

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE

BACHARELADO EM DIREITO

ELAINE MARINHO BRAGANÇA

ALIMENTOS GRAVÍDICOS – A EVOLUÇÃO DA PRESTAÇÃO ALIMENTÍCIA

ARACAJU

2015

ELAINE MARINHO BRAGANÇA

ALIMENTOS GRAVÍDICOS – A EVOLUÇÃO DA PRESTAÇÃO ALIMENTÍCIA

Monografia apresentada à Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, como pré-requisito de conclusão do curso de bacharelado em Direito.

ARACAJU

2015

ELAINE MARINHO BRAGANÇA

ALIMENTOS GRAVÍDICOS – A EVOLUÇÃO DA PRESTAÇÃO ALIMENTÍCIA

Monografia apresentada à Comissão Julgadora da Faculdade de Administração de Negócios de Sergipe como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em 12/06/2015

BANCA EXAMINADORA

Prof. Esp. Orientador André Luiz Pereira Oliveira
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof. Ma. Patrícia Andréa Cácere da Silva
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof. Mestrando Thiago Moreira da Silva
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Dedico essa realização, por minha história de vida, a todos aqueles que colaboraram de alguma forma por minha formação em um contexto geral, assim como para a minha trajetória. Em especial a minha mãe Maria Amélia Marinho e meu filho Diego Bragança minhas fontes de forças, de amor e inspiração.

AGRADECIMENTOS

Quebrei correntes, escalei montanhas, muralhas. Nadei contra correntezas, saltei abismos, naveguei por mares revoltos, todavia, continuo a sonhar!

A Deus por me conduzir e por não me deixar levar pelos escárnios de poucos assombreados pelo incentivo dos muitos. Pelo amparo quando fraquejei, por me enviar anjos em forma de gente tornando-os meus baluartes.

A minha mãe Maria Amélia Marinho, sua determinação minha bandeira, sua força minha luz. Receba esse diploma como símbolo do meu amor e do meu reconhecimento. Sem a senhora os empecilhos seriam maiores e por todas as suas abdições por mim e para que esse sonho que é nosso se realizasse eu lhe eternizo em meu coração e em minha alma, te amo eternamente!

Aos meus irmãos Paulo Cesar e Luciana Cristina, pela cumplicidade, por serem meus irmãos, por todo apoio. Juntos, contrariamos todas as probabilidades dignamente, fomos além do que imaginamos ir, vocês me orgulham, eu os amo!

Ao meu amado filho Diego que se revelou um verdadeiro gladiador superando e alcançando seus intentos, mostrando que devemos sempre lutar por nossos objetivos não interessando qualquer que seja o obstáculo. Eu não existo sem você!

A Amanda Reis, exemplo de força, companheirismo, simplicidade, perseverança lhe agradeço por fazer parte de nossas vidas e te guardo do lado de dentro do coração.

Aos meus tios Salvelina, Aliete, Dida, Beatriz, José, Manoel, Ramão e Marly minhas eternas fontes de inspiração. Vocês representam força. Reverencio a todos vocês em respeito, em admiração, em gratidão em amor.

Aos meus sobrinhos, cunhados, primos (irmãos) pelo apoio e carinho sou feliz por ter vocês em minha vida.

Aos queridos amigos por respeitaram minha escolha entendendo minha ausência, minhas dificuldades. Ainda aos que já não estão mais próximos, entretanto, muito importantes em vários momentos da minha vida.

A minha Denise Alves que em mim confiou, me deu sua mão e mandou que eu seguisse em frente em meu pior momento acadêmico, proteção divina sempre minha pequena notável, minha lembrança, Deus e teu sorriso lindo!

A minha menina Ana Luíza Dantas que em momentos de dores da alma, de cansaço físico e mental não permitiu meu desânimo mesmo no momento mais delicado de sua vida sempre solidária e generosa assim como sua família, levarei vocês e Juju (melolou?) em meu coração por toda a vida.

Ao Roger, que sua generosidade se espalhe tal qual sementes ao vento e ao que diz respeito ao próximo, levarei meu olhar atento por toda a vida. Jamais esquecerei abençoado seja como a sua linda família.

A todos os meus colegas e amigos acadêmicos, que me deram a brandura e a leveza para a condução dessa jornada. Aos meus fiéis empadeteiros, sem vocês teria sido árduo, minha gratidão. Agradeço pelo companheirismo e em tê-los em minha vida, entre outros, (Rafinha, Glorinha, Nanna, Jeferson, Jian, Neto, Fernanda, Carol, Gecinha, Wandilson, Sueli, Italo, Orlanne, Renato, Paula Andrade, Lívio, Eliane e Erlon, Cida, Bruninha, Erick Willian, Luciano, Tauane, Ernani, Gecinha, Wandilson, Sueli, Amanda Giselle).

Aos meus eternos e ilustres mestres por semearem em minha vida a possibilidade de exercer a manutenção do direito em prol daqueles que anseiam justiça e em especial ao professor José Carlos Santos o qual tenho profunda gratidão por suas palavras de conforto em momentos de difíceis e de fraqueza.

A FANESE através do professor Ionaldo Vieira Carvalho, por permitir que através do meu trabalho lutar por meu sonho.

Aos coordenadores D.r Prof. Pedro Durão, Vítor Condorelli, José Albérico Gonçalves Ferreira, D.ra, Profa. Clara Angélica Gonçalves Dias, M.^a Profa. Patrícia Cáceres. Aos demais colaboradores desta instituição.

Por fim, ao mestre e orientador, professor especialista Luiz André Pereira Oliveira por aceitar esse desafio final soltando enfim minhas amarras.

“Maior que a tristeza de não haver vencido é a vergonha de não ter lutado!”

(Rui Barbosa.

Aos ausentes e em especial:

José Nailson (*in memorian*),

Rosa Moura (*in memorian*)

Sheila Bragança dos Santos (*in memorian*)

Julio Dantas (*in memorian*)

RESUMO

O presente trabalho teve como objetivo analisar a Lei 11.804 de 2008, vindo esta a ser de inenarrável relevância jurídica ao introduzir ao conjunto das normas os “alimentos gravídicos”, trazendo, ao Direito Civil garantias ao nascituro através de sua genitora, podendo esta pleitear alimentos ao suposto genitor do seu filho desde a sua concepção mesmo que não tenha ela provas contundentes da paternidade, mas, que haja o convencimento do juiz. Os alimentos gravídicos poderão vir após o parto, com nascimento com vida, ser convertido em pensão alimentícia. Essa recente obrigação de alimentar se baseia no fato de que o nascituro não tem meios para se auto-sustentar sendo necessário o auxílio devido a essa incapacidade dele. No decorrer da análise se identifica que a Lei 11.804/2008 exalta a vida e as necessidades a ela inerentes, já que, resgatando, protegendo e amparando a gestante não se permite que a mesma permaneça durante o período gestacional tão a mercê da própria sorte assim como sua prole em seu “asilo maternal” até o seu nascimento. Apesar de algumas resistências no âmbito doutrinário e jurisprudencial, esta Lei tem sido objeto de concessão de forma unânime pelos tribunais de todo o país vindo a mesma acabar por prestigiar a teoria concepcionista.

Palavras-chave: Alimentos Gravídicos. Nascituro. Dignidade Humana. Lei n. 11.804/2008.

ABSTRACT

This study aimed to analyze the Law 11.804 of 2008 and this being of untold legal significance to introduce the set of rules the "gravidic food" bringing this to Civil Law guarantees the unborn through their mothers' may plead this food to the supposed parent your child from conception even if she has not overwhelming evidence of paternity, but there are convince the judge. Gravidic such foods may come after parturition, with live birth, be converted to alimony. This recent requirement of food is based on the fact that the unborn child has no means to sustain themselves the aid is necessary because this inability him. During the analysis identifies that the Law 11.804/08, brought in some ways the social nature as rescuing, protecting, supporting the pregnant woman does not allow the same to remain during pregnancy as the mercy of fate and the offspring at his "maternal asylum" until his birth. Despite some resistance in the doctrinal and jurisprudential context, this Act has been subject to concession unanimously by courts across the country come to the same end by honoring Conceptionist theory.

Keywords: Food gravidic. Child. Human Dignity. Law n. 11.804/2008.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	12
2	DOS ALIMENTOS EM GERAL	15
2.1	Evolução Histórica da Obrigação de Alimentar	15
2.1.1	Direito Romano.....	15
2.1.2	Direito Canônico	17
2.1.3	Alimentos no Direito Brasileiro	17
2.1.4	Do código Civil de 1916.....	18
2.2	Conceitos dos Alimentos	19
2.2.1	Espécies dos Alimentos	21
2.2.2	Da Natureza Jurídica dos Alimentos.....	21
2.2.3	Dos Alimentos Naturais (Necessários) e Civis (Côngruos)	22
2.2.4	Das Causas Jurídicas e Fontes da Obrigação Alimentar	22
2.2.5	Quanto ao Momento e Finalidade da Prestação Alimentar	23
2.2.6	Direito da Personalidade	23
2.2.7	Características dos alimentos	24
2.2.7.1	Alimentos como direito personalíssimo.....	24
2.2.7.2	Irrenunciabilidade	25
2.2.7.3	Intransmissibilidade	25
2.2.7.4	Impenhorabilidade	25
2.2.7.5	Incompensabilidade	26
2.2.7.6	Não Transacionável.....	26
2.2.7.7	Irreptível	27
2.2.7.8	Imprescritibilidade	27
2.2.7.9	Incredibilidade	27
2.2.7.10	Preferenciabilidade e Indeclinabilidade	28
2.2.7.11	Condicionalidade e Variabilidade	28
2.2.7.12	Alternatividade da Prestação de Alimentos	29
2.2.7.13	Pensão Alimentícia como Dívida de Valor	31
2.2.7.14	Ausência de Solidariedade	31
2.2.7.15	Divisibilidade	31
2.2.7.16	Credores de Alimentos	31

2.3 OS ALIMENTOS E O PODER FAMILIAR.....	32
2.3.1 Os Alimentos Além do Poder Familiar e a Extinção da Obrigação de Alimentar 34	
2.3.2 Os Filhos Havidos Fora do Matrimônio.....	35
2.3.3 Os Filhos Nascidos Fora do Casamento e não Reconhecidos	35
3 DA AVERIGUAÇÃO A INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE – Lei 8.560 de 1992	37
3.1 Da Averiguação Oficiosa de Paternidade	39
3.2 Da Ação de Investigação de Paternidade.....	40
3.3 Das Provas em Geral.....	40
4 NASCITURO.....	Erro! Indicador não definido.
4.1 Conceito.....	44
4.2 Direitos do nascituro	46
4.3 Teoria Natalista	49
4.4 Teoria concepcionista.....	50
5 ALIMENTOS GRAVÍDICOS.....	52
5.1 Lei 11.804/08 – Alimentos Gravídicos	53
5.2 Da Extensão dos Alimentos Gravídicos - Alimentos Avoengos.....	58
5.3 Da Execução dos Alimentos Gravídicos.....	60
5.4 Da Extinção dos Alimentos Gravídicos.....	60
5.5 Do Comportamento Doutrinário Jurisprudencial Anterior à Lei 11.804/08.....	61
5.6 Da Visão e Entendimentos Doutrinários da Advinda Lei 11.804/08	65
5.7 Lei de Alimentos x Lei de Alimentos Gravídicos – Breves Diferenças.....	66
6 CONCLUSÃO	68
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	71

1 INTRODUÇÃO

Por muitas décadas o preconceito enraizado na sociedade brasileira determinava ser imoral a mulher que concebesse um filho que não tenha sido resultado do casamento. Muitos desses filhos eram considerados como bastardos ou ilegítimos (filhos de uma traição e ou filhos concebidos fora do casamento).

Este preconceito perdura até os tempos de hoje e contribuiu muito para que nossos legisladores não direcionem seus olhares para as gestantes desafortunadas que diante da rejeição dos seus “companheiros” e em virtude da gravidez, ficam a mercê de qualquer situação e sorte.

Em muitas destas situações as mulheres recorrem ao aborto clandestino, tendo como possível consequência o encontro com a morte, inclusive. Tal decisão é tomada diante da falta de amparo pelo companheiro e em grande parte, de sua família como também do Estado. As gestantes sem condições de autopromover-se uma gestação tranqüila, sem condições de criar seu filho, como também, por questões morais diante da família e da sociedade, veem no aborto a única saída.

Boa parte daquelas que persistindo em dar continuidade à gravidez sem o apoio moral, sem a devida assistência financeira e desprovidas de toda a base necessária para tanto, acabam sujeitas a problemas relacionados à gestação, e, em consequência, os filhos nascem com problemas diversos decorrentes da falta de uma alimentação específica adequada à gestante, assim como também, por falta de acompanhamento médico e base emocional.

De acordo com a ciência a mulher gestante não deve passar por nenhum tipo de violência, desamparo ou qualquer outro infortúnio, já que tudo o que ocorre para a mãe poderá ser absorvido pelo feto em desenvolvimento que está asilado em seu ventre, trazendo para ele problemas futuros inclusive de ordem emocional traumática.

Vale citar também que os filhos da rejeição paterna, desamparados por falta de uma base familiar, vão para as ruas vivenciando as drogas, o crime, vindo eles a sofrer a rejeição pela sociedade e suportando todos os tipos de males de uma

criança que não teve a oportunidade em ter uma alimentação minimamente razoável, assim como a falta de moradia, educação, cultura, lazer como também a proteção da família e do Estado, o carinho e menos ainda o amor, vindo muitos deles a se marginalizarem.

Em consequência de todo esse desamparo, principalmente por falta da responsabilidade paterna e sem perspectivas, inúmeras mães acabam por doar ou até mesma abandonar seus filhos, vez que não possuem o mínimo necessário para si e principalmente para aquele que sequer havia nascido ainda, mas precisa da estrutura que requer o nascituro para nascer forte, com saúde e um futuro resguardado, sendo a proteção aos filhos um dever constitucional incumbido aos pais promovê-lo.

Esse assunto se tornou polemizado, motivo de muitos debates nos quais grandes juristas e doutrinadores discutiram os auspícios do nascituro como sujeito de direitos, sendo certo que a discussão ganhou contornos mais bem delineados com o advento da Lei de n.º 11.804/2008, objeto central da presente obra, a qual estabeleceu garantias ao nascituro, baseando-se no direito à existência e à vida protegida, especificamente no período gestacional.

Ante tão farto panorama, o presente trabalho se propõe a esclarecer e analisar os aspectos mais importantes da Lei 11.804/2008, assim como sua eficácia.

O método usado neste tema será o dialético de acordo com a atual realidade de comportamentos e mudanças sociais, com breve investigação histórica, para que se possa analisar de forma comparativa a evolução do tema apresentado em seus diversos pensamentos e posicionamentos.

O procedimento da pesquisa abordada foi a qualitativa, que, de forma simples, direta, através de livros e a internet, sendo esta de acordo com a atualidade um meio propício em virtude da celeridade dos acontecimentos em comento.

Esta pesquisa tem o intento de esclarecer, dar entendimento, constatar, analisando quanto aos procedimentos e formas de exercer a Lei 11.804/2008, assim

como, sua aplicabilidade e eficácia como também, tentar desvendar algumas questões que ainda pairam como questionamentos e acreditando poder cientificamente obter maior conhecimento.

Para tanto, essa pesquisa será dividida em seis capítulos. No segundo deles, dissecaremos a prestação alimentícia, bem como faremos um passeio sobre a evolução histórica do instituto. Já o terceiro capítulo se propõe à averiguação à investigação da paternidade e seus aspectos legais.

No capítulo subsequente, o foco será o nascituro, seus direitos, suas teorias e suas premissas definidoras. No quinto capítulo, se destina de forma específica aos alimentos gravídicos, seus contornos e enfoque legal. Por fim, no sexto e último capítulo, se dá a conclusão deste trabalho analisando todo o visto, colocando a baila as constatações específicas ao que diz respeito à Lei 11.804 de 2008, Alimentos Gravídicos e suas relevâncias conclusivas.

2 DOS ALIMENTOS EM GERAL

Para que se possa alcançar um melhor entendimento ao que trata o instituto dos alimentos, acompanharemos de forma sucinta em seus pontos mais relevantes as transformações ao longo do tempo e adequações legais necessárias devidas a mudanças de comportamentos sociais até os dias atuais.

2.1 Evolução Histórica da Obrigação de Alimentar

Não há dados que comprovem ou definam o exato momento em que se originou a obrigação dos alimentos em se falando da evolução histórica deste instituto. O Direito anterior era um direito extremamente exigente, austero repleto de conservadorismo principalmente quanto às questões de preservação dos centros familiares colocando os filhos em situações secundárias, marginalizadas. Segundo afirma, (LUCCHESI, 2012, não paginado) “a única filiação que a lei tomava conhecimento real era a ocorrida no seio do casamento.”

Em decorrência dos princípios morais daquela época e pela forma a preservar o núcleo dessas famílias, aqueles filhos concebidos fora do casamento eram duramente castigados.

2.1.1 Direito Romano

De acordo com o que afirma Cahali. Y., (2009, p. 41), “o direito romano baseou-se em vários institutos como se destaca, por exemplo, o testamento, a tutela, a relação familiar, a convenção na relação de patronato.” Secularmente falando, o homem através da história e em boa parte dela, fora a ele atribuído a condição de liderança, de chefe da família e somente ele exercia o poder de comando (escolhas e de decisões) cabendo também a ele a obrigação em sustentar a família e em prover suas necessidades. Segundo (DIAS, 2009, p. 28), “[...] o pátrio poder era exercido pelo homem, considerado a cabeça do casal, o chefe da sociedade conjugal”. Este era o modelo patriarcal embora os romanos vissem a questão de alimentar como um dever moral como também de caridade para com seus parentes próximos. Para eles os alimentos era uma consequência da relação entre eles, que era a relação familiar nos moldes patriarcais.

Destaca-se o fato de que neste tipo de organização familiar, os dependentes não eram vinculados ao patrimônio do *pater*. O dever de alimentar foi mantido com base em questões morais e somente foi transformada em relação jurídica posteriormente quando do surgimento das regras do direito positivo.

Já Hironaka (2000, não paginado) salienta que, nos primórdios, as famílias romanas sempre repudiaram os filhos que fossem ilegítimos por estes não poderem desempenhar o papel que a religião determinava ao filho, já que estes haviam nascido de uma mulher que não tendo sido agregada ao culto do marido através da cerimônia do casamento, assim, não poderia por si próprio fazer parte do “culto” como também não havia o direito em ofertar o repasto fúnebre e através dele não se perpetuaria a família. Este era tão somente aquele que representava ser o fruto dos pecadores, aqueles que erraram ao violarem o sistema, estatuído por gerar um filho contra a moral e a religião. Os filhos dos adúlteros sequer poderiam ser enterrados no mausoléu da família.

A obrigação da prestação de alimentos, assim como a sucessão *ab intestato*, foi permitida a partir de Justiniano. A forma que o Direito Romano Antigo encontrou para a regularização da situação inferior desses filhos (espúrios) foi através do instituto da adoção. Tendo sido adotado como filho, permitia que o filho considerado bastardo, não *aut natura* mas *aut iure*, entrasse para aquela família em forma igual com demais irmãos.

A equiparação dos filhos naturais com os filhos legítimos (de uniões concubinárias) ocorreu somente na última fase do Direito Romano (os espúrios não foram beneficiados em virtude de serem filhos extramatrimoniais não eram filhos já que não tinham pais).

Diante do direito romano o filho espúrio não tinha qualquer prestígio, já que não se admitia para eles a ação de paternidade e busca do reconhecimento.

Com a instituição das importantes *Leges* na época de Augustos os filhos ilegítimos receberam direitos parecidos aos dos legítimos, assim, os filhos concebidos em concubinato não mais foram considerados espúrios por não serem eles resultados de uniões vedadas por lei, contudo às proles adúlterinas e aqueles incestuosos não foram beneficiados.

2.1.2 Direito Canônico

Na esfera da Obrigação Alimentar como também no âmbito das relações extrafamiliares houve na primeira fase do Direito Canônico, enorme ampliação neste sentido.

Em estudo ao instituto da Igreja, Cahali, Y., (2009, p.44), destaca a síntese por Orestano, na qual foi observado que o reconhecimento dos direitos alimentares sob os aspectos relacionados aos vínculos de sangue, referência esta aos *liberi naturales* do direito justinianeu, tenha sido este o ponto de partida desse direito. Apesar da interpretação inexata, foi também neste, o ponto de partida para o direito alimentar dos filhos concebidos fora do casamento, relativos ao companheiro da genitora no decorrer da gestação, não podendo ser excluído, a *exceptio plurium concumbentium*. Esta obrigação de alimentar foi mais além do vínculo sanguíneo podendo ser também através das relações conhecidas como quase religiosas em que a igreja teria a obrigação relativa aos seus asilados de alimentar.

Conforme Cahali, Y., (2009, p.44), houve outras discussões ao que se referia ao vínculo espiritual entre os sobrinhos, tios, afilhados e padrinhos e a obrigação destes de prestar alimentos. Especificamente o instituto dos Alimentos, não foi disciplinado pelo direito canônico sendo este omitido, tendo mantido a essência eclesiástica e trouxe poucos dispositivos ao que se confere à obrigação alimentar.

A grande mudança ocorrida nesta fase histórica foi o reconhecimento da prole que sobreviveu de relacionamentos que não fosse familiar como também o alcançando a obrigação alimentar aos descendentes e ascendentes.

2.1.3 Alimentos no Direito Brasileiro

Ao que diz respeito à obrigação dos alimentos, esclarece Yussef Cahali que a leitura mais utilizada doutrinariamente das Ordenações Filipinas estão no Livro 1 Título LXXXVIII, 15.

Nesta fase do Brasil colônia já se encontrava nas Ordenações Portuguesas vestígios da proteção alimentar no texto em que (Cahali, Y., 2009, p. 45) se refere:

Se alguns órfãos forem filhos de tais pessoas, que não devam ser dados por soldadas, o juiz lhes ordenará o que lhes necessário for

para seu mantimento, vestido e calçado, e tudo mais em cada um ano. E mandará escrever no inventário, para se levar em conta a seu tutor, ou curador. E mandará ensinar a ler e escrever aqueles, que forem para isso, até a idade de 12 anos. E daí em diante lhes ordenará sua vida e ensino, segundo a qualidade de suas pessoas e fazenda.

Segundo o professor Cahali, Y., (2009, p. 45), outros dispositivos deram assistência devidamente aos filhos ilegítimos tendo nessa fase o documento considerado mais importante que foi o Assento de 09.04.1772.

2.1.4 Do código Civil de 1916

O Código Civil de 1916, em seu artigo 231, III e IV, já previa o dever de alimentar como efeitos jurídicos do casamento, estabelecendo este como um dos demais deveres dos cônjuges o da mútua assistência com o dever do sustento, a guarda e a educação dos filhos. Ainda cuidou o legislador desse Código antigo, em seu artigo 233, IV, que “ao marido competia prover a manutenção da família”, este como chefe conjugal ou ao que prevê os artigos 396 a 405, sendo decorrente das relações de parentesco.

Observa Cahali (2009, p. 46), as várias e diversas reformulações de vários seguimentos ocorreram e conforme o professor, em virtude das leis extravagantes e por serem admitidas nos Tribunais da época novas orientações jurisprudenciais.

Muitas inovações foram introduzidas por conta de uma vasta mobilidade legislativa podendo-se citar ás principais mudanças:

- a) Decreto Lei nº 3.200 de 1941. Lei de Proteção a Família - Instituiu o desconto da pensão alimentícia em folha de pagamento previsto em seu art. 7º.
- b) Lei 968 de 1949. Instituiu que se tentasse acordo em lides de desquites litigiosos e alimentos incluindo os provisionais em seu art. 1º.
- c) Lei nº 883 de 1949 – cuidou dos alimentos provisionais favorecendo o filho que não fosse legítimo desde que tendo sido reconhecido em sentença de primeira instância.
- d) Lei nº 5.478 de 1968 – estabeleceu sobre Ação de Alimentos.

- e) Código Processo Civil de 1973 – Prevendo em seus arts. 732 a 735, execução da prestação alimentícia e lei do divórcio modificando vários dispositivos da Lei nº 883 de 1949.
- f) Lei nº 8.560 de 1992 – regula a Investigação de Paternidade dos filhos havidos fora do casamento prevendo em seu artigo 7º a “concessão pela sentença de procedência da ação de alimentos provisionais ou definitivos ao reconhecido que deles necessitasse”.
- g) Lei nº 8.648 de 1993 - acrescentou o parágrafo único no artigo 399 do Código Civil de 1916.

Apesar das ocorridas transições e modificações legais no decorrer do tempo e aqui colocados em tela, muito ainda ficou a desejar.

Segundo Cahali (2009, p. 47), criou-se grande expectativa que o Código Civil de 2002 pudesse consubstanciar o instituto dos alimentos de forma a modernizar, tornar atual o sistema e conseqüentemente facilitar seu uso o que para ele não aconteceu, ficando algumas inovações necessárias sem respostas.

2.2 Conceitos dos Alimentos

São vários e diversos os conceitos para alimentos, dentro dos quais, dado o caráter didático, elege-se o magistério de (CAHALI, Y., 2009, p. 15), para quem a prestação alimentícia “é tudo aquilo necessário à conservação do ser humano com vida”. Acrescentando ainda que: “obrigação que é imposta a alguém em função de uma causa jurídica prevista em lei, de prestá-los a quem deles necessite.” O ser humano desde a sua concepção tem várias e diversas necessidades tanto para o seu desenvolvimento como para a sua sobrevivência.

Afirma Rodrigues (2003, p. 145) que:

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 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 Instrução.

Na afirmação de Silvio Rodrigues, observa-se que seu conceito destaca a preocupação com eventualidades que possam vir a surgir como uma possível doença e coloca a criança com necessidades de modo geral, ou seja, tudo o que ela necessitar.

Os doutrinadores continuaram aperfeiçoando o conceito de alimentos uns dos outros como podemos apreciar o que diz Venosa (2004, p. 385):

O ser humano, desde o nascimento até sua morte, necessita de amparo de seus semelhantes e de bens essenciais ou necessários para 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 subsistência. A essa noção o conceito de obrigação que tem uma pessoa de fornecer esses alimentos a outra e se chegará facilmente a sua 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 à satisfação de outras necessidades essenciais da vida em sociedade. (VENOSA, 2004, p. 385).

Como se percebe, o aludido doutrinador amplia o conceito de prestação alimentícia. Afinal, os alimentos têm como finalidade afirmar o direito daquele que não tem meios devidos para seu próprio sustento e conservação a sua vida, assim, garantindo ao alimentando o necessário para tanto, comumente imposto pela legislação. O Direito aos Alimentos se encontra fundamentado na Constituição Federal do Brasil de 1988, em seu artigo 1º inciso III - a dignidade da pessoa humana.

Quanto aos pressupostos para o Instituto dos Alimentos, estes se encontram previstos no Código Civil Brasileiro de 2002 em seus artigos:

Artigo 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”.

Artigo 1695: “São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.

Ao que afirma Dias (2007, p. 450): “Assim, parentes, cônjuges e companheiros assumem, por força de lei, a obrigação de prover o sustento uns dos

outros, aliviando o Estado desse ônus.” Tal afirmação da professora Berenice Dias refere-se ao dever mútuo que tem os parentes em auxiliar os entes mais desprovidos tendo sido este dever estabelecido por lei.

Ao que se refere à concessão de alimentos, esta deve obedecer (GEDIEL JUNIOR 2013, p. 83) ao binômio, necessidade e possibilidade, ou seja, a necessidade do alimentando e a possibilidade do alimentante prover tal prestação sem que sofra desfalque a sua própria subsistência, assim como observar se o vínculo é de parentesco ou legal. A prestação dos Alimentos poderá ser efetuada através da pecúnia ou em espécie. Pode ser: definitivos ou provisórios ou provisionais. Legítimos ou voluntários, naturais e civis, este último, distinguidos mais à frente.

Os Alimentos são compreendidos a tudo o que o ser humano precisa para que seja mantido á sua vida nos âmbitos físicos, moral, educacional, cultural etc.

2.2.1 Espécies dos Alimentos

São diversas as formas da prestação dos alimentos existentes na obrigação de alimentar as quais serão devidamente classificadas de acordo com determinados critérios.

2.2.2 Da Natureza Jurídica dos Alimentos

Está vinculada a origem da obrigação, derivando do poder familiar e do princípio da dignidade humana, devendo os pais, a mantença seus filhos menores, como também há a reciprocidade dos filhos maiores designada pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 229: “Os pais tem o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

Baseado no princípio da solidariedade (e nestes estão inclusos os ascendentes e descendentes), além de decorrer do poder familiar, juridicamente vinculado e decorrente do parentesco, da dissolução do casamento ou da união estável, sendo estes últimos de mútua assistência. (Dias, 2007, p. 450).

Os parentes estão ligados, sendo estes componentes de uma família, não se fazendo desnecessário especificar o tipo, ainda que seja diversa sua origem.

2.2.3 Dos Alimentos Naturais (Necessários) e Civis (Côngruos)

O conceito dos alimentos ganha dimensões cada vez mais amplas englobando todo o necessário para que o ser humano possa viver dignamente.

Em questão de valores, o magistrado tem a discricionariedade de quantificar, assim, houve a necessidade doutrinária de distinção desses alimentos. Alimentos naturais são aqueles extremamente necessários para assegurar a subsistência como os alimentos, moradia, educação, saúde etc. Já os alimentos civis, diz respeito ao modo de vida do credor, ou seja, deve ser mantida a qualidade e posição social que sempre viveu.

Artigo 1.694 do Código Civil de 2002: “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.”

Havendo a condição do alimentante não há justificativas para que o alimentado deixe ter o status social que tinha antes, inclusive, vale citar que segundo o que ensina Araujo Júnior (2013, p. 73) tem sido uma constante a aceitação da fixação do limite seja um pouco mais além, de forma extraordinária e em casos especiais.

2.2.4 Das Causas Jurídicas e Fontes da Obrigação Alimentar

Basicamente, são fontes ou causas jurídicas da obrigação da prestação de alimentos:

- imposição legal, a vontade de quem alimenta e ato ilícito;
- prestação de alimentos pode decorrer quando manifestada a vontade, ou seja, neste a prestação de alimentos são voluntariamente fixados pelo alimentante, através de declaração de vontade. Essa manifestação pode ser inter vivos ou causa mortis. Cahali (2009, p. 21);
- alimentos legítimos são estabelecidos pela legislação em virtude do vínculo entre parentes, união estável ou casamento com previsão no artigo 1.694, § 1º e 2º do Código Civil de 2002.

Quando a prestação de alimentos se dá através de alimentos ressarcitórios, ou seja, em razão de algum delito praticado pelo alimentante o judiciário impõe aquele que praticou o ato ilícito a prestar alimentos a quem a vítima devia prestar. Artigo 948, II, do Código Civil de 2002.

2.2.5 Quanto ao Momento e Finalidade da Prestação Alimentar

O tema requer que sejam observadas as diferentes nuances existentes quanto as suas classificações. Ao que aqui nos interessa que são alimentos devidos por vínculos sanguíneos, por afinidades como também de forma solidária, estes propostos judicialmente, podem ser: a) provisórios b) provisionais ou c) definitivos. Leciona Dias (2010, não paginado) que: “Os alimentos provisórios e provisionais não se confundem, possuem propósitos e finalidades diferentes e, inclusive, são previstos em distintos estatutos legais.”

Sendo alimentos exigidos sede de urgência, ambos podem possibilitar que o juiz defira à liminar fixando os alimentos, sendo o momento aquele da fixação, art. 4º da Lei de Alimentos de 1968: “As despachar o pedido, o juiz fixará desde logo alimentos provisórios a serem pagos pelo devedor, salvo se o credor expressamente declarar que deles não necessita.”

A fixação tem a finalidade de no decorrer do processo, o alimentando tenha sua subsistência assegurada até que seja deferida a sentença.

Não há o que se falar em exigir alimentos anteriormente à data da citação ao que expressa o art. 13, § 2º da Lei de Alimentos, ou seja, são exigíveis alimentos desde o momento em que o alimentando seja citado.

2.2.6 Direito da Personalidade

O direito da personalidade objetiva a ao ser humano o direito de proteger o que lhe for próprio. É um direito subjetivo, pois, com a exceção do patrimônio o indivíduo tem o direito a proteger a sua vida, o seu nome a sua honra entre outros. Diz respeito ao direito de proteger a integridade física moral e intelectual.

Afirma Dias (2007, p. 453): “O direito a alimentos não pode ser transferido a outrem, na medida em que visa a preservar a vida e assegurar a existência do indivíduo que necessita de auxílio para sobreviver”.

Ou seja, por ser um direito que decorre diretamente da personalidade não pode ser este direito objeto de cessão, compensação, transferência, entre outros, já que o objetivo deste é proteger a vida daquele que precisa ser auxiliado para subsistir.

Personalidade jurídica é capacidade jurídica para aquele que titula o direito assim como para os deveres. É sujeito de direito podendo participar de forma ativa ou passiva nas relações de direito, ou seja, é uma pessoa e não uma coisa e justamente por ter a personalidade jurídica.

Quando se fala em personalidade jurídica não se fala em limites de direitos. Tais direitos não são específicos ao contrário é muito abrangente.

Esses referidos direitos podem ser patrimoniais como também extrapatrimoniais. Este último refere-se aos direitos da personalidade que é baseado na dignidade da pessoa humana a qual garante todos os direitos justamente pela sua condição de pessoa, de ser humano. O direito da personalidade é um direito que já é do indivíduo desde o seu nascimento, ele já nasce com esse direito, portanto, é um direito nato.

2.2.7 Características dos alimentos

2.2.7.1 Alimentos como direito personalíssimo

O direito de alimentos tem como sua particularidade principal a sua representação fática do direito personalíssimo sendo este de ordem pública ao que diz respeito às normas disciplinares desse direito. Quando um direito personalíssimo é vinculado, protegendo a integridade física e a subsistência do indivíduo, ocorre a representação de um direito pessoal, inato que já é pacífico pela doutrina, sendo unânime esse entendimento.

Confirma Cahali (2009, p. 50) que “obrigação personalíssima, devida pelo alimentante em função do parentesco que o liga ao alimentário”.

2.2.7.2 Irrenunciabilidade

Os direitos da personalidade são direitos irrenunciáveis e o direito aos alimentos é um direito próprio. Os titulares desse direito poderá não provocar, reivindicá-lo, porém, lhe é proibido a renúncia do direito.

Previsto no Código Civil em seu artigo 1.707: “Pode o credor não exercer, porém, lhe é vedado renunciar o direito a alimentos [...]”. De acordo com o que afirma Cahali, Y., (2009, p. 51) que:

é possibilitada apenas a renúncia da faculdade de exercício, não de gozo, “não é válida declaração segundo o qual um filho vem a desistir de pleitear alimentos contra o pai; embora necessitado, pode o filho deixar de pedir alimentos, mas não se admite renuncie ele tal direito.

Há exceção prevista (Súmula 379 do STF) a qual diz respeito à renúncia aos alimentos advindos do casamento e união estável em decorrência de haver entendimento doutrinário que alimentos decorrem apenas de relações parentais.

2.2.7.3 Intransmissibilidade

O direito não é transferível a aquele que sucede o titular do direito. Essa obrigação pára de existir com a morte do alimentante ou do alimentado, entretanto, de acordo com o Código Civil de 2002, em seu dispositivo 1.700 diz que: “A obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor, na forma do artigo 1.694. Assim, a transmissão a que se refere, será ao espólio do *de cujos*. A herança que deixou o devedor que receberá o débito dos alimentos.

2.2.7.4 Impenhorabilidade

O instituto Alimentos que é um direito pessoal, próprio, visa proporcionar, socorrer a aquele que precisa suprir suas necessidades daquilo que lhe é essencial e está lhe faltando por não ter outros meios de sobrevivência assim como aqueles que não podem por algum motivo, manter-se através do seu desempenho laboral. Portanto, não existe a possibilidade para penhorar o crédito que alimenta venha ser penhorado.

Apesar da unanimidade dos autores sobre o assunto, há certa divergência embora Cahali, Y., (2009, p. 86), considere: “Mas a divergência mostra-se irrelevante, porquanto a própria natureza pessoal do crédito e a destinação dos alimentos bastariam para o embasamento jurídico da impenhorabilidade”.

Para Ferlin (2011, não paginado) “A prestação alimentícia visa manter a subsistência do alimentando que não pode prover suas necessidades. Ressalte-se que o crédito alimentar é impenhorável, no entanto, esta não atinge os frutos.”

Ou seja, se faz necessário valorizar em primeiro plano o direito a vida digna que a qualquer outro direito, porém, os estudiosos, segundo Cahali, Y., recomendam ressalvas a este assunto.

2.2.7.5 Incompensabilidade

As prestações de alimentos são prestações concedidas devido à grande necessidade de subsistência do alimentado, havendo desta forma, caráter de urgência, assim, não há como ser compensável, devendo ainda lembrar que o direito de alimentos é personalíssimo, o qual, objetiva assegurar a vida do alimentando sendo estes os meios que não podem e não devem ser dispensados. Nenhum outro motivo ou direito poderá ser sobreposto ao direito da vida.

Está previsto no Código Civil em seu artigo 1707: “Pode o credor não exercer, porém, lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora”.

2.2.7.6 Não Transacionável

Não poderá o direito a alimentos ser motivo de transação em decorrência ainda do seu caráter de direito personalíssimo, estendendo-se ao que reflete a ordem pública e ao seu objetivo de alimentar sendo este direito então, indisponível. Porém, às prestações vencidas, não pagas na época do vencimento e somente agora recebidas, não há impedimento para a transação, visto que, já tenha passado o tempo para que fossem efetuadas.

2.2.7.7 Irreptível

Os alimentos não são restituíveis uma vez pagos já que aquele que pagou cumpriu com uma obrigação, uma dívida. Não há do que se falar em restituição de alimentos por estes serem de um direito legal do autor, sendo eles alimentos na obrigação de forma definitiva ou provisória. Complementa Dias (2008, não paginado) que: “Como os alimentos servem para garantir a vida e se destinam à aquisição de bens de consumo para assegurar a sobrevivência é inimaginável pretender que sejam devolvidos. Daí o princípio da irrepetibilidade.”

2.2.7.8 Imprescritibilidade

Em sua afirmativa, Daniele Ferlin (2011, não paginado) expõe que:

O direito aos alimentos é imprescritível, ou seja, estando configuradas as condições, o credor terá legitimidade para pleitear os alimentos a qualquer tempo. “No entanto, se já houver obrigação estabelecida anteriormente e com prestações vencidas, estas serão suscetíveis de prescrição.

A imprescritibilidade diz que para o autor proponha a Ação de Alimentos, não existe prazo determinado, para tanto deve o credor preencher todos os requisitos, ou seja, estar dentro das condições exigidas legalmente. Entretanto, tendo sido determinado outrora a obrigação e estando com parcelas atrasadas, passadas do vencimento, poderão estas prescrever.

2.2.7.9 Incedibilidade

Em virtude de ser este direito personalíssimo, inseparável da pessoa que do crédito alimentar necessita, sua titularidade não se pode ceder ou transferir a outrem.

Com o objetivo de dar subsistência, o alimentando que o recebe, assegura sua sobrevivência e por ser tal direito inerente a aquele que o recebe, não poderá este opor-se a natureza de tal direito o qual é intransmissível.

Artigo 1.707 do Código Civil de 2002: “Pode o credor não exercer, porém, lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito, insuscetível de cessão, compensação ou penhora”.

2.2.7.10 Preferenciabilidade e Indeclinabilidade

Diz que a prestação alimentar prefere a todos aos familiares já que a todos se pode sobrepor à dívida alimentar (família hodierna que se solidariza), baseando-se no direito a vida.

É uma forma especial em que a lei, devido à urgência da necessidade providencia o que é inadiável, ou seja, não há dilação.

Cahali (2009, Y., p. 97) cita Silvio Rodrigues:

A prestação alimentícia é exigível no presente e não no futuro, o que implica a idéia de sua atualidade, pois a necessidade que a justifica é, por sua vez, ordinariamente inadiável, por essa razão, entre outras, a lei confere ao credor, meios coativos de grande eficácia, destinados a facilitar-lhe o pronto recebimento das prestações alimentícias.

2.2.7.11 Condicionalidade e Variabilidade

As condições para que a pessoa tenha o direito á prestação de alimentos é que exista entre o alimentante e alimentado, um vínculo de parentesco, de família e que aquele que o requeira, não tenha a condição de subsistir através de atividades laborais ou por seus bens.

De acordo com o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.694, § 1º diz que: “Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”.

Tais condições permitem que legalmente o alimentado sem recursos, possa pleitear a prestação de alimentos já que este não tem como se manter, porém, e, que aquele que presta alimentos deve fornecê-los sem que ele próprio passe necessidades em razão dessa prestação, ou seja, deve ser proporcional a sua condição também de subsistir conforme se constata no Código Civil de 2002 em seu artigo 1695: “São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de

quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento”.

O presente artigo revela o binômio da necessidade e da possibilidade.

Depois que sejam os alimentos fixados e havendo mudanças na condição financeira e ou de situação econômica do alimentado ou do alimentante, ambos podem judicialmente entrar com reclamação e informar ao juiz sobre a nova circunstância e pleitear que: seja sua obrigação exonerada, reduzida ou majorada.

No decorrer do tempo em que são prestados os alimentos não se está livre no caso do alimentante, de ocorrer diversas situações como ficar desempregado, constituir nova família, gerar outros filhos etc. Ao que se refere ao alimentado é comum que este passe a ter novas necessidades, como por exemplo: quando conforme ao seu crescimento e desenvolvimento, haja mudanças de nível cultural sendo necessário para ele um novo curso, material escolar com custo maior ou um problema de saúde normalmente inesperado, etc., assim está previsto no Código Civil, em seu artigo 1.699 que: “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 às circunstâncias, exoneração, redução ou majoração do encargo”.

2.2.7.12 Alternatividade da Prestação de Alimentos

A prestação de alimentos normalmente é prestada em espécie, porém, quando há um consenso, ou seja, dependendo das circunstâncias, é legalmente facultativo ao alimentante, de acordo com sua condição, prestar alimentos hospedando em casa e sustentando o alimentado.

Essa duplicidade a que a doutrina qualificou como alternativa (por seu caráter duplo). Porém, apesar da previsão legal de escolha, será de competência do juiz, examinar e designar qual forma será a melhor.

A previsão em questão encontra-se no artigo 1.700 do Código Civil atual o qual diz que:

A pessoa obrigada a suprir alimentos, poderá pensionar o alimentando, ou dar-lhe hospedagem e sustento sem prejuízo do dever de prestar o necessário à sua educação, quando menor. Parágrafo único: Compete ao juiz, se às circunstâncias o exigirem, fixar a forma do cumprimento da prestação.

A doutrina se manifesta quanto à questão da hospedagem e sustento do alimentando ao que se refere à convivência e a possibilidade de incompatibilidade das partes. Citando Clóvis, Cahali ressalta:

Exercida, porém, a escolha com o assentimento do juiz se o alimentando tiver que habitar a casa do alimentante e sem justa causa, dela se retirar, não poderá o juiz, constranger este último a prestar pensão. O devedor ficará desobrigado, pois fez quanto lhe cumpria.

Diante das diversas conseqüências em virtude dessa alternativa imprópria, surge o artigo 25 da Lei de Alimentos inovando e dando ao juiz o dever de antes da decisão a esse respeito, ouvir o alimentando capaz, ou seja, para que ele possa se manifestar a favor da alternativa de hospedagem e sustento tem que ter a anuência daquele que receberá a prestação.

Assim, tem-se admitido no Direito brasileiro, diversas formas da prestação de alimentos.

Através do Decreto Lei de 1941, vem-se admitindo outras formas de pagamento em substituição aos casos de impossibilidade de desconto em folha de pagamento do devedor “poderá ser a pensão cobrada de alugueres de prédios ou de quaisquer outros rendimentos do devedor, que o juiz destinará a esse efeito ressalvado, os encargos fiscais e de conservação e que serão recebidos pelo alimentando diretamente, ou por depositário para isso designado (artigo 7º, parágrafo único).

Com previsão no artigo 21 da Lei 6.505 de 1977, vai mais além:

Para assegurar o pagamento da pensão alimentícia, o juiz poderá determinar a constituição de garantia real ou fidejussória. § 1º se o cônjuge credor preferir, o juiz poderá determinar que a pensão consista no usufruto de determinados bens do cônjuge devedor [...]

2.2.7.13 Pensão Alimentícia como Dívida de Valor

Atualmente, o entendimento da jurisprudência quanto da doutrina é pacífico, que, alimentos são tipicamente dívida de valor, admitindo legalmente a revisão das pensões de alimentos ainda que as partes, originariamente, tenham convencionado de forma diversa.

2.2.7.14 Ausência de Solidariedade

A possibilidade de existir vários devedores, estes no mesmo patamar, do mesmo grau ou não na obrigação da prestação de alimentos não quer dizer que a obrigação de alimentar seja solidária, pois não é.

Havendo vários devedores a todos caberá a obrigação de prestar alimentos, mesmo que um deles tenha uma condição econômica financeira melhor que os demais.

2.2.7.15 Divisibilidade

A obrigação alimentar é uma obrigação divisível por igual, conjuntamente com cada um dos devedores e estes devem ser do mesmo grau de parentesco. Serão eles responsáveis a efetuar o pagamento cada qual a sua parte, de acordo com suas condições financeiras.

Artigo 1.698 do Código Civil:

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

2.2.7.16 Credores de Alimentos

Comumente se encontra situações em que há vários credores pleiteando alimentos de um único devedor não podendo haver qualquer tipo de discriminação

no que diz respeito ao que caberá a cada qual devendo ser tratada essa questão com igualdade entre os credores, sendo de grande relevância a observação da distinção dos vínculos da relação entre os credores e o devedor para que seja determinada assim, a preferência, principalmente quanto a não condição do prestador de alimentos para prestar a todos os credores.

Artigo 1.697 do Código Civil: “Na falta dos antecedentes, cabe a obrigação aos descendentes guardada a ordem de sucessão e, faltando estes aos irmãos, assim germanos como unilaterais”.

Os filhos menores devem ser tratados entre os demais credores como aqueles que detêm toda a prioridade de forma absoluta em virtude do dever dos pais, todavia, segundo ensina Cahali, Y, (2009, p.139):

Provado que a pensão alta, fixada a um, foi devido à situação do reclamante e que o abatimento percentual de outra, ou outras, atinge a comida ou outras necessidades imediatas, procede-se de modo que o essencial à vida fique equitativamente assegurados a todos.

Deverá o juiz deve entre todos os credores ater-se a cada situação e de acordo com os critérios legais, fixar, definindo na medida real desta obrigação aos devidos credores.

2.3 OS ALIMENTOS E O PODER FAMILIAR

Dever de sustento dos filhos menores, inválidos ou relativamente inválidos é dever natural dos pais de sustento e da obrigação de alimentar.

Naturalmente os pais têm a obrigação do sustento aos filhos, seja de forma conjunta ou a cada um é dever deles o sustento da sua prole devendo os genitores, dar-lhes assim, a subsistência, moral e material a tudo o que seja necessário para que os mesmos tenham a sua manutenção e possam sobreviver dignamente devendo fornecer-lhes o abrigo, alimento, vestuário, educação, enfim.

De acordo com o artigo 1.566, IV, do Código Civil em que diz: “São deveres de ambos os cônjuges: IV – sustento guarda e educação dos filhos.”

O objetivo é que os pais não meçam esforços a proteger seus filhos e fazerem desses filhos pessoas capazes, desenvolvidas a ponto em que possam eles, sobreviverem sem que haja a necessidade a serem auxiliados por terceiros e para que esses genitores possam desempenhar com eficácia tais funções, têm eles direitos, poderes, resguardados por lei.

Esse dever pode ser no decorrer do exercício enquanto poder familiar ou fora desse poder, o qual se daria através do grau de parentesco em linha reta. No primeiro caso, no exercício do poder familiar não se faz necessário fazer qualquer observação já que neste o sustento aos filhos menores por si só já há uma imposição natural. No segundo caso existe a observação do binômio onde se deve ser visto a obrigação de acordo com a proporcionalidade da necessidade daquele que recebe com a proporcionalidade econômica de quem deve.

Apesar de haver possibilidade de ocorrer precariedades nas vidas dos genitores e que estas possam por ventura influenciar na condição econômica ou financeira desses pais ou de cada um, não se justifica alteração que impeça a prestação de alimentos ao filho menor.

Quando os filhos alcançam a emancipação ou maioridade, será nesse momento em que poderá cessar esse dever, porém, a lei prevê outras situações consideradas como especiais em que os genitores passam a ter, após a maioridade dos filhos, a obrigação de alimentar.

Cahali (2009, p.340) assinala Pontes de Miranda que:

[...] a idoneidade para se manter com o próprio trabalho é questão de fato, que a lei deixa ao exame e a decisão do juiz, cumprindo, porém, observar que os alimentos são devidos na constância da necessidade, ainda que os filhos possuam bens, pois, um dos efeitos civis do casamento é obrigar os cônjuges a sustentar, guardar e educar os filhos.

No momento em que é violado tal dever de sustentar há a possibilidade de entendimento que tenha sido constituído um ato abusivo do poder familiar podendo como conseqüência, os pais terem suspensos ou a perder, o tal poder.

Essa previsão se encontra no artigo 1.637 do Código Civil:

Se o pai ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando os deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar à medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.

Parágrafo único: Suspende-se igualmente o poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.

E o artigo 1.638, II do Código Civil atual: “Poderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que” II – deixar o filho em abandono;

O fato dos pais perderem ou terem suspensos o exercício do poder familiar, não obsta que os mesmos continuem com o dever de alimentar o filho menor.

2.3.1 Os Alimentos Além do Poder Familiar e a Extinção da Obrigação de Alimentar

A transição do dever natural dos pais para com seus filhos pode ir além do poder familiar, mesmo quando a prole alcança a emancipação ou a maioridade. Ocorre que, mesmo tendo os pais, dedicado todo o esmero na educação desses filhos e investido para a independência profissional dos mesmos, ainda assim, podem ocorrer diversas situações em que ainda haja a necessidade dos genitores irem ao socorro dos seus filhos, sejam estes filhos da constância do matrimônio ou aqueles que nasceram fora do casamento, afinal para existir a obrigação devem existir a causa.

Como já visto o dever de sustentar é um dever com limite temporal devendo este ir até que o filho menor atinja a maioridade, partindo daí, se inicia a obrigação de alimentar que é uma obrigação recíproca.

Afirma Araujo (2013, p. 84) que: “Também, em relação aos parentes, a pensão será devida enquanto o alimentando dela necessitar, lembrando que a pensão não deve de forma alguma premiar o ócio ou servir de fonte de riqueza”.

Não é raridade o filho maior ou emancipado ter o infortúnio do desemprego ou mesmo ser atingido por algum problema de saúde seja de ordem física ou mesmo psíquica e emocional que impeça este filho a desempenhar sua função e não havendo como suprir as despesas para sua sobrevivência possa ele recorrer aos pais. Ao que diz respeito a essa falta de capacidade será necessário a constatação, á análise do que for comprovado com ás condições daquele que presta os alimentos, Cahali, Y, (2006, p.349), devendo o juiz analisar caso a caso.

2.3.2 Os Filhos Havidos Fora do Matrimônio

Atualmente a legislação brasileira não mais faz referências a distinções de filhos, não há mais do que se falar em filhos naturais ou espúrios, todas as questões de desigualdade dos filhos, sejam estes de qualquer situação jurídica, incluindo aqueles adotados, foram colocados em todos em condições de igualdade. O artigo 227, § 6º e a Lei 7.841 de 1989 revogando o artigo 358 do Código Civil de 1916, somando-se a Lei 8.560 de 1992, regulando a investigação de paternidade daqueles filhos, que foram concebidos fora do matrimônio.

Artigo 227, § 6º da Constituição Federal de 1988: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

O artigo em tela em seu parágrafo 6º extinguiu todo e qualquer impedimento para o reconhecimento de forma válida e imediatamente eficaz da prole que houvesse nascido de relacionamento extramatrimonium, já que, não há menção a nenhum tipo de restrição tornando-se um importante marco no que diz respeito a garantir os direitos de igualdade aos filhos havidos fora do casamento.

2.3.3 Os Filhos Nascidos Fora do Casamento e não Reconhecidos

Atualmente os filhos havidos fora do casamento e não reconhecidos legalmente, podem o ser, inclusive, de forma voluntária não importando a situação civil do genitor, ou seja, mesmo que o suposto pai esteja na constância do matrimônio, poderá ele reconhecer sua prole e esse reconhecimento passa a ter

validade e eficácia imediata com todos os efeitos legais. Tal reconhecimento do filho extramatrimonial, irá possibilitar a legitimação, colocando-o em igualdade com os filhos nascidos durante a sociedade conjugal passando o filho reconhecido a ter todos os direitos e benefícios igualmente aos irmãos, incluindo os que o reconhecimento tenha ocorrido durante a legislação anterior.

Em havendo contestação do suposto genitor, deverá o filho não reconhecido comprovar que, aquele o qual ele está atribuindo a paternidade, é seu pai, através de documentos probatórios e em juízo, assim, independentemente do reconhecimento ou não do suposto pai, terá ele o direito de pleitear alimentos entre os demais direitos que a ele a lei concede.

3 DA AVERIGUAÇÃO A INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE – Lei 8.560 de 1992

Para melhor entendimento dos motivos da criação da Lei 11.804/2008, em especial no que se refere a não exigência de provas robustas, se faz necessário adentrar na Lei 8.560/1992 com o firme propósito de analisar seus pontos questionáveis. Neste ínterim, imperioso ter-se em mente que, mesmo existindo meios contundentes para a comprovação da paternidade, é grande o número daqueles que resistem a essa comprovação e ao reconhecimento do suposto filho, gerando um volumoso número de demandas judiciais demoradas, enquanto os filhos rejeitados permanecem desprotegidos.

A Lei 8.560 de 1992 tem como foco específico proteger o direito que tem o filho menor ao reconhecimento de sua paternidade, assim como, a proteção no que diz respeito às discriminações ao caráter de sua legitimação em várias ordens. Essa lei foi direcionada a regulamentar, entre outros, a possível necessidade de averiguação e investigação quanto à constatação da paternidade daquele filho concebido em relacionamentos extramatrimoniais e entre outras situações.

Em virtude de uma altíssima demanda de registros em certidões de nascimento sem o reconhecimento paterno, assim como, o alto índice de manobras feitas por aqueles que sofrem alegação de paternidade para o não reconhecimento dos seus filhos, acabou por chamar a atenção para a necessidade de providências por parte do Judiciário assim como dos legisladores.

Entre outras providências, criação da Lei 8.560 de 1992 a qual não resolve como todo à situação, entretanto, viabiliza alguns procedimentos os quais em suas medidas não coercitivas tenta assegurar o direito de todo filho vir á saber da sua origem paterna assim como o seu reconhecimento e a sua identidade.

Com o mesmo objetivo, o CNJ (Conselho Nacional de Justiça) determinou em 2010 que os alunos de todos os Estados, ao efetuarem suas matrículas escolares, e observado que não consta em suas certidões o nome do pai, deve-se encaminhar essa informação com os devidos dados aos juízes para que seja

iniciado o procedimento de averiguação de paternidade. Esse é o Programa Pai Presente criado através do provimento 12/2010.

Dois anos depois, o Provimento 16/2012, passa a possibilitar procedimentos que a mãe ou o filho maior, dirija-se ao Cartório do Registro Civil para informar o nome suposto pai, fazendo com que o oficial lavre o termo e remeta ao juiz para que seja instaurado o procedimento de averiguação de paternidade, mesmo que de um Estado para outro a qualquer tempo.

3.1 Da Averiguação Oficiosa de Paternidade

A Lei 8.560/92 através do seu artigo 2º, *caput*, determina que todo registro de nascimento do menor que tenha apenas o nome materno estabelecido, deverá o oficial encaminhar ao juiz a certidão integral do registro juntamente com todos outros dados do suposto pai para possível averiguação oficiosa.

Artigo 2º da Lei 8.560/92:

Em registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida, o oficial remeterá ao juiz certidão integral do registro e o prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai, a fim de ser averiguada oficiosamente a procedência da alegação.

A averiguação oficiosa de paternidade é um procedimento administrativo regulado pela lei em tela e consiste, em, após o magistrado tomar conhecimento que o menor não tenha em sua certidão o nome paterno e em havendo a possibilidade ouvirá a genitora sobre a alegação da paternidade.

Independentemente da condição civil do suposto pai o juiz o notificará em qualquer caso para que ele possa se manifestar a respeito da alegação a ele atribuída, podendo por entendimento do magistrado a diligência ocorrer em segredo de justiça.

Ouvido o suposto pai e este de forma voluntária e expressa assumir a paternidade o termo de reconhecimento será lavrado e a certidão encaminhada para averbação em cartório.

Na possibilidade do suposto pai negar a paternidade ou mesmo não se manifestando no prazo de trinta dias, será remetido os autos ao Ministério Público para análise de elementos que possibilite intentar Ação de Investigação de Paternidade.

Para Maria Berenice Dias, (2008, não paginado), quanto a Lei em tela, comenta as possíveis manobras do genitor e observa que:

Claro que ele irá fazer uso de todas as manobras para procrastinar o fim da demanda. Enquanto isso o filho fica sem alimentos, sem nome e sem identidade. Sabe-se lá porquanto tempo! Deste modo qual a justificativa para a mãe ou o próprio filho procurar o Oficial do Registro Civil para dar início a procedimento cuja eficácia está condicionada ao reconhecimento voluntário pelo genitor? Melhor é buscar diretamente ou o Ministério Público ou a Defensoria Pública para a propositura da demanda investigatória, que pode ser cumulada com pedido de alimentos provisórios, os quais são devidos desde a citação.

A possibilidade referida pela ilustre Desembargadora Maria Berenice Dias, vem a ser mais um meio de provocar o judiciário para obtenção do reconhecimento em comento, todavia, observa-se certa morosidade em seus trâmites.

3.2 Da Ação de Investigação de Paternidade

Os principais legitimados (legitimação ativa) são: o suposto filho (menor impúbere) e sendo ele menor será representado por sua genitora e em casos extraordinários pelo Ministério Público, podendo este pleitear em nome de si mesmo já que protege um direito que é de outro. Em situações distintas e especiais poderão outros dar entrada nesta ação de acordo com cada caso, todavia, qualquer que seja, deverá ter como base, os princípios que regem esse instituto, como o da dignidade da pessoa humana, a Constituição Federal de 1988 e ao Código Civil, como é o caso dos avôs. Não há impedimentos para que os avôs possam pleitear a ação de investigação em casos diversos e principalmente ao que diz respeito à urgência em dar a proteção ao seu neto criando inclusive à relação avoenga. No decorrer desta ação, todos os meios de provas serão analisados em conjunto.

A natureza desta ação é declaratória como também é inalienável, irrenunciável e imprescritível. Poderá a ação de investigação ser cumulada com as

ações de alimentos, petição de herança e ação de cancelamento de registro do menor. Quando reconhecida a paternidade, a fixação de alimentos é automática.

Depois de muitas divergências doutrinárias, atualmente, é pacífico que o nascituro tem legitimidade ativa e que através da genitora poderá ele propor ação de investigação de paternidade.

Proposta a Ação de Investigação de Paternidade, e, após deferimento, terá o réu o prazo de quinze dias a partir da sua citação para que o investigado faça sua contestação. Não contestando e o pretendido pai negar-se a fornecer material necessário para a realização dos exames, haverá presunção de que todos os fatos que foram na petição inicial alegados, serão considerados verídicos.

Ao se estabelecer a paternidade, ou seja, caso haja reconhecimento do autor da ação, passando este a ter os efeitos de direito como a sucessão, aos alimentos, a igualdade com demais irmãos se houver, ao nome.

3.3 Das Provas em Geral

Probatio em latim quer dizer “PROVA”. Este é o maior desafio do judiciário, fazer justiça revelando a verdade. Para que o juiz possa fundamentar sua decisão na ação investigação de paternidade, em tela, ele precisa de relevantes argumentos depois de analisar o todo. Ele precisa de provas contundentes que enfatize os fatos alegados pelas partes e a respeito desse tema, nos presenteia Humberto Theodoro Junior quando esclarece que: "é conduzir o destinatário do ato (o juiz, no caso dos litígios sobre negócios jurídicos) a se convencer da verdade acerca de um fato. Provar é conduzir a inteligência a descobrir a verdade", assim, a prova se faz de relevância inquestionável em dado processo.

A dúvida quanto à paternidade sempre foi uma questão secular e a prova vem justamente evidenciar a verdade quando em determinado processo houver controvérsias se opondo ao judiciário a legislação brasileira, cabendo ao juiz decidir quais meios a serem utilizados embora legalmente todos os meios sejam permitidos, sendo uns mais relevantes que outros podendo ser alguns, meramente para protelar o processo.

Com o desenvolvimento da ciência no decorrer dos tempos, tornou-se possível, vários tipos de pesquisas e investigações em diversas áreas e para o que

aqui interessa em especial, na área da genética, tendo trazido ao ser humano entre outras possibilidades, a de conhecer a própria origem, sendo este direito, um direito fundamental, ligado ao Princípio da Dignidade Humana e em conseqüência, algumas mudanças ocorreram trazendo inovações para o judiciário brasileiro.

Não se pode questionar o quão importante é ter a certeza de quem são seus genitores, vez que, saber a própria origem devolve ao ser humano muito mais que a sua identificação genética, lhes trás muitos outros valores. Entretanto, nos ateremos a Investigação de Paternidade como uma forma de buscar a verdade através dos meios de provas para que possa o filho espúrio não reconhecido voluntariamente, poder comprovar em juízo e de forma contundente tal filiação e através dela poder pleitear alimentos independentemente que tenha o reconhecimento do suposto pai ou não entre outros direitos.

No passado algumas provas eram consideradas em conjunto como, por exemplo, um simples exame de sangue o qual se deduzia pelos tipos sanguíneos dos supostos pais e filhos, somados a prova testemunhal, a ouvida do requerido (a), a semelhança fisionômica a provas documentais entre outros meios probatórios menos considerados.

Este tipo de exame de sangue, já é considerado ultrapassado e que era muito contestado por sua margem percentual de probabilidade em média de 95%.

Atualmente, após a revolucionária descoberta do DNA (sigla desoxirribonucléico), por um cientista americano e um inglês, vem sendo este teste o principal meio de prova no que diz respeito às ações de investigação de paternidade por ele propiciar uma alta margem percentual de probabilidade que é de 99,9999% segundo afirma Maria Cristina de Almeida, seja esta positiva ou negativa, passando o judiciário a avançar e muito no que diz respeito à proteção de forma incontestável ao direito que tem o filho a conhecer o seu pai e de ser reconhecido sem que haja dúvidas pairando para o genitor quanto à questionada filiação, comemora a professora Gisela Leite que:

É com louvor que o avanço das ciências médicas trouxe o exame das impressões genéticas do DNA, propiciando com quase certeza

absoluta descobrir quem é o pai ou a mãe do requerente. Só haverá problemas no caso dos gêmeos univitelinos e ainda na hipótese de clonagem não-autorizada. (LEITE, 2009, [s.p.]).

Apesar de ser o teste de DNA, uma prova relevante deve o magistrado ter prudência e analisar em conjunto esse teste com os demais meios probatórios apresentados pelas partes. Embora havendo todos estes meios de provas, ainda assim, o índice dos preteridos pais negando-se aos testes permaneceu muito alto chamando a atenção dos legisladores, magistrados etc., observados que até então não eram suficientes as normas já em vigor, assim, no ano de 2009, foi sancionada a Lei 12.004 estabelecendo em seu artigo 1º, a presunção de paternidade quando o suposto genitor se recusasse a submissão de exame do DNA e no artigo 2º alterou a Lei 8.560 de 1992 em seu artigo 2º que:

Artigo 2º - A da Lei 8.560 de 1992. Na ação de investigação de paternidade, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, serão hábeis para provar a verdade dos fatos.

Parágrafo único: A recusa do réu em se submeter ao exame de código genético – DNA gerará a presunção da paternidade, a ser apreciada em conjunto com o contexto probatório.

A criação desta Lei se deu em virtude do grande número de réus negarem-se a fazerem o exame de DNA alegando estes à previsão constitucional que dá o direito aos cidadãos de não produzirem provas contra si mesmos.

A recusa da parte em submeter-se a fazer o teste de DNA, tem como base por assim dizer, alguns dos princípios constitucionais os quais em um passado não tão distante, não seriam estes questionados como o princípio da inexigibilidade, o qual não se exige que alguém produza prova contra ele mesmo, o princípio à intimidade, princípio à inviolabilidade do próprio corpo, enfim, muitos argumentos para o não reconhecimento da prole. Antes mesmo à Lei 12.004 de 2009, já estava sumulada tal questão com a Súmula 301 do STJ nos termos seguintes: “Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção “*júris tantum*” de paternidade.”

Orientado por esta Súmula, o Código Civil acabou por consagrar esse entendimento nos artigos 231 e 232.

Artigo 231 do Código Civil: “Aquele que se nega a submeter-se a exame médico necessário não poderá aproveitar-se de sua recusa”.

Artigo 232 do Código Civil: “A recusa à perícia médica ordenada pelo juiz poderá suprir a prova que se pretendia obter com o exame”.

Assim, foi percorrido doloroso caminho pelos filhos da rejeição em que muitos deles, apesar das tentativas do ordenamento jurídico continuaram sem proteção e direitos que a Carta Maior lhes instituiu.

Na medida em que a legislação foi avançando ainda assim pouca evolução de conscientização desses pais, os quais sejam por qualquer razão, continuaram a “desrespeitar” e driblar às normas não se justificando essas não raras atitudes quando se trata principalmente de direitos e direitos de subsistência dos menos favorecidos sendo estes frutos de alguém que tem o dever designado pela lei maior.

Os filhos continuaram em seu calvário como bem afirma Dias (2013, não paginado) e ao que se trata dos nascituros os problemas ainda mais graves e delicados já que por ainda estar sem nascer com vida, abrigado no ventre da sua genitora, passa a inequívoca impressão de não ter necessidades imprescindíveis a vida, tão pouco o direito a ter um pai, um nome etc. Como já citado, o nascituro também pode ser parte da ação de investigação, porém, ele também tem urgência de proteção assim como a prioridade que designa o artigo 227 da Constituição Federal entre outros. Todavia, com esse comportamento do suposto pai fugirem a sua responsabilidade, pouco adianta a lei sem o pai.

4. NASCITURO

4.1 Conceito

Até o momento, esta obra enfrentou a celeuma atinente à prestação alimentícia dirigida ao filho nascido vivo. A partir de então, passaremos a discorrer sobre o regramento legal aplicável à tutela dos direitos do nascituro.

Conforme a afirmação do ilustre autor Yussef Cahali (2009, p. 351) o nascituro é aquele que irá nascer é um ser (feto) ainda no período gestacional, não sendo este ser humano ainda em virtude de não ter nascido, sendo este, um dos requisitos para que o homem exista, entretanto, já protegido desde a concepção.

O nascituro pode ser entendido como um ser humano já concebido, que ainda não veio à luz, dito de outra maneira, após a sua concepção, o seu nascimento é esperado como fato futuro.

Sob o prisma biológico, a vida tem início a partir do instante em que no óvulo da mulher surge o zigoto, ou seja, quando se dá a penetração pelo espermatozóide na célula sexual feminina (óvulo).

A definição do Dicionário Informal é que: “é ser humano em toda a fase de vida intrauterina, da fecundação, passando pela fase embrionária, pela fase fetal até o momento final que antecede o parto”.

O termo nascituro vem do latim derivada da palavra “*nasciturus*”, segundo o Dicionário Aurélio define nascituro como o que há de nascer; o ser humano já concebido, cujo nascimento se espera como fato futuro e certo.

No ordenamento jurídico o nascituro é, segundo Maria Helena Diniz:

É aquele que há de nascer, cujos direitos a lei põe a salvo; aquele que, estando concebido ainda não nasceu e que, na vida intrauterina tem personalidade jurídica formal no que atina aos direitos da personalidade passando a ter personalidade jurídica material, alcançando os direitos patrimoniais, que permaneciam em estado

potencial, somente com o nascimento com vida. (DINIZ, 1998, p. 334).

De acordo com o Dicionário Jurídico Brasileiro, nascituro é um ser concebido que ainda está dentro do ventre materno. O nascituro é o ser humano que há de nascer.

Para Venosa (2011) o nascituro é um ente já concebido que se distingue dos demais que ainda não foram concebidos, e, que pode ser sujeito de direito no futuro, que depende do nascimento, ao tratar da prole eventual. O que remete à noção de direito eventual no qual é um direito de uma mera situação de potencialidade, de formação.

Ainda segundo o autor, este compreende que a condição do nascituro extrapola a simples situação dentro da expectativa de direito. Diante desse entendimento o autor afirma que o direito do nascituro é real, não sendo somente uma expectativa.

Em se tratando do ordenamento jurídico, pode-se definir o nascituro segundo Miranda (2005) que: “é aquele que é concebido ao tempo em que se apura se alguém é titular de um direito, pretensão, ação ou exceção, dependendo a existência de que nasça com vida”.

Chinelato (2000, não paginado) define nascituro como “pessoa por nascer, já concebida no ventre materno, ao qual, são conferidos todos os direitos compatíveis com a condição especial de estar concebido no ventre materno e ainda não ter sido dado à luz”. Corroborando com essa corrente de pensamento Rodrigues (2001), define nascituro como o ser já concebido, mas que ainda se encontra no ventre materno.

De acordo com Pussi (2005), define nascituro como aquele que esta para vir ao mundo, é o ser que já foi concebido, mas que ainda o seu nascimento não se consumou, é aquele que continua nas entranhas maternas.

Gomes (2009) mostra que o nascituro é uma pessoa que ainda está sobre algumas condições para possuir este título, ou seja, para atingir a personalidade fica estabelecida a condição imposta de nascer com vida. A vida intrauterina, segundo o autor, concede apenas a personalidade.

Chinelato (2000, p. 27), o nascituro tem o direito próprio aos alimentos em sentido lato, ou seja, alimentos civis para que possa crescer e desenvolver-se com normalidade, tendo o objetivo que é o nascimento com vida.

Cabe ressaltar que de acordo com alguns estudiosos que defendem a natureza jurídica do nascituro Júnior e Nery (2009) afirma que embora o nascituro não seja considerado uma pessoa, este possui desde sua concepção uma proteção legal de todos os seus direitos, entre os quais, a proteção à vida, ao ponto de punir o crime de aborto com severas penas; essa vida é protegida constitucionalmente desde que o óvulo fecundado esteja nidado no útero materno.

De acordo com Diniz (2000), pode-se afirmar que o nascituro estando na vida intra-uterina possui personalidade jurídica formal no que concerne aos direitos personalíssimos, passando a ter personalidade jurídica material, alcançando os direitos patrimoniais, que, se encontravam em estado potencial somente com o nascimento.

4.2 Direitos do nascituro

No que concerne à proteção do nascituro no campo do direito, o Código Civil Brasileiro protege o conceito, conferindo a ele, entre outros direitos, o de receber alimentos alcançando estes a tudo que seja necessário para o seu desenvolvimento com saúde e proteção. seus direitos a sua vida.

A Constituição Federal de 1988 vem em seu artigo 1º, III, estabelecer a devida proteção, enfocando a dignidade da pessoa humana.

Artigo 1º da Constituição Federal de 1988 estabelece que:

República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos. Inciso III – a dignidade da pessoa humana.

Visamos assim, a intenção do ordenamento jurídico garantir a todos uma vida digna, o respeito, a proteção a saúde, a integridade física a garantia da vida em si sendo esta a proteção que requer o nascituro (aquele que vai viver), para nascer forte, com saúde e um futuro protegido, sendo a proteção aos filhos, um dever constitucional que tem principalmente os pais.

A Constituição Federal de 1988 destacando em seu artigo 227 a criança consolidando todos os direitos a ela atribuídos de forma revolucionariamente transformadora, sendo esta, clara e expressa quando determina ser dever de toda a sociedade, da família e do Estado asilar, proteger, defender os direitos da criança e do adolescente.

Artigo 227, da Constituição Federal de 1988.

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Entre os direitos elencados deste artigo, não há dúvidas de interpretação a ser dada ao que foi determinado quando diz que deve ser de forma absoluta e com prioridade o “direito a vida”.

Assim a Carta Maior prioriza entre outros direitos, o da vida, e para tanto, com saúde, alimentação, educação etc.

A Convenção Americana de Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica, (1969) em seu Capítulo II, artigo 4º estabelece que: “Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.”

Mesmo tendo sido promulgada na Constituição Federal em 1988, a questão dos direitos do nascituro desde a sua concepção, ao que se refere à responsabilidade paternal especificamente esta continuou a deriva na legislação brasileira apesar do que diz a Constituição, em seu artigo 5º, *caput*: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e a propriedade”.

O nascituro sempre foi assunto polemizado, motivo de muitos debates em que grandes juristas e doutrinadores que discutiram os direitos do nascituro como sujeito de direitos, ou não, no que diz respeito aos direitos inseparáveis à personalidade civil como também se seriam apenas direitos em expectativa que possuía aquele que ainda ia nascer.

A Lei 8.069/95 do Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe em seu artigo 7º, que: “a criança e o adolescente o direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência”.

No mesmo texto, o artigo 8º em seus parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, estabelece que:

É assegurado à gestante, através do Sistema Único de Saúde, o atendimento pré e perinatal. Parágrafo 1º: A gestante será encaminhada aos diferentes níveis de atendimento, segundo critérios médicos específicos, obedecendo-se aos princípios de regionalização e hierarquização do Sistema. Parágrafo 2º: A parturiente será atendida preferencialmente pelo mesmo médico que a acompanhou na fase pré-natal. Parágrafo 3º: Incumbe ao poder público propiciar apoio alimentar à gestante e a nutrir que dele necessitem. Parágrafo 4º: Incumbe ao poder público proporcionar assistência psicológica à gestante e à mãe, no período pré e pós-natal, inclusive como forma de prevenir ou minorar as consequências do estado puerperal.

Vimos assim, que a legislação concedeu direitos ao conceito através de sua genitora ao que diz respeito ao direito de nascer com vida e protegido pelo Estado,

entretanto, vale destacar que a realidade está muito aquém do que estabelece os artigos 7º e 8º do ECA. Sabemos que na atualidade o Sistema Único de Saúde – SUS tem deixado a desejar quanto ao tempo dos seus agendamentos para consultas e exames básicos, apesar das diversas tentativas em seus vários programas. A gestante e o concepto não podem esperar.

Segundo Venosa (2011) os direitos designados ao nascituro, se concretiza, quando verificado o nascimento com vida através da respiração do recém-nascido, mesmo que em seguida venha a falecer, ainda assim, será ele considerado sujeito de direito.

Ainda são muitas as polêmicas quando se cogita os direitos do nascituro, como também, quando tem início a personalidade civil, sendo várias as controvérsias entre os doutrinadores. Enquanto que para alguns, o nascituro pode ser considerado como pessoa a partir da concepção, para outros, o nascituro possui expectativa de direito, que se concretizará após o nascimento com vida.

O Código Civil Brasileiro resguarda direitos ao nascituro, entretanto, não há a amplitude desses direitos em virtude de ser o nascituro considerado apenas como uma expectativa de vida.

De acordo com Venosa (2011), o ordenamento brasileiro, estabeleceu os direitos do nascituro, sejam morais, patrimoniais ou materiais no intuito de evitar problemas no âmbito jurídico devido a divergentes opiniões ao que diz respeito a concretização da vida e ainda que a legislação, para efeitos práticos, protegeu o patrimônio daquele que vai nascer.

4.3 Teoria Natalista

Para aqueles que defendem essa teoria, justifica, que é no momento do nascimento que inicia a personalidade e que até então o nascituro é possuidor de mera expectativa de direito. Esta é a corrente que no decorrer dos tempos vem sendo adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro. E por este motivo, a Teoria Natalista vem afirmando que o nascituro não é pessoa, assim, não é detentor de direitos.

Segundo Silva (2011), esta Teoria tem sido a mais aceita pelos autores da doutrina levando-se em conta que muitos dos direitos somente serão exercidos por aqueles nascidos com vida, afirmando que o nascituro não é uma pessoa, não é vida, que é parte de sua mãe que é parte do ventre da sua genitora.

De acordo com Venosa (2011), a teoria em questão tem como base o que está descrito no artigo 2º do Código Civil Brasileiro, ao que diz respeito ao início da personalidade, já que o nascituro é um ser que possui expectativa de direito, que se concretizarão caso ocorra o nascimento com vida. Sendo assim, o nascituro não possui personalidade jurídica, não é pessoa.

Aos questionamentos de VIANNA (2004, p. 131), “Apesar de o direito ser especificamente social, é a biologia que responderá a indagação: Quando começa a vida? Cabe ao jurista o enquadramento legal!”

Todavia, para os concepcionistas, pelos direitos garantidos considera-se o nascituro pessoa.

4.4 Teoria Concepcionista

Para os adeptos da Teoria Concepcionista, o nascituro é sujeito de direito em razão de considerarem que a personalidade civil é iniciada com a concepção.

Esclarece Silva (2011), que os doutrinadores adeptos a esta teoria reconhecem que a personalidade civil se inicia com a concepção vez que a lei estabelece proteção ao nascituro e vem admitindo no conceito, um sujeito de direitos.

Corroborando com essa afirmação Montoro (2000), discorre que, no momento em que o Código estabelece ‘direitos’ ao nascituro, porque seria lógico reconhecer que o conceito tem a personalidade, visto ser titular de direitos, desde que nasça com vida.

Em se tratando do nascituro, por muito tempo ele permaneceu as sombras, apesar de alguns poucos direitos dos últimos tempos. O magistrado foi forçado a

outras posturas, entretanto, sempre houve a necessidade de uma lei específica em amparo ao conceito de forma mais efetiva e que atendesse ao que promete os direitos constitucionais referentes ao direito à vida, a inviolabilidade desta, ao direito da dignidade humana ao direito de igualdade.

5 ALIMENTOS GRAVÍDICOS

O senador Rodolpho Tourinho Neto (PFL-BA) apresentou em 24.03.2004 o Projeto de Lei do Senado nº 62 de 2004, contendo em seu texto de justificação entre outras justificativas para a aprovação desta Lei: “[...] reduzindo a mortalidade infantil, combatendo assim problemas sociais importantes que assolam nosso país e decerto, reduzindo os gastos públicos nessa seara” (TOURINHO, 2004, não paginado).

A Lei dos Alimentos Gravídicos (11.804/08) permaneceu em tramitação no decorrer de quatro anos, vindo a ser sancionada e publicada em 05. 11. 2008.

Entende-se por alimentos gravídicos aqueles que são reclamados durante a gravidez, desde a concepção ao parto, tendo a Lei o intento de suprir as diversas necessidades do conceito proporcionando a gestante certa dignidade e tranqüilidade no decorrer da fase gestacional.

Como escopo principal, os alimentos gravídicos visam viabilizar o desenvolvimento saudável e nascimento do nascituro com vida, salientando que é da gestante a legitimidade para propor a respectiva ação. Na interpretação da lei, o ponto que se destaca é a questão das provas que são mais de ordem prática do que jurídica, já que todos os meios de provas são admitidos em direito, entretanto, e neste caso, nem sempre será fácil demonstrar a relação de filiação do nascituro sendo este uma das principais polêmicas.

Cabe realçar os aspectos positivos retratados na lei 11.804/08, que são tidos como benefícios e avanços já que o intuito desta lei é prestar um amparo legal às necessidades daquele que há de nascer com vida através de sua genitora.

A Lei dos Alimentos Gravídicos vem consagrar a responsabilidade paternal, a qual, de acordo com o que já vimos desde os primórdios, permaneceu à deriva deixando a mulher grávida e suas proles a própria sorte, como também, proporcionar mais celeridade aos processos, e neste sentido afirma Danoso (2009) que em virtude do período gestacional que em geral costuma ser de trinta e seis a quarenta

semanas, se faz necessário a celeridade desta ação. Assim, o legislador teve o cuidado em dar uma tramitação diferenciada às ações sobre a matéria em conteúdo e para um melhor entendimento, faz-se necessário uma breve análise em seus onze artigos tendo sido seis deles vetados os quais também sofrem a observação analítica e crítica de alguns doutrinadores e demais temas associados a esta e assim poder melhor discernir a importância da lei em tela.

5.1 Lei 11.804/08 – Alimentos Gravídicos

Artigo 1º dispõe que: “Essa Lei disciplina o direito de alimentos da mulher gestante e a forma como será exercido”.

Ao que se refere à legitimidade ativa, esclarece esse artigo que é tão somente da gestante o direito de pleitear ação dos alimentos gravídicos, entretanto, deve-se observar melhor a previsão do artigo 6º seguinte, em seu 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.”

Requer atenção especial em virtude desta previsão, estabelecer que os alimentos gravídicos, perduram até o nascimento da criança, após, ficam convertidos em pensão alimentícia em favor do menor até que uma das partes solicite sua revisão.

Ainda assim, ao que me parece, inicialmente a titularidade - e, portanto, a legitimidade ativa - seria da própria gestante. Após o nascimento com vida, porém, haveria uma *conversão de titularidade*, de modo que os alimentos gravídicos passariam à qualidade de pensão alimentícia em favor do menor. (DANOSO, 2009, [s.p]).

Artigo 2º estabelece:

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 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.

A esta interpretação resume-se que:

De plano, pode-se afirmar tratar-se de rol meramente exemplificativo, vez que podem ser feitas recomendações outras para melhor caminhar da gestação, desde que prescritos pelo médico que acompanha a gravidez da gestante e ainda que: O critério para fixação da verba alimentícia pelo juiz em favor do nascituro deve observar o binômio, necessidade versus possibilidade, ou seja, aquilo que é necessário para o alimentando de acordo com as possibilidades financeiras do alimentante, sendo este o parâmetro que estabelece o parágrafo único do mencionado artigo 2º. (SIMÕES, 2010, não paginado).

Artigo 3º (**VETADO**) previu: “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 de nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil”.

Razões do veto:

O dispositivo está dissociado da sistemática prevista no Código de Processo Civil, que estabelece como foro competente para a propositura da ação de alimentos o do domicílio do alimentando. O artigo em questão desconsiderou a especial condição da gestante e atribuiu a ela o ônus de ajuizar a ação de alimentos gravídicos na sede do domicílio do réu, que nenhuma condição especial vivência, o que contraria diversos diplomas normativos que dispõem sobre a fixação da competência.

Artigo 4º, (**VETADO**) dispôs:

São estabelecidos os requisitos indispensáveis da petição inicial: “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 que dispõe para provas o alegado, apontando ainda, o suposto pai, sua qualificação e quanto ganha aproximadamente ou os recursos de que dispõe e exporá suas necessidades”

Artigo 5º (**VETADO**) determinou que: “Recebida a petição inicial, o juiz designará audiência de justificação onde ouvirá a parte autora e apreciará as provas de paternidade em cognição sumária, podendo tomar depoimento da parte ré e de testemunhas e requisitar documentos”.

Razões do veto:

Ao estabelecer o procedimento a ser adotado, determina que seja obrigatório a designação de audiência de justificação, procedimento que não é obrigatório para nenhuma outra ação de alimentos e que causará retardamento, por vezes, desnecessários para o processo.

Artigo 6º instituiu que:

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.

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”.

Esclarece Danoso (2013, não paginado) que: “Neste artigo 6º, não se exige a certeza e sim o “convencimento dos indícios”, assim, conduz-se pela regra geral, “por qualquer meio de provas em direito admitido”.

Indícios conforme o Dicionário Informal significa vestígios, sinal aparente, provável.

Menciona Moacir Amaral Santos, por apud, conforme Granjeiro Leite que: “indício é fato conhecido do qual se parte para o desconhecido, ou seja, o fato conhecido em que se funda o indício do juiz para chegar ao fato desconhecido [...]”.

Afirma-se então que os indícios é um conjunto de circunstâncias utilizadas para a comprovação do fato. Esses indícios devem ser materializados e ao que aqui se refere, a exemplo de: e-mail's, cartas, comprovantes que provem a permanência do casal juntos, fotos, vídeos, documentos em geral.

Ressalta Sandro Granjeiro Leite (2009, não paginado) que:

Importante ressaltar que no mecanismo da prova indiciária faz-se necessário distinguir entre os elementos indiciante e indiciado. O fato ou fatos indiciantes devem estar devidamente provados, são eles que conduzem à prova dos fatos indiciados. Dessa forma, é importante observar que há uma inferência a partir de um fato antecedente, para que se chegue, pela via de esforço intelectual, raciocínio lógico, a outro fato ou conclusão.

Não restam dúvidas da necessidade quanto à observação minuciosa do juiz, entretanto, a experiência e a elevada cultura do magistrado serão decisivas na interpretação e convencimento judicial.

Em análise ao que estabelece o parágrafo único deste artigo, Dias (2009, p. 493) “inexiste distinção de critérios para a fixação do valor da pensão em decorrência da natureza do vínculo obrigacional” e continua ao que diz respeito da conversão estabelecida neste parágrafo que:

Quando do nascimento, os alimentos mudam de natureza, se convertem em favor do filho, apesar do encargo decorrente do poder familiar ter parâmetro diverso, pois deve garantir ao credor o direito de desfrutar da mesma condição social do devedor. De qualquer forma, nada impede que o juiz estabeleça um valor para a gestante, até o nascimento e atendendo ao critério da proporcionalidade, fixe alimentos para o filho, a partir do seu nascimento. (DIAS, 2008, não paginado).

Artigo 7º designa: “O réu será citado para apresentar resposta em 05 (dias).

Entende e afirma (DANOSO, 2009, não paginado) que: “A finalidade do legislador, como se vê, foi a de fazer os alimentos gravídicos devidos desde o ajuizamento da ação, conforme os critérios do art. 263 do CPC.”

Em Revista dos Tribunais, (RT), Francisco Cahali (2008, não paginado) direciona crítica ao que se refere ao prazo designado neste art. 7º, para a resposta do réu.

Não me agrada a inovação quanto ao rito processual adotado, criando um procedimento próprio de defesa em cinco dias, mas sem esclarecer como se seguirá o processo a partir de então. Entendo que melhor seria manter o rito especial da Lei de 5.48/1968, mas impondo ao juiz a designação de audiência para tentativa de conciliação, apresentação de defesa, instrução e julgamento em curto espaço e tempo, 15 dias da decisão, por exemplo.”

Art. 8º (**VETADO**) dispôs: “Havendo oposição à paternidade, a procedência do pedido do autor dependerá da realização de exame pericial pertinentes.

”Razões do veto:

O dispositivo 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 ausentes outros elementos comprobatórios da situação jurídica objeto de controvérsia.

Artigo 9º (**VETADO**) estabeleceu: “Os alimentos serão devidos desde a data da citação do réu”

Razões do veto:

O art. 9º prevê que os alimentos serão devidos desde a data da citação do réu. Ocorre que a prática judiciária revela que a 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, a 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.

Artigo 10 (**VETADO**) dispôs: “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.”

Razões do veto:

Trata-se de 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 dano 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.

Artigo 11 prevê que: “Aplicam-se supletivamente nos processos regulados por esta Lei as disposições das Leis 5.478/1968 e - Código de Processo Civil 5.869/1973.

Diz este artigo que as lacunas existentes nesta lei serão elas preenchidas pela Lei de Alimentos e pelo Código de Processo Civil tendo estabelecida “aparentemente” a ordem dos mesmos.

Em questões de ordem material serão orientadas pelo Código Civil.

5.2 Da Extensão dos Alimentos Gravídicos - Alimentos Avoengos

A prestação de alimentar dos filhos é antes de qualquer outra pessoa, dos pais. Não havendo por parte deles poder aquisitivo da prestação de alimentos ou por ausência dos mesmos, haverá possibilidade em que pese tal obrigação de alimentar, ser adequada pelos ascendentes e ou descendentes (respeitando essa ordem), assim esclarece o artigo 1.696 do Código Civil: “O direito a 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”.

Porém, ainda que os mais próximos por ventura não esteja na condição do suporte da prestação, outros serão chamados ao que estabelece artigo 1698 do Código Civil, vejamos:

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. (CODIGO CIVIL, 2002).

Ocorre que somente haverá a prestação da obrigação aos netos pelos avós, nos casos em que legalmente seja comprovado que os genitores não possam fazê-lo. Essa impossibilidade deverá ser provada pelos autores da ação, ou seja, antes mesmo de propor ação de alimentos aos avós, deverá ter sido proposto antes aos pais.

Após breves esclarecimentos relativos aos alimentos tradicionais e sendo estes já pacificados pela doutrina e pela jurisprudência da obrigação alimentária dos

avós, seja de forma complementar e ou subsidiária, discuti-se atualmente a possibilidade dos alimentos avoengos serem deferidos aos alimentos gravídicos, e, nesta seara, Leandro Soares Lomeu, membro do IBDFAM, manifesta-se dizendo que:

embora o artigo 2º da Lei 11.804/08 estabelecer que tais alimentos devem ser obrigação cumprida pelo pai, acredita o autor que este fato não inviabiliza, não trás o afastamento da possibilidade da aplicação do Código Civil nesta relevante questão de forma supletiva, tendo ele como base as previsões do artigo 11 da Lei de Alimentos Gravídicos com a deliberação dos artigos 1.696 e 1.698 do CC concomitantemente com a doutrina e jurisprudência conquistada. LOMEU (2009, não paginado) destacando ainda:

Valendo tal assertiva para os alimentos gravídicos tradicionais e os gravídicos. Como pode ser notado pelos expressivos julgados: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ALIMENTOS. DEMANDA AJUIZADA CONTRA OS AVÓS MATERNOS. IMPOSSIBILIDADE DOS GENITORES. AUSÊNCIA DE PROVAS. OBRIGAÇÃO AVOENGA AFASTADA. DECISÃO REFORMADA. Recurso provido. Os avós só estão obrigados a prestar alimentos aos netos quando existir prova robusta de que o titular do dever de sustento está impossibilitado de suportar totalmente o encargo, vez que os avoengos, quanto ao pensionamento, detém a responsabilidade subsidiária e hierarquizada.” (TJ-SC; AC 2007.046226-3; Criciúma; Segunda Câmara de Direito Civil; Rel. Des. José Mazoni Ferreira; DJSC 22/02/2008; Pág. 157). TJ/SC, citado por, apud, LOMEU.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. AÇÃO DE ALIMENTOS. AVÓS PATERNOS. OBRIGAÇÃO SUBSIDIÁRIA. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA A SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO PELO PAI. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Quanto à condenação dos avós paternos no pagamento da pensão alimentícia, não mais se discute a possibilidade de adimplirem com tal verba, desde que, por primeiro, se constate a total impossibilidade do pai em prover os alimentos necessários à sobrevivência do alimentando. 2. Para que a requerente pudesse ajuizar ação de alimentos contra os avós paternos - tendo sido seu pai condenado antes a fazê-lo - exige o art. 1.698 do Código Civil, a necessidade de haver comprovação de que o parente que deve alimentos em primeiro lugar estar totalmente impossibilitado de arcar com o encargo que lhe cabe, para que fossem chamados a concorrer os de grau imediato. 3. Recurso a que se dá provimento.” (TJMG, Ap. 1.0342.07.086644-3/001, rel. Célio César Paduani, j. 24/01/2008). TJ/MG, citação por, apud, LOMEU.

Acerca ainda das conquistas anteriores a Lei 11.804/08 o professor Francisco José Cahali, lembra ele, ter alcançado com sucesso em ações de alimentos favorecendo ao nascituro em benefício da genitora com as mesmas previsões da recente Lei dos Alimentos Gravídicos na atualidade, (CAHALI., F., 2008, não paginado) ressaltando ainda que: “Aliás, até mesmo em face de avós paternos eu já consegui a fixação de pensão em favor de neto por vir, situação esta não prevista na Lei”. Assim, de acordo com a doutrina e jurisprudência, conclui-se que a extensão dos alimentos avoengos na prestação de alimentos gravídicos é perfeitamente viável.

5.3 Da Execução dos Alimentos Gravídicos

Ao não cumprimento da obrigação de alimentos, segue-se o que determina o artigo 11 desta Lei dos Alimentos Gravídicos, socorrendo-se da Lei de Alimentos (5.478/68), no que diz os dispositivos artigos 16 a 19, ainda, nos artigos 732 a 735 e 475 –J do Código de Processo Civil.

Quanto à prisão do devedor eis o que dispõe a Sumula 309 do STJ: “o débito que autoriza a prisão civil do devedor de alimentos é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que vencerem no curso do processo.” Versa a súmula 309 do STJ que mesmo havendo mais que três prestações acumuladas anteriormente ao ajuizamento da execução, somente as três últimas anteriores e as demais que vencerem no decorrer do tempo processual, será estas computados para que seja autorizada a prisão civil do devedor.

5.4 Da Extinção dos Alimentos Gravídicos

Estabelece o artigo 6º da Lei 11.804/08, que: “Convencido da existência de indícios da paternidade, o juiz fixará alimentos gravídicos que perdurarão até o nascimento da criança [...]”. Assim, com o fim da gravidez e nascimento com vida do recém-nascido finda os alimentos gravídicos para a genitora, porém, de forma espontânea e automática será convertido os alimentos em pensão alimentícia para o menor, que assim prevê o parágrafo único do referente artigo 6º: “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”. Afirma (SIMÕES, 2010,

não paginado), “caso seja natimorto, os alimentos são extintos automaticamente”. Também poderá ocorrer o infortúnio do falecimento da gestante antes do parto por motivos diversos e entre eles o conceito ser salvo.

5.5 Do Comportamento Doutrinário Jurisprudencial Anterior à Lei 11.804/08.

Cabe ressaltar, que as dificuldades probatórias dos vínculos parentais entre outros de outrora para estabelecer os direitos do nascituro, não foram bastante para impedir que o judiciário se pronunciasse positivamente. Antes mesmo da recente Lei 11.804/08 vigorar, já havia decisões dos Tribunais brasileiros, concedendo alimentos em favor das gestantes focando proteger também ao nascituro, e, apesar de certa resistência formal dos magistrados para essas concessões, muitos foram os deferimentos de alimentos para gestantes com intuito a beneficiar o nascituro e a exemplo do afirma Dias (2008) a RT, ter ela mesma anteriormente a Lei dos Alimentos Gravídicos, deferido alimentos em favor da mulher grávida.

Versando sobre o pioneirismo jurisprudencial em deferimentos a alimentos favorecendo as gestantes, em seu artigo intitulado Alimentos gravídicos avoengos, (LOMEU, 2009, não paginado) nos contempla com uma decisão de 14 de setembro do ano de 1993, da Primeira Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, vejamos:

(...) Têm os nossos Tribunais reconhecido a legitimidade processual do nascituro, representado pela mãe, tendo decisão pioneira da Primeira Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, datada de 14.09.1993 (Ap. Cível n. 193648-1), atribuído legitimidade ‘ad causam’ ao nascituro, representado pela mãe gestante, para propor ação de investigação de paternidade com pedido de alimentos. Concluiu o relator - Des. Renan Lotufo - reportando-se à decisão pioneira no mesmo sentido do Tribunal do Rio Grande do Sul (RJTJRS 104/418) que ‘ao nascituro assiste, no plano do Direito Processual, capacidade para ser parte como autor ou réu. Representado o nascituro, pode a mãe propor ação de investigatória e o nascimento com vida investe o infante na titularidade da pretensão de direito material, até então uma expectativa resguardada’. TJ/SP, citação por, apud, conforme LOMEU.

Em outro momento é confirmado o direito do nascituro através de sua gestante pelo Agravo de Instrumento n. 70006429096 da Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, julgado em 13/08/2003.

Investigação de paternidade. Alimentos provisórios em favor do nascituro. Possibilidade. Adequação do quantum. 1. Não pairando dúvida acerca do envolvimento sexual entretido pela gestante com o investigado, nem sobre exclusividade sobre esse relacionamento, e havendo necessidade da gestante, justifica-se a concessão de alimentos em favor do nascituro. 2. Sendo o investigado casado e estando também sua esposa grávida, a pensão alimentícia deve ser fixada, tendo em vista as necessidades do alimentando, mas dentro da capacidade econômica do alimentante, isto é, focalizando tanto os seus ganhos como também os encargos que possui. Recurso provido em parte (Agravo de Instrumento n. 70006429096, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, julgado em 13/08/2003) TJ/RS, citado por, apud, Junior, Copetti.

Como se percebe, o posicionamento jurisprudencial já existente antes do advento da Lei dos Alimentos Gravídicos não era unânime acerca da legitimidade e da polêmica prova de paternidade durante a gravidez.

Interessante se faz apresentar a seguinte passagem do Recurso de Apelação apreciado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em sede de Ação de Investigação de Paternidade c/c com Alimentos, distribuída anteriormente à vigência da Lei 11.804/08, mas julgada após o advento da predita Lei:

Número do processo 10702084995084/0011 – Data do julgamento 26/05/2009 EMENTA: FAMÍLIA - GRAVIDEZ - ALIMENTOS - ANTES DA LEI Nº 11.804/2008 - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI EM AÇÃO AJUIZADA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI - ATUAIS ALIMENTOS GRAVÍDICOS. - Em processos distribuídos anteriormente a Lei nº 11.804/08, porém, ainda em tramitação e até, neste caso concreto, sem citação, ainda não estabelecida à relação processual, em que a autora grávida pleiteia alimentos, poderá o pedido ser apreciado e aceito; vez que a lei não estará retroagindo, não havendo que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, pelo único motivo da ação ter sido ajuizada antes da vigência da referida Lei. A moderna concepção de processo, sustentada pelos princípios da economia, instrumentalidade e celeridade processual, determina o aproveitamento máximo dos atos processuais, principalmente quando se trata de ação de cunho alimentar e quando não há prejuízo para a defesa das partes.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0702.08.499508-4/001 - COMARCA DE UBERLÂNDIA - APELANTE (S): S.M. PRIMEIRO (A)(S) MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADO MINAS GERAIS SEGUNDO (A)(S) - APELADO

(A)(S): V.S.M. - RELATOR: EXMO. SR. DES. GERALDO AUGUSTO, ACÓRDÃO - (SEGREDO DE JUSTIÇA).

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, [...]

Conhece-se do recurso, presentes os requisitos à sua admissibilidade. Trata-se de apelações interpostas contra a sentença (fls. 34/37-TJ) que, na ação de investigação de paternidade c/c alimentos, proposta pela mãe, representando o nascituro, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I e do art. 295, I, ambos do CPC, vez que "para que o nascituro exerça seu direito de reconhecimento da paternidade com pedido de alimentos, o ordenamento jurídico pátrio exige o nascimento com vida". Irresignada recorre, em primeiro, a autora às fls.40/48-TJ, pretendendo a reforma da sentença, ao argumento, em síntese, de que possível seu pleito, que visa apenas, com a investigação de paternidade e fixação de alimentos, proteger os direitos do nascituro. O segundo apelante, o Ministério Público, recorre sob a argumentação, que a o art. 2º, do CC, assegura, independentemente do nascimento com vida, os direitos ao nascituro.

Não apresentadas contra-razões pelo requerido, vez que ainda não citado no processo, conforme despacho de f.61-TJ.

Parecer da Procuradoria de Justiça, em resumo, pelo provimento do recurso, cassando a decisão singular e dando regular prosseguimento ao feito (fls.70/77-TJ).

Examina-se o recurso. Compulsando os autos, verifica-se que o processo foi julgado extinto sem julgamento de mérito; entendendo o MM. Juiz de direito "a quo", que seria impossível o pedido de alimentos provisórios requeridos pela autora/apelante, vez que a personalidade civil da pessoa começa com o nascimento com vida (art. 2º), não existindo a possibilidade do exercício do direito pela gestante.

Destarte, faz-se importante anotar que recentemente foi sancionada a Lei nº 11.804/08, que disciplina o direito de alimentos da mulher gestante, exatamente como o caso aqui em tela [...].

[...] A princípio, constata-se, nos presentes autos, à f. 37, que a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, foi proferida em 13 de outubro de 2008, antes da aprovação da referida lei. Contudo, não se pode deixar de observar que a jurisprudência já se manifestava no mesmo sentido desta lei, reconhecendo o direito do nascituro, representado pela gestante, conforme a seguir:

"EMENDA: FAMÍLIA. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE E ALIMENTOS. NATUREZA PERSONALÍSSIMA DA AÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA. DIREITO DO NASCITURO. São legitimados ativamente para a ação de investigação de paternidade e alimentos o investigante, o Ministério Público, e também o nascituro, representado pela mãe gestante."(TJMG, processo 1.0024.04.377309-2/001, Des. Relator Duarte de Paula, D.J. 10/03/2005, D.P. 10/06/2005). Assim, por tudo, mesmo antes da publicação da Lei nº 11;804/08, que disciplina o direito de alimentos da mulher gestante, já não existia óbice a tal pleito. Este entendimento é estudado em minúcias, e muito bem examinado, em voto recente do Des. Dárcio Lopardi Mendes, no julgamento de caso semelhante:

"EMENTA: Direito de Família - Alimentos gravídicos - Lei nº 11.208/2008 - Gravidez - Situação atual - Possibilidade de aplicação da lei nova em ação ajuizada anteriormente vigência da referida lei - Formalismo Jurídico - Instrumentalidade das formas - Celeridade processual. Se antes as disposições concernentes à concessão de alimentos exigiam prova de parentesco ou da obrigação, atualmente, com o advento da Lei nº 11.804/2008, especificamente das disposições contidas em seu artigo 6º para a concessão de alimentos gravídicos, basta à existência de indícios da paternidade. Presumindo-se que a autora ainda está grávida, a situação é atual, pelo que a lei nova não estará retroagindo, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade jurídica do pedido, pelo o único motivo da ação ter sido ajuizada antes da vigência da Lei 11.804/2008. A moderna concepção de processo, sustentada pelos princípios da economia, instrumentalidade e celeridade processual, determina o aproveitamento máximo dos atos processuais, principalmente quando se trata de ação de cunho alimentar e, quando, não há prejuízo para a defesa das partes." (TJMG, processo 1.0702.08.501783-9/001, Des Relator Dárcio Lopardi Mendes, D.J. 23/03/2009, D.P. 17/04/2009).

Ora, não se pode negar à mãe gestante, bem como ao filho nascituro, o direito de alimentos, ou ainda, da busca pela verdade do vínculo familiar. Portanto, possível a interposição da presente ação investigatória de paternidade cumulada com o direito a alimentos gravídicos, envolvendo nascituro e requerido pela mãe gestante.

Anota-se que pelo lapso de tempo decorrido e a notícia que a gravidez já existia desde julho/2008, já, a esta altura, deverá ter a mesma completado seu termo e até já ter nascido à criança. Com tais razões, dá-se provimento às apelações para, reformando a sentença, determinar o recebimento e prosseguimento do feito, inclusive com a apreciação do pedido liminar de tutela antecipada com referencia aos alimentos.

Votaram de acordo com o relator os Desembargadores VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE e ARMANDO FREIRE. SÚMULA : DERAM PROVIMENTO AOS RECURSOS. TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DO ESTADO DE MINAS GERAIS - APELAÇÃO CÍVEL Nº
1.0702.08.499508-4/001.

Assim, a Lei 11.804/08 dos Alimentos Gravídicos, mesmo trazendo em seus dispositivos divergências doutrinárias e suas necessárias discussões, vem contemplar um direito há muito já reconhecido por alguns Tribunais, como aqui foi visto.

5.6 Da Visão e Entendimentos Doutrinários da Advinda Lei 11.804/08

Para alguns doutrinadores a Lei 11.804/08 vem consolidar entendimentos anteriores, significando para outros um marco de grandes mudanças.

A contemplação vem decorrente da necessidade de uma norma específica no ordenamento jurídico brasileiro ao que tange a proteção do nascituro como assim poderemos constatar: “É a consagração do princípio de paternidade responsável” afirma (DIAS, 2008, não paginado), segundo ela a Lei consagrou um direito significativo que a jurisprudência já vinha assegurando em que ela mesma já havia deferido alimentos gravídicos. Já Denis Danoso (2009, não paginado), faz breve observação quanto à aplicabilidade da Lei quando classifica e considera que: “é uma ótima Lei se bem aplicada”.

Ao que diz respeito à responsabilização do suposto pai, em RT, o professor FUGITA (2008, não paginado) concorda que a lei trouxe grande avanço e afirma que:

Na medida em que se preocupa em proteger, com dignidade, o ser humano que se encontra em desenvolvimento no ventre materno, superando limitações impostas pelas normas jurídicas anteriormente editadas, as quais davam respaldo somente ao filho após o nascimento com vida. “O principal mérito da Lei foi colocar como regra jurídica a responsabilidade do pai por seus filhos não apenas a partir do nascimento com vida, mas também abrangendo o período intra-uterino, em que os cuidados médicos e assistenciais são até mais importantes e dispendiosos. Impôs também uma maior conscientização a respeito das relações afetivas entre homens e mulheres não casados ou que não se encontrem em união estável. Os filhos têm direito à proteção integral à vida, saúde e integridade física a partir de sua concepção, fazendo, desse modo, prevalecer o princípio da dignidade humana”. RT, citação por, apud, FUGITA.

Para Francisco Cahali, a Lei dos Alimentos Gravídicos não inovou ao que anteriormente os Tribunais do país já vinham adotando:

Exatamente como prevê a nova Lei. Ou seja, na jurisprudência e na doutrina esta matéria já estava praticamente resolvida. Aliás, até mesmo em face de avós paternos eu já consegui a fixação de pensão em favor de neto por vir, situação esta não prevista na lei”, salienta. Para o advogado, a confirmação da existência do instituto – alimentos – em favor da gestante é um dos aspectos mais importantes, porque fará a sociedade como um todo, incluindo os profissionais da área, ter conhecimento e certeza dessa possibilidade. “Nesse particular, sem dúvida, a Lei traz em sua essência uma perspectiva de maior conscientização sobre a responsabilidade paterna, a ser demonstrada espontaneamente ou imposta de forma pecuniária por meio desta ação”. RT, citação por, apud, F., CAHALI.

Entendemos que a garantia dos alimentos gravídicos, representa um avanço importante, na busca de uma paternidade responsável, com o compartilhamento das responsabilidades, entre o pai e a mãe, desde a concepção até o nascimento, ou seja, desde o preâmbulo da vida, na maioria das vezes, originada de um ato de intenso amor. (PEREIRA, 2008).

Resta claro que, embora haja algumas divergências doutrinárias relativas à Lei dos Alimentos Gravídicos, assim como divergências de opiniões na sociedade, observa-se o protecionismo garantista do legislador a mulher grávida e da necessidade que urge de conceder uma tramitação diferenciada, célere em virtude da duração gestacional, assim como, o objetivo em desobstruir o judiciário da enorme quantidade de processos.

5.7 Lei de Alimentos x Lei de Alimentos Gravídicos – Breves Diferenças

Para que haja melhor discernimento ao que até aqui já discorrido, propomos a leitura neste tópico ao que diz respeito a algumas diferenças entres as Leis citadas.

Diversamente do que preconiza a Lei de Alimentos Gravídicos, na Lei de Alimentos a legitimidade ativa é do nascituro representado pela genitora, será ele o destinatário dos alimentos e neste campo serão mais amplos os seus direitos, já

que, os direitos do concepto serão os mesmos dos demais irmãos e na Lei de Alimentos Gravídicos a, será a mulher grávida, sendo restrito somente para as despesas decorrentes da gravidez.

Na Lei de Alimentos, tem como base dos seus fundamentos, a relação de parentesco cabendo ao titular desta ação o ônus da prova da filiação, inclusive sendo o nascituro detentor do direito a alimentos avoengos, já na Lei de Alimentos Gravídicos, os fundamentos estão nos indícios de paternidade do suposto pai (podendo ele requerer exame de DNA “após” o nascimento da criança) e não tendo à gestante previsão legal dos alimentos avoengos, todavia, já se tenha registros de concessões como já visto neste trabalho.

Na Lei de Alimentos, a necessidade não terá que ser prova, pois, é presumida, enquanto que na Lei de Alimentos Gravídicos deverão ser provadas as necessidades da gestante, podendo, ainda, ser divisível entre o suposto pai e a genitora.

Na Lei de Alimentos, de início já existe provado o vínculo parental, na Lei de Alimentos Gravídicos, não há esse vínculo formal de paternidade pela relação jurídica. Quanto à duração, na primeira é indeterminado, sendo na segunda somente durante o tempo em que durar a gravidez, sendo convertida após o nascimento com vida caso não haja contestação da paternidade. Outro tema de suma importância são as diferenças dos prazos para a contestação do réu que na Lei de Alimentos será estabelecido ao crivo do magistrado um prazo “razoável” para a contestação do réu sendo estabelecido na Lei de Alimentos Gravídicos o prazo de cinco dias para o réu apresentar resposta. (Leis 5.478/68, 11.804/08).

6 CONCLUSÃO

O presente trabalho teve por objetivo fazer uma breve apreciação através de pesquisas e dar entendimento, de forma especial, à relevância da Lei 11.804/2008 em nossa sociedade, ou seja, através desta lei, o que muda, quais transformações poderá ela impor a todo um comportamento social em um tema tão delicado, polemico, relevante, tão constante ao mesmo tempo em que é invisível a sociedade e sendo tão real.

Como visto em linhas volvidas, a Lei 11.804 de 05 de novembro de 2008, Lei dos Alimentos Gravídicos, regula o direito aos alimentos para mulheres gestantes desde o momento da concepção ao parto, objetivando a proteção do nascituro e de forma ampla resguardando a tudo que seja necessário para o nascimento com vida e saudável, posteriormente ao nascimento com vida, será de forma expressa convertida a pensão alimentícia em favor do menor. Claro restou que a predita Lei tem como base direitos constitucionais fundamentais como o direito a vida e a dignidade da pessoa humana, permitindo o direito dos alimentos gravídicos à gestante e, conseqüentemente, à sua prole, independentemente do reconhecimento do suposto genitor, dispensando, inclusive, o argumento probatório robusto de paternidade, pois, se contrário o fosse, inviabilizaria que fosse esta lei aplicada.

No tocante á possibilidade da genitora agir de má fé ao indicar um pretense genitor que não seja ele o pai em questão, não se deve sobrepor a dúvida ao direito da vida, devendo o judiciário se dispor ainda mais de meios consideráveis para inibir e evitar tal situação, deixando de fazer a correta justiça, todavia, caberá a genitora indenizá-lo, se provado a má fé, o dolo da mesma.

Com fulcro no artigo constitucional 227, *caput*, assim como ao reconhecimento desse momento inicial da vida, passa a ser conferido ao nascituro o tratamento de igualdade como todo e qualquer outro indivíduo os tem, ou seja, o direito de forma ampla que tem o nascituro com todos os seus efeitos, abandonando os parâmetros anteriores das questões da personalidade civil em que a teoria concepcionista alavanca todos esses direitos ao reconhecer o nascituro desde a sua concepção, enquanto a natalista, embora adotada pela legislação brasileira, reconhece a personalidade civil a partir do nascimento com vida.

Afinal, o nascituro tem pressa e a mulher gestante precisa do amparo legal. Por mais que a gravidez não seja uma doença, ela compreende uma fase complexa e bastante delicada, na qual toda mulher enfrentará severas mudanças físicas e hormonais, necessitando, evidentemente, de suporte financeiro, além de cuidados especiais, do apoio do genitor e da família para que permaneça tranqüila e com confiança durante seu estado gestacional.

Assim, conclui-se que a consagrada Lei dos Alimentos Gravídicos é de suma relevância para que o nascituro possa ter o seu desenvolvimento saudável e a mãe um parto tranquilo, possibilitando que a mulher, apesar de todas as alterações sofridas, sintase mais segura, com mais tranquilidade e, conseqüentemente, propiciar o mesmo ao bebê.

Por outro lado, resta igualmente claro que o intuito da Lei 11.804/2008 é fazer com que os homens passem a tomar às rédeas com um posicionamento mais firme que o atual, não mais atribuindo somente à mulher os devidos cuidados e utilização dos métodos contraceptivos, os quais são deveres de ambos, quando não pretendem uma gravidez indesejada.

Espera-se também, com o advento da predita Lei, a multiplicação do reconhecimento, pelos genitores, dos filhos havidos fora do casamento, propiciando-os uma vida digna e com projeções futuras.

Não rara é a probabilidade – num futuro não tão longínquo – do propenso pai, apesar da imposição legal dos alimentos gravídicos, acabar por assumir sua prole e desenvolver o sentimento terno e paternal, já que em muitos casos a resistência imediata é apenas uma forma de mascarar a insegurança, o receio, o medo de ser pai, quiçá uma forma de contestar a sua companheira, pelo fato da mesma “ter-se permitido engravidar”.

Também não se pode perder de vista que a Lei 11.804 de 05 de novembro de 2008, dos Alimentos Gravídicos, é um marco de suma importância na evolução do instituto dos alimentos, trazendo grande contribuição para a celeridade na tramitação processual, vez que, ao prescindir de comprovação robusta, mitiga a

possibilidade do suposto pai procrastinar a prestação alimentícia, ainda que possa, oportunamente, ajuizar uma ação investigação de paternidade cumulada com indenização, caso tenha havido má fé da genitora. Na mesma senda, sendo automática a conversão dos Alimentos Gravídicos em Pensão Alimentícia, não há necessidade de ingresso de uma nova ação para tanto.

Ao arremate, lembremos que esta Lei ampliou de forma considerável o patrimônio jurídico daqueles que estão por nascer, contribuindo para a criação do Estatuto do Nascituro e para o fortalecimento da tutela dos direitos e interesses da mulher gestante.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Maria Cristina de. **A prova do DNA: uma evidência absoluta**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_44/Artigos/Art_Maria.htm>. Acesso em 19 de out de 2014.

BARROS, F. M. de. **Alimentos Gravídicos**. Disponível em: < <http://www.cursofmb.com.br>>. Acesso em: 16 de outubro de 2014.

BRANDÃO, Fernanda Holanda de Vasconcelos. **Aspectos controvertidos da responsabilidade civil**. Âmbito Jurídico Rio Grande, n. 81, 01 out. 2010. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8434>. Acesso em 10 de out de 2014.

BRASIL. Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 25 de out. 2014.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 29 de out de 2014.

_____, Projeto de Lei do senado nº 62, de 2004. **Disciplina os alimentos gravídicos e a forma como será exercido e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=66851>. Acesso em: 05 de abr de 2015.

_____, Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968. **Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5478.htm>. Acesso em: 28 de mar de 2015.

_____, Lei nº 12.004/2009, de 29 de julho de 2009. Altera a Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992, **Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12004.htm>. Acesso em: 20 de out de 2014.

_____, Lei nº 8.560/1992, de 29 de dezembro de 1992. **Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8560.htm>. Acesso em: 01 de out de 2014.

_____, Lei n.º 11.804/2008, de 05 de novembro de 2008. **Disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido e dá outras providências.** Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato20072010/2008/lei/l11804.htm>. Acesso em: 28 de out 2014.

_____, Tratado Internacional – **Convenção Americana de direitos humanos (1969) Pacto de San José da Costa Rica.** Disponível em:<
<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>
>. Acesso em 25 de abr de 2015.

_____, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Possibilidade de aplicação da Lei em ação ajuizada anteriormente à vigência da referida Lei – Atuais Alimentos Gravídicos.** jun 2009. Disponível em:< <http://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5996492/107020849950840011-mg-1070208499508-4-001-1/inteiro-teor-12131988>>. Acesso em 04 de abr de 2015.

_____, Lei nº 5.869 de 11 de julho de 1973. **Institui o Código de Processo Civil.** Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 13 de mar de 2015.

CAHALI, Francisco José. **Alimentos Gravídicos. Nova Lei reconhece obrigação alimentar desde a concepção e consagra o princípio da paternidade responsável.** Revista dos Tribunais. Ed. Revista dos Tribunais. ano IX. n. 56.págs 4 e 5. nov/dez 2008. Disponível em:<www.rt.com.br/iss.php?iss=download.informativo&id=30>. Acesso em: 08 de 10 de abr de 2015.

_____, Yussef Said. **Dos Alimentos.** 6. ed., rev., atual. eampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

CALDEIRA, Cesar. **Alimentos Gravídicos: Análise Crítica da Lei nº 11.804.** Disponível em:< http://www4.ifrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/131>. Acesso em: 08 de abr de 2015.

COX, Carlos. **Ação de Investigação de Paternidade.** Disponível em:<<http://praticajuridicacomentada.blogspot.com.br/2010/02/acao-de-investigacao-de-paternidade.htm>>. Acesso em: 10 de out de 2014.

CUNHA, Tainara Mendes. **Da obrigação Avøenga na Prestação de Alimentos.** Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 29 nov 2011. Disponível em:<
<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.34644&seo=1>>. Acesso em 15 de abr de 2015.

DAHER, Marlusse Pestana. **Investigação de Paternidade.** Jus navigandi Disponível em:< <http://jus.com.br/artigos/535/investigacao-de-paternidade>>. Acesso em: 11 de out de 2014.

DANOSO, Dênis. **Alimentos Gravídicos, Aspectos Polêmicos Materiais e Processuais da Lei nº 11.804/08.** Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12219/alimentos-gravidicos>>. Acesso em 10 de abr 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Alimentos gravídicos. Nova Lei reconhece obrigação alimentar desde a concepção e consagra o princípio da paternidade responsável.** Revista dos Tribunais. Ed. Revista dos Tribunais. ano IX. n. 56.págs 4 e 5. nov/dez 2008. Disponível em:<www.rt.com.br/iss.php?iss=download.informativo&id=30>. Acesso em: 08 abr de 2015.

_____, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 4. Ed., ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. **O calvário do credor de alimentos.** 21 de jan. 2013. Migalhas. Disponível em:< <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI171096,71043-O+calvario+do+credor+de+alimentos>>. Acesso em: 05 de nov de 2014.

_____. **Alimentos gravídicos?** Disponível em:< http://www.mariaberenice.com.br/uploads/27_-_alimentos_grav%EDdicos.pdf>. Acesso em: 28 de mar de de 2015.

_____. **Averiguação da paternidade Observações sobre as iniciativas do CNJ.** Disponível em:< http://www.mariaberenice.com.br/uploads/averigua%E7%E3o_da_paternidade.pdf>. Acesso em: 26 de mar de 2015.

_____. **Alimentos desde e até quando?** Disponível em:< http://www.mariaberenice.com.br/uploads/4alimentos_desde_e_at%E9_quando.pdf>. Acesso em: 19 de abr de 2015.

_____. **Irrepetibilidade e retroatividade do encargo alimentar.** Disponível em:<http://www.mariaberenice.com.br/uploads/22_-_irrepetibilidade_e_retroatividade_do_encargo_alimentar.pdf>. Acesso em: 23 de mar de 2015.

DICIONÁRIO Informal. Disponível em:< <http://www.dicionarioinformal.com.br/ind%C3%ADcio/>>. Acesso em 02 de mai de 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro, 5. Direito de Família,** 27ª edição. São Paulo, Ed Saraiva, 2012.

_____, Maria Helena. **Dicionário Jurídico.** São Paulo: Saraiva, v. 3, 1998.

FERLIN, Daniely. **Alimentos á luz do código civil brasileiro de 2002**. Jun 2011. Disponível em:< <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=2298>>. Acesso em: 25 de abr de 2015.

FUGITA, Jorge Shiguemitsu. **Alimentos Gravídicos. Nova Lei reconhece obrigação alimentar desde a concepção e consagra o princípio da paternidade responsável**. Revista dos Tribunais. Ed. Revista dos Tribunais. ano IX. n. 56.págs 4 e 5. nov/dez 2008. Disponível em:<www.rt.com.br/iss.php?iss=download.informativo&id=30>. Acesso em: 07 de abr de 2015.

GOMES, Luiz Flávio, MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

GULIM, Daniel Eduardo, LIGERO, Gilberto Notário. **Obrigação Alimentar: Origem e Características**. Intertemas Revista. Disponível em:<<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2086/2283>>. Acesso em: 23 de out de 2014.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Dos Filhos Havidos Fora do Casamento**. 03/2000. Jus.com.br. Disponível em:< <http://jus.com.br/artigos/528/dos-filhos-havidos-fora-do-casamento>>. Acesso em: 30 de jul de 2014.

HUDLER, Claudia Aoun Tannuri, HUDLER, Daniel Jacomelli. **Alimentos Gravídicos não precisam de provas robustas**. Boletim de Notícias Conjur, Consultor Jurídico. Disponível em:< <http://www.conjur.com.br/2013-jun-30/fixacao-alimentos-gravidicos-nao-provas-robustas>>. Acesso em: 24 de out de 2014.

JUNIOR, Gediel Claudino de Araujo. **Prática no Direito de Família**. 5 ed., ver., ampl. E atual. São Paulo: Atlas, 2013.

JUSBRASIL, **Dicionário**. Disponível em:<<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/289217/filho-ilegitimo>> Acesso em: 22 de jul de 2014.

LEITE, Gisele. **A discussão em torno da prova**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XII, n. 68, set 2009. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6532>. Acesso em 13 de out de 2014.

LEITE, Sandro Grangeiro. **Distinção entre fatos notórios, presunções “homonis”, indícios e máximas da experiência**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2062, 22 de fev de 2009. Disponível em:<<http://jus.com.br/artigos/12372/distincoes-entre-fatos-notorios-presuncoes-hominis-indicios-e-maximas-da-experiencia>>. Acesso em: 02 de mai de 2015.

LEMOS, Rafael Diogo Diogenes. **Alimentos Gravídicos – uma análise teórico jurisprudencial da Lei 11.804/08.** Fev 2015. Disponível em:< <http://rafaeldiogo.jusbrasil.com.br/artigos/159520605/alimentos-gravidicos-uma-analise-teorico-jurisprudencial-da-lei-11-804-08>>. Acesso em: 20 de abr de 2015.

LUCCHESI, Mafalda. **FILHOS – Evolução até a plena igualdade jurídica.** Disponível em:< http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/13/vol/umel/10anosdocodigocivil_231.pdf>. Acesso em: 05 de nov de 2014.

MASSARA, Geruza Ramos, JORGE, Alan de Matos. **Alimentos gravídicos: responsabilidade civil da genitora decorrente da negatividade de paternidade.** Âmbito Jurídico.com.br. Disponível em:< http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11580&revista_caderno=14>. Acesso em: 08 de ago de 2014.

MICHAELIS. **Moderno Dicionário da Língua Portuguesa.** São Paulo: Melhoramentos, 1998.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional.** Coimbra. Ed., Coimbra, 2005.

MONTORO, André Franco. **Introdução a Ciência do Direito.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

NAVIGANDI, Jus. **Exame de DNA gratuito, quanto tempo para o resultado?.** 2009. Disponível em:< <http://jus.com.br/forum/146337/exame-de-dna-gratuito-quanto-tempo-para-o-resultado>>. Acesso em: 02 de abr de 2015.

NERY JUNIOR, N.; NERY, R. M. de A. **Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional.** 2. ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

PICHININ, Ana Paula Guerrise. **Dos Alimentos para Filhos maiores e Súmula 358 DO STJ – Superior Tribunal de Justiça.** Jurys Way Sistema Educacional Online. 18 de jun. de 2009. Disponível em:< http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=1423>. Acesso em 17 de out de 2014.

PINHEIRO, Pedro. **Tempo de gravidez como calcular a idade gestacional.** Md.saúde. 2015. Disponível em: <http://www.mdsaude.com/2014/01/tempo-de-gravidez.html>. Acesso em: 20 de abr de 2015.

PRADO, Vanessa Leonel. **Investigação de Paternidade.** Monografia, 2010. Disponível em: <<http://arquivo.fmu.br/prodisc/direito/vlp.pdf>>. Acesso em: 10 de Out de 2014.

PUSSI, W. A. **Personalidade Jurídica do Nascituro.** Curitiba: Juruá, 2005.

RANGEL, Rafael Calmon. **Vantagens da fixação prévia do prazo de apresentação de resposta nas ações de alimentos.** 09 set de 2013. Disponível em:<<http://jus.com.br/artigos/25400/vantagens-da-fixacao-previa-do-prazo-de-apresentacao-de-resposta-nas-acoes-de-alimentos#ixzz3XsFJQm57>>. Acesso em: 01 de mai de 2015.

RODRIGUES, Silvio. **Comentários ao Código Civil:** parte especial: do direito de família (artigos 1.511 a 1.590). São Paulo: Saraiva, 2003.

SANTOS, Anatécia Silva. **Aspectos da Lei 12.004/09 – Lei de Presunção de Paternidade.** Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 06 nov. 2010. Disponível em:<<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,aspectos-da-lei-1200409-lei-de-presuncao-de-paternidade,29550.html>> Acesso em 20 de out de 2014.

SANTOS, Jonny Maikel. **O novo Direito de Família e a prestação alimentar.** Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 208, 30 jan 2004. Disponível em:<<http://jus.com.br/artigos/4740/o-novo-direito-de-familia-e-a-prestacao-alimentar>>. Acesso em 07 de mai de 2015.

SANTANA, Jehnyphen Samira Gomes de. **Obrigação Alimentar: Conceito, Natureza Jurídica, Requisitos e Características.** 01 de jun. de 2010. Webartigos. Disponível em:<<http://www.webartigos.com/artigos/obrigacao-alimentar-conceito-natureza-juridica-requisitos-e-caracteristicas/39343/>>. Acesso em 30 de jul de 2014.

SILVA, Juliana Simão da; MIRANDA; PLENTZ, Fernando Silveira de Melo. **Dos Direitos do Nascituro.** Revista Eletrônica Direito, Justiça e Cidadania, vol. 2, nº 1, p.9-33, 2011. Disponível em: <http://www.facsaoque.br/novo/publicacoes/pdfs/julianadrt_20111.pdf>. Acesso em: 29 de out de 2014.

SIMÕES, Thiago Felipe Vargas. **Breves linhas sobre os Alimentos Gravídicos.** In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIII, n. 77, jun 2010. Disponível em:<http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7562>. Acesso em:18 de abr de 2015.

SINISCALCHI, Carolina. **O nascituro no ordenamento jurídico pátrio.** Âmbito Jurídico.com.br. Disponível em:<http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=651>. Acesso em: 22 de jul de 2014.

SIQUEIRA, Alessandro Marques de. **O Conceito de Família ao longo da História e a Obrigação Alimentar.** Jus.com.br artigos. Disponível em:<<http://jus.com.br/artigos/17628/o-conceito-de-familia-ao-longo-da-historia-e-a-obrigacao-alimentar/2>>. Acesso em 21 de jul de 2014.

SOARES, Leandro Lomeu. **Alimentos Gravídicos Avoengos.** In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XII, n. 64, maio 2009. Disponível em: <<http://www.ambito->

juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6117>. Acesso em abr 2015.

SOUZA, Amanda Luiza. **Alimentos Gravídicos: A possibilidade de Ressarcimento dos Alimentos Pagos Indevidamente**. Monografia. Disponível em:<
<http://bibliotecadigital.uniformg.edu.br:21015/jspui/bitstream/123456789/136/1/MONOGRAFIA-%20AMANDA%20LUIZA%20DE%20SOUSA.pdf>>. Acesso em: 19 de jul de 2014.

SOUSA, Roberta Tassinari. **Análise Crítica Sobre a Lei de Alimentos Gravídicos e a Insegurança Trazida ao Suposto Pai**. Monografia. Disponível em:<
<http://www.pergamum.univale.br/pergamum/tcc/Analisecriticasobrealeidealimentosgravidicoseainsegurancatrazidaaosupostopai.pdf>>. Acesso em: 09 de ago de 2014.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

VARELLA, Drauzio. **Gravidez mulher** entrevista. Disponível em:<
<http://drauziovarella.com.br/mulher-2/gravidez/>>. Acesso em 03 de nov de 2014.

VELOSO FILHO, Genival de França. **Exame em DNA – meio de prova**. Disponível em:<
http://www.portalmedico.org.br/Regional/crmpb/artigos/exam_dna.htm>. Acesso em: 22 de nov de 2014.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral**. 11ª edição. São Paulo: Atlas, 2011.

VIANNA, Guaraci. **Direito – Infante Juvenil. Teoria Prática e Aspectos Multidisciplinares**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos; 2004.

ZIMMERMANN, Clara Fogaça. **Direito do Nascituro a Alimentos**. Doutrinas uma forma de extrair interpretações que aperfeiçoam o sistema jurídico. Disponível em:<
<http://www.jurisite.com.br/doutrinas/Civil/doutciv114.html>>. Acesso em: 16 de out de 2014.