

RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE

O progresso científico trouxe grandes evoluções na prova da paternidade. Passou-se de sistemas de presunções e de mera exclusão da paternidade a sistemas, como o de Impressão Digital do DNA, com margem de certeza de até 99,9999% para exclusão ou conclusão da paternidade.

O direito à filiação é um direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, sendo especialmente tutelado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente no seu art.27. Está relacionado ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, pois está ligado às bases da espécie humana, configurando-se um direito fundamental.

A Constituição Federal de 1988, no art. 226, também se refere à paternidade responsável, compreendida não só como embasadora do planejamento familiar, mas também como empenho à satisfação dos direitos e interesses das crianças e do adolescente e o cumprimento dos deveres advindos do pátrio-poder.

Desse modo, ter reconhecida a filiação é direito fundamental da criança e do adolescente. O meio processual que garante a efetividade desse direito é a ação investigatória de paternidade, prevista em nosso ordenamento jurídico desde o Código Civil de 1916.

A ação de investigação de paternidade é uma ação de estado, personalíssima, indisponível e imprescritível, por isso pode ser proposta pelo filho em face do pai ou da mãe (artigo 1.606 do Código Civil). Segue a ação o rito comum ordinário, tendo natureza declaratória.

Tanto o filho, seu representante (se incapaz) ou seus herdeiros, desde que menor de idade ou incapaz, podem propô-la (art. 1.606 do Código Civil). A legitimidade passiva é do pai ou da mãe (investigatória de maternidade), ou ainda de seus sucessores, se já houver falecido.

O Ministério Público pode propô-la também, porque o interesse de estabelecer a paternidade é um interesse eminentemente público.

O doutrinador Whashington de Barros Monteiro aduz que qualquer pessoa que tenha justo interesse, como o econômico e o moral pode contestar a ação. Essa faculdade está prevista no art. 1.615 do Código Civil.

A sentença que reconhecer a paternidade produz os mesmos efeitos do que o reconhecimento do filho (art. 1.616 do Código Civil). Deve ser averbada no Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais, procedendo-se ao registro da paternidade na certidão de nascimento.

A declaração do estado de filho vale contra todos, conferindo os direitos e deveres resultantes do pátrio poder ao investigante e ao investigado, se procedente.

Admite-se a cumulação da ação de investigação de paternidade com a ação de petição de herança, com a ação de alimentos e ainda com a ação de anulação de registro civil.

É necessário distinguir a ação de investigação de paternidade da ação negatória de paternidade.

Nessa o suposto pai é que o legitimado ativo, propondo a ação para dirimir dúvida existente quanto à paternidade do filho. Também, cabe referir que é possível a propositura de ação de investigação de maternidade.

OS MEIOS DE PROVA DA PATERNIDADE

Na ação de investigação de paternidade, a *causa petendi* são as relações sexuais mantidas entre o investigado e a mãe do investigante à época da concepção. Este é o fato e é ele que deve ser provado pelo investigante.

Meios não científicos

- Posse do estado de filho – é uma presunção, manifesta-se pela aparência de filho sustentada pelo investigante perante a sociedade. Quando o filho usa o nome do pai, recebe o tratamento de filho e tem a "fama" de filho em seu meio social, tem a posse do estado de filho do investigado. Tal presunção tem fraca força probante da paternidade biológica.

- Prova testemunhal – como qualquer situação fática, a paternidade pode ser provada por testemunhas. O valor da prova testemunhal também é relativo. As testemunhas, nesse caso, pela natureza do fato a ser provado, fazem parte do círculo de convivência e amizade das partes, podendo ter suas declarações influenciadas por essas relações. Além disso, a paternidade é fato biológico, devendo ser comprovada por meios capazes de verificar essa vinculação.

- Exame prosopográfico – verificação da semelhança física entre investigante e investigado, realizada pela justaposição de fotografias por cortes longitudinais e transversais. Esse meio de prova também é fraco, não autorizando à certeza quanto à paternidade, pois pessoas que não possuem relação de parentesco alguma podem ser fisicamente semelhantes.

Meios científicos

Sendo o objeto de prova na ação de investigação a paternidade como vínculo biológico, genético, a ciência é o único meio de conferir certeza à filiação. São espécies desses meios:

- Sistema ABO – tipagem sanguínea – não comprova positivamente a paternidade, apenas tem força para excluir a paternidade. É realizado pela verificação da tipagem sanguínea do investigado, do investigante e da mãe, realizando-se o cruzamento entre a do investigado e da mãe e verificando a possibilidade ou não de filiação. Somente exclui a paternidade, devido ao grande número de indivíduos com o mesmo tipo sanguíneo.

- Sistema M e N – buscou aprimorar o sistema ABO, realizando-se a verificação não só dos grupos

sangüíneos, mas também dos antígenos M e N, que formam os tipos sangüíneos M, MN e N. Também é meramente exclusivo da paternidade.

- Sistema Rh – da mesma forma do que os dois anteriores, só tem força para excluir a paternidade, porque o fator Rh é idêntico em grande número de pessoas.

- Sistema de histocompatibilidade – antígeno leucocitário humano (HLA) – representou um grande avanço nos meios de investigação de paternidade, pois não tem caráter meramente exclusivo como os sistemas anteriores, conferindo certa certeza científica a respeito da paternidade. Foi aceito pela OMS em 1970 como meio de comprovação da paternidade. Para a análise colhia-se amostra de sangue do suposto pai, da mãe e do filho e fazia-se a separação dos leucócitos, a fim de verificar a incidência de antígenos capazes de excluir ou considerar viável a paternidade. Eram utilizados vários antígenos para reduzir a margem de erro, todavia não dava prova cabal da paternidade. A margem de acerto entre 86% e 99%.

- Sistema da impressão digital do DNA – é conclusivo para o estabelecimento da paternidade, dando a certeza de 99,99% a 99,9999% da paternidade. O ácido desoxirribonucleico compõe os cromossomos do indivíduo, sendo sua bagagem genética, formando suas características e transmitindo-as a seus descendentes.

Para a averiguação da paternidade são colhidas amostras do material genético da mãe, do suposto pai e do filho, extraído o DNA e comparado. Sendo iguais as bandas (fragmentos de DNA) do pai e do filho em relação à determinada característica, a paternidade será conclusiva. A possibilidade de dois indivíduos terem a mesma impressão digital do DNA é de 1 (uma) a cada 30 (trinta) bilhões, sendo virtualmente impossível que haja coincidência.

A verificação do DNA pode ser obtida até mesmo após a morte, mediante amostras de parentes próximos. A infalibilidade do exame não é absoluta, pois depende das condições e seriedade com que é realizado. Adotando-se a técnica correta, no entanto, apresenta certeza quase absoluta para a verificação da paternidade.

A importância do estudo dos meios de prova da paternidade é fundamental para a verificação da autoridade da sentença que a declara, pois da escolha do meio depende o grau de certeza da conclusão ou da exclusão da paternidade.

É necessário lembrar, no entanto, que embora os exames periciais tenham papel decisivo na comprovação da paternidade, o magistrado não está a eles adstrito. Pode o juiz ignorar o resultado do exame, mesmo que não seja essa a decisão recomendável, em decorrência do caráter fundamental do direito à filiação.