DI G. E S., para manter incólume a sentença, nos termos da ementa a seguir:

“RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL – Preliminar argüida em sede recursal afastada – Inexistência de nulidade do julgamento, porquanto o Magistrado que presidiu a instrução não estava vinculado à data do sentenciamento, por motivo de aposentadoria – Quanto ao mérito, a prova dos autos não é suficiente para justificar o provimento do recurso –

Superior Tribunal de Justiça

Comprovação de que a apelada possui pais biológicos e que a mãe da apelante registrou aquela como se sua filha fosse, num ato de vontade que representa por vias transversas, o que se costuma chamar de 'adoção à brasileira' – Nulidade do registro afastada – Sentença mantida – Recurso improvido” (fl. 718).

Embargos de declaração: interpostos pela recorrente (fls. 728/737), foram rejeitados (fls. 744/748).

Recurso especial (fls. 750/783): interposto sob alegação de ofensa aos arts. 535, I e II, do CPC; 82, 145, II e III, 348, do CC/16, ao argumento de que é nulo o ato jurídico cujo objeto seja ilícito e cuja forma não se revista daquela prescrita em lei, notadamente porque estaria eivado de falsidade o reconhecimento da maternidade de A. F. V. em relação à C. F. V., “*quando sabia ser outra a mãe da criança que registrava. O caso, portanto, é de parto suposto, ou de falsidade ideológica, na declaração de nascimento da ré*” (fl. 754), aduz a recorrente. Destaca, por fim, que “*o quadro de fato contido nos autos, quadro indiscutível, nesta fase do processo, é o de uma declaração falsa de maternidade*” (fl. 756).

Não foram apresentadas contrarrazões, conforme certidão à fl. 788.

Negado seguimento ao recurso especial na origem (fls. 799/800), subiram os autos principais por força de agravo de instrumento provido (fl. 830).

Parecer do MPF (fls. 836/842): da lavra do i. Subprocurador-Geral da República Henrique Fagundes Filho, opinou-se pelo não conhecimento do recurso especial.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.000.356 - SP (2007/0252697-5)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : **N V D I G E S**
ADVOGADO : **MÁRIO DE SALLES PENTEADO E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **C F V**
ADVOGADO : **ANTÔNIO A S PEREIRA DE CARVALHO E OUTRO(S)**

VOTO

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

A peculiaridade da lide centra-se no pleito formulado por uma irmã em face da outra, por meio do qual se busca anular o assento de nascimento. Para isso, fundamenta seu pedido em alegação de falsidade ideológica perpetrada pela falecida mãe que, nos termos em que foram descritos os fatos no acórdão recorrido – considerada a sua imutabilidade nesta via recursal –, registrou filha recém-nascida de outrem como sua.

A recorrente busca, portanto, a desconstituição do reconhecimento de maternidade de sua irmã, registrada como filha por sua mãe, considerada a seguinte cronologia:

- I. em 1980, poucos dias após seu nascimento, C. F. V. – a recorrida – foi registrada como filha de A. F. V.;
- II. em 1989 A. F. V., mãe da recorrente e da recorrida faleceu;
- III. em 1993 N. V. D I G. E S. – a recorrente – ajuizou a ação “negatória de maternidade” cumulada com pedido de anulação de assento de nascimento, em face da irmã mais nova.

I. Dos contornos da lide.

A fim de definir o traçado fático – nesta via imutável – da lide, pinço

Superior Tribunal de Justiça

do acórdão recorrido as seguintes considerações:

“É dos autos que se vê que a mãe da recorrente (Sra. A. F. V.), aos cinquenta e seis anos de idade, registrou a recorrida como se sua filha fosse, quando na verdade não era.

A declaração contida, assim, no assento de nascimento da menor, não corresponde à verdade, mas era expressão da vontade da parte. Como ato jurídico, não há prova do vício no consentimento ou na emissão da declaração de vontade.

Nesse sentido e direção, aliás, o depoimento prestado por E. T. DE A., no qual se verifica que a mesma expressamente declarou que 'Em 24 de outubro de 1980, teve uma filha e deu essa criança para dona A. criar... A depoente não tinha condições de criar a menina...' (fls. 351 e seguintes).

Assim também o depoimento da testemunha Am., então empregada doméstica da Sra. A., que sobre os fatos, declarou que 'Em outubro de 1980, a depoente a acompanhou até São Vicente, onde ela tinha um apartamento. Sabe que ela não estava grávida nessa ocasião, e que E. entregou a ela uma filha que tinha acabado de dar a luz...' (fls. 353/354).

Já no que pertine às testemunhas arroladas pela ré, o depoimento daquela de nome W., em princípio, contrário ao de sua irmã Am., não favorece a recorrente, pois expressamente declarou que na ocasião dos fatos, não estava trabalhando para a Sra. A. (fls. 357/258).

A prova documental confirma que é mãe biológica da ré a Sra. E., conferindo-se a declaração assinada por esta última, através da qual comprometeu-se a 'efetuar a doação' da filha à Sra. A. (fls. 22/24), declaração confirmada em Juízo quando de sua oitiva como testemunha arrolada pela autora” (fls. 720/721 – com adaptações).

(...)

“Ora, é exatamente a ausência de prova do erro no estado atribuído ao filho, na declaração de vontade emitida por aquela que acabou figurando no assento de nascimento da menor, como sua genitora, que justifica a manutenção da r. sentença recorrida.

O assento como lavrado não contém qualquer vício. Ao contrário, a prova dos autos permite fazer segura a conclusão de que o que está ali aperfeiçoado é ato jurídico

Superior Tribunal de Justiça

perfeito, porquanto espelhou a manifestação de vontade livre e consciente da declarante, não havendo prova que possa afirmar a configuração de vício capaz de nulificar o assento lavrado” (fl. 722).

Ainda, do teor elucidativo da sentença e do parecer emitido pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, destaco os seguintes trechos:

Sentença:

“No caso presente, nem um nem outro defeito [erro ou falsidade] ficou devidamente demonstrado, prevalecendo, assim, a presunção de verdade do que constou do assento.

Frise-se que a falecida A. nunca negou sua qualidade de mãe, legando à Ré parte considerada (sic) de seu patrimônio, talvez o motivo determinante da presente ação” (fl. 612 – com adaptações).

Parecer do Parquet:

“(…) cumpre observar que A. F. V. demonstrava especial desvelo para com sua filha caçula. De certo modo, esse desvelo se deve ao pleno conhecimento a respeito do caráter dos filhos do primeiro leito que, após o seu falecimento, deixaram a pequena C., que então contava com apenas 9 anos de idade, aos cuidados da empregada doméstica da casa. A situação da menor só resultou definida mediante a nomeação do respectivo tutor (fls. 261/264) após dois anos.

Objetivando, sem dúvida, proteger a filha caçula, A. F. V., em 13 de julho de 1984, formalizou testamento mediante o qual legava para a filha C. 66% (sessenta e seis por cento) de seus bens enquanto que, para os filhos maiores, conferiu o percentual de 17% (dezessete por cento) para cada um (fls. 164). Preocupada, ainda mais, com o futuro da pequena C., lavrou, aos 10 de março de 1989, outro testamento, mantendo a mesma divisão entre os herdeiros legatários, e gravando tanto a parte disponível como a legítima com as cláusulas de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade. Além disso, nomeou tutor testamentário da filha caçula o Doutor H. D. e a Doutora C. A. R. C. M., fls. 164/165.

Superior Tribunal de Justiça

A prova testemunhal produzida pela requerente não logrou demonstrar nada de concreto.

A testemunha E. T., que foi arrolada pela requerente, é pessoa analfabeta, conforme informou em seu depoimento de fls. 339. Sem conhecimento suficiente, assinou papéis e apôs sua impressão digital em outros papéis carreados aos autos.

Ocorre que, tais papéis, foram apresentados à testemunha pelo advogado constituído nestes autos pela requerente N. o que, obviamente, retira qualquer credibilidade não apenas do conteúdo dos documentos como do teor do depoimento prestado perante o Juízo.

Os documentos juntados às fls. 21 bem como a 'pulseirinha', objeto da perícia, não guardam nexo de causalidade com o nascimento de C. Apenas resultou constatado que na pulseira se encontrava grafado: 'E(...)u. T.' e não E(...)l. T. o que pode, inclusive, demonstrar que não se trata da mesma pessoa.

Dispõe o artigo 348 do Código Civil que o registro de nascimento somente poderá ser alterado mediante cabal comprovação de erro ou de falsidade.

A requerente não demonstrou nem uma coisa nem outra!

Ainda, apenas por argumentação, que se admitisse falso o registro de C., a manifesta vontade da falecida A. em tê-la como sua própria filha não pode ser abandonada pelo sistema do direito.

Por hipótese, teria dado A., ainda que pela via inadequada, um lar, família e nome a pequena C., através da denominada 'adoção a brasileira'.

(...)

Ora, C. sempre ostentou o estado de filha de A. Desde o nascimento traz o nome de família de sua genitora 'F. V.', fls. 16, sempre foi tratada como filha legítima, vide testamentos, 162/165, e portadora de assento de nascimento, fls. 16, tanto que arrolada como herdeira nas primeiras declarações do inventário de sua genitora, fls. 82/144.

O interesse da requerente é estritamente material e não guarda amparo no ordenamento jurídico cujo objetivo principal é a proteção da criança e do adolescente, assegurando-lhes todos os direitos fundamentais inerentes à

pessoa humana, cujo respeito deve se dar não apenas pela família, como pela sociedade e também pelo Estado.

C. é uma pessoa, sujeito de direitos e obrigações. Essa personalidade civil, iniciada com o seu nascimento, nos termos do artigo 4º do Código Civil, e identidade pessoal, familiar e social deve ser amparada e defendida pela ordem jurídica.

Revelam os autos, manifestamente, o interesse estritamente patrimonial da requerente que não pode, e nem deve, prevalecer sobre o direito de C. e sobre a notória intenção da falecida A.

Se C. não fosse a filha biológica de A., foi declarada como tal pela mesma e a forma adotada pela pessoa que tinha a intenção de protegê-la como se sua filha fosse alcançou, plenamente, a finalidade perante a sociedade, ainda que não se tenha expressado essa intenção pelo trâmite da adoção” (fls. 446/448 – com adaptações).

II. Da rejeição dos embargos de declaração e da ausência de prequestionamento (art. 535, I e II, do CPC; arts. 82, 145, II e III, do CC/16).

A recorrente alega a existência de obscuridade no acórdão impugnado, ao considerar necessária “*a conjugação de falsidade e de erro, para anular um assento de nascimento por falsidade, pois as duas hipóteses se excluem*” (fl. 758). Sustenta também que houve omissões no acórdão recorrido, no que se refere à fundamentação a respeito da aludida conjugação, ao entender que bastaria o erro para fundar a anulação, mas não bastaria a falsidade, bem como a respeito da não apreciação dos arts. 82, 145, II e III, do CC/16, que considera essencial para a solução da lide.

O TJ/SP manifestou-se a respeito das aludidas questões nos termos acima declinados, concluindo pela ausência da prova do erro acerca da declaração de vontade emitida sem qualquer vício pela falecida, ainda que não tenha

apreciado a temática à luz dos arts. 82, 145, II e III, do CC/16, em relação aos quais não houve o devido prequestionamento.

Ainda assim, entendo que não padece de obscuridades tampouco de omissões o acórdão recorrido, porquanto o julgador não deve ser compelido a discutir a matéria jurídica sob o foco único das teses tais como postas pelas partes, sendo livre a sua interpretação para decidir como entender de direito, bastando que no julgamento haja a devida e fundamentada entrega da prestação jurisdicional, o que efetivamente ocorreu na hipótese.

Entretanto, o devido prequestionamento do art. 348 do CC/16 abre a via do debate nesta seara especial, do que passo, portanto, à análise do mérito recursal.

III. Do reconhecimento da maternidade socioafetiva (art. 348 do CC/16, correspondente ao art. 1.604 do CC/02).

A par de eventual sofisma na interpretação conferida pelo TJ/SP acerca do disposto no art. 348 do CC/16, em que tanto a falsidade quanto o erro do registro são suficientes para permitir ao investigante vindicar estado contrário ao que resulta do assento de nascimento, subjaz, do cenário fático descrito no acórdão impugnado, a ausência de qualquer vício de consentimento na livre vontade manifestada pela mãe que, mesmo ciente de que a menor não era a ela ligada por vínculo de sangue, reconheceu-a como filha, em decorrência dos laços de afeto que as uniram.

Com foco nessa premissa – a da existência da socioafetividade – é que a lide deve ser solucionada.

Vê-se no acórdão recorrido que houve o reconhecimento espontâneo

da maternidade, cuja anulação do assento de nascimento da criança somente poderia ocorrer com a presença de prova robusta – de que a mãe teria sido induzida a erro, no sentido de desconhecer a origem genética da criança, ou, então, valendo-se de conduta reprovável e mediante má-fé, declarar como verdadeiro vínculo familiar inexistente. Inexiste meio de desfazer um ato levado a efeito com perfeita demonstração da vontade daquela que, um dia declarou perante a sociedade, em ato solene e de reconhecimento público, ser mãe da criança, valendo-se, para tanto, da verdade socialmente construída com base no afeto, demonstrando, dessa forma, a efetiva existência de vínculo familiar.

O descompasso do registro de nascimento com a realidade biológica, em razão de conduta que desconsidera a verdade sob o aspecto genético, somente pode ser vindicado por aquele que teve sua filiação falsamente atribuída e os efeitos daí decorrentes apenas podem se operar contra aquele que realizou o ato de reconhecimento familiar, sondando-se, sobretudo, em sua plenitude, a manifestação volitiva, a fim de aferir a existência de vínculo socioafetivo de filiação. Nessa hipótese, descabe a imposição de sanção estatal, em consideração ao princípio do maior interesse da criança, sobre quem jamais poderá recair prejuízo derivado de ato praticado por pessoa que lhe ofereceu a segurança de ser identificada como filha.

Some-se a esse raciocínio que, no processo em julgamento, a peculiaridade do fato jurídico morte impede, de qualquer forma, a sanção do Estado sobre a mãe que reconheceu a filha em razão de vínculo que não nasceu do sangue, mas do afeto.

Nesse contexto, a filiação socioafetiva, que encontra alicerce no art.

227, § 6º, da CF/88, envolve não apenas a adoção, como também “parentescos de outra origem”, conforme introduzido pelo art. 1.593 do CC/02, além daqueles decorrentes da consanguinidade oriunda da ordem natural, de modo a contemplar a socioafetividade surgida como elemento de ordem cultural. Nessa ordem de ideias, o Enunciado n.º 256, aprovado na *III Jornada de Direito Civil*, estabelece: “*A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil*”.

Assim, ainda que despida de ascendência genética, a filiação socioafetiva constitui uma relação de fato que deve ser reconhecida e amparada juridicamente. Isso porque a maternidade que nasce de uma decisão espontânea deve ter guarida no Direito de Família, assim como os demais vínculos advindos da filiação.

Como fundamento maior a consolidar a acolhida da filiação socioafetiva no sistema jurídico vigente, erige-se a cláusula geral de tutela da personalidade humana, que salvaguarda a filiação como elemento fundamental na formação da identidade do ser humano. Permitir a desconstituição de reconhecimento de maternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança – hoje pessoa adulta, tendo em vista os 17 anos de tramitação do processo – preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade. E a identidade dessa pessoa, resgatada pelo afeto, não pode ficar à deriva em face das incertezas, instabilidades ou até mesmo interesses meramente patrimoniais de terceiros submersos em conflitos familiares.

Dessa forma, tendo em mente as vicissitudes e elementos fáticos constantes do processo, na peculiar versão conferida pelo TJ/SP, em que se

identificou a configuração de verdadeira “adoção à brasileira”, a caracterizar vínculo de filiação construído por meio da convivência e do afeto, acompanhado por tratamento materno-filial, deve ser assegurada judicialmente a perenidade da relação vivida entre mãe e filha. Configurados os elementos componentes do suporte fático da filiação socioafetiva, não se pode questionar sob o argumento da diversidade de origem genética o ato de registro de nascimento da outrora menor estribado na afetividade.

Conquanto a “adoção à brasileira” não se revista da validade própria daquela realizada nos moldes legais, escapando à disciplina estabelecida nos arts. 39 *usque* 52-D e 165 *usque* 170 do ECA, há de preponderar-se em hipóteses como a em julgamento – consideradas as especificidades de cada caso –, a preservação da estabilidade familiar, em situação consolidada e amplamente reconhecida no meio social, sem identificação de vício de consentimento ou de má-fé, em que, movida pelos mais nobres sentimentos de humanidade, A. F. V. manifestou a verdadeira intenção de acolher como filha C. F. V., destinando-lhe afeto e cuidados inerentes à maternidade construída e plenamente exercida.

Nesse mesmo sentido, a 4ª Turma do STJ já se posicionou – ainda que em hipótese fática não em todo semelhante à presente –, por ocasião do julgamento do REsp 119.346/GO, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 23/6/2003, nos termos da ementa a seguir reproduzida:

“FILIAÇÃO. ANULAÇÃO OU REFORMA DE REGISTRO. FILHOS HAVIDOS ANTES DO CASAMENTO, REGISTRADOS PELO PAI COMO SE FOSSE DE SUA MULHER.

SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA HÁ MAIS DE QUARENTA ANOS, COM O ASSENTIMENTO TÁCITO DO CÔNJUGE FALECIDO, QUE SEMPRE OS TRATOU COMO

Superior Tribunal de Justiça

FILHOS, E DOS IRMÃOS. FUNDAMENTO DE FATO CONSTANTE DO ACÓRDÃO, SUFICIENTE, POR SI SÓ, A JUSTIFICAR A MANUTENÇÃO DO JULGADO.

- Acórdão que, a par de reputar existente no caso uma “adoção simulada”, reporta-se à situação de fato ocorrente na família e na sociedade, consolidada há mais de quarenta anos. Status de filhos.

Fundamento de fato, por si só suficiente, a justificar a manutenção do julgado.

Recurso especial não conhecido.”

Do referido julgamento, sublinho as palavras proferidas pelo i. Min. Ruy Rosado de Aguiar, ao destacar a importância da tese adotada, “*porque aplica a teoria que dá relevância ao fato da 'paternidade social', ou da 'maternidade social' (...). A maternidade que se apresenta e se consolida durante quarenta anos cria um estado afetivo, social, familiar, e mesmo jurídico que, em princípio, não deve ser desfeito*”.

A relação afetiva estabelecida entre mãe e filha deve, acima de tudo, ser reconhecida como mais uma forma de proteção integral à criança, que, por sua vez, indubitavelmente, proporcionou à mãe de coração, momentos de suavidade em uma vida que teve seu final marcado por enfermidades e desventuras. Foi, essa mãe, confortada pela presença luminosa de uma criança que buscou para si como filha e com a qual construiu sólido vínculo de afeto. Essa criança presenteou a mãe com o frescor da infância em suas últimas pegadas neste mundo.

Ressalte-se, por fim, que a garantia de busca da verdade biológica deve ser interpretada de forma correlata às circunstâncias inerentes às investigatórias de paternidade; jamais às negatórias, sob o perigo de se subverter a ordem e a segurança que se quis conferir àquele que investiga sua real identidade.

Superior Tribunal de Justiça

O viés da norma deve ser atentamente observado pelo intérprete, notadamente porque o bem da vida que subjaz tutelado deve ser o mesmo que o legislador concebeu ao redigir o texto legal.

Em conclusão, nada há para ser reformado no acórdão impugnado, porquanto se impõe a irrevogabilidade do reconhecimento voluntário da maternidade, por força da ausência de vício na manifestação da vontade, ainda que procedida em descompasso com a verdade biológica. Isso porque prevalece, na hipótese, a ligação socioafetiva construída e consolidada entre mãe e filha, que tem proteção indelével conferida à personalidade humana, por meio da cláusula geral que a tutela e encontra respaldo na preservação da estabilidade familiar.

Forte nessas razões, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso especial.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2007/0252697-5 [PROCESSO_ELETRONICO] REsp 1000356 / SP

Números Origem: 200602784390 3391754101 3391754503

PAUTA: 25/05/2010

JULGADO: 25/05/2010
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JUAREZ ESTEVAM XAVIER TAVARES**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : N V D I G E S

ADVOGADO : MÁRIO DE SALLES PENTEADO E OUTRO(S)

RECORRIDO : C F V

ADVOGADO : ANTÔNIO A S PEREIRA DE CARVALHO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família

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, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Sidnei Beneti, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJ/BA) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 25 de maio de 2010

MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA
Secretária