

ALIMENTOS GRAVÍDICOS: CONCEITOS GERAIS

Thiago Henriques Cabral¹; Clarice Conceição Franco Pessanha².

RESUMO

O referido artigo busca apresentar uma discussão acadêmica em torno da obrigação alimentar devida a genitora, em face do nascituro, que compreende tudo aquilo que se diz necessário referente ao período gestacional, fazendo com que dessa forma ela consiga ajudar nas despesas deste período. A genitora, ao pleitear os alimentos, deverá apresentar apenas indícios de paternidade para que tal obrigação seja fixado ao suposto pai pelo juiz. Essa é uma questão bastante discutida, visto que o ônus probatório é da mãe e existem alguns casos em que, após o nascimento e feito o exame de DNA, comprova-se a não paternidade, tornando assim a obrigação extinta ou também casos onde a própria mãe age de má fé. Faz-se uma análise sobre o princípio da irrepetibilidade e traz consigo entendimentos jurisprudenciais para que seja analisado e discutido.

Palavras-chave: Alimentos gravídicos; Direito de família; Alimentos; Paternidade; Obrigação alimentar.

INTRODUÇÃO

Atualmente, as pessoas têm se relacionado de forma liberal, ocorrendo que, muitas vezes desses relacionamentos de curto prazo ocorra uma gravidez indesejada, daí a necessidade da criação de uma lei que garantisse os direitos do nascituro, surgindo então a lei nº 11.804/2008, a lei de alimentos gravídicos.

Alimentos gravídicos são os valores suficientes para cobrir as despesas do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive 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.

¹ Graduando do 9º período de Direito da Universidade Salgado de Oliveira, campus Campos dos Goytacazes – RJ.

² Orientadora, Advogada, Professora e Gestora do Curso de Direito da Universidade Salgado de Oliveira, campus Campos dos Goytacazes – RJ.

Tais alimentos devem compreender os valores suficientes para garantir a sobrevivência do feto e têm sua previsão expressa na Lei nº 11.804/2008, trazendo significativa repercussão no meio jurídico.

Art. 2º da Lei nº 11.804/08, prescreve:

Os alimentos de que se trata esta Lei compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez que sejam delas decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes à 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.”Quanto às despesas de internação e parto, salvo ajuste entre as partes, não cabe impor ao suposto pai, se a gestante possuir plano de saúde e também se essas despesas já são arcadas pelo SUS.

A ação de alimentos gravídicos é movida pela gestante face o suposto pai do nascituro. Para ser aceito, o pedido basta que ocorram fortes indícios da paternidade, não precisando existir casamento, união estável ou sequer um relacionamento duradouro entre as partes.

O objetivo geral é demonstrar que legalmente a genitora tem a possibilidade de representar o nascituro para pleitear alimentos junto ao suposto genitor, bem como também é possível ação indenizatória em favor deste, caso haja equívoco e má-fé comprovados, no sentido de não ser verdadeira a presunção da paternidade.

O ônus probatório é da gestante, conforme artigo 1.597 e seguintes do Código Civil. Há que se aplicar a regra do 333, I, do Código Civil, que diz que o ônus probatório incumbe-se ao autor da ação.

Douglas Phillips Freitas, autor do artigo Alimentos Gravídicos e a Lei nº 11.804/08: primeiros reflexos, publicado no site do IBDFAM, questiona sobre o assunto:

Salvo a presunção de paternidade dos casos em lei, como imposto no artigo 1.597 e seguintes, o ônus probatório é da mãe. Mesmo o pai não podendo exercer o pedido de exame de DNA como matéria de defesa, cabe a genitora apresentar os “indícios de paternidade” informada na lei através de fotos, testemunhas, cartas, e-mails, entre tantas outras provas

lícitas que puder trazer aos autos, lembrando que ao contrário do que pugnam alguns, o simples pedido da genitora, por maior necessidade que há nesta delicada condição, não goza de presunção de veracidade ou há uma inversão do ônus da probatório do pai , pois este teria que fazer (já que não possui o exame pericial como meio probatório) prova negativa, o que é impossível e refutado pela jurisprudência. Há necessidade de aplicação da regra do artigo 373, I do Código de Processo Civil que informa que o ônus da prova incube ao autor, quando ao fato constitutivo de seu direito.

Para provar o relacionamento, a autora da ação poderá se utilizar de bilhetes, fotos, e-mail, testemunhas e enfim, qualquer meio de prova lícito que comprove o envolvimento entre as partes.

Para entrar com a ação, se faz necessária petição inicial contendo a narrativa dos fatos. Em seguida, o juiz observa quem são os legitimados ativo e passivo da ação, que conforme o artigo 1º da referida lei são da gestante (legitimidade ativa) e do suposto pai (legitimidade passiva), ou seja, a legitimidade é daquele que manteve relações sexuais com a gestante na época da concepção.

No que tange à possibilidade do alimentante, se possível, juntar uma cópia de contracheque, por exemplo. Caso contrário, deverá alegar na inicial, a possibilidade financeira do alimentante, que será provada ao longo do processo, por provas testemunhais, fotografias, recortes de jornal, página do facebook, tudo a demonstrar o padrão de vida do alimentante.

Com a existência de indícios de paternidade, caberá ao juiz determinar a fixação dos alimentos gravídicos e, havendo o nascimento com vida, serão estes, automaticamente, convertidos em pensão alimentícia, permanecendo no mesmo valor acordado . Querendo então, as partes, poderão questionar tal valor.

Tendo em vista que a Lei fala em revisão da pensão anteriormente fixada, aí está inclusa a possibilidade da existência de dúvida quanto à paternidade do infante, podendo o suposto pai pedir a realização de exames.

DESENVOLVIMENTO

Numa interpretação sistemática, por se tratar de norma específica mais recente, que em sua estrutura já determina que os alimentos gravídicos são aqueles compreendidos desde a concepção ao parto, é possível requerer que seu termo inicial se dê na concepção, antes mesmo do ajuizamento da ação.

Observa-se o vínculo da obrigação, a necessidade do alimentado e a possibilidade do alimentante.

É totalmente viável a possibilidade de a ação ser promovida com fundamentos apenas, em indícios de paternidade, haja vista que a comprovação desta só é possível pela comprovação de exames. Ressalta-se, porém, que a feitura dos referidos exames não é recomendada devido ao fato de ocasionar grandes riscos ao feto, que é o principal tutelado na ação de alimentos gravídicos.

Conforme artigo 2º do Código Civil, no Brasil adota-se a teoria natalista, ou seja, este artigo diz que a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida, mas a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro. Independentemente de lei, o nascituro tem garantido pela Constituição Federal o seu direito ao sadio desenvolvimento durante a gestação, pois a Constituição protege a vida de modo geral, inclusive a uterina.

Além da Constituição, a teor do Estatuto da Criança e do Adolescente o nascituro é sujeito de direitos, e este impõe ao Estado garantir o sadio e harmonioso desenvolvimento do nascituro e ainda garante acompanhamento médico durante a gestação, tudo isso com o intuito de que seja protegido o nascituro.

Nas palavras de Pontes de Miranda, nascituro é “o concebido ao tempo em que se apura se alguém é titular de direito, pretensão, ação ou exceção, dependendo a existência de que nasça com vida” .

Alimentos são um direito personalíssimo e impenhorável, porque tem como objetivo assegurar a vida do alimentado, não podendo este direito ser transferido a outra pessoa.

Obedece ao princípio da reciprocidade, ou seja, esse princípio diz que os ascendentes, cônjuges e companheiros podem requerer alimentos uns aos outros.

No que tange ao princípio da inalienabilidade, os alimentos não podem ser objeto de transação, pois é um direito personalíssimo de ordem pública, porém, isso não impede que a pessoa utilize os alimentos como quiser.

Quanto ao princípio da irrepitibilidade, como o próprio nome já diz, os alimentos são irrepitíveis, por tanto uma vez recebidos, estes não poderão ser devolvidos, pois são destinados para bens de consumo que garantem a sobrevivência.

No que diz respeito ao princípio da alternatividade, em regra, os alimentos são pagos em espécie, porém, de forma alternativa, pode o alimentante colaborar com hospedagem e sustento ao alimentado, pois trata-se de uma faculdade a forma de cumprir a obrigação.

O princípio da transmissibilidade reza que a obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor em caráter hereditário. Assim sendo, fixada a pensão alimentícia, ela poderá ser transmitida aos herdeiros do devedor, em caráter hereditário quando do óbito do obrigado judicialmente a prestar alimentos e se dará segundo as possibilidades dos herdeiros e, não mais, nas forças da herança, porém essa questão ainda é controvertida e se dará segundo as possibilidades dos herdeiros.

Já o princípio da irrenunciabilidade diz que os alimentos são irrenunciáveis, porém estes podem ser dispensados em determinado momento e pleiteados novamente quando houver necessidade.

No tocante ao princípio da periodicidade, na maioria dos casos os alimentos são pagos mensalmente e em face da natureza alimentar não é admitido o pagamento de todas as prestações de uma só vez, pois caso o alimentado não saiba administrar as prestações poderá vir a passar necessidades básicas.

Para Yussef Said Cahali:

alimentos são, pois, as prestações devidas, feitas para quem as recebe possa subsistir, isto é, manter sua existência, realizar o direito à vida, tanto

física (sustento do corpo) como intelectual e moral (cultivo e educação do espírito, do ser racional).

Durante o tempo que os pais mantiverem vida em comum, os deveres decorrentes do poder familiar consistem na obrigação de fazer. Caso o vínculo de convívio dos genitores cesse, os direitos e deveres não são modificados com relação aos filhos. Se a guarda do filho ficar somente com um dos pais, as obrigações decorrentes do poder familiar resultam-se em obrigação de dar, consubstanciada no pagamento de pensão alimentícia.

A natureza jurídica dos alimentos é de um direito de caráter especial com conteúdo patrimonial e finalidade pessoal, conexas a um interesse superior familiar. Ela está ligada a origem da obrigação, por exemplo, o dever dos pais sustentarem os filhos deriva-se do poder familiar. Enquanto a família coabita os alimentos são atendidos *in natura*, já com a separação os alimentos são atendidos *in pecúnia*.

Os alimentos podem tanto abranger apenas o que é necessário para sobreviver, como também podem abranger necessidades morais e intelectuais, conforme a posição social da pessoa necessitada.

No entendimento de Guilherme Luiz Guimarães Medeiros:

Esse alargamento do conceito de alimentos levou a doutrina a dividi-lo em duas classificações. De acordo com a abrangência da verba alimentar, também denominada de pensão alimentícia, os alimentos podem ser classificados em civis e naturais. São civis os alimentos destinados a manter a qualidade de vida do alimentando de modo a preservar o mesmo padrão social. São naturais os alimentos indispensáveis para garantir a subsistência, como ocorre com os alimentos prestados ao cônjuge culpado pela separação judicial (art. 1704, parágrafo único, do Código Civil).

Insta salientar que não há mais razão para que seja feita essa distinção, pois o atual Código Civil diz que alimentos abrange o necessário para as necessidades básicas e também o necessário para que a pessoa possa viver de modo compatível com sua condição social.

Conforme dispõe o artigo 6º da lei, após o nascimento com vida os alimentos gravídicos se converterão em pensão alimentícia em favor do menor.

A revisão dos alimentos ocorrerá nos moldes do artigo 1699 do Código Civil e poderá ser realizada cumulada com ação de investigação de paternidade, feita através de exame de DNA, caso a paternidade não seja reconhecida.

A extinção ocorrerá apenas nos casos de aborto ou natimorto.

Cabe ressaltar, que não é permitido o litisconsórcio passivo nesse tipo de ação, uma vez que traria dúvidas ao magistrado quanto à condição de suposto pai, acarretando a improcedência do pedido.

A partir do princípio da solidariedade, se o suposto pai alegar incapacidade financeira para cumprir com a obrigação, há a possibilidade do encargo ser transferido para os supostos avós paternos. Esse modo se dará por regra insculpida no artigo 1.698 do Código Civil, possibilitando os alimentos gravídicos avoengos.

Portanto, demonstrada a incapacidade financeira do devedor dos alimentos gravídicos, nos avós recairá a obrigação, e na falta destes, nos parentes até o segundo grau.

No tocante ao termo inicial dos alimentos gravídicos, há controvérsias. No projeto que deu origem a lei era previsto que seu termo inicial era a citação, mas mesmo com o veto presidencial teoricamente a regra é a mesma determinada pelo Código de Processo Civil.

Caso não seja o pai da criança, poderá aquele que foi apontado como suposto pai ajuizar ação de indenização ou requerer a repetição dos valores pagos?

A jurisprudência é pacífica quanto à condenação em danos morais por ato ilícito, independentemente de o pleito ter sido exclusivamente em relação aos danos psíquicos ou cumulados com qualquer outro:

Ementa: Dano moral puro. Caracterização. Sobrevindo em razão de ato ilícito, perturbação nas relações psíquicas, na tranquilidade, nos entendimentos e nos afetos de uma pessoa, configura-se o dano moral, passível de indenização. (STJ, Min. Barros Monteiro, T. 04, REsp 0008768, decisão 18/02/92, DJ 06/04/1998, p. 04499).

Portanto, ainda que o legislador tenha excluído a responsabilidade objetiva da gestante, ainda persiste contra ela a responsabilidade subjetiva por

danos morais e materiais na forma dos artigos 186, 187 e 927, todos do Código Civil e também de forma expressa na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso V e X, restando ainda para aquele que prestou os alimentos gravídicos e não os devia, outras maneiras de ser reparado nos danos sofridos, quais sejam, através da ação de repetição de indébito e litigância de má-fé.

O artigo 927 do Código Civil dispõe sobre o dever de indenizar daqueles que cometem ato ilícito. Aquele que, por ato ilícito (artigos 186 e 187) causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Além de indenização por dano moral e material, alguns autores entendem ser possível o pedido por litigância de má-fé se provado que ao invés de apenas exercitar regularmente seu direito, a gestante sabia que o suposto pai realmente não o era, mas valeu-se do instituto para lograr um auxílio financeiro de terceiro inocente. O que configura abuso de direito (artigo 187 do CC), que é o exercício irregular de um direito, que, por força do próprio artigo e do artigo 927 do Código Civil, equipara-se ao ato ilícito e torna-se fundamento para a responsabilidade civil.

De acordo com a Lei nº 11.804/08, o réu que prestou alimentos indevidamente está desamparado, pois o artigo 10º que previa a responsabilidade da gestante foi vetado, por se tratar de norma intimidadora. O referido artigo vetado mencionava que em caso de resultado negativo do exame pericial de paternidade, o autor da ação de alimentos gravídicos responderia objetivamente pelos danos materiais e morais causados ao réu e ainda, que a indenização será liquidada nos próprios autos.

Devido ao fato de impor responsabilidade objetiva à autora da ação de alimentos gravídicos, houve o veto, pois o simples fato da autora ingressar com a ação pressupõe que se possa causar dano à terceiros, impondo a esta o dever de indenizar, independentemente da existência de culpa, o que atenta contra o livre exercício do direito de ação.

Ocorre que, mesmo com o veto do artigo que tratava a responsabilidade objetiva da autora, ainda persiste a responsabilidade subjetiva, pois a

reparação de danos fica então não albergada na lei específica, mas sim no âmbito geral dos aspectos civis.

Mesmo com o veto do artigo que tratava da responsabilidade objetiva da autora, ainda persiste a responsabilidade subjetiva, pois a reparação de danos fica então não albergada na lei específica, mas sim no âmbito geral dos aspectos civis.

Permanece então a regra geral da responsabilidade subjetiva do artigo 186 do C.C ao qual a autora pode responder pela indenização cabível desde que verificadasua culpa em sentido estrito (negligência ou imprudência) ou dolo (vontade deliberadade causar prejuízo) ao promover a ação.

Cabe destacar a conceituação da modalidade de culpa imprudência: Age de forma imprudente aquele que sabedor do grau de risco envolvido, mesmo assim acredita que seja possível a realização do ato sem prejuízo a qualquer um.

Assim, a autora deverá ser responsabilizada subjetivamente tanto em sua conduta culposa quanto em sua conduta dolosa, pois configura abuso de direito, ou seja, é o exercício irregular de um direito, que diante do artigo 927 do Código Civil se equipara ao ato ilícito, tornando-se fundamento para a responsabilidade civil.

A comprovação dos danos materiais sofridos será feita através de demonstrativos da quantia gasta, valendo-se de descontos em folha, bloqueios judiciais, ou qualquer outro documento que ateste o quantum pago em alimentos gravídicos, sendo possível também a cumulação com pedido de indenização por danos morais, uma vez que a condenação daquele que não era pai, além gerar o encargo financeiro, acarreta grande abalo psicológico ao réu.

Em regra, os alimentos não são passíveis de restituição, pois visam à sobrevivência da pessoa, conforme o princípio do irrepetibilidade. O STJ discorre na súmula 621 que os efeitos da sentença que reduz, majora ou exonera o alimentante do pagamento retroage à data da citação, vedadas a compensação e a repetibilidade. Os tribunais divergem opiniões quanto

acreditarem que em situações assim ocorra enriquecimento ilícito, visto que existe prova de que um terceiro deveria cumprir com a obrigação alimentar.

A irrepetibilidade dos alimentos é uma construção conceitual feita pelos autores que discorrem sobre os alimentos, porém alguns doutrinadores a exemplo de Yussef Said Cahali admitem a relativização da irrepetibilidade dos alimentos.

É de suma importância que flexibilizem esse princípio, pois não sendo absoluto dá o direito de ser discutida essa possível devolução dos montantes já pagos quando comprovado que esta poderia ser feita por terceiro ou quando comprovado o dolo da gestante.

Quanto à restituição dos alimentos Arnold Wald sustenta que:

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 alimentar. A norma adotada pelo nosso direito é destarte a seguinte: quem forneceu os alimentos pensando erradamente que os devia, pode exigir a restituição desses valores do terceiro que realmente devia fornecê-los.

De acordo com esse entendimento, utiliza-se para reaver a quantia paga a ação de repetição do indébito, que deve ser dirigida contra quem de direito deveria pagar, qual seja, o verdadeiro pai. Todavia, a própria gestante, tendo condições necessárias, poderá ser acionada para restituir os valores, assim as ações de alimentos gravídicos seriam ajuizadas de modo mais responsável e cauteloso.

CONCLUSÃO

Em 05 de novembro de 2008 foi sancionada a Lei nº 11.804/2008, conhecida como lei de alimentos gravídicos, pautada em preceitos constitucionais, civilistas e tratados internacionais, com o intuito de dar integral proteção ao nascituro.

O então revogado artigo 10º da Lei de Alimentos Gravídicos previa que em caso de resultado negativo de exame de paternidade, o autor responderia objetivamente pelos danos materiais e morais causados ao réu e, ainda, que a indenização seria liquidada nos próprios autos da ação de alimentos

gravídicos, mas ainda existe a possibilidade de ação de regresso contra os danos gerados por este tipo de ação, pois a responsabilidade civil supera o veto existente na lei, aplicando-se a qualquer relação regida pelo Direito Civil, não deixando margens descobertas para danos, concluindo-se então, que a ação de reparação de danos, fica então não albergada na lei específica, mas, no âmbito geral de aspectos civis.

É claramente visível, que a Lei nº 11.804/08 prestigiou a gestante e o nascituro, ao dispor que a prestação de alimentos gravídicos se baseia apenas em indícios de paternidade, pois possibilitou ao magistrado a concessão do subsídio sem a ocorrência do exame de DNA, que é a maneira mais segura para comprovar a paternidade.

Diante do que foi estudado, nota-se que em inúmeros pontos o Código Civil mostra que o nascituro, dentre outros direitos, tem resguardado o direito à vida e o direito a alimentos, uma vez que estes se revestem de caráter essencial, sem os quais os demais direitos não teriam nenhum valor. Portanto, procurou o legislador ao regulamentar a Lei Alimentos Gravídicos, pacificar aquilo que a doutrina e a jurisprudência já resguardavam ao nascituro.

Essa lei se trata de um mecanismo que possibilita que a gestante receba do suposto pai, subsídios financeiros para arcar com os custos que vão do período gestacional ao parto, todavia, a lei condena o réu ao pagamento das parcelas alimentícias baseando-se apenas em indícios de paternidade, o que gera conflitos e discussões acerca do assunto, devido ao fato de criar uma situação bastante embaraçosa, pois pode estar impondo o pagamento a um terceiro inocente, já que a paternidade é presumida e não atestada cientificamente.

Se após prestar alimentos, o suposto pai confirmar negativa de paternidade, poderá este, utilizar-se do pleito indenizatório por dano material, provando a responsabilidade subjetiva da genitora, demonstrando culpa ou dolo com que tenha agido a gestante, juntando também, documentos que comprovem os gastos que lhes foram imputados indevidamente, podendo ainda, cumular com a ação de danos materiais com o pedido de danos morais, cabendo ao autor provar os abalos psicológicos que tenha suportado.

Do mesmo modo, o réu poderá se utilizar do pedido de repetição do indébito, comprovando o pagamento indevido, porém podem ser encontradas algumas dificuldades em função do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, todavia, nada obsta sua utilização como ferramenta processual e poderá também utilizar-se da litigância de má-fé, vez que as partes devem agir com prudência, lealdade e boa-fé, devendo, portanto, ser punidos aqueles que abusam de suas pretensões, comprovando que a gestante agiu com conduta maliciosa.

Enfim, o presente estudo buscou sanar a lacuna legislativa que trata da responsabilidade da gestante caso venha essa a acionar quem não seja o responsável pela gravidez, ou seja, o verdadeiro genitor do(a) menor, demonstrando quais ferramentas este possui para reaver o crédito pago indevidamente. Os alimentos gravídicos não visam apenas solucionar prévias discussões, servem para a aplicabilidade de princípios e garantias como os de isonomia e proteção à vida sejam devidamente cumpridos, conforme previsão Constitucional.

REFERÊNCIAS

- PESSANHA, Clarice Conceição Franco; JUNQUEIRA, Gabriel Pessanha; TAVARES, Afrânio Gualda. **Alimentos Gravídicos: Eficácia e Definições**. Revista de Trabalhos Acadêmicos – Universo Campos dos Goytacazes. N 7, Suplemento, vol 2/2016. Disponível em:
<http://revista.universo.edu.br/index.php?journal=1CAMPOSDOSGOYTACAZES2&page=article&op=view&path%5B%5D=3024>.
- BRASIL. **Código Civil Brasileiro de 2002**. Disponível em:
<www.planalto.gov.br>
- BRASIL. Lei Alimentos Gravídicos. Disponível em: < www.planalto.gov.br>
- SILVEIRA, Ana Paula Fischer N. P. B.; FERNANDES, Maicon Douglas. Conceito de alimentos e suas especificações. Jus. São Paulo, 22 fev. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/64259/conceito-de-alimentos-e-suas-especificacoes>.

SOUZA, José Franklin de. **Direito Aos Alimentos E O Dano Afetivo**, pág. 88, ed.clube dos autores, 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

FREITAS, Douglas Phillips. **Alimentos Gravídicos e a lei 11.80408**.

Disponível em: www.ibdfam.org.br.