

ESCOLA TÉCNICA ESTADUAL PROF. ARMANDO JOSÉ FARINAZZO
CENTRO PAULA SOUZA

Eliezer Sartori Comar
Gabriela Andrade Machado
Vitória Caroline Galerani Donato

ALIMENTOS GRAVÍDICOS

Fernandópolis
2019

Eliezer Sartori Comar
Gabriela Andrade Machado
Vitória Caroline Galerani Donato

ALIMENTOS GRAVÍDICOS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como exigência parcial para obtenção da Habilitação Profissional Técnica de Nível Médio de **Técnico em Serviços Jurídicos**, no Eixo Tecnológico de **Gestão e Negócios**, à Escola Técnica Estadual Professor Armando José Farinazzo, sob orientação do Professor **Álvaro Henrique Dias Moreira Junior**.

Eliezer Sartori Comar
Gabriela Andrade Machado
Vitória Caroline Galerani Donato

ALIMENTOS GRAVÍDICOS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como exigência parcial para obtenção da Habilitação Profissional **Técnica de Nível Médio de Técnico em Serviços Jurídicos, no Eixo Tecnológico de Gestão e Negócios**, à Escola Técnica Estadual Professor Armando José Farinazzo, sob orientação do Professor Álvaro Henrique Dias Moreira Junior.

Examinadores:

ÁLVARO HENRIQUE DIAS MOREIRA JUNIOR

GUSTAVO TADEU MORETTI DE SOUZA

MAIRA DE MATOS SOBREIRA

Fernandópolis
2019

DEDICATÓRIA

Dedicamos este trabalho ao futuro, para que este seja o fim de um ciclo, para o início de um novo, vitorioso e honrado. A nossa querida família que nos apoiou na passagem desta etapa tão importante das nossas vidas.

AGRADECIMENTOS

Agradecemos primeiramente a Deus que nos deu a oportunidade de chegar até aqui, nos guiando quando parecíamos perdidos, e nos dando forças quando já não tínhamos, mostrando que tudo é possível para aqueles que têm fé e se esforçam. Aos nossos pais, irmãos e amigos, que contribuíram sobremaneira para a realização de nossos estudos. Aos professores Marília e Álvaro, que destinaram inúmeras horas de seu tempo e saber jurídico para a nossa formação, contribuindo na construção acadêmica e pedagógica, bem como no desenvolvimento moral e ético para que nos tornássemos bons operadores do direito, por isso procuramos nas palavras mais complexas, mas não encontramos nenhuma que pudesse exprimir nossa gratidão, no entanto, utilizando das mais simples, chegamos a definição do nosso sentimento exorbitante, AMAMOS VOCÊS!

EPÍGRAFE

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

ALIMENTOS GRAVÍDICOS

Eliezer Sartori Comar
Gabriela Andrade Machado
Vitória Caroline Galerani Donato

RESUMO: O presente trabalho tem por objetivo, não só ressaltar a importância da inovação trazida pela Lei 11. 804, de 05.11.2008 que disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido e dá providências, mas também analisar o importante instituto da personalidade jurídica do nascituro, suas teorias, e seu início dentro do ordenamento brasileiro. O estudo buscou demonstrar os aspectos materiais e processuais da Lei de Alimentos Gravídicos, sem deixar de lado as eventuais controvérsias sobre o assunto, fazendo para tal uma análise crítica e detalhada do assunto. Por fim foram identificadas teorias acerca do assunto, soluções às problemáticas demonstradas e elaboração de questionário sobre o tema.

Palavras-chave: Inovação Legislativa; Direito de Família; Dignidade humana; Lei nº 11.804/2009.

ABSTRACT: The present work aims not only to emphasize the importance of innovation brought by Law 11. 804, of 05.11.2008 that disciplines the right to pregnancy food and the way it will be exercised and gives measures, but also analyze the important institute of the legal personality of the unborn child, its theories, and its beginning within Brazilian order. The study sought to demonstrate the material and procedural aspects of the Article Food Act, without leaving aside any controversies on the subject, making for this a critical and detailed analysis of the subject. Finally, theories about the subject were identified, solutions to the problems demonstrated and preparation of a questionnaire on the subject.

Keywords: Legislative Innovation; Family Law; Human dignity; Law No. 11,804/2009.

1. INTRODUÇÃO

A proposta do trabalho é estudar o que são os alimentos, e ainda como podem ser exercidos pelo nascituro no direito de família, ante as controvérsias que o tema envolve.

Foi utilizado o método dedutivo bibliográfico, baseando o presente trabalho em doutrinas, jurisprudências e na própria legislação.

A Lei de Alimentos Gravídicos tem por objetivo assegurar à grávida o direito a receber alimentos de que necessita para uma gestação segura e tranquila. De modo a pôr um fim aos casos em que o homem se nega a oferecer assistência à mulher grávida sobre o fundamento de desconfiança da paternidade ou apenas por não estar preparado para ser pai.

Assim, identificadas as problemáticas de falta de conhecimento das futuras mães acerca de seus direitos em relação ao dever de cobrança por alimentos gravídicos, é que elaboramos o presente trabalho, de modo a pôr um fim ao desconhecimento das prerrogativas da gestante e do bebê, e evitar o abandono material. Trazendo ao debate, argumentos e decisões inovadoras por parte dos tribunais.

2. PRESSUPOSTOS TEÓRICOS

2.1 CONCEITO

Objetivamente, segundo o dicionário Aurélio Nascituro significa “que ou aquele que há de nascer”¹, ou seja, um ente que está sendo gerado já foi concebido, mas ainda não nasceu, é chamado de vida intrauterina.

Sob o enfoque jurídico esse ser não é dotado de personalidade jurídica, pois ainda não nasceu o que há é uma expectativa de direito, essa que segundo a teoria Natalista somente se concretizará com o nascimento com vida.

Ultrapassada a apresentação do nascituro cabe demonstrar a definição de alimentos, que segundo o renomado doutrinador Yussef Said Cahali:

¹<https://www.dicio.com.br/nascituro/>

A palavra alimentos, adotada no direito para designar o conteúdo de uma pretensão ou de uma obrigação, vem a significar tudo o que é necessário para satisfazer aos reclamos da vida; são as prestações com as quais podem ser satisfeitas as necessidades vitais de quem não pode provê-las por si; mais amplamente, é a contribuição periódica assegurada a alguém, por um título de direito, para exigi-la de outrem, como necessário à sua manutenção.”²

É de clareza solar que os alimentos têm relação direta e inseparável ao direito à vida, sendo um dos direitos fundamentais da pessoa humana, onde se subentende que é tudo aquilo que é necessário à subsistência humana, devidos a quem não consiga, ou seja, impossibilitado por diversos motivos de prover a si mesmo, como por exemplo, em razão da idade, incapacidade, doença, ou até mesmo ausência de trabalho.

O presente estudo volta sua atenção aquele indivíduo que nem mesmo nasceu, e em como o nascituro que em tese não possui capacidade jurídica poderia pleitear alimentos.

A resposta pode parecer lógica e simples de acordo com o que se considerar correto, pois, embora pareça justo que o genitor tenha o dever de ajudar a mãe a se manter e conseqüentemente colaborar para um desenvolvimento saudável e seguro do feto. Por outro lado, há situações desconfortáveis, onde a paternidade é posta à prova e os alimentos podem ser exigidos do suposto pai descobrindo meses depois com o nascimento a verdadeira filiação, e assim que foram providos indevidamente.

O tema tem grande repercussão, pois, não se exige provas robustas sobre a paternidade, meros indícios como fotografias, escritos públicos e particulares, bilhetes, testemunhas, declarações e depoimentos, servem como fundamento para fixação dos alimentos gravídicos. O suposto pai não tem ao menos o direito de requerer a produção de prova negativa sobre a paternidade (DNA), em razão do risco a que o feto pode ser exposto, reforçando assim a ideia principal de que a vida é o bem maior tutelado.

²CAHALI, Said Yussef. Dos alimentos. 3ª ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 1999, p. 16.

2.2 NATUREZA JURÍDICA

Os alimentos gravídicos possuem uma natureza mista entre a importância dos alimentos e a responsabilidade civil, priorizando o direito aos alimentos que é tutelado com urgência, utilizando das regras do direito civil na esfera patrimonial no que diz respeito à responsabilidade civil.

Os alimentos são considerados naturais quando visam prover somente aquilo que é suficiente para a subsistência do alimentando (alimentação, moradia, saúde, vestuário);

Podem ser considerados civis ou cômmodos quando ultrapassam as necessidades básicas e objetivam manter um padrão de vida do credor de modo que assegure a mesma condição social, e aqui se pode incluir o lazer. Já as necessidades de ordem intelectual e moral, lembrando que para isso a capacidade econômica do alimentante deve ser considerada evitando assim a fixação de uma obrigação inócua.

O critério para a fixação dos alimentos está ligado à dependência financeira, ou seja, em uma sociedade em constante mudança na estruturação de “família”, outrora composta de pai, mãe e filhos, agora pode muitas vezes ser composta de duas mães ou dois pais. Nesses casos quando há separação, existem regras para definir quem vai ficar encarregado de pagar os alimentos.

Os alimentos obedecem a algumas diretrizes para sua fixação ocorrer da melhor forma possível, a condição social do prestador da pensão também é considerada, pois, sua estratificação social interfere na quantificação dos alimentos. A riqueza do devedor é apurada ao tempo da união, ao tempo que for requerido pelo alimentando, ou seu representante legal. Conferindo a característica de mutabilidade sempre que houver mudança na capacidade financeira de qualquer uma das partes.

Por fim, cumpre apontar a relevância do tema, que assegure de uma forma ou de outra a proteção da mãe e da futura prole, onde o legislador, na elaboração do Código Civil, vislumbrou a necessidade de garantir os alimentos mesmo nos casos em que o devedor principal não tenha condições de adimpli-los³,

³Art. 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

chamando e obrigando os parentes mais próximos até que seja garantido o cumprimento da obrigação, como é o caso dos alimentos avoengos.

2.3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

O Código Civil de 1916, no seu art. 396, rezava: “podem os parentes exigirem uns dos outros os alimentos de que necessitem para subsistir”. A lei como rezava na época era clara, mas somente em certo conceito de família, onde tinha uma mãe que era mulher e dona de casa, um marido que era homem e trabalhava para sustentar a casa e os filhos. Conceito esse que hoje pode não ser mais aceito como padrão familiar.

As famílias atuais podem ser: pai e a mãe que trabalham fora, pai que cuida da casa enquanto a mãe trabalha fora, ou duas mães ou dois pais, entre outros. O que gera uma tamanha discussão em muitos âmbitos jurídicos, fazendo com que o direito também mude e se adéque as situações mais inusitadas que nos deparamos todos os dias.

Essa história começou a ter influência em várias mudanças quando as mulheres foram à luta pelos seus direitos, mostrando com toda força a sua capacidade, como não era de espanto, foi um verdadeiro choque para uma sociedade tão machista quanto da década de sessenta e setenta, mas aos poucos foram vencendo.

O resultado dessa luta veio com a Lei n. 6515/77, a famosa lei do divórcio, que possibilitou às pessoas terem uma nova oportunidade de se casarem e, não muito tempo atrás, nossa Constituição Federal trouxe em seu art. 226, parágrafo 5º, a isonomia entre os sexos. Isso se deu pela perda da força exercida pela igreja na nossa sociedade, oportunizando assim um amplo e mais diversificado desenvolvimento social.

Pode-se observar claramente que os alimentos eram uma forma de indenização, tanto é verdade que, na separação, a parte que houvesse dado causa deveria ficar no prejuízo, o que hoje não acontece, sendo levada em consideração à

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.

necessidade do cônjuge de receber os alimentos e a possibilidade do alimentante de pagar, não havendo mais que se discutir de quem foi à culpa pelo término do relacionamento.

O Estado também tem o dever de socorrer os necessitados através de políticas assistenciais, ajudando a população de baixa renda, sendo uma hipótese a assistência previdenciária que confere o direito à pensão por morte, amparando o cônjuge sobrevivente. A figura do Estado impõe aos parentes daqueles que necessitam de ajuda material para sobreviver, o dever de ajudar pelo laço familiar que os une, isso gera um dever moral jurídico transferindo a responsabilidade para os familiares. Vale frisar que não havendo possibilidade de ajuda por parte dos familiares estes não serão obrigados, caso contrário à obrigação perderia seu objetivo principal que é prover o mínimo existencial a todos, e não partilhar misérias.

2.4 TIPIFICAÇÃO LEGAL

De início, cabe lembrar que o legislador sempre se preocupou com o direito de assegurar o mínimo existencial às pessoas que por si não conseguem e nem podem trabalhar para se manterem, apresentando redação clara no Código Civil de 1916: “Art. 396. De acordo com o prescrito neste capítulo podem os parentes exigir uns dos outros os alimentos, de que necessitem para subsistir.”

A famosa lei do divórcio, 6515/77, conferiu o direito dos cônjuges de pleitear alimentos, no entanto, só houve um tratamento igualitário e abrangente após a edição da nova carta magna em 1988 que conferiu os mesmos direitos àqueles que convivem em união estável.

De lá para cá ocorreram mudanças acentuadas em nossa sociedade, dentre elas a banalização dos relacionamentos amorosos, que é algo notório, as pessoas passaram a manter relações sexuais deliberadamente, onde às vezes os parceiros mal sabem o nome um do outro. Devido a essa mudança brusca dos relacionamentos modernos é que o legislador avistou a necessidade de regulamentar e tipificar essas situações em que o homem não assume a obrigação de pai. No entanto, isso ocorreu somente no ano de 2008 com a confecção da Lei 11.804/08

Art.1ºEsta Lei disciplina o direito de alimentos da mulher gestante e a forma como será exercido.

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.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS GRAVÍDICOS. FIXAÇÃO. CABIMENTO. O requisito exigido para a concessão dos alimentos gravídicos é de que a parte requerente demonstre "indícios de paternidade", nos termos do art. 6º da Lei n.º 11.804/08. O exame de tal pedido, em sede de cognição sumária, sob pena de desvirtuamento do espírito da Lei, não deve ser realizado com extremo rigor, tendo em vista a dificuldade em produzir prova escorreita do alegado vínculo parental. Precedentes. Caso em que as mensagens trocadas entre as partes conferem grande verossimilhança à alegação de paternidade do réu, e autorizam o deferimento dos alimentos gravídicos, em sede liminar. Estão ausentes elementos concretos mínimos acerca das possibilidades do réu/agravado, sequer citado ao tempo da interposição deste recurso. Em face disso, os alimentos gravídicos vão fixado em 20% sobre rendimentos, caso o agravado tenha emprego fixo; ou em 30% do salário-mínimo, acaso não tenha. DERAM PARCIAL PROVIMENTO. (Agravado de Instrumento Nº 70080684756, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Porta nova, julgado em 25/04/2019).

A referida lei é específica e, apesar de contar com poucos artigos, pacificou o assunto (alimentos gravídicos), que até então era muito debatido, e assegurou ao feto o direito a um desenvolvimento saudável. Não havendo outro meio senão garantir que a gestante tenha uma alimentação de qualidade, acompanhamento médico, condições de comprar roupas, entre outros gastos que a partir desta lei devem ser providos pelo pai.

2.5 DIREITO COMPARADO

No Brasil temos a Lei 11.804/08 que trata dos Alimentos Gravídicos, que permite que a justiça obrigue o suposto pai a compartilhar os gastos da maternidade (remédios, roupinhas para o bebê, consultas médicas, etc.), mesmo sem comprovação biológica da paternidade, bastando que a gestante apresente

algum indício de prova. Lembrando que as provas não precisam ser específicas, podem simplesmente ser cartas, mensagens de celular, fotos, entre outros, para que seja concedido o pedido.

No entanto, nos EUA essa ideia ainda está em um projeto, ou seja, está atrasado em relação ao Brasil, pois, ainda vão começar a discutir se a grávida que não vive em um relacionamento sério com o suposto pai tem o direito de receber alimentos. Sendo assim, tendo em vista que o projeto foi recebido com muitos protestos, ainda há dúvidas se a proposta irá amadurecer ou será abortada.

O direito comparado entre o Brasil e os EUA apresenta uma diferença cultural enorme, uma vez que nos EUA o direito se dá pelo Common Law (é aquele que não se desenvolve através de atos legislativos ou executivos). Já no Brasil adota-se o Civil Law (direito romano-germânico que se baseia unicamente no legislador) e também no Common Law (já que nossa Constituição é baseada no sistema norte-americano).

O texto foi apresentado por uma professora da Faculdade de direito de Richmond Shari Motro, e uma das principais diferenças entre o projeto e a lei brasileira é de que será necessário o exame de negativa de paternidade para comprovação. Segundo a professora, os avanços tecnológicos justificam essa medida. É comprovado que o teste de líquidos amnióticos para o exame de paternidade é prejudicial ao bebê. Todavia, um simples exame de sangue na grávida é suficiente para provar a paternidade, pois, uma pequena quantidade do material genético do feto está presente no organismo da mãe, argumentou a professora.

Outra questão é que nos EUA a pensão alimentícia não é como no Brasil, pois, os menores recebem até os 18 anos ou enquanto estiverem cursando o ensino médio (high school), onde eles usufruem da chamada “Child Support” e depois são praticamente obrigados a se sustentarem sem qualquer apoio financeiro. Já no Brasil, mesmo o código civil definindo que a maioria cessa a obrigação do pagamento de pensão, ainda assim não exime o pai de continuar pagando alimentos ao filho.

Um dos argumentos favoráveis ao projeto é que, caso seja aprovado, poderá desestimular os homens a forçar sua parceira a manter relacionamento sexual sem proteção, ou até mesmo evitar uma relação indesejada. Um dos argumentos contra, é no sentido de que a aprovação do projeto pode incentivar os homens a forçarem as mulheres a cometerem o aborto.

Portanto, a ideia do 'Preglimony', junção de pregnancy (gravidez) com alimony (pensão alimentícia), mais conhecida como alimentos gravídicos, não é bem recebida por ser considerada “frágil”, pois, os homens irresponsáveis podem se recusar a fazer o exame, já que o ônus da prova será do homem.

Considerando o caso em questão, se eles forem obrigados pela Justiça, isso poderá levar tempo demais, e a gestante não pode esperar. Sendo assim, o que resulta dessa comparação é que além de se tratar de países totalmente diferentes em vários aspectos, o direito ao alimento gravídico aqui analisado ainda não é garantido naquela nação. Possibilitando uma grande reflexão sobre o tema, e principalmente sobre os princípios norteadores do direito.

3. DESENVOLVIMENTO

3.1.A PERSONALIDADE JURÍDICA OU EXPECTATIVA DE DIREITO DO NASCITURO

Como o assunto é de interesse de inúmeras pessoas, e muitas das vezes estas são leigas, sem nenhum conhecimento jurídico, o presente trabalho visa contribuir para sanar dúvidas, ou ao menos tentar, visto que até mesmo os renomados juristas têm se dividido quanto a primeira e mais relevante indagação.

A resposta para essa pergunta pode ser um tanto quanto complexa, explica-se, a teoria que prevalece para parte da doutrina é a Natalista, ou seja, a personalidade jurídica do indivíduo está condicionada ao nascimento com vida. Isso ocorre por conta da interpretação literal do texto normativo, ou seja, em outras palavras, é o que se extrai da letra da lei.

É cediço que a teoria adotada pelo legislador na confecção da norma é a Natalista, no entanto, a doutrina majoritária, bem como o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, defendem a Concepcionalista. Isso acontece porque a letra fria da Lei passou a ser interpretada com cautela e humanidade, desse modo à teoria Concepcionalista é a que mais se alinha com o Código Civil e toda a legislação que aborda o tema. Já que existem alguns direitos que só podem ser exercitados de forma plena com o nascimento com vida.

3.2. A RELATIVIZAÇÃO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS GRAVÍDICOS PAGOS INDEVIDAMENTE APÓS A NEGATIVA DE PATERNIDADE

Outro ponto muito debatido está, na prática, onde o Magistrado analisando cada caso concreto pode fixar os alimentos gravídicos ao nascituro fundamentando sua decisão em meros indícios de paternidade. Até nesse ponto tudo vai bem se os alimentos forem analisados à luz da proteção da dignidade e da solidariedade, valores que estão cravados em nossa Constituição Federal. No entanto, há casos em que após o nascimento e a realização de exame de DNA, descobre-se que o alimentante não é o verdadeiro pai, causando assim a necessidade de relativizar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos gravídicos ante o resultado negativo.

A resposta pode parecer simples, mas não é, nos últimos anos o número de pessoas que passaram a manter relacionamentos esporádicos, sem compromisso e com vários parceiros, cresceu significativamente, e essa transformação social trouxe novas situações que também necessitam ser tratadas com especificidade para que não sejam praticadas injustiças. Um exemplo disso é a situação acima narrada em que o alimentante paga os alimentos durante a gravidez e só após o nascimento descobre que não é o pai.

A intenção é proteger o alimentando carente, que mesmo após a desconstituição do título que deu origem à obrigação não será compelido a ressarcir os valores recebidos, configurando assim exceção à restituição do pagamento indevido (CC, art. 876). Nesse sentido, fixados os alimentos liminarmente, sua redução, ou mesmo o insucesso no provimento definitivo, não implicam que as verbas já pagas devam ser restituídas.

Como para toda regra existem exceções, no tema dos alimentos gravídicos não é diferente, alguns Tribunais de Justiça têm proferido decisões no sentido de relativizar o princípio da irrepetibilidade, ou seja, não é mais absoluta. Todavia dependerá do caso concreto onde o alimentante deverá comprovar que a obrigação só foi fixada e adimplida pela má-fé da genitora, caso não seja comprovada não há que se falar na relativização do instituto.

STJ - Decisão Monocrática. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AREsp 1158018 SP 2017/0211547-2 Jurisprudência-Data de publicação: 28/11/2017 - Decisão: Compensação Valores pagos a maior pelo varão, inclusive relativos ao pagamento de mensalidades escolares -Possibilidade...excepcional, para se evitar o enriquecimento ilícito dos alimentandos - Aplicação ponderada do princípio...**entendimento de que somente em situações excepcionalíssimas, notadamente quando há má-fé, seria possível a repetição...**

Alimentos. Repetição. Possibilidade excepcional. Novo Código Civil. Repugnância à má-fé. O novo código civil não compadece com a má-fé, o exercício abusivo de um direito e postura desleal, de forma a se justificar sejam repetidos, excepcionalmente, valores recebidos pelo alimentado que confessa ter ciência de decisões judiciais proferidas em processo de exoneração de alimentos e mesmo assim ter permanecido inerte, auferindo do pai vantagem que sabia indevida.(TJ-RO - AC: 10100120040157376 RO 101.001.2004.015737-6, Relator: Desembargador Roosevelt Queiroz Costa, Data de Julgamento: 29/10/2008, 2ª Vara Cível)

3.3. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DOS ALIMENTOS GRAVÍDICOS

Se não bastassem as questões até aqui abordadas, diga-se de passagem, muito controvertidas, o presente trabalho não poderia deixar de abordar os requisitos para fixação, bem como sua razoabilidade.

Os critérios para fixação dos alimentos gravídicos foram estabelecidos por lei específica n. 11.804/2008 e reza que:

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

A lei pode até ser específica, mas os critérios para fixação, por outro lado, são meramente alusivos, o termo “indícios” gera imensa repercussão, pois, a obrigação geralmente é fixada liminarmente e, para isso deve haver prova

inequívoca do direito e perigo de dano grave e de difícil reparação, se não efetivada desde logo ao autor, requisitos impostos pelo art. 300 do CPC.

Apesar das críticas, é plenamente possível observar a presença dos requisitos referidos acima se analisarmos que o Magistrado está decidindo em sede de cognição sumária, ou seja, o periculum in mora se depreende da própria situação médica da mulher, esta que deverá atestar a existência do estado gravídico. Ao contrário do *fumus boni iuris*, este requisito no que lhe concerne, deve ser relativizado em razão da natureza da obrigação, onde a prova inequívoca do direito invocado será possível somente após o nascimento. Esse momento oportuno é na fase de cognição exauriente, onde se oportuniza a realização de exame de averiguação de paternidade.

Insta consignar que, embora não seja exigida prova concreta da paternidade, a gestante deve levar ao Juiz provas que o convençam da provável relação de filiação, cartões, fotos, mensagens, e-mail. Sendo cabível qualquer outra que reforce os indícios de que o pai indicado é o réu da ação, além de demonstrar eventuais necessidades especiais por orientação médica.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS COM PEDIDO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DA PATERNIDADE. VALOR ALIMENTOS. BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE. CAPACIDADE FINANCEIRA DEMONSTRADA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. I. Nos termos da Lei nº 11.804/08, para a fixação dos alimentos gravídicos provisórios, basta a comprovação do estado de gravidez e a demonstração de existência de indícios da indigitada paternidade. II. O critério de fixação da verba alimentar depende da conciliação da possibilidade econômico-financeira do alimentante e das necessidades do alimentando (art. 1.694, § 1º, CC/02), devendo ser ponderado, ainda, a existência do dever de contribuição também da genitora. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. (TJ-GO - AI: 02357478620188090000, Relator: MAURICIO PORFIRIO ROSA, Data de Julgamento: 18/03/2019, 1ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ de 18/03/2019)

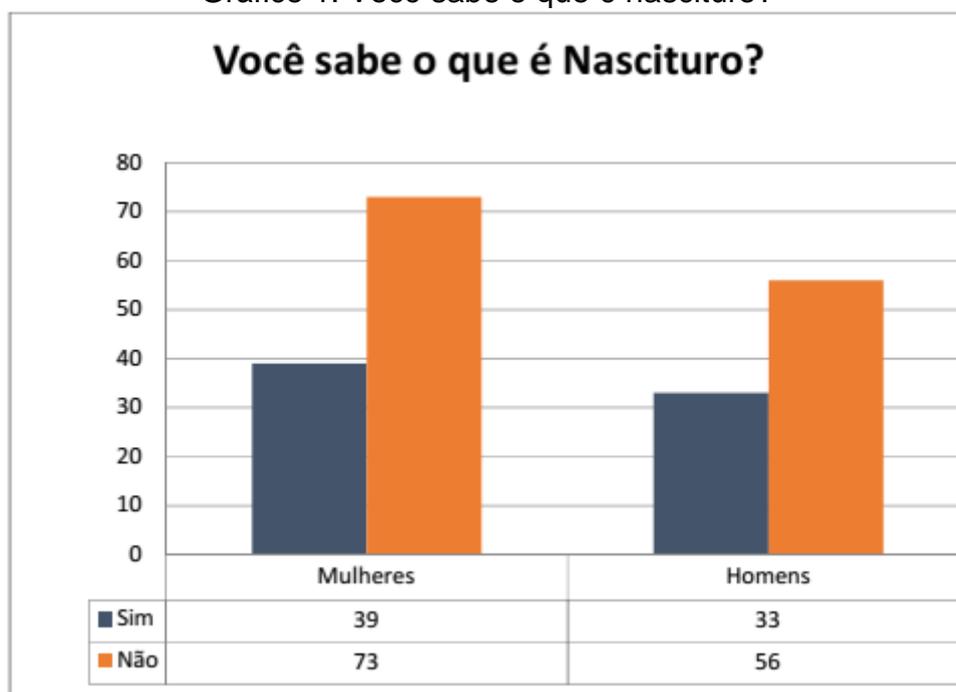
4. PESQUISA DE CAMPO

4.1. QUESTIONÁRIO PILOTO

Para desenvolver melhor a nossa pesquisa, elaboramos, na prática, uma pesquisa de campo, os dados aqui expostos são resultados desta. Foram realizadas pesquisas por meio de questionário relacionadas ao tema “ALIMENTOS GRAVÍDICOS”, onde consta cinco questões relacionadas ao tema e às discussões apresentadas. No total, participaram da pesquisa 200 (duzentas) pessoas, com idades entre 16 (dezesseis) e 50 (cinquenta) anos, das quais 116 (cento e dezesseis) são do gênero feminino e 84 (oitenta e quatro) do masculino.

Os entrevistados são estudantes da ETEC de Fernandópolis CD Carlos Barozzi e, questionados sobre o tema, responderam da seguinte maneira como mostra abaixo.

Gráfico 1. Você sabe o que é nascituro?

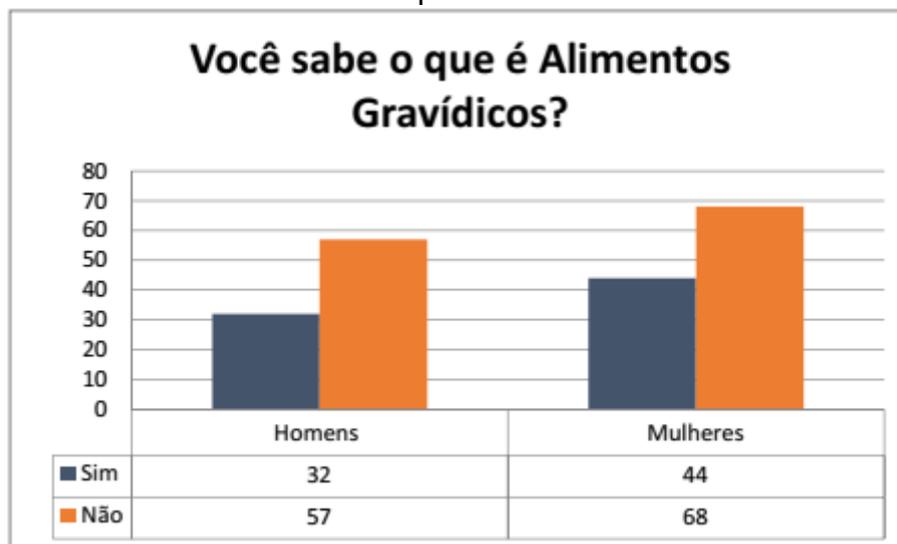


Fonte: (Dos próprios autores, 2019)

Nota-se nos dados acima, que a maioria dos indivíduos, não possuem conhecimentos sobre o que é nascituro, sendo possível visualizar neste gráfico a importância do estudo do tema já que o assunto é de relevante interesse da

população. Portanto, o conhecimento sobre esse trabalho se torna primordial na busca pelos direitos.

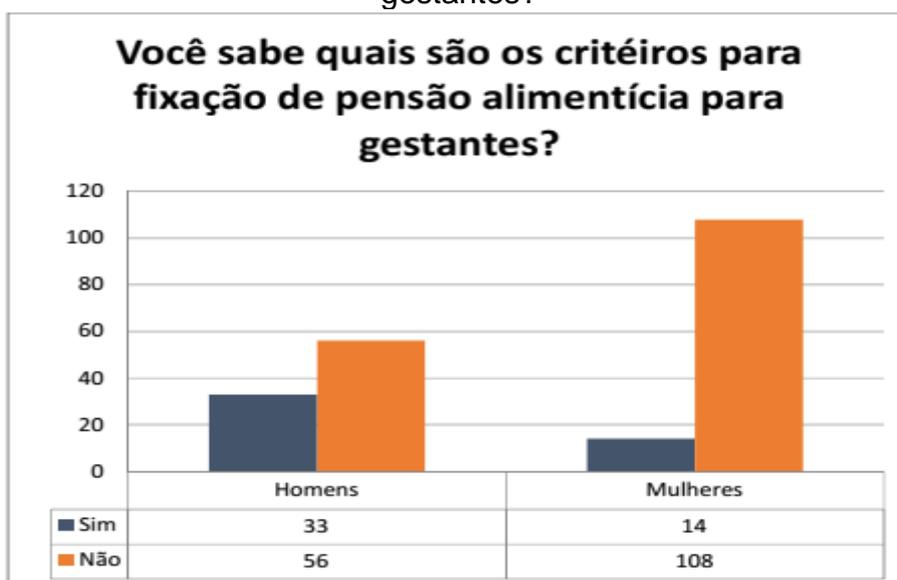
Gráfico 2. Você sabe o que são alimentos Gravídicos?



Fonte: (Dos próprios autores, 2019).

Neste quesito, se faz claro que o desconhecimento acerca do conceito do tema nascituro é enorme, os indivíduos nem sequer sabem parcialmente o que são os alimentos gravídicos. O que pode ser, na verdade, um reflexo do que acontece na sociedade, pois, se tornou natural as gestantes criarem seus filhos sem um pai.

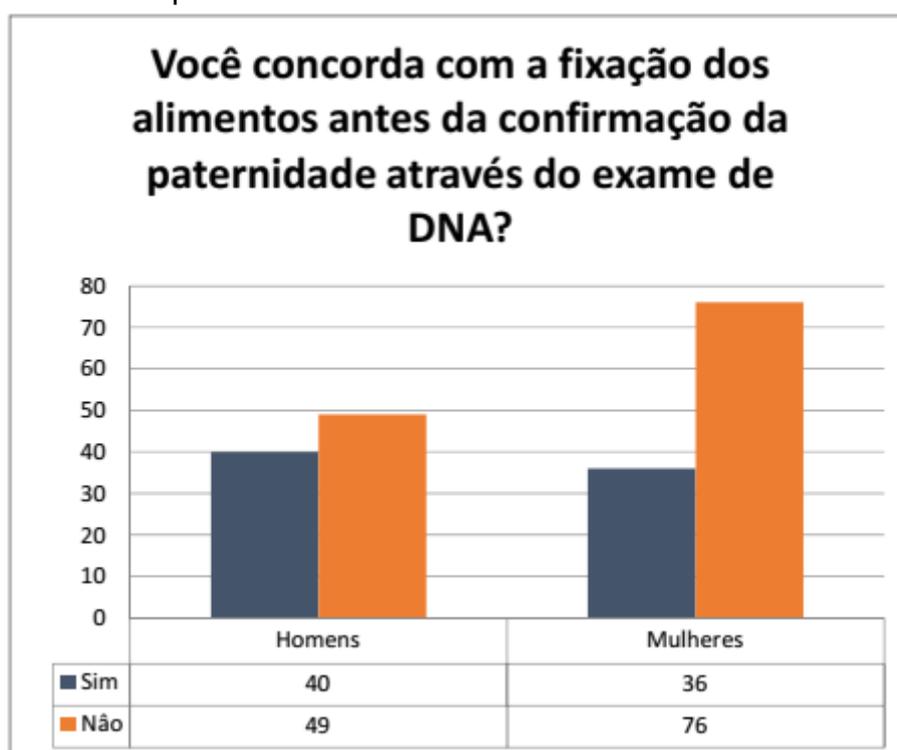
Gráfico 3. Você sabe quais são os critérios para fixação de pensão alimentícia para gestantes?



Fonte: (Dos próprios autores, 2019).

Neste gráfico identifica-se, que de acordo com os dados mostrados, que a maioria, não tem conhecimento sobre quais os critérios para fixação de pensão alimentícia para gestantes. Esses dados se revelam preocupantes, pois, nem sabem que os alimentos devem ser fixados em medida justa. Não sabem que o fato de o alimentante ter excelentes condições, não é motivo suficiente para que sejam fixados valores exorbitantes, posto que o critério (necessidade) deve, igualmente, ser sopesado.

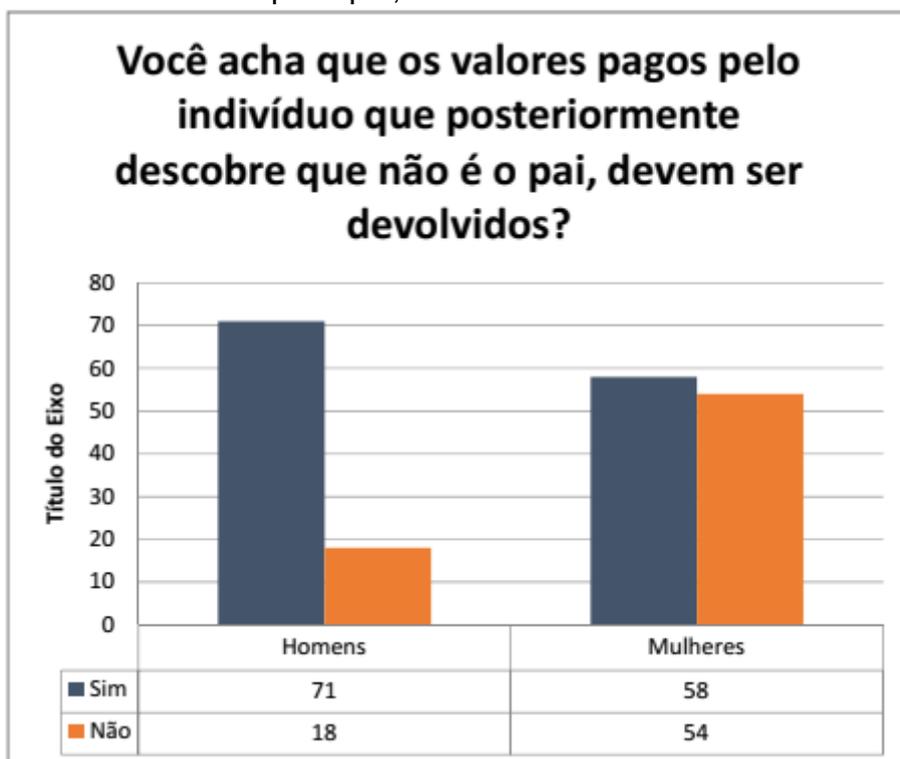
Gráfico 4. Você concorda com a fixação dos alimentos antes da confirmação da paternidade através do exame de DNA?



Fonte: (Dos próprios autores, 2019).

Observa-se que, a maioria da população não concorda com esse quesito, o que deixa claro que o fato de o nosso ordenamento jurídico não exigir provas robustas em sede preliminar, não condiz com a realidade da sociedade. Entendem que se fazer valer a fixação de alimentos antes da confirmação de paternidade é prejudicial, corroborando assim com um dos objetivos do presente trabalho.

Gráfico 5. Você acha que os valores pagos pelo indivíduo que posteriormente descobre que é pai, devem ser desenvolvidos?



Neste gráfico, a maioria dos estudantes discordou do quesito, demonstrando que infelizmente esse fato já ocorreu em suas vidas, seja com parentes, vizinhos, enfim, ressaltando assim o quanto que esse tema está presente no nosso cotidiano.

No entanto, a pesquisa demonstrou também que as pessoas entrevistadas em sua grande e esmagadora maioria não têm conhecimentos sobre o que seriam alimentos gravídicos. Reforçando a necessidade do fornecimento dessas informações em questão, para que, não só os entrevistados, mas toda a população, em geral, possa tomar conhecimento detalhado sobre os seus direitos.

Observa-se que uma pequena parte dos entrevistados, conhecem, na prática, a realidade de uma gravidez e os direitos assegurados, confirmando mais uma vez a real necessidade do tema na atualidade e suas consequências, por vezes, desastrosas.

4.2. ENTREVISTA

A entrevista foi realizada com a advogada e professora Débora Jaqueline Gimenez Fortunato, para que enriquecesse o desenvolvimento do presente artigo, com sua experiência e notável saber jurídico sobre o assunto abordado e possibilitando assim uma nítida comparação entre o resultado da pesquisa e suas opiniões acerca do tema.

Quando questionada sobre os benefícios e os malefícios da Lei 11.804/2008, que regulou os alimentos gravídicos, a entrevistada afirmou que a lei trouxe uma maior proteção e apoio a gestante em vários quesitos, diminuindo assim os riscos à saúde e o desamparo. Quanto aos malefícios, a entrevistada assegurou que o uso da má-fé na verificação da paternidade e consequente determinação judicial podem causar danos para ambas às partes e enfatizou que o maior prejudicado seria o nascituro.

A entrevistada argumentou que nosso ordenamento jurídico se alinhou a teoria concepcionista para formalizar a situação jurídica daquele que está para nascer, pois, a teoria natalista só lhe reserva direitos se este nascer com vida, enquanto que a primeira resguarda seus direitos. Concluiu que independente da teoria aplicada, o nascituro tem que nascer com vida para fazer jus à personalidade, e sustentou que diante desses argumentos é que entende que o nascituro somente possui uma expectativa de direito.

Quanto ao princípio da irrepetibilidade, a entrevistada afirmou que o direito não é estagnado, portanto, muda conforme as constantes transformações da nossa sociedade, por isso é possível à flexibilização desse princípio, e destacou que para isso é necessário ser analisado cada caso de forma individual.

Por todos esses aspectos, a entrevistada, aduziu que a relativização de um princípio é sempre temerosa, e afirmou que o segredo é o bom senso, ou seja, em sua opinião o julgador deve aplicar esse princípio em conjunto com o princípio da isonomia, para evitar excessos. Afirmou ainda, que no caso da má-fé, a relativização será importante para impedir que esses casos prejudiquem quem está de boa-fé, no caso o próprio alimentando.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se que, hoje em dia, a personalidade pode ser admitida em dois sentidos técnicos, o sentido patrimonial, quer dizer, a aptidão genérica que qualquer sujeito tem de adquirir direitos e contrair obrigações, e o sentido existencial, que é o conjunto de atributos a condição de ser humano.

Um ponto importante é que para fazer jus aos direitos decorrentes da personalidade, deve-se considerar o fato de a criança nascer com vida, por outro lado o nascituro tem personalidade existencial desde a concepção, fecundação, já que lhe é reservado o direito aos alimentos gravídicos. Por isso, é importante que esta Lei seja divulgada e implementada também para as gestantes carentes, visto que muitas vezes não contam com o apoio necessário do suposto pai, o que pode garantir a saúde e as necessidades básicas do filho durante o período de gravidez.

A grande questão que envolve o nascituro é sobre seu direito à personalidade jurídica, esta que gera controvérsias, pois, só deveria ser atribuída com o nascimento com vida, não poderia pleitear nada judicialmente, por outro lado a própria constituição o protege desde a concepção, logo se faz jus ao direito intocável à vida, é razoável que tenha direito a pleitear os alimentos por intermédio da genitora, garantindo uma gestação saudável.

Outro ponto importante é a possível tendência de flexibilização do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, que atualmente vêm ganhando uma nova interpretação no sentido de julgar com humanidade o suposto pai que descobre ser vítima de uma mentira que comprovadamente lhe causou sérios prejuízos morais e materiais.

Por fim, entende-se que os alimentos gravídicos estudados no presente trabalho se fazem necessários e justos para com os nascituros, pois, estes estão sobre a proteção do princípio da dignidade humana, portanto, devem ser amparados pela nossa legislação.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CAHALI, Said Yussef. **Dos alimentos**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 1999, p. 16.

Wikipédia. Sistema Romano-germânico. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Sistema_romano-germ%C3%A2nico>. Acesso em 9 de outubro de 2019.

De Melo, J.O. Conjur. EUA começam a discutir pensão para mulher gestante. Julho/2012. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2012-jul-10/estados-unidos-comecam-discutir-pensao-mulher-gestante>>. Acesso em 9 de outubro de 2019.

Dicionário Online de Português. Nascituro. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/nascituro/>>. Acesso em 19 de Agosto de 2019.

Quagliato, Pedro. Direito Net. Voar é preciso- Estudo comparativo dos aspectos inerentes à pensão alimentícia entre os Estados unidos (Common Law) e o Brasil (Civil Law). Maio de 2009. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5121/Voar-e-preciso-Estudo-comparativo-dos-aspectos-inerentes-a-pensao-alimenticia-entre-os-Estados-Unidos-Common-Law-e-o-Brasil-Civil-Law>>. Acesso em 9 de Outubro de 2019.

Vicente, Marcos Xavier. Gazeta do povo. Criança tem direito à pensão antes mesmo de nascer. Novembro/2008. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/justica/crianca-tem-direito-a-pensao-antes-mesmo-de-nascer-ba4kx7dth4kikc80jf2krziha/>>. Acesso em 11 de Outubro de 2019.

Rolf, Madaleno. **Curso de Direito de família**. 5ª edição: Revista atualizada e ampliada, 2013

ANEXO A

ENTREVISTA

ENTREVISTADORES: Boa tarde, professora! Nosso tema diz respeito aos Alimentos Gravídicos. Sobre o tema, a lei 11.804/2008 regulou os alimentos gravídicos trazendo uma proteção ao nascituro e a gestante. Em sua opinião, quais os benefícios e malefícios que essa lei trouxe?

ENTREVISTADA: Boa tarde! Os benefícios são: maior proteção e apoio para a gestante neste momento tão delicado em que a mulher passa transformações no corpo e na vida, pois muitas das vezes se vê sozinha e com uma gravidez de risco, ou mesmo uma gravidez sem perigos iminentes a sua saúde, como diziam os antigos “cada gravidez é uma”, sempre necessita de cuidados. Malefícios: pode causar alguns inconvenientes em relação à determinação da paternidade, e isso pode causar danos de ambos os lados. O uso da má fé, com olho no patrimônio do alimentante.

ENTREVISTADORES: O nosso ordenamento jurídico aplica a teoria Natalista como regra, mas há divergências na doutrina majoritária, pois, defendem a Concepcionista. Qual sua opinião sobre essa divergência doutrinária? Qual teoria mais se adequa ao nosso ordenamento? Por quê?

ENTREVISTADA: Bom, minha opinião é que o ordenamento jurídico como um todo – e não apenas o Código Civil de 2002 – alinhou-se mais à teoria concepcionista para a construção da situação jurídica do nascituro, conclusão enfaticamente sufragada pela majoritária doutrina contemporânea. Natalista, por conta do que foi relatado acima. Além do que Teoria da personalidade condicional leciona que o nascituro tem determinados direitos, mas que estes estão sujeitos a uma condição suspensiva, qual seja, o nascimento deste com vida. Desse modo, essa teoria, assim como a natalista, entende que a personalidade civil da pessoa natural começa com o nascimento com vida. A diferença é que enquanto a natalista nega qualquer

direito ao nascituro, a teoria da personalidade condicional resguarda os direitos do mesmo, desde que ele nasça com vida (evento futuro e incerto). Ou seja, de uma forma ou outra o bebe tem que nascer com vida para a aquisição da personalidade, tendo seus direitos resguardados de forma mais ou menos limitada.

ENTREVISTADORES: Em sua opinião o nascituro possui personalidade jurídica, ou se trata somente de uma expectativa de direito?

ENTREVISTADA: Bom, tem-se o 1º Enunciado da I Jornada de Direito Civil:

“1 – Art. 2º: A proteção que o Código defere ao nascituro alcança o natimorto no que concerne aos direitos da personalidade, tais como: nome, imagem e sepultura.”

Acredito em ser apenas uma expectativa de direito uma vez que se concretiza somente após o nascimento, e nascimento este tem que ser com vida.

ENTREVISTADORES: Pelo princípio da irrepitibilidade os alimentos não podem ser ressarcidos, mas diante da nossa realidade onde vários casais se relacionam esporadicamente, sem qualquer compromisso, têm crescido o número de gestantes solteiras que muitas vezes não sabem quem é o pai. Na busca por um genitor, às vezes a gestante comete um equívoco ou até mesmo usa de má-fé para conseguir a pensão, prejudicando o indivíduo. Diante de uma negativa de paternidade o suposto pai em questão poderia pedir indenização na esfera civil, mas não o ressarcimento dos valores já pagos. É por isso que está ocorrendo à relativização desse princípio em alguns casos específicos. O que a Sra. entende dessa possível mudança de entendimento?

ENTREVISTADA: Bem, o direito é dinâmico e muda de acordo com que a sociedade muda, portanto cada caso tem que ser analisado individualmente, e como já falei, inconvenientes podem ocorrer, e justamente por isso há a necessidade de uma análise mais criteriosa e minuciosa para o caso da relativização poder ocorrer, pois, o direito não é exato, estagnado.

ENTREVISTADORES: Com a relativização existe um risco de enfraquecer o princípio da irrepitibilidade? Quais as consequências já que a intenção do legislador era de proteger o alimentando?

ENTREVISTADA: Toda vez que se relativiza um princípio é sempre temeroso, mas acredito que o segredo seja bom senso e a aplicação conjunta do princípio da isonomia, com a análise de cada caso e se decidindo um por vez, penso que no caso do uso da má fé seria importante a relativização, uma vez que, ajudaria a inibir atitudes inadequadas, protegendo o direito do alimentado.

ANEXO B

QUESTIONÁRIO PILOTO

ALIMENTOS GRAVÍDICOS

QUESTIONÁRIO

Sexo: Feminino () Masculino ()

Idade: 14 a 20 () 21 a 30 () 31 ou mais ()

Orientações: Assinale a resposta escolhida com um X

1. Você sabe o que é nascituro?

SIM () NÃO ()

2.. Você sabe o que são alimentos Gravídicos?

SIM () NÃO ()

3. Você sabe quais são os critérios para fixação de pensão alimentícia para gestantes?

SIM () NÃO ()

4.Você concorda com a fixação dos alimentos antes da confirmação da paternidade através do exame de DNA?

SIM () NÃO ()

5.Você acha que os valores pagos pelo indivíduo que posteriormente descobre que é pai, devem ser devolvidos?

SIM () NÃO ()

ANEXO C

INFORMATIVO

ALIMENTOS GRAVÍDICOS

Objetivamente, segundo o dicionário Aurélio Nascituro significa “que ou aquele que há de nascer”, ou seja, um ente que está sendo gerado, já foi concebido, mas ainda não nasceu, é chamado de vida intrauterina.

Os alimentos gravídicos são aqueles protegidos por lei, pois, resguarda o direito da criança a ter um desenvolvimento saudável e o necessário para a sua sobrevivência até o seu nascimento.

O critério para a fixação dos alimentos está ligado à dependência financeira do suposto pai e da gestante, ou seja, devem ser consideradas algumas diretrizes para a sua concessão, como padrão de vida, salário, família, entre outros.

No Brasil não é necessário o teste de DNA para comprovação biológica paterna para obrigar o suposto pai a ajudar a mãe, basta que a gestante apresente algum indício de prova, como cartas, mensagens, fotos, etc.

Por lei, os alimentos são irrepetíveis, ou seja, não podem ser ressarcidos, mas excepcionalmente em alguns casos essa regra está sendo relativizada nas situações em que o suposto pai descobre não ser o genitor verdadeiro. Sendo assim, deve comprovar que só foi obrigado a pagar a pensão gravídica por má-fé da gestante.