



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Processo: Apelação nº 214/2016

Acórdão: nº 57/2023

Data do Acórdão: 29/05/2023

Área Temática: Cível

Relator: Manuel Alfredo Monteiro Semedo

Acordam, em conferência, os Juízes-Conselheiros da 1ª Secção do S.T.J.:

«**A**, -----, -----, residente em -----, Praia, veio intentar a presente Acção de investigação de Paternidade, com Processo Comum contra **B**, -----, residente em -----, alegando, em síntese, que nasceu no dia 27 de Outubro de 1957, na Cidade da Praia, tendo sido registada como filha de **C**, não constando do registo de nascimento da mesma o nome do pai. Sucede, porém, que é também filha de **D**, já falecido. Que que há cerca de 59 anos, a mãe dela (autora) conheceu o falecido **D** e começaram a namorar, tendo desse namoro e convivência resultado a gravidez daquela. Que o falecido sempre se confessou autor dessa gravidez, sendo certo que depois que ela (autora) nasceu ficou a viver com a mãe, mas quem as sustentava e pagava todas as despesas de ambas era o falecido **D**. Quando a autora tinha três meses de idade, a pedido do falecido **D**, a mãe da mesma entregou-a à Sra. **E***, tia do Sr. **D**, que passou a cuidar dela (autora). Nessa época, o Sr. **D** vivia em casa da Senhora **E***, onde cresceu. A autora era tratada por todos como filha dele (**D**). Este tratava a autora como filha e como uma verdadeira princesa. A autora foi baptizada na paróquia de Nossa Senhora da Graça, tendo sido padrinho, por indicação do falecido **D**, o tio **F**. Quando a autora completou três anos de idade, o

Sr. D contraiu casamento com a Senhora G, tendo desse matrimónio nascido a ora ré B. Mesmo após esse casamento a autora continuou a viver com a tia E, mas mantendo sempre uma relação muito próxima com o Sr. D. Quando a tia E* faleceu aquele e a esposa foram busca-la para passar a viver com eles, onde passou a partilhar o quarto com a ré B, recebendo o mesmo tratamento que esta. Ao completar catorze anos voltou para casa da tia E* e passou a partilhar a casa com o marido desta, o Sr. H, que a tratava como filha e a quem tratava por papá. Após a morte do referido tio continuou a viver na mesma casa; após a cedência dessa casa a um terceiro, uma irmã do falecido Sr. D, a Senhora I*, cedeu uma casa propriedade do Sr. D à autora, onde esta vive até aos dias de hoje. A autora manteve com o falecido D uma relação de pai e filha, até que este veio a falecer, a 30 de Novembro de 2010, tendo participado no seu funeral e recebido pêsames na qualidade de filha. Todos os que conviviam com ela e o falecido D sempre a reputaram como sua filha, daí a terem cumprimentado aquando da morte daquele. Termina, pedindo que seja a acção julgada procedente por provada, reconhecendo-se a autora como filha de D, para todos os efeitos legais.*

Juntou seis documentos.

Devida e regularmente citada, na sua própria pessoa, a ré contestou, alegando que os seus pais namoraram alguns anos antes do casamento, de forma pública. Que ela sempre foi tida e reconhecida durante a vida do pai D e da mãe como única filha. Nem a mãe nem ela (ré) tiveram conhecimento que o marido e pai D tivesse um filho fora do casamento. A autora nunca foi tida ou reconhecida pela família ou pelo falecido como sendo filha deste. Se a autora teve uma relação de amizade com os familiares do D, isso, de per si, no significa que seja filha do D. Que a autora nunca viveu com os pais dela (ré), nem partilhou o quarto e a cama com ela (ré) ou recebeu o mesmo tratamento que ela. Em casa da família da ré viviam os pais, a ré e a prima "J" que dormiu na mesma cama que a ré até se casar. Se a autora morava com os familiares do pai ela (ré) desconhece uma vez que, segundo a mãe lhe contou, em casa dos familiares do pai viviam muitas pessoas. Conclui, pugnando pela improcedência da acção, com custas e procuradoria pela autora.

Foi realizado debate instrutório.

Designado dia para a realização da audiência de discussão e julgamento, a ela se procedeu com observância de todo o legal formalismo como resulta da respectiva acta.»

Realizada a audiência final de discussão e julgamento, a Mm^a juiz proferiu a douta sentença, julgando a acção procedente, por provada, reconheceu a Autora como filha de D, para todos os legais efeitos.

Para decidir desse modo, a Mm^a juiz deu por provada, a seguinte matéria factual:

«A autora nasceu no dia 27 de Outubro de 1957, na freguesia de Nossa Senhora da Graça, Concelho da Praia;

Foi registada como filha de C, não constando do registo de nascimento da mesma o nome do pai;

Foi baptizada no dia 11 de Outubro de 1958, tendo como padrinhos F e K;

D nasceu na freguesia de Nossa Senhora da Graça, Concelho da Praia, no dia -----
-----;

Contraiu casamento com G no dia -----;

Deste matrimónio nasceu, no dia -----, a ora ré;

D faleceu no estado de casado com G, no dia 30 de Novembro de 2010, nesta freguesia e Concelho;

Antes de ter engravidado da autora, a mãe desta vivia na Cidade da Praia e trabalhava como ----- no Plateau, na Rua -----;

Em data não concretamente determinada, mas que se sabe ser não posterior ao ano de 1956, a Mãe da autora conheceu o falecido D e começou a namorar com ele;

Numa altura em que a mãe da autora viveu numa casa sita em Achada de Santo António, pertencente a um primo do Sr. D de nome "L", aquele passava lá grande parte do seu tempo e fazia lá muitas das suas refeições;

A mãe da autora passava frequentemente à frente da casa da Sra. E, onde o namorado morava, para o chamar;*

O namoro entre os dois era de conhecimento público e da família do Sr. D;

Esse namoro ocorreu durante o período legal de concepção da autora, ou seja, no período que vai de 31 de Dezembro de 1956 a 30 de Abril de 1957;

O falecido D sempre se confessou autor dessa gravidez;

Depois que a autora nasceu ficou a viver com a mãe, mas quem a sustentava e pagava todas as despesas era o falecido D;

Quando a autora contava alguns meses de idade, a pedido do Sr. D, a mãe entregou-a à Senhora E;*

Que passou a cuidar dela como se de uma filha se tratasse;

A Sra. E era tia do Sr. D;*

Nessa época, o Sr. D vivia em casa da Sra. E onde cresceu;*

Inicialmente, a autora só ficava em casa da Sra. E uma parte do dia;*

Passados alguns meses, passou a viver a tempo inteiro com ela;

Era tratada por todos na casa como filha de D;

Até ter contraído matrimónio o Sr. D tratava a autora como filha;

O padrinho da autora, F, primo do Sr. D, foi indicação deste;

Mesmo depois do casamento do Sr. D, a autora continuou a viver com a Sra. E;*

Depois que a Sra. E faleceu, em 17 de Abril de 1971, a pedido do marido desta, o Sr. D e a esposa G foram busca-la para passar a viver com eles;*

A mesma mudou-se para casa do Sr. D, onde passou a partilhar o quarto com a ora ré;

Em casa da ré viviam, além dela, os pais desta e a prima "J";

Que dormiu com a ré na mesma cama até se casar;

A autora viveu com o Sr. D e a esposa durante poucos meses.

Findo esse período, fugiu dessa casa e voltou para casa da Sra. E que passou a partilhar com o marido desta, H;*

Após a morte do referido Sr. H, a autora continuou a viver na mesma casa;

O único filho dos Srs. E e H vivia fora de Cabo Verde;*

Que com a morte dos pais vendeu os bens herdados ao Sr. M;

A autora continuou a viver nessa casa;

Tendo lá nascido, pelo menos, alguns dos seus filhos;

Posteriormente, quando a casa foi cedida a um terceiro, uma irmã do falecido D, a Sra. I, cedeu uma casa à autora;*

Onde esta vive até hoje;

A autora manteve uma relação de filha e pai com o Sr. D até ao casamento deste;

Participou no funeral do mesmo, tendo recebido pêsames na qualidade de filha;

Todos os que conviviam com ela e com o falecido D sempre a reputaram como sua filha;

O mesmo assumia perante a família de origem e os amigos mais próximos que a autora era filha dele;

Sucedendo o mesmo com todos os seus familiares;

Em casa da família da ré viviam os pais, a ré e a prima J;

Dormindo com a ré na mesma casa até se casar.»

Inconformada com semelhante decisão, a Ré interpôs o presente recurso, que foi admitido como apelação, concluindo da seguinte maneira:

«a) A reapreciação de toda a matéria de facto (transcrição em anexo) demonstra que não há prova de terem existido relações sexuais entre a mãe da Apelada e o pai da Apelante no período legal de concepção e no período mensal fértil da mulher;

b) Do depoimento de todas as testemunhas não se consegue extrair a conclusão séria e firme que o pai da Apelante é o progenitor da Apelada e nem que manteve ele e só ele relações sexuais íntimas e próprias para procriação dentro do período legal de concepção e no período fértil da mãe da Apelada;

c) Existem testemunhas que nunca tiveram relações de irmandade e amizade com o pai da Apelante e daí a motivação para prestarem os depoimentos que fizeram e narrar os factos acontecidos quando tinham doze anos e seguramente não conseguiriam avaliar as relações que o pai da Apelante mantinha com as mulheres;

d) A casa da D. E era uma casa aberta e farta a toda a gente e muitas pessoas por ali passaram sem que fossem filhos ou irmãos e eram tratados como parentes e com graus de parentesco;*

e) Para os factos ocorridos em 30.10.1957 não se pode aplicar o Código Civil de 1966 e tendo de se aplicar a lei sobre a filiação em vigor ao tempo, que é a lei de 25 de Dezembro de 2010;

f) A sentença recorrida viola o artigo artigo 12.º do C.C.) e o artigo 34.º da Lei da Protecção dos Filhos, de 25 de Dezembro de 2010;

Pelo que deve ser revogada e substituída por outra que valere de forma diferente a prova e aplique a lei em vigor ao tempo dos factos;

h) O facto dos prazos da acção de investigação de paternidade passarem a ser a todo tempo não invalida a aplicação da lei substantiva em vigor ao tempo da ocorrência dos factos.

Revogando-se a sentença recorrida e substituindo-a por outra que reavalie a prova e absolva a R. do pedido está-se a fazer Justiça e a aplicar o Direito.»

Por sua vez, a A apresentou contra-alegações concluindo o seguinte:

«i) As testemunhas arroladas pela Apelada demonstraram um conhecimento profundo dos factos em causa nos autos por se tratarem de pessoas íntimas do investigado e que na época a que os autos se reportam, nos anos 50, conviviam assiduamente com o investigado;

ii) As referidas testemunhas depuseram de forma clara, espontânea e credível, não tendo deixado dúvidas quanto à autenticidade dos factos;

iii) Estes factos podem ser facilmente constatados através de uma leitura atenta (e ainda melhor, da audição) das declarações das citadas testemunhas;

iv) Todas as testemunhas apresentadas pela Apelada são pessoas de bem e que gozam de boa reputação na sociedade praieense.

v) A Apelante não apontou um único motivo válido que possa descredibilizar as declarações das testemunhas da Apelada.

vi) A Apelante recusou-se a sujeitar-se a um teste de paternidade, requerido pela Apelada, e que podia dissipar todas as dúvidas sobre a paternidade da mesma;

vii) A Apelada sempre soube que o falecido D era seu pai, desde logo porque cresceu com ele, na mesma casa, a casa da Tia E.*

viii) O falecido D sempre proveu o sustento da Apelada até a idade adulta.

ix) A Apelada sempre foi tratada por todos na família como filha de D.

x) Foi o próprio investigado que levou a Apelada, quando contava alguns meses de idade, para viver em casa da tia que foi para ele uma mãe, casa onde viveu antes de contrair o matrimónio;

xi) Posteriormente, face a morte da tia que criou a Apelada como uma filha, acolheu a mesma na casa que partilhava com a esposa;

xii) Ao caso concreto deve ser aplicado determinado nos artigos 1804.º e seguintes do Código Civil actualmente vigente em Cabo Verde.

*xiii) Mesmo que ao caso concreto se devesse aplicar o Código de Seabra ou as leis de “filiação em vigor em 1957”, a paternidade da Apelada, em face a prova produzida nos autos, resultaria igualmente reconhecida uma vez que resultou inequivocamente provado nos autos, a **posse de estado** e a convivência notória da mãe da Apelada e do Investigado durante o período legal de concepção;*

xiv) A Apelada foi reputada e tratada pelo falecido D como sua filha (cfr. artigos 1804º nr.1 alínea b) e 1805º do C Civil);

xv) Assim como foi (e continua a ser) tratada e reputada pela família do investigado e por toda a sociedade praiense como filha de D;

iv) No período legal de concepção da Apelada, existiu convivência notória entre a mãe e o falecido D (mantiveram uma relação de namoro pública e duradoura e que ocorreu, inclusivamente, no período legal de concepção da Apelada) (cfr. artigos 1804º nr.1 alínea b) do C Civil).

v) Presume-se assim, nos termos do artigo 1804º do Código Civil (ou do Código de Seabra ou Lei de Proteção da dos Filhos!), que a Apelada é filha de D.

vi) As citadas presunções legais não foram ilididas pela Apelante, devendo a paternidade da Apelada ser declarada.»

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

Antes de mais, convém explicitar que o objecto do recurso é sempre aquele que o recorrente indicar nas suas conclusões da alegação de recurso, ressalvado o conhecimento oficioso de certas e determinadas questões, indicadas na lei. É, de resto, o que se pode extrair do preceituado nos arts.º 593º /3, 571º e 626º/2, todos do C.P.C.

Compulsando as conclusões da alegação da R/recorrente, resulta a suscitação de questões de facto e de direito, a saber:

1ª Que, da reapreciação de toda a matéria de facto, considerando o conjunto e cada um dos depoimentos prestados pelas testemunhas, não resulta

comprovada a ocorrência de relações sexuais exclusivas e próprias para a pretensa procriação entre a mãe da A/apelada e o pai da R/apelante (conclusões a) e b)¹.

2ª Que, para factos ocorridos em 30.10.1957, não se pode aplicar o Código civil de 1966, devendo antes ser aplicada a lei vigente à data desses factos, qual seja o Decreto nº2, de 25 de Dezembro de 1910 (conclusão e)), pois que a circunstância de a acção de investigação de paternidade poder ser intentado a todo tempo não invalida aquela conclusão (conclusão h)).

Vejamos.

1.1. Começa a R/apelante por discordar da matéria de facto dada por provada, com a justificação de que as provas testemunhais produzidas na audiência final não atestam a ocorrência de relações sexuais de cópula completa entre o investigado e a mãe da A.

Ora, semelhante discordância somente seria relevante, se e quando a A/apelada tivesse, por exemplo, invocado como causa de pedir a filiação biológica ou natural, ou mesmo a filiação presuntiva, prevenida no art.º 1804º/d) do C. Civil², e a sentença recorrida tivesse dado por provada tal causa de pedir.

E nenhuma dessas premissas sucedeu!

E isto é simplesmente assim, porquanto, no que respeita a alegação da causa de pedir, pelo menos expressa e directamente, não consta da petição inicial que tal relação de parentesco se firmou na base de relações sexuais havidas entre a mãe da Autora e o investigado, pai da Ré, ora recorrente, mas sim na existência entre este e aquela de uma relação de concubinato no período legal de concepção, traduzida na alegada circunstância de o investigado frequentar a residência da mãe da Autora, arrendada pelo investigado, e onde este fazia muitas das suas refeições, bem assim na circunstância de a Autora encontrar-se na posse do estado de filha do investigado, fazendo daí inferir a ocorrência de relações de sexo, numa das quais teria levado à procriação da A/apelada.

É claro que a R/apelante formula as conclusões a) e b), partindo do pressuposto de que a invocada posse do estado de filha e a convivência notória da

¹ Isto porque, algumas testemunhas não eram pessoas das relações do pai da apelante, ou, então porque outras testemunhas tinham 12 anos, à data daquela ocorrência, portanto, sem discernimento bastante para avaliarem tais relações (conclusão c)), quando é certo que «A casa de D. E* era uma casa aberta a toda gente e muitas pessoas por ali passaram sem que fossem filhos ou irmãos e eram tratados como parentes (...)» (conclusão d)).

² *Presume-se a paternidade: “Tendo havido cópula do pretenso pai com a mãe no período legal da concepção.”*

mãe da A e pai da R no período legal da concepção mais não representariam do que as primitivas condições ou fundamentos da admissibilidade da acção de investigação judicial da paternidade, e que não dispensavam a investigante do ónus de provar a pretensa relação biológica efectiva de filiação existente entre o investigado e a investigante, nos termos recortados no art.º 34º/2 e 5º do Decreto nº 2, de 25 de Dezembro de 1910. E a esta questão de direito voltaremos mais adiante.

Enfim, se for acertado este entendimento interpretativo, a reapreciação da matéria de facto preconizada nas referidas alíneas a) e b) das conclusões da alegação da R/apelante será desnecessária, pela singela, mas suficiente razão de que na petição inicial não se faz qualquer referência expressa a existência de relações sexuais de cópula completa entre o investigado e a mãe da investigante, assim também a decisão recorrida não deu por provadas tais relações.

Sendo assim, devem improceder as conclusões a) e b).

1.2. Com a conclusão c), se e quando encarada no contexto da causa de pedir alegada na petição inicial - posse do estado de filha do investigado e convivência notória entre o investigado e a mãe da investigante - e no da decisão recorrida, também não deve proceder, pelas seguintes ordens de razões.

Desde logo, a sentença recorrida é bem explícita na justificação do seu convencimento a partir das provas testemunhais e documentais apreciadas em juízo, asseverando o seguinte:

«O tribunal alicerçou a sua convicção quanto aos factos alegados na petição inicial nos depoimentos das testemunhas arroladas pela autora, as quais demonstraram um conhecimento profundo dos mesmos por se tratar de pessoas íntimas do investigado e que na época a que os autos se reportam, fundamentalmente anos cinquenta, conviviam assiduamente com o investigado. As mesmas depuseram de forma clara, espontânea e credível, não deixando dúvidas quanto à autenticidade dos relatos. Muitos dos factos trazidos ao julgamento foram-lhes transmitidos pelo próprio falecido que assumiu perante eles de forma clara e inequívoca tanto o relacionamento amoroso com a mãe da autora como a paternidade da autora, vindo a revelar que o mesmo afinal tinha concebido com a mãe da autora outro filho, que faleceu.

Foi o próprio investigado que levou a autora, quando contava alguns meses de idade, para viver em casa da tia que fora para ele uma mãe, casa onde o mesmo viveu até contrair matrimónio e que, posteriormente - face à morte da referida tia que criara a autora com os privilégios de uma filha, a acolheu na casa que partilhava com a esposa, embora por um espaço de tempo curto pelo facto de a própria autora ter fugido dessa casa e retornado à casa onde sempre fora criada. Refira-se que, embora este último facto seja relevante - constituindo mais uma circunstância susceptível de revelar a assumpção da paternidade por parte do investigado - não é, todavia, em nossa opinião, determinante perante todo o restante circunstancialismo que resultou provado. Com isto se quer significar que ainda que a ré conseguisse pôr em causa esse facto através dos depoimentos das suas testemunhas - o que não conseguiu - este facto único não seria suficiente para abalar a prova consistente produzida através das testemunhas da autora, pelos motivos que deixamos expressos supra. De todo o modo, é importante clarificar que a única testemunha que poderia conclusivamente contrariar as testemunhas da autora nesse ponto - a testemunha J - não mereceu credibilidade, pelo menos quanto a esse facto, tendo deixado transparecer no seu depoimento alguma animosidade em relação à autora, provavelmente decorrente da sua ligação afectiva à mãe da ré, que a criou como filha, e à própria ré. Dizemos isto porque é razoável supor que à data a que os factos se reportam - algures nos anos setenta (de certeza após a data da morte da Sra. E ocorrida em 17/04/1971) - a referida testemunha tivesse idade suficiente para se lembrar caso uma outra criança tivesse sido acolhida na casa onde vivia, ainda que por um curto lapso de tempo, sobretudo se essa criança tivesse passado a constituir um pomo de discórdia familiar.*

Por último, não nos escusaremos a referir que apesar de solicitado expressamente pela autora em sede de debate instrutório (fls.50) a sujeição da ré a um exame de paternidade esta nunca se dispôs - apesar de devidamente notificada através da advogada que também nunca facultou nos autos o endereço da constituínte em Portugal - a realizar o teste científico que dissiparia quaisquer dúvidas quanto à paternidade biológica da autora. Não se podendo extrair daqui qualquer presunção que obrigaria à inversão do ónus da prova (como acontece com a alteração introduzida no n.º 2 do art.º 476º do Código de Processo Civil), não deixa de ser um elemento a considerar na análise da prova mesmo à luz do antigo art.º 476º.

Teve-se em consideração, a nível documental, os documentos de fls.8 a 14 e 88 a 90 dos autos.»

Ora bem, se, para o julgador em 1^a instância, as testemunhas eram idóneas e credíveis, por serem pessoas íntimas do investigado, e que, na época a que os autos se reportam, fundamentalmente anos cinquenta, conviviam assiduamente com o investigado; já, para a R/apelante, essas testemunhas nunca tiveram relações de irmandade e amizade com o investigado, quando tinham, à data dos factos, 12 anos de idade.

É facto indesmentível, no entanto, que a única testemunha que, à data dos factos, tinha 12 anos é o Sr. N, que é irmão do investigado, não havendo nos autos provas de que não tinha relações de irmandade e amizade com o investigado. Existem, sim, indícios a apontarem no sentido de que ele só não frequentava a casa do investigado, por causa da mulher deste, com quem não se dava muito bem.

É também verdade que nenhuma norma proíbe o depoimento de testemunha que, à data dos factos, contar 12 anos de idade. Aquilo que a lei prevê, sim, é que a testemunha deve depor com precisão, indicando as razões de ciência e quaisquer circunstâncias que possam justificar o seu conhecimento dos factos (art.º 552º C.P.C.), cabendo, então, à parte contra a qual for produzida tal prova testemunhal contraditá-la, mediante alegação de qualquer circunstância capaz de abalar a credibilidade do depoimento prestado, quer por afectar a razão de ciência invocada pela testemunha, quer por diminuir a fé que ela possa merecer (art.º 553º do C.P.C.).

E não há notícia que a R/apelante deduziu esse incidente processual. Ademais, com excepção de uma das testemunhas indicadas pela própria R/apelante, as testemunhas arroladas por ela tinham muito menos de 12 anos à data dos factos, e a testemunha J tinha precisamente 12 anos quando a A/apelada foi viver, (1971), por curtos períodos, com o investigado, a mulher deste e a R/apelante, mas cujo depoimento foi, nesse ponto, desconsiderado pelo julgador, por a mesma deixar transparecer alguma animosidade em relação à Autora.

Assim sendo, deve improceder a conclusão c).

1.3. Com relação à conclusão d), mesmo que ela fosse verdadeira (e um tal facto não foi objecto de quesitação), não teria manifestamente o condão de prejudicar a prova obtida sobre a posse do estado de filha da investigante.

Por consequente, deve também improceder a conclusão d).

2- Pretende, finalmente, a R/apelante que a filiação de alguém que nasce em 30.10.1957, como no caso presente, deve ser estabelecida por aplicação da lei vigente a essa data (Código Civil de 1887 e Decreto n.º 2, de 25 de Dezembro de 1910), e não pela aplicação do C. Civil de 1966.

Foi, assim, colocado a debate a questão de saber qual a lei substantiva que deve regular tal filiação, por conta de factos ocorridos antes da entrada em vigor do C. Civil de 1966, quando é certo que a acção para esse efeito foi instaurada em 2014.

Antes de mais, e em qualquer caso, não se ignora que, quer aplicando o Código Civil de 1887 e o Decreto n.º 2, de 25 de Dezembro, quer o Código Civil de 1966 ao presente caso, sempre caberia à demandante alegar e provar, por via directa (em não havendo ou não ocorrendo presunções legais), que ela foi concebida de uma única ou de uma das várias relações sexuais de cópula havidas entre o investigado e a mãe dela demandante, nos primeiros 120 dias dos trezentos anteriores ao nascimento, que, no presente caso, situa-se no período que vai de 31 de Dezembro de 1956 a 30 de Abril de 1957.

É de salientar, no entanto, que *“Durante a vigência do Decreto n.º 2, até à publicação do novo Código Civil (de 1966), discutiu-se muito na doutrina e houve sérias divergências na jurisprudência acerca do real sentido e alcance dos fundamentos excepcionais seleccionados no artigo 34.º desse diploma.*

Entendiam uns que as situações tipificadas na lei constituíam puras condições de admissibilidade da acção que, afastando a regra da proibição das acções de investigação da paternidade ilegítima, não dispensavam o investigador do ónus de provar a relação biológica efectiva de filiação existente entre ele e o investigado.

Outros consideravam, pelo contrário, a posse de estado, o escrito do pai reconhecendo a paternidade, e os demais factos seleccionados no artigo 34.º do Decreto n.º 2, não apenas como travões à admissibilidade da acção de investigação (como salvo-conduto indispensável ao ingresso da acção no pátio da justiça), mas

também como presunções legais da paternidade invocada, de tal modo que seria ao réu que incumbia o ónus da prova de que, não obstante o facto provado, a relação de filiação biológica não existia.

Foi o assento do Sup. Trib. Just., de 21 de Dezembro de 1962 (pub. na Rev. Leg. Jur., ano 96.º, pág. 123), brilhantemente relatado por José Osório, que firmou doutrina sobre a matéria, nos seguintes termos: «Os factos enumerados no artigo 34.º do Decreto n.º 2, de 25 de Dezembro de 1910, não são presunções legais; constituem meras presunções de facto, incumbindo ao autor a prova da filiação».

Na sua versão primitiva, o Código de 1966 (art. 1860.º) manteve-se fiel à orientação traçada no artigo 130.º do Código de 1867 e completada no artigo 34.º do Decreto n.º 2, de 25 de Dezembro de 1910, determinando no artigo 1860.º (red. inicial) que «a acção de investigação de paternidade ilegítima só é admitida nos seguintes casos: a), b), c), d) e e)». Nestas alíneas e nos artigos 1861.º e seguintes procurou o novo diploma solucionar algumas das dúvidas que a doutrina e a jurisprudência tinham levantado acerca de cada uma das cinco condições típicas de admissibilidade da acção.

Mas a inovação mais importante introduzida na matéria pelo Código de 66 foi a do artigo 1866.º (red. inicial), que veio consagrar em alguma medida a doutrina do assento de 21 de Dezembro de 1962, ao prescrever que os «pressupostos de admissibilidade da acção de investigação de paternidade referidos no artigo 1860.º são havidos, quanto à prova da paternidade, como simples presunções de facto, cujo valor o tribunal apreciará livremente, em conjunto com as demais provas produzidas, para formar o seu convencimento acerca do mérito do pedido».

Quem confrontasse, na verdade, o texto primitivo do artigo 1866.º com o disposto ainda hoje nos artigos 346.º, 347.º, 349.º a 351.º, facilmente chegaria à conclusão de que a prova de qualquer dos pressupostos de investigação de paternidade ilegítima, referidos na redacção inicial do artigo 1860.º, ao mesmo tempo que abria as portas ao prosseguimento da acção, constituía presunção de facto ou presunção judicial da paternidade – não presunção legal ou iuris et de iure (art. 351.º).

Como tal, a presunção podia ser ilidida, mediante simples contraprova (art. 346.º), sem necessidade de prova do contrário (art. 347.º).”

É perante um tal contexto que entra em vigor o antigo Código de Família (aprovado pelo D. L. n.º 58/81, de 20 de Junho, e que havia revogado todo o Livro IV do Código Civil de 1966), para depois ser revogado, com a entrada em vigor da Portaria n.º 68-A/97, de 30 de Setembro, que, por sua vez, veio repristinar (mas também absorver as alterações introduzidas pelo art. IV do Dec. Leg. n.º 12-C/97, de 30 de Junho) esse mesmo Livro IV, reconstituindo na totalidade o actual Código Civil, tudo, ainda antes da propositura da presente acção, ocorrida em 18/9/2014.

Com efeito, todo este panorama legislativo foi definitivamente alterado com a reforma empreendida pelo Dec. Leg. n.º 12-C/97, de 30 de Junho, que no seu ARTIGO IV, fez a absorção formal das disposições do Livro IV do C. Civil de 1966, acrescentando ainda «...importantes alterações no sentido de assegurar a conformidade das suas disposições aos princípios e normas constitucionais e com as soluções que estejam adequados aos valores culturais e à realidade económica e social do país» - preâmbulo do referido Decreto-Legislativo. No entanto, não se pode olvidar a 1ª alteração legislativa feita ao C. Civil de 1966, pelo D. L. n.º 84/76, de 25 de Setembro.

A este último propósito, sempre se dirá que, não fosse a entrada em vigor deste D. L., a regulação da filiação feita pelo C. Civil de 1966 teria vigorado até a entrada em vigor do Código de Família, que no seu art.º 54º veio confirmar, para o que aqui interessa, que *«A investigação de paternidade (...) é permitida aos filhos quando capazes ou aos seus legais representantes, enquanto incapazes, e ao progenitor que já os tenha reconhecido em relação àquele que ainda o não fez»*, sem sujeitar tal acção a qualquer prazo para a sua introdução em juízo, algo que posteriormente veio não só a ser igualmente mantido pelo referido Dec.-Leg. n.º 12-C/97, que no seu ARTIGO VI acresceu, para esclarecer ainda o seguinte: *«Com ressalva dos direitos patrimoniais já adquiridos por outrem, é permitido aos filhos, a todo tempo, a investigação da paternidade (...) cujo direito caducara por virtude de leis anteriores à data da aprovação do presente diploma.»*

³ C.C. anotado de Pires de Lima e Antunes Varela, vol. V, pág. 301-302, de Coimbra editora 1995.

E neste último particular, estar-se-á a referir à caducidade eventualmente ocorrida ao abrigo quer do Código Civil de 1887, quer do Decreto n.º 2, de 25 de Dezembro ou quer ainda do C. Civil de 1966, que teria vigorado, na sua integralidade, até a entrada em vigor do referido Código de Família, em 1981, não fosse a vigência do citado D.L. n.º 84/76.

De maneira que cumpre, aqui e agora, analisar se, em algum momento, o direito ao estabelecimento da filiação da A/apelada caducou ao abrigo dos referidos diplomas legais.

Vejamos.

Porque a A/apelada nasceu no dia 30 de Outubro de 1957, vigorava então o C. Civil de 1887 e o Decreto n.º 2, de 25 de Dezembro, que, no seu art.º 37º, estipulava o seguinte: *«A acção de investigação de paternidade ou maternidade só pode ser intentada em vida do pretense pai ou mãe, ou dentro do ano posterior à sua morte (...)»*.

Ora, porque o investigado só veio a falecer em 2010, cumpre concluir, desde logo, que tal caducidade não ocorreu até a entrada em vigor do C. Civil de 1966, tornado extensivo às então Províncias ultramarinas pela Portaria n.º 22.869, de 4 de Setembro de 1967, que, por seu turno, entrou em vigor a partir de 1 de Janeiro de 1968, com excepção dos arts.º 1841 a 1850, que entraram em vigor posteriormente, a partir de 1 de Agosto do mesmo ano, ficando então revogada toda a legislação civil relativa às matérias por ele abrangidas (art.º 3 da citada Portaria), incluído o citado art.º 37º.

E, convém lembrar ainda, a referida matéria passou a estar regulada pelo art.º 1854º do C. Civil de 1966, cuja Portaria de extensão atrás referida preceituava no seu art.º 5º que *«A aplicação das disposições do Código a factos passados fica subordinada às regras do art.º 12º do mesmo diploma, com as modificações constantes dos números seguintes»*.

Antes, porém, o art.º 2º/2 da referida Portaria estabelecia que *«O código não é, porém, aplicável às acções que estejam pendentes nos tribunais no dia da sua entrada em vigor, salvo o disposto nos artigos 15º e 19º da presente Portaria»*.

Vejamos, ainda, se esse direito ao estabelecimento da filiação caducou ao abrigo do citado art.º 1854º (C. Civil de 1966), que estipulava o seguinte: *«A acção de investigação de (...) paternidade só pode ser proposta durante a menoridade do investigante ou nos dois primeiros anos posteriores à sua emancipação ou maioridade»*.

Ora, porque *«o prazo de caducidade, se a lei não fixar outra data, começa a correr no momento em que o direito puder legalmente ser exercido»* (art.º 329º C. Civil) e porque a investigante atingiu a maioridade a 30.10.1978 (art.º 130º C. C. de 1966, revogado, posteriormente, pelo art.º 4º do D.L. nº 89/82, de 25 de Setembro, que aprovou o Código de menores -art.º 4º deste Código), a acção de investigação de paternidade poderia ser intentada, por ela, até o dia 30.10.1980, sob pena de caducidade.

E esta caducidade não se deu durante a vigência do referido art.º 37º do Decreto nº 2, de 25 de Dezembro (entretanto revogado pelo C. Civil de 1966), como referido anteriormente; como também não chegou a suceder, em momento algum, porquanto a 1 de Outubro de 1976 entrou em vigor o atrás citado D.L. nº 84/76, de 25 de Setembro (art.º 24º), alterando o citado art.º 1854º, no seguinte sentido: *«A investigação de paternidade ou maternidade é permitida aos filhos quando maiores ou aos seus legais representantes, enquanto menores, e ao progenitor que os tenha reconhecido em relação àquele que ainda o não fez»* (art.º 11º), solução esta que foi mantida pelo Código de Família no seu art.º 54º, revogando expressamente aquele D.L. nº 84 (art.º 2).

O que quer significar então que, aquando da entrada em vigor do citado Dec.-Leg. nº 12-C/97, de 30 de Junho, a solução que já se impunha, veio a ser reafirmada no art.º 251º/1 do seu ARTIGO IV.

Concluindo, assim, que o direito ao estabelecimento de filiação da A/apelada não chegou a ser atingido pela caducidade prevista nas diversas leis vigentes até a data da introdução do presente pleito em juízo, cumpre responder, aqui e agora, à questão de saber se a lei aplicável é a que vigorava à data do facto gerador da filiação como defende a R/apelante, ou, antes, a lei nova vigente à data da entrada do presente processo em juízo.

Vejamus então.

Desde já, cumpre reconhecer que a aplicação da lei nova a factos passados sempre acolheu o consenso mais ou menos generalizado, salvo erro, mais por via da comodidade da argumentação subentendida, sem a sua demonstração interpretativa. A semelhante propósito veja-se o Acórdão do STJ n.º 136/2012, mas também, a título de exemplo, o Acórdão da Relação do Porto de 22 de Janeiro de 1981.

Como se referiu anteriormente, a portaria de extensão do C. Civil/1966 às então Províncias ultramarinas anunciava que a aplicação das disposições do Código a factos passados ficava subordinada às regras do art.º 12º do mesmo Código, com as ressalvas das demais disposições do direito transitório.

Preceituava o art.º 12º o seguinte:

«A lei só dispõe para o futuro; ainda que lhe seja atribuída eficácia retroactiva, presume-se que ficam ressalvados os efeitos já produzidos pelos factos que a lei se destina a regular (n.º 1).

Quando a lei dispuser sobre as condições de validade substancial ou formal de quaisquer factos ou sobre os seus efeitos, entende-se em caso de dúvida que só visa os factos novos; mas, quando dispuser directamente sobre o conteúdo de certas relações jurídicas, abstraindo dos factos que lhes deram origem, entender-se-á que a lei abrange as próprias relações já constituídas, que subsistem à data da entrada em vigor». (n.º 2).

No caso presente, a R/apelante reclama da aplicação do preceituado nos arts.º 1804º /a) e c) conjugados com os arts.º 1805º e 1806º, todos do C. Civil, pretendendo, ao invés, que a regulação dos efeitos de factos ocorridos em 1957 seja efectuada nos termos do C. Civil de 1886 e do Decreto n.º 2, de 25 de Dezembro de 1910.

Desde logo, convém dizer que a lei que, pela primeira vez, veio permitir a investigação de paternidade a todo o tempo, D. L. n.º 84/76, também trouxe uma importante alteração no seu art.º 7º, que rezava o seguinte: *«Há presunção de paternidade, além do caso previsto no artigo antecedente:*

a) *Quando resulte de declaração de pai constante de documento escrito ainda que particular;*

b) *Quando tenha havido relações maritais notórias com a mãe durante o período dentro do qual possa ter havido concepção;*

c) *Quando o menor haja adquirido posse do estado de filho.»*

Ora bem, tendo o legislador de 1976 rompido com a tradição legislativa sobre a matéria, abrindo as portas a uma investigação de paternidade livre de qualquer prazo de caducidade, e estabelecendo, a título inovatório, novas presunções legais de paternidade, é fora de dúvida razoável que ele estava visando os factos passados relativos ao direito potestativo que não havia caducado ao abrigo das leis anteriormente vigentes.

E tal posicionamento legislativo veio a ser confirmado pelo citado Dec. Leg. nº 12-C/97, de 30 de Junho, que, inclusive, expressamente autoriza a investigação de paternidade e da maternidade, cujo direito caducara por virtude de leis anteriores à data da sua aprovação, embora com ressalva dos direitos patrimoniais já adquiridos por outrem (ARTIGO VI).

De resto, a única limitação então fixada é a de que *«(...) as disposições resultantes de modificações introduzidas pelo presente diploma não se aplicam aos processos pendentes à data da sua entrada em vigor»* (ARTIGO VII).

De maneira que, tendo a presente acção sido proposta em 2014, não se pode recusar a aplicação do Livro IV do C. Civil, repristinado pelo Dec. Leg. nº 12-C/97 atrás citado, tal como decidido doutamente pelo tribunal recorrido.

Improcedem assim, as conclusões e), f), e h).

Nesta conformidade, acordam os Juízes-Conselheiros do STJ em negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

Custas pela R/apelante, com taxa de justiça que se fixa em 60.000\$00 e procuradoria a favor da A/apelada que se fixa em metade do valor daquela taxa.

Registe e notifique.

Praia, ___ de Maio de 2023

/Manuel Alfredo Monteiro Semedo/ (Juiz Conselheiro-Relator/.