

PETIÇÃO (MOD) CIVIL E PROC CIVIL**MEDIDA CAUTELAR DE ATENTADO**

Recurso RE 72.561
Relator OSWALDO TRIGUEIRO
Julgado em 22/05/1979

SE É MEIO IDÔNEO PARA A INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CONTESTADA**RESUMO**

- A ação de alimentos, sem prova de filiação, mediante o reconhecimento voluntário ou judicial, via de regra não pode vingar. Excepcionalmente, os Tribunais têm admitido esta ação desde que a filiação do interessado esteja, senão comprovada em forma legal, pelo menos amparada em fortes presunções. - Não havendo prova de filiação robusta, não há como determinar a prestação de alimentos. Esta só é devida em função da relação de parentesco, e se esta não se encontra provada, não é possível a reclamação de alimentos. Não é jurídica a distinção entre a prova, para efeito de alimentos, daquela que leva ao reconhecimento de paternidade. - Atualmente, há mesmo disposição legal, que proíbe o pedido de alimentos, independente de ação de investigação de paternidade. Com efeito, o art. 5º da Lei nº 883, de 21 de outubro de 1949, não admite o pedido de alimentos provisionais nem mesmo no caso de ação de investigação de paternidade. O autor, nessa ação, só terá, direito a alimentos provisionais se lhe for favorável a sentença de primeira instância, na ação de investigação de paternidade. Dispõe este dispositivo: "na hipótese de ação investigatória de paternidade, terá direito o autor a alimentos provisionais desde que lhe seja favorável a sentença de primeira instância, embora se haja, desta interposto recurso". - Ora, se o suposto filho natural, mesmo provocando ação de investigação de paternidade, não pode pedir alimentos provisionais, muito menos poderá ter alimentos que nem ao menos provocou o reconhecimento de paternidade. - Conheço, assim, dos embargos, mas "data vênia" de V. Exa., os rejeito. Julgado em 23-05-1979 VOTO VENCIDO DO MINISTRO ANTÔNIO NEDER (Relator): - ... Quant o ao mérito da controvérsia, estou em que deve prevalecer a orientação dos acórdãos-padrões, isto é, a ação de alimentos do filho ilegítimo pode ser proposta independentemente de antecipada comprovação da qualidade que tenha o autor, pois essa pode ser demonstrada no transcurso do procedimento de tal demanda, que não exige prova cabal ou rigorosa da filiação, como sucede na de investigação de paternidade, visto que a sentença concessiva de alimentos não constitui prova, nem produz efeito de coisa julgada material, para a demanda de filiação. - É lição do mestre PONTES DE MIRANDA (Trat. de Dir. Priv., IX, 2ª ed. p. 245, § 1.009, 2). "Na ação de alimentos, estando em dúvida, o juiz deve decidir pela existência do parentesco para o só efeito da prestação alimentar, pois que a prova do estado da pessoa não precisa ser tão rigorosa nessa como nas ações de filiação e petição de herança (BORGES CARNEIRO, Direito Civil de Portugal, II, 226): Donde resulta que a sentença que decreta alimentos não faz prova nem coisa julgada material para a ação de alimentos e petição de herança, que pedem maior indagação e maior exigência no julgar (MELO FREIRE, "Institutiones, II 142: "Quocumque autem modo in iudicio petantur causa summaria este, et rationem processus sumaria tractanda, in quo differt a filiationis causa, in qua id praecise agitur, ut quis liber agnoscatur quae sua natura ordinaria est"). "A jurisprudência tem admitido a ação de alimentos do que tem por si presunções de filiação, sem ter proposto a ação de investigação de paternidade ou a de legitimidade (e.g. 2ª Câmara do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 9 de outubro de 1946, R.F., 110, 206, "A ação de alimentos na espécie, tem como pressuposto, a relação de parentesco. Sem a prova da filiação mediante o reconhecimento voluntário ou judicial, a ação de alimentos, via de regra, não pode vingar. Excepcionalmente, porém, os tribunais têm admitido a ação de alimentos, desde que a filiação do interessado esteja, se não comprovada em forma legal, pelo menos amparada em fortes presunções. Nesse sentido, decidiu o Tribunal de Apelação do Distrito

Federal, em acórdão de 31 dezembro de 1929, lavrado pelo Des. VICENTE PIRAGIBE. Aplicando extensivamente a norma contida no art. 405 do Código Civil que concede alimentos ao filho espúrio, independentemente ao reconhecimento, que é vedado, o citado aresto afirmou: "Basta., para que o filho natural possa exigir alimentos, que haja declaração escrita do pai, deixando certa a filiação, não sendo necessária prévia investigação judicial da paternidade (R. dos T., 146, 763). Do mesmo modo julgou o Tribunal de Apelação de São Paulo, em acórdão publicado na R. dos T., 145, 173". A cognição é não-plena".
- A opinião acima transcrita é sustentada pelo civilista ORLANDO GOMES

EMENTA

A ação de alimentos fundada na Lei nº 5.478/68 pressupõe prova pré-constituída do parentesco ou da obrigação de alimentar, não sendo meio idôneo para a investigação de paternidade contestada.