

Investigação de paternidade - Anulação de registro civil - Imprescritibilidade - Paternidade biológica - Filho adotivo - Busca da verdade real - Prova - Exame de DNA - Adoção à brasileira - Paternidade socioafetiva - Reconhecimento por terceiro - Arguição pelo réu - Impossibilidade - Paternidade real - Afastamento - Inadmissibilidade

Ementa: Investigatória de paternidade. Improcedência. Paternidade socioafetiva reconhecida. Apelo. Procedência do recurso. Imprescritibilidade do direito de propositura da ação investigatória de paternidade. Impossibilidade de arguição de paternidade socioafetiva de terceiro para eximir-se da paternidade aferida em exame de DNA realizado espontaneamente pelas partes.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0479.03.050644-4/002 - Comarca de Passos - Apelante: M.G.S.M. - Apelado: A.V.M. - Relator: DES. BRANDÃO TEIXEIRA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 2 de junho de 2009. - *Brandão Teixeira* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. BRANDÃO TEIXEIRA - Tratam os autos de apelação interposta contra a r. sentença de f. 192/195 que, nos autos da ação de investigação de paternidade cumulada com nulidade de registro civil proposta pela apelante em face do apelado, julgou improcedente o pedido inicial, deixando de condenar a autora ao pagamento das custas processuais por deferir-lhe os benefícios da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais de f. 200/208, a apelante requer a reforma da sentença para que seja declarada filha do apelado.

Alega: a prova é robusta; o exame de DNA determinou o percentual de probabilidade de o apelado ser pai da apelante de 99,58%; o exame foi realizado por livre e espontânea vontade das partes; o apelado admitiu que manteve relação sexual com a mãe da apelante; os pais adotivos da apelante manifestaram sua concordância com o pedido inicial; nasceu no dia 02.07.53 e foi abandonada na Santa Casa de Misericórdia de Passos pelo apelante; foi adotada pelos pais adotivos

que a registraram como sendo filha legítima, pois o apelado não assumiu a paternidade; aos sete anos, foi informada de que era adotiva e soube de toda a verdade sobre sua vida; aos 18 anos, resolveu conhecer o pai biológico e procurou o apelado, que a tratou friamente; com o progresso da ciência, propôs ao apelado a realização do exame de DNA, que foi realizado pela Fundação de Apoio ao Ensino, Pesquisa e Assistência do Hospital das Clínicas da F.M.R.P.U.S.P.; constatou-se que é mesmo filha do apelado; mesmo diante do resultado do exame, o apelado não quis manter contato com a requerente; impõe-se a reforma da sentença e a retificação do registro civil da apelante.

Conheço do recurso por próprio, tempestivo e adequado.

Com razão a apelante.

A dita adoção à brasileira, provavelmente praticada sem consulta à sociedade e no interesse de uma criança, deve ser tratada também de acordo com a legislação brasileira e, uma vez admitida a adoção, ainda que à brasileira, deve ser considerada irretroatável para o adotante tal como a adoção é tratada no Direito Brasileiro. Porém, nos presentes autos, não se trata de pedido de nulidade de registro civil proposto por quem prestou informação falsa, ou seja, pelo pai registral ou adotante, e sim de pedido de investigação de paternidade cumulada com retificação do registro civil proposta pela filha, sobre quem a informação falsa foi prestada por outrem, ou seja, por aqueles que declararam seus nomes como os dos pais da apelante, ali declarada como filha daqueles.

O interesse em ter esclarecida a paternidade é da apelante, que tem direito de propor ação de investigação de paternidade, a fim de esclarecer sua ascendência. Além disso, é natural que, descoberta a paternidade real da apelante, esta queira modificar seus registros para que deles passem a constar a verdade real. O direito de esclarecimento da herança biológica não impõe necessariamente uma alteração nos registros civis, mas a alteração do registro pode decorrer da investigação proposta, se assim a investigante solicitar.

Demais disso, o direito à perfilhação real é imprescritível. Nesse ponto, o Direito procura estar mais próximo da realidade dos fatos. Aliás, o STJ assim já se manifestou:

Civil. Investigação de paternidade e alteração de registro. Ajuizamento após a maioridade. Prescrição. Inexistência. Decisão monocrática que reconhece a imprescritibilidade. Agravo regimental. Pretendida reforma. Improvimento. - É imprescritível a ação de investigação de paternidade e alteração de registro de nascimento, mesmo na hipótese de vencido o prazo de 4 (quatro) anos, após a maioridade. Merece realce o entendimento segundo o qual 'a ação de investigação de paternidade é imprescritível. O tempo não pode

impedir nenhuma pessoa humana de buscar o seu verdadeiro pai. E o sistema de direito positivo que nasceu com a Constituição de 1988 consagrou, sem dúvida, esse postulado de ordem pública' (cf. REsp nº 158.086/MS - Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito - DJ de 28.08.00). Iterativos precedentes. Agravo improvido (AgRg no REsp 400103/RS - Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa - j. em 21.09.06 - pub. no DJ de 13.11.06, p. 263 - RNDJ, v. 87, p. 82).

Dessa forma, impõe-se a reforma da sentença para que o pedido da apelante seja analisado afastando-se a tese de paternidade socioafetiva.

A paternidade socioafetiva porventura existente entre a apelante e seu pai registral não serve para afastar a paternidade real do apelado. Serviria para manter a paternidade do pai registral, se a apelante assim o quisesse, preferindo ignorar sua paternidade biológica.

O exame pericial de DNA realizado na Clínica do Hospital das Clínicas de Ribeirão Preto concluiu que a probabilidade de o apelado ser o pai biológico da apelante é de 99,58% (v. f. 13). O referido exame foi realizado espontaneamente entre as partes.

O apelado não se insurge contra o referido exame, apenas levanta suspeitas quanto a ele pelo fato de as amostras dele e da apelante terem sido colhidas em dias distintos. Ora, a colheita das amostras de sangue dos litigantes em dias distintos não serve para impugnar o resultado do exame.

Não há nos autos prova de que a genitora da apelante tenha andado com outros homens. Note-se, o próprio apelado reconhece a prática de ato sexual com a mesma, apenas alegando que ela continuou virgem após o mesmo. Saliente-se, depoimentos de testemunhas não são capazes de indicar com precisão de qual homem se originou o espermatozoide que fecundou o óvulo da genitora da investigante. Aliás, é incomum testemunha presenciar relação sexual de algum casal e, mesmo se presenciasse, não poderia afirmar que a fecundação se deu naquela relação por ela presenciada (vide ARRUDA, José Acácio. *A prova judicial de ADN*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 20).

Nesse âmbito investigatório, José Maria Marlet afirma o seguinte:

A prova da conjunção carnal não estabelece a vinculação obrigatória com a fecundação. É curial que nem sempre a relação sexual é seguida de gestação, não se podendo excluir a possibilidade de conjunção carnal com outros homens (Valorização das provas de investigação de paternidade. RT 569/248 - *apud* José Acácio Arruda, *op. cit.*, p. 20).

Por isso, diz-se que, para a prova da paternidade e da busca da verdade real, o exame pericial de comparação de perfis do ADN (ácido desoxirribonucleico) humano é mais confiável do que a prova oral. Sua ele-

vada eficácia propicia mais segurança quanto à paternidade biológica do que a presunção decorrente das palavras de testemunhas, mormente quando a perícia é produzida de forma confiável, a exemplo do exame constante dos autos, que concluiu pela paternidade imputada ao apelado.

Demais disso, se, por um lado, é ínfima a possibilidade de erro do exame científico, por outro, a prova testemunhal é falível, sendo, em muitas circunstâncias, questionável, mormente quando as testemunhas têm estreita vinculação com as partes. Saliente-se, mesmo que houvesse testemunhas presenciais do ato sexual havido e confessado entre a genitora da apelante e o apelado, como já dito, tais testemunhas não seriam suficientes para ilidir a prova pericial já produzida.

A prova testemunhal somente seria admissível para comprovação de erros circunstanciais em relação à realização do exame pericial, como equívoco quanto às pessoas doadoras de material e outras circunstâncias laterais ou periféricas, relacionada com os procedimentos preparatórios do exame e não para confrontação direta com o resultado do exame, com o propósito de infirmar sua eficácia científica ou sua conclusão.

Enfim, não se tendo atacado o procedimento de produção da prova pericial e tendo sido aceita, ainda que implicitamente a validade científica do laudo pericial realizado espontaneamente pelas partes, o julgador não estará se transformando em simples homologador do resultado do exame pericial, mas exercendo a função de avaliador da correção da produção de uma prova e expressando a força de convencimento dela ao acolhê-la na formação de seu juízo. Apenas está-se dando efetividade ao inciso LXXVIII do art. 5º da CF/88, que garante a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Por último, não são alegados fatos que, provados por testemunhas, pudessem desmerecer a produção do exame técnico e infirmar sua conclusão.

Dessa forma, impõe-se a reforma da sentença para que seja declarada a paternidade do apelado sobre a apelante.

Pelas razões acima, dou provimento ao recurso.
Custas, pelo apelado.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES CAETANO LEVI LOPES e AFRÂNIO VILELA.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...