



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 4/2021

*Sumário:* Nas acções de investigação de paternidade, intentadas nos termos da alínea b) do n.º 3 do artigo 1817.º, ex vi do artigo 1873.º do CC, compete ao Réu/investigado o ónus de provar que o prazo de três anos referido no aludido normativo já se mostrava expirado à data em que o investigador intentou a acção.

Processo n.º 2947/12.2TBVLG.P1.S2 (Recurso para Uniformização de Jurisprudência)

**Recorrentes/Autor:**

**AA**

**Recorridos/Réus:**

**CC e DD.**

\*

#### Relatório<sup>1</sup>

Em 2/8/2012, **AA** (nascido em .../03/1947) intentou a presente acção contra **BB**, pedindo que este fosse condenado a reconhecer que é o seu pai.

Para tanto, alegou que nasceu em consequência das relações de cópula havidas entre o R e a sua mãe, que esta, apenas algum tempo antes da sua morte, ocorrida em .../02/2010, lhe confidenciou que o R era o seu pai e que a sua paternidade sempre lhe fora ocultada.

O R contestou, invocando a excepção da caducidade do direito do A e impugnando a matéria de facto por este alegada.

O A replicou, pugnando pela improcedência da invocada caducidade, com fundamento na desconformidade constitucional do estabelecimento do prazo em questão.

Foi proferida sentença, julgando improcedente a excepção de caducidade e reconhecendo que o R., é pai do A.

O R faleceu em .../12/2016, na pendência da apelação que interpôs da sentença, tendo sido julgados habilitados como seus herdeiros, para com eles prosseguirem os ulteriores termos do processo, os seus filhos CC e DD.

A Relação, julgando a apelação improcedente, designadamente quanto à impugnação da decisão proferida sobre a matéria de facto, confirmou na íntegra a sentença.

Os habilitados em lugar do R., interpuseram **revista excepcional**, admitida pela competente formação, cujo objecto delimitaram à questão da caducidade e da exclusão dos efeitos patrimoniais da procedência da acção.

Conhecendo da revista, em acórdão de 13.3.2018 — doravante, Acórdão Recorrido —, este Supremo Tribunal de Justiça julgou procedente a excepção da caducidade do direito de acção e absolveu os Réus-Recorrentes do pedido.

Transitado em julgado o Acórdão Recorrido, dele veio em 2.5.2018 o CC interpor recurso extraordinário de uniformização de jurisprudência para o Pleno das Secções Cíveis.

Invocou oposição do julgado com o acórdão deste mesmo Tribunal de 3.10.2017 — Proc. n.º 737/13.4TBMDL.G1.S1 — doravante, Acórdão Fundamento — que, em hipótese similar, julgou tempestiva a acção e reconheceu a paternidade que aí se investigava.

Apresentados os autos ao relator, foi reconhecida a invocada oposição de julgados sobre a mesma questão fundamental de direito, no domínio da mesma legislação e consequentemente foi admitido o recurso para uniformização de jurisprudência.

\*

O recorrente, nas suas alegações, formulou as seguintes Conclusões:

«A. O Recorrente, em sede de questão prévia, equaciona a legalidade da decisão atento o facto de a redistribuição do ónus da prova operada ter alterado a matéria dada como provada pelo Tribunal da Relação.

B. Nas conclusões realizadas pelo Investigado em sede de Recurso de Revista Excepcional, este indica, no ponto VII, que “*A circunstância de se ter dado como provado, que a mãe do A. Só em Fevereiro de 2010 lhe confidenciou a sua paternidade, a qual sempre lhe havia ocultado, não é susceptível de ser integrada na hipótese contemplada na alínea b) do n.º 3 do Art.º 1017.º do CC.*”

C. Ora, o investigado dá como assente — como também o fazem a primeira Instância e o Tribunal da Relação —, que a confidência ocorreu em Fevereiro de 2010.

D. No entanto, este Alto Tribunal vem colocar dúvidas sobre esse momento, afirmando existir incongruência sobre esse ponto temporal, questão que não foi posta em causa nem pelas partes, nem pelas Instâncias.

E. Mais afirmando ser da responsabilidade do Autor Investigante, ora Recorrente, a supressão dessa incongruência.

F. A regra segundo a qual o Supremo Tribunal de Justiça apenas controla a decisão de direito, e não reexamina a decisão de facto, está expressamente consignada no artigo 46.º, da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto.

G. Alterando, como alterou, a matéria de facto dada como provada, o Supremo violou as regras respeitantes à sua própria competência.

H. E, ao mesmo tempo, extravasou o objeto constante das conclusões de recurso de revista excepcional e, por conseguinte, os limites do litígio.

I. A questão a que o STJ respondeu e, tal como o Tribunal admite, “*com fundamentos parcialmente diversos*”, é uma questão de facto que exorbita os poderes de cognição deste Tribunal Superior enquanto Tribunal de Revista.

J. Os recursos não visam criar e emitir decisões novas sobre questões novas.

K. Viola o princípio da confiança e da estabilidade jurídica do processo e das competências de os tribunais, definidas em lei processual sobre a competência do STJ face à matéria de direito, vir o Supremo alterar a matéria de facto dada como provada, saltando ainda os limites das conclusões de recurso.

L. Tal decisão, por parte do Supremo Tribunal de Justiça, encerra uma nulidade por excesso de pronúncia, nos termos do artigo 615.º, n.º 1, alínea *d)*, do Código de Processo Civil.

M. E, bem assim, a decisão, alicerçando-se em fundamentos diferentes do objeto de recurso, é nula por extravasar o objeto do recurso, nem conter suporte para as alterações ocorridas, o que reveste um claro excesso de pronúncia, subsumível ao artigo 615.º, n.º 1, alínea *d)*, *in fine*, do CPC.

N. Tendo assim proferido acórdão ferido de nulidade, quer por PRONÚNCIA INDEVIDA sobre questão que nunca foi levantada nos autos — a alegada incongruência sobre o momento da confidência — quer por EXCESSO DE PRONÚNCIA sobre as razões jurídicas invocadas pelo Réu nas suas conclusões.

O. Estão verificados todos os pressupostos, de natureza substancial e formal, exigidos para a admissibilidade do recurso para uniformização de jurisprudência, de acordo com o disposto nos artigos 688.º e seguintes do CPC.

P. O presente Recurso Extraordinário para Uniformização de Jurisprudência tem como objetivo demonstrar que o douto Acórdão impugnado, está em oposição com o douto Acórdão fundamento, também proferido por este Tribunal Superior, uma vez que, no modesto entendimento do Recorrente tal despacho não contém fundamentação de facto nem de direito apta a justificar o não estabelecimento da filiação.

Q. Existe contradição jurisprudencial entre o Acórdão recorrido e o Acórdão fundamento no modo como foi decidida a questão que emerge da interpretação ao artigo 1817.º, n.º 3, alínea *b)*, em redor do ónus da prova do momento em que o facto constitutivo ocorreu.

R. A questão em discussão nos presentes autos de investigação de paternidade é a de saber se a prova em relação ao momento do facto constitutivo recairá sobre o Autor ou sobre o Réu, nos termos da alínea *b*), do n.º 3, do artigo 1817.º, do Código Civil.

S. Com efeito, no entendimento do Recorrente, o douto Acórdão impugnado está em completa oposição com o Acórdão fundamento aqui analisado.

T. Na verdade, o douto Acórdão impugnado sufragou o entendimento de que caberia ao Recorrente a demonstração do momento em que ocorreu o facto constitutivo da confiança.

U. Tal entendimento surge com base na interpretação que este Alto Tribunal faz do n.º 3, do artigo 1817.º, do Código Civil, qualificando-o como contra-exceção em relação ao n.º 1, que apresenta um prazo geral.

V. Seguindo o Tribunal esta linha de pensamento, preconiza o Acórdão recorrido que *“incumbe ao A da acção de investigação a alegação e a prova de todos os factos constitutivos da contra-exceção concretizada na “cláusula geral de salvaguarda”, impeditiva da caducidade, ou seja, a prova dos factos ou circunstâncias que possibilitam e justificam a investigação após o decurso do seu prazo geral”*.

W. Entendendo existir um *non liquet* em relação ao momento em que o facto constitutivo ocorreu, o Acórdão Impugnado conclui não ter sido cumprido o ónus é a prova por parte do Autor em demonstrar os pressupostos da relação da filiação.

X. Deste modo, o recurso de revista excepcional acolheu provimento, tendo-se absolvido os demandados do pedido.

Y. Acontece que o Recorrente sempre entendeu, e continua a entender — entendimento que nunca foi colocado em causa nas instâncias —, que o ónus da prova do momento em que ocorreu a confiança caberia ao Réu.

Z. Em reforço da tese do Recorrente o mesmo Tribunal “a quo”, em Acórdão proferido anteriormente ao Acórdão dos presentes autos (Proc. N.º 737/13.4TBMDL.G1.S1), considerou o ónus da prova do momento caber ao Réu, precisamente com o argumento de o n.º 3 ser um prazo especial.

**AA.** Deste modo, o douto Acórdão impugnado está em oposição com a jurisprudência deste Tribunal Superior e em especial com o Acórdão proferido em 03 de outubro de 2017 (proc. N.º 737/13.4TBMDLG1.S1, Relator Pinto de Almeida), cuja cópia se encontra junta ao requerimento de interposição de recurso.

**BB.** Demonstrada está uma evidente contradição entra a decisão recorrida e o Acórdão fundamento, quanto à interpretação e aplicação do artigo 1817.º, n.º 3, do Código Civil, isto é, uma manifesta contradição sobre a mesma questão fundamental de direito que importa dirimir, mediante a admissão do presente recurso e, conseqüentemente, anulação da decisão recorrida, com substituição da mesma por novo Acórdão que, definitivamente, decida a questão controvertida.

**CC.** Ambos os arestos são do Supremo Tribunal de Justiça, o quadro normativo em vigor e aplicável é exatamente o mesmo, sendo que a divergência de soluções adotadas está visivelmente ancorada em diferentes interpretações jurídicas do mesmo regime normativo.

DD. Segundo o pensamento do Recorrente, o apontado dissídio jurisprudencial deve resolver-se no sentido de que, uma vez provado o facto constitutivo da relação de filiação, é ao Réu que cabe provar a caducidade, nos termos do artigo 1817.º, n.º 3, ex vi artigo 342.º, do Código Civil.

EE. O douto Acórdão fundamento decidiu, perante a mesma questão fundamental de direito e no âmbito de uma situação factual igual, de forma oposta, tendo feito uma correta interpretação da questão fundamental de direito que se pretende que recaia a uniformização.

FF. Na verdade, o Acórdão Fundamento é suficientemente claro ao entender que o n.º 3, do artigo 1817.º do Código Civil, apresenta um prazo especial em relação ao prazo regra, com autonomia e pressupostos próprios.

GG. Assim sendo, o Acórdão fundamento entende que, nos termos gerais do artigo 342.º, do Código Civil, o Autor tem de provar o facto constitutivo que, in *casu*, é a existência da confiança.

HH. Com efeito, conforme resulta diretamente da norma, e como entende o Acórdão Fundamento, é ao Réu que se exige a demonstração de factos extintivos.

II. Cabe ao demandado a prova do que é anormal, das causas que se opõem, extinguem, modificam ou impedem o direito invocado.

JJ. Estando em causa, como está, a “exceção perentória de caducidade”, a prova dos factos integradores do decurso do prazo preclusivo do exercício do direito à impugnação de paternidade cabe ao Réu.

KK. Provado que se encontra o facto constitutivo da investigação, ponto assente nas instâncias e neste Tribunal Superior, é causa bastante para a ação proceder, já que o Réu não provou a sua inexistência ou caducidade.

LL. O Recorrente entende que, com a decisão do Acórdão recorrido, terem sido clamorosamente desconsideradas as regras das quais decorre o princípio do dispositivo (artigo 264.º do CPC), assim como o teor, claro e cristalino, do artigo 342.º, n.º 2, do Código Civil, segundo o qual a prova dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado compete àquele contra quem a invocação é feita.

MM. Com o devido respeito, decidiu-se mal no duto Acórdão Recorrido, tendo sim o duto Acórdão Fundamento efetuado, no entendimento do Recorrente, à correia aplicação do Direito à situação em análise.

NN. Ora, partilhar a interpretação feita pelo Acórdão Impugnado é incumbir o Autor numa verdadeira *diabólica probatio*.

OO. O n.º 3, do artigo 1817.º, do Código Civil, não se apresenta como um prazo excecional, mas sim como um prazo especial em relação ao do n.º 1, mas simultaneamente autónomo e independente.

PP. O Réu é que teria de fazer prova do momento em que a confidência ocorreu, logrando, desse modo, provar um facto extintivo, passível de produzir a cessação do direito do Autor.

QQ. Não consignando a Lei uma diferente forma de distribuição do ónus da prova, compete ao pretense pai demonstrar que o investigador, quando propôs a ação, já tinha conhecimento há mais de três anos.

RR. Desta forma, o Recorrente alegou o provou todos os factos dos quais dependia o estabelecimento da filiação.

SS. Do exposto resulta ter o Recorrente efetuado a ajustada conformação factual da causa, sem que lhe incumba qualquer alegação reconduzível à tempestividade da ação.

TT. Ademais, impõe-se como única conclusão juridicamente legítima, a constatação de que não ocorreu a caducidade do direito do Recorrente.

UU. Uma solução que ainda faça recair sobre o investigador o ónus da prova sobre os factos que afastem a aplicabilidade desses prazos, dificultando ainda mais o exercício do direito ao conhecimento da filiação, arriscará uma reprovação numa apreciação da sua conformidade constitucional.

VV. Verificando-se, assim, contradição entre o Acórdão impugnado e o Acórdão fundamento.

WW. Para além da decisão do Acórdão recorrido ser, no entender do Recorrente, errada, a decisão vinca o entendimento de que o artigo 1817.º respeita os trâmites constitucionais.

XX. O *direito à identidade pessoal* e o *direito à integridade pessoal* consagrados nos artigos 26.º, n.º 1 e 25.º, n.º 1, da Lei Fundamental, encontram-se ao serviço do núcleo essencial da pessoa humana, englobando os direitos da personalidade, estando o seu conteúdo delimitado, além do mais, pelo direito do indivíduo à sua historicidade pessoal, implicando necessariamente o direito ao conhecimento da Identidade dos seus progenitores, aqui se fundando, logicamente, o direito à investigação da paternidade, além do mais.

YY. Configurando, neste âmbito, os prazos de caducidade — sejam eles quais forem — uma restrição desproporcionada de tais direitos, violadora da Constituição da República.

ZZ. As razões que militavam para a previsão de um prazo limitativo, de caducidade, das ações de investigação de paternidade — segurança jurídica; envelhecimento das provas; e, argumento caça fortunas —, têm de ceder perante uma plêiade de direitos fundamentais que militam no sentido da imprescritibilidade daquela tipologia de ações — direito de constituir família; direito à identidade pessoal; direito à integridade pessoal e direito à não discriminação (cf. os artigos 26.º, n.º 1, e 36.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa).

AAA. Ademais, uma norma de direito civil nunca se pode valorizar acima de uma norma de cariz constitucional.

BBB. No conspecto dos valores em confronto, o Recorrente crê dever privilegiar aqueles que abonam a pessoa humana em detrimento de valores de perturbação da tranquilidade familiar, da

aquisição das situações pessoais e familiares estabelecidas e estabilização das relações económicas e/ou sucessórias.

CCC. Consubstanciando tais prazos limitadores uma restrição excessiva ou desproporcionada aos assinalados direito fundamental à identidade pessoal e o direito de constituir família, bem como ao próprio direito geral de personalidade do investigante ora Recorrente.

DDD. Pelo que os n.º 1 e n.º 3, do artigo 1671.º, do Código Civil, devem ser considerados inconstitucionais, por impor um limite temporal ao direito de alguém ver reconhecida a sua paternidade.

EEE. Nesta conformidade, a jurisprudência do Acórdão Fundamento deve prevalecer na Ordem Jurídica, na medida em que, ao contrário da decisão recorrida, interpreta certamente as normas e princípios em causa, acautelando os interesses de aplicação do Direito.

FFF. Assim, deve ser julgada procedente a uniformização de jurisprudência, revogando-se a decisão recorrida e decidindo-se que:

*“nos termos do n.º 3, do artigo 1817.º do Código Civil, é ao Réu que compete provar que o Autor teve conhecimento do facto constitutivo que justifica a investigação há mais de três anos, antes da propositura da ação”».*

Termina pedindo que:

«...face à conclusão vertida no ponto 7 do recurso apresentado pelo investigado ser considerada inexistente a dúvida constante do acórdão recorrido quanto ao momento em que o investigante teve conhecimento do facto, julgando-se assim nulo o acórdão proferido, mantendo-se a decisão da 1.ª Instância e do tribunal da relação; Mais deve o presente recurso Extraordinário para uniformização de jurisprudência ser admitido e considerado procedente, por provado, mais se REVOGANDO O ACÓRDÃO IMPUGNADO E SE FIXANDO JURISPRUDÊNCIA CONFORME AO ACÓRDÃO FUNDAMENTO...».

\*

\*\*

Respondeu apenas o Réu BB, sustentando a inexistência de oposição relevante entre Acórdão Recorrido e Acórdão Fundamento e pedindo a não admissão do recurso, pretensão que não foi atendida.

\*

O MP emitiu parecer no sentido de se fixar jurisprudência nos seguintes termos:

**— Em acção de investigação de paternidade, impende sobre o Autor que pretenda prevalecer-se dos prazos previstos no artigo 1817.º n.º 3 al.<sup>as</sup> b), primeira parte, ou c) do Cód. Civil, aplicável ex vi do artigo 1873.º do mesmo diploma, o ónus da prova sobre a data do conhecimento superveniente dos factos em que baseie o direito de investigar.**

\*

\*\*

Decorre do disposto no art. 692.º, n.º 4, do CPC, que a decisão liminar de admissibilidade do recurso para uniformização de jurisprudência não é vinculativa para o Pleno das Secções Cíveis.

Importa pois verificar se estão preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso extraordinário de Uniformização de jurisprudência.

Sobre o recurso extraordinário para uniformização de jurisprudência, dispõe o artigo 688.º, n.º 1 do Código de Processo Civil que «as partes podem interpor recurso para o pleno das secções cíveis quando o Supremo Tribunal de Justiça proferir acórdão que esteja em contradição com outro anteriormente proferido pelo mesmo tribunal, no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito», estabelecendo o seu n.º 2 que «como fundamento do recurso só pode invocar-se acórdão anterior com trânsito em julgado, presumindo-se o trânsito». O n.º 3 deste

mesmo artigo dispõe que «o recurso não é admitido se a orientação perfilhada no acórdão recorrido estiver de acordo com jurisprudência uniformizada do Supremo Tribunal de Justiça».

Por sua vez, estipula o n.º 1 do artigo 689.º, do CPC, que «O recurso para uniformização de jurisprudência é interposto no prazo de 30 dias, contados do trânsito em julgado do acórdão recorrido», estabelecendo o n.º 2 deste mesmo artigo que «Com o requerimento previsto no número anterior, o recorrente junta cópia do acórdão anteriormente proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, com o qual o acórdão recorrido se encontra em oposição.»

Decorre, assim, da conjugação destes dois artigos, que a lei processual civil faz depender a admissibilidade do recurso para uniformização de jurisprudência da existência de determinados pressupostos, sendo uns de natureza formal e outros de natureza substancial. São requisitos formais:

- a interposição de recurso no prazo de 30 dias a partir do trânsito em julgado do acórdão recorrido proferido pelo STJ;
- identificação do acórdão do STJ que está em oposição com o acórdão recorrido;
- trânsito em julgado de ambos os acórdãos do STJ, presumindo-se o trânsito quanto ao acórdão fundamento.

São requisitos de ordem substancial:

- existência de contradição entre o acórdão recorrido e outro acórdão anterior do STJ, relativamente à mesma questão de direito;
- carácter essencial da questão de direito em que se manifesta a contradição;
- identidade substantiva do quadro normativo (identidade normativa) em que se insere a questão<sup>2</sup>.

A contradição de julgados que denuncia o conflito de jurisprudência e justifica o recurso para uniformização de jurisprudência, tem que reportar-se a soluções de direito, tem que referir-se à própria decisão e não aos seus fundamentos e tem que ser direta, ou seja, tem de emergir de decisões expressas, não podendo basear-se em decisões indirectas ou implícitas<sup>3</sup>.

Por outro lado, é indispensável que as soluções jurídicas, acolhidas no acórdão recorrido e no acórdão fundamento, assentem numa mesma base normativa, correspondendo a soluções divergentes de uma mesma questão fundamental de direito. «O preenchimento deste requisito supõe que as soluções alegadamente em conflito:

a) correspondem a interpretações divergentes de um mesmo regime normativo, situando-se ou movendo-se no âmbito do mesmo instituto ou figura jurídica fundamental: implica isto, não apenas que não hajam ocorrido, no espaço temporal situado entre os dois arestos, modificações legislativas relevantes, mas também que as soluções encontradas num e noutro acórdão se situem no âmbito da interpretação e aplicação de um mesmo instituto ou figura jurídica — não integrando contradição ou oposição de acórdãos o ter-se alcançado soluções práticas diferentes para os litígios através da respectiva subsunção ou enquadramento em regimes normativos materialmente diferenciados;

b) têm na sua base situações materiais litigiosas que, de um ponto de vista jurídico-normativo — tendo em consideração a natureza e teleologia dos específicos interesses das partes em conflito — sejam análogas ou equiparáveis, pressupondo o conflito jurisprudencial uma verdadeira identidade substancial do núcleo essencial da matéria litigiosa subjacente a cada uma das decisões em confronto;

c) a questão fundamental de direito em que assenta a alegada divergência assumam um carácter essencial ou fundamental para a solução do caso, ou seja, que integre a verdadeira *ratio decidendi* dos acórdãos em confronto não relevando os casos em que se traduza em mero *obiter dictum* ou num simples argumento lateral ou coadjuvante de uma solução já alcançada por outra via jurídica<sup>4</sup>.

No caso sub judicio e como bem se decidiu no despacho de admissão do recurso não há qualquer dúvida quanto à verificação dos pressupostos formais, sendo que os substanciais também

se mostram preenchidos. Na verdade e como se observa na referida decisão liminar “em ambas as situações examinadas nos acórdãos em confronto, os demandantes propuseram-se exercer o direito (de investigação de paternidade) depois de esgotado o prazo de 10 anos, estatuído (como regra geral) pelo n.º 1 do art. 1817.º do CC, invocando para o efeito a circunstância de as respectivas mães apenas após o decurso daquele prazo os terem informado sobre a sua paternidade, não se apurando, contudo, em qualquer das acções, o concreto momento em que a transmissão dessa informação teria ocorrido.

No acórdão recorrido, concluindo-se que se consigna no citado n.º 3, al. b), do art. 1817.º uma solução especial, face ao regime estabelecido pelo art. 343.º n.º 2 do CC, para a prova do decurso do prazo nele previsto, decidiu-se que o non liquet quanto ao momento em que o A teve conhecimento superveniente dos factos ou circunstâncias — ressalvado o particular caso do tratamento como filho pelo pretense pai, especificamente regulado de modo diverso<sup>5</sup> — em que aquele se baseou para exercer o direito de investigar a paternidade veda-lhe o benefício do alargamento concedido pelo legislador mediante o citado n.º 3 do art. 1817.º, actuando plenamente o mencionado prazo regra de caducidade do direito.

Diferentemente, no acórdão fundamento esse non liquet em termos de prova foi resolvido em desfavor do R, por se ter considerado que competiria a este a prova do decurso do prazo de três anos, nos termos do art. 343.º, n.º 2, do CC.

As decisões em confronto incidiram sobre a mesma questão fundamental de direito, no domínio da mesma legislação: o sentido do art. 1817.º, n.º 3, do CC quanto ao ónus da prova sobre a data do conhecimento superveniente de factos — que não respeitem ao particular caso do tratamento como filho pelo pretense pai — em que o A se baseie para exercer o direito de investigar a paternidade.

É essencialmente idêntico o núcleo das situações fácticas envolvidas na aplicação dessa mesma base normativa.

A solução jurídica para o instituto da caducidade acolhida pelo Tribunal nos dois acórdãos em confronto é (expressamente) oposta, como as respectivas fundamentações permitem compreender».

Por outro lado e como bem salienta o MP no seu parecer “..., **apesar de o Acórdão Recorrido ter feito aplicação da norma da al.ª c) do n.º 3 do art.º 1817.º** e o **Acórdão Fundamento da da al.ª b)º** — mas apenas na sua primeira parte, isto é, fora da hipótese da existência da, denominada, posse de estado, a que se acopla o, específico, regime de ónus da prova estabelecido no n.º 4 do preceito —, isso por se entender que, **relevando por forma idêntica numa e na outra o momento do conhecimento pelo investigador de factos ou circunstâncias que possibilitem ou justifiquem a investigação, e centrando-se precisamente nesse ponto a discussão que se desenvolve neste recurso, se está, em bom rigor, no domínio da «mesma questão fundamental de direito» de que fala o n.º 1 do art.º 688.º do CPC<sup>8 9</sup>»**

Nada obsta pois, ao conhecimento do objecto do recurso, quanto à questão da oposição de julgados. No tocante à invocada nulidade do acórdão recorrido, por hipotético excesso de pronúncia, tal alegação, para além de extravasar objecto do recurso de uniformização que está limitado a resolver a contradição jurisprudencial (artigo 688.º do CPC) é manifestamente extemporânea, uma vez que, não admitindo o acórdão recorrido recurso ordinário, deveria ter sido suscitada a questão, perante o colectivo que proferiu o acórdão, através de reclamação nos termos dos artigos 685.º, 666.º e 615.º n.º 1 d) e 4 do CPC. Não o tendo feito no prazo legal de 10 dias (art.º139.º n.ºs 1 e 3 do CPC), ficou obviamente precludido o direito de arguir a dita nulidade. Por estas razões não se conhecerá da invocada nulidade do acórdão.

\*

\*\*

Da natureza do recurso (artigo 688.º do CPC) e das conclusões das alegações do recorrente decorre que o objecto do recurso se circunscreve a decidir se nos casos previstos nos artigos 1873.º e 1817.º n.º 3 alínea b) do CC, a falta de prova de que o conhecimento dos factos ou circunstâncias que justificam a investigação ocorreu nos três anos que precederam a propositura da acção, se resolve contra o A., por se tratar de um facto constitutivo do direito e lhe incumbir tal ónus ou se ao

invés a prova do decurso do prazo de três incumbe ao réu, por se tratar de um prazo de caducidade e o seu decurso constituir uma excepção peremptória.

#### Dos factos

Encontra-se consolidada a seguinte factualidade:

- 1 — AA nasceu a .../03/1947.
- 2 — Encontra-se registado como filho de EE e pai incógnito.
- 3 — O R nasceu a ...de Abril de 1929, na freguesia e concelho de ..., tendo como pais FF e GG.
- 4 — A mãe do A manteve com o R relações sexuais de cópula completa durante os primeiros 120 dias dos 300 que precederam o nascimento do filho.
- 5 — Algum tempo antes da sua morte, em Fevereiro de 2010, a mãe do A confidenciou-lhe que o R era seu pai, o que sempre lhe havia ocultado.

\*

Consigna-se que a acção foi intentada em 2/8/2012.

\*

\*\*

Com base nestes factos, a primeira instância (no seguimento de despacho jurisdicional transitado em julgado) fez aplicação do regime vertido no n.º 2 do art. 344.º do Cód. Civil, o que possibilitou, por essa via, dar como demonstrada a proposição factual, constante do n.º 4, porquanto o réu não fez prova do seu contrário (como lhe era imposto pelo n.º 2 do art. 350.º do mesmo diploma legal), isto é, não logrou demonstrar que o facto presumido (concretamente a paternidade) não é verdadeiro e consequentemente julgou a acção procedente. Decisão que foi mantida pelo Tribunal da Relação, que julgou improcedente a excepção de caducidade do direito de acção. Este Supremo Tribunal, na sequência de revista excepcional veio a considerar verificada a referida excepção e daí o presente recurso extraordinário.

\*

#### Do Direito

##### Questão prévia

A fixação de prazos de caducidade para o exercício do direito de acção com vista ao estabelecimento da filiação e em particular a sua conformidade constitucional, são assuntos que desde há muito e em particular após a entrada em vigor da Constituição da República de 1976, têm sido debatidos na comunidade jurídica, na doutrina e na jurisprudência nacionais, sem que até agora se tenha formado nos diferentes “fora” qualquer consenso. São disso exemplo a multiplicidade de acórdãos, de sinal contrário, proferidos por este Tribunal Supremo e também pelo Tribunal Constitucional. Este último é a instância especialmente vocacionada para dirimir, de forma definitiva (ou tendencialmente definitiva), questões de constitucionalidade (cf. os artigos 2.º e 6.º da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional/LOTC, aprovada pela Lei n.º 28/82, de 15.11) — na sequência do acórdão tirado em 22.9.2011, pelo respectivo *plenário*, com o n.º 401/2011, entendeu que o estabelecimento do prazo de caducidade previsto no n.º 1 do artigo 1817.º (na redacção conferida pela Lei n.º 14/2009 de 01.4<sup>10</sup>) não viola qualquer preceito constitucional<sup>11</sup>.

No recente Acórdão n.º 394/2019 de 3/7/2019<sup>12</sup>, o Plenário do Tribunal Constitucional reafirmou aquele entendimento ao decidir «não julgar inconstitucional a norma do artigo 1817.º, n.º 1, do Código Civil, na redacção da Lei n.º 14/2009, aplicável ex vi do disposto no artigo 1873.º do mesmo diploma, na parte em que, aplicando-se às acções de investigação de paternidade, por força do artigo 1873.º do mesmo Código, prevê um prazo de dez anos para a propositura da acção, contado da maioridade ou emancipação do investigant». Este aresto, como se pode verificar pelos vários votos de vencido, é bem ilustrativo das divergências existentes e do zigzaguear que se tem verificado na jurisprudência. Acontece que, apesar de ser o 2.º acórdão do Plenário do TC, nos últimos 15 anos, a reafirmar a constitucionalidade da norma, ou com maior rigor terminológico, a

reafirmar a não desconformidade constitucional, isso não significa que a questão esteja definitivamente resolvida, porquanto as decisões do TC que declarem a inexistência de desconformidade constitucional duma norma, ao contrário do que sucede com a **declaração com força obrigatória geral da inconstitucionalidade de certa norma, que tem efeito erga omnes**, aquelas apenas têm força obrigatória no processo onde foram proferidas.

O objecto do presente recurso, embora conexo, com a problemática da existência de prazos de caducidade nas acções de estabelecimento da filiação, não carece, nem exige uma tomada de posição sobre tal questão e conseqüentemente não será objecto de discussão.

\*

O art. 1817.º do CC, sob a epígrafe «**prazo para a proposição da acção**», dispõe:

«1 — A acção de investigação de maternidade só pode ser proposta durante a menoridade do investigante ou nos dez anos posteriores à sua maioridade ou emancipação.

(.) 3 — A acção pode ainda ser proposta nos três anos posteriores à ocorrência de algum dos seguintes factos:

(.) b) Quando o investigante tenha tido conhecimento, após o decurso do prazo previsto no n.º 1, de factos ou circunstâncias que justifiquem a investigação, designadamente quando cesse o tratamento como filho pela pretensa mãe;

c) Em caso de inexistência de maternidade determinada, quando o investigante tenha tido conhecimento superveniente de factos ou circunstâncias que possibilitem e justifiquem a investigação.

4 — No caso referido na alínea b) do número anterior, incumbe ao réu a prova da cessação voluntária do tratamento nos três anos anteriores à propositura da acção».

**Por força do disposto no artigo 1873, este regime é aplicável às acções de investigação de paternidade.**

A questão objecto do presente recurso, no fundo, consiste em saber se a propositura da acção dentro do prazo de 3 anos traduz um facto constitutivo do direito do autor, recaindo a respectiva prova sobre este; ou se essa propositura, passado esse prazo, constitui um facto extintivo, caso em que a prova impende sobre o réu (art. 342.º, n.ºs 1 e 2, do CC).

Esta questão, como se referiu supra tem dividido a doutrina e a jurisprudência. A tese sustentada no acórdão recorrido, que vê na alteração legislativa ao artigo 1817.º do CC, operada pela Lei n.º 14 de 2009, a fixação de um prazo regra de caducidade no seu n.º 1 e o estabelecimento de prazos especiais no seu n.º 3, sendo que estes funcionarão como contra-excepção (ao prazo geral) incumbindo por isso ao A. (investigante) a alegação e prova de que as situações aí previstas ocorreram nos três anos anteriores à propositura da acção. Os fundamentos desta tese mostram-se estruturados no acórdão deste Supremo Tribunal de 4.5.2017<sup>13</sup> e que reza assim:

«Cuida, assim, este normativo do conhecimento superveniente que se verifique depois de integralmente decorrido o prazo objectivo de dez anos previstos no n.º 1 do artigo 1817.º do Código Civil. Contudo, a mencionada previsão normativa não se basta com todo e qualquer facto ou circunstância, mister se exigindo, para que a mesma se tenha por preenchida, que o dito conhecimento se reporte a factos ou circunstâncias que justifiquem que apenas nesse momento (e não antes, isto é, dentro do prazo geral de dez anos após a maioridade ou emancipação) o investigante tenha lançado mão da acção com vista a exercer o seu direito de ver estabelecida a paternidade.

No que concerne ao ónus da prova dos ditos factos e conforme sublinha Alberto Amorim Pereira (em “A preclusão do direito de accionar nas acções de investigação de paternidade — Alguns problemas” in R.O.A., Lisboa, Ano 48, 1988, p. 143 e ss., que aqui se segue de perto), importa reter que mesmo que tenham sido carreados para o processo factos integradores da tempestividade e da caducidade da acção, respectivamente pelo autor e pelo réu, a distribuição do ónus da prova assume importância capital para o caso de non liquet acerca da matéria de facto: o ónus da prova significará a situação da parte contra quem o tribunal dará como assente um facto, sempre que o juiz se não convença da realidade dele.

*Com efeito, no sistema português, em que o ónus da prova reveste um carácter marcadamente objectivo, que só por via reflexa atinge a actividade probatória das partes, a regra do ónus da prova reconduz-se a uma regra de decisão. Na dúvida, o juiz resolverá o non liquet num liquet desfavorável à parte que tem o ónus.*

*Dispõe, a este propósito, o artigo 342.º do Código Civil que:*

*1 — Àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado.*

*2 — A prova dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado, compete àquele contra quem a invocação é feita.*

*3 — Em caso de dúvida, os factos devem ser considerados como constitutivos do direito.*

*Ora, embora seja indubitável que a caducidade é um facto extintivo do direito que o autor pretende fazer valer, a verdade é que, de acordo com a que se julga ser a melhor doutrina — que, por isso, aqui se sufraga — a classificação dos factos jurídicos como constitutivos ou extintivos não tem um valor absoluto, antes dependendo, em cada caso concreto, da função que o facto desempenha no mecanismo do processo, atenta a posição das partes e o efeito jurídico que cada uma delas pretende obter (vejam-se, neste sentido, Alberto dos Reis, Comentário ao Código de Processo Civil, vol. III, p. 282; e Rosenberg citado por Antunes Varela in R.L.J, ano 117.º, p. 30).*

*Em consequência, será à luz da interpretação da norma contida nas alíneas b) e c) do n.º 3 do artigo 1817.º do Código Civil que se deverá fixar se o momento em que o investigador teve conhecimento dos factos ou circunstâncias que justificam a investigação é constitutivo do seu direito ou se, pelo contrário, representa um facto impeditivo ou extintivo do mesmo.*

*Neste particular, o que se vem entendendo, face à forma como está estruturado o normativo em análise e aos efeitos deles decorrentes, é que é sobre o investigador que recai o ónus de alegar os factos positivos que, uma vez demonstrados, permitam aferir se foram esses mesmos factos, tardiamente conhecidos, que possibilitaram e justificaram que a investigação apenas fosse levada a cabo nesse momento e não antes.*

*No fundo, será tal alegação e prova que colocará o investigador a coberto da previsão legal de que se pretende prevalecer com vista a exercer o seu direito para além do prazo geral de que disporia para esse efeito.*

*Os ditos factos devem, assim, ser entendidos como constitutivos da contra excepção de caducidade enunciada na previsão das alíneas b) e c) do n.º 3 do artigo 1817.º do Código Civil precisamente por alongarem o prazo geral de dez anos contado a partir da maioridade ou da emancipação previsto no n.º 1 do referido normativo.*

*Dito de outro modo, competindo ao réu alegar e provar a caducidade relativa ao escoamento do prazo-regra de dez anos para a propositura da acção (artigos 342.º, n.º 2, e 343.º, n.º 2, do Código Civil), já será sobre o investigador que recai o ónus de alegar e provar os factos da contra-excepção, isto é, de demonstrar que, não obstante aquele prazo geral estar esgotado, beneficia de uma das situações enunciadas no n.º 3 do citado normativo.*

*Crê-se, pois, que esta a solução, para além de decorrer das regras vigentes acerca da distribuição do ónus da prova, é aquela que é consentânea com a ratio da previsão legal que se vem analisando, que visa, como é sabido, conciliar, num justo equilíbrio, o interesse do investigador em ver estabelecido o vínculo da filiação e em conhecer a sua paternidade biológica enquanto emanção do direito à sua identidade pessoal, o interesse do investigado (e da sua família mais próxima) em ser protegido de demandas respeitantes a factos da sua vida íntima ocorridos há já muito tempo, bem como o interesse público da certeza e da estabilidade das relações jurídicas.*

*São justamente os interesses da certeza e da estabilidade das relações jurídicas que a caducidade, enquanto figura extintiva de direitos, pelo seu não exercício em determinado prazo, procura satisfazer, impulsionando os titulares dos direitos em jogo a exercê-los num espaço de tempo considerado razoável, sob a cominação da sua extinção (veja-se, neste sentido, o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 401/2011 a que já se fez referência).*

*Refira-se, aliás, que, ao ter salientado a possibilidade de previsão constitucional de uma “cláusula geral de salvaguarda”, que permitisse a propositura da acção para além do prazo “normal”, o Tribunal Constitucional sublinhou que, para tanto, seria necessário que o autor cumprisse o ónus de alegar e provar factos que tornassem a propositura tardia da acção desculpável, apontando,*

portanto, para a solução acima exposta no que concerne à distribuição do ónus da prova (veja-se, neste sentido, o Acórdão n.º 486/2004 a que já se fez referência).

De resto, é também este o entendimento que tem sido, recentemente, adoptado pelo Supremo Tribunal de Justiça, afirmando que cabe ao investigador o ónus de alegar os factos que demonstrem que — só após ter decorrido o prazo de 10 anos sobre a respectiva maioridade — teve conhecimento de facto ou circunstância essencial e decisiva para desencadear a propositura da acção, já que não era exigível que a tivesse proposto antes de ter adquirido conhecimento do facto — subjectivamente superveniente — invocado (cf. Acórdão de 09-03-2017, proc. n.º 759/14.8TBSTB.E1.S1, Relator Lopes do Rego, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

A tese contrária, constante do acórdão fundamento, mostra-se sustentada em argumentos históricos e de razoabilidade, de que se dá nota no Ac. da Relação de Coimbra de 17/10/2017, processo n.º 850/14.0TBCBR.C1, onde comentando o citado aresto deste Supremo Tribunal de 4.5.2017, se afirma que «A lógica deste [daquele] raciocínio assenta na perspectiva de que existe um prazo regra de caducidade constante do n.º 1 do artigo 1817.º do C. Civil, e excepções a este prazo, consagradas nos números seguintes do mesmo artigo, as quais processualmente funcionariam como excepções à excepção de caducidade do prazo regra, ou seja como contra-excepções, ou factos impeditivos da caducidade, recaindo, por isso, o ónus da sua prova sobre o titular do direito exercido. Retoma-se, assim, a linha argumentativa de uma das correntes jurisprudenciais em debate sobre a distribuição do ónus da prova dos prazos de caducidade constantes dos n.º 3 e 4 do artigo 1817.º do C. Civil, na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de Novembro, a que uma intervenção do legislador em 1998 veio por termo. Na verdade, a Lei n.º 21/98, de 12 de Maio, pretendo desfazer diversas dúvidas que se verificavam quando o fundamento da acção era a existência de uma situação de posse de estado, estabeleceu no n.º 6 do artigo 1817.º do C. Civil, que nesses casos incumbia ao Réu a prova da cessação voluntária do tratamento como filho no ano anterior à presente acção, fazendo recair o ónus da prova desse prazo de caducidade sobre o investigado, seguindo, assim a posição que na altura era a dominante no Supremo Tribunal de Justiça... Esta solução, apesar de estar apenas expressamente prevista para os casos em que o fundamento da acção era o tratamento do investigador pelo investigado como filho, não visou criar uma solução excepcional, reflectindo antes a posição do legislador quando ao ónus da prova dos prazos de caducidade nestas acções<sup>14</sup>. Como consta da proposta de Lei 133/VII, que esteve na base da Lei n.º 21/98, de 12 de Maio, **ela visou alterar o artigo 1817.º do Código Civil, com vista a esclarecer o sentido da cessação de tratamento como filho pelo pretenso pai e que o prazo de propositura da acção é um prazo de caducidade, como facto extintivo do direito do autor, recaindo sobre o réu, nos termos gerais (sublinhado nosso), o ónus de provar o decurso do prazo.** Foi devido ao legislador de 1998 estar apenas focado em desfazer dúvidas quando o fundamento da acção de investigação era a posse de estado, que a solução consagrada no n.º 6 teve essa previsão limitada, não deixando de reflectir um posicionamento mais abrangente».

Este n.º 6, corresponde hoje ao n.º 4 do art. 1817.º do CC e como todos reconhecem tem uma redacção que o torna quase incompreensível<sup>15</sup>, não podendo aqui funcionar a presunção constante do n.º 3 do artigo 9.º do CC.

Em todo o caso na hermenêutica dos princípios gerais que regem a interpretação das leis e o ónus da prova, cremos que o entendimento defendido por Guilherme de Oliveira<sup>16</sup> ainda antes da alteração introduzida pela Lei n.º 14/2009, na esteira da posição anteriormente perfilhada por Pereira Coelho, é o que melhor respeita e compatibiliza tais princípios. Defendem estes ilustres mestres, a propósito do prazo especial previsto nos n.ºs 3 e 4 do art. 1817.º (redacção anterior) para as situações de haver escrito a reconhecer o filho ou tratamento como filho, mas com inteira aplicação às situações hoje contempladas no n.º 3 vigente, que nesses casos «*Pode repartir-se o ónus segundo as regras gerais, atribuindo-se ao autor a prova do facto constitutivo do seu direito de agir ao abrigo de um prazo especial — o tratamento — e atribuindo-se ao réu a prova do facto extintivo desse direito — o facto de o autor ter proposto a acção mais do que (três anos) sobre a cessação do tratamento*». No domínio da actual redacção do artigo 1817.º do CC, esta posição, foi reiterada recentemente por Guilherme de Oliveira no seu Manual de Direito da Família, Almeida, Coimbra, 2020, pp. 438-439. É essa também a posição defendida por Rodrigues Bastos<sup>17</sup>,

para quem a “solução parece estar de harmonia com o disposto no art. 342.º, n.º 2, visto tratar-se fundamentalmente da caducidade do direito de acção, além da maior facilidade da prova de um facto positivo. No mesmo sentido se pronuncia Rita Lynce de Faria, para quem esta norma vem “qualificar a caducidade do direito de propor a acção como um facto extintivo” (.). “Apesar de ser sustentável que o não decurso do prazo de caducidade seja configurado como facto constitutivo do direito do autor, parece ter sido determinante para a opção do legislador a questão da extrema dificuldade da prova de factos negativos. Para o autor seria extremamente difícil demonstrar que não teve conhecimento de certo facto em momento algum antes de determinada data enquanto para o réu será mais fácil demonstrar que em determinado momento concreto o autor já tinha conhecimento do facto”<sup>18</sup>. Também Amorim Pereira<sup>19</sup>, que se debruça desenvolvidamente sobre esta questão (face à redacção saída da Reforma de 1977), aceita que a prova do decurso do prazo previsto naqueles normativos, compete ao réu, por ser um prazo de caducidade. Observa que “é lícito defender-se que o disposto nos n.ºs 3 e 4<sup>20</sup> do artigo 1817.º do Código Civil não constitui qualquer espécie de prorrogação legal do prazo estabelecido no n.º 1 do mesmo artigo, regulando apenas desvios ao princípio geral, no caso de ocorrência de especiais situações impeditivas da utilização do prazo normal”. E prossegue que «...é lícito defender-se que o disposto nos números 3 e 4 do artigo 1817.º do Código Civil não constitui qualquer espécie de prorrogação legal do prazo estabelecido no n.º 1 do mesmo artigo, regulando apenas desvios ao princípio geral, no caso da ocorrência de especiais situações impeditivas da utilização do prazo normal.

Deste jeito, não poderá deixar de cometer-se ao Réu o encargo da prova da caducidade, que tem sempre a natureza de facto extintivo<sup>21</sup>.

Por outro lado, poderá observar-se que, sendo o direito sujeito a caducidade tendencialmente ilimitado no tempo, será um facto novo, extrínseco ao próprio direito, funcionando no processo como uma excepção, cabendo por consequência ao Réu a sua prova»<sup>22</sup>.

No entender de VAZ SERRA, «parece preferível conceber a expiração do prazo como um facto extintivo do direito, aplicando-se, pois, ao Réu, a regra de lhe caber o respectivo ónus da prova, até por questões de razoabilidade.

Para este Autor, se é certo que a solução tem o inconveniente de, por não fazer o Réu a prova, a acção poder ser admitida fora do prazo legal, também a solução oposta tem o inconveniente de, por não fazer o Autor a prova da inobservância do prazo, poder não ser admitida uma acção dentro do prazo legal. Risco que seria mais grave do que aquele, porque cerceia um direito<sup>23</sup>.

Adianta ainda VAZ SERRA, em defesa da mesma tese, «que será muitas vezes mais fácil ao Réu provar a inobservância do prazo que ao Autor provar a observância dele, nomeadamente nos casos — como o da existência de escrito — em que o início do prazo coincide com o conhecimento ou o dever do conhecimento de um facto»<sup>24</sup>.

Com as alterações operadas pela Lei n.º 14/2009, de 1 de Abril, ao artigo 1817.º do C. Civil, ao estabelecer-se na alínea b) do n.º 3 que a acção de reconhecimento da paternidade pode ser intentada, após o decurso do prazo previsto no n.º 1, nos três anos posteriores ao conhecimento pelo investigador de factos ou circunstâncias que justifiquem a investigação, designadamente quando cesse o tratamento como filho pela pretensa mãe, define-se um prazo geral de caducidade aplicável, por regra, a todas as acções deste tipo, assumindo-se os prazos previstos no n.º 2 e n.º 3, como prazos especiais face àquele prazo geral e funcionando o prazo estabelecido no n.º 1 como a delimitação de um período durante o qual não opera qualquer prazo de caducidade.

Como se escreveu no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 401/2011, de 22.9.2011, que se pronunciou sobre a constitucionalidade deste último prazo, «os prazos de três anos referidos nos transcritos n.º 2 e 3 do artigo 1817.º do Código Civil, contam-se para além do prazo fixado no n.º 1, do mesmo artigo, não caducando o direito de proposição da acção antes de esgotados todos eles. Isto é, mesmo que já tenham decorrido dez anos a partir da maioridade ou emancipação, a acção é ainda exercitável dentro dos prazos previstos nos n.º 2 e 3; inversamente, a ultrapassagem destes prazos não obsta à instauração da acção, se ainda não tiver decorrido o prazo geral contado a partir da maioridade ou emancipação.

Isto significa que o prazo de dez anos após a maioridade ou emancipação previsto no n.º 1 do artigo 1817.º do Código Civil não funciona como um prazo cego, cujo decurso determine inexora-

velmente a perda do direito ao estabelecimento da paternidade, mas sim como um marco terminal de um período durante o qual não opera qualquer prazo de caducidade.

Verdadeiramente e apesar da formulação do preceito onde está inserido ele não é um autêntico prazo de caducidade, demarcando antes um período de tempo onde não permite que operem os verdadeiros prazos de caducidade consagrados nos n.º 2 e 3, do mesmo artigo (sublinhado nosso).

Face ao melindre, à profundidade e às implicações que a decisão de instaurar a acção de investigação da paternidade reveste, entende-se que num período inicial após se atingir a maioridade ou a emancipação, em regra, não existe ainda um grau de maturidade, experiência de vida e autonomia que permita uma opção ponderada e suficientemente consolidada.

Apesar de na actual conjuntura a cada vez mais tardia inserção estável no mundo profissional poder acarretar falta de autonomia financeira, eventualmente desincentivadora de uma iniciativa, por exclusiva opção própria, a alegada falta de maturidade e experiência do investigador perde muito da sua evidência quando se reporta aos vinte e oito anos de idade, ou um pouco mais cedo nos casos de emancipação. Neste escalão etário, o indivíduo já estruturou a sua personalidade, em termos suficientemente firmes e já tem tipicamente uma experiência de vida que lhe permite situar-se autonomamente, sem dependências externas, na esfera relacional, mesmo quando se trata de tomar decisões, como esta, inteiramente fora do âmbito da gestão corrente de interesses.

O prazo de 10 anos após a maioridade ou emancipação, consagrado no artigo 1817.º, n.º 1, do Código Civil, revela-se, pois, como suficiente para assegurar que não opera qualquer prazo de caducidade (sublinhado nosso) para a instauração pelo filho duma acção de investigação da paternidade, durante a fase da vida deste em que ele poderá ainda não ter a maturidade, a experiência de vida e a autonomia suficientes para sobre esse assunto tomar uma decisão suficientemente consolidada».

Não há, pois, um prazo regra, e um prazo excepção, como já vinha afirmando Amorim Pereira, mas sim um duplo prazo de caducidade ou, seguindo a perspectiva do Tribunal Constitucional, um prazo de caducidade e a definição de um período em que ele não opera. Assim não fará muito sentido afirmar-se que os prazos de caducidade previstos no n.º 3 do artigo 1817, configuram contra-excepções ou factos impeditivos da caducidade prevista no n.º 1 do mesmo preceito.

É verdade que uma vez decorrido o prazo de caducidade referido no n.º 1 do artigo 1817.º e pretendendo o investigador socorrer-se de alguma das situações previstas no n.º 3, designadamente da al. b), deve alegar na petição inicial as circunstâncias em que teve conhecimento dos factos que justificam a propositura da acção e designadamente que esse conhecimento lhe adveio já depois de decorrido o prazo referido no n.º 1 e em particular que o mesmo ocorreu nos três anos que a antecederam, sob pena de, não o fazendo e sendo a caducidade do conhecimento oficioso se arriscar a ver tal caducidade declarada por ser manifesto o decurso do prazo previsto no n.º 1 do citado preceito. Mas já não lhe compete provar que esse prazo especial de três anos não foi excedido. A prova dum facto negativo, com a natureza deste, quase indeterminado constitui uma prova diabólica, quase inultrapassável, a menos que haja excessiva complacência por parte das instâncias. Com efeito será muito difícil conseguir demonstrar, mesmo com um grau de certeza mínimo, que alguém não teve conhecimento de um facto antes de certa data (a menos que esse conhecimento antes dessa data seja impossível). Mas este argumento ainda que relevante no contexto da problemática da caducidade das acções de estabelecimento da filiação, por constituir um obstáculo acrescido no direito à identidade e à verdade biológica não decisivo. O que é decisivo é que a lei estabeleceu um prazo contado de “dies a quo” do conhecimento de certo facto e este prazo é indiscutivelmente um prazo de caducidade, cabendo a demonstração desta ao réu.

Na verdade, quanto a este último aspecto é indiscutível a aplicação do disposto no artigo 343.º, n.º 2, do C. Civil, o qual dispõe o seguinte:

*Nas acções que devam ser propostas dentro de certo prazo a contar da data em que o autor teve conhecimento de determinado facto, cabe ao réu a prova do prazo já ter decorrido, salvo se outra for a solução especialmente consignada na lei.*

Na generalidade dos casos em que o prazo de caducidade de uma acção se conta a partir do “dies a quo” do conhecimento de certo facto, a jurisprudência deste STJ vem decidindo uniformemente (com excepção do caso que ora nos ocupa — das investigações de paternidade/maternidade) que o ónus de provar que o dito prazo já se mostrava excedido à data da propositura da acção, compete ao Réu. Acontece assim nas acções de preferência a que se reporta o artigo 1382.º do CC<sup>25</sup>, nas

acções de responsabilidade civil contratual contra o empreiteiro para eliminação de defeitos prevista nos artigos 917.º, 1224.º e 1225.º do CC<sup>26</sup> e em muitas outras sujeitas a prazo de caducidade. Também a doutrina vai nesse sentido<sup>27</sup>. Aliás este entendimento está em perfeita sintonia com a repartição do ónus da prova estabelecido no n.º 1 e 2 do artigo 342.º do CC. Na verdade decorre do n.º 1 desse preceito que ao A. compete **fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado**. Ou seja do direito que se pretende ver reconhecido na acção e não já dos factos constitutivos do exercício do direito de acção. O decurso do prazo que a lei faculta ao A. para exercer o direito implica a caducidade desse direito — é um facto extintivos desse direito — competindo ao R. a respectiva prova (n.º 2 do artigo 342 e 343.º n.º 2 do CC).

O legislador, nas diversas alterações que operou, teve oportunidade de estabelecer regras diferentes quanto à prova da caducidade. Mas a verdade é que não o fez (e quando quis fazê-lo, como sucedeu no n.º 4 do actual artigo 1817.º e no n.º 6 do redacção anterior, fê-lo de forma absolutamente incompreensível e sem sentido, como já se referiu). Ora não consignando a lei, nos casos previstos nas al. primeira parte da alínea b) de na alínea c) do n.º 3 do artigo 1817, uma diferente forma de distribuição do ónus da prova, competirá ao pretense pai (ou mãe) alegar e demonstrar que o investigador, quando propôs a acção já tinha conhecimento há mais de 3 anos de factos ou circunstâncias que justificaram a sua propositura. Só perante esta demonstração por parte do réu<sup>28</sup> se poderá considerar caducado o direito ao reconhecimento judicial da paternidade/maternidade.

#### **A Resposta Uniformizadora**

Em face do exposto considera-se dever uniformizar-se a jurisprudência deste Supremo Tribunal, quanto a quem compete provar que uma acção proposta nos termos do n.º 3 do artigo 1817 do CC, foi intentada depois de decorrido o prazo de três anos aí previsto nos seguintes termos:

**Nas acções de investigação de paternidade, intentadas nos termos da alínea b) do n.º 3 do artigo 1817.º do CC, compete ao Réu/investigado, o ónus de provar que o prazo de três anos referido no aludido normativo, já se mostrava expirado à data em que o investigador intentou a acção.**

\*

#### **Da Aplicação ao acórdão recorrido**

Como resulta do acórdão recorrido, por se considerar que cabia ao A. provar que a acção fora intentada dentro dos três anos posteriores ao conhecimento das circunstâncias que o determinaram a propor a acção e este não ter conseguido fazer a prova de tal facto, julgou-se esse non liquet desfavorável ao A. e declarou-se a caducidade do direito de investigar, revogando-se o acórdão da Relação que julgara procedente a referida acção, por entender, tal como aqui se decidiu, que o ónus de alegar e provar os factos demonstrativos de que a acção foi intentada decorridos mais de três anos sobre os factos que justificaram a acção competia ao réu e não o tendo demonstrado e tendo por seu turno o A. demonstrado a paternidade biológica do investigador, impõe-se julgar procedente o recurso, revogar o acórdão recorrido e ripristinar a deliberação constante do Acórdão da Relação.

#### **Dispositivo**

Nestes termos e pelos fundamentos invocados:

- a) Concede-se provimento ao recurso, julgando-o procedente por verificada a existência da contradição jurisprudencial e aplicando o segmento uniformizador à situação apreciada no acórdão recorrido, revoga-se o mesmo e ripristina-se a deliberação constante do acórdão da Relação.
- b) Custas pelos recorridos.
- c) Uniformiza-se a Jurisprudência nos seguintes termos:

**Nas acções de investigação de paternidade, intentadas nos termos da alínea b) do n.º 3 do artigo 1817.º, ex vi do artigo 1873.º do CC, compete ao Réu/investigado, o ónus de provar que o prazo de três anos referido no aludido normativo, já se mostrava expirado à data em que o investigador intentou a acção.**



Lisboa e Supremo Tribunal de Justiça, em 17 de setembro de 2020. — *José Manuel Bernardo Domingos* (relator) — *Ilídio Sacarrão Martins* — *Rijo Ferreira* — *Ana Paula Boularot* — *Maria Clara Sottomayor* — *José Rainho* — *Olindo dos Santos Galdes* — *Maria Rosa Oliveira Tching* — *Maria do Rosário Correia Oliveira Morgado* — *Graça Amaral* (atesto o voto de conformidade da Sra. Conselheira Graça Amaral — A Piçarra) — *Henrique Araújo* — *Maria Olinda Garcia* — *Acácio das Neves* — *Fernando Augusto Samões* — *Maria João Vaz Tomé* — *Nuno Manuel Pinto de Oliveira* (vencido, nos termos das declarações de voto da Ex.<sup>a</sup> Senhora Conselheira Maria dos Prazeres Beleza, dos Ex.<sup>mos</sup> Senhores Conselheiros Tomé Gomes e Alexandre Reis) — *António de Moura Magalhães* (vencido, nos termos da declaração do Ex.<sup>mo</sup> Sr. Conselheiro Alexandre Reis) — *Ricardo Alberto Santos Costa* (votei vencido, com subscrição das posições expressas nas declarações de voto dos Conselheiros Tomé Gomes e Alexandre Reis) — *Fernando Jorge Dias* (votei vencido. Subscrovo a declaração de voto do Sr. Conselheiro Alexandre Reis) — *José Maria Ferreira Lopes* (vencido, nos termos da declaração de voto da Cons. Beleza) — *Maria dos Prazeres Beleza* (vencida, nos termos da declaração junta) — *Abrantes Galdes* (vencido, conforme declaração anexa) — *Manuel Tomé Soares Gomes* (vencido conforme declaração anexa) — *Maria da Graça Trigo* (vencida pelas razões constantes das declarações de voto dos Srs. Conselheiros Maria dos Prazeres Beleza, Tomé Gomes e Alexandre Reis) — *Alexandre Reis* (vencido, conforme declaração que anexo) — *Pedro de Lima Gonçalves* (vencido. Acompanho a declaração de voto do Senhor Conselheiro Tomé Gomes) — *Fátima Gomes* (vencida, nos termos das declarações de voto dos Conselheiros Maria dos Prazeres Beleza e Alexandre Reis) — *António Oliveira Abreu* (vencido sufragando a declaração de voto da Sr.<sup>a</sup> Juíza Conselheira, Maria dos Prazeres Beleza) — *António Joaquim Piçarra*, presidente (vencido nos termos da declaração de voto do Sr. Juiz Conselheiro Tomé Gomes).

#### Processo n.º 2947/12.2TBVLG.P1.S2-A

Vencida, porque confirmaria o acórdão recorrido.

Em breve síntese, porque penso que da consideração conjunta e escalonada das normas substantivas aplicáveis resulta que cabe ao réu o ónus da prova do decurso do prazo de caducidade regra — os 10 anos previstos no n.º 1 do artigo 1817.º do Código Civil — e ao autor o ónus de provar que, depois de decorrido tal prazo, tomou conhecimento “*de factos ou circunstâncias que justifiquem a investigação*” (al. b) do respectivo n.º 3) há menos de três anos, por referência ao momento da propositura da acção.

O Direito Português adopta um sistema estático de repartição do ónus da prova; salvo regras especiais, naturalmente, em geral, só nos termos do n.º 2 do artigo 344.º do Código Civil é que o juiz pode inverter a repartição legal tendo em conta as circunstâncias do caso. A maior ou menor dificuldade de prova ou a circunstância de se tratar de um facto positivo ou negativo não é, por si só, critério que permita ao juiz proceder a essa inversão.

A lei é que frequentemente toma em consideração essas circunstâncias, quando regula casos *especiais* de repartição do ónus da prova e entende que o efeito da aplicação dos n.ºs 1 e 2 do artigo 342.º ou não é claramente apreensível, ou conduz a resultados indesejáveis.

É certo que uma dessas regras se encontra no n.º 2 do artigo 343.º do Código Civil — acções que devam ser propostas dentro de um determinado prazo, a contar do momento em que o titular do direito teve conhecimento de certo facto, implicitamente considerando o decurso desse facto como um *facto extintivo* do direito que se quer fazer valer (cf. n.º 2 do artigo 342.º do Código Civil); mas é igualmente certo, a meu ver, que o prazo previsto na alínea b) do n.º 3 do artigo 1817.º do Código Civil, na parte que agora releva, faz renascer um direito que se tinha extinguido dez anos depois de atingida a maioria por parte do investigador, ou de ter sido emancipado, devendo assim ser tratado como um *contra-facto* ou *contra-excepção*, por referência à excepção de caducidade, cabendo ao autor o ónus da respectiva prova.

No tipo de situações do caso, aliás, a solução normativa que suponho ser a correcta conduz à atribuição do ónus da prova à parte que terá menos dificuldade em fazer a prova.

Maria dos Prazeres Pizarro Beleza

\*\*\*

Prevedo o art. 1817.º, n.º 3, al. B), a possibilidade adicional de invocação do vínculo paternidade/filiação fora do prazo-regra de 10 anos contado a partir da maioridade do investigado, em função da estrutura normativa, considero que cumpre ao autor alegar e provar a verificação do evento a que a lei atribui relevo, sem prejuízo de o réu alegar e provar que a circunstância invocada, ou outra de semelhante efeito, ocorreu para além do prazo de 3 anos anterior à instauração da ação.

Deste modo, mantenho o entendimento que orientou o Ac. do STJ, de 4-5-17, 2886/12, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), que subscrevi como adjunto, assim como o Ac. do STJ, de 28-5-15, 2615//, de que fui relator.

No caso concreto, a indefinição da data em que o A. recebeu da sua mãe a confiança acerca da paternidade biológica — que poderia e deveria ter sido resolvida pelas instâncias em sede de decisão da matéria de facto — funciona contra o A., atenta a referida atribuição do ónus de alegação e de prova.

Abrantes Gerales

\*\*\*

### **Recurso para Uniformização de Jurisprudência no Processo n.º 2947.12**

#### **Voto de vencido**

Diversamente da solução sustentada no presente Acórdão de Uniformização de Jurisprudência, perfilho a tese adotada no acórdão recorrido, de resto, na esteira do entendimento anteriormente seguido nos acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 28/05/2015, proferido no processo n.º 2615/11.2TBBCL.G2.S1, e de 04/05/2017, proferido no processo n.º 2886/12.7BBCL.G1. S1, em que fui signatário, respetivamente, como 1.º e 2.º adjunto, no âmbito dos quais foi entendido, em síntese, que cabia ao autor investigador o ónus de alegar e provar a verificação do prazo suplementar estabelecido no n.º 3, alínea b), do artigo 1817.º do CC.

Para além de todo argumentário aduzido nos sobreditos acórdãos, incluindo o acórdão recorrido, a que adiro, acrescentarei as seguintes observações.

O que se pretende uniformizar é a orientação jurisprudencial sobre a repartição do ónus probatório relativamente à verificação do prazo de 3 anos estabelecido no n.º 3, alínea b), do artigo 1817.º do CC, na redação dada pela Lei n.º 14/2009, de 01-04, aplicável à ação de investigação da paternidade pela via remissiva do artigo 1873.º do mesmo Código, mais precisamente: saber se incumbe ao autor investigador fazer essa prova; ou se, ao invés, tal caberá ao réu.

Antes de mais, considero que a análise desta questão não deve ser condicionada pela problemática subsistente sobre a “imprescritibilidade” ou não das ações de investigação da paternidade.

Com efeito, estabelecida que se encontra a caducidade daquela espécie de ações em sede de legislação ordinária, sem que tenha merecido até agora juízo de inconstitucionalidade por parte do Tribunal Constitucional, o que cumpre agora é saber, atentas as razões e a teleologia subjacentes ao respetivo instituto, qual o critério de distribuição do ónus da prova resultante desse quadro normativo.

Assim, considerando a finalidade de segurança jurídica visada pelo instituto da caducidade é em torno deste desiderato que se deverá indagar qual o critério resultante da lei para a distribuição do respetivo ónus probatório, designadamente em função da parte a quem o facto aproveita e de quem estará em melhores condições de lograr tal prova.

O artigo 1817.º do CC, sob a epígrafe *prazo para a proposição da ação*, em sede da ação de investigação da maternidade, na redação dada pela Lei n.º 14/2009, de 01-04, mas aplicável também à ação de investigação da paternidade por força do artigo 1873.º do mesmo diploma, no que aqui releva, prescreve que:

1 — *A ação de investigação de maternidade só pode ser proposta durante a menoridade do investigador ou nos dez anos posteriores à sua maioridade ou emancipação.*

[...]

3 — *A ação de investigação [...] pode ainda ser proposta nos três anos posteriores à ocorrência de algum dos seguintes factos:*

[...]

*b) Quando o investigador tenha tido conhecimento, após o decurso do prazo previsto no n.º 1, de factos ou circunstâncias que justifiquem a investigação, designadamente quando cesse o tratamento como filho pela pretensa mãe [no caso como pelo pretense pai];*

*4 — No caso referido na alínea b) do número anterior, incumbe ao réu a prova da cessação voluntária do tratamento nos três anos anteriores à propositura da ação.*

O que está especificamente em causa é a distribuição do ónus de prova quanto ao conhecimento superveniente, por parte do investigador, dos factos ou circunstâncias que justifiquem a investigação, após o esgotamento do prazo de 10 anos estabelecido no n.º 1 e dentro dos três anos anteriores à propositura da ação, nos termos previsto no n.º 3, alínea b), e n.º 4, do normativo em foco.

A este propósito, tem-se discutido qual a natureza do referido prazo de três anos: se é uma prorrogação do prazo de 10 anos estabelecido no n.º 1; se é um prazo de caducidade autónomo e suplementar; ou mesmo se é um facto impeditivo da preclusão daquele prazo de 10 anos, funcionando, em relação a ele, como uma espécie de contra-exceção.

Parece não se tratar, em bom rigor, de uma extensão ou prorrogação do sobredito prazo de 10 anos (10+3), já que, embora funcionando após o esgotamento desse prazo, o seu início não radica, de modo linear, neste esgotamento, mas sim em facto autónomo que lhe sobrevenha.

Tratar-se-á, de qualquer modo, de um prazo suplementar ou adicional para o investigador propor a ação para além do esgotamento do prazo de 10 anos, em ordem a obstar à extinção do direito que pretende fazer valer, decorrente do decurso desse prazo de 10 anos.

Sucedem que o entendimento perfilhado no presente AUJ entronca na recondução do referido prazo de três anos aos termos gerais da repartição do ónus da prova, constantes dos artigos 342.º, n.º 2, e 343.º, n.º 2, do CC, em sede dos prazos típicos de caducidade, como factos extintivos do direito que se pretende fazer valer,

Nesse enquadramento, considera-se que cabe ao réu o ónus de provar que tal prazo decorreu, por ser este quem estaria em melhores condições de o fazer, dado que o não decurso desse prazo representaria para o autor um facto negativo, como tal de difícil comprovação, razão esta subjacente ao disposto no n.º 2 do indicado artigo 343.º

Salvo o devido respeito, não me parece que seja essa a solução mais consentânea como o disposto no artigo 1817.º, n.º 3, alínea b), do CC nem com a sua teleologia.

É indubitável que a solução legal consagrada em termos gerais no mencionado artigo 342.º, n.º 2, do CC compreende os prazos de caducidade típicos, enquanto factos extintivos do direito que se pretende fazer valer, estabelecidos a favor do réu ou, quando em matéria excluída da disponibilidade das partes, em função de determinado interesse geral relevante (artigo 333.º, n.º 1, do CC).

Na mesma linha, a solução ditada pelo n.º 2 do artigo 343.º do CC para as ações que devam ser propostas dentro de certo prazo a contar da data em que o autor teve conhecimento de determinado facto, no sentido de que cabe ao réu a prova de o prazo ter já decorrido, salvo se outra fora a solução especialmente consignada na lei, parece pressupor que se trate de um prazo típico de caducidade e, portanto, extintivo do direito que se pretende fazer valer e estabelecido a favor do réu. Só assim se compreende que incumba a este réu o ónus de alegar e provar tal facto extintivo, como sucede com frequência no domínio das ações de preferência legal previstas no artigo 1410, n.º 1, do CC.

Porém, não me parece que o prazo de três anos estabelecido no n.º 3 do artigo 1817.º em referência, pela sua finalidade e efeito específicos, se possa configurar como um prazo típico de caducidade nos termos referidos.

Na verdade, trata-se de um prazo suplementar em relação ao prazo típico de caducidade de dez anos previsto no n.º 1 do mesmo artigo, mas agora, adicionalmente, estabelecido a favor do autor investigador e que tem por finalidade permitir ainda o exercício do direito que com a ação de investigação se pretende fazer valer, de modo a sobrepor-se ou impedir o efeito extintivo decorrente do esgotamento daquele prazo inicial de 10 anos.

Ou seja, o referido prazo de três anos tem, em primeira linha, por finalidade a conservação ou a salvaguarda do direito do investigador, em detrimento do efeito extintivo que decorreria do decurso do prazo de caducidade 10 anos.

E no que concerne ao seu efeito, não parece que seja, em última análise, o simples decurso desse prazo de três anos a provocar diretamente a extinção do direito que se pretende fazer valer, na medida em que com tal decurso o que se verifica é a extinção daquele direito, na ordem jurídica, por virtude do esgotamento do prazo inicial de 10 anos. Por outras palavras, o decurso do referido prazo de três anos manterá a preclusão deste prazo inicial de caducidade.

Diria mesmo que as situações previstas no n.º 3 do artigo 1817.º do CC revelam maiores afinidades com as situações em que, no decurso de uma ação, é admissível a invocação de factos constitutivos de que o autor tenha conhecimento superveniente, nos termos do artigo 588.º, n.ºs 1 a 3, do CPC, incumbindo-lhe a prova dessa superveniência subjetiva, do que com os típicos prazos de caducidade.

Seja como for, dada a finalidade específica do prazo de três anos — de permitir ainda o exercício da ação de investigação por parte do autor investigador —, parece-me que não poderá deixar de incumbir ao autor alegar o seu conhecimento superveniente dos factos ou circunstâncias que justificam a investigação, após o esgotamento do prazo de 10 anos estabelecido no n.º 1 e dentro dos três anos anteriores à propositura da ação. É, pois, uma condição específica desta propositura.

E suponho ser esta a solução que decorre dos termos como se encontra elaborada a disposição constante do n.º 3, alínea b), do artigo 1817.º A provar-se o que nela se prevê o resultado disso será favorável ao autor e não ao réu.

Não vejo que, nessas condições, a ação possa ser proposta, de forma viável, sem tal alegação concreta por parte do autor, nem que se deixe à incumbência do réu alegar a não verificação daquela específica condição de propositura da ação, o que, desde logo, se diferencia da generalidade das situações prevista no n.º 2 do artigo 343.º do CC.

Se, por exemplo, o investigador intentar a ação após o esgotamento do prazo de caducidade de 10 anos estabelecido no n.º 1 do artigo 1817.º do CC, sem alegar o condicionalismo previsto no respetivo n.º 3, alínea b), será caso para se conhecer oficiosamente daquela caducidade. E não creio que possa deixar de ser assim com o argumento de que o réu não alegara, por sua vez, a não verificação de qualquer das hipóteses previstas no n.º 3 do indicado artigo 1817.º

Tudo isto aponta, a meu ver claramente, no sentido de que, como foi dito, recai sobre o investigador o ónus de alegar, no que aqui interessa, o seu conhecimento superveniente dos factos ou circunstâncias que justificam a investigação, após o esgotamento do prazo inicial de caducidade de 10 anos e dentro dos três anos anteriores à propositura da ação.

Assente nessa base legal o ónus de alegação do investigador, importa ter presente agora o princípio segundo o qual, em regra, o ónus da prova segue o ónus de alegação, salvo nos casos em que da lei resulta a sua dissociação, como sucede, por exemplo, nas situações previstas no artigo 458.º, n.º 1, do CC.

Sucede que, no domínio do artigo 1817.º, n.º 3, alínea b), do CC, a única dissociação que é feita relativa ao ónus de prova é em relação à cessação da posse de estado como se alcança do n.º 4 do mesmo normativo, segundo o qual incumbe ao réu a respetiva prova, ou seja, numa certa “interpretação corretiva” deste preceito, a prova de que a cessação da posse de estado ocorreu antes dos três anos anteriores à propositura da ação. Daqui se infere que, quanto às restantes situações previstas na mencionada alínea b) do n.º 3 do artigo 1817.º, o ónus da prova seguirá o ónus de alegação que impende sobre o autor investigador.

E quanto à dificuldade dessa prova por parte do investigador pressuposta no AUJ, quer-me parecer que a forma como o argumento é ali convocado nos poderá induzir em erro.

No presente AUJ, parte-se do princípio de que ao autor investigador é mais difícil provar o não decurso do referido prazo de três anos, como facto negativo, do que ao réu provar o decurso de tal prazo, como facto positivo.

Só que, no meu entender, a questão não deverá ser formulada em tais termos abstratizantes, reportada ao mero decurso ou não do prazo, mas sim atendendo às condições específicas em que aquele prazo possa decorrer.

Nessa perspetiva, o que importa é provar que o autor teve conhecimento superveniente dos factos ou circunstâncias que justificam a investigação, após o esgotamento do prazo de 10 anos estabelecido no n.º 1 e dentro dos três anos anteriores à propositura da ação, para que lhe seja lícito propor ainda a referida ação.

Se assim é, parece lógico, segundo as regras da experiência comum, que será o próprio investigador quem estará em melhores condições de provar o modo, o tempo e as mais circunstâncias em que obteve tal conhecimento, o que se traduzirá num factualismo de feição positiva. Fazer recair sobre o réu a alegação e prova de que tais circunstâncias não se verificam é que será onerar este réu com a dita prova diabólica de factos negativos.

Também dificilmente se compreenderia que ao investigador incumbisse alegar o seu conhecimento superveniente dos factos ou circunstâncias que justificam a investigação da paternidade e ao réu provar a data ou uma data diversa de ocorrência de tal conhecimento por forma a demonstrar a não verificação da condição específica de propositura da ação exigida pelo n.º 3, alínea b), do artigo 1817.º do CC.

Posto isto, só quando esteja em causa a cessação do tratamento como filho pelo pretense progenitor é que, a meu ver, a lei faz recair sobre o réu o ónus da prova quanto à cessação da posse de estado; nas restantes situações previstas na alínea b) do n.º 3 do mesmo artigo, o ónus de prova impende sobre o autor.

Em suma, parece-me ser lícito concluir que do preceituado no artigo 1817.º, n.º 3, alínea b), com a ressalva do disposto no respetivo n.º 4, do CC resulta um especial critério de distribuição do ónus da prova em desvio do que resulta das disposições gerais dos artigos 342.º, n.º 2, e 343.º, n.º 2, do mesmo Código, para as situações me apreço.

Por fim, mesmo que se entendesse resultar da lei dúvida objetiva séria sobre a solução nela consagrada, seria então de apelar ao ditame do n.º 3 do artigo 342.º do CC para considerar o condicionalismo previsto no artigo 1817.º, n.º 3, alínea b), do mesmo Código equiparável a facto constitutivo.

Nessa linha de entendimento, proporia um segmento uniformizador com o seguinte teor:

**Nos casos e para os efeitos previstos no artigo 1817.º n.º 3, alínea b), do CC, na redação dada pela Lei n.º 14/2009, de 01-04, aplicável à ação de investigação da paternidade por força da remissão do artigo 1873.º daquele Código, cabe ao investigador o ónus de alegar e provar que teve o conhecimento dos factos ou circunstâncias que justificam a investigação, após o decurso do prazo de dez anos previsto no n.º 1 do referido artigo 1817.º e nos três anos anteriores à propositura da ação, exceto no caso previsto no n.º 4 do mesmo artigo, em relação ao qual o ónus da prova cabe ao réu.**

Pelas razões expostas e com o respeito devido pela tese sustentada no presente AUJ, discordo da solução adotada e, por isso, consigno o meu voto em sentido adverso.

Lisboa, 17 de setembro de 2020. — *Manuel Tomé Soares Gomes*.

\*\*\*

**RUJ n.º 2947/12.2TBVLG.P1.S2-A**

#### **Declaração de voto**

Mantenho o entendimento expresso no acórdão recorrido (por mim subscrito como relator), pelas razões que ora sintetizo:

1.º A cada uma das partes do litígio incumbe provar — e alegar para o efeito — a verificação dos pressupostos que sejam apreendidos em seu favor na norma em que se apoia, examinada sobre o terreno da concreta situação, no estrito sentido de que, se da instrução sobre algum de tais pressupostos fácticos subsistir um *non liquet* quanto à sua realidade, deve o litígio resolver-se contra essa parte, uma vez que as regras ditas de repartição do ónus da prova não significam, propriamente, que sobre uma parte impenda em exclusivo a obrigação de a demonstrar mas apenas oferecem um critério de decisão quando subsista a dúvida sobre a realidade de certo facto.

2.º Pressupondo como plenamente actuante na nossa ordem jurídica a regra prevista no art. 1817.º/1 (*ex vi* 1873.º) do CC, o direito de investigar a paternidade deve, sob pena de caducidade, ser exercido no prazo de 10 anos naquele previsto.

3.º Contudo, nos termos do n.º 3 do preceito, não obstante decorrido esse prazo de caducidade, a «acção pode ainda ser proposta» nos três anos posteriores ao conhecimento pelo investigador de factos ou circunstâncias, designadamente quando cesse o tratamento como filho pelo pretense pai, sem os quais não lhe seria possível ou exigível avançar para a proposição da acção.

4.º Assim, esse prazo de 3 anos constitui, relativamente àquele, um alargamento concedido pelo legislador ordinário em benefício do investigador que tenha tido conhecimento de factos ou circunstâncias que possibilitem a investigação e justifiquem que o mesmo apenas tenha exercido o seu direito de ver estabelecido o vínculo da filiação no momento em que o faz e não dentro do prazo de 10 anos após a maioridade ou a emancipação.

5.º Como tal, na generalidade das situações abarcadas pela previsão daquele n.º 3, o reconhecimento dessa possibilidade depende da demonstração de todos os factos constitutivos da “cláusula geral de salvaguarda” a que a norma invocada se reconduz, impeditiva da caducidade, ou, seja, da prova dos factos ou circunstâncias, sem cujo conhecimento não seria possível ou exigível ao investigador avançar para a proposição da acção.

6.º Da forma como todo o preceito se encontra estruturado resulta que o legislador consagrou uma solução especial, coberta pela parte final do n.º 2 do art. 343.º - que cura das acções que devem ser propostas dentro de certo prazo a contar da data em que o autor teve conhecimento de determinado facto —, com a ressalva explicitada no n.º 4 do artigo quanto à prova — que o legislador faz recair sobre o réu — dos pressupostos fácticos atinentes à cessação da denominada “posse de estado”.

7.º Na verdade, a previsão específica dessa ressalva só pode significar que as demais mereceram do legislador um diferente tratamento, sob pena de ter que se admitir a inutilidade daquele n.º 4 e, portanto, presumir que o legislador não consagrou as soluções mais acertadas nem soube exprimir o seu pensamento em termos adequados [no projecto de AUJ em discussão não deixa de se fazer alusão ao reconhecimento de que o segmento normativo «*tem uma redacção que o torna quase incompreensível, não podendo aqui funcionar a presunção constante do n.º 3 do artigo 9.º do CC*»].

8.º A interpretação que proponho afigura-se-me ser a mais ajustada às situações fácticas típicas que o direito, nomeadamente através do citado normativo, pretende regular e disso me parece constituir um bom exemplo a situação versada no acórdão recorrido: sustentando aí o autor que apenas propôs a acção na data em que o fez porque a sua mãe lhe confidenciou que o R era seu pai, o que sempre lhe havia ocultado, não vislumbro a razoabilidade de considerar exigível ao réu, e não a ele próprio, a demonstração (e alegação) do concreto circunstancialismo temporal de tal confidência.

Alexandre Reis

<sup>1</sup> A redacção deste acórdão não obedeceu ao novo acordo ortográfico, excepto no que se refere a transcrições.

<sup>2</sup> Neste sentido e entre muitos outros, cf. Acórdãos do STJ de 20.03.2014 (Revista n.º 1937/08.4TBOAZ.P3.S1-A); de 20.03.2014 (Recurso para Uniformização de Jurisprudência n.º 293/09.8TBTND.C1.S1-A).

<sup>3</sup> Neste sentido e entre outros, cf. Acórdãos do STJ, de 10.01.2013 (Recurso para Uniformização de Jurisprudência n.º 2363/09.5TBPRD.P1.S1-A) e de 20.03.2014 (revista n.º 1933/09.4TBPFR.P1.S1).

<sup>4</sup> Acórdãos do STJ de 20.03.2014 — Revista n.º 1937/08.4TBOAZ.P3.S1-A, consultável in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>5</sup> Tratamento cuja prova recai sobre o A, enquanto ao R incumbe demonstrar a sua cessação nos três anos anteriores à propositura da acção (cf n.º 4 do artigo) e, por consequência, o momento da verificação dessa cessação.

<sup>6</sup> «A acção pode ainda ser proposta nos três anos posteriores à ocorrência de algum dos seguintes factos: [...] Em caso de inexistência de maternidade determinada, quando o investigador tenha tido conhecimento superveniente de factos ou circunstâncias que possibilitem e justifiquem a investigação».

<sup>7</sup> «A acção pode ainda ser proposta nos três anos posteriores à ocorrência de algum dos seguintes factos: [...] Quando o investigador tenha tido conhecimento, após o decurso do prazo previsto no n.º 1, de factos ou circunstâncias que justifiquem a investigação, designadamente quando cesse o tratamento como filho pela pretensa mãe».

<sup>8</sup> «As partes podem interpor recurso para o pleno das secções cíveis quando o Supremo Tribunal de Justiça proferir acórdão que esteja em contradição com outro anteriormente proferido pelo mesmo tribunal, no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito».

<sup>9</sup> De resto, é tudo menos tarefa fácil distinguir entre as al.<sup>as</sup> b) e c) do artigo 1817.º n.º 3, como em escrito recente — “Estabelecimento da Filiação”, disponível em <http://www.guilhermedeoliveira.pt/resources/Estabelecimento-da-Filiac%CC%A7a%CC%83o.pdf> — reconhece o Prof. Guilherme de Oliveira:

«A alínea b) — que considera a hipótese de o investigador ter tido conhecimento de factos capazes de fundamentar a ação depois de ter expirado o prazo assinado no n.º 1 — parece ser igual à alínea c), e a tentativa de as distinguir é tecnicamente exasperante. Na verdade, não sei como distinguir o que são “os factos ou circunstâncias” que “possibilitam” a investigação, e os que “justificam” a investigação; não se entende que a “cessação” do tratamento “justifique” a investigação; ainda menos se compreende o que são os casos de “inexistência de maternidade determinada” fazendo supor que, em outros casos, pelo contrário, há maternidade/paternidade determinada, quando, supostamente, todos os casos previstos na norma tendem a estabelecer a maternidade/paternidade que ainda não existe juridicamente». Assim, Acórdão do STJ de 2.2.2017 — Proc. n.º 200/11.8TBFVN.C2.S1, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>10</sup> Que estabeleceu novos prazos de caducidade no artigo 1817.º, do CC, em termos mais longos, nomeadamente, mais dilatados do que o prazo do n.º 1 que o TC havia declarado inconstitucional com força obrigatória geral (acórdão n.º 23/06 de 10.01.2006) e que, atenta a previsão do artigo 12.º, n.º 2, 2.ª parte, do CC, se aplica à situação em análise (cf., entre outros, o acórdão da RC de 05.6.2018-processo 7412/16.6T8CBR.C1, publicado no “site” da dgsi).

<sup>11</sup> O cit. Acórdão n.º 401/2011, reiterando, de resto, o juízo de não inconstitucionalidade formulado, designadamente, nos acórdãos n.ºs 99/1988, 413/1989, 451/1989, 311/1995 e 506/1999, decidiu “*Não julgar inconstitucional a norma do artigo 1817.º, n.º 1, do Código Civil, na redacção da Lei n.º 14/2009, de 1 de Abril, na parte em que, aplicando-se às acções de investigação de paternidade, por força do artigo 1873.º, do mesmo Código, prevê um prazo de dez anos para a propositura da acção, contado da maioridade ou emancipação do investigador.*”

Escreveu-se, na respectiva fundamentação, nomeadamente:

— O direito ao estabelecimento do vínculo da filiação não é um direito absoluto que não possa ser harmonizado com outros valores conflituantes, incumbindo ao legislador a escolha das formas de concretização do direito que, dentro das que se apresentem como respeitadoras da Constituição, se afigure mais adequada ao seu programa legislativo.

— Ao ter optado por proteger simultaneamente outros valores relevantes da vida jurídica através da consagração de prazos de caducidade, o legislador não desrespeitou, as fronteiras da suficiência da tutela, uma vez que essa limitação não impede o titular do direito de o exercer, impondo-lhe apenas o ónus de o exercer num determinado prazo.

— É legítimo que o legislador estabeleça prazos para a propositura da respectiva acção de investigação da paternidade, de modo a que o interesse da segurança jurídica não possa ser posto em causa por uma atitude desinteressada do investigador, não sendo injustificado nem excessivo fazer recair sobre o titular do direito um ónus de diligência quanto à iniciativa processual para apuramento definitivo da filiação, não fazendo prolongar, através de um regime de imprescritibilidade, uma situação de incerteza indesejável.

— Necessário é que esse prazo, pelas suas características, não impossibilite ou dificulte excessivamente o exercício maduro e ponderado do direito ao estabelecimento da paternidade biológica.

<sup>12</sup> Publicado no *Diário da República* n.º 190/2019, Série II de 2019-10-03.

<sup>13</sup> Proc. n.º **2886/12.7TBBCL.G1.S1**, relatado pelo Cons. Tavares de Paiva e disponível in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>14</sup> Daí que na doutrina alguns autores tenham alterado a sua posição nesta questão. Cfr. Guilherme de Oliveira, em *Curso de direito da família*, vol. II, tomo I, pág. 245, ed. de 2006 da Coimbra Editora, dando nota que alterava a sua posição anterior, passando a aderir à posição que anteriormente já era sustentada por Pereira Coelho, segundo a qual o ónus da prova competia ao investigado, e Rodrigues Bastos, em *Notas ao Código Civil*, vol. VII, pág. 30, ed. do autor de 2002, face à opinião anteriormente emitida em *Direito da família* segundo o Código Civil de 1966, vol. IV, pág. 124, ed. do autor de 1979. Enquanto obra mais antiga, o autor escreveu parece-nos que o ónus da prova da prorrogação legal do prazo previsto no n.º 4, pertence ao investigador, no livro mais recente diz o seguinte: **Houve também alguma hesitação quanto a saber como se repartia o ónus da prova no caso do autor usar algum dos prazos especiais dos n.º 4 e 5. A dúvida tinha alguma razão de ser. O legislador afastou-a, dispondo no n.º 6 deste preceito, também acrescentado à norma pela Lei n.º 21/98, que o ónus da prova da cessação do tratamento no ano anterior à propositura da acção recai sobre o réu. A solução parece estar de harmonia com o disposto no n.º 2 do artigo 343.º, visto tratar-se fundamentalmente da caducidade do direito de acção, além da maior facilidade de prova de um facto positivo** (destaque e sublinhado nosso). Já assim se vinha entendendo na jurisprudência.

<sup>15</sup> «Na verdade, se o ónus da prova pertence ao réu, como decorre da norma, este teria de demonstrar que não tratou o investigador como filho nos três anos anteriores à propositura da acção (e não, como está no preceito, “incumbe ao réu a prova da cessação voluntária do tratamento nos três anos anteriores à propositura da acção”); se aquele ónus impende sobre o autor, então seria a este (e não ao réu, como consta da norma) que compete a “prova da cessação do tratamento nos três anos anteriores”». Cfr. Guilherme Oliveira, *Curso de Direito da Família* (Pereira Coelho-Guilherme Oliveira), Vol. II, Tomo I, 246.

<sup>16</sup> Cfr. Guilherme Oliveira, *Curso de Direito da Família* (Pereira Coelho-Guilherme Oliveira), Vol. II, Tomo I, 245.

<sup>17</sup> *Notas ao Código Civil*, Vol. VII, 30.

<sup>18</sup> *Comentário ao Código Civil — Parte Geral*, 815.

<sup>19</sup> A preclusão do direito de accionar nas acções de investigação de paternidade — ROA 1988, 143 e segs.

<sup>20</sup> O artigo 1817.º do CC, tinha então a seguinte redacção:

#### «Artigo 1817.º (Prazo para a proposição da acção)

1 — A acção de investigação de maternidade só pode ser proposta durante a menoridade do investigador ou nos dois primeiros anos posteriores à sua maioridade ou emancipação.



2 — Se não for possível estabelecer a maternidade em consequência do disposto no artigo 1815.º, a acção pode ser proposta no ano seguinte à rectificação, declaração de nulidade ou cancelamento do registo inibitório, contanto que a remoção do obstáculo tenha sido requerida até ao termo do prazo estabelecido no número anterior, se para tal o investigador tiver legitimidade.

3 — Se a acção se fundar em escrito no qual a pretensa mãe declare inequivocamente a maternidade, pode ser intentada nos seis meses posteriores à data em que o autor conheceu ou devia ter conhecido o conteúdo do escrito.

4 — Se o investigador for tratado como filho pela pretensa mãe, a acção pode ser proposta dentro do prazo de um ano, a contar da data em que cessar aquele tratamento.

<sup>21</sup> É a posição expressa nos Acs. da Relação de Évora, de 280UT82, in BMJ, 322.º, 383 e da Rel. do Porto, de 1ABR86, inédito.

<sup>22</sup> Acórdãos do STJ, de 15FEV44 e 30UT44, citados por DIAS MARQUES, in «O Direito», p. 262.

<sup>23</sup> In Prescrição extintiva e caducidade, p. 269.

<sup>24</sup> Ibidem, p. 270.

<sup>25</sup> Vide entre muitos outros os seguintes acórdãos do STJ:

De 6/05/2010, na revista n.º 537/02.G1.S1; de 8/1/2015, na revista n.º 164/09.8TCLRS.L1.S1; de 26/5/1992, na revista n.º 082131; de 21/2/1985, na revista n.º 072263; de 28/1/1997, na revista n.º 087557; de 26/5/1992 na revista n.º 081646, todos acessíveis in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>26</sup> Cfr. Ac.s do STJ de 10/12/2019, na revista n.º 4288/16.7T8FNC.L1.S2; de 6/4/2017, na revista n.º 1161/14.7T2AVR. P1.S1; de 9/3/2000, na revista n.º 99B1225; de 1/3/1999, na revista n.º 99B816.

<sup>27</sup> Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil Anotado, III Volume, 2.ª edição, (com a colaboração de Henrique Mesquita), página 372, além dos autores já citados no texto.

<sup>28</sup> Ou no âmbito do conhecimento oficioso, se acaso o A. alegar factos donde resulte a caducidade (o que será no mínimo muito improvável que suceda) uma vez que estamos perante direitos indisponíveis, sendo a caducidade do conhecimento oficioso. **Porém o tribunal não pode suprir a falta de alegação dos factos essenciais que competia à parte alegar (artigo 5.º n.º 1 e 2 do CPC). Daí que, se não forem as partes a alegar os factos donde decorra a caducidade, o tribunal não pode considera-los, ainda que possam surgir na discussão da causa (cf. Ac. do STJ de 7/5/2020, na revista n.º 830/17.4T8STR.E1.S1).**

114712268