

ALIMENTOS GRAVÍDICOS: IMPLICAÇÕES JURÍDICAS DIANTE DE UMA EVENTUAL NEGATIVA DE PATERNIDADE

Stephani Freire de Souza Bezerra¹

Ana Beatriz Ferreira Rabelo Presgrave²

RESUMO

O presente artigo teve por estudo a Lei 11.804/08, que disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido. A metodologia utilizada foi uma pesquisa de cunho teórico com o objetivo de compreender o conceito dos alimentos gravídicos, a importância destes para a gestante e o nascituro, quando são devidos, suas características e, ainda, em que provas o juiz se baseia para deferir ou não. Em seguida, uma vez compreendidos tais conceitos, o artigo enfocou na análise de outra questão: e se o suposto pai, o qual prestou os alimentos gravídicos, descobrir não ser o pai? Quais os meios legais que nosso atual ordenamento jurídico traz como forma de reaver os valores pagos indevidamente? Nesse sentido, o artigo estudou as implicações jurídicas, diante de uma eventual negativa de paternidade, como forma de suprir a lacuna na Lei 11.804/08, no que toca a devolução destes valores pagos indevidamente.

Palavras-chave: Alimentos gravídicos. Gestante. Nascituro. Paternidade. Devolução dos valores.

GRAVIDIC FOOD: JURIDICAL CONSEQUENCES WHEN IT DENIED PATERNITY

ABSTRACT

This article was to study the Law 11.804/08, which regulates the law to gravidic food and how it will be exercised. The methodology used was a theoretical research in order to understand the concept of gravidic food, the importance they have for the pregnant woman and the unborn child and, when they accepted, their characteristics and, yet, the evidence that analyzes the judge to determine them. In the following section, when the concepts already have been understood, the article prioritized review another aspect: and perhaps the alleged father, which is required to provide the gravidic food, is found that is not the father? What are the legal means our brings as a way to return the amounts paid mistakenly? From this, the juridical consequences will be analyzed, when it denied paternity, as a way to fill the absence

¹Acadêmica do curso de Especialização em Direito Processual Civil pelo Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: stephani.bezerra@gmail.com

²Professora Orientadora do Curso de Especialização em Direito Processual Civil do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: biarabello@uol.com.br

in Law 11.804/08, based on the return of the amounts paid mistakenly.

Keywords: Gravidic food. Pregnant. Unborn. Parenthood. Return values.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo possui por objeto de estudo a Lei 11.804/08 (Lei de Alimentos Gravídicos – LAG), a qual disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido, com delimitação temática nas implicações jurídicas diante de uma eventual negativeda de paternidade.

O objetivo do estudo iniciou-se na tentativa de compreender o conceito dos alimentos gravídicos, suas características, a importância destes para a gestante e o nascituro, e, ainda, em que provas o juiz se baseia para deferir deferi-los. Em seguida, descobrir quais as implicações jurídicas poderiam ser tomadas pelo réu, o qual pagou indevidamente os alimentos gravídicos, diante de uma eventual negativa de paternidade.

Neste artigo, verificaremos que a Lei de alimentos gravídicos é um Lei relativamente nova, haja vista ter sido inserida em nosso ordenamento jurídico em 05 de novembro de 2008. Esta Lei garante a gestante o direito de cobrar do suposto pai os alimentos gravídicos, os quais compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais decorrentes da gravidez, da concepção ao parto. Para que os alimentos sejam pagos a gestante, verificaremos que o juiz deverá está convencido dos indícios de paternidade do réu, contudo, tais indícios não são suficientes para comprovar a paternidade com cem por cento de certeza.

Nesse contexto, a problemática surge quando, após o nascimento da criança e realizado o exame de DNA, verifica-se que o indivíduo que prestou os alimentos não é o pai da criança e, portanto, questiona-se o que poderá fazer para reaver os valores pagos indevidamente a título de alimentos gravídicos. A partir deste questionamento, analisaremos quais os caminhos que podemos percorrer dentro do nosso ordenamento jurídico para se obter uma resposta ao questionamento formulado.

A metodologia utilizada para a realização do presente artigo é teórico-descritiva, que se desenvolve por meio da análise da Lei 11.804/08, de decisões judiciais, de artigos científicos, livros e outras Leis, além de recursos de informática

como internet.

A escolha do tema surgiu pelo interesse em aprofundar o conhecimento jurídico na Lei 11.804/08, bem como em verificar o que existe escrito na doutrina, decisões judiciais e artigos científicos a respeito do assunto.

2 ASPECTOS GERAIS DOS ALIMENTOS

2.1 CONCEITO

O conceito de alimentos não se encontra disposto na legislação pátria, entretanto, podemos conceituar os alimentos segundo alguns doutrinadores jurídicos. Destacou Yussef Said Cahali (2002, p. 16) que os alimentos significam tudo o que é necessário para satisfazer os reclamos da vida de uma pessoa que não pode manter-se sozinha. Arnaldo Rizzardo (2014, p. 654), por sua vez, conceituou os alimentos como tudo quanto é indispensável na vida de um ser humano como, por exemplo, roupas, alimentação, escola, dentre outras necessidades básicas. Sob a ótica de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal (2015, p. 673) os alimentos podem ser compreendidos como os diferentes valores necessários para garantir uma vida digna de uma pessoa humana. Complementado, Orlando Gomes (1999, p. 427), frisou que os valores pagos a título de alimentos variam conforme a posição social da pessoa necessitada.

De modo geral, os alimentos se traduzem no auxílio de cunho material prestado a outrem, a fim de garantir uma subsistência digna ao ser humano que o necessita e que não pode sustentar-se por si mesmo.

2.2 CARACTERÍSTICAS E NATUREZA JURÍDICA DOS ALIMENTOS

Os alimentos possuem características bem peculiares, as quais diferenciam a obrigação alimentar das demais obrigações cíveis. Em síntese, as características dos alimentos são: Irrenunciabilidade; Caráter personalíssimo; Atualidade; Futuridade; Imprescritibilidade; Intransmissibilidade; Reciprocidade; Impenhorabilidade; Incompensabilidade; Irrepetibilidade e o descabimento da suspensão automática do posicionamento.

Explica Arnaldo Rizzardo (2014, p. 657) que os alimentos merecem um tratamento especial das demais obrigações cíveis, pois dizem respeito à própria vida da pessoa. Ainda, complementa que os alimentos baseiam-se num princípio de direito natural, que transcende o ser humano, pois, na forma instintiva, existe até nos irracionais.

A natureza jurídica dos alimentos não é tema pacífico em sede doutrinária, de modo que os autores ao tratarem sobre o tema divergem no entendimento. Maria Helena Diniz compreende que a natureza jurídica dos alimentos pode se apresentar “como uma relação patrimonial de crédito-débito” (2008, p. 565, 566). Preleciona Maria Berenice Dias (2013, p. 531), que os alimentos têm natureza de direito da personalidade, haja vista se direcionarem à manutenção da vida para o ser humano que os recebe.

Portanto, vejamos que sob o argumento de Maria Berenice Dias, a verba alimentar não possui conteúdo patrimonial, pois se destina a garantir a vida de quem os recebe, por tal motivo, diz-se que natureza jurídica de direito da personalidade. Já Maria Helena Diniz, diferentemente, entende que a verba alimentar possui conteúdo patrimonial, sendo uma espécie de prestação econômica que integra o patrimônio de quem a recebe.

3 DOS ALIMENTOS GRAVÍDICOS

No campo teórico, os alimentos gravídicos estão inseridos nas relações do Direito Privado, dentro da matéria de Direito Civil, em específico na parte do direito de família, e tem aplicabilidade em todo o território nacional. A Lei é pequena sendo composta por poucos artigos, portanto, cabe destacar que, o que não se encontrar disposto na Lei de Alimentos gravídicos, utiliza-se de forma supletiva as normas gerais aplicadas aos alimentos comuns, quais sejam: a Lei 5.478, de 25 de julho de 1968, a Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, e Código de Processo Civil, conforme dispõe o artigo 11^o da norma em comento (BRASIL, 2008).

³BRASIL. Lei nº 11.804, de 05 de janeiro de 2008. **Disciplina O Direito a Alimentos Gravídicos e A Forma Como Ele Será Exercido e Dá Outras Providências.**. Brasília, DF, Art. 11. Aplicam-se supletivamente nos processos regulados por esta Lei as disposições das Leis nos 5.478, de 25 de julho de 1968, e 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11804.htm>. Acesso em: 18 jul. 2015.

A regulamentação jurídica que dispõe acerca dos alimentos gravídicos é a Lei 11.804/08, publicada no Diário Oficial da União de 06 de novembro de 2008. A referida Lei é composta por doze artigos, dentre os quais seis foram vetados, e encontra-se em vigor desde a data de sua publicação, conforme previsto em seu artigo 12⁴ (BRASIL, 2008).

A Lei 11.804/08, disciplina o direito de alimentos da mulher gestante e a forma como será exercido. No artigo 2º⁵ da mencionada norma, podemos visualizar que os alimentos gravídicos abrangem todos os valores, de cunho material, necessários para o bom desenvolvimento de uma gravidez saudável e suficientes para cobrir as despesas que sejam dela decorrentes.

A aplicabilidade da referida norma é de suma importância para a gestante e nascituro, porque não permite que o réu esquive-se de suas obrigações e passe a contribuir financeiramente com as despesas que aparecerem. O réu deve proporcionar para gestante, na medida de sua disponibilidade financeira, suprimentos matérias para ajudá-la durante todo o período gestacional.

Neste período, é comum que surjam despesas extras que antes não existiam, como medicamentos, consultas mensais ao médico, realização de exames, o consumo de alimentação saudável, compra de roupas de gestante, dentre outras despesas extras que surgiram em decorrência da gravidez.

Portanto, o requerimento dos alimentos gravídicos decorre da necessidade de se proporcionar à mulher um amparo financeiro digno, permitindo, desse modo, que ela utilize os alimentos para cobrir as despesas que decorram do início gestacional ao parto. O nascituro, por sua vez, também é beneficiário dos alimentos gravídicos, pois depende integralmente da saúde de sua mãe para sobreviver, logo, o bem-estar

⁴BRASIL. Lei nº 11.804, de 05 de janeiro de 2008. **Disciplina O Direito a Alimentos Gravídicos e A Forma Como Ele Será Exercido e Dá Outras Providências.**. Brasília, DF, Art. 12. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11804.htm>. Acesso em: 18 jul. 2015.

⁵BRASIL. Lei nº 11.804, de 05 de janeiro de 2008. **Disciplina O Direito a Alimentos Gravídicos e A Forma Como Ele Será Exercido e Dá Outras Providências.**. Brasília, DF, Art. 2º Os alimentos de que trata esta Lei compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11804.htm>. Acesso em: 18 jul. 2015.

da gestante implica no bem-estar do nascituro. Em assim sendo, podemos dizer que a Lei 11.804/08, tem por escopo zelar também pela vida do nascituro, até porque os alimentos somente são deferidos depois de comprovada a gravidez da autora.

3.1 COMPROVAÇÃO JURÍDICA DA PATERNIDADE

Os alimentos gravídicos, diferentemente dos alimentos comuns, não necessitam de provas robustas para serem deferidos. Enquanto que nos alimentos comuns existe até mesmo a possibilidade da realização do exame de DNA⁶, o qual é realizado em laboratório com resultado de 99,9%⁷ de precisão para comprovar ou não o vínculo biológico, nos alimentos gravídicos, conforme entendimento de Maria Berenice Dias⁸ em artigo que analisou o Projeto de Lei que deu origem a atual Lei de Alimentos Gravídicos, não há como realizar o exame pericial sem colocar em risco a vida do feto, uma vez que a coleta do líquido amniótico pode acarretar graves danos a vida da criança.

Por oportuno, cabe esclarecer que o artigo 8º⁹ da Lei de Alimentos Gravídicos, vetado, previa a possibilidade da realização do exame pericial de paternidade quando o suposto pai contestasse a paternidade. Neste caso, a procedência do pedido da parte autora (gestante) ficaria vinculada a realização do exame que comprovasse o vínculo biológico. As razões do veto se deram pelo motivo do artigo colocar a perícia como condição da ação, o que destoa a sistemática processual vigente.

Para comprovação da paternidade dos alimentos gravídicos o juiz “deverá

⁶LOUREDO, Paula. **TESTE DE DNA**: Os testes de DNA são atualmente o método mais seguro para a identificação de pessoas. O DNA (ácido desoxirribonucleico) é um dos ácidos nucleicos e pode ser encontrado tanto no interior quanto no exterior das células. Embora o DNA tenha se tornado conhecido apenas nas últimas décadas devido à popularização dos exames para identificação de paternidade duvidosa, ele já era conhecido no meio científico desde o início da década de 1950, quando ficou comprovado que o DNA é o material que constitui os genes. Através do DNA é possível identificar pessoas para esclarecer uma possível participação em um crime e também na realização de testes de paternidade. Disponível em: <<http://www.brasilecola.com/biologia/teste-de-dna.htm>>. Acesso em: 18 maio 2015.

⁷PATERNIDADE por DNA. Disponível em: <http://www.laboratoriogene.com.br/texto.php?p=paternidade_por_dna>. Acesso em: 18 maio 2015.

⁸DIAS, Maria Berenice. **Alimentos gravídicos?** Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/27_-_alimentos_grav%EDdicos.pdf>. Acesso em: 18 jul. 2015.

⁹BRASIL. Mensagem nº 853, de 05 de janeiro de 2008. Brasília, DF, Art. 8º Havendo oposição à paternidade, a procedência do pedido do autor dependerá da realização de exame pericial pertinente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/Msg/VEP-853-08.htm>. Acesso em: 18 jul. 2015.

estar convencido da existência de indícios da paternidade”, conforme preceitua artigo 6º da LAG (BRASIL, 2008), os quais deverão ser comprovados pela gestante. Esta, por sua vez, poderá valer-se de todos os meios de provas legais, consoante dispõe a redação artigo 369¹⁰ do Código de Processo Civil (BRASIL, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, 2015), para provar a veracidade dos fatos em que fundamentou seu pedido, tais como testemunhas, fotografias, cartas, documentos, entre outros.

Contudo, caso a gestante não apresente provas convincentes de aquele, o qual ela atribui a paternidade, ser o pai da criança, o magistrado não deferirá os alimentos. Nesse sentido, existem diversas decisões judiciais¹¹¹² negando o deferimento dos alimentos gravídicos devido à ausência de provas acerca da paternidade.

Portanto, os alimentos gravídicos somente serão deferidos, nos termos do artigo 6º da LAG, quando houver indícios suficientes que convençam o juiz acerca da paternidade do réu, todavia, não poderá julgar o pedido procedente caso não visualize, nas provas produzidas pela parte autora, os indícios de paternidade.

¹⁰BRASIL. **Código de Processo Civil**. Brasília, DF, 16 jan. 2015. Art. 369 As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm#art1045>. Acesso em: 18 jul. 2015.

¹¹AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS GRAVÍDICOS PROVISÓRIOS. DESCABIMENTO. A Lei n. 11.804/2008 regulamenta o direito de alimentos à gestante. Embora possível o deferimento liminar de alimentos, em se tratando de ação de alimentos gravídicos, imperioso que a demanda esteja instruída com elementos de prova que conduzam à reclamada paternidade. Na ausência de qualquer prova acerca da paternidade, inviável a fixação de alimentos provisórios. Agravo de instrumento desprovido. (Agravo de Instrumento Nº 70063678114, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 25/03/2015). (TJ-RS – AI: 70063678114 RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Data de Julgamento: 25/03/2015, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 30/03/2015)

¹²ALIMENTOS GRAVÍDICOS – INDÍCIOS INSUFICIENTES DA PATERNIDADE – ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – INDEFERIMENTO – DECISÃO MANTIDA. 1 – NOS TERMOS DO ARTIGO 6º DA LEI Nº 11.804/2008, "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." 2 – NÃO HAVENDO INDÍCIOS MÍNIMOS DA PATERNIDADE AFIRMADA NA INICIAL, CORRETA A DECISÃO QUE, EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, INDEFERE A FIXAÇÃO DOS ALIMENTOS GRAVÍDICOS. 3 – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJ-DF – AGI: 20130020177789 DF 0018655-97.2013.8.07.0000, Relator: LUCIANO MOREIRA VASCONCELLOS, Data de Julgamento: 06/11/2013, 5ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 11/11/2013. Pág.: 302).

4 IMPLICAÇÕES JURÍDICAS DIANTE DE UMA EVENTUAL NEGATIVA DE PATERNIDADE

Se restar comprovado os indícios de paternidade pela parte autora, os alimentos gravídicos perdurarão até o nascimento da criança, e após o nascimento com vida desta, os alimentos serão convertidos em pensão alimentícia em benefício do menor até que qualquer das partes solicite a sua revisão (BRASIL, Lei 11.804 de 05 de novembro de 2008, 2008, art. 6º, parágrafo único).

Após o nascimento, nada impede que o suposto pai – em caso de dúvida da paternidade que lhe foi atribuída – realize o exame de DNA para confirmar o vínculo biológico com a criança, haja vista este ainda ser o método mais seguro de comprovação de paternidade. Ademais, conhecer a origem genética é um preceito fundamental e um direito de personalidade que deve ser assegurado a qualquer pessoa (DIAS, 2014, p. 370).

A possibilidade da paternidade ser afastada existe, principalmente, porque os alimentos foram deferidos baseando-se em indícios. Exemplificando o que foi dito anteriormente, dentre várias hipóteses, existe a possibilidade da autora ter tido relações sexuais com mais de um homem e, diante de uma gravidez, vir a requerer alimentos ao homem que possua melhores condições financeiras.

Por outro lado, não deferir os alimentos poderia trazer danos maiores não só para gestante, mas também para a vida do nascituro. Sobre o direito à vida, a Constituição Brasileira (1988), através de seu artigo 5º, delibera acerca da inviolabilidade do direito à vida como um direito fundamental. Ainda, o Pacto de São José da Costa Rica, em seu artigo 4º, garante o direito de respeito à vida desde o momento de sua concepção¹³.

Desse modo, podemos concluir que após o nascimento da criança, devido a uma imposição contida na própria LAG, o pai continuará pagando os alimentos, agora, não mais alimentos gravídicos, mas alimentos comuns em favor do menor até que qualquer das partes solicite sua revisão. Ainda, com o nascimento, não há mais impedimentos para a contestação da paternidade através da realização do exame de DNA, que deverá ser requerido em ação autônoma de negatória de paternidade.

¹³BRASIL. Decreto nº 678, de 06 de janeiro de 1992. **Promulga A Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (pacto de São José da Costa Rica), de 22 de Novembro de 1969.**. Brasília, DF, 06 jan. 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em: 30 maio 2015.

Por todo o exposto, questiona-se, se ficar comprovado o réu não ser o pai da criança, quais as medidas jurídicas previstas em nosso ordenamento pátrio podem ser adotadas com o intuito de reaver os valores pagos a título de alimentos gravídicos?

4.1 DA RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE

Uma das características dos alimentos é a sua irrepetibilidade. O princípio da irrepetibilidade não está previsto em Lei, este é fruto de construção doutrinária. Destacou Arnaldo Wald (2009, p. 59), que a irrepetibilidade dos alimentos significa a não devolução dos mesmos, ou seja, o devedor não poderá pleitar os alimentos que já foram pagos. O argumento utilizado pela doutrina para a não devolução dos alimentos é que a verba alimentar visa assegurar a sobrevivência do alimentado, logo, não há porque se falar em devolução dos alimentos pagos (DIAS, 2014, p. 541).

Consoante entendimento jurisprudencial¹⁴, a irrepetibilidade da verba alimentar também é aplicada aos alimentos gravídicos. Por tal motivo, é de suma importância que a parte autora prove os indícios mínimos da paternidade para que, posteriormente, a pessoa quem a paternidade foi atribuída não se sinta prejudicada e não tenha como reaver os valores pagos a título de alimentos gravídicos.

Todavia, há quem defenda, em casos específicos, a relativização do princípio da irrepetibilidade. Segundo Carlos Roberto Gonçalves a repetibilidade dos alimentos é aplicada em casos de dolo na obtenção dos valores e quando há erro de pagamento (2015, p. 532). Leciona Arnaldo Wald (2009, p. 60, 61), que caberá a devolução dos alimentos quando se fizer prova de que cabia a terceiro a obrigação de prestar os alimentos. Ainda, o mesmo autor frisou que em casos específicos, quando o alimentado age com má-fé, abuso de direito ou dolo, pode-se exigir deste

¹⁴ AGRAVO DE INSTRUMENTO – ALIMENTOS GRAVÍDICOS – FIXAÇÃO LIMINAR – INDÍCIOS DE PATERNIDADE – AUSÊNCIA – INDEFERIMENTO ATÉ ULTERIORES ESCLARECIMENTOS – RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Nos termos do art. 6º da Lei 11.804/08, a concessão dos alimentos gravídicos está condicionada à “existência de indícios da paternidade” atribuída ao réu. 2. Para o arbitramento liminar de alimentos em favor da gestante, é necessário um lastro probatório mínimo da paternidade aventada pela autora, a fim de evitar lides oportunistas e temerárias, **dada a irrepetibilidade da verba**. 3. Ausência de provas indiciárias capazes de atribuir ao réu – ora agravado – a condição de genitor do nascituro. 4. Recurso não provido. (TJ-MG – AI: 10035130072800001 MG, Relator: Áurea Brasil, Data de Julgamento: 22/08/2013, Câmaras Cíveis / 5ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 27/08/2013).

os valores recebidos indevidamente. Maria Berenice Dias (2014, p. 542), opinou pelo descabimento da restituição dos valores pagos quando da procedência da ação negatória de paternidade, porém destacou que, exclusivamente, em casos de comprovada má-fé ou postura maliciosa do credor é admitir-se a devolução dos valores, ou seja, a repetibilidade dos alimentos.

Historicamente, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) fundamentou suas decisões no princípio da irrepetibilidade dos alimentos, contudo, no Resp1384418¹⁵,

¹⁵PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO VIA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL. HIPÓTESE ANALÓGICA. SERVIDOR PÚBLICO. CRITÉRIOS. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ OBJETIVA. NATUREZA PRECÁRIA DA DECISÃO. RESSARCIMENTO DEVIDO. DESCONTO EM FOLHA. PARÂMETROS. 1. Trata-se, na hipótese, de constatar se há o dever de o segurado da Previdência Social devolver valores de benefício previdenciário recebidos por força de antecipação de tutela (art. 273 do CPC) posteriormente revogada. 2. Historicamente, a jurisprudência do STJ fundamenta-se no princípio da irrepetibilidade dos alimentos para isentar os segurados do RGPS de restituir valores obtidos por antecipação de tutela que posteriormente é revogada.

3. Essa construção derivou da aplicação do citado princípio em Ações Rescisórias julgadas procedentes para cassar decisão rescindenda que concedeu benefício previdenciário, que, por conseguinte, adveio da construção pretoriana acerca da prestação alimentícia do direito de família. A propósito: REsp 728.728/RS, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 9.5.2005.

4. Já a jurisprudência que cuida da devolução de valores percebidos indevidamente por servidores públicos evoluiu para considerar não apenas o caráter alimentar da verba, mas também a boa-fé objetiva envolvida in casu.

5. O elemento que evidencia a boa-fé objetiva no caso é a "legítima confiança ou justificada expectativa, que o beneficiário adquire, de que valores recebidos são legais e de que integraram em definitivo o seu patrimônio" (AgRg no REsp 1.263.480/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.9.2011, grifei). Na mesma linha quanto à imposição de devolução de valores relativos a servidor público: AgRg no AREsp 40.007/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 16.4.2012; EDcl nos EDcl no REsp 1.241.909/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 15.9.2011;

AgRg no REsp 1.332.763/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.8.2012; AgRg no REsp 639.544/PR, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargador Convocado do TJ/PE), Sexta Turma, DJe 29.4.2013; AgRg no REsp 1.177.349/ES, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 1º.8.2012; AgRg no RMS 23.746/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14.3.2011.

6. Tal compreensão foi validada pela Primeira Seção em julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, em situação na qual se debateu a devolução de valores pagos por erro administrativo: "quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público." (REsp 1.244.182/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 19.10.2012, grifei).

7. Não há dúvida de que os provimentos oriundos de antecipação de tutela (art. 273 do CPC) preenchem o requisito da boa-fé subjetiva, isto é, enquanto o segurado os obteve existia legitimidade jurídica, apesar de precária.

8. Do ponto de vista objetivo, por sua vez, inviável falar na percepção, pelo segurado, da definitividade do pagamento recebido via tutela antecipatória, não havendo o titular do direito precário como pressupor a incorporação irreversível da verba ao seu patrimônio.

9. Segundo o art. 3º da LINDB, "ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece", o que induz à premissa de que o caráter precário das decisões judiciais liminares é de conhecimento inescusável (art. 273 do CPC).

10. Dentro de uma escala axiológica, mostra-se desproporcional o Poder Judiciário de-sautorizar a reposição do principal ao Erário em situações como a dos autos, enquanto se permite

a 1.^a seção do Superior Tribunal de Justiça julgando recurso de autarquia previdenciária contra acórdão do TRF da 4^a Região, decidiu pela restituição ao erário de verbas, de natureza alimentar, recebidas de benefício previdenciário em efeitos de antecipação de tutela que foi posteriormente revogada. Nesta decisão, foi afastado o elemento da boa-fé objetiva sob o argumento de que o pagamento recebido, em caráter provisório, não integram ao patrimônio do beneficiário.

Portanto, podemos concluir que, via de regra, os alimentos que já foram pagos não poderão ser devolvidos porque possuem natureza de direito da personalidade, visando assegurar a vida de quem os recebe. Contudo, apesar de a verba alimentar ser irrepetível, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos admite exceções em casos específicos de abuso de direito ou dolo, má-fé comprovada e erro de pagamento. Logo, pode ser uma alternativa para o indivíduo que prestou os alimentos gravídicos reaver os valores pagos se conseguir comprovar os requisitos que compõe podem relativizar a irrepetibilidade dos alimentos.

4.2 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A Lei 11.804/08, em seu artigo 10º, vetado, dispunha que caso o exame pericial que comprova a paternidade fosse negativo, ou seja, revelasse que o réu da ação de alimentos gravídicos não era o pai biológico da criança, a autora responderia, objetivamente, pelos danos morais e materiais causados ao réu, ainda, esta indenização deveria ser liquidada nos próprios autos.

Vejamos que este dispositivo, caso não estivesse vetado, possibilitaria ao alimentante, o qual prestou os alimentos indevidamente, não somente o direito de reaver os valores pagos a título de alimentos gravídicos, mas também o direito de ser indenizado por danos morais, uma vez tenha se sentido abalado

que o próprio segurado tome empréstimos e consigne descontos em folha pagando, além do principal, juros remuneratórios a instituições financeiras.

11. À luz do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) e considerando o dever do segurado de devolver os valores obtidos por força de antecipação de tutela posteriormente revogada, devem ser observados os seguintes parâmetros para o ressarcimento: a) a execução de sentença declaratória do direito deverá ser promovida; b) liquidado e incontroverso o crédito executado, o INSS poderá fazer o desconto em folha de até 10% da remuneração dos benefícios previdenciários em manutenção até a satisfação do crédito, adotado por simetria com o percentual aplicado aos servidores públicos (art. 46, § 1º, da Lei 8.213/1991).

12. Recurso Especial provido. (REsp 1384418/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 30/08/2013)

psicologicamente diante da negativa da paternidade da criança.

A justificativa do veto¹⁶ do artigo 10º se deu porque a norma apresenta-se como intimidadora, uma vez que cria possibilidade de se responsabilizar objetivamente a genitora devido ela ingressar em juízo e não obter êxito, o que conflita com o livre exercício do direito de ação.

Portanto, se restar comprovado, após o exame pericial, não ser o réu o pai da criança, não existe a possibilidade deste ser indenizado objetivamente pelos valores pagos indevidamente a título de alimentos gravídicos, nos próprios autos. Contudo, apesar de a LAG ser omissa no que toca a devolução desses valores, ainda existe a possibilidade de responsabilizar, subjetivamente, a autora da ação de alimentos gravídicos, através de uma ação autônoma de indenização por danos materiais e morais.

Para isto, antes de tudo, faz-se necessário o entendimento do que é o instituto da “Responsabilidade Civil”. Maria Helena Diniz (2005), leciona que a responsabilidade civil é o emprego de medidas que impõe alguém a reparar um dano. Este dano pode ser fruto ato praticado pela própria pessoa, por terceiro por quem ela responde, por imposição legal ou alguma coisa que lhe pertença. Este dano pode ser moral ou patrimonial.

Segundo os autores Otavio Luiz Rodrigues Junior, Gladston Mamede e Maria Vital da Rocha, citando René Savatier (2011, p.18), conceituaram responsabilidade civil como a incumbência de uma pessoa reparar um dano que causou a outrem, originado por sua atitude, por coisas que lhe pertençam ou por pessoas sob sua guarda. Em seguida, colocaram que a responsabilidade civil baseia-se no descumprimento de um dever, o qual se for conscientemente infringido acarretará em um ilícito. Por consequência, o agente que praticou este ilícito fica obrigado a reparar o dano acarretado à vítima devido a uma imposição legal (2011, p. 19).

Nestes moldes, pratica ato ilícito, segundo o Código Civil (2002), em seu artigo nº 186, “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral,

¹⁶BRASIL. Mensagem nº 853, de 05 de janeiro de 2008. Brasília, DF, Art. 10º 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/Msg/VEP-853-08.htm>. Acesso em: 18 jul. 2015.

comete ato ilícito”.

Da análise do artigo supracitado, extrai-se quatro elementos fundamentais da responsabilidade civil, quais sejam: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima (GONÇALVES, 2014, 52). Tais elementos são importantes para diferenciar a responsabilidade civil objetiva da responsabilidade civil subjetiva.

O Conceito de responsabilidade objetiva, segundo Carlos Alberto Gonçalves, está atrelado a uma imposição legal a certas pessoas, em determinadas situações, de reparar um dano que foi causado a outrem independente de culpa, ou seja, prescinde de culpa. A responsabilidade objetiva se satisfaz apenas com a presença de dois elementos: dano e nexo de causalidade (2014, p. 48). Já a responsabilidade civil subjetiva, baseia-se na culpa do agente, logo, sendo este um requisito necessário para que o dano seja indenizável, ou seja, o agente causador do dano somente poderá responder nos termos da responsabilidade civil subjetiva se comprovado o dano (GONÇALVES, 2014, p. 48).

O artigo 927, do Código Civil (2002), regulamentou a responsabilidade civil objetiva e subjetiva. O parágrafo único do mencionado artigo dispôs acerca da obrigação de reparar o dano, independente da existência de culpa, em situações especificadas pela lei, ou quando a atividade que é desenvolvida pelo agente implicar riscos para o direito de outrem, portanto, regulamentou a responsabilidade civil objetiva. O caput do artigo, por sua vez, dispôs que “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”, logo, por não trazer a ideia de se reparar o dano independente de culpa, regulamenta a responsabilidade subjetivamente.

Portanto, compreende-se por responsabilidade civil a obrigação de se reparar um dano causado a outrem. A responsabilidade civil, divide-se em dois tipos: Responsabilidade civil objetiva e responsabilidade civil subjetiva. Na primeira não existe a necessidade da comprovação do elemento da culpa ou do dolo para configurar a responsabilidade civil do agente e somente pode ser aplicada quando existir lei expressa que a autorize – é o caso do artigo 10º da LAG que foi vetado. A responsabilidade civil subjetiva, diferentemente da primeira, exige a necessidade de se comprovar o elemento culpa ou dolo do agente para que este possa ser responsabilizado civilmente. Logo, na ausência de lei expressa aplica-se a responsabilidade civil subjetiva.

4.2.1 Dos elementos que compõe a responsabilidade civil subjetiva

Antes de adentrar nos elementos da responsabilidade civil subjetiva, é importante esclarecer que a regra a ser aplicada em todos os casos, no âmbito da responsabilidade civil extracontratual, é a responsabilidade subjetiva trazida pelo caput do artigo 927 do Código de Processo Civil, ou seja, a responsabilidade com culpa ou dolo do agente (VENOSA, 2014, p. 15 e 16).

Para configuração da responsabilidade civil subjetiva, é necessário a presença dos seguintes elementos: Ação ou omissão do agente; culpa ou dolo do agente; nexo de causalidade; e o dano. A ação ou omissão do agente é o ato praticado que deu causa ao dano, o que pode derivar de ato próprio, de ato de terceiro que esteja sob a responsabilidade do agente, e ainda de danos causados por coisas e animais que lhe pertençam. O dolo do agente baseia-se na vontade de cometer um ilícito, e a culpa, na falta de diligência. O nexo de causalidade é a conduta do agente e o resultado produzido. E, por fim, o dano é o prejuízo suportado pelo ofendido, que pode ser um prejuízo moral ou material (GONÇALVES, 2014, p. 50, 53).

Logo, se presentes os mencionados elementos que compõe a responsabilidade civil subjetiva, o agente fica obrigado a reparar o dano causado.

4.2.2 Da aplicação da responsabilidade civil subjetiva ao caso

Partindo da premissa de que a responsabilidade civil objetiva está descartada por força do veto do artigo 10 da Lei 11.802/08, na omissão da Lei específica (11.804/08), para a devolução dos valores pagos indevidamente a título de alimentos, se aplica a responsabilidade civil subjetiva, já que esta é a regra diante da omissão da Lei específica.

O artigo 186, do Código Civil (2002), determinou que todo aquele que causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo. Nestes termos, podemos concluir que a parte autora ao indicar aleatoriamente a paternidade a um suposto pai, sem ter a certeza de que este é realmente o verdadeiro pai da criança, deverá responder pelos seus atos nos termos da responsabilidade civil subjetiva, ou seja, quando comprovado os elementos configuradores da responsabilidade civil, inclusive, a

existência de dolo ou culpa da genitora.

Se a gestante indicou a paternidade aleatoriamente, ela agiu com negligência, portanto, deve responder com culpa. Se ela agiu de má-fé, indicando uma pessoa como pai sabendo que era outro, ela praticou uma ação dolosa.

Todavia, merece tratamento diferenciado a genitora que estiver de boa-fé, uma vez que, neste caso, falta o elemento do dolo e culpa para configuração da responsabilidade subjetiva. Nesta situação, entende-se que a genitora não possuía a intenção de lesionar o réu ao atribuir-lhe a paternidade da criança.

A boa-fé¹⁷ significa agir com lisura e honestidade, portanto, se realmente a autora estava convicta de que aquele homem era realmente o verdadeiro pai de seu filho, ela estava agindo de boa-fé. Logo, não há porque ser responsável por uma conduta lesiva se ela não possuía a intenção de prejudicá-lo.

Desse modo, podemos concluir que se mostra viável, consoante o instituto da responsabilidade civil subjetiva ser indenizado pelos valores pagos indevidamente a título de alimentos gravídicos, através de uma ação autônoma de indenização por dano moral e/ou material, contra a genitora, desde fique comprovado o dolo ou culpa da autora da ação de alimentos gravídicos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Temos que com a edição da Lei 11.804/08 – que trata dos alimentos gravídicos – foi permitido a mulher, em decorrência da gravidez, pleitear alimentos ao suposto pai da criança. Os alimentos gravídicos serão devidos da concepção ao parto e proporcionarão para a gestante os subsídios necessários para uma gravidez saudável.

Percebe-se que os alimentos serão devidos após a comprovação dos indícios de paternidade, do réu, pela parte autora. Sem a presença desses indícios os alimentos não serão deferidos pelo magistrado. A comprovação dos indícios é necessária devido à irrepetibilidade dos alimentos gravídicos, que é uma característica particular dos alimentos.

Verificou-se que somente após o nascimento da criança, com a realização do

¹⁷BOA-FÉ. Disponível em: <<http://www.dicionarioinformal.com.br/boa-fé/>>. Acesso em: 18 jul. 2015.

exame pericial (DNA), se poderá ter uma certeza quanto paternidade do réu da ação de alimentos gravídicos. Se o resultado do exame pericial for negativo, vimos que a Lei Nº. 11.804/08 não fez referência a possibilidade de devolução dos valores pagos. Nesse sentido, buscou-se os caminhos que o atual ordenamento jurídico traz para reaver os valores pagos indevidamente a título de alimentos gravídicos.

Desse modo, verificamos a possibilidade de relativização do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, a fim de reaver os valores. Tal entendimento foi oriundo de construção doutrinária que defende a repetibilidade dos alimentos em casos de abuso de direito ou dolo, má-fé comprovada e erro de pagamento. Ao final, concluiu-se pela aplicabilidade da relativização do princípio da irrepetibilidade na devolução dos valores pagos indevidamente pelo réu, através da ação de repetição de indébito.

Posteriormente, fizemos uma análise do artigo 10º da Lei dos alimentos gravídicos, que fora vetado, expondo os motivos do veto, e concluiu-se que para que o réu possa reaver os valores pagos indevidamente, a título de alimentos gravídicos, diante de uma eventual negativa de paternidade, também poderá valer-se do instituto da responsabilidade civil subjetiva, ajuizando ação autônoma de indenização por danos materiais e/ou morais contra a genitora, devendo, para tanto, demonstrar a presença dos elementos configuradores da responsabilidade civil subjetiva, contudo, esta regra não se aplica para genitora que alegou a paternidade de boa-fé.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, 05 jan. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 jul. 2015.

BRASIL. Decreto nº 678, de 06 de janeiro de 1992. **Promulga A Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (pacto de São José da Costa Rica), de 22 de Novembro de 1969..** Brasília, DF, 06 jan. 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em: 30 maio 2015.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui O Código Civil**. Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 18 jul. 2015.

BRASIL. Lei nº 11.804, de 05 de janeiro de 2008. **Disciplina O Direito A Alimentos Gravídicos e A Forma Como Ele Será Exercido e Dá Outras Providências..** Brasília, DF, 05 jan. 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11804.htm>. Acesso em: 18 jul. 2015.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de janeiro de 2015. **Código de Processo Civil.** Brasília, DF, 16 jan. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 18 jul. 2015.

CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos.** 3 ed. Rev., ampl. e atual. Até o projeto do novo Código Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos.** 4. ed. atual. e ampl. com o novo Código Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

DIAS, Maria Berenice. **Alimentos gravídicos?.** Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/27_-_alimentos_grav%EDdicos.pdf>. Acesso em: 18 jul. 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Manual Direito das Famílias.** 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro, v. 5:** direito de família. 23. ed. rev., atual e ampl. De acordo com a reforma do CPC e com o projeto de Lei n. 276/2007. São Paulo: Saraiva: 2008.

DONOSO, Denis. Alimentos Gravídicos. Aspectos materiais e processuais da Lei 11.804/2008. **JusNavigandi**, 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12219/alimentos-gravidicos>>. Acesso em: 18 jul. 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de; Rosendal, Nelson. **Curso de Direito Civil, v. 6:** famílias. São Paulo: Atlas, 2015.

GOMES, Orlando. **Direito de Família.** 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, v. 6: direito de família. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume 4: Responsabilidade Civil/ Carlos Roberto Gonçalves. - 9. ed. - São Paulo: Saraiva, 2014.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz; MAMEDE, Gladston; ROCHA, Maria Vital da. **Responsabilidade Civil Contemporânea**: em homenagem a Sílvio de Salvo Venosa. São Paulo: Atlas, 2011.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil**. São Paulo: Saraiva 2001.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: Responsabilidade Civil. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

WALD, Arnaldo. **Direito Civil**, v. 5: direito de família. 17. ed. refor. São Paulo: Saraiva, 2009.