

Idiosincrasias dos recursos de apelação e de embargos declaratórios nas ações de investigação de parentalidade: a necessidade de uma compreensão cuidadosa em razão do bem jurídico protegido

Cristiano Chaves de Farias

Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia

Professor de Direito Civil da Faculdade Baiana de Direito;

Professor de Direito Civil do

Complexo de Ensino Renato Saraiva – CERS;

Mestre em Família na Sociedade Contemporânea pela

Universidade Católica do Salvador – UCSal.

Membro do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM.

Sumário:

1. Nota prévia sobre os recursos nas ações de reconhecimento de filhos. 2. A legitimidade recursal nas ações de investigação de parentalidade. 3. Os efeitos diversos em que são recebidos os recursos de apelação nas ações investigatórias de parentalidade. 4. A multifuncionalidade dos embargos de declaração nas ações investigatórias de parentalidade e a sua peculiar admissibilidade nas ações em que o juiz não se pronuncia sobre os alimentos não requeridos pela parte autora. Referências.

“Entra em beco sai em beco, há um recurso, Madalena, entra em beco sai em beco, há uma santa com seu nome; entra em beco sai em beco, vai na próxima capela e acende uma vela pra não passar fome”.

(GILBERTO GIL, *Madalena*, de Gilberto Gil)¹

¹ A canção *Madalena*, composta e interpretada com a invulgar baianidade de GILBERTO GIL, retrata a história de vida miserável de uma mulher com o mesmo prenome da Santa Madalena. No trecho inicial da música, apresenta-se a descrição da vida de Madalena: “fui passear na roça, encontrei

1. Nota prévia sobre os recursos nas ações de reconhecimento de filhos

É do sentimento natural humano o inconformismo com uma decisão que lhe seja desfavorável.

Nessa ambiência, surgem os recursos como o meio voluntário, idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, invalidação, esclarecimento ou a integração da decisão judicial impugnada.²

Nas *ações investigatórias de parentalidade* (demandas em que se procura reconhecer a existência de um vínculo de parentesco, como, por exemplo, a investigação de paternidade, a investigação de maternidade,³ a investigação avoenga,⁴ a investigação de fraternidade, dentre outras) a situação não é outra. Na busca de tentar a prevalência de sua tese, as partes se valem do recurso,

Madalena, sentada numa pedra, comendo farinha seca, olhando a produção agrícola e a pecuária, Madalena chorava, sua mãe consolava, dizendo assim: 'pobre não tem valor, pobre é sofredor e quem ajuda é o Senhor do Bonfim'. Curiosamente, a homonímia remete à Santa Madalena, personagem feminina mais citada no Novo Testamento, em número superior até mesmo do que a Virgem Maria. Além de ser conhecida por Jesus Cristo ter dela expulsado os sete demônios, foi a primeira pessoa a Vê-lo ressuscitado: “quando Jesus ressuscitou, na madrugada do primeiro dia da semana, apareceu primeiramente a Maria Madalena, de quem havia expulsado sete demônios” (Marcos 16:9). Na contemporaneidade, o festejado escritor DAN BROWN, em seu *best seller O Código da Vinci*, reforçou a sua importância, discutindo o seu verdadeiro papel na história.

² Nesse sentido, consulte-se ALEXANDRE FREITAS CÂMARA, aderindo, expressamente, à ideia de J. C. BARBOSA MOREIRA, definindo o recurso como “o remédio voluntário, idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de decisão judicial que se impugna”, cf. *Lições de Direito Processual Civil*, cit., p.53.

³ A ação de investigação de maternidade pode ter cabimento em (lamentáveis) casos de troca de bebês na maternidade ou mesmo por conta de gestação em útero alheio, também chamada de gestação por substituição ou “barriga de aluguel”, autorizada pela Resolução 1.957/10 do Conselho Federal de Medicina.

⁴ A orientação jurisprudencial da Corte Superior de Justiça é no sentido de admitir o cabimento da ação investigatória avoenga, como se pode notar: “(...)3. A Segunda Seção desta Corte Superior consagrou o entendimento de que é juridicamente possível e legítima a ação ajuizada pelos netos, em face do suposto avô, com a pretensão de que seja declarada relação avoenga, se já falecido o pai dos primeiros, que em vida não pleiteou a investigação de sua origem paterna. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ, Ac.unân. 3ª T., AgRg no Ag 1.319.333/MG, rel. Des. Convocado Vasco della Giustina, j. 3.2.11, DJe 14.2.11).

transferindo para um órgão julgador colegiado – mais experimentado e numeroso – a missão de esclarecer a relação parental controvertida.

Veja-se ser necessário atentar para o fato de que os recursos ganham coloridos diversos, diferenciados, em específicos procedimentos judiciais, em razão do objeto disputado na demanda. Percebe-se, nitidamente, esta ocorrência nas ações de reconhecimento de parentalidade, nas quais os contornos dos recursos precisam ser bem compreendidos e delineados, uma vez que o objeto do processo (a relação parental) diz respeito a um direito absoluto, fundamental e decorrente da própria afirmação da dignidade humana.⁵

2. A legitimidade recursal nas ações de investigação de parentalidade

A legitimidade recursal recai, ordinariamente, sobre o autor e o réu da ação.

De qualquer modo, para além das partes diretamente interessadas (autor e réu da demanda), possuem também legitimidade recursal, nas ações investigatórias de parentalidade, o Ministério Público, esteja atuando como órgão agente ou como órgão interveniente (*custos juris*, isto é, fiscal da ordem jurídica) e o terceiro eventualmente prejudicado (*exempli gratia*, aquele que registrou o autor da ação em seu próprio nome e que não foi citado para os termos da ação em que se discute a filiação em relação a um terceiro), consoante a clareza solar do art. 499 do Código Instrumental.⁶

⁵ Exemplo cabal desta necessidade de compreensão diferenciada dos recursos na investigação de paternidade vem da Lei Estadual paulista nº4.952, de 27.12.85, dispensando o recolhimento do preparo nos recursos interpostos em ações que discutam o estado ou a capacidade de pessoas. Confirmando este entendimento, TJ/SP, Acunân.6ªCâm.Direito Privado, AgInstr.279.410-1, rel. Des. P. Costa Manso, j.18.4.96, in JTJ 184:232.

⁶ Art. 499, CPC: “o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público. § 1º - Cumpre ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial. § 2º - O Ministério Público

Prima facie, convém pontuar que, em se tratando de recurso interposto pelo *Parquet* ou por litisconsortes com procuradores diferentes, o prazo será contado em dobro, como rezam os arts. 188 e 191 do Código de Processo Civil. A dobra, no entanto, é aplicável, apenas, para a contagem do prazo de interposição do recurso, não alcançando o cômputo do prazo para as contrarrazões recursais.⁷

No que tange ao Ministério Público, convém registrar que o prazo será computado em dobro, mesmo quando estiver atuando como fiscal da ordem jurídica (*custos juris*).⁸

Aliás, registre-se que a possibilidade de formação de litisconsórcio nas demandas investigatórias familiares é inquestionável, tanto no polo ativo, quanto no passivo (e neste, tanto o necessário, quanto o facultativo). Exemplos eloquentes podem ser apresentados. Note-se que é admissível a propositura da ação investigatória por dois ou mais filhos, em litisconsórcio ativo, que pretendam, *verbi gratia*, investigar a paternidade contra o mesmo suposto pai. Em hipóteses tais, exige-se, naturalmente, que sejam filhos da mesma mãe, evidenciando o liame fático entre eles. Também é possível a formação de litisconsórcio passivo. Seria a hipótese de uma pessoa que está registrada em nome de um homem e propõe uma ação para investigar a paternidade de outro. Nesse caso, deve ser formado um litisconsórcio passivo entre o *suposto pai* e o *pai registral*.⁹ É um caso de

tem legitimidade para recorrer assim no processo em que é parte, como naqueles em que oficiou como fiscal da lei.”

⁷ Nesse diapasão, NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA ANDRADE NERY são enfáticos: “para contrarrazoar o prazo é singelo”, cf. *Código de Processo Civil Comentado*, cit., p. 669.

⁸ “Na linha da jurisprudência desta Corte, o Ministério Público tem prazo em dobro para recorrer, seja nos casos em que atua como parte, seja naqueles em que oficia como fiscal da lei.” (STJ, Ac.unân. 5ª T., REsp 706.704/SC, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 4.8.05, DJU 5.9.05, p.472).

⁹ Como exemplo de litisconsórcio passivo necessário, veja-se: “em benefício da dignidade humana da criança (arts. 1º, III, e 226, §6º, da CF e 17 e 29 do ECA), admite-se a sua plena legitimidade para pesquisar a sua herança genética, cancelando registro de paternidade produzido com erro, ainda que com nobres motivos. Quebra do monopólio da legitimidade centralizada do marido para a negatória de paternidade”. (TJ/SP, AI 189.803-4/0, Ac.3ªCâm.Cív., rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani, j.19.6.01, in *RBDfam* 13:135) e “Registro público. Ação de investigação de paternidade. ‘Pai registral’ não citado para a lide. Litisconsórcio passivo necessário. Nulidade processual. (...) III. A

litisconsórcio necessário. A outro giro, na ação proposta contra duas ou mais pessoas com quem a genitora do investigante tenha mantido relações sexuais no período da concepção haverá um curioso caso de *litisconsórcio passivo facultativo* (e simples, uma vez que a decisão poderá alcançar aos réus de forma diferenciada).¹⁰ Em todas as situações, o prazo para os litisconsortes é dobrado, inclusive para a interposição de eventual recurso.

No que concerne particularmente à atuação do *Parquet*¹¹ nas ações de reconhecimento de parentalidade exsurge um panorama de relevo.

Nas ações investigatórias de parentalidade, a Promotoria de Justiça desempenha um papel diferenciado, possuindo expressa legitimidade ativa (Lei n.8.560/92, art. 2º) para propor, em nome próprio, a ação, defendendo interesses individuais indisponíveis alheios.¹² Trata-se de um típico caso de *substituição processual*, por conta da premente necessidade de salvaguarda do direito à relação familiar. Nessa hipótese, “*tendo em conta razões de conveniência*, por vezes, a lei substitui aquele que ordinariamente seria legitimado por terceiro, que é então a parte legítima, a parte em sentido formal, que vai pleitear em nome próprio direito alheio. Esse fenômeno foi estudado por JOSEF KÖHLER que falou em *estado*

não citação do pai registral para a lide acarreta a nulidade processual, nos termos do art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil.” (STJ, Ac.4ªT., REsp.117.129/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Jr., j.5.6.01, DJU 24.9.01, p.307).

¹⁰ Também admitindo este específico (e curioso) caso de litisconsórcio, veja-se a lição de J. M. LEONI LOPES DE OLIVEIRA. Não prospera, apenas, a opinião do eminente representante do Ministério Público fluminense quando restringe o cabimento desse litisconsórcio à hipótese de realização do exame DNA (p.148). É que não se pode condicionar o exercício do direito de ação – garantido constitucionalmente, art. 5º, XXXV, da *Lex Fundamentallis* – à realização de um meio específico de prova, restringindo, de algum modo, garantia constitucional e priorizando um meio de prova em detrimento de outros, cf. *A nova lei de investigação de paternidade*, cit., p.145.

¹¹ Expressão francesa que significa “*assoalho*”, designando o local onde ficavam, de pé, os representantes do antigo *Ministère Public*, então representantes do rei, antes de terem assento ao lado dos juízes - o que levou a serem conhecidos como *magistrature débout* - magistratura de pé.

¹² De qualquer forma, a legitimidade ativa do *Parquet* para a ação de investigação de parentalidade não impede a propositura da demanda por quem tenha legítimo interesse, visando o reconhecimento da existência da relação parental.

processual (Prozesstandschaft). CHIOVENDA propôs a expressão *substituição processual*, adotada entre nós”, conforme a clássica e pioneira lição de HÉLIO TORNAGHI.¹³

Essa legitimidade ministerial para tais demandas *serve, portanto, como um mecanismo facilitador de garantia de amplo acesso à Justiça, para a defesa de interesses indisponíveis*.

A outro giro, não atuando nas demandas investigatórias de parentalidade como parte autora (em substituição processual), o Promotor de Justiça participará, obrigatoriamente, como fiscal da ordem jurídica (*custos juris*), *ex vi* do disposto no art. 82 do Código de Processo Civil.

Com isso, vale ressaltar, como corolário da atuação ministerial nessas ações, a sua óbvia legitimidade (ampla, voluntária e autônoma) para recorrer, esteja atuando como órgão agente (parte autora da ação) ou como interveniente (*custos juris* ou, como é conhecido, o fiscal da ordem jurídica), ainda que as partes da demanda se conformem com a decisão prolatada e não interponham um recurso voluntário, como assegura o art. 499, §2º, do Código de Ritos.¹⁴

Essa amplitude e autonomia da legitimidade recursal ministerial autoriza a interposição de recursos, inclusive, contrariamente ao interesse que gerou a sua intervenção no processo. No caso, seria possível, por exemplo, imaginar a interposição de uma apelação pelo Promotor de Justiça, pretendendo ver diminuído o valor fixado pelo juiz a título de pensão alimentícia, por se mostrar excessivo e dissonante do trinômio *necessidade do credor X capacidade do devedor X proporcionalidade*. De fato, não tem sentido impedir um Promotor de Justiça de impugnar uma decisão judicial proferida ao arrepio da ordem jurídica, somente por ter favorecido o interesse daquele que despertou a sua atuação no

¹³ TORNAGHI, Hélio, cf. *Comentários ao Código de Processo Civil*, cit., p.100.

¹⁴ O Superior Tribunal de Justiça confirmou o entendimento esposado, deixando-o cimentado na Súmula 99, vazada nos seguintes termos: “o Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte”.

processo. O Ministério Público *não é assistente especial da parte que gerou a sua intervenção*, cumprindo-lhe um papel mais amplo, a partir do balizamento do art. 127 da *Lex Mater*. O entendimento já reverbera na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, admitindo-se a interposição de recurso, pelo Ministério Público, contra o julgamento favorável à parte cuja presença no processo tornou obrigatória a sua atuação: “(o Ministério Público) não está obrigado a manifestar-se sempre em favor do litigante menor. *Se acaso estiver convencido de que a postulação do incapaz não apresenta nenhum fomento de juridicidade é-lhe possível opinar pela sua improcedência*” (STJ, Ac.unân.4ªT., REsp.135.744/SP, rel. Min. Barros Monteiro, j.24.6.03, DJU 22.9.03, p. 327). Disso não diverge EDUARDO ARRUDA ALVIM, destacando que, ao atuar no processo, o Ministério Público tem compromisso com o respeito ao sistema jurídico “*cabendo-lhe zelar pela ordem pública e bem comum*”.¹⁵

Na mesma toada, é possível ao *Parquet*, até mesmo, desistir do recurso voluntariamente interposto, diferentemente do panorama da matéria no Processo Penal. E há uma confluência de diferentes motivos para tanto. *Primus*, a proibição contida no art. 576 do Código de Processo Penal não foi repetida no âmbito da Codificação Processual Civil. *Secundus*, na esfera processual civil os recursos estão ancorados no princípio da voluntariedade, permitindo antever que o seu fundamento, a todo tempo, há de ser a vontade do recorrente. Por isso, cessada a vontade, justificar-se-ia a desistência. *Tertius*, por conta da combinação das regras dos arts. 501 e 499 do *Codex* Processual Civil que, por seu turno, “revelam a inexistência de restrição à desistência do recurso ministerial no âmbito do Direito Processual Civil”, como dispara, certamente, BERNARDO PIMENTEL SOUZA.¹⁶ A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça patrocina a tese, como se pode notar do julgamento do REsp. 99.219/MG (Ac.unân. 4ª T., rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar Jr., j. 19.11.96, DJU 2.6.97, p.23.796).

¹⁵ ALVIM, Eduardo Arruda, cf. *Curso de Direito Processual Civil*, cit., p. 73. E acrescenta que o membro do Ministério Público não deve “*opinar necessariamente de forma favorável ao interesse do incapaz, devendo, acima de tudo, opinar pela prevalência da ordem jurídica*”.

¹⁶ SOUZA, Bernardo Pimentel, cf. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*, cit., p.114.

Ademais, malgrado a interposição de recurso pelo Órgão Ministerial esteja submetida às mesmas formalidades e pressupostos comuns aos demais legitimados recursais, dispensa-se o recolhimento do preparo e dos portes de remessa e de retorno (CPC, art. 511, §1º).

Apesar dessa ampla e autônoma legitimidade recursal, não é possível, entretanto, ao Ministério Público recorrer adesivamente, inclusive nas ações de investigação de parentalidade. Isso porque o recurso adesivo é uma espécie de “jogo”, uma verdadeira pressão exercida pelo apelado para tentar fazer com que o recorrente desista do recurso principal interposto. Nas palavras de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, “o recurso adesivo nada mais é do que o recurso contraposto ao da parte adversa, por aquela que se dispunha a não impugnar a decisão, e só veio a impugná-la porque o fizera o outro litigante”.¹⁷ Atua, pois, como um *contra-estímulo tendente a atuar psicologicamente sobre a parte recorrente, sucumbente também, para que desista da interposição da apelação*. É o que se chama de *impugnazione incidentale* no Código italiano (art. 333), de “adesão” (*Anschliessung*) no direito germânico (ZPO, §§ 524 e 567), de *par voie de jonction* no sistema suíço e de *apelación adhesiva* no México. Ora, quando o *Parquet* atua estão preponderando interesses indisponíveis, de ordem pública (como no exemplo das ações investigatórias de parentalidade).¹⁸ Bem por isso, não parece ser crível, nem admissível, que a Instituição, não tendo recorrido de forma principal e autônoma (tendo se satisfeito com a decisão prolatada, por entender que se coadunava com os interesses indisponíveis presentes), venha a interpor recurso adesivo posteriormente, somente porque uma das partes o fez. Em outras palavras, não parece razoável permitir que o Ministério Público possa transigir, negociar, o interesse privado indisponível. Por isso, *no campo das ações filiatórias não há espaço para a interposição de recurso adesivo pela Promotoria de Justiça*. Com uma outra

¹⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa, cf. *Comentários ao Código de Processo Civil*, cit., p.309.

¹⁸ A atuação do Ministério Público no processo civil tem como desiderato garantir a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis, concretizando a concepção hodierna de que o processo serve não só como meio para solução de conflitos individuais, conferindo-lhe dimensão mais ampla, com uma finalidade social, inclusive compondo conflitos coletivos e individuais indisponíveis.

perspectiva, mas chegando à idêntica conclusão, ARAKEN DE ASSIS assevera ser “muito difícil reconhecer legitimidade para o Ministério Público interpor recurso adesivo quando não figurar como parte no processo. O art. 500 exige mútua sucumbência - ‘vencidos autor e réu -, permitindo a adesão da outra parte ‘ao recurso interposto por qualquer deles’.” E arremata com precisão cirúrgica: “*Na condição de fiscal da lei, jamais se poderá dizer, de sã consciência, que o Ministério Público ‘sucumbiu’ parcialmente, vez que não pôs sequer direito em causa*”.¹⁹

3. Os efeitos diversos em que são recebidos os recursos de apelação nas ações investigatórias de parentalidade

Convém prospectar, agora, a questão atinente aos efeitos em que deve ser recebido o recurso de apelação nas ações investigatórias de parentalidade.

Pois bem, seguindo as pegadas da regra geral esculpida no art. 520 do Código Adjetivo,²⁰ quando a sentença proferida na ação investigatória de parentalidade é pura (não condenando o réu a pagar alimentos), a apelação será recebida no seu duplo efeito (devolutivo e suspensivo).

Entrementes, quando a sentença atacada, além de reconhecer a relação parental, tiver condenado o réu ao pagamento de alimentos (de ofício ou a requerimento do interessado ou do *Parquet*, como autoriza o art. 7º da Lei n. 8.560/92), é preciso notar uma maior complexidade: o juiz deverá receber o recurso no duplo efeito no que diz respeito à deliberação acerca da relação de parentesco e receber meramente no efeito devolutivo no que tange à obrigação

¹⁹ ASSIS, Araken de, cf. *Manual dos recursos*, cit., p.151. Com o mesmo pensar, PIMENTEL, Bernardo Souza, cf. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*, cit., p.112-113.

²⁰ Art. 520, CPC: “a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: I - homologar a divisão ou a demarcação; II - condenar à prestação de alimentos; IV - decidir o processo cautelar; V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes; VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem; VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.”

alimentícia,²¹ garantindo o seu imediato recebimento pelo investigante (em execução definitiva, por conta do caráter irrepitível dos alimentos).²²

É dizer: a interposição de recurso de apelação para atacar a sentença que julgou procedente o pedido investigatório e fixou alimentos não obstará a execução *definitiva* dos alimentos,²³ inclusive com retroação até a data da citação do réu, consoante a fórmula do art. 13 da Lei n.4.568/78. Esse entendimento, inclusive, é partilhado pelo Superior Tribunal de Justiça:

“(…) Os alimentos devidos em ação de investigação de paternidade, decorrentes de sentença declaratória de paternidade e condenatória de alimentos, são os definitivos, e, portanto, vige a disciplina do art. 13, § 2º, da Lei n. 5.478/68, com retroação dos efeitos à data da citação.”

(STJ, Ac.unân. 2ª Seção, EREsp 85.685/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18.2.02, DJU 24.6.02, p.180)

No caso, o interessado (alimentando) poderá requerer a execução (definitiva, repita-se à exaustão) dos alimentos fixados na sentença, inclusive utilizando o rito procedimental especial, com a possibilidade de prisão civil do devedor (CPC, art. 733). Assim, mesmo vindo a ser desconstituído o título (nesse caso, um título judicial) que serviu de base para a cobrança dos alimentos (é o exemplo do provimento de um recurso de apelação para julgar improcedente o

²¹ “(…) O Superior Tribunal de Justiça já firmou seu posicionamento no sentido de que a apelação contra a sentença que fixa alimentos será recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes.” (STJ, Ac.unân. 4ª T., REsp 819.729/CE, rel. Min. Aldir Passarinho Jr., j. 9.12.08, DJe 2.2.09).

²² A tese é abraçada pela jurisprudência: “Recurso. Investigação de paternidade cumulada com alimentos. Procedência. Apelação. Recepção apenas no efeito devolutivo quanto aos alimentos e nos efeitos devolutivo e suspensivo quanto à paternidade. Recurso provido em parte para essa finalidade.” (TJ/SP, Ac. 2ª Câmara de Direito Privado, AgInstr. 597.362.4/6 – comarca de Salto, rel. Des. Ariovaldo Santini Teodoro, j. 16.12.08, DJESP 5.3.09).

²³ É o que proclama o nosso Sodalício Superior: “a apelação interposta de sentença de procedência de ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos tem efeito meramente devolutivo, podendo ser imediatamente efetuado, a partir daí, o desconto em folha de pensão mensal concedida.” (STJ, Ac.unân. 4ª T., REsp 92.425/MG, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar Jr., j. 26.8.96, DJU 16.9.96, p.33.747).

pedido investigatório), descaberá a restituição dos alimentos pagos regularmente, em face da regra da irrepetibilidade.²⁴ Aliás, a jurisprudência superior vem cimentando a sua orientação no sentido do cabimento da prisão civil do devedor de alimentos, mesmo que sobrevenha o provimento do recurso interposto, exonerando-o, por conseguinte, do pagamento da pensão alimentícia fixada na sentença (reformada pela instância superior). O entendimento merece apoio, uma vez que pensar em sentido diverso implicaria em favorecer o devedor de má-fé que, antes mesmo da sua exoneração, deliberou por não pagar os alimentos. Veja-se o entendimento do Pretório Superior:

“(…) 3. O reconhecimento judicial de exoneração do dever alimentar *não dispõe de efeito retroativo, não alcançando as parcelas vencidas e não pagas de dívida reconhecida judicialmente em ação de execução, sob pena de privilegiar o devedor de má-fé.*”

4. Recurso ordinário não provido.”

(STJ, Ac.unân. 3ª T., RHC 35.192/RS, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, j. 12.3.13, DJe 18.3.13)

Sintetizando a questão, JOSÉ APARECIDO DA CRUZ explica que a apelação na investigação de paternidade será recebida “sempre nos efeitos devolutivo e suspensivo, salvo se a ação vier cumulada expressamente com alimentos ou, não vindo cumulada, o juiz fixar alimentos”²⁵, se valendo do permissivo do art. 7º da Lei n. 8.560/92, quando o apelo será recebido estritamente no efeito devolutivo.²⁶ Também BELMIRO PEDRO WELTER esclarece que “quanto aos

²⁴ A premissa fundamental de que os alimentos estão presos ao direito à vida (digna), representando um dever recíproco de subsistência entre os parentes, os cônjuges e os companheiros, conduz à justificativa lógica do princípio da *irrepetibilidade*. Equivale a dizer: a quantia paga a título de alimentos não pode ser restituída pelo alimentando por ter servido à sua sobrevivência. Nessa levada, FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson, cf. *Curso de Direito Civil: Famílias*, cit., p.935.

²⁵ CRUZ, José Aparecido da, cf. *Averiguação e investigação de paternidade*, cit., p.170. Defendendo idêntico ponto de vista, SILVA, José Luiz Mônaco da, cf. *Reconhecimento de paternidade*, cit., p.92 e FARIAS, Cristiano Chaes de, cf. “Investigação de paternidade”, cit., p.926.

²⁶ Assim, de há muito, entendem os nossos Pretórios: “Investigação de paternidade – Cumulação com alimentos – Procedência – Apelação em relação aos alimentos recebida apenas no efeito

alimentos na investigatória de paternidade, o efeito do recurso é apenas devolutivo...; quanto à ação de reconhecimento de paternidade, os efeitos do recurso da sentença devem ser sempre devolutivo e suspensivo, porque não se pode reconhecer os efeitos do reconhecimento forçado da paternidade, como, por exemplo, o direito à herança, ao poder familiar, ao parentesco e ao nome, enquanto não trântisa em julgado a sentença”.²⁷

Nesse diapasão, abonando este entendimento, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 277, desfechando que “ *julgada procedente a investigação de paternidade, os alimentos são devidos a partir da citação*”, colocando *dies cedit* em qualquer discussão ainda pendente²⁸. Colocou-se, assim, pá de cal na intensa discussão doutrinária sobre a matéria, permitindo que a questão jurídica navegue em mares amenos.²⁹

devolutivo – Interpretação dos arts. 520, II, do Código de Processo Civil, e 14 da Lei Federal nº5.478/68. Na ação de investigação de paternidade cumulada com pedido de alimentos, estes se executam desde logo, se a sentença os concedeu, por tratar-se de matéria sujeita a recurso dotado apenas de efeito devolutivo, nos termos dos arts. 520, II, do Código de Processo Civil e 14 da Lei nº5.478/68.” (TJ/SP, Ac.unân.1ªCâm.Cível, AgInstr.263.014-1 – comarca de São Pedro, rel. Des. Renan Lotufo, j.22.9.95, in JTJ 175:86)

²⁷ WELTER, Belmiro Pedro, cf. *Investigação de paternidade*, cit., p.340-341.

²⁸ Proclamando este entendimento, veja-se a posição do STJ no julgamento dos recursos EREsp.152.895/PR (2ªSec., j.13.12.99, DJU 22.5.2000), EREsp.85.685/SP (2ªSec., j.18.2.2002, DJU 24.6.2002), REsp.78.563/GO (3ªT., j.5.11.96, DJU 16.12.96) e REsp.275.661/DF (4ªT., j.6.2.2001, DJU 2.4.2001).

²⁹ A questão suscitou acesos debates doutrinários, pertencendo durante longo tempo à área cinzenta do direito. Três correntes se formaram ao derredor da polêmica: *i*) alguns, minoritariamente, pregavam serem devidos os alimentos desde a concepção, em razão de estarem resguardados os direitos do nascituro (DIAS, Maria Berenice, cf. *Manual de Direito das Famílias*, cit., p. 372-373); *ii*) outros, preferiam afirmar que os alimentos somente seriam devidos a partir da data da sentença, pois antes dela não existiria dever alimentar (em um primeiro momento, o Superior Tribunal de Justiça chegou a se inclinar nesse sentido, como se nota do julgamento do REsp 64.158/MG: “em não se aplicando a referida lei, o *dies a quo* dos pretendidos alimentos não pode ser a data da citação, mas sim a da sentença” (STJ, Ac. 4ª T., REsp.64.158/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 14.5.96, DJU 24.6.96) ; *iii*) finalmente, a corrente majoritária entendia serem devidos desde a data da citação válida, quando o devedor foi constituído em mora (CPC, art. 219). Com esse último entendimento, FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson, cf. *Curso de Direito Civil: Famílias*, cit., p. 689, SILVA, José Luiz Mônaco da, cf. *Reconhecimento de paternidade*, cit., p.90 e CRUZ, José Aparecido da, cf. *Averiguação e investigação de paternidade*, cit., p. 156. Depois de longo período de controvérsia doutrinária, o Superior Tribunal de Justiça pacificou a matéria, fixando entendimento de que os alimentos são devidos, na ação investigatória, desde a citação do

Por derradeiro, esclareça-se que, em homenagem ao princípio recursal da unicidade (ou unidade), é descabida a interposição de dois recursos contra a sentença que, além de declarar a paternidade, fixa alimentos (independentemente de haver pedido de alimentos formulado expressamente pela parte autora).³⁰ Em casos tais, caberá unicamente a apelação, que se presta a impugnar toda a matéria recorrível.³¹

4 A multifuncionalidade dos embargos de declaração nas ações investigatórias de parentalidade e a sua peculiar admissibilidade nas ações em que o juiz não se pronuncia sobre os alimentos não requeridos pela parte autora

Lado outro, sobreleva sublinhar também ser possível a interposição de embargos de declaração, com o propósito de esclarecer uma contradição ou uma obscuridade ou, ainda, de suprir uma omissão no texto de uma decisão judicial.

devedor: “os alimentos devidos em ação de investigação de paternidade, decorrentes de sentença declaratória de paternidade e condenatória de alimentos são os definitivos, e, portanto, vige a disciplina do art. 13, §2º, da Lei nº 5.478/68, com retroação dos efeitos à data da citação.” (STJ, Ac.unân.2ªSeção., EDivREsp.64.158/MG, rel. Min. Nancy Andrigghi, j.9.5.01, DJU 25.6.01, p.100). Cimentou-se, inclusive, o entendimento na Súmula 277: “*julgada procedente a investigação de paternidade, os alimentos são devidos a partir da citação*”. Parece-me que a solução é adequada. *Todavia, não deixamos de reconhecer a possibilidade de cobrança de alimentos no curso do procedimento investigatório, mesmo antes do nascimento, de modo a resguardar os interesses do investigante, inclusive no que tange à assistência pré-natal. Assim, entendemos possível que o investigante (mesmo enquanto nascituro) promova a ação investigatória cumulada, inclusive, com pedido de alimentos gravídicos (Lei nº11.804/08).*

³⁰ Com este pensar, SILVA, José Aparecido da, cf. *Averiguação e investigação de paternidade*, cit., p.170.

³¹ Já se decidiu corretamente: “Agravos – Investigação de paternidade cumulada com alimentos – Procedência do pedido com condenação do réu a pagar alimentos provisionais – Duplicidade de recursos: apelação quanto ao resultado da investigatória e agravo relativo aos alimentos – Inadmissibilidade – ofensa ao princípio da singularidade – Não conhecimento do agravo. A sistemática do CPC, ao invés de aventar da interposição simultânea de dois recursos contra ato judicial que possa parecer complexo, resolvendo questões incidentais e de mérito, prefere discutir a natureza do pronunciamento, de modo que o de conteúdo mais abrangente prevalece sobre os comandos abrangidos.” (TJ/MS, Ac.1ªTurma Cível, AgInstr.56.124-4 – comarca de Fátima do Sul, rel. Des. Josué de Oliveira, j.17.3.98).

O prazo para a sua interposição (art. 536 do Código de Ritos) é de cinco dias, computado em dobro para o Ministério Público, para a Defensoria Pública e para os litisconsortes com procuradores diferentes (arts. 188 e 191 do Código de Processo Civil).

Frise-se, *en passant*, que apesar do texto legal (art. 535 do Código de Processo Civil³²) insinuar o contrário, ao afirmar serem cabíveis os embargos de declaração contra “sentença ou acórdão”, importa reconhecer o seu cabimento contra *todo e qualquer provimento judicial de natureza decisória*, em interpretação mais elástica e consentânea com a sua finalidade.³³ Trata-se de caso típico em que o legislador disse menos do que deveria e quis afirmar (*dixit minus quam voluit*).

A situação pode ser ilustrada através do exemplo típico de uma decisão interlocutória obscura ou contraditória, que antecipe os efeitos de mérito da sentença declaratória da parentalidade, fixando, *verbi gratia*, alimentos em favor do autor da demanda. Nesse caso, será obviamente cabível a interposição do recurso aclaratório, com vistas ao esclarecimento da obscuridade ou contradição.

Daí, então, a conclusão lógica - e imperativa - de que *qualquer provimento judicial de natureza decisória admite embargos de declaração*,³⁴ de modo a garantir a clareza e precisão do comando judicial, cujo desígnio maior é pacificar a sociedade, solucionando o conflito de interesses estabelecido, evitando que o jurisdicionado tenha na decisão uma fonte de dúvidas e incertezas. Com o mesmo

³² Art. 535, CPC: “cabem embargos de declaração quando: I - houver, *na sentença ou no acórdão*, obscuridade ou contradição; II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.”

³³ Com idêntico raciocínio, BAPTISTA, Sônia Márcia Hase de Almeida. Sustenta a autora o cabimento do específico recurso contra decisões interlocutórias e contra despachos por razões de ordem prática, de bom senso, de celeridade e economia processual. Basta, pois, que se trate de ato judicial, cf. *Dos embargos de declaração*, cit., p.92. Também assim, ALVIM, Eduardo Arruda, cf. *Curso de Direito Processual Civil*, vol.2, cit., p.179 e CÂMARA, Alexandre Freitas, cf. *Lições de Direito Processual Civil*, cit., p.95.

³⁴ Raciocinando identicamente, MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, cf. *Manual do processo de conhecimento*, cit., p.544. Na obra, afirmam textualmente que “parece ser mais adequado entender que os embargos de declaração são cabíveis, seja qual for o vício, contra qualquer espécie de deliberação judicial, da decisão interlocutória ao acórdão.”

pensar, o enunciado da Súmula 49 do Tribunal de Alçada de Minas Gerais: “*cabem embargos declaratórios contra qualquer decisão, desde que verificados os respectivos requisitos*”.

Nas ações de reconhecimento de parentalidade puras e simples (sem trazer consigo qualquer outro pedido cumulado) merece atenção uma possibilidade específica de interposição de embargos de declaração, a partir da parametrização do art. 7º da Lei n.8.560/92.

É que o aludido dispositivo legal estabelece que *o magistrado deve fixar alimentos, ao julgar procedente o pedido investigatório, mesmo que o autor não os tenha requeridos*. Com isso, infere-se, com tranquilidade e convicção, o cabimento da interposição dos embargos aclaratórios quando o magistrado, julgando procedente o pedido investigatório, deixar de fixar alimentos e deixar de apresentar qualquer justificativa para a não fixação da pensão.

A respeito do assunto, a Corte Superior de Justiça já firmou a sua compreensão:

“A sentença de procedência da ação de investigação de paternidade *pode condenar o réu em alimentos provisionais ou definitivos, independentemente de pedido expresso na inicial*. Art. 7º da Lei 8.560, de 29.12.92.”

(STJ, Ac. 4ª T., REsp 257.885/RS, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar Jr., j. 21.9.00, DJU 6.11.00 p. 208)

Em sendo assim, deixando o juiz de se manifestar sobre a obrigação alimentícia (afrontando o comando do art. 7º da Lei nº8.560/92), quando não há um pedido expresso da parte autora, *cabem os embargos de declaração com o propósito de suprir a lacuna da decisão judicial, relativamente à obrigação alimentar, decorrente de lei*. O juiz, portanto, se omitiu de um pronunciamento imposto por força de lei.

Em suma-síntese: mesmo que a parte autora não tenha formulado um pedido de alimentos, se o juiz não deliberar sobre os mesmos (fixando ou, justificadamente, negando), cabe o recurso de embargos de declaração para integração da decisão. É que os alimentos decorrem do reconhecimento da parentalidade, não se constituindo mera prerrogativa do juiz, mas um verdadeiro direito fundamental da parte autora. Ressalte-se, inclusive, que o cabimento dos declaratórios, neste caso, se coaduna com o espírito da lei, preservador da *dignidade da pessoa humana*, visando assegurar proteção ao autor da demanda.³⁵

Em outra perspectiva, frise-se que a consequência natural da interposição dos embargos declaratórios é a interrupção do prazo para o recurso principal (apelação, no caso), que somente se reabrirá a partir da intimação da decisão proferida nos embargos, beneficiando, inclusive, ambas as partes.³⁶

Aliás, quanto à interrupção do prazo para a interposição de outros recursos, cumpre fazer a necessária menção ao princípio da *complementaridade*. Oferecidos os embargos de declaração contra a sentença proferida na investigatória de paternidade, *interrompe-se* o prazo para o recurso de apelação automaticamente. No entanto, ao recorrente que já interpôs o seu recurso, antes da interposição dos embargos, é reconhecida a possibilidade de complementação das razões recursais, na hipótese de provimento dos embargos declaratórios da parte contrária. É hipótese cabível, obviamente, em se tratando de sucumbência recíproca, quando autor e réu são vencidos e vencedores, vindo um a se valer de apelação, enquanto o outro maneja embargos de declaração. Em síntese apertada, porém completa: tendo uma das partes interposto a apelação, ocorrerá preclusão consumativa, lhe sendo vedado interpor outro recurso após o julgamento dos embargos, eventualmente interpostos pelo seu adverso. Todavia, sendo possível

³⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de, cf. "Investigação de paternidade", cit., p.926-927.

³⁶ Sobre o tema, consulte-se EDUARDO ARRUDA ALVIM, prelecionando que "opostos os embargos, prescreve o art. 538 (do Código de Processo Civil), interrompem-se os prazos para interposição de quaisquer outros recursos, por qualquer das partes. Isto quer dizer que o prazo para interposição de quaisquer outros recursos *recomeça a contar por inteiro*, uma vez opostos os embargos declaratórios", cf. *Curso de Direito Processual Civil*, cit., p.183.

decorrerem efeitos infringentes do julgamento dos embargos declaratórios, o que vem a marcar seu interesse pela complementação do recurso interposto, já que não poderá interpor nova espécie, em face do fenômeno preclusivo.³⁷

Veja-se, demais disso, que “ao contrário do que pode parecer à primeira vista, o ‘outro recurso’ pode ser interposto durante a interrupção ocasionada pela interposição dos embargos de declaração”³⁸, consoante a lição de BERNARDO PIMENTEL SOUZA.

In fine, registre-se que, apesar de não haver disposição específica, é preciso atentar para uma singular e peculiar situação gerada pela interposição dos embargos. Trata-se da interposição dos embargos a destempo, extemporaneamente.

Parece-nos certo que *os embargos de declaração manifestamente intempestivos não podem contar com o efeito interruptivo do prazo para outro recurso*. É que nesta hipótese, poder-se-ia estar premiando a má-fé da parte que, querendo ganhar tempo e dilatar a solução do feito, os interpõe extemporaneamente, de modo a se valer da suspensão prazal, ganhando tempo para a interposição de outro recurso, em detrimento da parte contrária e da própria garantia de prestação jurisdicional célere, adequada e eficaz.

Note-se a orientação da jurisprudência da Corte Superior de Justiça: “*embargos de declaração julgados intempestivos não interrompem o prazo para novos recursos*” (STJ, Ac.unân. 6ªT., AgRg nos EDcl no AgRg no AREsp 279.995/RS, rel. Min. Og Fernandes, j. 23.4.12, DJe 30.4.13).

³⁷ Em apoio ao que se expõe, vale invocar o escólio elucidativo de NELSON NERY JÚNIOR, destacando que “pelo princípio da complementaridade, o recorrente poderá complementar a fundamentação de seu recurso já interposto, se houver alteração ou integração da decisão, em virtude de acolhimento dos embargos de declaração. Não poderá interpor novo recurso, a menos que a decisão modificativa ou integrativa altere a natureza do pronunciamento judicial” ³⁷, cf. *Princípios fundamentais – Teoria geral dos recursos*, cit., p.348.

³⁸ SOUZA, Bernardo Pimentel, cf. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*, cit., p.245.

Nesse caso, e somente nele, tratando-se de embargos declaratórios manifestamente intempestivos, não se nos afigura possível a interrupção prazal para outro recurso pela indubitosa má-fé, caracterizada pela intenção procrastinatória do feito.

Urge, no ponto, atentar para que não se confunda a presente hipótese (embargos manifestamente intempestivos) com a dos embargos protelatórios. Quando se tratar de embargos de declaração manifestamente protelatórios não há que se falar em extemporaneidade e vigora a regra da *interrupção* do prazo para outros recursos. Por conseguinte, somente em se tratando de embargos claramente intempestivos é que se terá a não interrupção do prazo para outros apelos. Nessa hipótese (embargos aclaratórios manifestamente procrastinatórios), admite-se, de qualquer maneira, a aplicação de multa ao recorrente.³⁹

É, pois, o único caso em que a interposição de embargos declaratórios não suspenderá o prazo para outro recurso.⁴⁰

Também anuindo a essas considerações, ANTONIO CARLOS SILVA dispara que “se não forem conhecidos os embargos de declaração, é porque não estava presente algum de seus requisitos de admissibilidade e, como esta decisão tem

³⁹ “(...) 3. “Nos termos do art. 538 do Código de Processo Civil, ‘os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes’. Assim, publicado o acórdão que julga os embargos, reinicia-se o prazo para impugnar a decisão monocrática embargada, que continua sujeita a agravo regimental”. (AgRg no REsp 1.231.070/ES, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, julgado em 03/10/2012, DJe de 10/10/2012) 4. *O recurso revela-se manifestamente infundado e procrastinatório, devendo ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.* 5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa.” (STJ, Ac.unân. 4ª T., EDcl no AREsp 250.235/RJ, rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 23.4.13, DJe 29.4.13).

⁴⁰ Nessa tocada, já se decidiu, com acerto: “sendo intempestivos os embargos declaratórios, sua interposição não acarreta a suspensão (*interrupção no processo civil comum*) do prazo recursal, pelo que também será intempestivo o recurso aviado depois dos dez dias previstos no art. 42 da Lei n.9.099/95.” (1ª Turma Recursal de Belo Horizonte-MG, Rec.310/99, Rel. Juiz Mauro Soares de Freitas, j.8.9.99).

efeito *ex tunc*, não se interromperá o prazo para a interposição de outros recursos”.⁴¹

Referências

ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Curso de Direito Processual Civil*, São Paulo: RT, 2000, vol.2

_____. *Curso de Direito Processual Civil*, São Paulo: RT, 1998, vol. 1.

ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2008.

BAPTISTA, Sonia Márcia Hase de Almeida. *Dos embargos de declaração*, São Paulo: RT, 2ªed., 1993.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*, 7ªed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, vol. II

CRUZ, José Aparecido da. *Averiguação e investigação de paternidade no direito brasileiro*, São Paulo: RT, 2001.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4ª ed. São Paulo: RT, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de. “Investigação de paternidade”, In FARIAS, Cristiano Chaves de; DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Procedimentos especiais cíveis: legislação extravagante*, São Paulo: Saraiva, 2003.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Famílias*. 5ª ed. Salvador: JusPodivm, 2013.

MADALENO, Rolf. *Direito de Família - Aspectos polêmicos*, 2ªed., Porto Alegre: Livraria do advogado, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme & ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*, São Paulo: RT, 2001.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, vol. V.

⁴¹ SILVA, Antonio Carlos, cf. *Embargos de declaração no processo civil*, cit., p.205.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*, 4ªed., São Paulo: RT, 1999.

NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais - Teoria geral dos recursos*, São Paulo: RT, 2ªed., 1993.

OLIVEIRA, J. M. Leoni Lopes de. *A nova lei de investigação de paternidade*, 6ªed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

OLIVEIRA FILHO, Bertoldo Mateus de. *Alimentos e investigação de paternidade*, 3ªed., Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

SILVA, Antônio Carlos. *Embargos de declaração no processo civil*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

SILVA, José Luiz Mônaco da. *Reconhecimento de paternidade*. São Paulo: LEUD, 2001.

SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*, 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TORNAGHI, Hélio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2ª ed. São Paulo: RT, 1976, vol. I.

WELTER, Belmiro Pedro. *Investigação de paternidade*, Porto Alegre: Síntese, 1999, tomo I.