

# ASPECTOS PROCESSUAIS DA AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE

por **Renata Giovanoni Di Mauro**

*Membro da Comissão de Direitos da Criança e do Adolescente da OAB/SP*

A filiação corresponde ao vínculo de parentesco com os pais biológicos ou adotivos.

O Código Civil de 1.916 estabelecia uma distinção entre os filhos, classificando-os em legítimos, ilegítimos e legitimados.

A Constituição Federal de 1.988 firmou a igualdade entre os filhos, vedando qualquer discriminação, de sorte que a classificação supra mencionada passou a ser inconstitucional.

Nestes termos, o atual Código Civil, em harmonia com a lei maior, dispõe em seu artigo 1.596:

*“Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.*

Diante desta evolução legislativa, assume relevância conhecer aspectos processuais da ação de investigação de paternidade.

Inicialmente cumpre destacar a sua imprescritibilidade e a fixação da competência no domicílio do réu, salvo se cumulada com alimentos, hipótese que a desloca para o domicílio do autor.

Apresenta legitimidade ativa o filho (inclusive o nascituro \_ artigo 26 do Estatuto da Criança e do Adolescente), o Ministério Público (se o filho for menor ou incapaz, atuando como substituto processual) e os herdeiros, se o filho falecer menor ou incapaz.

Apresenta legitimidade passiva o suposto pai (se vivo), os seus herdeiros (se falecido), bem como o Município ou Distrito Federal, na hipótese de não existirem herdeiros. Neste sentido, encontramos doutrina destacando que até o trânsito em julgado da sentença de vacância, a ação deverá ser proposta em face da herança jacente.

A legitimidade passiva do espólio só existe se à demanda for cumulada petição de herança, já que a investigação de paternidade é ação de estado.

Com a igualdade entre os filhos, firmada pelo texto constitucional e respeitada pelo atual Código Civil, inexistem pressupostos de admissibilidade específicos para a ação de investigação de paternidade, ou seja, não há necessidade do início de prova de filiação, para que a ação possa ter seu mérito apreciado.

Por força do artigo 1º, inciso IV, da Lei 8.560/90, o réu pode reconhecer o pedido do autor, no entanto, não caracteriza confissão a ausência de contestação tempestiva, por versar a demanda sobre direito indisponível.

Todos os meios de prova em direito admitidos poderão ser requeridos e produzidos, mas assume relevância especial, na fase instrutória, a prova pericial, ou seja, o exame de DNA, por sua porcentagem de acerto de 99,99%.

Discute-se sobre as conseqüências processuais da inércia do demandado em realizar a perícia, já que este não poder ser coagido/obrigado a realizar o exame de DNA. Neste contexto, encontramos posições doutrinárias compreendendo ser atitude lícita do réu sua negatória, tendo em vista o princípio da ampla defesa, bem como doutrina entendendo a omissão na realização do exame, como presunção relativa de paternidade.

Por derradeiro, a sentença da ação de investigação de paternidade é meramente declaratória e seus efeitos retroagem à data da concepção do filho.