

UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ
RAPHAEL FERRI LOPES DA SILVA

Alimentos Gravídicos: (in)segurança jurídica e seus reflexos

Taubaté -SP
2019

RAPHAEL FERRI LOPES DA SILVA

Alimentos Gravídicos: (in)segurança jurídica e seus reflexos

Trabalho de Graduação apresentado como exigência parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito no Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.

Orientador sugerido: Prof. Rêmulo Marciano de Souza.

**Taubaté -SP
2019**

**Ficha catalográfica elaborada pelo
SIBi – Sistema Integrado de Bibliotecas / UNITAU**

S586i Silva, Raphael Ferri Lopes da
Alimentos gravídicos : (in)segurança jurídica e seus reflexos /
Raphael Ferri Lopes da Silva -- 2019.
44 f.

Monografia (graduação) – Universidade de Taubaté, Departamento
de Ciências Jurídicas, 2019.

Orientação: Prof. Rêmulo Marciano de Souza, Departamento de
Ciências Jurídicas.

1. Alimentos (Direito de família) - Brasil. 2. Grávidas - Direitos
fundamentais - Brasil. 3. Ação de alimentos - Brasil. 4. Brasil. [Lei n.
11.804, de 5 de novembro de 2008]. 5. Nascituros (Direito) - Brasil. I.
Universidade de Taubaté. II. Título.

CDU 347.615(81)

Elaborada por Felipe Augusto Souza dos Santos Rio Branco - CRB-8/9104

RAPHAEL FERRI LOPES DA SILVA

Alimentos Gravídicos: (in)segurança jurídica e seus reflexos

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação apresentado a Universidade de Taubaté no Departamento de Ciências Jurídicas, como parte dos requisitos para obtenção do diploma de Bacharel em Direito.

Data: _____

Resultado: _____

BANCA EXAMINADORA

Prof. _____ Universidade de Taubaté

Assinatura

Prof. _____ Universidade de Taubaté

Assinatura

Prof. _____ Universidade de Taubaté

Assinatura

“Dedico esse trabalho aos meus pais, Valeria Ferri e Paulo Roberto Lopes da Silva, que todos os dias me deram forças para superar as dificuldades e persistir no sonho. Obrigado por fazerem o possível e o impossível por mim, com todo amor e carinho do mundo”.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por ter me capacitar a superar as inúmeras dificuldades encontradas ao longo dessa caminhada.

A minha família, especialmente aos meus pais, Valeria Ferri e Paulo Roberto Lopes da Silva, e avó, Terezinha de Jesus Gomes, meus maiores exemplos de luta e determinação nessa vida. Obrigado por todo amor, incentivo, paciência e apoio incondicional perante essa dura etapa.

A minha companheira de vida, Raphaela Fabiana Gonçalves dos Santos, sem seu apoio e companheirismo tudo isso não seria possível. Obrigado por ser essa pessoa maravilhosa e atenciosa.

Ao meu professor e orientador, Rêmulo Marciano de Souza, por todo conhecimento, apoio e dedicação imensurável ao longo da elaboração deste trabalho, e por não hesitar em compartilhar seu vasto conhecimento comigo.

E por fim, a todos meus amigos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, muito obrigado.

“Dívida de alimento, um crédito de amor!”
(Maria Berenice Dias)

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo demonstrar a importância da lei de alimentos gravídicos, a qual gerou uma grande inovação legislativa, considerando-se que os alimentos só eram devidos em grau de parentesco, casamento ou união estável. A LAG 11.804/08 tem como principal objetivo resguardar o direito do nascituro, onde concedeu a gestante a legitimidade para exercer o direito da prole em juízo. Os alimentos gravídicos tem como finalidade, o auxílio a gestante para suprir os gastos decorrentes do período gestacional, desde a concepção até o nascimento, sempre visando o princípio da dignidade da pessoa humana. Porém, é necessário se atentar a insegurança jurídica aplicada ao suposto pai, proveniente das lacunas existentes na lei 11.804/08, são pouquíssimas as formas de se comprovar que o réu de fato não é pai biológico do nascituro, e assim evitar uma fixação injusta de valores obrigatórios a autora da ação de alimentos. Entretanto, havendo a negatória de paternidade, o suposto pai poderá ajuizar ação indenizatória por danos morais e materiais em face da gestante, alegando danos psicológicos e financeiros, tendo em vista que a execução da obrigação alimentar provocou danos ao seu patrimônio e a seu estado mental.

Palavras-Chaves: Alimentos Gravídicos. Gestante. Lei 11.804/08. Responsabilidade da Gestante. Nascituro.

ABSTRACT

This paper aims to demonstrate the importance of the law on pregnant foods, which generates a great legislative innovation, considering that foods are those that are due in degree of kinship, marriage or stable union. LAG 11.804 / 08 has as its main objective to guarantee the right of birth, where it gives the manager the legitimacy to exercise the right to practice law in court. The recorded food has as its use, help for the manager to cover the expenses of the gestational period, from the application until the birth, always the application or principle of human dignity. However, it is necessary to pay attention to the legal certainty applied to the father, as evidenced by the gaps in Law 11.804 / 08, there are very few as proofs that the defendant is in fact not a biological father of birth and, therefore, is harmful values. mandatory to the plaintiff. However, if there is a denial of paternity, or alleged father can bring an indemnity action for moral and material damages on the pregnant woman's face, alleging psychological and financial damages, since the execution of the food cause causes damage to her property and mental state.

Key-Words: Pregnant foods. Pregnant. Law 11.804/08. Pregnant woman's responsibility. Unborn.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ART.	Artigo
DR	Doutor
DRA	Doutora
CC	Código Civil
CF/88	Constituição Federal
CPC	Código de Processo Civil
TJ	Tribunal de Justiça
REL	Relator
LAG	Lei de Alimentos Gravídicos

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO	13
2.	FAMÍLIA: ASPECTOS HISTÓRICOS	13
3.	ALIMENTOS.....	17
3.1.	Conceito	17
3.2.	Natureza Jurídica.....	17
3.3.	Classificações	18
4.	OBRIGAÇÃO ALIMENTAR	21
4.1	Sujeitos da Obrigação Alimentar.....	22
4.2	Características.....	23
5.	ALIMENTOS GRAVÍDICOS: LEI 11.804/2008	25
5.1.	O Nascituro	26
5.2	Conceito de Alimentos Gravídicos	26
5.3	Inovações proveniente da Lei 11.804/2008	28
5.4	Artigos Vetados	28
5.5.	Modalidade de Alimentos Gravídicos	30
5.6	Pressupostos	31
5.7	Da ação	32
5.8	Das Provas	33
5.9	Conversão, Revisão e extinção	33
5.10	Alimentos Avoengos	34
6.	DIREITO E OBRIGAÇÕES DO SUPOSTO PAI BIOLÓGICO	38
6.1	Negatória de Paternidade	38
6.2	Investigação de Paternidade	38
6.3	Contestação da Não Paternidade Após o Nascimento	39
6.4	Restituição de Valores	39

6.5	Responsabilidade Civil e Abuso de Direito	40
6.6	Dano Moral por Falsa Acusação de Paternidade	42
7.	CONCLUSÃO	43
8.	REFERÊNCIAS	45

1. Introdução

A pesquisa pretende demonstrar a grande importância dos alimentos, com uma breve síntese sobre a evolução do direito de família perante a sociedade. Ao longo dos anos é notável que o conceito de família foi se modificando, acompanhando a evolução da sociedade, em razão das alterações sofridas de ordem econômica, política, social e cultural.

Com isso, a CF/88 expandiu o conceito de família, permitindo o reconhecimento de outras manifestações afetivas, como a união estável e a família monoparental, tendo como base o afeto, garantindo o mesmo direito que as famílias oriundas do casamento, revolucionando a compreensão do direito de família.

Os alimentos são fundamentais e estão previstos na Constituição Federal de 1988, em seu art. 6º, que expõe os direitos sociais, respeitando assim a dignidade da pessoa humana.

O objetivo é ter como referência a eficácia da proteção exercida a gestante, bem com as lacunas na LAG. 11.804 (BRASIL,2008), juntamente com o entendimento doutrinário e jurisprudencial, que permite e possibilita que a gestante tenha o direito de alimentos durante o ato gestacional, tal direito tem como fundamentação básica garantir que o nascituro tenha sua dignidade conservada, mesmo que ainda não tenha adquirido a personalidade jurídica, onde terá total assistência as suas necessidades da concepção até o nascimento, colocando em prioridade o desenvolvimento saudável, durante este período.

Cabe a autora da ação o ônus da prova, sendo assim, é de responsabilidade da genitora comprovar seu relacionamento com o genitor durante a gestação, quando provado, já está apto a existir os indícios de paternidade.

No entanto, é necessário ressaltar a insegurança jurídica aplicada ao suposto pai, onde a intenção será de apontar as lacunas existentes na LAG. nº 11.804/08, bem como seus reflexos a sua família, podendo a genitora ser responsabilizada perante a falsa acusação de paternidade. O suposto pai poderá ajuizar ação indenizatória por danos morais e materiais em face da gestante, visto

que, seu psicológico pode ter sido fortemente abalado, e a execução da obrigação alimentar provocou ao réu dano ao seu patrimônio.

2. Evolução do Direito de Família

Com o passar dos tempos, é notável que o conceito de família foi se modificando, acompanhando a evolução da sociedade, em razão das alterações sofridas de ordem econômica, política, social e cultural.

Na Idade Média o casamento era obrigatório, não se tinha como objetivo consagrar a união do sentimento entre o homem e a mulher, mas sim uma forma de dar continuidade a espécie, o objetivo predominante era de formar ou manter alianças.

No período colonial, com o descobrimento do Brasil, foi possível observar que não era a intenção do rei de Portugal ocupar esta terra, pois seu objetivo era apenas de mantê-las, não deixando que outros invadissem. A permissão de matrimônio ocorreu somente com a Carta Régia, em 04 de abril de 1758, as primeiras famílias brasileiras surgiram após a decisão do rei dom João III em povoar o Brasil visando evitar atos de pirataria cometido por piratas de outros países.

Com a chegada dos escravos no Brasil, houve diversas mudanças na formação da família, ocorrendo uma miscigenação entre brancos, negros e índios, que foi totalmente vista com maus olhos pela Igreja Católica, por não obter uma autorização do Reino, e também foi rejeitada pela sociedade, que não aceitava a mistura de brancos com os escravos. Com o passar dos tempos, o conceito de família foi evoluindo com o desenvolvimento da sociedade, deixando de ser vista como uma relação de fins econômico, para ser vista como uma união de afeto, onde a relação de afeto entre as partes prevalece aos outros interesses.

A doutrinadora, Dra. Maria Berenice Dias (2007), expõe em sua obra, que:

Foi extinta a ideia de que a família é unicamente formada pelo caráter produtivo e reprodutivo, assegura ainda que o vínculo afetivo atualmente possui mais prestígio, envolvendo seus integrantes, nascendo uma nova concepção de família, formada por laços afetivos de carinho, de amor. O valor do afeto passou a ser mais respeitado nas relações familiares, permanecendo por toda a convivência familiar. Atualmente a família passa por uma realidade nova, onde os valores são outros, tais como a afetividade, o

companheirismo, o convívio familiar, a contribuição de todos para o sustento do lar, que vai exigir do legislador uma adequação melhor das leis às novas regras de conduta, que passam a se transformar de forma célere no seio da sociedade, em virtude do desenvolvimento socioeconômico por que passa o mundo. (DIAS, 2007).

O afeto é uma base fundamental do Direito de Família atual, apresentando-se de diversas formas, sempre expressando o amor entre os seres humanos. A família deve ser compreendida como um ponto de referência comum na sociedade.

Com isso, o doutrinador, Dr. Paulo Luiz Netto Lobo (2011) expressa em sua obra que:

A família patriarcal, que a legislação civil brasileira adotava como modelo, desde a época da colonização até grande parte do século XX, entrou em crise, que culminou com seu declínio, no âmbito jurídico, pelos valores introduzidos na Constituição de 1988. Tendo em vista que crise é sempre perda dos fundamentos de um modelo em virtude do advento de outro, a família moderna está fundamentada em um modelo que explica sua função atual: a afetividade. Dessa forma, enquanto houver afeto haverá família, advindos da união por laços de liberdade e responsabilidade, fortalecidos na simetria, na colaboração e na comunhão de vida. (LOBO, 2011).

A Constituição Federal de 1988 expandiu o conceito de família, permitindo o reconhecimento de famílias não oriundas de um casamento, mas sim de outras manifestações afetivas, como por exemplo a união estável e a família monoparental, lhe garantindo a mesma proteção jurídica dedicada ao casamento, revolucionando a compreensão do direito familiar se baseando no afeto, sempre visando a dignidade humana.

3. Alimentos

3.1. Conceito

Os alimentos consistem em tudo o que é necessário para suprir as necessidades de subsistência do ser humano, não compreendendo só a alimentação, mas também a moradia, assistência médica, vestuário e educação.

Para o Doutrinador Dr. Silvio Rodrigues (2004):

Alimentos, em Direito, denomina-se a prestação fornecida a uma pessoa, em dinheiro ou em espécie, para que possa atender às necessidades da vida. A palavra tem conotação muito mais ampla do que na linguagem vulgar, em que significa o necessário para o sustento. Aqui se trata não só do sustento, como também do vestuário, habitação, assistência médica em caso de doença, enfim de todo o necessário para atender às necessidades da vida; e, em se tratando de criança, abrange o que for preciso para sua instrução. (RODRIGUES, 2004).

Sendo assim, os alimentos são recursos necessários à manutenção da vida, em suas acepções física, moral e social, destinados àqueles que não podem obtê-los por si mesmos.

3.2. Natureza Jurídica

A natureza jurídica dos alimentos é muito debatida, pois existem três correntes doutrinárias diferentes. A primeira corrente considera os alimentos como um direito pessoal extrapatrimonial, pois não teria o alimentando interesse econômico na prestação de alimentos, pois a verba não tem o objetivo de ampliar seu patrimônio, mas sim de suprir seu direito a vida, que é personalíssimo, fundamentando-se em um conteúdo ético-social.

A segunda corrente, se põe em sentido contrário, pois entende-se como um direito patrimonial, que está retratado na prestação paga em pecúnia, onde se mostra que o caráter econômico não está afastado.

Já a terceira, última e mais utilizada corrente, defende uma mistura das correntes anteriores, defendendo que a natureza jurídica dos alimentos teria um conteúdo patrimonial e finalidade pessoal.

Não se pode negar que a prestação de alimentos se encontra no plano econômico. Posição adotada pelo doutrinador Dr. Orlando Gomes (1978):

Não se pode negar a qualidade econômica da prestação própria da obrigação alimentar, pois consiste no pagamento periódico, de soma de dinheiro ou no fornecimento de víveres, cura e roupas. Apresenta-se, conseqüentemente, como uma relação patrimonial de crédito-débito; há um credor que pode exigir de determinado devedor uma prestação econômica. (GOMES, 1978).

Por outro lado, não se pode negar também o caráter ético-social da prestação alimentar, que tem como base o princípio da solidariedade entre os membros existentes do grupo familiar.

3.3 Classificações

Os alimentos podem ser classificados de diversas formas, quanto a sua finalidade, podem ser provisionais, quando são concedidos em ação cautelar preparatória ou incidental, ou antes da separação judicial, de nulidade ou anulação de casamento ou alimentos, para manter a prole na pendência da lide, e para custear as despesas processuais, bem como honorários advocatícios, desde que comprovados o perigo da demora e que o direito de fato existe, assim tendo natureza antecipatória cautelar.

Como exemplo, se for concedida a separação de corpos, o cônjuge, não importando qual seja o regime de bens, não tendo recursos próprios para se manter,

seja ele o autor ou o réu, poderá pedir alimentos provisionais para garantir a sua sobrevivência e a dos filhos do casal em qualquer fase do processo, esses alimentos deveram ser arbitrados pelo juiz, seguindo os termos da lei processual, conforme a necessidade do cônjuge credor e a possibilidade do cônjuge devedor. Têm natureza cautelar, e pode ser concedido liminarmente e também pode ser revogado a qualquer tempo e deve ser pago até o momento que seja proferida a sentença final de nulidade absoluta ou relativa e de separação judicial.

Os provisórios, conforme o doutrinador, Dr. Silvio de Salvo Venosa (2011):

Quanto à finalidade, denominam-se alimentos provisionais ou provisórios aqueles que precedem ou são concomitantes a uma demanda de separação judicial, divórcio, nulidade ou anulação de casamento, ou mesmo ação de alimentos. Recorde-se que Emenda Constitucional nº 66/2010 retirou do ordenamento nacional a separação judicial. A finalidade dos alimentos é propiciar meios para que a ação seja proposta e prover a manutenção do alimentando e seus dependentes durante o curso do processo. São regulares ou definitivos os alimentos estabelecidos como pensão periódica, ainda que sempre sujeitos à revisão judicial. A referência aos alimentos provisionais no presente Código Civil é feita no art. 1.706, que determina que se obedeça à lei processual. Os alimentos provisionais são estabelecidos quando se cuida da separação ou divórcio. Nesse caso, os provisionais devem perdurar até a partilha dos bens do casal (Monteiro, 1996:305). Mas os alimentos provisórios podem ser requeridos sempre que movida a ação de alimentos, com fixação *in initio litis* (art. 4º da Lei nº 5.478/68), desde que já haja prova pré-constituída do dever de prestá-los. Provisórios ou provisionais, pouco importando sua denominação, sua compreensão e finalidades são idênticas. (VENOSA, 2011).

Visto isso, os alimentos provisórios, se eventualmente fixados pelo juiz no curso do processo de cognição ou liminarmente em despacho inicial, em ação de alimentos, de rito especial, após a prova de parentesco, casamento ou união estável, tem o objetivo de suprir a necessidade do credor enquanto aguarda a sentença de mérito, e tem de natureza antecipatória.

Definitivos, se forem estabelecidos pelo juiz ou pelas partes, no caso de separação judicial consensual, com o pagamento de prestações periódicas, com caráter definitivo, embora possa ocorrer revisão conforme disposto no artigo 1.699 do CC;“ Se fixados os alimentos, sobrevier mudanças na situação financeira de quem os supre, ou na de quem os recebe, poderá o interessado reclamar ao juiz, conforme as circunstâncias, exoneração, redução ou majoração do encargo”.

Quanto à natureza, podendo ser denominados como, naturais, quando se compreende somente o que é necessário para a subsistência do alimentando, como remédios, alimentos, vestuários e habitação, e civis, quando compreende as outras necessidades, como as necessidades intelectuais e morais, ou seja, educação, assistência, lazer e instrução.

Quanto à causa jurídica, podem ser voluntários, quando se resulta da declaração de vontade das partes, indenizatórios, quando visa a indenizar a vítima decorrente de um ato ilícito, legítimos ou legais, quando é imposto por lei devidos em razão de parentesco

Quanto ao momento, as reclamações podem ser, atuais, se os alimentos forem pleiteados a partir do ajuizamento da ação e, futuros, se forem devidos após proferida a decisão.

4. Obrigação Alimentar

A obrigação alimentar é disponibilizada a qualquer ser humano, essa obrigação se faz necessária a partir do momento em que fica evidente que aquele que pleiteia os alimentos não tem condições para manter sua própria subsistência, esse direito vem resguardar o princípio da dignidade humana, como previsto na Constituição Federal em seu artigo 1º, III.

Alimentos são extremamente importantes tendo também sua matéria reservada no artigo 6º da CF que versa sobre os Direitos Sociais, segundo o doutrinador, Dr. Silvio de Salvo Venosa (2006):

O ser humano, desde o nascimento até a sua morte, necessita de amparo de seus semelhantes e de bens essenciais ou necessários a sobrevivência. Nesse aspecto, realça-se a necessidade de alimentos. Desse modo, o termo alimentos pode ser entendido, em sua conotação vulgar, como tudo aquilo necessário à sua subsistência. Acrescentemos a essa noção o conceito de obrigação que tem uma pessoa de fornecer esses alimentos á outra e chegaremos facilmente à noção jurídica. No entanto, no direito, a compreensão do termo é mais ampla, pois a palavra, além de abranger os alimentos propriamente ditos, deve referir-se também a satisfação de outras necessidades essenciais da vida em sociedade. (VENOSA, 2006).

Os alimentos são um dever moral, familiar e uma obrigação natural de sustento, garantindo uma vida digna de um indivíduo fragilizado. A obrigação alimentícia pode decorrer de diversas formas, como:

Por vontade das partes, embora não ocorra com frequência, se efetiva nos casos de separação judicial amigável, onde um dos cônjuges estipula a pensão a ser paga ao outro cônjuge que não tem condições de por si só sua subsistência, também pode se originar de disposição testamentária.

Proveniente de Parentesco, a lei impõe aos pais o encargo de prover a manutenção da família, e por decorrência jurídica, a obrigação de sustentar e educar

os filhos. Da mesma maneira, compete aos filhos sustentar os pais na velhice e quando eles necessitarem de auxílio.

Com isso, o fundamento moral do instituto é o dever de mutuo de se socorrerem os parentes na necessidade. A obrigação inicialmente se estabelece entre os parentes na linha reta, mas quando estão impossibilitados ou na ausência destes, estende-se aos parentes colaterais.

Oriundos de casamento e união estável, devido ao princípio constitucional que inseriu a união estável como espécie de entidade familiar, os companheiros também podem pedir uns aos outros os alimentos que necessitem para viver, sempre observando o binômio necessidade x possibilidade.

Proveniente de ato ilícito, quando o autor do dano fica obrigado a reparar o prejuízo causado mediante o pagamento de uma indenização, a pensão decorre da responsabilidade civil, segundo o que dispõe o artigo 948, II, Código Civil: “No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações; I - no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família; II - na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.” (BRASIL, 2002).

E por último, com a chegada da lei n. 11.804/08, os alimentos passaram a ser devidos a mulher gestante, que não é casada e também não vive uma união estável, denominado como alimentos gravídicos, e devem ser pagos na gestação com o objetivo de suprir as principais necessidades da gestante e do nascituro.

4.1. Sujeitos da Obrigação Alimentar

Os sujeitos da obrigação de alimentos estão descritos no artigo 1694 do Código Civil: “Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação. ”

Conforme o doutrinador, Dr. Silvio Rodrigues (2004):

São chamados a prestar alimentos, em primeiro lugar, os parentes em linha reta, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta dos outros. Assim, se por causa de idade ou moléstia, a pessoa não pode prover a sua subsistência, deve reclamar alimentos de seu pai, ou de seus filhos. A estes, desde que os possam, incumbe fornecer alimentos, ainda que haja netos, ou bisnetos, com recursos muito mais amplos. Só não havendo filhos é que são chamados os netos a prestar alimentos, e assim por diante, porque a existência de parentes mais próximos exclui os mais remotos da obrigação alimentícia.

Não havendo parentes em linha reta, são chamados a prestar alimentos os irmãos, tanto unilaterais como germanos. Observe-se, desde logo, que o legislador não chama os colaterais além do segundo grau para prestar alimentos, embora defira a sucessão legítima aos colaterais até quarto grau. (RODRIGUES, 2004).

Portanto, como exposto, tanto na doutrina quanto no texto legal, não se tem muita divergência entre quem deve prestar ou reclamar alimentos.

4.2. Características

O direito a alimentos possui diversas características, as quais merecem ser mencionadas:

É personalíssimo, quem tem o direito de receber os alimentos não pode transferir a outrem. Segundo o doutrinador, Dr. Carlos Roberto Gonçalves (2011):

Personalíssimo. Esta é a característica fundamental, da qual decorrem as demais. Como os alimentos se destinam à subsistência do alimentando, constituem um direito pessoal, intransferível. A sua qualidade de direito da personalidade é reconhecida pelo fato de se tratar de um direito inato tendente a assegurar a subsistência e integridade física do ser humano. Considera a doutrina, sob esse

aspecto, como uma das manifestações do direito à vida. É o direito personalíssimo no sentido de que a sua titularidade não passa a outrem por negócio ou por fato jurídico. (GONÇALVES, 2011).

Apenas tem a possibilidade de alguém que não é o credor dos alimentos receber, quando o titular do direito é incapaz, com isso seu responsável legal, tutor ou curador irá receber os alimentos a fim de prover os devidos cuidados ao alimentado.

Impenhorável, uma vez que se destina a prover a manutenção do necessitado, de modo algum pode responder pelas dívidas do devedor dos alimentos, estando os alimentos isentos de penhora.

É incompensável, não tem natureza compensatória, como exemplos em casos que as pessoas são ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra. Como ensina o Dr. Silvio de Salvo Venosa (2011):

A lei expressamente ressalva que as obrigações alimentícias não se compensam (art.373, II). Tendo em vista a finalidade dos alimentos, qual seja a subsistência do necessitado, a eventual compensação dos alimentos com outra obrigação anularia esse desiderato, lançando o alimentando no infortúnio. Temos entendido, contudo, que se admite compensação com prestações de alimentos pagas a mais, tanto para os provisórios, como para os definitivos. (VENOSA, 2011).

Irresistível, os alimentos, uma vez pago, não pode ser devolvido, mesmo que no final a ação seja julgada improcedente. Existe doutrinadores que defendem que, em caso de dolo, deverá haver a devolução pois se configura enriquecimento indevido e pode gerar responsabilidade por perdas e danos.

É imprescritível, mesmo que não exercido por um tempo, enquanto estiver vivo o alimentando, tem direito aos recursos indispensáveis a sua sobrevivência, porém se seu quantum foi fixado judicialmente, prescreve em 2 anos a pretensão para cobrar as prestações alimentícias vencidas que não foram pagas.

Intransacionável, não se pode fazer um acordo sobre pagar ou não os alimentos, o acordo pode ser apenas em relação a valores, nunca sobre a obrigação.

É irrenunciável, previsto no artigo 1.707 do Código Civil dispõe que: “Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos [...]”, conforme ensina Dra. Maria Helena Diniz (2005).

Uma vez que o Código Civil, ar. 1.707, 1ª parte, permite que se deixe de exercer, mas não que se renuncie o direito de alimentos. Pode-se renunciar o exercício e não o direito; assim o necessitado pode deixar de pedir alimentos, mas não renunciar esse direito. Logo, quem renunciar ao seu exercício poderá pleiteá-lo ulteriormente, se dele vier a precisar para seu sustento, verificados os pressupostos legais. (DINIZ, 2005)

Portanto, pode renunciar o exercício e não o direito. Uma vez renunciado o exercício poderá pleitear futuramente, caso necessite para seu sustento, verificando os pressupostos legais.

É atual, pois tem o objetivo de satisfazer as necessidades atuais e futuras do alimentando, não podendo requerer pensão alimentícia relativa as dificuldades que o alimentando teve no passado.

Variável, pois permite revisão, redução, majoração ou exoneração da obrigação, conforme tenha alteração no binômio necessidade x possibilidade entre os envolvidos, assim exposto no artigo 1.699 do código civil “Se, fixados os alimentos, sobrevier mudança na situação financeira de quem os supre, ou na de quem os recebe, poderá o interessado reclamar ao juiz, conforme as circunstâncias, exoneração, redução ou majoração do encargo.”

Quanto ao pagamento pode ser divisível, conforme exposto no artigo 1698 do Código civil: “Se o parente, que deve alimentos em primeiro lugar, não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer os de grau imediato; sendo várias pessoas obrigadas a prestar alimentos, todas devem concorrer na proporção dos respectivos recursos, e, intentada ação contra uma delas, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide.

5. Alimentos Gravídicos: Lei 11.804/2008

5.1. O nascituro:

O termo nascituro se originou do latim *nascituros*, que significa "que deve nascer". Conforme doutrina, o nascituro é aquele que irá nascer, é o ser que já foi concebido porém ainda se encontra no ventre de sua mãe.

Como exposto no artigo 2 do Código Civil:

Art. 2º. A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro (BRASIL, 2002).

O código civil brasileiro estabelece que o nascituro tem seus direitos assegurados pela lei desde a concepção, mas expressa que o feto só poderá adquirir personalidade civil após o nascimento com vida, mesmo que esse venha a nascer e após alguns minutos venha a óbito. Tendo como base isso, vem a importância dos alimentos gravídicos, pois é com ele que se dá a assistência ao feto para um desenvolvimento saudável.

Por conta disso, a lei 11.804/08 consolidou a proteção integral da personalidade do nascituro, da sua concepção, tendo como base os princípios dos deveres familiares, da paternidade responsável, da dignidade da pessoa humana e do direito à vida, devendo sempre ser observado e respeitado o binômio necessidade x possibilidade, sempre visando garantir dignidade a prole que está prestes a nascer.

5.2. Conceito de Alimentos Gravídicos

Os alimentos gravídicos tem como finalidade suprir as necessidades da gestante, desde a concepção até o parto, visando garantir ao nascituro o nascimento com dignidade e custear os gastos adicionais a gestação, despesas estas decorrentes desse período gestacional que estão descritas no Art. 2 da 11.804/08:

Art. 2º Os alimentos de que trata esta Lei compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes.

Parágrafo único. Os alimentos de que trata este artigo referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos (BRASIL, 2008).

A lei concedeu a mulher gestante o direito de pleitear em juízo alimentos, os quais só eram devidos em razão de parentesco, casamento ou união estável, conforme exposto no art. 1.694 do código civil:

Art.1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação(BRASIL, 2002).

Com a chegada dessa nova lei a mulher gestante passa a ter legitimidade ativa para propor ação de alimentos visando financiar as despesas subsequentes do período gestacional, da concepção até o parto, inclusive alimentações especiais, internações, assistência médica e psicológica, exames complementares, e demais prescrições preventivas indispensáveis ao desenvolvimento saudável do feto.

Conforme exposto, pode-se dizer que a lei 11.804/08 tem como objetivo a tutela dos direitos do nascituro e também o binômio necessidade e possibilidade das partes, fazendo a gestante jus a pensão sem que exista entre ela e o suposto pai do nascituro um casamento ou união estável. A lei busca a desejada proteção da pessoa humana e a garantia dos direitos fundamentais, gerando assim um grande avanço a legislação brasileira.

5.3. Inovações Proveniente da Lei 11.804/2008

Com a publicação da lei 11.804/2008, houve inovações importantíssimas sobre o assunto, uma delas é que não é mais necessário um vínculo de parentesco para pleitear os alimentos gravídicos, sendo necessário apenas a comprovação de indícios de paternidade, e que agora, após o nascimento os alimentos gravídicos são automaticamente convertidos em pensão alimentícia, até a sua revisão.

5.4. Artigos Vetados

Em novembro de 2008, foi divulgado no diário oficial da união a lei nº 11.804/2008, onde foi disciplinado o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele deverá ser exercido.

Após a divulgação, ocorreram os vetos a alguns artigos, de encontro a manifestações de juristas especializados na matéria, onde foi proposto a revisão e veto de artigos contrários a constituição federal brasileira e aos interesses do nascituro e da gestante.

Segue abaixo os respectivos artigos vetados e as razões do veto:

Art. 3º Aplica-se, para a aferição do foro competente para o processamento e julgamento das ações de que trata esta Lei, o art. 94 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

O terceiro dispositivo foi vetado, pois está dissociado da ordenação prevista no CPP, pois estabelece que o foro competente para propor ação de alimentos é o domicílio do alimentando, o artigo do CPP, não considerou a condição especial da gestante e atribuiu a ela o ônus de ajuizar a ação de alimentos gravídicos no local de domicílio do réu que não sofre de nenhuma condição especial (PLANALTO, 2008).

Portanto o dispositivo encontra-se em discordância com diversos dispositivos legais que dispõem a fixação de competência (PLANALTO, 2008).

Art. 4º Na petição inicial, necessariamente instruída com laudo médico que ateste a gravidez e sua viabilidade, a parte autora indicará as circunstâncias em que a concepção ocorreu e as provas de que dispõe para provar o alegado, apontando, ainda, o suposto pai, sua qualificação e quanto ganha aproximadamente ou os recursos de que dispõe, e exporá suas necessidades.

O quarto dispositivo que foi vetado, determina que a autora obrigatoriamente deve juntar a petição inicial o laudo sobre a viabilidade da gravidez. Porém a gestante necessita de cuidados especiais, independentemente de sua gravidez ser ou não viável (PLANALTO, 2008).

Art. 5º Recebida a petição inicial, o juiz designará audiência de justificação onde ouvirá a parte autora e apreciará as provas da paternidade em cognição sumária, podendo tomar depoimento da parte ré e de testemunhas e requisitar documentos.

O quinto artigo foi vetado, estabelecia o procedimento a ser adotado, determinava que seria obrigatório a designação de audiência de justificação, procedimento que não é obrigatório em nenhuma outra ação de alimentos, e com isso, causaria retardamento totalmente desnecessário ao processo (PLANALTO, 2008).

Art. 8º Havendo oposição à paternidade, a procedência do pedido do autor dependerá da realização de exame pericial pertinente.

O oitavo dispositivo foi vetado pois condiciona a sentença de procedência à realização de exame pericial, medida que destoa da sistemática processual atualmente existente, onde a perícia não é colocada como condição para a procedência da demanda, mas sim como elemento prova necessário sempre que ausente outros elementos comprobatórios da situação jurídica objeto da controvérsia (PLANALTO, 2008).

Art. 9º Os alimentos serão devidos desde a data da citação do réu.

O nono artigo vetado previa que os alimentos serão devidos desde a data da citação do réu. Ocorre que a prática judiciária revela que o ato citatório nem sempre

pode ser realizado com a velocidade que se espera e nem mesmo com a urgência que o pedido de alimentos requer. Determinar que os alimentos gravídicos sejam devidos a partir da citação do réu é condená-lo, desde já, à não-existência, uma vez que a demora pode ser causada pelo próprio réu, por meio de manobras que visam impedir o ato citatório. Dessa forma, o auxílio financeiro devido à gestante teria início no final da gravidez, ou até mesmo após o nascimento da criança, o que tornaria o dispositivo carente de efetividade (PLANALTO, 2008).

Art. 10º Em caso de resultado negativo do exame pericial de paternidade, o autor responderá, objetivamente, pelos danos materiais e morais causados ao réu.

Parágrafo único. A indenização será liquidada nos próprios autos.

O décimo artigo vetado, se trata de uma norma intimidadora, pois cria hipótese de responsabilidade objetiva pelo simples fato de se ingressar em juízo e não obter êxito. O dispositivo pressupõe que o simples exercício do direito de ação pode causar danos a terceiros, impondo ao autor o dever de indenizar, independentemente da existência de culpa, medida que atenta contra o livre exercício do direito de ação (PLANALTO, 2008).

5.5. Modalidades Dos Alimentos Gravídicos

Para facilitar o entendimento sob alimentos gravídicos a doutrina subdividiu em duas espécies, os alimentos gravídicos vitais e os indenizatórios.

Os alimentos gravídicos vitais ocorrem quando há urgência na necessidade da gestante, sendo ela oriundos de doenças, impedimentos para o trabalho, entre outras situações que requerem cuidados especiais

Já os alimentos gravídicos indenizatórios, ocorre na indenização das despesas decorrentes da gravidez, da concepção até o momento do nascimento, podendo o pagamento ser efetuado de forma integral ou parcial.

Caso ocorra o inadimplemento, não cairá sobre o devedor prisão civil, mas sim expropriação patrimonial nos termos do artigo 913 do código de processo civil, nesse caso fica a critério do credor o recebimento integral ou parcialmente.

A diferença entre as duas modalidades básicas da gestante, já os alimentos indenizatórios, por outro lado, se referem as necessidades que não são de extrema importância para a gestação.

5.6. Pressupostos

Os alimentos gravídicos só serão devidos se habilitado todos os pressupostos mencionados na lei, levando em consideração os indícios de paternidade, a necessidade de quem ingressa com a ação e a possibilidade de quem é acionado perante ação. Quando comprovado o envolvimento da gestante com o suposto pai, já está apto a existir os indícios de paternidade. Os indícios podem ser e-mails ou cartas em que o suposto pai admite ser pai da prole, comprovação de hospedagem do casal em hotel, fotografia, encontro em lugares públicos, como por exemplos restaurantes e bares ou tudo aquilo que comprove o relacionamento amoroso dos genitores durante o período gestacional.

Não é admitido o exame de DNA pela coleta de líquido amniótico, visto que essa coleta pode colocar em risco a vida da prole, além de retardar o andamento processual, fato pelo qual foi vetado o Art. 8º, que dizia: “ na hipótese de oposição à paternidade, o condicionamento da procedência do pedido de alimentos à realização de exame pericial”.

Com relação a necessidade de quem ingressa com a ação, os alimentos tem como objetivo principal suprir as dificuldades enfrentadas pela gestante no período gestacional, pois nesse período a mulher passa a ter gastos extras, como por exemplo os descritos no art. 2 da lei 11.804/0. Consequentemente aquela que estiverem em situação de necessidade poderá pedir alimentos que será extinto com o nascimento da prole, com a finalidade imediata de evitar que a gestante fique abandonada pelo suposto pai, sem qualquer auxílio durante a gestação.

No que se refere a possibilidade do suposto pai, os alimentos deveram ser exigidos e cobrados de acordo com a sua possibilidade financeira, não podendo o mesmo sofrer desfalque necessário à sua própria subsistência. Com isso, cabe ao juiz avaliar os valores, levando em conta a condição financeira de cada um, sempre prevalecendo o bom senso e a lógica que transpõem o direito.

5.7. Da ação de Alimentos Gravídicos

Conforme disciplina a lei de alimentos gravídicos, a mulher gestante tem o direito a alimentos e eles deveram ser exercidos levando em consideração o binômio necessidade da gestante e possibilidade do suposto pai, os alimentos referem-se aos necessários para suprir as necessidades da mulher gestante da concepção ao nascimento, os quais devem ser custeados pelo futuro pai.

Para obtenção dos alimentos gravídicos, deve-se observar alguns requisitos, como o foro competente, no caso o domicílio do alimentado, os indícios de paternidade, e a necessidade da gestante e a possibilidade do suposto pai. Aplicam-se subsidiariamente nos processos regulados por esta Lei, as disposições da Lei 5.478/68 e o Código de Processo Civil.

Existindo indícios de paternidade, o magistrado fixará os alimentos gravídicos que devem ser pagos até o nascimento da prole, e após o nascimento com vida, os alimentos gravídicos serão convertidos em pensão alimentícia em favor da prole até a solicitação de revisão. O réu será citado, para apresentar resposta em até 5 dias úteis.

Os alimentos tratados na lei se referem aos necessários e suficientes para suprir as necessidades da mulher gestante e a do nascituro. Os alimentos os quais a lei estabelece se referem à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, na proporção dos recursos de ambos.

5.8. Das Provas

O ônus probatório da ação de alimentos gravídicos pertence a gestante, sendo possível se comprovar o vínculo entre a gestante e o suposto pai através de testemunhas, encontro em lugares públicos, como por exemplo bares, restaurantes, Shopping Center ou até mesmo fotografia que envolva as partes, mesmo com muitas críticas essas são as únicas maneiras possíveis de se comprovar tal vínculo, já que não é possível a prova pericial. Conforme a doutrinadora Dra. Maria Berenice dias (2009):

Não há como impor a realização de exame por meio da coleta de líquido amniótico, o que pode colocar em risco a vida da criança. Isto tudo sem contar com o custo do exame, que pelo jeito terá que ser suportado pela gestante. Não há justificativa para atribuir ao Estado este ônus. E, se depender do Sistema Único de Saúde, certamente o filho nascerá antes do resultado do exame. (DIAS, 2009).

Portanto, não é admitido o exame de DNA pela coleta de líquido amniótico, visto que essa coleta pode colocar em risco a vida da prole, além de retardar o andamento processual.

5.9. Conversão, Revisão e Extinção

Os alimentos gravídicos devem ser convertidos em pensão alimentícia após o nascimento da prole, conforme exposto no artigo 6º da lei 11.804/08:

Art. 6º convencido da existência de indícios de paternidade, o juiz fixara alimentos gravídicos que perdurarão até o nascimento da criança, sopesando as necessidades da parte autora e as possibilidades da parte ré.

Parágrafo único. Após o nascimento com vida, os alimentos gravídicos ficam convertidos em pensão alimentícia em favor do menor até que uma das partes solicite a sua revisão (BRASIL, 2008).

A conversão dos alimentos trata-se de um procedimento que versa sobre a economia processual, a ação vem de forma legítima a ser uma possível execução de alimentos contra o sujeito passivo da relação.

Já as ações de execução podem ocorrer quando o devedor for inadimplente nas obrigações de alimentos gravídicos, nesse caso a mãe se torna credora, dos valores inadimplidos da pensão alimentícia, o credor será a criança que deverá ser representada por sua mãe, ou representadas ou assistidas por aqueles que possuam sua tutela. Alguns doutrinadores entendem que é possível a propositura das duas ações de forma conjunta, mãe e filho, onde cada um pleitearia suas verbas, onde se entende que o fato jurídico seria idêntico, tendo como base o que inadimplemento se dá pelo mesmo credor

Referente a revisão dos alimentos gravídicos, será realizada cumulada com a investigação de paternidade, onde após o nascimento, com o exame de DNA deve verificar se é ou não devidos aos alimentos. É válido ressaltar que independente do reconhecimento da paternidade se faz necessário a revisão dos alimentos, pois é diferente os critérios de fixação de valores dos alimentos gravídicos e pensão alimentícia.

Por último, a extinção é automática nos casos de aborto espontâneo, ou quando após o nascimento for comprovado que a paternidade não é daquele obrigado ao pagamento dos alimentos gravídicos.

5.10. Alimentos Gravídicos Avoengos

De acordo com o artigo 1694, do código civil:

Art. 1694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

§ 2º Os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia (BRASIL, 2002).

É importante salientar que ambos os genitores são responsáveis pelo bem-estar do nascituro, o qual já possui seus direitos previstos, direitos esses em prol da sua dignidade. Portanto, em alguns casos, os genitores não possuem condições financeiras para arcar com as despesas alimentícias sem que atrapalhe a sua própria subsistência, conforme o exposto no artigo 1696 e 1698, Código Civil:

Art. 1696. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

Art. 1.698. Se o parente, que deve alimentos em primeiro lugar, não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer os de grau imediato; sendo várias as pessoas obrigadas a prestar alimentos, todas devem concorrer na proporção dos respectivos recursos, e, intentada ação contra uma delas, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide (BRASIL, 2002).

Com isso, nos casos em que seja comprovado que genitores do nascituro não tem possibilidade financeira de arcar com as despesas, os avós poderão ser obrigados a colaborar com as despesas gestacionais, e sempre visando o direito do bem-estar do nascituro, conforme o doutrinador dr. Carlos Roberto Gonçalves (2007):

A ação deve ser dirigida primeiramente contra o pai, para, na impossibilidade dele, serem chamados os avós. Não se exclui a possibilidade de a ação ser proposta contra o pai e o avô, se evidenciando que aquele não tem condições de arcar sozinho com a obrigação alimentar. (...) Se, no entanto, o pai, comprovadamente, estiver ausente, ou, estando presente, não reunir condições para responder pela obrigação alimentar, a ação poderá, como dito, ser ajuizada somente contra os avós, assumindo o autor o ônus de

demonstrar a ausência ou absoluta incapacidade daquele. Somente se ficar demonstrado no curso do processo que o autor pode ser sustentado pelo genitor é que seus avós serão excluídos da lide. A ausência de prova inequívoca da incapacidade econômica do pai é matéria de mérito, devendo, pois, ser verificada durante a instrução do processo, e não ser indeferida a pretensão 'initio litis' ou no despacho saneador. (GONÇALVES, 2007).

É importante ressaltar que não se deve ser confundido com uma ação de execução de alimentos, oriunda da inadimplência do pai, mas sim uma obrigação que impõe aos avós o custeamento dos alimentos gravídicos. Tal ação é muito bem recebida nos tribunais, porém deve ser comprovada a inexistência ou impossibilidade de prestar alimentos, como pode ser notado pelas jurisprudências:

Agravo de instrumento – alimentos gravídicos, medida protetiva e pedido de inclusão de avós paternos no polo passivo da demanda – indeferimento dos pedidos - conjunto probatório que ainda não é suficiente para demonstrar a existência sequer de indícios de paternidade - decisão mantida - recurso improvido.(TJ-SP - AI: 21434330920158260000 SP 2143433-09.2015.8.26.0000, Rel: A.C.MathiasColtro, Data de Julgamento: 27/01/2016, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 28/01/2016)

APELAÇÃO CÍVEL. ALIMENTOS AVOENGOS. NATUREZA SUBSIDIÁRIA E COMPLR. DEVER DE SOLIDARIEDADE. ART. 1.696 DO CÓDIGO CIVIL. CONCLUSÃO Nº 44 DO CENTRO DE ESTUDOS DESTA CORTE. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. 1. A obrigação alimentar dos avós é de caráter subsidiário e complementar, só podendo ser afirmada quando comprovado que ambos os genitores não têm condições de prover o sustento da prole. 2. Caso concreto em que não restou demonstrada a impossibilidade da genitora da autora em sustentar com exclusividade sua filha. APELAÇÃO DESPROVIDA, POR MAIORIA. (Apelação Cível Nº 70041927864. (TJ-RS - AC: 70041927864 RS,

Rel: Ricardo Moreira Lins Pastl, Data de Julgamento: 18/08/2011, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 23/08/2011).

6. Direito e Obrigações do Suposto Pai Biológico

6.1. Negatória de Paternidade

Após o convencimento do magistrado sobre a paternidade do genitor, será concedida a tutela a gestante, garantindo o bem-estar do nascituro, visando assim, respeitar o princípio da dignidade da pessoa humana.

Porém, o suposto pai fica incapaz de apresentar fatos passíveis de debate, sobre a vida passada da gestante, mas cabe somente a ele apresentar fatos demonstrando ao magistrado não ser o suposto pai biológico da prole.

O suposto pai poderá arguir em sua defesa, que a genitora mantinha relações com outros homens, apresentando publicações em redes sociais, sites de relacionamentos da genitora, ou outras publicações que comprove a relação da genitora com outros. Infelizmente são pouquíssimas as formas que o suposto pai tem para comprovar que não é o pai biológico do nascituro e assim evitar uma injusta fixação de valores obrigatórios a genitora, autora da ação de alimentos gravídicos

6.2. Investigação de Paternidade

Após o nascimento da criança, poderá ocorrer a investigação de paternidade perante exame de DNA, existindo duas formas de procedimentos para que o suposto pai realize o exame, uma dela onde o próprio arca com os custos do exame em um laboratório particular de sua preferência, ou solicitando ao magistrado que as custas do exame sejam pagas pelo Estado.

Caso seja realizado de forma particular, com o suposto pai arcando com todas as despesas oriundas do exame, o resultado deverá sair em média de 30 dias, já caso seja realizado pelo estado, devido a morosidade nos tramites legais, o suposto pai deverá aguardar aproximadamente 2 anos, e durante este período

deverá manter o pagamento da obrigação alimentícia, até que fique provado que ele não é o pai biológico.

É importante mencionar, que após o pedido de alimentos gravídicos, se concedido, haverá a conversão imediata dos alimentos em pensão alimentícia, não havendo a necessidade da titularização das partes. Mas, tendo em vista os fatos apresentados, se a ação de investigação de paternidade for cumulada com alimentos a requerente só obterá a tutela após contestação do exame de DNA.

6.3. Constatação da Não Paternidade Após o Nascimento

Mesmo com o nascimento da prole, e constatado que o titular da obrigação de prover os alimentos gravídicos não é de fato o pai biológico da criança, esse, em regra, não poderá requerer a restituição dos valores pagos, sejam eles provisionais ou definitivos.

Apesar da falta de uma norma norteadora sobre o assunto, a jurisprudência e a doutrina já se posicionam pela impossibilidade da restituição dos valores, com base no princípio da irrepetibilidade, a doutrina minoritária entende que após repelida a possibilidade de restituição dos valores, o suposto pai biológico deve ter a possibilidade de ajuizamento de ação indenizatória buscando reparação de danos materiais e morais. Porém, poucos juristas acolhem essa tese, alegando que se trata de uma tentativa de alterar algo que terá o mesmo efeito, a reparação do dano patrimonial.

Assim, a lei ultrapassa as regras do direito das obrigações onde determina que a obrigação seja pessoal, não devendo ser exigida a outrem que não tem, de livre e espontânea vontade, se obrigado a ela.

6.4. Restituição de Valores

Em regra, os alimentos não podem ser restituídos, pois visam a sobrevivência do ser, seguindo o princípio da irrepetibilidade dos alimentos,

também denominado como princípio da não devolução dos alimentos. Em conformidade com a lei 11.804/08, o suposto pai que pagou alimentos indevidos está desamparado, levando em consideração que o artigo que se referia a esta proteção foi vetado, se tratando de uma norma intimidadora. Porém, mesmo com o artigo vetado, o suposto pai não ficou desamparado pela legislação, pois é possível analogia ao código civil, que em seu artigo 186 expõe:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito(BRASIL, 2002).

Portanto, se conseqüentemente houver uma declaração do magistrado afirmando que o suposto pai não é de fato o pai biológico, pode este requerer a devolução de valores pagos, porem apenas a devolução dos valores de natureza indenizatória. Seguindo este entendimento o doutrinador Dr.Yussef Said Cahali (2009) diz:

Admite-se a restituição dos alimentos quando quem os prestou não os devia, mas somente quando se fizer a prova de que cabia a terceiro a obrigação alimenta, pois, o alimentado utilizando-se dos alimentos não teve nenhum enriquecimento ilícito. A norma adotada pelo nosso direito é destarte a seguinte: quem forneceu os alimentos pensando erradamente que os devia, pode exigir a restituição do valor dos mesmos do terceiro que realmente devia fornecê-los. (CAHALI, 2009).

Sendo assim, para buscar a restituição do valor pago indevidamente, pode o suposto pai propor ação indenizatória contra a gestante, ou até mesmo ao suposto pai, alegando enriquecimento ilícito, pois não pagou os alimentos devidos ao menor, deixando esta responsabilidade ser cumprida por um terceiro injustamente.

6.5. Responsabilidade Civil e Abuso de Direito

O direito de família é o ramo de direito que está intimamente ligado a vida dos seres humanos e extremamente ligado a sua existência, por conta disso, o dano

causado por um integrante da família tem, sem sombra de dúvida, uma maior relevância do que um dano causado por um terceiro desconhecido, levando em consideração que a família é um dos principais pilares da sociedade. Com isso aparece a importância da responsabilidade civil no âmbito familiar.

A responsabilidade civil subjetiva decorre na obrigação de provar a culpa do agressor, ou seja, é a exposição da conduta do agente que deveria ter agido de uma certa forma e não o fez. Conforme mencionado acima, o artigo 186 do código civil dispõe que, aquele que por ação ou omissão, negligência ou imprudência, violar um direito e causar dano a outrem, mesmo que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Portanto, quando o agente, por ação ou omissão, causar danos ou prejuízo a outrem, mesmo sem intenção, está praticando ato ilícito, qualificando assim o ato pela culpa, é o que reitera a doutrinadora dra. Maria Helena Diniz (2010):

O ato ilícito é o praticado culposamente em desacordo com a norma jurídica, destinado a proteger interesses alheios; é o que viola direito subjetivo individual, causando prejuízo a outrem, criando o dever de reparar tal lesão. Para que se configure o ilícito será imprescindível um dano oriundo de atividade culposa. (DINIZ, 2010)

Com isso, a ação ilícita pode provocar danos indenizáveis, como por exemplo o abuso de direito, que se enquadra no artigo 187 do Código Civil:

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes (BRASIL, 2002).

Segundo doutrinadores, os requisitos para a incidência do abuso de direito são: o exercício de um direito; que tal exercício ofenda a finalidade econômica ou a boa-fé; que obtenha dano a outrem e que tenha nexo causal entre o dano e o exercício anormal de direito.

A doutrina majoritária, entende que, em qualquer violação de direito é necessário reparar e desfazer o ato. Tendo como objetivo os alimentos gravídicos, a reparação dos danos causados está moldada na falsa imputação de paternidade.

6.6. Dano Moral por Falsa Acusação de Paternidade

Conforme a doutrina, aquele que omite a verdade, induzindo o outrem ao erro, configura ato ilícito, portanto, aquela que faz falsa acusação de paternidade a outro, o induzindo ao erro configura sim um ato ilícito, onde consiste no abuso do direito, causando danos, e se obrigando a repará-los.

Desta maneira, estabelecendo a má-fé, a inverdade, a omissão de fatos, haverá o ato ilícito. A gestante conseguiu ludibriar até o poder judiciário, visando obter vantagens ilícitas, abusou do direito da ação demonstrando sua má índole. Seus interesses individuais e ilegítimos se colocaram sobre a dignidade do nascituro e até mesmo do suposto pai, configurando a ilicitude. O dano causado pela genitora consiste no abuso de direito, seus interesses individuais e ilegítimos se sobrepuseram a dignidade da sobrevivência do nascituro e do suposto pai, o que, sem sombra de dúvidas, caracteriza a ilicitude, que deve ser observada e reconhecida pelo judiciário.

7. Conclusão

O presente trabalho teve por objetivo abordar a lei de alimentos gravídicos, nº 11.804/2008, que representa uma grande evolução social e jurídica perante o instituto dos alimentos no âmbito familiar. Visando sempre o princípio da dignidade da pessoa humana, o dispositivo foi elaborado com a finalidade de conceder integral proteção à vida do nascituro.

Conforme exposto, o nascituro tem seus direitos resguardados, da concepção até o nascimento, pelo dispositivo civil, é importante ressaltar que mesmo antes da vigência da LAG o nascituro já tinha seus direitos concedidos nos tribunais, porém somente com a edição da lei, o assunto foi pacificado.

A legislação, juntamente com o entendimento doutrinário, possibilita que a gestante tenha direito à alimentos durante o período gestacional, tal direito visa garantir que o nascituro tenha sua dignidade preservada, mesmo que ainda não tenha adquirido personalidade jurídica, onde terá assistência total as suas necessidades, colocando em prioridade o desenvolvimento saudável da prole. Fica sob a responsabilidade da genitora comprovar seu relacionamento com o suposto pai, quando provado, fica apto a existência de indícios de paternidade, assim possibilitando a gestante o direito aos alimentos.

No entanto, é necessário ressaltar a insegurança jurídica aplicada ao suposto pai, visto que, infelizmente, são pouquíssimas as formas para comprovar que realmente não é pai biológico do nascituro e assim evitar uma injusta fixação de valores obrigatórios a gestante. Com isso, o poder judiciário pode ser ludibriado pela gestante, que visando obter vantagens ilícitas, abusa do seu direito de ação, demonstrando a sua má índole. Seus interesses individuais e ilegítimos se colocaram sobre a dignidade do nascituro e até mesmo do suposto pai, configurando a ilicitude que, sem dúvidas, deve ser observada e reconhecida pelo judiciário.

Embora a falta de uma norma norteadora sobre o assunto, a doutrina majoritária e a jurisprudência já se pronunciaram pela impossibilidade da restituição dos valores.

Em direção oposta, a doutrina minoritária entende que, a genitora pode ser responsabilizada perante a falsa acusação de paternidade, após repelida a possibilidade de restituição dos valores, o suposto pai pode ajuizar a ação indenizatória buscando a reparação de danos morais e materiais, visto que, além do prejuízo ao seu patrimônio, seu psicológico pode ter sido fortemente abalado.

8. Referências:

BRASIL. **Código Civil**, 2002. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em 18 jul. 2019.

BRASIL. **Constituição**, 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 03 jul. 2019.

BRASIL. **Código de Processo Civil**, 2015. Disponível em :

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em 25 ago. 2019.

BRASIL. **Lei 11.804 de 05 de novembro de 2008**. Diário Oficial da Republica Federativa do Brasil, Poder Legislativo, Brasília, DF, 06 nov. 2008, p 1898.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em:

<<https://tjs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20342421/apelacao-civel-ac-70041927864-rs?ref=serp>>. Acesso em 17 jul. 2019.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em:

<<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/302046612/agravo-de-instrumento-ai-21434330920158260000-sp-2143433-0920158260000/inteiro-teor-302046634?ref=serp>>. Acesso em 12 ago. 2019.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 6ª edição. São Paulo: Editora RT, 2009. p. 108.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. Ed. Rev., atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2005, v. 5.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro** – Responsabilidade Civil. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 3. ed. Rio de Janeiro, Forense, 1978.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. vol. VI, 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

LOBO, Paulo Luiz Netto. **Direito Civil: Famílias**. 4ªEd. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

PLANALTO, **Mensagem nº 853**, de 5 de novembro de 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/Msg/VEP-853-08.htm>. Acesso em 28 ago. 2019.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: direito de Família**. 28. Ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: direito de Família**, v.6, 28 Ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 11. Ed. São Paulo: Atlas, 2011.