

KRISLEY CINTIA FERREIRA DE SOUZA

(IN) CONSTITUCIONALIDADE DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS EM
RELAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA
DEFESA

FACULDADES UNIFICADAS DE TEÓFILO OTONI
TEÓFILO OTONI – MG

2015

KRISLEY CINTIA FERREIRA DE SOUZA

(IN) CONSTITUCIONALIDADE DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS EM
RELAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA
DEFESA

Monografia apresentada ao curso de Direito das
Faculdades Unificadas de Teófilo Otoni como requisito
parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.
Área de concentração: Direito Constitucional
Professor Orientador: Vinícius Cerqueira

FACULDADES UNIFICADAS DE TEÓFILO OTONI
TEÓFILO OTONI – MG

2015



FACULDADES UNIFICADAS DE TEÓFILO OTONI
NÚCLEO DE TCC / CURSO DE DIREITO
Reconhecido pela Portaria 321 de 28/12/2012 - MEC

FOLHA DE APROVAÇÃO

A monografia intitulada: *Inconstitucionalidade de alimentos gravídicos em relação ao Princípio do Contraditório e da ampla defesa,*

elaborada pela aluna Krisley Cintia Ferreira de Souza,

foi aprovada por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Unificadas de Teófilo Otoni, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Teófilo Otoni, 23 de novembro de 2015



Professor Orientador: Vinícius Nascimento Cerqueira



Professor Examinador: Vamberth Soares Lima



Professora Examinadora: Karina Gusmão de Moura

A Deus, que nos criou e foi criativo nesta tarefa. Seu fôlego de vida em mim me foi sustento e me deu coragem para questionar realidades e propor sempre um novo rumo.

AGRADECIMENTOS

A Deus por ter me dado saúde e força para superar dificuldades.

A esta faculdade, seu corpo docente, direção e administração que oportunizaram a janela que hoje vislumbro um horizonte superior, levado pela acendrada confiança no mérito e ética aqui presentes.

Ao meu orientador Vinícius Cerqueira, pelo suporte no pouco tempo que lhe coube, pelas suas correções e incentivos.

Aos meus pais, pelo amor, incentivo e apoio incondicional.

Ao meu esposo e meu filho pela compreensão.

O meu colega Henrique que foi meu grande aliado.

E a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigada.

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo em analisar eventual inconstitucionalidade da concessão de alimentos gravídicos. Para tanto, com base em pesquisa teórica dogmática, foram abordadas várias conceituações dos alimentos e a evolução histórica da família, com enfoque nos gravídicos. O que se propõe durante o desenvolvimento do presente trabalho é abordar os aspectos gerais quanto aos direitos a alimentos, citando as possíveis ofensas ao direito de defesa, verificando a possibilidade de reparação civil por alimentos gravídicos indevidos. A metodologia utilizada para conclusão dessa monografia foi a análise junto a Constituição Federal com pesquisas doutrinárias e jurisprudencial.

Palavras-Chave: família; alimentos gravídicos; contraditório e ampla defesa.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 CONCEITO DE ALIMENTOS	8
1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA CONCESSÃO DOS ALIMENTOS	9
1.2 CLASSIFICAÇÃO DE ALIMENTOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	10
1.2.1 Quanto à sua natureza	11
1.2.2 Quanto à causa jurídica	11
1.2.3 Quanto ao momento da prestação	13
1.2.4 Quanto à modalidade	14
1.2.5 Quanto à finalidade	15
2 ALIMENTOS GRAVÍDICOS	16
3 PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA	19
4 RESOLUÇÃO DE CONFLITO NORMATIVO	22
CONCLUSÃO	25
REFERÊNCIAS	27

INTRODUÇÃO

Garantindo a necessidade básica da gestante e do nascituro, foi elaborada e sancionada, no dia 06 (seis) de novembro de 2008, a Lei nº 11.804/2008, que disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido. A pensão alimentícia é um direito de todos e isso não seria diferente para a mulher gestante que vem com o seu direito reconhecido na Jurisprudência.

E com existência da lei a gestante tem a possibilidade de solicitar em juízo uma contribuição por parte do futuro pai, para custear as despesas decorrentes da sua gravidez trazendo assim maior conforto no seu período gestacional e um bom desenvolvimento do feto.

Ocorre que, ante especialmente a impossibilidade de se realizar o exame de DNA a fim de comprovar seguramente a paternidade do nascituro, a concessão de alimentos gravídicos pode ocasionar sérios prejuízos ao requerido.

O objetivo principal do presente trabalho monográfico é analisar o conflito entre a concessão de alimentos gravídicos frente a princípio do contraditório e ampla defesa.

1 CONCEITO DE ALIMENTOS

Alimentos são direitos essenciais para toda a existência humana e se destinam, principalmente, para nutrir o organismo, fornecendo as condições necessárias para o desenvolvimento devido da vida.

Neste sentido, Yussef Said Cahali (2009 p. 15-16) afirma que em Direito, alimentos significam:

É tudo o que é necessário para satisfazer aos reclamos da vida; são as prestações com as quais podem ser satisfeitas às necessidades vitais de quem não pode provê-las por si; mas amplamente, é a contribuição periódica assegurada a alguém, por um título de direito, para exigi-la de outrem, como necessário à sua manutenção.

Douglas Philips Freitas (2013, p. 61), em sentido semelhante, afirma que alimento é “o valor destinado a satisfazer as necessidades naturais e sociais do ser humano em seu sentido pleno”.

Porém, alimentos ao contrário do que pode parecer em uma primeira impressão, não abrangem somente o necessário à subsistência humana. Seus efeitos abrangem a saúde, o vestuário, a educação e a qualquer outra necessidade que se enquadram no conceito de alimentos, os quais, em uma visão razoavelmente definitiva, abarcam tudo o que for necessário para que o alimentado possa ter uma vida condizente com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, isto é, se constituem ao mínimo existencial que o citado princípio exige.

Neste sentido, Fernanda Martins Simões e Carlos Maurício Ferreira (2013, p. 39) afirmam que:

A palavra alimentos engloba não somente aquilo que é necessário para a subsistência, ou seja, apenas para fins de alimentação do ser humano, mas de uma forma mais ampla abrange também aquilo que é necessário para se ter uma moradia, o vestuário assistência médica e instrução. Logo, pode-se aferir que os alimentos se prestam não só para suprir as necessidades

nutricionais do ser vivo, mas também contribuem para o mínimo existencial qualitativo da pessoa humana.

Douglas Philips Freitas (2013, p. 61), inclusive, assevera que “desde as Ordenações Filipinas, o conceito jurídico dos alimentos já era ampliado em relação ao estrito limite de mantimentos e cura, incluindo o vestuário e a habitação”.

O que demonstra quão antigo é esta noção de alimentos como algo além do necessário à subsistência humana.

1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA CONCESSÃO DOS ALIMENTOS

A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e como tal deve ser protegida, resguardada e amparada. O código civil de 1916 mostra o quanto o homem é patriarca, no qual a sua responsabilidade é total e exclusiva voltada para a sua família, protegendo e cuidando seja no aspecto financeiro ou educacional se destacando como o cabeça da casa. A mulher sendo sua submissa permanecia ao seu lado acatando todas as regras impostas naquela época.

Coulanges apud Pinheiro (1996, p. 33)¹ diz que:

O casamento era assim obrigatório. Não tinha por fim o prazer; o seu objeto principal não estava na união de dois seres mutuamente simpatizantes um com o outro e querendo associarem-se para a felicidade e para as canseiras da vida. Efeito do casamento, à fase da religião e das leis, estaria na união de dois seres no mesmo culto doméstico, fazendo deles nascer um terceiro, apto para continuador desse culto.

Os alimentos, naqueles tempos, eram intransferíveis, ou seja, não eram passíveis de renúncia. Com o passar e decorrer dos tempos a vida foi mudando e evoluindo e com essa evolução os deveres foram compartilhados entre o homem e a mulher dividindo por iguais as obrigações de educar, de cuidar do bem-estar da sua família, ou seja, selar para tudo que for necessário para a sua sobrevivência.

Antes do Estatuto da Mulher Casada (Lei 4.121/62), a esposa era considerada uma mulher relativamente incapaz, sendo assim não podendo exercer a prática da vida civil, por fim quando surgiu o citado Estatuto acima ela foi considerada como uma auxiliadora do marido, podendo ser também o cabeça do lar.

¹ Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6495/unioes-homoafetivas>>.

Com a entrada da Lei do Divórcio no Brasil, houve muitas mudanças nas famílias daquela época, apesar de ter citado acima que a mulher e o homem mantêm responsabilidades no lar, o companheiro passou a ser considerado culpado pelo abandono do lar.

Nesse contexto, Sílvio de Salvo Venosa (2015, p. 193) afirma que:

No acordo de separação ou divorcio devem ficar especificados o montante e a forma de alimentos aos filhos e do cônjuge. A menção da pensão alimentícia aos filhos para a sua criação e educação é essencial para homologação da separação. Esses alimentos são irrenunciáveis, pois decorrem do parentesco. Embora seja mais comum esse encargo ao homem, ambos os pais possuem esse dever e podem reparti-lo, dentro dos princípios que regem os alimentos. A exata forma de contribuição, no entanto, deve ser descrita pelos cônjuges, sob pena de a separação não ser homologada.

Portanto, diante do contexto histórico e da inicial evolução da ideia da obrigação de prestar alimentos é que entende que o homem por ser o provedor e o cabeça da família, tendo-o divorciado deixando filhos, fica obrigado a exercer suas responsabilidades como pai, provendo ao filho o direito a alimentos, como uma pensão alimentícia como exigia a sociedade atual.

Com o divórcio a obrigação de pagar alimentos ao ex cônjuge deve ser fixada até que o devedor estiver na administração dos bens comuns ao casal, até que ache partilha do patrimônio.

1.2 CLASSIFICAÇÃO DE ALIMENTOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O objetivo dos alimentos é atender as necessidades do alimentado, pois ele é possuidor de garantias e de uma vida digna. Com isso existem várias espécies de alimentos no ordenamento jurídico brasileiro que se classificam quanto à sua natureza, em que podem ser naturais ou civis, quanto à causa jurídica, em que podem derivar da lei, da vontade do homem ou de delito, quanto à finalidade, em que podem ser definitivos, provisórios ou provisionais, quanto ao momento da prestação, em que podem ser futuros, presentes ou pretéritos e quanto a modalidade.

1.2.1 Quanto à sua natureza

Quanto à sua natureza, os alimentos podem ser naturais ou civis, sendo que os alimentos naturais são aqueles que têm como simples objetivo a manutenção da vida digna da pessoa alimentada, lhe assegurando um padrão de vida razoável, incluindo com isso alimentos propriamente ditos, moradia, saúde e vestuário, entre outros, destinados ao mínimo existencial.

Yuseef Said Cahali (2009, p.18) nesse sentido diz que:

Quando se pretende identificar como alimentos aquilo que é estritamente necessário para a manutenção da vida de uma pessoa, compreendendo tão – somente a alimentação, a cura, o vestuário, a habitação, nos limites assim do *necessarium vitae*.

Já os alimentos civis, por sua vez, são aqueles que procuram manter o padrão de vida anterior do alimentado, ou seja, permanecer a situação da pessoa conforme era anteriormente.

Yuseef Said Cahali (*ibidem*) em sentido semelhante diz:

(...) abrangentes de outras necessidades, intelectuais e morais, inclusive recreação do beneficiário, compreendendo assim o *necessarium personae* e fixados segundo a qualidade do alimentado e os deveres da pessoa obrigada.

O código civil brasileiro no caput do artigo 1.694 relata sobre os alimentos naturais e civis quando diz que os parentes, os cônjuges ou companheiros podem pedir uns aos outros os alimentos de que necessitam para a sua sobrevivência, de modo compatível com a sua condição social.

1.2.2 Quanto à causa jurídica

Quanto à causa jurídica os alimentos podem provir da lei, da vontade do homem ou de delito.

Quanto a natureza jurídica – a lei, quem deveria propiciar os alimentos para o cidadão, caso ele não tenha condições de se manter sozinho seria o próprio Estado, mas como não é feito dessa forma o Estado então delega os parentes dessa pessoa necessitada essa obrigação. E por esse motivo o Estado, coloca a pena, pois são considerados legítimos em virtude de vínculo de parentesco sanguíneo, seja pelo casamento ou uma união estável, conforme descreve o artigo 1.694 do código civil.

Para Yussef Said Cahali (*idem*, p. 20):

Como legítimos, qualificam-se os alimentos devidos em virtude de uma obrigação legal; no sistema do nosso direito, são aqueles que se devem por direito de sangue (*exiure sanguinis*), por veículo de parentesco ou relação de natureza familiar, ou em decorrência do matrimônio; só os alimentos legítimos, assim chamados por derivarem *exdispositione iuris*, inserem-se no Direito de Família.

E ainda dentro dos alimentos da natureza jurídica tem-se os voluntários, que são aqueles devidos da própria vontade que a pessoa tem em prestar alimentos. E com essa vontade então nasce o direito de prestação alimentícia que pode vim a ser “inter vivos” (deriva de um ato entre vivos) ou “causa mortis” (tem como a causa a morte) e é feito assim então por meio de testamento ou contrato.

Nos dizeres de Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves (2013, p. 856) “em ambas as hipóteses trata-se de liberalidade porque o devedor não estava obrigado por lei a presta-los. É importante registrar que os alimentos voluntários submetem-se ao limite da legitima, e no estão regidos pelas regras familiaristas”.

Yussef Said Cahali (2009, p. 20), em sentido semelhante diz que:

Alimentos voluntários são os que se constituem em decorrência de uma declaração de vontade, inter vivos ou mortis causa; resultantes *exdispositione et hominis*, também chamados obrigacionais, ou prometidos ou deixados, prestam-se em razão de contrato ou de disposição de última vontade.

E para finalizar a natureza jurídica tem-se os alimentos em virtude de um delito ou por infração legal estando excluídos no direito familiar e incluídos no artigo 948, II e 950 do código civil brasileiro.

Por serem artigos referentes à indenização o artigo 948 CC diz que:

No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações.
I - no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família.

II - na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.

Já o art. 950 do mesmo código, refere-se:

Se a ofensa resultar defeito pela qual não possa exercer o seu ofício e sua profissão, ou se lhe diminua sua capacidade de trabalho, a indenização além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.

Sendo assim o cidadão tem o direito que o Estado intervém ao seu favor, fazendo que o mesmo tenha uma vida digna.

1.2.3 Quanto à finalidade

Quanto à finalidade, os alimentos podem ser definitivos, provisórios ou provisionais.

Os alimentos que são chamados de definitivos são aqueles fixados pelo juiz na sentença, expressando-se, portanto, por meio de uma sentença transitada em julgado, um acordo feito da vontade das partes.

Fernanda Martins Simões e Carlos Mauricio Ferreira (2013, p. 64) dizem que “apesar de definitivos, se o binômio necessidade versus possibilidade for alterado, o valor também poderá acompanhar essa mudança fática, a fim de que os princípios da razoabilidade e proporcionalidade sejam devidamente respeitados”.

Nesse sentido Sílvio Venosa (2015, p. 406) diz que “alimentos definitivos são os alimentos estabelecidos como pensão periódica, ainda que sempre sujeitos a revisão judicial”.

Sendo assim, os alimentos definitivos são feitos mediante um acordo entre as partes onde o juiz determina que a sentença seja cumprida.

Os alimentos provisórios são de natureza antecipatória, onde não há necessidade de ouvir a outra parte, ou seja, é uma possibilidade especial.

Fernanda Martins Simões e Carlos Mauricio Ferreira em sua obra (2013, p. 65) dizem que “os alimentos provisórios são aqueles, conquistados por meio de ajuizamento da ação de alimentos sob o rito especial da Lei 5.478 68, sendo fixados ao início da lide (initio litis), sem a oitiva da parte contrária, como forma de tutela de urgência”.

Sílvia Venosa no mesmo conceito (2015, p. 406) afirma que:

Alimentos provisórios são aqueles que precedem ou são concomitantes a uma demanda de separação judicial, divórcio, nulidade ou anulação de casamento, ou mesmo ação de alimentos.

Portanto os alimentos provisórios são possíveis de concessão de uma liminar sem sequer ouvir a outra parte.

Os alimentos provisionais são aqueles de natureza cautelar, a que existe no sistema jurídico normal sendo que se pede ao juiz e ele, estando presentes os requisitos, irá concedê-los tendo em vista o simples dever de cautela tratado no processo.

No Código de Processo Civil no seu artigo 852 diz que:

É lícito pedir alimentos provisionais:

I - nas ações de desquite e de anulação de casamento, desde que estejam separados os cônjuges;

II- nas ações de alimentos, desde o despacho da petição inicial;

III- nos demais casos expressos em lei.

Parágrafo único. No caso previsto no nº I deste artigo, a prestação alimentícia devida ao requerente abrange, além do que necessitar para sustento, habitação e vestuário, as despesas para custear a demanda.

Para Sílvia Venosa (*ibidem*) “alimentos provisionais são estabelecidos quando se cuida da separação de corpos, prévia ação de nulidade ou anulação de casamento, de separação ou divórcio, nesse caso, os provisionais devem perdurar até a partilha dos bens do casal”.

Sendo então concedidos para que a pessoa possa ter durante o processo uma instabilidade, com o necessário para cobrir as despesas.

1.2.4 Quanto ao momento da prestação

No que se referem ao momento da prestação, os alimentos podem ser futuros, presente ou pretéritos.

Os alimentos classificados como futuros são aqueles em decorrência de uma decisão judicial sendo então devidos desde à citação.

Diz Fernanda Martins e Carlos Mauricio (2013, p. 61) que “os alimentos futuros serão aqueles que, pendentes, irão vencer no decorrer da ação”.

Já os alimentos presentes são aqueles exigidos no mesmo momento da ação.

Os alimentos pretéritos, por fim, são aqueles ocorridos no passado, no período anterior ao ajuizamento da ação, e esse alimento não é admitido no direito brasileiro

1.2.5 Quanto à modalidade

Os alimentos nesse caso se dividem em próprios e impróprios. Os alimentos próprios correspondem ao cumprimento da obrigação que vai pela necessidade básica de manutenção do beneficiário, ou seja, os alimentos.

Enquanto o alimento impróprio rege a prestação financeira adequada ao atendimento daquele necessitado. A possibilidade de prestar alimentos não necessariamente se materializa apenas com o depósito em dinheiro, mas pela efetiva entrega do que está pedindo.

2 ALIMENTOS GRAVÍDICOS

Os alimentos gravídicos definem-se de uma gravidez inesperada, onde a mulher em muitas vezes é rejeitada e abandonada pelo seu parceiro que seria o suposto pai, sendo assim direito da gestante buscar auxílio no momento de sua gravidez.

Esses alimentos serão fixados em favor da gestante que vão atender as necessidades básicas e vitais durante o período da gestação, essa ideia é garantir a saúde de mãe e filho.

Convém ressaltar que para a gestante adquirir os Alimentos Gravídicos, não precisa de provas concretas bastando apenas indícios de paternidade, através de e-mails, redes sociais, comprovante de hotéis, testemunhas, etc.

A lei 11.804/2008 no artigo 6º dispõe que “convencido da existência de indícios da paternidade, o juiz fixará alimentos gravídicos que perdurarão até o nascimento da criança, sopesando as necessidades da parte autora e as possibilidades da parte ré”.

Nesse tipo de processo a gestante tem que mostrar o vínculo parental entre o nascituro e o futuro pai. O que se pode constatar que a lei de alimentos gravídicos trouxe distintos benefícios para a mulher gestante e também maior participação dos genitores no desenvolvimento da gravidez.

Os aspectos diferentes neste caso é definir os alimentos gravídicos como sendo as decorrentes das necessidades da gestante em conduzir a sua gestação, utilizando de todos os recursos médicos para garantir uma completa e boa formação do nascituro, estendendo-lhe da mesma forma, uma perfeita conduta pré e pós-parto.

Durante o período gestacional, a mulher por está em processo de formação com seu corpo, pode vim a sofrer diversas mutações inclusive psicológicas, fazendo com que assim a gestante tenha uma necessidade especial. Junto ao tratamento

psicológico podem surgir também uma necessidade exclusiva da gestante com relação aos alimentos diferenciados a ela, aqueles necessários para o bom funcionamento da gestação e do feto. Podem também surgir uma gravidez de risco, na qual oferece perigo a gestante e ao feto em formação, e em razão dessa gravidade a gestante possui o direito aos cuidados mais que especiais com relação a exames, consultas, medicamentos, tornado assim o custo financeiro mais alto.

De acordo com a lei 11.804/2008 no artigo 2º diz que:

Os alimentos 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 os 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.

Fernanda Martins e Carlos Mauricio (2013, p.210) em sua obra diz:

(..) em se tratando de alimentos gravídicos, as formas de satisfação podem ser diversas, haja vista a excepcionalidade da medida. Isso porque o período gestacional é um dos períodos em que a mulher fica mais vulnerável e necessita de cuidados especiais para seu próprio bem e para o bem da criança que está em seu ventre.

Deste modo, fica claro que a gestante tem o direito de garantir ao nascituro uma gestação saudável e segura.

Nos dizeres de Washigton de Barros e Regina Beatriz (2010, p. 530): “assim, pela nova lei, um homem pode ser obrigado a pagar pensão por indícios de paternidade e depois vir a comprovar –se que não é o pai”.

De acordo com o Código de Processo Civil no seu artigo 332:

Todos os meios legais, em como os moralmente legítimos, ainda que não específicos neste código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

A todos cabe o direito de se defender, e de acordo com a Lei 11.804/2008 no artigo 7º diz que “o réu será citado para apresentar resposta em cinco (5) dias”.

Nesse sentido Yussef Said Cahali (2009, p. 354) afirma que “é ilusório imaginar que esta redução do prazo de defesa assegura a celeridade de um processo de natural complexidade”.

Bem, entende-se que o réu nesse caso não terá a chance de ser ouvido, ficando a parte autora com o direito de mostrar ao juiz e de convence-lo que o réu seja o verdadeiro pai.

3 PRINCIPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

O Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa é o direito que a pessoa tem em saber as ações e a reação sobre esses atos. Já o princípio da ampla defesa que caminha lado a lado com o contraditório é o direito que o homem tem em utilizar todos os recursos de provas admitidas no direito para instituir sua defesa.

Para tanto o princípio do contraditório nos dizeres de Vinicius Cerqueira (2014, p. 67) é que:

De início, o princípio do contraditório consistia em equilibrar as forças entre os litigantes, como uma forma de compensar diferenças de capacidade dos defensores das partes. Dessa forma, assumiu um caráter ético, intrínseco ao processo, sendo que no *ordo iudicisrius* “visa assegurar a igualdade, não apenas entre partes, mas também entre o juízo e as partes”. Nesse sentido o caráter do contraditório é simétrico, com intuito de equilibrar os sujeitos processuais.

De combinação com o processo civil o réu tomará ciência dos fatos de duas proporções: uma através de citação e a outra por meios de intimação. Em princípio, não se pode retirar o direito da pessoa sem oferecer a ela a chance de se demonstrar, tem que existir então a sua ampla defesa, e dentro da ampla defesa surgindo assim o contraditório, que nenhuma mais é a oportunidade de se preservar, ou seja, de contradizer.

A Constituição Federal no artigo 5º, LV e LVII diz que:

Art. 5º, LV - Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes:

Art.5º, LVII - Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

O contraditório vai além da mera segurança de que as partes irão tomar ciência dos fatos. Todos os interessados irão envolver-se de uma forma efetiva, fazendo assim que influenciem na definição final do processo.

Para Vinicius Cerqueira (2014, p. 70):

Diante disso, o contraditório é a peça –chave que permite a construção de um justo processo, pois permite o dialogo processual. O princípio do contraditório atua durante todo o caminho procedimental, devendo sempre haver participação das partes sobre todas as possíveis decisões do processo.

Sendo assim, o direito à comprovação sendo uma parte fundamental para solução do processo, rejeitar uma prova é quebrar a garantia Constitucional do contraditório e violando essa garantia ofende portando o direito fundamental.

Para que todas as pessoas se tornem iguais em face da lei, será necessário escutar a outra parte.

O art. 35, do Dec. 4.346, (Regulamento Disciplinar do Exército), captou a inteireza do 5º, LV, da Constituição Federal, no tocante à ampla defesa e ao contraditório preceituando que, para que a avaliação e a aplicação da sanção disciplinar sejam feitos com lei, sensatez e equidade, e o punido tenha discernimento e fique certo de a punição sofrida, se infunde na efetivação exclusiva do dever, com vistas a resguardar a disciplina e que o que se busca é ensino e da coletividade a que pertence, é preciso o processo disciplinar. Segundo o §1º do aludido artigo, nenhum castigo disciplinar será imposto sem que sejam assegurados ao transgressor o contraditório e a ampla defesa. *In casu*, entende-se por ampla defesa o direito de ser ouvido pela autoridade competente para aplicar a pena.

Já o §2º dirimiu qualquer incerteza do que se entende por ampla defesa e contraditório não comportando qualquer hipótese de negativa qualquer tipo de processo administrativo militar, inclusive naqueles em que a transgressão seja de natureza simples.

O aludido artigo apresenta as seguintes previsões asseguradas ao transgressor:

- I - ter conhecimento e acompanhar todos os atos de apuração, julgamento, aplicação e cumprimento da punição disciplinar, de acordo com os procedimentos adequados para cada situação;
- II - ser ouvido;
- III - produzir provas;
- IV - obter cópias de documentos necessários à defesa;

- V - ter oportunidade, no momento adequado, de contrapor-se às acusações que lhe são imputadas;
- VI - utilizar-se dos recursos cabíveis, segundo a legislação;
- VII - adotar outras medidas necessárias ao esclarecimento dos fatos;
- VIII - ser informado de decisão que fundamente, de forma objetiva e direta, o eventual não-acolhimento de alegações formuladas ou de provas apresentadas.

Cumprido ressaltar que o contraditório tem duplo fundamento, afigurando-se tanto em seu nexo lógico, quanto político. O lógico repousa na essência bilateral da pretensão que gera a bilateralidade do processo. No político, tem-se o fundamento comum de que ninguém será capaz de ser julgado que antes tenha sido ouvido.

A briga acerca da ampla defesa no processo administrativo disciplinar decorreu de debates acima da necessidade da defesa técnica realizada por advogado no decorrer de toda a passagem do processo administrativo disciplinar. Todavia, a exclusão do constar-se do dispositivo legal no tocante a tal obrigatoriedade trouxe à baila a necessidade da atividade jurisdicional interpretativa para se entrar ao deslinde.

Primeiramente o Superior Tribunal de Justiça (STJ) se posicionou favoravelmente editando a súmula 343, segundo a qual: é obrigatória a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar. Tal Súmula do STJ resultou de um único julgamento. Entretanto, em decorrência do caráter vinculante conferido à súmula nº 5 do STF que preceitua que “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”, o STJ passou a adotar a nova interpretação constitucional da questão, quanto a não agressão a Constituição Federal.

Da mesma forma é crucial atentar para o risco de processos que não observam o devido processo legal, prejudicando o contraditório e a ampla defesa, visto que, o advogado seria capaz de se tornar dispensável em vários processos administrativos. Observe-se, ainda, que o processo administrativo disciplinar pode causar na perda do cargo público, havendo o sério risco de perda ao servidor em virtude da mera faculdade de constituir causídico.

Dessa maneira, verifica-se que o princípio de contraditório e da ampla no processo administrativo disciplinar deve assegurar a garantia de todos os meios legais proporcionando que se realize uma defesa juridicamente segura do denunciado. Para isto é preciso se faz que os novos contornos delimitados pela lei vinculante sejam adequados ao caso real, respeitando os aludidos princípios

constitucionais e permitindo a proteção dos bens jurídicos indisponíveis, como o da dignidade humana.

4 RESOLUÇÃO DE CONFLITO NORMATIVO

O Novo Código de Processo Civil contém inumeráveis equipamentos de mudanças representativas de uma contemporânea percepção científica do processo, em especial quanto à concretude das regras constitucionais.

Alguns dos princípios são inovadores. Outrem, muito embora extraídos do Código anterior e oriundos de tempos imemoriais da processualística, ganharam novas roupagens, tornando o mecanismo da jurisdição um instrumento estatal eficaz de solução de conflitos.

Além disso, o novo CPC não se restringe somente ao *status* de dispositivo da jurisdição, passando a aderir visão política, educadora, catalizadora da dedução de desigualdades, com potencialidades efetivas de tornar o país mais Justo.

O Novo CPC se apresenta como o mais ousado e avançado sistema processual já visto no Brasil. Entre erros e acertos, a iniciativa do legislador apresenta uma fase distinta das anteriores.

Reconhecendo a força normativa dos princípios constitucionais, que assim como as regras, possuem a mesma hierarquia, muitas vezes o jurista se depara com situações de conflitos de leis, principalmente aquelas de direitos fundamentais, tão básicas e tão necessárias para a conservação de um Estado Democrático de Direito.

Em função disto, a presente atividade traz à compreensão dos estudos jurídicos um tema que tem evoluído no ordenamento jurídico pátrio, mormente quanto aos conflitos de princípios fundamentais constitucionais, que apesar de grande relevância, ainda é pouco explorado nos bancos acadêmicos.

Ressalte-se que Constituição Federal é composta por regras e princípios, que tornam possível uma otimização do direito, dando causa a várias condutas para a consecução do fim desejado.

O Novo Código de Processo Civil apresenta um texto concebido na era do neoprocessualismo em que é reconhecida normatividade aos princípios, com vistas a consagrá-los também em sede legal.

O Novo CPC também busca disciplinar o dever de motivação das decisões judiciais em seu aspecto externo, tornando necessário que o juiz desenvolva a fundamentação analítica sempre que estiver diante de textos normativos abertos.

Ressalte-se que os direitos fundamentais não se limitam apenas àqueles que se encontram no texto da Carta Política, mas também os que não foram expressamente previstos, admitindo dedução implícita.

Dentre as inovações contidas no texto do novo CPC é pertinente ao presente estudo a transcrição do parágrafo 2º do artigo 489, que apresenta o seguinte entendimento:

§ 2. No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

A ponderação de princípios constitucionais, quando da apresentação de um caso concreto e da análise da possibilidade de se afastar os efeitos de uma sentença inconstitucional, aplicando-se o princípio da proporcionalidade enquanto critério ou método de interpretação para a solução de colisões de direitos fundamentais, em especial a colisão entre a segurança jurídica confrontada com os princípios da legalidade, da isonomia, da moralidade administrativa, da supremacia do interesse público sobre o privado e o da unidade da Constituição.

Tal investigação busca relativizar a coisa julgada material para desconstituir sentenças ou acórdãos inconstitucionais, assegurando o alcance que se deve dar ao princípio da segurança jurídica quando em conflito com outros direitos fundamentais, entre eles a legalidade, a isonomia, a moralidade administrativa. e a supremacia do interesse público sobre o privado, aplicando-se a ponderação de princípios baseado no princípio da proporcionalidade. De se ressaltar, que tal instituto busca avaliar qual o remédio jurídico mais apropriado para requerer em juízo a desconstituição das decisões judiciais inconstitucionais, observando a inaplicabilidade dos institutos da prescrição e da decadência e os efeitos que resultarão da demanda.

A ponderação de princípios ou direitos fundamentais e a razoabilidade são institutos presentes na proposta legislativa de elaboração de um novo Código de

Processo Civil brasileiro. Por sua vez, a proporcionalidade foi expressamente desconsiderada por proposta legislativa. Entretanto, tanto o anteprojeto apresentado pela Comissão de Juristas e quanto o projeto substitutivo aprovado no Senado Federal não apresentam maiores considerações sobre a abordagem dos institutos pelo novo CPC. Tem-se a impressão de que o legislador processual está passando ao largo de tal complexidade, havendo o risco de aumentar ainda mais a insuficiência teórico-jurídica referente a tais institutos, agora no âmbito do direito processual civil.

Até então no que diz respeito à ponderação de princípios, considerando-se a sua natureza de sub-regra da proporcionalidade, percebe-se que a mesma - como efeito lógica da natureza de mandamento de otimização dos princípios a serem ponderados - necessita de sua expressa positivação no novo CPC, não havendo qualquer afetação à empregabilidade do instituto diante da supressão do art. 257, parágrafo único do anteprojeto de novo CPC. Ressalte-se que a postura do Senado, é fiel à regra insculpida no art. 5º, LVI, da Constituição Federal de 1988.

A clareza do processo de equilíbrio normativo advém do estudo sobre os sopenamentos proporcionados pelas cargas valorativas trazidas pelos princípios, enquadrando-os enquanto instrumentos de melhoramento. Também se percebe, estudo da ponderação diante dos pressupostos da argumentação jurídica, avaliando-se, principalmente, o impacto entre princípios jurídicos, partindo-se dos entendimentos sobre a criação de graus de dimensões, em que os princípios serão peças de direcionamentos momentâneos para a solução de conflitos. Frise-se, ainda, a análise da ponderação, na aplicação do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, constatando-se, pois, o verdadeiro enquadramento de tal princípio, haja vista o seu caráter relativo, enquanto princípio integrante do ordenamento jurídico pátrio.

O Novo CPC ademais prevê que antes de julgar um processo, o juiz deverá tentar um acordo entre as partes, independentemente da busca anterior de outros meios de solução consensual de conflitos.

CONCLUSÃO

O presente trabalho foi abordado os Alimentos Gravídicos em sua Lei (n. 11.804/2008) que entrou em vigor em novembro de 2008.

Foi abordado sobre os tipos de alimentos quanto ao seu conceito, espécies, características e evolução histórica da concessão dos alimentos.

Observamos que o nascituro é um ser de direitos na qual segue amparado por lei, com responsabilidade jurídica á luz do direito.

O nascituro por está em formação no ventre da sua mãe, ele necessita de cuidados, para que seu desenvolvimento seja completo, garantindo a saúde da mãe e do feto.

Para isso foi sancionada a Lei de Alimentos Gravídicos, na qual a gestante possui direitos amparada pela lei. E em decorrência dessa lei o genitor, que seria o suposto pai teria a responsabilidade com a mãe e o feto, trazendo a eles um conforto maior.

Assumindo a sua responsabilidade o suposto pai terá que perante a justiça, oferecer recursos para a gestante como alimentação, assistência médica e psicológicas, exames complementares, internações, medicamentos, e tudo que for necessário para o bom funcionamento do feto e da mãe.

Mas junto com os direitos que a gestante possui, surgiu também uma polêmica em relação aos alimentos gravídicos na qual o suposto pai, teria que pagar os alimentos gravídicos para a gestante sem a plena certeza de que ele era realmente o pai da criança, fazendo com que assim seus direitos viessem a ser violados não exigindo a prova robusta da paternidade. Por isso o novo CPC prevê que antes de julgar um processo, o juiz deverá tentar uma conciliação entre as partes, independentemente da busca anterior de outros meios de solução consensual de conflitos.

Fazendo com que assim o direito do suposto pai não venha a ser violados, indo contra os princípios constitucionais, na qual garante no artigo 5º da Constituição que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com meios de recursos a ela inerentes.

Ainda assim o número de casos encontrados no site do Tribunal de Justiça, referentes ao pedido de alimentos gravídicos é muito insignificante. E isso se dar por falta de informação por parte das genitoras, e a demora em tramitar o processo já que o período gestacional dura apenas nove meses.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 de agosto de 2015.

_____. Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4121.htm>. Acesso em: 05 de agosto de 2015.

_____. Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 05 de agosto de 2015.

_____. Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 8 de agosto de 2015.

_____. Lei nº 11.804, de 5 de novembro de 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11804.htm>. Acesso em: 12 de agosto de 2015.

_____. Decreto nº 4.346, de 26 de agosto de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4346.htm>. Acesso em: 09 de setembro de 2015.

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

CERQUEIRA, Vinícius Nascimento. *Fundamentos da Decisão no Novo CPC: O Contraditório Forte e os Precedentes*. Jundiaí-São Paulo: Paco Editorial, 2014.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito de Família*. 5. ed. Salvador: JusPodim, 2013.

FREITAS, Douglas Philips. *Alimentos Gravídicos: Comentários à lei nº 11.804/2008*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

HORA, Carolina Prado da. *Resolução de Conflitos de direitos fundamentais*. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site//index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7%2F635>. Acesso em: 16 de novembro de 2015.

MONTEIRO, Washington de Barros; SILVA, Regina Beatriz Tavares. *Curso de Direito Civil: Direito de Família*. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2010

MORAIS, Dalton Santos. *Proporcionalidade, ponderação de princípios e razoabilidade no projeto do novo CPC à luz da teoria de Robert Alexy*. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21758/proporcionalidade-ponderacao-de-principios-e-razoabilidade-no-projeto-do-novo-cpc-a-luz-da-teoria-de-robert-alexey>>. Acesso em: 16 de novembro de 2015.

Polícia Militar do Paraná. Disponível em <<http://www.pmpr.pr.gov.br/>>. Acesso em: 16 de Novembro de 2015.

ROQUE, André Vasconcelos. *Dever de Motivação das Decisões Judiciais e Controle da Jurisprudência No Novo CPC*. Disponível em <<http://www.giselewelsch.com.br/blog/artigo-dever-de-motivacao-das-decisoes-judiciais-e-controle-da-jurisprudencia-no-novo-cpc-de-andre-vasconcelos-roque/16>>. Acesso em: 16 de Novembro de 2015.

SIMÕES, Fernanda Martins; FERREIRA, Carlos Mauricio. *Alimentos Gravídicos: A Evolução do Direito á Alimentos em Respeito à Vida e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Curitiba: Juruá, 2013.

Uniãoes homoafetivas: do preconceito ao reconhecimento como núcleo de família. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6495/unioes-homoafetivas/>>. Acesso em: 05 de agosto de 2015.

VENOSA, Silvio de Santos. *Direito Civil*. Direito da Família. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2015.