

Superior Tribunal de Justiça

AgRg na PETIÇÃO Nº 8.321 - DF (2011/0033268-6)

RELATOR : MINISTRO MASSAMI UYEDA
AGRAVANTE : F A D P
ADVOGADO : EMILIANO ALVES AGUIAR E OUTRO(S)
AGRAVADO : K R M

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO DE DESTRANCAMENTO DE RECURSO ESPECIAL - ART. 542, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE - EXAME DE DNA - EXUMAÇÃO - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIA PARTICULAR QUE AUTORIZA O PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL - RECURSO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, a Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedida a Sra. Ministra Nancy Andrichi.

Brasília, 05 de abril de 2011(data do julgamento)

MINISTRO MASSAMI UYEDA

Relator

Superior Tribunal de Justiça

AgRg na PETIÇÃO Nº 8.321 - DF (2011/0033268-6)

RELATOR : MINISTRO MASSAMI UYEDA
AGRAVANTE : F A D P
ADVOGADO : EMILIANO ALVES AGUIAR E OUTRO(S)
AGRAVADO : K R M

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MASSAMI UYEDA (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto por F. A. D. P. em face de decisão monocrática, da lavra desta Relatoria, assim ementada:

"PETIÇÃO DE DESTRANCAMENTO DE RECURSO ESPECIAL -ART. 542, §3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE - EXAME DE DNA - EXUMAÇÃO - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIA PARTICULAR QUE AUTORIZE O PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL - PEDIDO INDEFERIDO."

Os elementos existentes nos autos noticiam que K.R.M. ajuizou, em face de H.H.D.P., L.C.P.M., P.C.D.P. e F.A.D.P., todos herdeiros de I.P., falecido em 15.3.2002, ação investigatória de paternidade c/c retificação de registro civil, em que se pleiteou a exumação dos restos mortais do falecido I.P., suposto pai biológico, para fins de realização de exame de DNA, tendo em conta a recusa do ora requerente, F. A. D. P. e dos demais descendentes do *de cujus*, em fornecer o material genético necessário.

O r. Juízo de Direito da 7ª Vara de Família da Circunscrição Especial Judiciária de Brasília - DF, após a coleta de prova oral e a oitiva do Ministério Público, determinou a exumação dos restos mortais do investigado, para a coleta de material genético de forma a viabilizar o exame pericial de DNA.

Irresignado, F. A. D. P. interpôs Agravo de Instrumento em face de tal *decisum* e nele pediu, liminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ativo, oportunidade em que o eg. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, negou-lhe, por unanimidade de votos, provimento. A ementa está assim redigida:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE POST MORTEM. RECUSA DOS DESCENDENTES EM FORNECER MATERIAL GENÉTICO PARA EXAME DE DNA. ESTADO DE FILIAÇÃO. DIREITO INDISPONÍVEL E IMPRESCRITÍVEL. EXUMAÇÃO DOS RESTOS MORTAIS DO SUPOSTO PAI BIOLÓGICO. CABIMENTO.

1. O reconhecimento do estado de filiação deriva do princípio da

Superior Tribunal de Justiça

dignidade da pessoa humana, consubstanciando-se em direito indisponível e imprescritível, consoante o entendimento consolidado pela Súmula 140 do colendo Supremo Tribunal Federal.

2. Não havendo nos autos elementos suficientes para elucidar a controvérsia acerca da paternidade biológica da parte autora e, diante da recusa dos descendentes do falecido em fornecer material genético para realização de exame de DNA, mostra-se incensurável a r. decisão de primeiro grau, que determinou a exumação dos restos mortais do suposto pai biológico, para coleta do material necessário ao exame em questão.

3. Agravo de Instrumento conhecido e não provido."

Os embargos de declaração de fls. 238/243, foram acolhidos apenas para corrigir erro material (fls. 247/253).

Inconformado, o requerente, F. A. D. P., apresentou recurso especial, fundamentado no art. 105, III, alíneas "a" e "c", do permissivo constitucional, apontando violação dos arts. 125, I, 332 e 333, I, do Código de Processo Civil, bem como divergência jurisprudencial.

Nas razões do especial, o ora requerente, F. A. D. P., sustentou, em resumo, que o exame de DNA não é prova absoluta e deve ser valorada em razão do completo conjunto probatório. Asseverou, também, que a presunção de paternidade não pode ser oposta aos herdeiros do suposto pai. Aduziu, ainda, que a recusa do investigado em se submeter ao exame de DNA não desonera o autor de comprovar a existência de relacionamento entre a mãe e o suposto pai. Alegou, por fim, a inviabilidade de exumação dos restos mortais de seu pai, I. P.

A Presidência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios determinou o sobrestamento do recurso, nos termos do art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil (fl. 12/13).

Na presente petição, ora requerente, F.A.D.P. pretende o destrancamento do recurso especial por ele interposto, sustentando, em síntese, que o acórdão recorrido encontra-se dissonante da jurisprudência consolidada nesta Corte. Reitera, ainda, o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial interposto. Assevera, novamente, que não pode ser deferida a realização de exame de DNA, tampouco a exumação de cadáver, sem a apresentação de outros elementos de prova, para fins de ação investigatória de paternidade. (fls. 1/9)

Às fls. 168/171, esta Relatoria indeferiu o pedido ao fundamento de que ausente, para a hipótese, o *fumus boni iuris* requisito imprescindível para o acolhimento da pretensão, nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte Superior que

Superior Tribunal de Justiça

admite, pacificamente, a possibilidade de exumação para fins de realização do exame de DNA.

Registrou-se, na oportunidade, ainda, a ementa do AgRg no Ag 1159165/MG, de Relatoria do eminente Min. Luis Felipe Salomão (DJe de 04/12/2009), bem como a identificação de que o ora agravante pretendia, tão-somente, ver alterada a conclusão desta eg. Terceira Turma quando do julgamento da MC n.º 17554/DF, desta Relatoria.

Inconformado, F. A. D. P, interpõe o presente agravo regimental em que sustenta, em síntese, que as premissas lançadas pela r. decisão ora combatida estão equivocadas na medida em que, segundo aponta, o fundamento do recurso especial encontra-se na discussão acerca da impossibilidade de exumação do cadáver porque "*(...) não se discute a possibilidade de exumação em si, mas, antes disso e tão somente, A NECESSIDADE DE QUE HAJA INDÍCIOS MÍNIMOS DO RELACIONAMENTO AMOROSO, para que seja viável o processamento da própria ação e, com maior razão para que possa haver o DNA e a exumação.*" (fl. 1)

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

AgRg na PETIÇÃO Nº 8.321 - DF (2011/0033268-6)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO DE DESTRANCAMENTO DE RECURSO ESPECIAL - ART. 542, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE - EXAME DE DNA - EXUMAÇÃO - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIA PARTICULAR QUE AUTORIZE O PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL - RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MASSAMI UYEDA:

O agravo regimental não merece provimento.

Com efeito.

Conforme restou expressamente delineado na decisão ora recorrida, nos termos do art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil, o recurso especial, "*quando interposto contra decisão interlocutória em processo de conhecimento, cautelar, ou embargos a execução, ficará retido nos autos e somente será processado se o reiterar a parte, no prazo para a interposição do recurso contra a decisão final, ou para as contra-razões*".

Evidentemente, aquele que se sentir prejudicado pelo referido sobrestamento do Recurso Especial, poderá insurgir-se contra tal decisão, se entender que o seu recurso está apto ao exame imediato de admissibilidade recursal. Contudo, a jurisprudência desta Corte Superior exige que o requerente demonstre, para tanto, a presença concomitante dos requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*. Com essa orientação, registra-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL RETIDO. PEDIDO DE DESTRANCAMENTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS QUE JUSTIFICARIAM EXCEÇÃO À REGRA DE QUE DETERMINA O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA.

É possível abrandar o rigor da regra do art. 542, §3º, do Código de Processo Civil em casos excepcionais para assegurar o resultado útil do processo. Para tanto, é necessária a demonstração da aparência do bom direito e do perigo da demora que tornariam inócua a reiteração do Recurso apenas após a prolação da decisão final.

Agravo Regimental improvido."

Superior Tribunal de Justiça

AgRg na Pet 7942/DF, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe de 17/09/2010.

E ainda: AgRg Ag n. 595.766/RJ, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 17/12/2004; Ag n. 436.704/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJU 18/08/2003; AgRg MC n. 2.430/PR, Rel. Ministro Nilson Naves, DJU 18/12/2000).

Nessa ordem de ideias, bem de ver que, na espécie, numa análise perfunctória, própria da concessão ou não de liminares, que o requerente, F.A.D.P, não logrou êxito em demonstrar, em suas razões, a presença concomitante do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Isso porque, a discussão dos presentes autos diz respeito a possibilidade ou não de exumação dos restos mortais de I.P., em face da recusa de seus familiares em fornecer material genético para realização do exame de DNA. E, nesse contexto, é importante consignar que o debate atinente à possibilidade de exumação para fins de realização de exame de DNA é admitida pela jurisprudência desta Corte Superior. Nesse sentido, registra-se a seguinte ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. A SUSCITAÇÃO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA NÃO VINCULA O MAGISTRADO, SENDO FACULDADE SUA DETERMINAR O PROCESSAMENTO. A EXUMAÇÃO DE CADÁVER, EM AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE, PARA REALIZAÇÃO DE EXAME DE DNA, É FACULDADE CONFERIDA AO MAGISTRADO PELO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO."

AgRg no Ag 1159165/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 04/12/2009.

Observa-se, por oportuno, que tal compreensão restou expressamente consignada na oportunidade de julgamento da Medida Cautelar n.º 17.554/DF, desta Relatoria, demonstrando-se, com isso, que o requerente, com poucas alterações, pretende, tão-somente, a revisão daquele julgado, o que é impróprio nesse momento processual.

Assim sendo, em razão da ausência de *fumus boni iuris*, afigura-se inviável a flexibilização do regime da retenção legal na espécie.

Nega-se, pois, provimento ao agravo regimental.

É o voto.

MINISTRO MASSAMI UYEDA

Superior Tribunal de Justiça

Relator

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0033268-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg na**
Pet 8.321 / DF

Número Origem: 20080020160195

EM MESA

JULGADO: 05/04/2011
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Ministra Impedida

Exma. Sra. Ministra : **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : F A D P
ADVOGADO : EMILIANO ALVES AGUIAR E OUTRO(S)
REQUERIDO : K R M

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Investigação de Paternidade

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : F A D P
ADVOGADO : EMILIANO ALVES AGUIAR E OUTRO(S)
AGRAVADO : K R M

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedida a Sra. Ministra Nancy Andrighi.