

**Processo n.º 928/2018**  
**(Autos de recurso cível)**

Data: 23/Maio/2019

Assuntos: **Exame de ADN**  
**Princípio da cooperação**  
**Livre apreciação da prova testemunhal**

**SUMÁRIO**

A recusa de colaboração por parte do Réu apenas é legítima se esta implicar a violação da integridade física ou moral das pessoas (artigo 442.º, n.º 3, al. a) do CPC), mas deve entender-se que tal não sucede nos exames de ADN feitos através da colheita de saliva usados nas acções relativas à investigação de maternidade ou paternidade.

Daí que o Tribunal pode apreciar livremente o valor da conduta do Réu para efeitos probatórios, ao abrigo do n.º 2 do artigo 442.º do CPC.

Na verdade, sempre que uma versão de facto seja sustentada pelo depoimento de algumas testemunhas, mas contrariada pelo depoimento de outras, cabe ao tribunal valorá-las segundo a sua íntima convicção.

Ademais, não estando em causa prova plena, todos os meios de prova têm idêntico valor, cometendo-se ao julgador a liberdade da sua valoração e decidir segundo a sua prudente convicção acerca dos factos controvertidos,

em função das regras da lógica e da experiência comum.

Por não se vislumbrar qualquer erro grosseiro e manifesto por parte do Tribunal recorrido na análise da prova nem na apreciação da matéria de facto controvertida, antes pelo contrário, os dados trazidos aos autos permitem chegar à mesma conclusão a que o Tribunal a quo chegou, há-de negar provimento ao recurso.

O Relator,

---

Tong Hio Fong

**Processo n.º 928/2018**  
**(Autos de recurso cível)**

Data: 23/Maio/2019

**Recorrente:**

- A (Réu)

**Recorrida:**

- B (Autora, menor, representada pela sua mãe C)

**Acordam os Juizes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:**

**I) RELATÓRIO**

Inconformado com a sentença que declarou o Réu A ser o pai da Autora B, menor, representada nos autos pela sua mãe C, recorreu jurisdicionalmente para este TSI, em cujas alegações formulou as seguintes conclusões:

“1. A Autora instaurou uma acção declarativa sob a forma de processo ordinário contra o ora Recorrente, alegando que a sua mãe e o Recorrente A foram namorados e mantiveram relações de sexo durante os primeiros cento e vinte dias dos trezentos que precederam o seu nascimento, tendo sido concebida na sequência das mesmas, pelo que o Réu A é pai da Autora.

2. Tendo sido ordenada a realização de ADN, o Réu não compareceu.

3. Realizada a audiência de julgamento da matéria de facto pelo douto Colectivo do Tribunal a quo, foi proferida, a final, a sentença de direito julgando a acção procedente e em consequência

declarou-se que A é pai de B, nascida em Taiwan em 28.11.2002 filha de C.

4. Inconformado com essa sentença, vem o Réu, ora Recorrente dela recorrer, contra o julgamento da matéria de facto por considerar que porquanto a sentença se encontra viciada na estrita medida em que se baseou em factos que erroneamente se deram como provados, afigurando-se que a sentença recorrida incorreu em erro de julgamento, por assentar num acórdão da matéria de facto que padece de deficiência, vícios previstos no art.º 556º, n.º 5 do CPC.

5. Da instrução e discussão da causa apurou-se que: A Autora B nasceu no dia 28 de Novembro de 2002, em Taiwan; De acordo com os dados constantes na "Household Registration Transcript" (Transcrição do Registo de Família) emitida pela "East District Household Registration Office da cidade de Chiayi de Taiwan" (Repartição do Registo de Família dos Distrito Este da cidade de Chiayi) e na pública-forma do bilhete de identidade de cidadão nacional da República da China emitido pelas entidades competentes de Taiwan, a mãe da Autora B é C, mas nada consta nestes documentos relativamente ao pai; A mãe da Autora trabalhava em Taiwan como guia de turismo e por motivos profissionais, nos anos noventa, deslocou-se a Macau, onde conheceu o Réu A vindo a tornarem-se namorados; No início de 2002, isto é nos primeiros 120 dias dos 300 que procederam o nascimento da Autora a mãe desta e o réu tiveram relações sexuais um com o outro; Da certidão de nascimento da Autora, emitida pela "East District Household Registration Office da cidade de Chiayi de

Taiwan" (Repartição do Registo de Família do Distrito Este da cidade de Chiayi), a mãe da Autora contava 41 semanas e 3 dias de gestação à data de nascimento da Autora; O Réu é o pai da Autora.

6. A convicção do Tribunal resultou dos documentos juntos aos autos a fls. 9 e 10 bem como nos depoimentos das testemunhas e ainda pelo facto do Réu não ter realizado o exame de ADN.

7. O Réu, ora Recorrente não concorda com resposta ao quesito 2º da base instrutória que considerou provado que "No início de 2002, isto é nos primeiros 120 dias dos 300 que procederam o nascimento da Autora a mãe desta e o réu tiveram relações sexuais um com o outro", nem com a resposta ao quesito 3º da base instrutória que considerou provado que "Da certidão de nascimento da Autora, emitida pela "East District Household Registration Office da cidade de Chiayi de Taiwan" (Repartição do Registo de Família do Distrito Este da cidade de Chiayi), a mãe da Autora contava 41 semanas e 3 dias de gestação à data de nascimento da Autora; pois não resulta dos documentos juntos aos autos, nem do depoimento das testemunhas supra indicadas que a mãe da Autora e o Réu mantiveram relações de sexo durante os primeiros cento e vinte dias dos trezentos que precederam o seu nascimento.

8. A primeira testemunha, D - a pessoa que arrendou à mãe da Autora a casa onde vivia em Macau - viu apenas a mãe da Autora de mão dada com um homem em Zhuhai, nos finais do anos 90, o qual depois veio a saber mais tarde ser o Réu.

9. Mas essa foi a única vez que viu a mãe da Autora e o Réu

juntos, conforme se apurar em todo o seu depoimento que se anexa, podendo-se exemplificar a seguinte passagem:

音訊檔位置: 18.5.14 FM1-17-0007-CAO#18/Translator 2/Recorded on 14-May-2018 at 15.46.55 (2DA}BVI103520319).WAV/第一位證人 - D

01:55 - 律師: 先生我想問問你點樣認識阿原告咖媽咪, 即C咖?

02:04 - 證人: C, 係我, 即果陣時開凍肉鋪, 咁啊佢自己一個係台灣落嚟做果個旅行, 即, 即, 即導遊, 咁啊, 去我果個鋪頭買野, 買果雞蛋, 我, 我開果個凍肉鋪嘛, 咁啊去買雞蛋, 咁啊然後咁認識咁樣, 買雞蛋, 買凍

02:30 - 法官: 係幾時ge事啊?

02:36 - 證人: 1999年果陣時。

02:43 - 律師: 我想問下呢, e, 你知唔知道C同被告係情侶關係咖?

02:52 - 證人: 果陣時未知啊。

02:55 - 律師: 幾時知啊?

02:56 - 證人: 吓?

02:57 - 律師: 幾時知道啊?

02:58 - 證人: 即係有一次我去大陸見到佢兩個人係一齊係廣場, 拱北廣場裡拖手咁樣。我又唔知道佢兩個係咩嘢咁樣。

03:12 - 律師: 係除咗呢次之外仲有無麼嘢, er, 仲有咩情況下係睇到佢有個情侶關係咖, 即據你所知?

03:21 - 證人: 佢, 我果, 佢後尾, 即果陣時去我鋪頭買嘢啊嘛, 咁啊哇, 個導遊無...

03:41 - 律師: 除咗果時, 你響關口見, 即關口果時見到佢哋拖住手之外呢, 仲有無其它情況?

03:44 - 證人: 無啊無啊。

03:47 - 律師: 無, e, 咁樣

04:06 - 法官：你話有一次呢原告去到你個鋪頭度買紅棗啊嘛你話，係未啊？

04:16 - 證人：凍肉，雞蛋同埋凍肉。

04:22 - 法官：咁佢係未去你果度買嘢，有無同果個被告去啊？

04:29 - 證人：無啊，佢果陣時初初落嚟嘛。

04:35 - 法官：即是你見到佢兩個一齊拖手純粹係關口果次je，晏唔晏啊？

04:39 - 證人：係係。

10. Ou seja, depois desta única vez, a testemunha D só viu o Réu quando a mãe da Autora lhe pediu para transmitir uma carta ao Réu para lhe informar que estava grávida.

11. Por outro lado, a testemunha E, que era amigo do Réu, chegou a conhecer a mãe da Autora, através do Réu. No seu depoimento, retira-se, conforme é referido na douta sentença, que a mãe da Autora, num jantar de homens, foi apelidada como sendo uma mulher fácil.

音訊檔位置：18.5.14 FM1-17-0009-CAO#18/Translator 2/Recorded on 14-May-2018 at 16.30.04 (2DB!W(NW03520319).WAV 第三位證人 - E

17:12 - 律師：佢同你講話無來往，點解要同你講呢？因為佢之前都無同你講任何ge嘢，咁但係，點解佢忽然間要同你講，我同佢已經無來往啦咁樣，佢點解要咁樣同你講啊？

17:36 - 證人：就係向果個聚會果陣時，我聽到其他人講緊個女人點樣點樣容易溝，咁我就，因為我之前就發現咗佢地有D咩嘢咖啦，咁我就問A，我話呢個女人係咁咖喔，咁佢先同我講話已經好耐無同佢來往啦，係咁樣翻嚟ge。

12. Quando perguntado se tinha visto a mãe da Autora com outros homens para além do Réu, a testemunha E disse que não, mas daí também não se pode concluir que a mãe da Autora só tenha tido o

Réu como namorado. Aliás, a própria testemunha E referiu, por exemplo, que se encontrava sozinho com a mãe da Autora, sem a presença do Réu e não se deduziu que este fosse namorado dela também.

11:50 - 律師: 好啦, 咁證人啊, 你ge認知啦, 因為你話咗睇得出佢哋兩個有嘢啦, er, 你睇得出咖時候都係九十年代ge事情啦, 咁你之後都繼續有d ge係情況呢, 係會同C小姐、A先生係見面ge, 係未啊? 一直都可以因為某D咖場合咁樣見面啦, 係未啊? 維持住有聯絡至到幾時啊? 維持都幾時定係都最後你哋ge見面咖次數都變得係唔穩定啊咁樣啊?

12:31 - 證人: er, 九十, 我就, 我哋三個一齊就少咗啦, 到過咗九十年代就少咗啦, 就好少話佢哋, 佢兩個同埋我三個人一齊, 一齊食飯, 係啦, 就少咗, 基本上就無再玩, 一係我就同呢個A先生, 一係我就同呢個C小姐, 單獨, 係, 好少話三個人一齊咖啦。

13. Aliás, apesar de não terem sido considerados os comentários sobre a personalidade da mãe da Autora, também nem sequer ficou provado o relacionamento sexual exclusivo da mãe da Autora com o Réu.

14. E na verdade, nem sequer ficou provado o alegado relacionamento sexual exclusivo da mãe da Autora com o Réu durante o período legal da concepção da Autora, depois dos comentários da testemunha E sobre a mãe da Autora que foi apontada num jantar de homens como uma mulher fácil.

15. Mais, não foi considerado o facto do Réu não ter omitido o relacionamento que teve com a mãe da Autora, tendo aliás, admitido na sua contestação que se envolveu amorosamente com C, mas no ano de 2001, acabando por ter relações sexuais com esta, não mais de 3 vezes durante esse ano, tendo deixado de se relacionar com C

nesse mesmo ano.

16. E conforme foi confirmado pela testemunha E, o Réu confidenciou no início de 2002, por ocasião de um jantar de homens que já tinha terminado a relação com a mãe da Autora há algum tempo.

17. Pelo que só se pode concluir que, não obstante o Réu admitir que teve no passado uma relação amorosa com a mãe da Autora, tendo tido relações sexuais com esta, não existem provas que permitam dar como provados os quesitos 2º e 3º da base instrutória, pelo que também não se poderá dar como provado o quesito 4º da base instrutória, ou seja o Réu não poderá ser o pai de B, pois não teve relações sexuais com C, nos primeiros 120 dias dos 300 que precederam o nascimento de B.

18. E o facto do Réu ter-se recusado a realizar o exame do ADN, mesmo tendo em consideração que o mesmo pode hoje ser feito de forma não intrusiva através da mera recolha de saliva ou de um fio de cabelo, não pode ser tido em consideração contra o mesmo.

19. É certo que as partes têm o dever de colaborar com o Tribunal na descoberta da verdade, prestando depoimentos de parte, esclarecendo relatórios periciais, submeterem-se à inspecção judicial e ao exame pericial, e praticar os demais actos que o tribunal determine.

20. No entanto, este dever de colaboração cessa quando esta importe uma violação da integridade física ou moral das pessoas, uma intromissão na vida privada, etc. Razão pela qual, não obstante o Réu ter conhecimento que as partes têm o dever de colaborar com o

Tribunal na descoberta da verdade, o Réu não pode concordar em fazer o exame requerido pela Autora e submeter-se a uma situação vergonhosa para quem já assumiu que teve um caso amoroso, mas que nem sequer ocorreu durante os primeiros 120 dias dos 300 dias que precederam o nascimento.

21. E na verdade, não havendo indícios e presunções fortes sobre a possível paternidade, não há qualquer motivo para obrigar o Réu a sujeitar-se a um exame tão pessoal e vergonhoso, apenas porque a Autora assim o requer.

22. Por outro lado, o exame de ADN não é o único meio de prova em Direito permitido para determinar a filiação da Autora.

23. E no que concerne aos meios de provas da Autora, com exceção de uma meras desconfianças por parte das testemunhas, nada mais há nos autos, para além da própria contestação do Réu (que assume que teve uma relação amorosa com a mãe da Autora, tendo tido relações sexuais não mais do que 3 vezes durante o ano de 2001), que aponte para que o Réu seja o pai da Autora.

24. Não se pode aceitar que no caso dos autos se tenha dado como provado que foi em consequência das relações sexuais entre a mãe da Autora e o Réu que a Autora foi concebida.

25. Pois nada nos autos, nem as testemunhas indicaram que o Réu manteve relações sexuais com C, nos primeiros 120 dias dos 300 que precederam o nascimento de B.

26. Por outro lado, a mera recusa do Réu em submeter-se ao exame de ADN não acarreta, só por si, a inversão do ónus da prova,

não se vislumbrando nenhum dos pressupostos de aplicação do regime da inversão do ónus de prova.

27. Afigura-se portanto que não havia condições para que se considerassem provados os quesitos 2º, 3º e 4º da BI.

28. Se é verdade que, por força do princípio da livre apreciação das provas previsto no art.º 558º do CPC, como regra geral, o tribunal aprecia livremente as provas, decidindo os juízes segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto, não é menos certo que a matéria de facto assente de primeira instância pode ser alterada nos termos e ao abrigo do disposto no art.º 629º do CPC.

29. O Recorrente considera que o Tribunal a quo não realizou, convenientemente, o exame crítico das provas, incorrendo-se num manifesto erro de julgamento decorrente de uma errónea apreciação das provas.

30. Crê o Recorrente que constam dos autos elementos que permitem ao Venerando Tribunal ad quem dar como não provados os quesitos 2º, 3º e 4º da base instrutória.

31. Salvo o devido respeito por melhor opinião, mal andou o douto Tribunal a quo na resposta que deu aos supra referidos pontos da base instrutória.

32. Considerando o supra exposto, a sentença recorrida incorreu em erro de julgamento, por assentar num acórdão da matéria de facto que padece de deficiência, vício previsto no art.º 556º, n.º 5 do CPC.

Termos em que, pelos fundamentos acima expostos, e nos

demais de Direito que Vossas Excelências doutamente suprirão, deve ser julgado procedente o presente recurso, revogando-se a sentença recorrida, por não se considerarem provados os quesitos 2º, 3º e 4º da Base Instrutória, e substituindo-a por outra na qual sejam alteradas as respostas aos quesitos 2º, 3º e 4º da Base Instrutória, dando-os como não provados, devendo em consequência a acção ser julgada improcedente por não provada nos termos peticionados pela Autora e, em conformidade, absolvido o R. do pedido.

Assim se fazendo a tão costumada, JUSTIÇA.”

\*

Ao recurso respondeu a Autora, formulando as seguintes conclusões alegatórias:

“1. 上訴人認為法院單憑證人的證言以及拒絕參與DNA鑑定，從以作出確認親子關係的判處（原文為：“A convicção do Tribunal resultou dos documentos juntos aos autos a fls. 9 e 10 bem como nos depoimentos das testemunhas e ainda pelo facto do Réu não ter realizado o exame de ADN .....”）。其實則不然。

2. 根據澳門《民事訴訟法典》第436條規定，“法院應考慮訴訟程序中取得之一切證據，即使該等證據非由負舉證責任之當事人提出，或非由其所聲請進行之措施中獲得，又或並非從該當事人所查得亦然，但不影響因一事實非由特定之利害關係人陳述而聲明無須理會該陳述之規定。”

3. 法院的終局裁判是對所有在訴訟程序中取得的一切事實作出綜合考量後而得出的，而非單憑部分證據得出。

4. 為了謹慎起見，倘若上訴人並非如此理解，現被上訴人對上訴人的陳述內容作如下反駁：

5. D的證言紀錄內容如下，音訊檔位置：18.5.14 FM1-17-0009-  
CAO#18/Translator 2/Recorded on 14-May-2018 at  
15.46.55 (2DA)BVI103520319).WAV

02:43 - 律師：我想問下呢，e，你知唔知道C同被告係情侶關係咖？

02:52 - 證人：果陣時未知啊。

02:55 - 律師：幾時知啊？

02:56 - 證人：吓？

02:57 - 律師：幾時知道啊？

02:58 - 證人：即係有一次我去大陸見到佢兩個人係一齊係廣場，拱北廣場裡  
拖手咁樣。我又唔知道佢兩個係咩嘢咁樣。

03:12 - 律師：係除咗呢次之外仲有無麼嘢，er，仲有咩情況下係睇到佢有個  
情侶關係咖，即據你所知？

03:21 - 證人：佢，我果，佢後尾，即果陣時去我鋪頭買嘢啊嘛，咁啊哇，個  
導遊無...

03:41 - 律師：除咗果時，你響關口見，即關口果時見到佢哋拖住手之外呢，  
仲有無其他情況？

03:44 - 證人：無啊無啊。

03:47 - 律師：無，e，咁樣

04:06 - 法官：你話有一次呢原告去到你個鋪頭度買紅棗啊嘛你話，係未啊？

04:16 - 證人：凍肉，雞蛋同埋凍肉。

04:22 - 法官：咁佢係未去你果度買嘢，有無同果個被告去啊？

04:29 - 證人：無啊，佢果陣時初初落嚟嘛。

04:35 - 法官：即是你見到佢兩個一齊拖手純粹係關口果次je，晏唔晏啊？

04:39 - 證人：係係。

6. 從D的證言可以得知，上訴人與C於珠海拱北廣場牽手，可以推定兩人的關係

為情侶關係，而且上訴人在先前的答辯狀中亦承認 “4. No ano de 2001, o Réu acabou por envolver-se amorosamente com C, acabando por ter relações sexuais com esta, não mais do que 3 vezes, no ano de 2001.” 故此，有跡象顯示上訴人C於1999年為情侶關係。

7. E的證言紀錄內容如下，音訊檔位置：18.5.14 FM1-17-0009-CAO#18/Translator 2/Recorded on 14-May-2018 at 16.30.04 (2DB!@(NW03520319).WAV

17:12 - 律師：佢同你講話無來往，點解要同你講呢？因為佢之前都無同你講任何ge嘢，咁佢係，點解佢忽然間要同你講，我同佢已經無來往啦咁樣，佢點解要咁樣同你講啊？

17:36 - 證人：就係向果個聚會果陣時，我聽到其他人講緊個女人點樣點樣容易溝，咁我就，因為我之前就發現咗佢哋有D咩嘢咖啦，咁我就問A先生，我話呢個女人係咁咖喔，咁佢先同我講話已經好耐無同佢來往啦，係咁樣翻黎ge。

8. 從E的證言亦可以得知，E在90年代已發現上訴人與C是情侶關係。其後基於上訴人於2002年初在一個聚會向E表示，自己與C的關係已經完結，E才認為兩人並沒有任何聯繫。由此可見，在2002年前E已知悉上述兩人為情侶關係，但只單憑上訴人的一句說話，E才認為兩人關係已經完結。故此，按照社會的一般經驗法則，無法根據E的證言確認於2002年初上訴人與C的關係狀況。

9. 此外，上訴人拒絕參與DNA鑑定測試。對此上訴人依據澳門《民事訴訟法典》第442條規定，提出有關測試侵犯其身體及精神完整性、侵犯其私人生活以及令其感到羞辱，故此上訴人協助提供事實真相的義務終止。

10. 首先針對侵犯人之身體或精神完整性而言，在本案的DNA鑑定測試中，只需抽取上訴人的頭髮以及唾液進行檢驗，故此不會對上訴人的人身造成極大的損害。

11. 至於有關的鑑定令上訴人感到羞辱，上訴人在上訴陳述中有清楚表明感到羞辱的理由。但不難理解有關理由無疑是：倘若參與鑑定，會令外界人士懷疑上訴人有非婚生子

女，影響上訴人的名聲。但根據常理來說，上訴人不是更應參與鑑定，以排除外界人士的猜疑？

12. 至於上訴人認為鑑定侵犯上訴人的私人生活，這兒的私人生活無疑是家庭隱私、個人生活習慣、疾病等等。本案的DNA鑑定測試主要是確認上訴人是否被上訴人的父親，並不會對上訴人的個人隱私進行調查或檢驗。

13. 故此，上訴人提出的終止協助義務的理由不能成立，上訴人仍須履行協助義務。根據澳門《民事訴訟法典》第442條第2款的規定，上訴人不協助參親子鑑定，則由法院自由評價上訴人不參與協助一事。

14. 綜合證人的證言、當事人提交的訴辯書狀內容以及上訴人不參與鑑定一事，可以推定自1999年起上訴人與C已是情侶，於2001年上訴人與C先後發生性行為。而針對2002年1月至4月期間，兩人是否發生性行為一事，證人E認為兩人已沒有來往，但E的認知是單憑上訴人的一句說話而定。故此，E的證言無法認定在法定受孕期間兩人是否發生性行為。此外，上訴人不參與鑑定以進行澄清。綜合看來，有充分跡象顯示上訴人是被上訴人的父親。”

\*

Corridos os vistos, cumpre apreciar e decidir.

\*\*\*

## **II) FUNDAMENTAÇÃO**

A sentença recorrida deu por assente a seguinte factualidade:

A Autora B nasceu no dia 28 de Novembro de 2002, em Taiwan;

De acordo com os dados constantes na “Household Registration Transcript” (Transcrição do Registo de Família) emitida pela “East District Household

Registration Office da cidade de Chiayi de Taiwan (Repartição do Registo de Família do Distrito Este da cidade de Chiayi) e na pública-forma do bilhete de identidade de cidadão nacional da República da China emitido pelas entidades competentes de Taiwan, a mãe da Autora B é C, mas nada consta nestes documentos relativamente ao pai;

A mãe da Autora trabalhava em Taiwan como guia de turismo e por motivos profissionais, nos anos noventa, deslocou-se a Macau, onde conheceu o Réu A vindo a tornarem-se namorados;

No início de 2002, isto é nos primeiros 120 dias dos 300 que precederam o nascimento da Autora a mãe desta e o Réu tiveram relações sexuais um com o outro;

Da certidão de nascimento da Autora, emitida pela "East District Household Registration Office da cidade de Chiayi de Taiwan (Repartição do Registo de Família do Distrito Este da cidade de Chiayi), a mãe da Autora contava 41 semanas e 3 dias de gestação à data de nascimento da Autora;

O Réu é o pai da Autora.

\*

O Réu ora recorrente vem impugnar a decisão sobre a matéria de facto provada nos quesitos 2º, 3º e 4º da

base instrutória, com fundamento na suposta existência de erro na apreciação das provas, alegando, em síntese, que os depoimentos das testemunhas arroladas pelas partes não permitem chegar à conclusão de que a mãe da Autora e o Réu mantiveram relações de sexo durante os primeiros 120 dias dos 300 que precederam o seu nascimento.

O Tribunal recorrido respondeu aos referidos quesitos da seguinte forma:

**Quesito 2º** - "A mãe da Autora teve relação sexual com o Réu nos finais de Janeiro de 2002, e durante o período legal de concepção (ou seja, os primeiros 120 dias dos 300 que precederam o nascimento da filha) manteve relação sexual unicamente com o Réu?", e a resposta foi: "Provado que no início de 2002, isto é nos primeiros 120 dias dos 300 que precederam o nascimento da Autora a mãe desta e o Réu tiveram relações sexuais um com o outro."

**Quesito 3º** - "Conforme a certidão de nascimento da Autora, emitida pela "East District Household Registration Office da cidade de Chiayi de Taiwan (Repartição do Registo de Família do Distrito Este da cidade de Chiayi), a mãe da Autora contava 41 semanas e 3 dias de gravidez, que feito o cálculo destas 41 semanas e 3 dias anterior à data de nascimento da Autora, verifica-se que corresponde com a altura em que a mãe da Autora

manteve relação sexual com o Réu (fls. 9 e 10)?”, e a resposta foi: “Provado apenas que da certidão de nascimento da Autora, emitida pela “East District Household Registration Office da cidade de Chiayi de Taiwan (Repartição do Registo de Família do Distrito Este da cidade de Chiayi), a mãe da Autora contava 41 semanas e 3 dias de gestação à data de nascimento da Autora.”

**Quesito 4º** - “Daí que, em termos biológicos, o Réu é necessariamente o pai da Autora?”, e a resposta foi: “Provado que o Réu é o pai da Autora.”

Começamos pela questão de saber se a recusa do recorrente em submeter-se ao exame de ADN acarreta, por si só, a inversão do ónus da prova previsto no n.º 2 do artigo 442.º do Código de Processo Civil.

Estatui-se no artigo 442.º do CPC o seguinte:

*“1. Todas as pessoas, sejam ou não partes na causa, têm o dever de prestar a sua colaboração para a descoberta da verdade, respondendo ao que lhes for perguntado, submetendo-se às inspecções necessárias, facultando o que for requisitado e praticando os actos que forem determinados.*

*2. Aqueles que não prestem a colaboração devida são condenados em multa, sem prejuízo dos meios coercitivos que sejam legalmente possíveis; se a colaboração não for prestada pela parte, o tribunal aprecia livremente o valor da respectiva conduta para*

*efeitos probatórios, sem prejuízo da inversão do ónus da prova decorrente do disposto no n.º 2 do artigo 337.º do Código Civil.*

*3. Cessa o dever de colaboração quando esta importe:*

*a) Violação da integridade física ou moral das pessoas;*

*b) Intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nos outros meios de comunicação;*

*c) Violação do segredo profissional ou de funcionário, ou do segredo do Território, sem prejuízo do disposto no n.º 4.*

*..."*

Trata-se aqui da manifestação do princípio da cooperação, no sentido de que as partes e os terceiros têm o dever de colaborar na descoberta da verdade, nomeadamente facultar objectos que constituem meios de prova (documentos ou monumentos), prestar depoimento de parte ou testemunhal, esclarecer o relatório pericial, submeter-se à inspecção judicial e ao exame pericial, e praticar os demais actos que o tribunal determine.<sup>1</sup>

Salvo o devido respeito por melhor opinião, somos a entender que a mera recusa da parte, neste caso do Réu,

---

<sup>1</sup> José Lebre de Freitas, A. Montalvão Machado e Rui Pinto, Código de Processo Civil Anotado, Volume 2º, Coimbra Editora, página 408

em submeter-se ao exame de ADN não acarreta, só por si, a inversão do ónus da prova. Senão vejamos.

Preceitua o n.º 2 do artigo 337.º do Código Civil, para o qual remete o n.º 2 do artigo 442.º do CPC, que *“há também inversão do ónus da prova, quando a parte contrária tiver culposamente tornado impossível a prova ao onerado, sem prejuízo das sanções que a lei de processo mande especialmente aplicar à desobediência ou às falsas declarações”*.

Como observa José Alberto González, a chamada inversão do ónus da prova pode ocorrer, entre outras circunstâncias, *“quando a parte contrária, por via de conduta censurável que lhe seja imputável, tiver tornado impossível a apresentação dos meios probatórios de que dispunha aquele que com tal ónus carregava”*<sup>2</sup>.

No mesmo sentido, aponta Lopes de Rego<sup>3</sup> que *“se a recusa tiver tornado impossível a prova à outra parte, sobre quem recaía o ónus probatório de certo facto (v.g. a diligência probatória culposamente frustrada recaía sobre matéria de facto absolutamente essencial, que só podia ser demonstrada por esse meio, já que o onerado não dispõe de outros meios de prova que, em concreto, demonstrem o facto) ocorre inversão do ónus da prova, nos*

---

<sup>2</sup> José Alberto González, Código Civil Anotado, Volume I, Quid Juris Sociedade Editora, página 461

<sup>3</sup> Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. I, 2.ª edição, pág. 455

*termos do art. 344.º, n.º 2 do CC.”*

Conforme se decidiu no Acórdão do STJ, de 1.3.2007, R.3210/2006, citado em termos de direito comparado: *“a inversão do ónus da prova nos termos do artigo 344.º do Código Civil, para que remete o n.º 2 do artigo 519.º do Código de Processo Civil, pressupõe que tenha havido uma recusa de cooperação processual por uma das partes que tenha tornado culposamente impossível a prova à outra parte, sobre quem recaía o ónus probatório de certo facto”*.

Ora bem, no caso em apreço, não obstante o Réu se ter recusado a submeter ao exame de ADN, mas o que acontece é que a realização do tal exame não é o único meio destinado a fazer prova da filiação, pois a parte onerada não estava impedida de socorrer-se de outros meios de prova, nomeadamente testemunhal, para demonstrar que o Réu era o pai biológico da Autora, por ter nascido das relações sexuais entre aquele e a sua mãe nos primeiros 120 dias dos 300 que precederam o nascimento.

Pois não devemos esquecer que há algumas décadas atrás, quando os exames de ADN ainda não eram frequentes, a prova testemunhal era quase o único meio de prova para este tipo de acções.

Com efeito, na medida em que não se descortina que a recusa por parte do Réu impossibilitou

definitivamente a prova do facto a provar, não há lugar a inversão do ónus da prova, sendo tal comportamento do recusante sujeito apenas à livre apreciação do julgador.

Sinceramente, a recusa de colaboração por parte do Réu apenas é legítima se esta implicar a violação da integridade física ou moral das pessoas (artigo 442.º, n.º 3, al. a) do CPC), mas deve entender-se que tal não sucede nos exames de ADN feitos através da colheita de saliva usados nas acções relativas à investigação de maternidade ou paternidade.

Seguindo de perto o Acórdão do STJ de 21.5.2002, no Processo n.º 02A1316, citado para efeitos de direito comparado, decidiu-se que *"ao direito do investigado em não ser coagido a submeter-se ao exame contrapõe-se o direito do investigador em conhecer o verdadeiro pai. Tanto a maternidade, como a paternidade, constituem valores sociais eminentes. Não se vê que um simples exame hematológico, para prova de filiação biológica, possa contender com a inviolabilidade da integridade moral e física das pessoas, pelo que não se mostra ofendido o preceito constitucional invocado pelo recorrente (artigo 25.º, n.º 1, da Constituição)."*

Pelas razões acima expostas, dúvidas de maior não existe de que o Tribunal pode apreciar livremente o valor da conduta do Réu para efeitos probatórios, ao abrigo do

n.º 2 do artigo 442.º do CPC.

\*

Entende a recorrente que a prova produzida nos autos não é suficiente para demonstrar o facto de que a Autora foi concebida em consequência das relações sexuais entre a sua mãe e o Réu ora recorrente.

Vejamos.

Dispõe o artigo 629.º, n.º 1, alínea a) do Código de Processo Civil que a decisão do tribunal de primeira instância sobre a matéria de facto pode ser alterada pelo Tribunal de Segunda Instância se, entre outros casos, do processo constarem todos os elementos de prova que serviram de base à decisão sobre os pontos da matéria de facto em causa ou se, tendo ocorrido gravação dos depoimentos prestados, tiver sido impugnada a decisão com base neles proferida.

Estatui-se nos termos do artigo 558.º do CPC que:

*"1. O tribunal aprecia livremente as provas, decidindo os juízes segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto.*

*2. Mas quando a lei exija, para a existência ou prova do facto jurídico, qualquer formalidade especial, não pode esta ser dispensada."*

Como se referiu no Acórdão deste TSI, de 20.9.2012, no Processo n.º 551/2012: *"...se o colectivo da*

*1ª instância, fez a análise de todos os dados e se, perante eventual dúvida, de que aliás se fez eco na explanação dos fundamentos da convicção, atingiu um determinado resultado, só perante uma evidência é que o tribunal superior poderia fazer inflectir o sentido da prova. E mesmo assim, em presença dos requisitos de ordem adjectiva plasmados no art. 599.º, n.º s 1 e 2 do CPC.”*

*Também se decidiu no Acórdão deste TSI, de 28.5.2015, no Processo n.º 332/2015 que : “A primeira instância formou a sua convicção com base num conjunto de elementos, entre os quais a prova testemunhal produzida, e o tribunal “ad quem”, salvo erro grosseiro e visível que logo detecte na análise da prova, não deve interferir, sob pena de se transformar a instância de recurso, numa nova instância de prova. É por isso, de resto, que a decisão de facto só pode ser modificada nos casos previstos no art. 629.º do CPC. E é por tudo isto que também dizemos que o tribunal de recurso não pode censurar a relevância e a credibilidade que, no quadro da imediação e da livre apreciação das provas, o tribunal recorrido atribuiu ao depoimento de testemunhas a cuja inquirição procedeu.”*

*Na mesma senda, salienta-se ainda no Acórdão deste TSI, de 16.2.2017, no Processo n.º 670/2016 que: “Quando a primeira instância forma a sua convicção com*

*base num conjunto de elementos, entre os quais a prova testemunhal produzida, o tribunal "ad quem", salvo erro grosseiro e visível que logo detecte na análise da prova, não deve interferir nela, sob pena de se transformar a instância de recurso, numa nova instância de prova. É por isso que a decisão de facto só pode ser modificada nos casos previstos no art. 629.º do CPC" e que o tribunal de recurso não pode censurar a relevância e a credibilidade que, no quadro da imediação e da livre apreciação das provas, o tribunal recorrido atribuiu ao depoimento de testemunhas a cuja inquirição procedeu."*

O Tribunal a quo fundamentou a decisão da matéria de facto, em relação às respostas dadas aos quesitos da base instrutória objecto de impugnação, nos seguintes termos:

*"A convicção do Tribunal resultou dos documentos juntos aos autos a fls. 9 e 10 - certidão de nascimento da Autora, emitida pela "East District Household Registration Office da cidade de Chiayi de Taiwan (Repartição do Registo de Família do Distrito Este da cidade de Chiayi) -, fls. 7 e 8 – fotos do Réu e da mãe da Autora nos anos noventa -, bem como, nos depoimentos das testemunhas ouvidas, sendo a primeira D – a pessoa que arrendou à mãe da Autora a casa onde vivia em Macau, que viu a mãe da Autora de mão dada com um homem em Zhuhai, GongBei, o qual mais tarde vem a saber ser o Réu quando a pedido da mãe da Autora vai entregar àquele - ao Réu - uma carta daquela para este, dizendo esta testemunha que*

*a mãe da Autora lhe disse estar grávida do Réu a quem havia telefonado a dizê-lo, sendo que o Réu desde então não mais lhe atendeu o telefone e que quando a testemunha disse ao Réu que a mãe da Autora estava grávida dele o Réu respondeu: Ela que vá para Taiwan. Porque não queria que a mulher descobrisse. Esta testemunha confirma também que nas fotos de fls. 7 e 8 são o Réu e a mãe da Autora as pessoas retratadas -, F – irmã do Réu e que se recorda que em 1996 depois da cunhada (esposa do Réu) ter dada à luz o filho de ambos estava triste e a chorar porque no gravador de chamadas do telefone tinha encontrado uma mensagem da mãe da Autora para o Réu a dizer-lhe que o amava muito, tendo esta testemunha ligado para a mãe da Autora a pedir para deixar de incomodar o irmão porque ele e a mulher tinham uma relação muito boa e família, e que falou também com o irmão a dizer para parar com aquela relação porque a mulher tinha ficado muito triste e tinha acabado de dar à luz o filho de ambos -, E – amigo do Réu e que por intermédio deste conheceu a mãe da Autora, vindo mais tarde a perceber que entre eles havia um relacionamento amoroso. Em jantares de homens ouviu comentar que a mãe da Autora era uma mulher fácil, mas nunca a viu com outros homens para além do Réu, sendo que durante o ano de 2002 a mãe da Autora, aparentando uma barriga muito grande, lhe disse estar grávida do Réu e pediu-lhe para transmitir o recado ao Réu o que a testemunha não fez, sendo que o Réu no início do ano de 2002 lhe havia dito que tinha terminado a relação com a mãe da Autora -.*

*Com base nestes depoimentos de onde resulta que o relacionamento amoroso e sexual entre o Réu e a mãe da Autora ocorre desde 1996, não sendo conhecidos outros relacionamentos com outros*

*homens à mãe da Autora, impõe-se concluir que a Autora foi concebida na sequência das relações de sexo havidas entre a sua mãe e o Réu, sendo certo que, se este relacionamento não tivesse ocorrido nos termos descritos e não tivesse sido na sequência dele que a Autora houvesse sido concebida, ao Réu teria sido fácil infirmar tal conclusão através do exame de ADN o qual hoje pode ser feito de forma não intrusiva através da mera recolha de saliva ou de um fio de cabelo, não havendo razão alguma para justificar a sua não realização, especialmente se a pessoa em causa está convicto da sua não paternidade ou tem dúvidas sobre ela.*

*Pelo que, em face da prova produzida a conclusão do tribunal não pode ser outra que não seja a de dar como provada a matéria indicada.”*

Analisada a prova produzida na primeira instância, nomeadamente atendendo à prova documental junta aos autos e aos depoimentos das testemunhas, entendemos que não somos capazes de dar razão ao recorrente.

Na verdade, sempre que uma versão de facto seja sustentada pelo depoimento de algumas testemunhas, mas contrariada pelo depoimento de outras, cabe ao tribunal valorá-las segundo a sua íntima convicção.

Ademais, não estando em causa prova plena, todos os meios de prova têm idêntico valor, cometendo-se ao julgador a liberdade da sua valoração e decidir segundo a sua prudente convicção acerca dos factos controvertidos, em função das regras da lógica e da experiência comum.

Ora bem, o que se discutia nos presentes autos consistia em saber se a mãe da Autora e o Réu tiveram relações sexuais um com o outro nos primeiros 120 dias dos 300 que precederam o nascimento da Autora, para se poder concluir que o Réu era o pai da Autora.

Ora bem, segundo a prova testemunhal, logrou-se demonstrar que a mãe da Autora e o Réu mantiveram uma relação amorosa até 2002, e que naquela altura a mesma informou às testemunhas que engravidara do Réu, tendo pedido ainda à testemunha E, também amigo do Réu, para transmitir o recado ao Réu o que a testemunha não fez.

É verdade que ninguém avistou que a mãe da Autora manteve relações sexuais com o Réu nos primeiros 120 dias dos 300 que precederam o nascimento, mas a lei (artigo 558.º, n.º 1 do CPC) permite que o Tribunal forme a sua íntima convicção a partir do exame e avaliação que faz dos meios de prova trazidos ao processo e de acordo com a sua experiência de vida e conhecimentos gerais.

Nesta conformidade, por não se vislumbrar qualquer erro grosseiro e manifesto por parte do Tribunal recorrido na análise da prova nem na apreciação da matéria de facto controvertida, antes pelo contrário, os dados trazidos aos autos permitem chegar à mesma conclusão a que o Tribunal a quo chegou, há-de negar provimento ao recurso.

\*\*\*

### III) DECISÃO

Face ao exposto, acordam em **negar provimento ao recurso** interposto pelo recorrente A, confirmando a sentença recorrida.

Custas pelo recorrente.

Registe e notifique.

\*\*\*

RAEM, 23 de Maio de 2019

Tong Hio Fong

Lai Kin Hong

Fong Man Chong