

A APLICABILIDADE DOS ALIMENTOS GRAVÍDICOS E SUA EVENTUAL REPETIÇÃO NO ERRO CONTRA O SUPOSTO GENITOR¹

Diego Gonçalves da Silva²

RESUMO: Os Alimentos Gravídicos, introduzidos em nosso ordenamento jurídico pela Lei 11.804 de 05 de novembro de 2008, impõe normas para garantir a genitora uma gestação digna e tranquila. Seu objetivo geral é explorar a segurança jurídica para a concessão de tais direitos, visto que a lei que dispõe sobre o assunto está alicerçada em suposições e indícios que sobrevivem da palavra dita pela parte requerente, sendo baseada uma norma legal consideradamente nova. Dentre os 12 artigos do esboço original da lei, apenas 06 foram sancionados, determinando ao suposto genitor pagar os alimentos após comprovação de indícios de paternidade e, após o nascimento, a conversão automática em pensão alimentícia. Ainda, a impossibilidade de ação regressiva caso haja o erro quanto à pessoa devedora de alimentos. Dessa forma, é necessário entender se é justo deixar que um suposto pai, após comprovado não ser o genitor da criança, pague alimentos e não tenha a possibilidade de ressarcimento desses valores. A implementação da referida lei, vem possibilitar o nascituro, representado pela genitora, de exercer estes direitos, sendo um verdadeiro avanço na esfera familiar da sociedade.

Palavras-chave: Alimentos. Nascituro. Lei n. 11.804/08. Gravídicos

INTRODUÇÃO

O objetivo principal deste trabalho é realizar um estudo sobre os Alimentos Gravídicos, descrito pela Lei nº 11.804, sancionada pelo Presidente da República

¹ Artigo extraído do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, aprovado, com grau máximo pela banca examinadora composta pela orientadora Prof. Dr. Daniel Ustárroz, Prof. Me. João Paulo Veiga Sanhudo e Prof. Me. Plínio Saraiva Malgaré, em 17 de junho de 2013.

² Acadêmico do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS. E-mail: diego.goncalvesgs@hotmail.com

em exercício, Luís Inácio Lula da Silva, no dia 05 de novembro de 2008, analisando seus aspectos materiais e processuais.

Essa lei trata dos alimentos devidos ao nascituro e recebidos pela gestante ao longo da gravidez, sendo fixados os valores de acordo com o convencimento do juiz da existência de paternidade, por meio de indícios juntados aos autos que comprove o envolvimento das partes.

O tema tem uma grande importância jurídico-social, pois visa assegurar o direito à vida do nascituro, representado pela genitora, uma vez que a justiça sempre foi cautelosa no que diz respeito a alimentos ao nascimento, tendo em vista que a Lei de Alimentos (Lei 5.478, de 25 de julho de 1968) exige provas cabais de parentesco.

Assim, será abordada a questão da teoria geral dos alimentos, dando ênfase aos seus fundamentos e pressupostos, a questão da legitimidade do nascituro, bem como a Lei dos Alimentos Gravídicos propriamente ditos, observando sua trajetória, partindo da análise dos dispositivos sancionados, abrangência, eficácia, aplicabilidade na sistemática brasileira e sua eventual repetição no erro contra o suposto genitor.

O objetivo geral que se deseja alcançar ao final do estudo será a real efetividade dos alimentos gravídicos no que dispõe a resolver os conflitos existentes acerca da paternidade durante a gestação. Ainda, tem-se como objetivo a análise de pontos controversos, como por exemplo: se é devido, como é devido e, por fim, se é possível e justa a aplicação da repetição dos alimentos prestados, uma vez comprovado o erro contra o suposto genitor que os prestou.

1. ABORDAGEM DOS ALIMENTOS NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 2002

1.1 O conceito de alimentos

O Código Civil estabelece o direito a alimentos da seguinte forma:

Art. 1.695. 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.

Dessa forma, entende-se que o vocábulo “alimentos” tem como sinônimo “mantimentos”, “nutrição”, “sustentação”, “alentos”. Entretanto, para fins de confecção desta monografia, indispensável valer-se de sua definição técnica, diga-se, em sentido estrito, de modo a afastar eventual desordem conceitual. Nessa perspectiva, exsurge o conceito de “alimentos”, arraigado naturalmente de sua gênese obrigacional, porquanto, mais que um direito que vem em favor do hipossuficiente, trata-se, na espécie, de uma *obligatio* do devedor.

Com base no Código Civil, os artigos 1.694 a 1.710 não definem “alimentos”. Entretanto, no art. 1.920 define da seguinte forma: “O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor”.

Nesse contexto, Maria Helena Diniz esclarece:

Alimentos compreende o que é imprescindível à vida da pessoa como alimentação, vestuário, habitação, tratamento médico, diversões, e, se a pessoa alimentada for menor de idade, ainda verbas para sua instrução e educação (CC, art. 1.701, in fine), incluindo parcelas despendidas com sepultamento, por parentes legalmente responsáveis pelos alimentos.³

Rolf Madaleno demonstra com propriedade:

[...] a expressão alimentos engloba o sustento, a cura, o vestuário, e a casa, reza o artigo 1.920 do Código Civil brasileiro, e, se o alimentando for menor, também tem o direito à educação, tudo dentro do orçamento daquele que deve prestar estes alimentos, num equilíbrio dos ingressos da pessoa obrigada com as necessidades do destinatário da pensão alimentícia.⁴

Maria Berenice Dias, também explana sobre o tema:

A expressão “alimentos” vem adquirindo dimensão cada vez mais abrangente. Engloba tudo o que é necessário para alguém viver com dignidade, dispondo o juiz de poder discricionário para quantificar seu valor.⁵

Ainda, abrangendo sobre o assunto, conforme leciona Yussef Said Cahali, alimentos, em seu significado vulgar, é:

³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p.198.

⁴ MADALENO, Rolf Hanssen. **Direito de Família em Pauta**. 1 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 127.

⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 407.

"tudo aquilo que é necessário à conservação do ser humano com vida", e em seu significado amplo, "é a contribuição periódica assegurada a alguém, por um título de direito, para exigi-la de outrem, como necessário à sua manutenção".⁶

A prestação alimentícia pode ser caracterizada como: alimentos civis, que tem como propósito manter uma aceitável qualidade de vida da pessoa que os recebe, conservando seu padrão social. A segunda se diferencia no que diz respeito aos alimentos fundamentais para se manter, como por exemplo: "alimentação, vestuário, saúde, habitação, lazer, entre outros indispensáveis para sua sobrevivência".

Entretanto, não há consenso entre o tema em destaque, havendo entre os doutrinadores quem os defina como conteúdos patrimoniais, conforme apresenta Maria Helena Diniz, "como uma relação patrimonial de crédito-débito".⁷

Abrangendo o tema, a obrigação alimentar está relacionada necessariamente ao vínculo familiar. Uma vez havendo o matrimônio, parentesco biológico ou civil, já ensejam razões suficientes para ser vinculada tal obrigação. Em se tratando de alimentos pleiteados para os filhos, principalmente, somente a parte que estiver sob seu poder é que poderá litigar alimentos em face do outro.

A Constituição Federal descreve a bilateralidade dessa obrigação, onde os pais têm deveres para com seus filhos, assim como estes poderão constituir deveres com seus pais quando chegarem na velhice e, necessitando, pleitear alimentos também.⁸

1.2 Os pressupostos para a obrigação alimentar

Entre os pressupostos que ensejam a obrigação alimentar estão: o vínculo de parentesco, a necessidade do alimentando e a possibilidade econômica do alimentante, uma vez caracterizada na jurisprudência dos tribunais como binômio necessidade/possibilidade.

Com base na relação de parentesco, para a obtenção dos alimentos, é extremamente necessário que exista entre o alimentando e o alimentante uma

⁶ CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 15/16.

⁷ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, v. 5, p. 556.

⁸ Artigo 229 da Constituição Federal de 1988 "Os pais têm 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."

relação de vínculo familiar ou matrimonial/união estável. Dessa forma, estão obrigados a prestar alimentos os parentes, sejam eles ascendentes, descendentes ou irmãos, cônjuges ou companheiros, conforme exposto no art. 1.696, 2ª parte, do Código Civil.⁹

No que diz respeito às condições do alimentando em prover seu próprio sustento, em suma, uma pessoa deve obter maneiras de manter uma vida digna e auto sustentável, possuindo recursos e bens suficientes para tanto. Analisa-se, dessa forma, que um menor ou incapaz, ex-esposa que não trabalha e sempre dependeu do companheiro, zelando por outros cuidados, como por exemplo, com os filhos, casa e os cuidados do próprio marido, se encaixam perfeitamente entre os que têm necessidade de pleitear alimentos. Diante aspecto destacado, explana Sérgio Gilberto Porto sobre necessidade dos alimentos:

Os alimentos visam, precisamente, a proporcionar uma vida de acordo com a do alimentado, pois esta dignidade não é superior, nem inferior, à dignidade da pessoa do alimentante, que resiste em satisfazer a pretensão daquele, uma vez que as razões do pedido, e as referentes à resposta, devem ser avaliadas por um “juízo de proporcionalidade entre o que se necessita e o que se pode prestar” a fim de que a lide alimentar seja decidida de forma equânime e justa.¹⁰

Quanto à possibilidade do alimentante oferecer alimentos a quem pleiteia, é necessário avaliar a capacidade econômica deste, de modo que a obrigação não cause prejuízo em relação ao seu próprio sustento.

Dessa forma, deve ser adotada extrema cautela pelo julgador no que diz respeito a não imputar a alguém uma obrigação que pode prejudicar a si mesmo. Diante disso, é de grande observância que a análise deve ser criteriosa quanto à possibilidade do alimentante de prestar essa obrigação. Uma vez deferidos, o montante será fixado de acordo com os seus rendimentos:

APELAÇÃO CÍVEL. ALIMENTOS. BINÔMIO NECESSIDADE / POSSIBILIDADE.

O Código Civil, em seu artigo 1.694, § 1º, dispõe que os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada, o que significa dizer, por outras palavras, que a verba alimentar deve ser fixada observando-se o binômio necessidade (da alimentanda, in casu) - possibilidade (do alimentante), visando à satisfação

⁹“(…) extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação aos mais próximos em grau, uns em falta dos outros”.

¹⁰ PORTO, Sérgio Gilberto. **Doutrina e Prática dos Alimentos**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 152.

das necessidades básicas dos filhos sem onerar, excessivamente, os genitores.¹¹

Dessa forma, verifica-se a preocupação no que diz respeito ao binômio necessidade/possibilidade, segundo o contido no art. 1.694, § 1º, do Código Civil:

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação. § 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

Sendo assim, para que não haja injustiça no que diz respeito aos valores, é essencial que se tenha por parte do juiz uma detalhada avaliação antes de uma decisão quanto à obrigação de alimentos, sem que, se torne uma resolução para uma das partes e um demasiado prejuízo para a outra. Portanto, a obrigação deve ser imposta com base na análise das necessidades de quem pleiteia e as condições que a pessoa obrigada possa suportar tal encargo, havendo uma proporcionalidade sem prejuízo para ambas às partes.

Ainda, conforme o exposto no art. 1.699, havendo alteração na situação financeira de quem suporta o encargo alimentar, ou a parte que os recebe julgando serem poucos os valores recebidos para suprir suas carências, poderá requerer ao juiz, conforme as circunstâncias e demonstrando via provas juntadas aos autos, as justificativas para objetivar a exoneração, redução ou majoração do encargo/recebimento da prestação.

Imprescindível frisar que a obrigação de prestar alimentos abrange a todos os ascendentes, incidindo nos mais próximos em grau, uns em falta de outros, conforme redigido no artigo. 1.696, 2ª parte, do Código Civil. Ainda, complementando o disposto, o art. 1.697 do Código Civil, dispõe que cabe a obrigação aos descendentes, na falta dos ascendentes, em sua ordem de sucessão. Dessa forma, faltando descendentes, o pagamento da prestação recairá aos irmãos.

Desta feita, dispõe o art. 1.698 do Código Civil:

¹¹ RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça, Apelação Cível n. 70051157006, Sétima Câmara Cível, Relator: Sandra Brisolara Medeiros. **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 22 de outubro de 2012.

"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".

Diante do exposto, entra em questão os alimentos avoengos. De acordo com os artigos 1.696 e 1.698 do Código Civil, o avô pode ser chamado a complementar os alimentos devidos aos netos quando o encargo não é integralmente satisfeito pelo genitor.

Neste sentido, convém destacar a decisão da lavra do Tribunal de Justiça do Distrito Federal - TJDF:

"Alimentos. Incapacidade financeira dos pais para suprir as necessidades dos menores. Obrigação subsidiária do avô, que tem condições de auxílio. Obrigação alimentar reconhecida. 1 - O avô possui legitimidade para a ação de alimentos cuja causa de pedir está assentada na insuficiência dos alimentos prestados pelos pais. 2 - De acordo com os arts. 1.696 e 1.698 do Código Civil, o avô pode ser convocado a suplementar os alimentos devidos aos netos quando o encargo não é integralmente satisfeito pelos parentes diretamente obrigados. 3 - O fato de o pai dos menores pagar alimentos não inibe nem exclui a responsabilidade subsidiária do avô, desde que vislumbrada a presença dos requisitos emoldurados nos arts. 1.694, § 2º, 1.696 e 1.698 da Lei Civil. 4 - Comprovado o exaurimento da capacidade financeira dos pais e a persistência da necessidade alimentar dos menores, ao avô que ostenta condições econômicas pode ser imposta obrigação complementar. 5 - Recurso conhecido e desprovido".¹²

Dessa feita, à exceção dos ascendentes de primeiro grau, são os avôs aqueles parentes mais próximos a quem a lei impõe a obrigação de conceder alimentos.

1.3 As espécies da obrigação alimentar

As espécies alimentares são avaliadas segundo diversos critérios, no que tange à natureza, causa jurídica, finalidade, quanto ao momento e quanto à modalidade da prestação. No que tange a natureza, têm-se aqueles que compreendem somente o imprescindível à subsistência do alimentado, como alimentação, vestuário, habitação, são os alimentos naturais. Entretanto, os

¹² DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2007.00.2.005397-9, Sexta Turma Cível, Relator: James Eduardo Oliveira, Julgado em: 11 jul. 2007. **Diário de Justiça**, Brasília, Acesso em: 23 de dezembro de 2012.

alimentos civis são os que envolvem as necessidades intelectuais e morais, isto é, o lazer do alimentado. Estes alimentos são estipulados segundo a qualidade de vida civil do alimentado e os deveres do alimentante.

Desse modo, Araken de Assis ensina:

Os alimentos naturais compreendem as notas mínimas da obrigação: alimentação, cura, vestuários e habitação: equivalem às necessidades básicas e tradicionais do ser humano. Eles se situam, portanto, nos limites do *necessarium vitae*. Os alimentos civis, também chamados de cômputos, englobam, além desse conteúdo estrito, o atendimento às necessidades morais e intelectuais do ser humano, objetivamente considerado, e por isso se dizem *necessarium personae*.¹³

Os alimentos definitivos são aqueles alimentos estipulados em sentença, título executivo extrajudicial ou acordo homologado pelo juízo. Os alimentos provisionais são aqueles que precedem ou são decididos ao mesmo tempo que as ações de separação judicial, divórcio, nulidade ou anulação do casamento, e até mesmo, à ação de alimentos, tendo como objetivo garantir a sustentação da parte autora da ação, assim como o menor. Este tipo de alimento é estipulado em medida cautelar preparatória, podendo ser pleiteados antes da ação principal, sendo regido pelos artigos. 852 e 854, do Código de Processo Civil.¹⁴

Neste sentido, Pontes de Miranda esclarece:

Alimentos provisionais são os que se destinam a prover as despesas da causa e sustento do alimentário no decurso do litígio (*alimenta in litem*); têm por fim habilitar o autor com os meios de realizar seu direito. Os alimentos provisionais, ou pendentes à lide, compreendem: a) necessário à manutenção, roupas, remédios etc; b) o necessário para a procura e produção das provas na causa de que se tratar; c) as custas e mais as despesas regulares feitas em juízo; d) os honorários dos advogados; e) a execução da sentença. Tais alimentos são prestados à medida que se fazem necessários, ou são arbitrados, e, nesse caso, o alimentário não pode pedir mais do que se arbitrou.¹⁵

No âmbito dos alimentos provisórios, estes são determinados no despacho inicial da ação de acordo com a Lei nº. 5.478/68¹⁶, deferidos provisoriamente, em decisão ainda não transitada em julgado, requerendo para tanto, prova pré-

¹³ ASSIS, Araken de. **Da execução de alimentos e prisão do devedor**. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 125.

¹⁴ Artigo 852 do Código de Processo Civil “É lícito pedir alimentos provisionais (...)”. Artigo. 854 do Código de Processo Civil - “Na petição inicial, exporá o requerente as suas necessidades e possibilidades de alimentos”.

¹⁵ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito de família**. vol 3. Campinas: Brookseller, 2001, p. 255.

¹⁶ Lei de Alimentos.

constituída de vínculo de parentesco, casamento ou união estável, dispensando-se o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*. Esse tipo de alimento pode ser pleiteado durante toda a demanda, seja cautelar ou principal e pode ser permitida sob forma de antecipação de tutela de acordo com art. 273 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a causa jurídica, os alimentos podem ser legítimos quando em virtude do parentesco entre as pessoas, que são os ex-cônjuges, companheiros unidos por meio de união estável, descendente quanto aos ascendentes e vice-versa, além dos irmãos. Os voluntários são estabelecidos por meio de negócio jurídico, cabendo o direito das obrigações ou das sucessões, sendo formados voluntariamente em disposição de vontade *inter vivos* ou *causa mortis* quando prometidos ou deixados. Prestam-se em razão de contrato ou disposição de última vontade.

Para Yussef Said Cahali¹⁷, os alimentos são voluntários quando se constituem em decorrência de uma declaração de vontade, *inter vivos* ou *mortis causa*, também chamados como prometidos ou deixados, prestam-se em razão de contrato ou disposição de última vontade.

Com relação à obrigação alimentar ressarcitória, esta, destina-se a indenizar vítima de ato ilícito. A disposição para tal encontra-se exposta no artigo 948, inciso II, do Código Civil, que obriga o autor do homicídio a indenizar a família da vítima. Quanto ao momento em que são concedidos, os alimentos podem ser futuros ou pretéritos. Com base no exposto, Silvio Venosa destaca que:

Futuros são aqueles a serem pagos após a propositura da ação; pretéritos, os que antecedem a ação. Em nosso sistema, não são possíveis alimentos anteriores à citação, por força da Lei nº 5.478/68 (art. 13, § 2º). Se o necessitado bem ou mal sobreviveu até o ajuizamento da ação, o direito não lhe acoberta o passado.¹⁸

Por fim, quanto à modalidade da prestação alimentícia, esta se divide em Própria e Imprópria. Analisando a Própria, esta se vale quando a obrigação de alimentos tem como objeto a prestação daquilo que é diretamente fundamental à manutenção de quem os recebe. A Imprópria, quando se tem como conteúdo a

¹⁷ CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, v. 3, p. 21.

¹⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 3 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2003, p. 343.

prestação dos meios adequados para adquirir bens necessários à subsistência do alimentando.

1.4 O direito do nascituro a alimentos

Um aspecto bastante controverso e questionado na doutrina refere-se a alimentos pleiteados em favor do nascituro.

No que diz respeito ao direito do nascituro a alimentos, a teoria natalista¹⁹ é seguida por diversos doutrinadores brasileiros, negando ao nascituro o direito a alimentos, tendo em vista que o feto gestado no útero materno não tem existência própria. Desta forma, este somente terá direito mediante nascimento com vida, conforme demonstra a primeira parte do art. 2º do Código Civil.

Dentre os autores que não reconhecem o direito do nascituro a alimentos, destaca-se Yussef Said Cahali:

“pendente a condição nascimento com vida, o ser humano, ainda que concebido, não é titular da pretensão alimentícia, eis que permanece mulieris portio vel viscerum, sem individualidade própria de vida”.²⁰

Yussef Said Cahali²¹ mostra que somente se reconhece ao nascituro o direito a alimentos: “no sentido das coisas necessárias a sua manutenção e sobrevivência, de modo indireto, compondo o valor respectivo a pensão deferida à esposa ou a companheira”.

Diante disso, o nascituro no polo ativo da ação de alimentos gravídicos em face do suposto genitor torna-se impossibilitada. Ainda, há divergências na doutrina quanto à possibilidade do nascituro ser, inclusive, parte no processo.

Analisado a visão dos tribunais, há decisões que negam o direito do nascituro a alimentos, sob a justificativa de que, por ele não ter personalidade jurídica, conseqüentemente não tem legitimidade para pleiteá-los em juízo. Nesse sentido, a visão da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

¹⁹ Aquela dita que o nascituro só adquire personalidade após o nascimento com vida.

²⁰ CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 361.

²¹ CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 361.

EMENTA – INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. Cumulação com alimentos. Ação em benefício de nascituro. Propositura pela mãe. Inadmissibilidade. Ilegitimidade ativa. A ação de investigação de paternidade é privativa do filho, podendo ser promovida, desde que o filho exista. Se a criança ainda não havia nascido ao tempo da propositura da ação, a ilegitimidade ativa é manifesta.²²

Do corpo do acórdão, merece destaque o seguinte trecho:

essa modalidade de ação é privativa do filho, podendo ser promovida desde que o filho exista. [...] Deveria, portanto, poder ser intentada desde a concepção. Mas, porque a personalidade civil do homem começa com o nascimento com vida, nos termos do art. 4º, do Código Civil, o seu direito somente pode ser efetivado do dia de seu nascimento em diante, ficando latente até verificar-se o parto.

Ainda nesse contexto, a Quinta Câmara Cível do referido Tribunal de Justiça, assim decidiu:

Ilegitimidade de parte - Ativa - Ocorrência - Investigatória de paternidade ajuizada por futura mãe de nascituro- Inadmissibilidade - Ausente a personalidade, ao nascituro falta capacidade de ser parte e de se fazer representar em juízo - Aplicabilidade do art. 7º, do CPC - Embora a Lei ponha a salvo os direitos do nascituro desde a concepção, a personalidade civil do homem começa do nascimento com vida (art. 4º, do CC). Ausente a personalidade, ao nascituro falta a capacidade de ser parte e de se fazer representar em Juízo (art. 7º, do Código de Processo Civil). A ação de investigação de paternidade é personalíssima e, assim, somente o filho pode propô-la (art. 363 do Código Civil). O nascituro que sequer se sabe se irá vingar, não ostenta juridicamente essa condição. Na realidade, a ação foi proposta por aquela que seria a futura mãe (por sua vez, representada pela respectiva genitora), indubitavelmente parte ilegítima (art. 6º do CPC). O posterior nascimento da criança em nada altera a equação. A ausência de pertinência subjetiva para a demanda persiste, inviável que seja convalidada.²³

Todavia, tendo em vista que os alimentos se destinam a assegurar o conforto e a segurança do menor que está por vir, a obrigação alimentar pode começar já na fase da gestação, visando à proteção jurídica ao nascituro.

Entre os juristas brasileiros que defendem o direito de alimentos ao nascituro, destaca-se Pontes de Miranda, que assim leciona:

²² São Paulo. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 17.091-1, Terceira Câmara Cível, Julgado em: 1982. **Diário da Justiça**. Acesso em: 10 de janeiro de 2013.

²³ São Paulo. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 181.471-1, Quinta Câmara Cível, Julgado em: 1993. **Diário da Justiça**. Acesso em: 10 de janeiro de 2013.

A obrigação alimentar também pode começar antes do nascimento e depois da concepção (Código Civil, arts. 397 e 4º)²⁴, pois antes de nascer, existem despesas que tecnicamente se destinam à proteção do concebido e o direito seria inferior à vida se acaso recusasse atendimento a tais relações inter-humanas, solidamente fundadas em exigências de pediatria.²⁵

Nota-se que a decisão dos tribunais analisados que negam o direito do nascituro a alimentos tem mais de uma década, entendimento este, ultrapassado atualmente. Entretanto, acórdãos mais recentes e atualizados admitem a possibilidade de o nascituro ser titular do direito a alimentos e de pleiteá-los como parte no processo. Nesse sentido, foi à decisão da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do estado do Rio Grande do Sul:

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 desse 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.²⁶

Do corpo do acórdão, merece destaque o seguinte trecho:

“Cuida-se, pois, de ação de investigação de paternidade onde a autora busca alimentos provisórios em favor do nascituro o que deve ser visto com cautela, mas é inequívoca a possibilidade”.

Nesse sentido, a Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, fixou alimentos em favor do nascituro, sob a justificativa que os alimentos são fundamentais para sua sobrevivência, não podendo esperar pela realização do exame de DNA. A ementa do acórdão demonstra:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. NASCITURO. CABIMENTO. PRELIMINAR. O AGRAVANTE NÃO NEGA O RELACIONAMENTO AMOROSO MANTIDO COM A REPRESENTANTE DO NASCITURO, TAMPOUCO QUE TENHA MANTIDO RELAÇÃO SEXUAL COM ELA À ÉPOCA DA CONCEPÇÃO. ALEGAÇÃO DE DÚVIDA

²⁴ Os artigos citados (397 e 4º) correspondem, no código atual, aos artigos 1.696 e 2º.

²⁵ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Atualizada por Vilson Rodrigues Alves. Campinas: Bookseller, 2001, p. 260.

²⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70006429096, Sétima Câmara Cível, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcelos Chaves. Julgado em: 13 de agosto de 2003. **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de novembro de 2012.

SOBRE A PATERNIDADE NÃO INFIRMA O DISPOSTO NO ART. 2º DO CC QUANTO À PROTEÇÃO AOS DIREITOS DO NASCITURO. PRECEDENTES. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO DESPROVIDO.²⁷

O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, em de ação de investigação de paternidade, fixou alimentos provisórios em favor do nascituro, conforme exposto:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM ALIMENTOS - ALIMENTOS PROVISÓRIOS - NEGATIVA DE PATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL DO RELACIONAMENTO - ADMISSÃO PELO PRÓPRIO ALIMENTANTE - INDÍCIOS SUFICIENTES AO DEFERIMENTO - FASE DE COGNIÇÃO SUMÁRIA - QUANTUM ACERTADO - OBSERVÂNCIA DO BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE - DECISÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. É possível a fixação de alimentos provisórios, em sede de ação de investigação de paternidade, quando existe fortes indícios nos autos da veracidade da paternidade invocada, em especial fotografias dando conta do relacionamento.²⁸

Em se tratando de obrigação alimentar, a 7º Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul decidiu devidos os alimentos pelo pai quando o mesmo tem conhecimento prévio da gravidez, a partir da concepção e não da citação, indo contra o disposto na Súmula nº 277 do Superior Tribunal de Justiça²⁹, que relata serem devidos os alimentos a partir da citação. Dessa forma, a ex-Desembargadora Maria Berenice Dias expressou seu entendimento:

Há muito que esse tema – termo inicial dos alimentos em ação de investigação de paternidade – gera-me inquietude e está a merecer reflexão mais aprofundada nesta Corte, em especial no âmbito desta Câmara. A posição mais cômoda, obviamente, é declarar devidos os alimentos a partir da citação, já que tal momento serviria, tanto para dar ciência ao alegado pai sobre os termos da petição inicial, como para constituí-lo em mora (art. 219, CPC) a respeito da obrigação que, nas palavras de ANTÔNIO CARLOS MATHIAS COLTRO (in *O Termo Inicial dos Alimentos e a Ação de Investigação de Paternidade*, Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo, São Paulo, RT, 2000, Nº 6, p. 50-6), *antes de qualquer regra escrita é de direito natural e tem a ver com o sustento dos filhos pelos pais*. Todavia, esse entendimento é ainda acanhado, porquanto sendo o reconhecimento da paternidade, como se disse, um meio pelo qual se prova

²⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70021002514, Oitava Câmara Cível, Relator: José S. Trindade. Julgado em: 15 de outubro de 2007. **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de novembro de 2012.

²⁸ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2007.000786-1, Sétima Câmara Cível, Relator: Fernando Carioni. Julgado em: 10 de abril de 2007. **Diário da Justiça**. Acesso em: 25 de abril de 2012.

²⁹ Súmula nº 277 do STJ: Julgada procedente a investigação de paternidade, os alimentos são devidos a partir da citação.

um fato (a filiação), que já existia, seus efeitos retroagem ao momento da concepção.³⁰

Analisando os acórdãos recentes pelos Tribunais citados, constata-se que os julgadores não classificam o nascituro como pessoa, porém, reconheceram-lhe o direito a alimentos.

O presente entendimento tem base na teoria concepcionista³¹, na qual, Silmara Juny de Abreu Chinelato e Almeida, mostra que desde a concepção, são devidos:

“como direito próprio, alimentos em sentido lato – alimentos civis – para que possa nutrir-se e desenvolver-se com normalidade, objetivando o nascimento com vida”.³²

Com base nos argumentos apresentados, a prestação de alimentos ao nascituro gera polêmica. Porém, inegável é o fato do nascituro possui necessidades próprias, como despesas médicas, parto e nutrição. Diante dessas necessidades, a maneira adequada para serem supridas se dá através dos alimentos.

Baseado no vínculo de família existente entre o nascituro e a pessoa obrigada a prestar alimentos está ligada à questão da filiação. Diante desse aspecto, André Franco Montoro e Anacleto de Oliveira Farias asseveram a obrigação alimentar desde o momento da concepção e não do nascimento, expondo da seguinte forma:

Desse fato de ordem fisiológica que determinou a geração de um novo ser, surge também o elo jurídico que permanecerá por toda a vida unindo os pais ao filho. Em relação ao que acabamos de afirmar, duas considerações se impõem: 1 – O nascituro deve ser considerado como filho desde o momento da concepção. 2 – Como consequência, deve ter o nascituro todos os direitos normalmente concedidos aos filhos.³³

Uma vez que o nascituro é considerado filho desde a concepção, devem ser reconhecidos os mesmos direitos normalmente concedidos aos filhos já nascidos, especialmente no que tange a alimentos. Dessa forma, havendo a comprovação da

³⁰ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70012915062, Sétima Câmara Cível, Relator: Maria Berenice Dias. Julgado em: 9 de novembro de 2005. **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de novembro de 2012.

³¹ a teoria concepcionista assegura ao nascituro personalidade, desde a concepção, possuindo, assim, direito à personalidade antes mesmo de nascer.

³² ALMEIDA, Silmara Juny de Abreu Chinelato e. **Tutela Civil do Nascituro**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 243.

³³ MONTORO, André Franco; FARIA, Anacleto de Oliveira. **Condição Jurídica do nascituro no direito brasileiro**. 1. Ed. São Paulo: Saraiva, 1953, p. 37.

gravidez, o vínculo familiar entre o alimentante e o alimentado pode ser comprovado mediante o reconhecimento voluntário ou por ação judicial de investigação de paternidade.

2. OS ALIMENTOS GRAVÍDICOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

2.1 Regulamento geral da Lei 11.804/2008

Em vigor desde 06 de novembro de 2008, a Lei n. 11.804 disciplina os “alimentos gravídicos” que, simplesmente, são alimentos destinados à mulher gestante, incorporando todos os custos necessários decorrentes de tempo em que se desenvolve o embrião no útero da gestante até o nascimento, custeados pela mulher grávida e pelo suposto pai, de forma proporcional aos seus recursos.

É o que está exposto no art. 2º da Lei nº 11.804/08:

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

Com base no tema, Renato de Mello Almada explica que:

[...] com isso, a gestante em consequentemente o nascituro, terão maior oportunidade de usufruírem um período gestacional digno, com toda a sorte de assistência, mesmo que involuntária, por parte do futuro pai, lembrando-se, porém, que a colaboração deve ser de ambos os genitores, na proporção de seus respectivos recursos.³⁴

Ainda, nesse sentido, explana Leandro Soares Lomeu:

Alimentos gravídicos compreendem-se aqueles devidos ao nascituro, mas percebidos pela gestante ao longo da gravidez. Em outras palavras, constituem-se valores suficientes para cobrir despesas inerentes ao período de gravidez e dela decorrentes, da concepção ao parto, ou que o magistrado considere pertinente. O rol, portanto, não é exaustivo.³⁵

³⁴ ALMADA, Renato de Mello. **Alimentos Gravídicos**: Disponível em: www.ibdfam.org.br. Acesso em 12/01/2013.

³⁵ LOMEU, Leandro Soares. **Alimentos Gravídicos**. *Revista Consulex*. Ano XII - N 285- 30 de novembro de 2008. Ed. Consulex, Brasília DF, 2008, p. 58.

Anteriormente a existência da lei de alimentos grávidos, a doutrina e a jurisprudência eram controversas no que diz respeito à possibilidade de alimentos ao nascituro, pois havia uma discussão quanto ao início da personalidade civil, e, conseqüentemente divergências no que diz respeito a teoria adotada entre a natalista e concepcionista.

Diante da referida lei, torna-se possível à fixação de alimentos antes do nascimento da criança, de maneira que a genitora possa cobrir as despesas adicionais decorrentes do período de gestação, uma vez havendo indícios da paternidade.

Dessa forma, Pontes de Miranda afirmava que a obrigação de alimentos pode começar antes do nascimento e depois da concepção:

“pois, antes de nascer, existem despesas que tecnicamente se destinam à proteção do concebido e o direito seria inferior à vida se acaso recusasse atendimento a tais relações inter-humanas, solidamente fundadas em exigências de pediatria”.³⁶

Nessa mesma linha de raciocínio, destaca-se Arnaldo Rizzardo³⁷, que entende que durante a gravidez, diversas são as situações que comportam a assistência econômica do pai, como por exemplo: tratamento e acompanhamento médico, constantes exames, medicamentos, alimentação adequada da gestante, dentre outras. Necessário, ainda, manter a qualidade de vida própria da genitora, caso esta necessite se afastar do trabalho remunerado que exerce.

Com base nos dispositivos da Lei 11.804/08, nota-se que seus artigos não objetivam a pensão alimentícia em favor do nascituro e sim um auxílio-maternidade em favor da genitora, que é titular da pretensão. Por sua vez, a mesma exige a prestação dos valores diante do suposto genitor.

Os alimentos prestados durante o período de gravidez, após o nascimento, se transferem a favor do menor, que, torna-se o autor da demanda. Desse modo, até a realização do parto, a gestante pleiteia o auxílio do suposto pai, agindo como autora da ação e, somente após o nascimento do filho, passa a agir como representante do menor.

Diante dessa questão, surgem debates sobre a aplicabilidade desta lei que assegura os direitos do nascituro, onde o que vem sendo tema de discussão é a

³⁶ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. vol 3. Campinas: Brookseller, 2001, p. 215.

³⁷ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 758.

possibilidade da Lei em análise estar garantindo os direitos de uma parte, de consequência a restringir os direitos da parte adversa no que diz respeito à produção de provas.

Destaca-se que a Lei nº. 11.804/08 teve 06 artigos vetados do seu texto projetado, carecendo a análise de interpretação cuidadosa pelos juristas dos dispositivos sancionados. Dessa forma, no que diz respeito matéria de prova, extrai-se a parte inicial do art. 6º: “Convencido da existência de indícios da paternidade, o juiz fixará alimentos gravídicos [...]”, constatando-se que, os indícios são unicamente a prova usada para tal deferimento.

Sobre o tema, Douglas Phillips Freitas explana que:

Salvo a presunção de paternidade dos casos de lei, como imposto no art. 1.597 e seguintes, o ônus probatório é da mãe. Mesmo o pai não podendo exercer o pedido de Exame de DNA como matéria de defesa, cabe a genitora apresentar „indícios da paternidade“ informada na lei através de fotos, testemunhas, cartas, e-mails, entre tantas outras provas lícitas que puder trazer aos autos, lembrando que ao contrário do que pugnam alguns, o simples pedido da genitora, por maior necessidade que há nesta delicada condição, não goza de presunção de veracidade ou há uma inversão do ônus probatório ao pai, pois este teria que fazer (já que não possui o exame pericial como meio probatório) prova negativa, o que é impossível e refutado pela jurisprudência.³⁸

Os Tribunais de Justiça do país tem analisado com extrema cautela no que diz respeito ao deferimento dos alimentos gravídicos, no caso concreto, a existência de indícios de paternidade suficientes a fundamentar a condenação do réu ao pagamento.

Diante disso, merece destaque a ementa do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS GRAVÍDICOS. INDÍCIOS DE PATERNIDADE. CABIMENTO. A Lei 11.804/08 regulou o direito de alimentos da mulher gestante. Para a fixação dos alimentos gravídicos basta que existam indícios de paternidade suficientes para o convencimento do juiz. AGRAVO PROVIDO. EM MONOCRÁTICA.³⁹

Do corpo do Acórdão, extrai-se que:

³⁸ FREITAS, Douglas Phillips. **Alimentos Gravídicos e a Lei n. 11.804/08**. *Revista Jurídica Consulex*. Ano XIII - n. 298, 15 de junho de 2009, p. 37.

³⁹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70029315488, Sétima Câmara Cível, Relator: Rui Portanova. **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de novembro de 2012.

Dependendo do caso, o indício de paternidade aparece, mais ou menos, de nebulosa e difícil demonstração. Contudo, não se pode perder de vista que a lei não exige prova. A lei fala em *indícios de paternidade*. E mais, a lei fala ainda em *convencimento do juiz*. Ou seja, mais do que nunca está aberta a possibilidade de uma análise subjetiva pelo magistrado (grifo do autor).

No que tange a pluralidade de homens suspeitos na condição de genitores da criança, o litisconsórcio passivo só se justifica quando a autora for vítima de algum delito sexual cometido, em concurso de pessoas, ou comprovar o concubinato conjunto entre eles, dessa forma, devendo se estabelecer a divisibilidade da obrigação entre todos.

Nesse sentido, Flávio Monteiro Barros esclarece que:

Tratando-se, porém, de prostituta ou mulher depravada, que, no período da concepção, deitou-se com vários homens, o litisconsórcio passivo representa uma confissão de pluralidade de relacionamentos, excluindo a existência de indícios veementes de paternidade sobre um ou outro réu, impondo-se, destarte, a improcedência da ação. Aliás, o réu acionado judicialmente pode na contestação invocar a “*exceptio plurium concubentium*”, cuja comprovação levará ao insucesso da demanda.⁴⁰

Diante de todo exposto, nota-se que o objetivo principal da lei é dar suporte a gestação e a proteção que ao nascituro por meio da genitora.

2.2 A relevância da produção de provas

O quesito produção de provas se torna fundamental na ação de alimentos gravídicos, uma vez que a atribuição da obrigação do suposto genitor de prestar alimentos é feita por meio de indícios de suposta paternidade, que se baseiam, principalmente, em provas dispostas pela parte que pleiteia a concessão desse direito, no caso, a genitora.

O dever de prestar alimentos com base indícios, além de matéria complexa, requer-se cautela. Ainda, a presente obrigação é imposta sem direito à restituição em caso de erro ou de futura descoberta do verdadeiro genitor, sendo apenas, possível cobrar deste os valores desembolsados. Entretanto, os regimentos da referida lei não impõem comprovação de paternidade, uma vez que no período de gestação o exame genético colocaria em risco o feto. Nesse sentido, defende Maria Berenice Dias:

⁴⁰ BARROS, Flávio Monteiro. **Direito Civil: Família**. 1. ed. São Paulo: FMB, 2009, p. 119.

Não há como impor a realização de exame por meio da coleta de líquido amniótico, o que pode colocar em risco a vida da criança. Isso tudo sem contar com o custo do exame, que pelo jeito terá que ser suportado pela gestante. Não há justificativa para atribuir ao Estado este ônus. E, se depender do Sistema Único de Saúde, certamente o filho nascerá antes do resultado do exame.⁴¹

A lei aqui analisada, em seu art. 2º, parágrafo único⁴², dá ênfase a uma certeza que na realidade não é comprovada, pois o pai é classificado como possível genitor da criança que ainda está sendo gerada.

Os indícios de paternidade são os principais requisitos usados para que o magistrado possa tomar sua decisão, tornando-se um fator determinante, pois, em caso de negativa de paternidade, não traz possibilidade de restituição.

Yussef Said Cahali⁴³ afirma ser prudente que o juiz analise com segurança as provas apresentadas, o que atualmente vem impedindo a obtenção dos alimentos pela gestante ante a insuficiência de provas da paternidade alegada.

Neste sentido, convém destacar a decisão da lavra do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul - TJRS:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS. LEI Nº 11.848/08. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA PATERNIDADE. O deferimento de alimentos gravídicos à gestante pressupõe a demonstração de indícios da paternidade atribuída ao agravado, não bastando a mera imputação da paternidade (Lei 11.848/08). Ônus da agravante em demonstrar verossimilhança das alegações, diante da impossibilidade de se exigir prova negativa por parte do indigitado pai. Ausente comprovação mínima das alegações iniciais, resta inviabilizada, na fase, a concessão dos alimentos gravídicos, devendo o pleito de alimentos ser reexaminado no curso da ação de alimentos, a vista de provas trazidas aos autos. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.⁴⁴

Os chamados indícios serão demonstrados pela mãe, cabendo a ela o dever de convencer o magistrado a respeito de seu envolvimento afetivo com o suposto

⁴¹ DIAS, Maria Berenice. **Pensão para grávidas**: legislador foi impreciso e equivocado. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2008-jul-27/pensao-gravidas-legislador-foi-impreciso-equivocado>. Acesso em: 15/11/2012.>

⁴² "Parágrafo único. Os alimentos de que trata este artigo referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos".

⁴³ CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 355.

⁴⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70033946393, Sétima Câmara Cível, Relator: André Luiz Planella Villarinho. Julgado em: 20/12/2009, **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de dezembro de 2012.

genitor, demonstrados com fotos, testemunhas, cartas, e-mails, redes sociais, entre outras provas que puder trazer aos autos.

Observamos que em alguns julgados que a incerteza da paternidade não pode sobrepor-se ao interesse maior que é a vida da criança. É o que se expõe na decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul - TJRS:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS GRAVÍDICOS. AUSÊNCIA DE PROVAS DA PATERNIDADE. POSSIBILIDADE. A situação posta ao amparo da lei que garante os alimentos gravídicos, por si só, já traz circunstâncias de difícil comprovação, quando se está em sede de provimento liminar. É patente a dificuldade que existe na produção da prova da paternidade enquanto a criança ainda não é nascida. Fica difícil para a mãe, de plano, mostrar que tem um bom direito. Mostrar que o filho que ela carrega é do homem que está sendo demandado. Por isso, em casos nos quais se pedem alimentos gravídicos, algumas regras que norteiam a fixação de alimentos devem ser analisadas com um tanto de parcimônia. É necessário flexibilizar-se certas exigências, as quais seriam mais rígidas em casos de alimentos de pessoa já nascida. Não se pode exigir que a mãe, de plano, comprove a paternidade de uma criança que está com poucos meses de gestação. Por outro lado, não há como negar a necessidade da mãe de manter acompanhamento médico da criança, fazer exame pré-natal, e outros procedimentos que visam ao bom desenvolvimento do filho e que demandam certos gastos. Por isso, no impasse entre a dúvida pelo suposto pai e a necessidade da mãe e do filho, o primeiro deve ser superado em favor do segundo. É mais razoável reconhecer contra o alegado pai um "dever provisório" e lhe impor uma obrigação também provisória, com vistas à garantia de um melhor desenvolvimento do filho, do que o contrário. Nesse contexto, apesar da completa ausência de provas acerca da paternidade os alimentos vão fixados em 30% do salário mínimo. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. EM MONOCRÁTICA.⁴⁵

Importante frisar que não é cedido ao suposto genitor a possibilidade de inversão do ônus probatório, o que não seria possível, visto que não há como realizar exame pericial como meio probatório, uma vez que coloca a vida do feto em risco. Dessa forma, a solução seria negar o relacionamento sexual no tempo da concepção, comprovar esterilidade ou impotência que o impossibilitem de fecundar e conseqüentemente de ser pai. Desse modo o convencimento do magistrado julgador é de ônus exclusivo da mãe.

Dentro de todo o exposto, observa-se que não há uma forma concreta e definida que se possa chamar coerente para concessão de alimentos gravídicos, pois a obrigação é imposta simplesmente pela análise do magistrado aos chamados

⁴⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70032990913, Oitava Câmara Cível, Relator: Rui Portanova. Julgado em: 30/10/2009, **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de dezembro de 2012.

indícios, baseando-se na credibilidade da palavra da requerente diante de sua boa fé.

2.3 A controversa viabilidade de indenização em favor do réu indevidamente demandado

Um aspecto extremamente debatido e polêmico no que diz respeito à lei de alimentos gravídicos é a viabilidade de indenização em favor do suposto pai que demonstrou, por prova pericial, não ser o pai biológico do menor.

A base legal para esta ação indenizatória por danos morais em face da autora da ação de alimentos gravídicos está presente no artigo 186 do Código Civil: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Portanto, a obrigação de indenizar está prevista no art. 927 do Código Civil: “Aquele que, por ato ilícito (artigos. 186 e 187), causar dano a outrem fica obrigado a indenizá-lo”.

Com base no tema, Flávio Monteiro Barros acrescenta:

Todavia, não obstante o veto, a brilhante civilista Regina Beatriz Tavares da Silva pronuncia-se pelo dever de a autora indenizar o réu invocando, para tanto, o art. 186 do Código Civil, que prevê a responsabilidade subjetiva, isto é, condicionada a presença do dolo ou culpa, argumentando que o veto visou eliminar apenas a responsabilidade objetiva da autora, o que lhe imporia o dever de indenizar independentemente da apuração da culpa e atentaria contra o livre exercício do direito de ação.⁴⁶

Para Douglas Phillips Freitas⁴⁷, se o resultado do exame de DNA for negativo quanto a paternidade, somando-se a indícios de má fé por parte da autora, além de indenizar o réu, poderá a autora também ser condenada por danos materiais e morais.

Sobre o tema, explana Antônio Cezar Lima da Fonseca⁴⁸ que: “Uma imputação de paternidade indevida, poderá destruir casamentos, uniões estáveis,

⁴⁶ BARROS, Flávio Monteiro. **Direito Civil: Família**. 1. ed. São Paulo: FMB, 2009, p. 127.

⁴⁷ FREITAS, Douglas Phillips. **Alimentos Gravídicos e a Lei n. 11.804/08**. *Revista Jurídica Consulex*. Ano XIII - n. 298, 15 de junho de 2009, p. 37.

⁴⁸ FONSECA, Antônio Cezar Lima da. **Dos Alimentos Gravídicos – Lei 11.804/2008**. *Revista IOB de Direito de Família*. 5. ed. Porto Alegre: Editora Revista IOB, Dez-Jan/2009, p.13.

bem como possibilitar o desembolso de quantia alimentar muitas vezes irrecuperável”.

Por óbvio, uma pessoa que foi taxada como suposto genitor terá problemas caso tenha uma esposa ou uma companheira, onde esta, diante de tais alegações, pode decidir por se separar.

Ainda, seguindo mesma linha de raciocínio, afirma que Cesar Caldeira:

Certamente, um indigitado pai que não for o pai biológico sofrerá graves danos na sua vida pessoal, familiar, financeira e profissional. Ações indenizatórias por dano moral provavelmente não serão capazes de reparar as perdas. No caso do suposto pai estar certo que não é o pai biológico, será aconselhável propor uma ação negatória de paternidade para, com o resultado do exame pericial, obter a exoneração da pensão alimentícia.⁴⁹

Segundo Flávio Monteiro Barros⁵⁰, somente diante de prova indubitável de má-fé e do dolo seria cabível ação de indenização pelos danos materiais e morais, não bastando assim a simples culpa.

Renato de Mello Almada⁵¹ mostra que na visão do Instituto de Direito de Família - IBDFAM, a gestante pode ser responsabilizada por danos materiais e morais se a paternidade indicada for negativa, pois afronta o princípio constitucional do acesso à justiça, ao abrir um grave precedente de o réu ser indenizado pelo fato de ter sido acionado indevidamente em juízo.

Diante das análises feitas por parte dos doutrinadores, importante frisar que o artigo 10 do projeto de lei original (Projeto 7376/2006), foi vetado. O artigo analisado determinava a autora responsável quanto aos danos morais e materiais causados ao réu, no caso de resultado negativo do exame pericial da paternidade, uma vez demonstrada sua má-fé. A principal razão levantada para seu veto foi à forma intimidadora como o artigo era descrito, pelo fato de criar hipótese de responsabilidade objetiva em detrimento ao exercício regular de um direito.

Porém, permanece a aplicabilidade da regra geral da responsabilidade subjetiva, constante do artigo 186 do Código Civil. Conforme já citado, a autora pode

⁴⁹ CALDEIRA, Cesar. **Grávida Ficante e a Bolsa Pré-parto**. Insight Inteligência. 2009. Disponível: <<http://www.insightnet.com.br/inteligencia/44/PDFs/01.pdf>> Acesso em: 11 de março de 2013.

⁵⁰ BARROS, Flávio Monteiro. **Direito Civil: Família**. 1. ed. São Paulo: FMB, 2009, p. 127.

⁵¹ ALMADA, Renato de Mello. **Alimentos Gravídicos**: breves considerações. 2008. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/artigos>> 2008, Acesso em: 15. fev. 2013.

responder pela indenização cabível desde que verificada a sua culpa, ou seja, desde que verificado que agiu com dolo, negligência ou imprudência ao promover a ação.

Afirma Pontes de Miranda que: "os alimentos recebidos não se restituem, ainda que o alimentário venha a decair da ação na mesma instância, ou em grau de recurso"⁵²

Com relação à restituição de valores como forma de indenização, sustenta Arnold Wald (*apud* Cahali):

Admite-se a restituição dos alimentos quando quem os prestou não os devia, mas somente quando se fizer a prova de que cabia a terceiro a obrigação alimenta, pois o alimentado utilizando-se dos alimentos não teve nenhum enriquecimento ilícito. A norma adotada pelo nosso direito é destarte a seguinte: quem forneceu os alimentos pensando erradamente que os devia, pode exigir a restituição do valor dos mesmos do terceiro que realmente devia fornecê-los.⁵³

Torna-se claro para Yussef Said Cahali⁵⁴ que todo o suposto pai que foi lesado, por não ser pai e realizou o pagamento de tais alimentos no período da gravidez e até mesmo após o parto, de todo não fica desamparado, apesar da irrepetibilidade de alimentos, este pode pleitear a restituição do verdadeiro genitor do menor.

2.4 Crítica à lei de alimentos gravídicos (aplica-se a repetibilidade?)

Anteriormente a implementação da lei 11.804/2008, havida um projeto de lei n. 7.376 onde constavam doze artigos, sendo que desses, 06 foram vetados pelo Presidente da República em exercício Luis Inácio Lula da Silva. Todos os artigos vetados protegiam processualmente o suposto genitor.

Maria Berenice Dias elucidou sobre os vetos:

De forma salutar foram afastados dispositivos do projeto que traziam todo um moroso procedimento, o que não se justificava em face da existência da lei de alimentos. Permaneceu somente uma regra processual: a definição do prazo da contestação em cinco dias; com isso fica afastado o poder

⁵² MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. 4. ed. São Paulo: RT, 1974 *apud* CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 56. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 288.

⁵³ WALD, Arnold. **Direito de família**. Colab. Luiz Murillo Fábregas. 4. ed. São Paulo: RT, 1981, p. 32, *apud* CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 108.

⁵⁴ CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 356.

discricionário do juiz de fixar o prazo para defesa (Lei 5.478/68, art. 5º, par.1º).⁵⁵

A lei de alimentos gravídicos é um grande avanço, pois busca preencher uma lacuna há anos existente em nosso ordenamento, protegendo a vida e a dignidade daquele que não pode se proteger, ou seja, o nascituro.

Porém, a lei traz para debate a questão da não repetição da obrigação no caso do erro contra a pessoa.

Analisando a lei em questão, conclui-se que, se a genitora ingressa com ação de alimentos gravídicos contra o suposto pai através de indícios de paternidade e sendo fixados esses valores, havendo erro em relação à pessoa, tal prestação não tem caráter ressarcitório.

Porém, após o nascimento da criança, se através do exame de DNA ocorre à comprovação de que o suposto genitor não é o pai da criança, a tendência e o mais óbvio seria a busca pelo ressarcimento dos valores pagos por parte do réu, tendo em vista que esse suportou durante toda a gestação a determinação de prestar alimentos e, dessa forma, manter o nascituro.

O artigo 10 desta lei foi vetado e previa justamente esta situação:

Art. 10. 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 autos⁵⁶

As razões deste veto foram:

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.

Porém, o artigo 876 do Código Civil mostra que: "todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir". Não sendo justo, dessa forma, um possível enriquecimento sem causa.

⁵⁵ DIAS, Maria Berenice 2008. **Alimentos para a vida**. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=466>. Acesso em 10 de setembro de 2012.

Ainda nesta esteira, temos Carlos Roberto Gonçalves, que afirma:

O princípio da irrepetibilidade não é, todavia, absoluto e encontra limites no dolo em sua obtenção, bem como na hipótese de erro no pagamento dos alimentos [...] porque, em ambas as hipóteses, envolve um enriquecimento sem causa por parte do alimentado, que não se justifica.⁵⁷

O princípio da irrepetibilidade é determinante no âmbito das obrigações alimentares, porém daquelas que se tem certeza do parentesco. No caso em tela, a lei se fundamenta principalmente em indícios, sem a possibilidade do contraditório e ampla defesa.

A lei é extremamente protetora do nascituro e essa é sua função desde o momento em que entrou em vigor. Dessa forma, a genitora tem o dever legal de promover a ação contra o verdadeiro pai da criança. Nessa fase processual não existe comprovação de nenhuma alegação, o que realmente existe é a comprovação de que houve um relacionamento afetivo à época da concepção, isto por si só não comprova paternidade.

O suposto genitor que concedeu alimentos até o nascimento do menor e, após a realização de exame de DNA ficou comprovado não ser o pai, poderá cobrar do verdadeiro genitor os valores desembolsados, como forma de ressarcimento. Nesse sentido, Flávio Monteiro Barros⁵⁸ destaca que é cabível ação “in rem verso” contra o verdadeiro pai, desde que este tenha agido com dolo, silenciando intencionalmente sobre a paternidade.

Uma vez recebido os valores daquele que foi taxado indevidamente de genitor, nada mais é do que o enriquecimento ilícito, pois se esta recebeu de uma pessoa que não tinha obrigação para tal encargo, este recebimento, apesar da nobre missão a que se destinava foi recebido indevidamente, portanto deve ser devolvido.

No que tange ao dano moral, neste caso, não é cabível. Uma vez que existia a possibilidade do réu ser o pai, este pode e deverá ser acionado para responder em juízo. O simples fato de ser acionado juridicamente não faz ensejar o direito ao dano moral, diante de indícios do relacionamento afetivo existente e das provas juntadas aos autos.

⁵⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 189.

⁵⁸ BARROS, Flávio Monteiro. **Direito Civil: Família**. 1. ed. São Paulo: FMB, 2009, p. 127.

Uma vez que a lei imputasse dano moral diante da iniciativa por parte da gestante de buscar seus direitos, a mesma provavelmente não os buscaria, tendo em vista as consequências indenizatórias que poderiam ser geradas.

Nesse sentido, Flávio Monteiro Barros explana mostra que:

A responsabilidade civil por imputação de falsidade em processo judicial não pode escorar-se apenas na culpa, sob pena de violação do princípio de acesso à justiça. Temerárias com esta consequência as pessoas certamente não se animariam à propositura de ações judiciais.⁵⁹

O fato da genitora de buscar os direitos do seu filho diante de provas cabíveis não deve ensejar para o réu o direito a danos morais, pois a sua moral não foi lesionada diante de simples ato citatório em processo de alimentos gravídicos que por sua vez tinha fundamento baseado em provas e testemunhos. Porém, o dano financeiro fica evidente e sem disposição na lei que possa proteger o cidadão acusado de ser o suposto genitor.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo teve por objetivo discutir a Lei n. 11.804/2008 relativa aos alimentos gravídicos, iniciando com uma análise da evolução histórica do instituto dos alimentos, bem como os atributos da obrigação legal dos alimentos e o direito do nascituro, requeridos pela genitora, aspecto extremamente controvertido no meio jurídico.

Esta lei tende a garantir a genitora uma gestação saudável e digna. O fato é que para o recebimento dos alimentos gravídicos é necessária apenas a presunção de paternidade.

No que diz respeito à comprovação da presunção da paternidade, talvez seja o grande ponto controverso e debatido, tendo em vista que não há real comprovação enquanto não nasce a criança, e sim, apenas a presunção da paternidade e de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro.

Dessa maneira, para uma condenação legal deveria haver prova cabal de culpa ou dolo, que, atualmente, é totalmente inviável diante as chances de trazer ao nascituro risco de vida.

⁵⁹ BARROS, Flávio Monteiro. **Direito Civil: Família**. 1. ed. São Paulo: FMB, 2009, p. 127.

Esta comprovação pode ser feita da forma mais simples possível, desde que elucide ao julgador a existência de uma relação afetiva à época da concepção. Isto por força desta lei, já torna o suposto pai legítimo para entrar no pólo passivo da demanda, sendo capaz de suportar o ônus provindo da obrigação de pagar a obrigação alimentícia.

É louvável o fato do legislador demonstrar extremo cuidado na proteção do nascituro, porém o mesmo limitou-se acerca da possibilidade de indenização por dano moral em virtude daquele que, acusado indevidamente de ser genitor, acaba suportando os encargos alimentares. De certa forma, o simples fato de ser demandado em juízo não alude ao suposto pai o direito de pedir danos morais, principalmente se com a exordial vierem provas cabais do envolvimento do mesmo com a mãe da criança. Porém comprovada má fé por parte da genitora, faz-se além de necessário, um direito estipulado em nosso ordenamento, pleiteando danos morais.

A principal crítica deve ser feita exatamente nesta fase do processo. Comprovado que o suposto pai, aquele que suportou o ônus da obrigação desde quando intimado até o momento em que descobre que não é o pai biológico daquela criança, a este nada é devido a título de restituição deste dinheiro pago evidentemente de forma indevida.

Não é possível ao suposto pai pedir a restituição deste dinheiro de forma que estaria ferindo o direito de ação da mãe do nascituro. Diante desse fato, não é feita a devida justiça, e se faz claro o enriquecimento ilícito autorizado por esta lei, tendo em vista que se o suposto pai nada deveria a esta mãe ou a este nascituro; o que foi pago por ele deveria sim, ser totalmente restituído.

Por tudo isso, conclui-se com este artigo que, primordialmente a lei de alimentos gravídicos resguarda a dignidade do nascituro e, por outro lado causa o prejuízo financeiro pessoa daquele que erroneamente fora apontado como genitor.

REFERÊNCIAS

ALMADA, Renato de Mello. **Alimentos Gravídicos**: breves considerações. 2008. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br> > artigos> 2008, Acesso em: 15. fev. 2013.

_____. **Alimentos Gravídicos**: Disponível em: www.ibdfam.org.br. Acesso em 12/01/2013.

ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. **Alimentos Gravídicos. Revista IOB de Direito de Família**. 5. ed. Porto Alegre: Editora Revista IOB, Dez- Jan/2009.

ALMEIDA, Silmara J. A. Chinelato e. **Tutela Civil do Nascituro**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

ASSIS, Araken de. **Da execução de alimentos e prisão do devedor**. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

BARROS, Flávio Monteiro. **Direito Civil: Família**. 1. ed. São Paulo: FMB, 2009.

CALDEIRA, Cesar. **Grávida Ficante e a Bolsa Pré-parto**. Insight Inteligência. 2009. Disponível: <<http://www.insightnet.com.br/inteligencia/44/PDFs/01.pdf>> Acesso em: 11 de março de 2013.

CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **Dos Alimentos**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, v. 3.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p.198.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, v. 5.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

_____. **Manual de Direitos das Famílias**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

DIAS, Maria Berenice 2008. **Alimentos para a vida**. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=466>. Acesso em 10 de setembro de 2012.

DIAS, Maria Berenice. **Pensão para grávidas: legislador foi impreciso e equivocado**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2008-jul-27/pensao-gravidas-legislador-foi-impreciso-equivocado>. Acesso em: 15/11/2012.>

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

DIAS, Maria Berenice. **Alimentos Gravídicos?** 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11540>> 2008. Acesso em: 15. fev. 2013.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2007.00.2.005397-9, Sexta Turma Cível, Relator: James Eduardo Oliveira, Julgado em: 11 jul. 2007. **Diário de Justiça**, Brasília, Acesso em: 23 de dezembro de 2012.

FONSECA, Antônio Cezar Lima da. **Dos Alimentos Gravídicos – Lei 11.804/2008. Revista IOB de Direito de Família**. 5. ed. Porto Alegre: Editora Revista IOB, Dez-Jan/2009.

FREITAS, Douglas Phillips. **Alimentos Gravídicos e a Lei n. 11.804/08. Revista Jurídica Consulex**. Ano XIII - n. 298, 15 de junho de 2009.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**, 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2005.

LOMEU, Leandro Soares. **Alimentos Gravídicos. Revista Consulex**. Ano XII - N 285-30 de novembro de 2008. Ed. Consulex, Brasília DF, 2008.

MADALENO, Rolf Hanssen. **Direito de Família em Pauta**. 1 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004..

_____. **A Desregra e a sua Efetivação no Juízo de Família**. 1 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Atualizada por Vilson Rodrigues Alves. vol 3. Campinas: Bookseller, 2001.

_____. **Tratado de Direito Privado**. vol 3. Campinas: Brookseller, 2001, p. 215.

_____. **Tratado de Direito Privado**. 4. ed. São Paulo: RT, 1974 *apud* CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 56. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MONTORO, André Franco; FARIA, Anacleto de Oliveira. **Condição Jurídica do nascituro no direito brasileiro**. 1. Ed. São Paulo: Saraiva, 1953.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Doutrina e Prática dos Alimentos**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça, Apelação Cível n. 70051157006, Sétima Câmara Cível, Relator: Sandra Brisolara Medeiros. **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 22 de outubro de 2012.

_____. Tribunal de Justiça, Apelação Cível n. 70035546829, Oitava Câmara Cível, Relator: Luiz Ari Azambuja Ramos. Julgado em: 06/05/2010, **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 12 de março de 2013.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 599080249, Oitava Câmara Cível, Relator: Breno Moreira Mussi. Julgado em: 29/04/1999, **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 10 de janeiro de 2013.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70006429096, Sétima Câmara Cível, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcelos Chaves. Julgado em: 13 de agosto de 2003. **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de novembro de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70021002514, Oitava Câmara Cível, Relator: José S. Trindade. Julgado em: 15 de outubro de 2007. **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de novembro de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70012915062, Sétima Câmara Cível, Relator: Maria Berenice Dias. Julgado em: 9 de novembro de 2005. **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de novembro de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70029315488, Sétima Câmara Cível, Relator: Rui Portanova. **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de novembro de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70033946393, Sétima Câmara Cível, Relator: André Luiz Planella Villarinho. Julgado em: 20/12/2009, **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de dezembro de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70032990913, Oitava Câmara Cível, Relator: Rui Portanova. Julgado em: 30/10/2009, **Diário da Justiça**, Porto Alegre. Acesso em: 11 de dezembro de 2012.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: Direito de Família**. 28. ed. ver., e atual. Por Francisco José Cahali. São Paulo: Saraiva, 2004.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2007.000786-1, Sétima Câmara Cível, Relator: Fernando Carioni. Julgado em: 10 de abril de 2007. **Diário da Justiça**. Acesso em: 25 de abril de 2012.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 17.091-1, Terceira Câmara Cível, Julgado em: 1982. **Diário da Justiça**. Acesso em: 10 de janeiro de 2013.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 181.471-1, Quinta Câmara Cível, Julgado em: 1993. **Diário da Justiça**. Acesso em: 10 de janeiro de 2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 3 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2003, p. 343.

_____. **Direito Civil: Direito de Família**. 4 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2004, p. 346.

WALD, Arnold. **Direito de Família**. Colab. Luiz Murillo Fábregas. 4. ed. São Paulo: RT, 1981, p. 32, *apud* CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

