

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE

HOMEM CASADO

Tribunal

TFR

EXAME DO DNA — RECUSA DO INVESTIGADO EM ARCAR COM AS DESPESAS - AUTOR SOB ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - COMO DEVE DECIDIR O JUIZ

RESUMO

- Sabido é que quem pugna pelo direito há de demonstrar de forma cabal e precisa os fatos e fundamentos deste mesmo direito. A lei adjetiva civil, no art. 333, mostrando fidelidade ao princípio dispositivo, reparte o ônus da prova entre as partes, indicando que ao autor incumbe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito e, ao réu, o de provar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. - Sobre a matéria, valiosa a lição de MOACYR AMARAL SANTOS trazida aos autos: "... Incumbe provar aquele que propõe em juízo, aquele que afirma uma situação jurídica como fundamento da ação, não a quem nega tal situação jurídica. Por isso, a prova incumbe ao autor - "actori incumbit onus probandi". ("In" "Comentários ao CPC", v. IV, Forense, p. 23). - Na espécie, o agravante somente negou o fato em que se baseia a pretensão do autor, cabendo a este todo o ônus probatório, revelando-se teratológica a decisão que culmina por compelir o réu a arcar com despesas necessárias a provar o fato alegado pelo autor, sob o argumento de que o autor não pode custear as despesas com a realização dos exames periciais por estar sob o pálio da assistência judiciária. Mesmo assim, mostra-se inadmissível transferir à outra parte a obrigação pelo pagamento da prova do fato alegado pelo autor. - Estabelecem os arts. 19, parágrafo 2º, e 33, ambos da lei adjetiva civil, que as despesas do ato processual caberão à parte que o requereu e é interessada na sua realização, ou ao autor, quando for o fato postulado por ambas ou determinado de ofício pelo juiz. Escolheu a lei sabiamente, o autor, por ser presumivelmente o maior interessado no andamento do processo. - Sobre o tema, oportuno o julgado: "Os honorários do perito devem ser adiantados pela parte que houver requerido a prova. Se ambas as partes requerem a perícia, ou o juiz a determina de ofício, as despesas devem ser arcadas pela parte autora." (Ac. Primeira Turma do TFR, 2ª Reg. DJU, II, 25-9-90, p. 22.190). - Na espécie, é sabido que o exame DNA é realizado por estabelecimento particular e seu custo se mostra altamente dispendioso. - Se por um lado não se pode atribuir ao autor tal ônus, uma vez que se encontra sob o manto da assistência judiciária, não se pode impor ao réu despesa com ato processual que não provocou. Na realidade, não protestou o agravante pela realização do referido exame, sendo determinado de ofício pelo Juiz. - SÉRGIO SAHIONE FADEL assim preconiza sobre a matéria: "... o que, todavia não é de tolerar é que aquelas providências, "ex officio" pelo juiz, ou requerida pelo representante do Ministério Público, se possa compelir o réu a adiantar o "quantum" das despesas acarreadas, ainda que tais providências venham redundar em benefício do próprio réu." ("In" "Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 4ª edição, pág. 89). - Também precioso o julgado: "O réu não é obrigado a depositar previamente a remuneração do perito, se a prova foi requerida pelo autor beneficiário da justiça gratuita (RJTJESP, 114/340)." - Acrescento apenas que, diante da recusa (e da impossibilidade, também) do agravante, no caso o réu da investigatória, em arcar com as despesas para o exame de DNA, e, não tendo o autor como suportar o ônus, ao final restará ao MM. Juiz decidir com base apenas nas demais provas que vierem a ser colhidas durante a instrução, não podendo (é bom esclarecer) jamais ter como presumivelmente verdadeira a alegação de paternidade feita pela mãe do autor, circunstância essa inadmissível mesmo na situação de recusar-se o investigado a submeter-se ao referido exame, sabendo-se que, em processos dessa espécie, o ônus da prova cabe a quem propugna pelo reconhecimento da paternidade, devendo ser ela una, inequívoca, coesa e absoluta, a ponto de não causar dúvida no espírito do Julgador, dadas, principalmente, as repercussões de ordem moral e material que a procedência de ações desse tipo acarretam. - Isto posto, dou provimento

ao agravo, deixando de condenar o agravado no pagamento das custas por estar sob o benefício da assistência judiciária. Ac. de 07-03-1995 Jurisprudência Mineira - Janeiro a Março de 1995 - Vol. 131 - Pág. 127 EMFOR 563

EMENTA

Se o réu se recusa a arcar com as despesas para exame do DNA, na investigação de paternidade, e, não tendo o autor como suportar o ônus, visto encontrar-se sob assistência judiciária, deve o Juiz decidir com base apenas nas demais provas que vierem a ser colhidas durante a instrução, não podendo jamais ter como presumivelmente verdadeira a alegação de paternidade feita pela mãe do autor, o que é inadmissível mesmo na situação de o investigado recusar-se a submeter-se ao referido exame.

NOTA DA REDAÇÃO

Jurisprudência Mineira