

TESE 08

Proponente: Yanko Oliveira Carvalho Bruno

Área: Família

II Encontro Estadual – 2008

SÚMULA

Em investigação de paternidade o comportamento do suposto pai que, após citado, não é mais encontrado para ser notificado da data e local de realização do exame de DNA equivale à recusa em se submeter ao exame, gerando presunção relativa de paternidade, nos termos do artigo 238, parágrafo único do CPC, e do Enunciado 301 da súmula de jurisprudência do STJ.

Fundamentação Teórica e Fática

A Constituição de 1988 consagrou nova fase no que se refere ao tratamento jurídico dado ao estado de filiação. Em decorrência dos princípios da dignidade humana (art. 1º, III), da igualdade (art. 5º) e da paternidade responsável (art. 226, §7º), não é cabível qualquer distinção entre filhos. Sejam eles concebidos durante o casamento, durante a união estável, durante o noivado, durante o namoro, ou mesmo durante um encontro casual, ou, ainda, sejam adotados, são titulares dos mesmos direitos, patrimoniais e morais.

No âmbito dos direitos patrimoniais os filhos são herdeiros necessários dos seus pais e credores de alimentos destes (em sentido amplo, de modo que os alimentos devem abranger não só a subsistência e a saúde, como também a alimentação, a educação, o lazer, a profissionalização e a cultura, sem prejuízo das necessárias ações do Estado e da sociedade – art. 227 da Constituição).

Por seu turno, no campo da dignidade moral, os filhos têm o direito de saber sobre a sua história genética, conhecendo a identidade de seus pais biológicos. Tal identidade deve estar estampada no registro de nascimento, não só com o nome dos pais, como também com o acréscimo dos apelidos de família dos antepassados no nome do indivíduo registrado.

A publicidade dessa história genética só é passível de restrição diante do próprio interesse e dignidade do filho, quando adotado. Então, a história genética cede lugar à história afetiva.

Como se sabe, não é modesto o número de ações de investigação de paternidade que a Defensoria Pública propõe diariamente em todo o Estado.

A evolução da biociência em muito contribuiu para que, nessas ações, fosse possível a busca da verdade real, com o conhecimento da identidade genética do indivíduo, através da perícia realizada sobre o material genético dos envolvidos (“exame de DNA”).

Não obstante tal evolução científica, muitos que ocupavam o pólo passivo em tais demandas, com receio do resultado do exame, simplesmente passaram a não comparecer ao laboratório para a colheita do material genético, alegando que não estariam obrigados a produzir prova contra si mesmos.

Tanto é que, em boa hora, o STJ aprovou a edição do enunciado 301 de sua súmula de jurisprudência: **“Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção *juris tantum* de paternidade”**. E o novo Código Civil prescreve: **“A recusa à perícia médica orientada pelo Juiz poderá suprir a prova que se pretendia obter com o exame”** (Lei n. 10.406/2002, art. 232).

Pois bem. O suposto pai é citado para apresentar defesa. Posteriormente, é notificado da data, horário e local de realização do exame. Se não comparece ou se recusa a fornecer o material genético, com a aplicação do entendimento do STJ, presume-se relativamente a paternidade. E com base no seu livre convencimento e apreciação da prova o Juiz decidirá.

No entanto, outro artifício pode ser usado pelo suposto pai que não quer contribuir para a busca da verdade no processo. Quando citado, toma conhecimento da ação. Então, desde logo, antes mesmo da designação do exame, simplesmente abandona o endereço no qual foi citado, não dando qualquer notícia de seu paradeiro e não deixando qualquer informação no local. Fica claro o propósito de se furtar ao processo e de não colaborar com a Justiça, com o receio de ser declarado pai.

Nesses casos, apesar de já ter sido citado pessoalmente, não é mais encontrado para notificação sobre a realização do exame ao qual deve comparecer. Então se iniciam as expedições dos “ofícios de praxe” (Receita Federal, TRE, SSP etc.) e todos retornam sem sucesso – invariavelmente com o endereço antigo.

Contudo, é dever da parte proceder com lealdade e boa-fé (Código de Processo Civil – art. 14, inciso II). Ao agir da forma acima narrada, o suposto pai tenta se furtar ao processo, à Justiça e as suas responsabilidades. Se após o conhecimento do processo muda de endereço, para local incerto e não sabido, se ocultando, procede de má-fé e de forma desleal.

Se se interessasse em agir de boa-fé e com lealdade, o citado, sabedor portanto da existência do processo de investigação de paternidade, acaso tivesse que se mudar do local no qual foi citado, avisaria o Juiz, o autor, ou, pelo menos, deixaria informações com os vizinhos ou parentes sobre novo local de residência.

Pois bem, já consagrado o entendimento segundo o qual a recusa à submissão ao exame de DNA gera presunção relativa de paternidade, deve a mesma presunção ser estendida para a hipótese do suposto pai que, após citado pessoalmente, se esconde para não ser notificado sobre a realização do exame pericial, procrastinando, com esta conduta, o processo de forma *ad eternum*.

Indicação do item específico das atribuições institucionais da Defensoria Pública correspondente

A defesa desta tese é de suma importância e utilidade na representação em juízo dos necessitados, na tutela de seus interesses individuais no âmbito civil, na tutela individual dos interesses e direitos da criança e do adolescente e na tutela das pessoas necessitadas, vítimas de qualquer forma de opressão (Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado – n. 988/2006 – artigo 5º, III, VI, c e i).

Pois, é vasto o número de ações de investigação de paternidade propostas pela Defensoria Pública nas Varas da Família. Inúmeras mães hipossuficientes, diariamente comparecem à triagem relatando situação de abandono dos filhos por parte dos pais, que sequer os reconhecem. O pedido de investigatário é o adequado para garantir ao menor a sua dignidade, pois a omissão do nome do pai no registro de nascimento é notoriamente fonte de discriminação, constrangimento e supressão de direitos.

Por seu turno, a conduta furtiva do pai, que persiste no curso do processo, é obstativa à atuação da Defensoria Pública no desempenho de suas atribuições institucionais e, por consequência, à resposta satisfativa ao usuário, diante da procrastinação processual.

Deste modo, a defesa desta tese, como tese institucional, perante os órgãos do Poder Judiciário, buscando sua adoção pelos tribunais, contribuiria para a efetivação de direitos de inúmeros usuários da Defensoria Pública.

Indicação do item do Plano Anual de Atuação da Defensoria Pública em que se insere.

A tese se insere no item II (Plano de Metas), *g* (atuação na tutela dos direitos humanos), 2, do Plano Anual de Atuação da Defensoria Pública (“Estudar os precedentes jurisprudenciais que dêem efetividade à proteção dos Direitos Humanos, uniformizando as teses para servir de suporte ao trabalho dos defensores”), pois, inegavelmente, o conhecimento da paternidade é atributo da personalidade humana, necessário à dignidade do indivíduo.