

Alimentos Gravídicos – Aspectos positivos e negativos do texto legal.

George Lucas de Abreu Coelho
Vânia Maria Bemfica G. P. Coelho**

RESUMO

Este texto trata a respeito da regularização da possibilidade de gestantes, através de processo judicial e na exegese da lei 11.804/08, sancionada pelo presidente em 06 de novembro do corrente ano, requerer pensão alimentícia do período da concepção até o parto. Neste sentido, analisa-se tanto as qualidades como os possíveis vícios do texto Legal.

PALAVRAS-CHAVE: Projeto de lei nº. 7.376/06. Pensão Alimentícia. Lei nº. 11.804/08. Gestantes.

1 ALIMENTOS GRAVÍDICOS

Em 5 de novembro de 2008, o presidente Luiz Inácio Lula da Silva sancionou o projeto de lei¹, regularizando a possibilidade de gestantes requererem pensão alimentícia, desde o momento da concepção até o parto. Tal lei² concede à gestante o direito de buscar alimentos durante a gravidez, chamado atualmente de alimentos gravídicos. Estes valores correspondem às despesas de alimentação especial, assistência médica e psicológica, medicamentos, internações e outras que, de acordo com o médico e o juízo julgador do caso, sejam consideradas indispensáveis à gestante.

Para a concessão do referido direito, ficará a autora incumbida de trazer aos autos indícios de paternidade e também de respeitar o binômio “necessidade da gestante/possibilidade do suposto pai”. Possuindo a autora estes requisitos, terá o direito de ajuizar em seu domicílio³ a ação de alimentos gravídicos, que se converterá em pensão alimentícia após a gestação.

2 ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS

A referida lei veio suprir uma lacuna existente no ordenamento jurídico: a falta de regulamentação dos alimentos devidos ao nascituro, e, percebidos pela gestante

durante a gravidez. No entanto, a Lei 11.804/08 deve ser analisada com ressalvas, pois a sua execução poderá trazer inúmeros transtornos não só aos particulares, mas também ao Serviço Público. O Presidente, ao sancionar a lei, vetou alguns artigos considerados indispensáveis para o bom cumprimento da mesma e de sua finalidade.

O art. 8º estabelecia que, na oposição feita pelo suposto pai no que se refere à paternidade, ficaria obrigado a realização de exame de DNA por meio de líquido amniótico. Apesar de tal exame ser considerado por alguns médicos como prejudiciais à formação do feto, a não necessidade de realização de prova pericial no processo proporcionou a fixação de alimentos através de meros indícios, o que, na prática, torna-se facilmente modelado, através de relatos documentais e testemunhais, os quais não necessariamente provam o alegado. O STJ⁴ no passado, já criara mecanismos para proteger o alimentado nos casos de exame pericial, tornando-o instrumento eficaz nas ações deste gênero, onde a mera recusa passou a servir de fundamento para a concessão de a tutela alimentar.

A obrigatoriedade do exame também poderia ser questionada, não só por causa de seu custo, que invariavelmente seria suportada pela gestante, mas também pelo fato de, na hipótese deste “depende unicamente do Sistema Único de Saúde, provavelmente o resultado do exame seria posterior ao nascimento do alimentado” (BERENICE DIAS, AC, 2008).

A aplicação deste raciocínio fere o princípio do contraditório, pois o suposto pai somente terá condições de provar a inexistência da paternidade após o nascimento do feto, onde já estará configurado o prejuízo ao particular alimentante. Não poderá também o alimentante requerer a devolução dos valores auferidos à gestante, devido ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos, que consagra que os alimentos pagos indevidamente não são cabíveis de devolução.

Outra incongruência do projeto encontrava-se em seu art. 10º, vetado pelo presidente, que estabelecia a responsabilidade objetiva da autora em caso de improcedência do pedido configurada por prova que exclui a paternidade do réu. É certo que tal dispositivo feria o princípio constitucional de acesso à justiça onde “a indeclinabilidade da prestação judicial é o princípio básico que rege a jurisdição” (RTJ 99/790), no entanto, o sujeito passivo da demanda somente conseguirá

diminuir seu prejuízo ingressando em juízo com uma ação de danos morais e materiais, pois a “responsabilidade civil está acima do princípio da irrepetibilidade dos alimentos” (TAVARES DA SILVA, 2008, Última Instância - UOL, p.1), devendo para tanto provar a culpa da autora da ação.

Conclui-se que, independente do veto dos artigos supramencionados, mesmo se estes não vetados fossem, há de ser totalmente desnecessária. A hipótese de pensão alimentícia para gestantes já estava consagrada na jurisprudência e mesmo no próprio Estatuto da Criança e do Adolescente, prevendo no art. 26 o excerto que se segue:

Art. 26. Os filhos havidos fora do casamento poderão ser reconhecidos pelos pais, conjunta ou separadamente, no próprio termo de nascimento, por testamento, mediante escritura ou outro documento público, qualquer que seja a origem da filiação.

Parágrafo único. *O reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou suceder-lhe ao falecimento, se deixar descendentes.* (sem itálico no original).

Logo, não cabe discutir a legitimidade do nascituro em receber pensão alimentícia ou mesmo investigação de paternidade, pois este dispositivo realça não só os direitos humanos fundamentais encartados na Constituição Federal mas também os dispostos em matéria infraconstitucional. Combinando esta inteligência com a súmula 147⁵ do STF, podemos firmar a “possibilidade já existente de pensão alimentícia ao nascituro, desde que combinada com ação de reconhecimento de paternidade” (SANTOS SARTÓRIO, p.9). Neste caso, o juiz poderá fixar os alimentos em caráter provisório.⁶

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

⁵ Súmula 149 STF – é imprescritível a ação de investigação de paternidade, mas não o é a de petição de herança.

⁶ Lei 5478/68, art. 2º.

A discussão que este texto propõe é a ineficácia processual da Lei 11.804/08 que apresenta inúmeras possibilidades que afastam o êxito do fim social da norma e não o pleno direito assegurado aos nascituros e suas respectivas genitoras.

Sabe-se que as ações de execução de alimentos ocupam grande espaço nos escritórios de advocacia e também nas Defensorias Públicas deste país. A hipótese positivada pelo legislador veio para aumentar a demanda no Judiciário e, por culpa do vago texto aprovado, trazer entraves e injustiças. Faltou ao legislador um estudo sociológico para a criação da referida lei, pois, infelizmente, a aplicação ficará prejudicada pelo ímpeto sentimento humano classificado como o princípio do menor esforço, afastando a finalidade da lei aprovada com a realidade sociológica existente por mero defeito processual, oriundo de incompetência legislativa.

NOTAS

Titular da Cadeira de Direito Processual Penal. Advogada militante, atua na comarca de Varginha e comarcas vizinhas desde o ano de 1990.

1 Projeto de Lei 7.376/2006

2 Lei n.º 11.804/08

3 CPC, art. 100, II.

⁴Súmula 301: Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção *juris tantum* de paternidade.

⁶Súmula 149 STF – é imprescritível a ação de investigação de paternidade, mas não o é a de petição de herança. Lei 5478/68, art. 2º.

REFERÊNCIAS

SANTOS SARTÓRIO, Miltom Thiago Elias – **Nascituro, o Ajuizamento da ação de alimentos.**

MORAES, Alexander de. **Direito Constitucional** – 2007 – Ed. Atlas.

_____. **Código de Processo Civil**, Lei n.º 5869, 11 janeiro 1973.

_____. **Código Civil**, Lei n.º 10.406, 10 janeiro 2002.

_____. **ECA.** (Estatuto da Criança e do Adolescente), Lei n.º 8069, 13 julho 1990

BERENICE DIAS, Maria. **Alimentos Gravídicos?** – Memes Jurídicos. Disponível em: <http://www.direito.memes.com.br/jportal/portal.jsf?post=6446>. Acesso em 17 de novembro de 2008.

_____. **Lei de Alimentos**, nº 5478 de 25 de julho de 1968.