



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO  
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

FELIPE MOREIRA CARTAXO DE SÁ

A FISCALIZAÇÃO E A DEVIDA APLICABILIDADE DA PENSÃO  
ALIMENTICIA EM FAVOR DO MENOR

SOUSA - PB  
2011

FELIPE MOREIRA CARTAXO DE SÁ

A FISCALIZAÇÃO E A DEVIDA APLICABILIDADE DA PENSÃO  
ALIMENTICIA EM FAVOR DO MENOR

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Dr<sup>a</sup>. Maria dos Remédios Lima Barbosa

SOUSA - PB  
2011

FELIPE MOREIRA CARTAXO DE SÁ

A FISCALIZAÇÃO E A DEVIDA APLICABILIDADE DA PENSÃO ALIMENTICIA EM  
FAVOR DO MENOR

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais:

Orientador: Prof<sup>ª</sup>. Maria dos Remédios Lima Barbosa

Banca Examinadora:      Data de Aprovação – Sousa/PB, \_\_\_\_\_.

---

Maria dos Remédios Lima Barbosa  
Orientador(a)

---

Kaline Lima de Oliveira Moreira  
Examinador(a)

---

Eduardo Pordeus Silva  
Examinador(a)

SOUSA  
2011

## AGRADECIMENTOS

Para não cometer injustiças agradeço a todos que fizeram parte desta caminhada acadêmica. Das amizades conquistadas, entre professores e colegas de classe, de semestre em semestre construiu-se uma família.

A minha esposa Maria dos Remédios Abrantes e ao meu filho José Gabriel, pelos momentos de incentivo, amor, dedicação e apoio incondicional.

A toda minha família, agradeço o companheirismo, o apoio e a união. A você Emídio Cartaxo, meu pai, que do seu jeito especial, sempre me apoiou.

A você Maria do Socorro Moreira, minha mãe, que, com toda sua FÉ de mulher e fragilidade humana soube, acima de tudo, me amar, me educar e me apoiar.

Ao meu sogro, Jorge Abrantes e a minha sogra Zezé Moraes por terem sempre me ajudado e me amparado nos momentos difíceis. Eterna gratidão.

A todo corpo docente e aos servidores do curso de Direito da UFCG, em especial, ao eterno coordenador Eduardo Jorge pelo modo como conduziu seu trabalho e sempre me ajudou com sua atenção.

A minha orientadora Maria dos Remédios Lima Barbosa, que, além da dedicação pessoal e seriedade profissional, sempre acreditou na fundamentação deste trabalho acadêmico. Meus mais profundos agradecimentos.

A todos os meus colegas do curso de direito.

Agradeço a Deus por encher de bênçãos à minha vida e por guiar meus caminhos.

Dedico,

Primeiramente a Deus; a minha esposa Dadá e ao meu filho Gabriel, fontes inspiradora do mesmo esforço; e a todos aqueles que contribuíram direta e indiretamente para a consolidação do presente trabalho.

## RESUMO

O tema do presente trabalho trata sobre a fiscalização e a devida aplicabilidade da pensão alimentícia em favor do menor. Como objetivo desse estudo, procurou-se identificar os problemas relativos a fiscalização e a devida aplicabilidade da pensão alimentícia dos filhos menores. Para tanto, pesquisou-se acerca do instituto da pensão alimentícia, bem como, do exercício do poder familiar e dos direitos aos alimentos, tanto no diploma civil como no Estatuto da Criança e do Adolescente. O trabalho foi estruturado em três capítulos: no capítulo inicial, analisou-se especificamente o exercício do Poder Familiar. Posteriormente, no segundo capítulo, analisou-se o direito aos alimentos. Por fim, no terceiro e último capítulo, tratou-se do assunto específico do presente trabalho, isto é, da obrigação alimentar, expondo os posicionamentos doutrinários, jurisprudenciais e um estudo dos conflitos familiares decorrentes do pagamento da pensão alimentícia para os filhos menores, é que se pôde verificar que alguns menores não usufruem no todo, ou em parte do valor atribuído pelo provedor.

Palavras-chave: Poder Familiar. Obrigação Alimentar. Fiscalização. Aplicabilidade. Menor.

## ABSTRAC

The theme of this paper deals with the applicability and proper enforcement of child support in favor of the minor. Aim of this study, we sought to identify problems relating to enforcement and applicability of the due alimony of minor children. For this, researchers are on the Institute of alimony, as well as the exercise of family power and rights to food, both in civil law as the Statute of Children and Adolescents. The work was divided into three chapters: the first chapter, we analyzed specifically the exercise of family power. Later in the second chapter, we analyzed the right to food. Finally, the third and final chapter, it was the specific subject of this work, that is, the maintenance, exposing the doctrinal positions, a study of jurisprudence and family conflicts resulting from the payment of child support for minor children, is one might find that some children do not enjoy in whole or in part on the value assigned by the provider.

Keywords: Family Power. Obligations. Supervisory Board. Applicability. Minor.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>CAPÍTULO I</b> .....	12
<b>1. PODER FAMILIAR</b> .....	12
1.1 IMPORTÂNCIA DO PODER FAMILIAR .....	12
1.2 ORIGEM DO PODER FAMILIAR .....	12
1.3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO PODER FAMILIAR .....	13
1.4 CONCEITO .....	15
1.5 CARACTERÍSTICAS DO PODER FAMILIAR .....	16
1.6 QUANTO AO CONTEUDO DO PODER FAMILIAR .....	17
1.7 QUANTO À TITULARIDADE DO PODER FAMILIAR E ECA .....	19
1.8 SUSPENSÃO DO PODER FAMILIAR .....	21
1.9 EXTINÇÃO DO PODER FAMILIAR .....	22
<b>CAPÍTULO II</b> .....	24
<b>2. DOS ALIMENTOS</b> .....	24
2.1 CONCEITO DE ALIMENTO .....	24
2.2 DA NATUREZA JURÍDICA DOS ALIMENTOS .....	26
2.3 PENSÕES ALIMENTÍCIAS, SUAS CARACTERÍSTICAS E SUAS DESTINAÇÕES .....	27
2.3.1 Quanto à natureza: alimentos naturais e civis .....	27
2.3.2 Quanto à causa jurídica .....	29
2.3.3 Quanto à finalidade .....	31
2.4 CARACTERÍSTICAS DOS ALIMENTOS .....	32
2.4.1 Direito Personalíssimo .....	32
2.4.2 Direito Irrenunciável .....	32
2.4.3 Direito Intransmissível .....	33
2.4.4 Direito Impenhorável .....	34
2.4.5 Direito Incompensável .....	34
2.4.6 Direito Intransacionável .....	35
2.4.7 Direito Imprescritível .....	35
2.5 ALIMENTOS PROVISÓRIOS E PROVISIONAIS .....	36
2.5.1 Dos Alimentos Provisórios .....	36

2.5.2 Dos Alimentos Provisionais .....	36
<b>CAPÍTULO III</b> .....	<b>38</b>
<b>3. DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR</b> .....	<b>38</b>
3.1 PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO DE PRESTAR ALIMENTOS .....	38
3.2 OBRIGAÇÃO LEGAL DE ALIMENTOS .....	42
3.3 OBRIGAÇÃO LEGAL E CASAMENTO .....	46
3.4 OBRIGAÇÃO LEGAL E UNIÃO ESTÁVEL .....	48
3.5 DEVER DE SUSTENTO DOS FILHOS MENORES E INVÁLIDOS .....	50
3.6 DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR ADVINDA DA LEI .....	52
3.7 A FISCALIZAÇÃO E A DEVIDA APLICABILIDADE DA PENSÃO ALIMENTÍCIA DO ALIMENTADO MENOR .....	53
<b>CONCLUSÃO</b> .....	<b>57</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	<b>59</b>

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem a finalidade de demonstrar o instituto da pensão alimentícia, do exercício do poder familiar e do direito dos alimentos, tanto no diploma civil como no Estatuto da Criança e do Adolescente, com a finalidade de demonstrar suas vantagens, desvantagens e manifestações tanto doutrinárias como jurisprudenciais.

No decorrer dos anos, muitas mudanças que ocorreram na sociedade afetaram de alguma forma o Direito de Família, e um dos pontos mais afetados foi o que diz respeito à obrigação alimentícia.

Essa pesquisa foi desenvolvida com base no método dedutivo de abordagem. Em relação ao método de procedimento foi utilizado o monográfico, a fim de dirimir, tanto quanto possível, as discussões envolvendo a temática. O tipo de pesquisa adotado no presente trabalho foi o bibliográfico, já que visou a compreensão e a análise crítica do tema, com base na legislação, doutrinas e jurisprudências.

Desta forma, torne-se necessário trazer à tona a importância da instituição família, não somente durante a constância da união, mas principalmente após a quebra do vínculo, com relação à pessoa dos filhos, a fim de que estes não carreguem tantos traumas após a separação dos pais.

Com o passar dos tempos, a separação entre os casais vem se tornando cada vez mais comum, mas, os pais no exercício do poder familiar, têm, além do dever inato de criar e educar os filhos, a obrigação de zelar pelo patrimônio de que são titulares os menores. É importante lembrar que o ser humano, ao nascer até sua morte, necessita do amparo de seus genitores e de bens essenciais ou necessários para sua sobrevivência, diante disso, vale considerar a inegável importância que exercem os alimentos no universo do Direito. Destinados a fornecer amparo para aqueles que com o próprio esforço não podem assegurar a sua manutenção, os alimentos, na ampla concepção jurídica, podem ser entendidos como alimentação, moradia, vestuário, assistência médica e instrução, sendo assim traduzem-se em prestações periódicas fornecidas a alguém para assegurar tudo o que for necessário ao sustento.

Não há como negar a importância do tema, que está constantemente presente na realidade social e judiciária. Há necessidade de garantir o melhor

interesse da criança, do seu convívio familiar, do seu bem estar e da sua saúde mental, respeitando a igualdade entre homens e mulheres, tanto nas suas obrigações quanto nos seus direitos, mas priorizando a preocupação em relação à proteção do desenvolvimento emocional e psicológico da criança.

O trabalho visará especificamente analisar o instituto do poder familiar e a concessão do direito à pensão alimentícia e a adequada aplicabilidade dos alimentos em prol do menor, possibilitando assim, uma vida saudável, o desenvolvimento psíquico e a promoção da sua dignidade.

Durante o transcorrer dos capítulos busca-se-á, delimitar conceitos, institutos e noções preliminares das modalidades dos alimentos, do exercício do poder familiar e da obrigação alimentícia.

O primeiro discorrerá, de forma sintética, esclarecer o instituto do poder familiar, tais como: importância, origem, delineamento histórico, conceito, características, conteúdo, titularidade, suspensão, e extinção do poder familiar.

O segundo ingressará no foco, desta feita mais específico, do direito dos alimentos, quanto a ao seu conceito, a natureza jurídica as espécies e suas características.

Por fim, no ultimo, analisar-se-á a obrigação alimentar e sua fiscalização e sua devida aplicabilidade.

## **1. PODER FAMILIAR**

Neste primeiro capítulo será abordada a importância, a evolução histórica do pátrio poder ao poder familiar, a conceituação doutrinária, as características do corpo jurídico, a titularidade, as obrigações decorrentes do seu exercício, as hipóteses de extinção, da suspensão e da destituição do poder familiar, para assim, poder fazer uma análise dos parâmetros do poder familiar da atual configuração no direito brasileiro.

### **1.1 Importância do Poder Familiar**

O poder familiar, anteriormente denominado pátrio poder, é considerado instituto de natureza eminentemente familiar, decorrente do liame de filiação, e, dentre as figuras familiares, aquele que mais exterioriza facetas obrigacionais.

Tanto isso é correto que o atual Código Civil deslocou geograficamente parcela considerável das obrigações dos genitores em relação aos bens dos filhos, que no anterior código encontravam-se disciplinadas nos artigos 385 a 391, na Seção III, do Capítulo VI que tratava especificamente do pátrio poder, inserindo-o, presentemente, nos artigos 1.689 a 1.693, no Subtítulo II, do Título II, que trata das relações patrimoniais no direito de família.

Vê-se, destarte, a acentuada guinada do legislador que retirou, diga-se com acerto, parcela considerável das disposições atinentes ao poder familiar do âmbito pessoal para inseri-las em seara patrimonial onde, efetivamente, deve permanecer, pois a matéria que trata tem nítido conteúdo econômico.

Essa mudança topográfica, desnuda, por si só, a preocupação do legislador que, não descurando do aspecto familiar e pessoal que revestido o instituto, ainda assim, disciplinou-o de forma contextual inserindo-o em lugar específico que se adéqua com os interesses regulamentados.

### **1.2 Origem do Poder Familiar**

Inúmeras teorias, todas desprovidas de cunho científico, intentam justificar o surgimento do poder familiar, ora com supedâneo em honras fúnebres, decorrentes

de temor, com intuito de apaziguar os espíritos dos entes falecidos, ora calcadas na veneração decorrente de prática ética que consistia em manifestação de amor e respeito.

Sustenta-se, também, que o poder familiar é decorrência de culto doméstico, a essa corrente contrapondo-se aquela que acena com a autoridade patriarcal, extensiva a todos os integrantes do ente familiar, bem como a dependência econômica como instrumento de criação de vínculo.

Fica, por fim, o registro de que o surgimento do poder familiar deve ser contextualizado no período histórico, com o qual conserva estreita vinculação e dependência, precipuamente, com os costumes vigentes à época e, obviamente, profundos enraizamento com motivações de ordem religiosa.

O que se deve extrair dessa discussão, é que o poder familiar, tal qual posto hoje, não conserva qualquer vínculo com o aquele vigente nos primórdios, o que levou LÔBO (2010, p. 292) a afirmar que ao longo do século XX, mudou-se substancialmente o instituto, acompanhando a evolução das relações familiares, distanciando-se de sua função originária voltando-se ao interesse do chefe da família e ao exercício de poder dos pais sobre os filhos para construir um *múnus*, em que ressaltam os deveres.

### **1.3 Evolução Histórica do poder familiar**

A análise da evolução histórica do poder familiar, mais do que simples retrospectiva fática, tem o condão de ensejar comparação do instituto, desde a origem, e ao longo de sua trajetória, até os dias atuais, para possibilitar sua exata compreensão.

Mais do que qualquer outro instituto jurídico, é no confronto do poder familiar de outrora e de hoje, na sua evolução e transformação, que é possível dimensioná-lo na inteireza.

O poder familiar teve seu delineamento a partir do direito romano onde era representado por um conjunto de direitos conferidos ao *pater* que, na condição de chefe supremo e único da organização social, e, conseqüentemente, do filho, dispunha de um direito absoluto, quiçá, ilimitado.

Tinha o poder familiar, à época, a finalidade, inescusável, de reforçar a autoridade paterna, como instrumento de consolidação da família romana e, por corolário, do poderio estatal.

CARVALHO (2009, p. 372), discorrendo acerca do tema, captou essa peculiaridade ao asseverar que

O pátrio poder surgiu no direito romano e era um conjunto de poderes absolutos conferidos ao *pater*, na condição de chefe da organização familiar, a fim de consolidar a família romana, assim, visava tão-somente o interesse do chefe da família. Detinha o pai, nos primórdios do direito romano, ilimitado poder sobre o filho, pois podia puni-lo, expô-lo, vendê-lo, e, até, matá-lo. Não tinha o filho patrimônio e tudo que amealhasse pertencia ao pai. Era, na verdade, o filho um *alieni juri*.

Com a disseminação dos princípios do cristianismo o rigor anterior foi abrandando-se para possibilitar que, primeiramente, ao filho restasse assegurado o direito de, pelo menos, adquirir pecúlio em razão do seu trabalho militar que, posteriormente, ampliado, passou a não mais integrar o patrimônio do pai.

Em seguida, na Idade Média, por influência do direito germânico, nitidamente mais inspirado no interesse do filho do que no pai, esboça-se o princípio de reversão do cunho nitidamente patriarcal do instituto, até então prevalente, culminando com a alteração, pela legislação francesa, onde se consolidou a diminuição dos direitos do pai em progressão inversa ao aumento dos seus deveres.

As Ordenações Filipinas, embora fortemente influenciadas pela legislação romana, lograram abrandar o rigor inicial dos remotos princípios regentes do poder familiar impondo ao pai, a par da manutenção dos principais direitos, muitos e variados deveres para com os descendentes.

Passava o poder familiar, então, a ganhar as feições de instituto voltado para a proteção do menor, exatamente aqueles que, presentemente, regem no.

Inspirado nessa transformação GONÇALVES (2007, p. 368) afirma que

[...] o poder familiar constitui um conjunto de deveres transformando-se em instituto de caráter eminentemente protetivo que transcende a órbita do direito privado, para ingressar no âmbito do direito público. Interessa ao Estado, com efeito, assegurar a proteção das gerações novas, que representam o futuro da sociedade e da nação. Desse modo, o poder familiar nada mais é do que esse *múnus* público, imposto pelo Estado aos pais, a fim de que zelem pelo futuro de seus filhos.

## 1.4 Conceito

O poder familiar é um *múnus* público imposto aos genitores com a finalidade de proteger os filhos menores, pois, enfeixa uma gama de obrigações alusivas a pessoa e aos bens dos filhos menores, de natureza indelegável.

CUNHA ÇONÇALVES (apud GONÇALVES 2007, p. 367), ressaltando que o poder familiar decorre de uma necessidade natural, “constituída a família e nascidos os filhos, não basta alimentá-los e deixá-los crescer à lei da natureza, como os animais inferiores. Há que educá-los e dirigi-los”.

A pessoa, em decorrência da própria natureza, desde tenra idade, necessita de cuidados mínimos para sobreviver, consistentes em atenção e zelo quanto às necessidades básicas que, com o passar dos anos, ganham novas proporções, não dispensando o amparo, consistente na disponibilização das condições básicas e elementares para concluir o processo de crescimento e desenvolvimento.

São os pais, outrossim, as pessoas, por natureza, habilitadas para o encargo dessa missão de bem e fielmente proporcionar ao filho o atendimento das exigências indispensáveis à sobrevivência e formação do menor.

O crescimento do menor, físico e intelectual, por sua vez, faz com que essas exigências ganhem novas dimensões e roupagens, porém, conserva na essência a obrigação originária outorgada aos pais.

Trata-se de um dever vinculado à relação filial, decorrente da paternidade ou maternidade, no contexto da qual a criança foi concebida e que, com o passar dos anos, ganha contornos diferenciados.

Seja logo após o nascimento, no início da infância, na adolescência, ou nos estertores de alcançar a maioridade, essa relação estabelecida entre filhos e genitores, consistente numa gama de direitos atribuídos e deveres imputados aos últimos, atinente a pessoa e aos bens dos menores, outrora denominada pátrio poder, consiste, presentemente, no chamado poder familiar, também conhecido por autoridade parental.

MONTEIRO (2010, p. 497) da mesma forma, ainda na vigência da legislação revogada, porém com atualidade ímpar, prelecionava que

[...] sintetizando, podemos asseverar que, na hora presente, o pátrio poder é encarado como complexo de deveres, ou melhor, como direito concedido

aos pais para cumprirem um dever. Deixou de ser assim direito estabelecido em favor dos genitores e no interesse de quem o exerce, para transformar-se num simples dever de proteção e direção, um meio que tem o pai para satisfazer seus deveres.

[...] Por outras palavras, o pátrio poder é instituído no interesse dos filhos e da família, não em proveito dos genitores. Melhor se denominaria *pátrio dever*. Eis a paternidade responsável (Constituição de 1988, art. 226, § 7º).

Segundo DINIZ (2010, p. 564) ensina que “o poder familiar pode ser definido como um conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho menor não emancipado, exercido, em igualdade de condições, por ambos os pais, para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõe, tendo em vista o interesse e a proteção do filho”.

VENOSA (2010) enseja que “o pátrio poder é considerado como o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais com relação aos filhos menores e não emancipados, com relação à pessoa destes e a seus bens”.

O pátrio poder trata-se de um direito natural, tendo conseqüentemente mudado suas características com o decorrer do progresso da sociedade, devido às suas características, é importante instituto jurídico, tanto que há diversos direitos e deveres dos pais explícitos e implícitos na Constituição Federal. Ainda, verifica-se que os filhos possuem proteção especial, já que, enquanto menores, necessitam de um maior apoio dos pais.

### **1.5 Características do poder familiar**

Ao poder público interessa a conservação, manutenção e pleno exercício do poder familiar, pois se presta como instrumento de pacificação social tutelando as relações familiares.

Assim, procede ao Estado, entendendo que a atenção para as gerações mais jovens, desde a infância, possibilita estruturação adequada para saudável e regular desenvolvimento.

Como corolário de se tratar de instituto de ordem pública, porque presta-se a proteger e assistir o menor, o poder familiar destaca-se, primeiro, pela impossibilidade de seus titulares dele se eximirem, de forma que é irrenunciável. Portanto, não é dado aos genitores, singelamente, dispor do poder familiar.

Sobressai, mais, no poder familiar, a característica de aos pais não ser admitida a possibilidade de confiar a terceiros, parte, ou a totalidade, de suas atribuições, de modo que é indivisível.

Tratando-se, outrossim, o poder familiar de direito personalíssimo, o que implica que seu exercício é privativo e restrito aos genitores, tem-se, conseqüentemente, que é intransferível e indelegável.

É, também, temporário, pois, tem termo pré-fixado para vigorar vez que, por exemplo, alcançada a maioridade, automaticamente, deixará de existir. O mesmo deve ser dito em relação ao óbito do menor enquanto tal.

Considera-se, igualmente, o poder familiar como coisa fora do comércio, pois não é dado a quem quer que seja, ainda que com a concordância do menor, e de outros eventuais interessados, alterar ou transigir acerca das suas normas, que, repita-se, são cogentes.

O poder familiar, por fim, é de natureza imprescritível de modo que seu titular jamais dele decairá tão somente pelo não uso em tempo hábil.

Sintetizando, acerca dos atributos do poder familiar, DINIZ (2010, p. 565/566) preleciona que

1) Constitui um *múnus* público, isto é, uma espécie de função correspondente a um cargo privado, sendo o poder familiar um *direito-função* e um *poder-dever*, que estaria numa posição intermediária entre o poder e o direito subjetivo.

2) É *irrenunciável* (JSTJ, 123:243), pois os pais não podem abrir mão dele.

3) É *inalienável* ou indisponível, no sentido de que não pode ser transferido pelos pais a outrem, a título gratuito ou oneroso; a única exceção a essa regra, que foi permitida em nosso ordenamento jurídico, era a *delegação* (RT, 181:491; RF, 150:178), do poder familiar, desejada pelos pais ou responsáveis, para prevenir a ocorrência de situação irregular do menor (Cód. de Menores, art. 21). Essa delegação era reduzida a termo, em livro próprio, assinado pelo juiz e pelas partes, dele constando advertência sobre os direitos e deveres decorrentes do instituto (Cód. de Menores, art. 23, parágrafo único).

4) é *imprescritível*, já que dele não decaem os genitores pelo simples fato de deixarem de exercê-lo; somente poderão perdê-lo nos casos previstos em lei.

5) É *incompatível com a tutela*, não se pode, portanto, nomear tutor a menor, cujo pai ou mãe não foi suspenso ou destituído do poder familiar.

6) Conserva, ainda, a natureza de uma *relação de autoridade*, por haver um vínculo de subordinação entre pais e filhos, pois os genitores têm o poder de mando e a prole, o dever de obediência (CC, art. 1.634, VII).

O art. 1.634 do Código Civil enumera os atributos do poder familiar, isto é, os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos, sendo eles educação e criação, guardam, assistência e representação, deveres correlatos dos filhos, entre outros.

Cabe aos pais educarem e criarem seus filhos, educar significa assegurar meios de inseri-los na sociedade, isto é, proporcionar o desenvolvimento intelectual e moral, como forma de torná-los úteis a si mesmos e à sociedade.

## 1.6 Quanto ao conteúdo do poder familiar

O conteúdo do poder familiar consiste, precisamente, no conjunto de normas relativas aos direitos e deveres dos pais em relação à pessoa e aos bens dos filhos menores.

LÔBO (2010, p. 299) assevera que

Os pais não exercem poderes e competências privados, mas direitos vinculados a deveres e cumprem deveres cujos titulares são os filhos. Por exemplo, os pais têm direito de dirigir a educação e a criação dos filhos e, ao mesmo tempo, o dever de assegurá-las. [...] o exercício do poder familiar evolui no curso da formação da personalidade. À medida que o menor desenvolve sua própria capacidade de escolha, o poder familiar reduz-se proporcionalmente, findando quando atinge seu limite temporal.

Dessa forma, as normas regentes do poder familiar podem ser compreendidas, primeiro, em relação à pessoa do menor e, segundo, no que tange aos bens dos quais é titular.

GONÇALVES (2007, p. 372) a esse respeito, afirma que “o poder familiar é representado por um conjunto de regras que engloba direitos e deveres atribuídos aos pais no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores”.

O artigo 1.634 do Código Civil dispõe, pormenorizadamente, que compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores, dirigir-lhes a criação e educação (I), tê-los em sua companhia e guarda (II), conceder ou negar autorização para casar (III), nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico (IV), representá-los até os dezesseis anos e, após, assisti-los até a maioridade (V), reivindicá-los de quem os detenha ilegalmente (VI) e exigir que lhes prestem obediência, respeito e auxílio (VI).

Preleciona uma vez mais GONÇALVES (2007, p. 372) que

“o poder familiar resguarda duas ordens de interesse: as concernentes à pessoa dos filhos são, naturalmente, as mais importantes. As que aludem aos bens dos filhos foram colocadas, no Código Civil de 2002, como inovação, para o título II, destinado ao direito patrimonial”.

No que tange ao aspecto patrimonial, segundo o disposto no artigo 1.689 do Código Civil, enquanto no exercício do poder familiar, os pais são usufrutuários (I) e têm a administração (II) dos bens dos filhos menores.

Embora as questões atinentes à pessoa do menor, porque ligadas aos direitos da personalidade, sejam, efetivamente, mais relevantes, tanto que, excluídas poucas exceções, todas implicam em deveres dos pais sobreleva, para este estudo, dados os limites, as obrigações de cunho patrimonial.

As relações patrimoniais, entretanto, pertinem mais ao âmbito familiar do que propriamente o campo obrigacional que, inclusive, constitui-se no objeto do trabalho.

Porque cerne deste trabalho, vinculado às obrigações propriamente ditas, o conteúdo patrimonial do poder familiar, ou seja, quanto aos bens dos filhos, será analisado mais detidamente em capítulo autônomo.

### **1.7 Quanto à titularidade do poder familiar e ECA**

O artigo 226, parágrafo 5º, da Constituição Federal, dispõe que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher de forma que, presentemente, prevalece a igualdade plena quanto à titularidade e exercício do poder familiar entre eles.

O artigo 21 do Estatuto da Criança e do Adolescente, por sua vez, dispõe que “o pátrio poder será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência”.

Não possuindo os pais meios de atender ao dever de sustento imposto pelo poder familiar (CC, art. 1.568, e ECA, art. 22) nem os demais parentes que têm obrigação alimentar em decorrência dos vínculos de consangüinidade (CC, arts. 1.591, 1.592 e 1.694) de condições de prestar alimentos, mister reconhecer a

obrigação do Estado de assegurar o sustento dos jovens carentes no âmbito da assistência social.

Nesse sentido, também, o artigo 1.631 do Código Civil comina que “durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade”.

Portanto, presentemente, ambos os genitores estão habilitados para, em conjunto, exercer o poder familiar.

É o pai e a mãe, em conjunto e em igualdade de condições, que exercitam o poder familiar.

É, também, o que preconiza RODRIGUES (apud GONÇALVES 2007, p. 371) para quem o legislador, diversamente do cominado, deveria, singelamente, ter disposto “que o poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe visto que o aludido *múnus* decorre da filiação, não do casamento ou união estável”.

A titularidade do poder familiar, na chamada família monoparental, fica sob incumbência daquele que é identificado como pai ou mãe do menor e o traz consigo.

Nem mesmo eventual separação judicial, divórcio ou dissolução da união estável dos genitores implica em alteração na titularidade do poder familiar que, como dito, envolve vínculo filial insuscetível de rompimento, tão somente, pelo afastamento dos genitores como, aliás, preconiza o artigo 1.632 do Código Civil.

Dessa forma o filho havido em circunstância diversa do casamento, especificamente, em decorrência de relacionamento eventual, estará sujeito ao poder familiar do genitor que o reconheceu. Na hipótese de ter sido reconhecido tanto pelo pai quanto pela mãe, ambos estarão habilitados para o exercício do poder familiar.

A atribuição da guarda para um dos genitores, em detrimento do outro, não retira desse último o poder familiar que, pelo contrário, continuará íntegro, minorado, tão somente, pela circunstância de privação contínua da companhia do menor por parte daquele a quem assiste apenas o direito de visita.

Por fim, sobrevindo divergência entre os genitores no que pertine ao exercício do poder familiar, ao juiz competirá a solução do desacordo, segundo o cominado no parágrafo único, do artigo 1.631 do Código Civil, desde que, obviamente, instada a autoridade judiciária para tal mister.

Diversa, nesse particular, não é a redação do parágrafo único, do artigo 1.690 do Código Civil.

Tem relevância essa questão, precipuamente, quando diz respeito a interesses patrimoniais do menor que devem, em regra, ser administrados em conjunto por ambos os genitores sobrevivendo, muitas vezes, discordância, o que impõe a intervenção da autoridade judiciária para dirimir o conflito.

Nesse sentido, LÔBO (2010, p. 297) esclarece que:

[...] No interesse dos filhos, presume-se que haja harmonia no exercício, o que supõe permanente estado de conciliação das decisões dos pais, com concessões recíprocas, equilíbrio, tolerância e temperatura. A vontade de um não pode prevalecer sobre a do outro.

Os filhos menores, consistentes em crianças e adolescentes, são as pessoas sujeitas ao poder familiar, na esteira do cominado no artigo 1.630 do Código Civil.

Tem início o poder familiar, ainda que o legislador nada disponha nesse sentido, a partir do nascimento com vida.

Esse entendimento tem, inclusive, amplo respaldo legal, pois, além do cominado na parte final do o artigo 2º do Código Civil, no sentido que “a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”, o artigo 1.779 do estatuto civil dispõe que será nomeado “curador ao nascituro, se o pai falecer estando grávida a mulher, e não tendo o poder familiar”.

Os filhos maiores, mesmo que em decorrência de emancipação, porque atingiram a plenitude da capacidade civil, conseqüentemente, não mais estão sujeitos ao poder familiar.

Essa regra de exoneração, entretanto, como adiante, em capítulo próprio, será detalhada, comporta temperamento e não pode ser irrestritamente aplicada diante da possibilidade, efetiva, da emancipação, na forma voluntária, prestar-se a isentar os genitores de futura responsabilidade civil por ato sabidamente previsível do treloucado menor.

## **1.8 Suspensão do poder familiar**

O legislador prevê a suspensão do poder familiar, pelo seu titular, elencando hipóteses que, a seu juízo, mostram-se graves e colocam o menor em situação de risco, tanto no que tange à sua pessoa quanto aos seus bens.

É o que comina o artigo 1.637 do Código Civil no sentido que

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

Dessa forma o exercício do poder familiar, que não é irrestrito nem absoluto, sofre fiscalização do poder público e, em situações que colocam o menor em risco, ou seu patrimônio, há expressa previsão legal para afastamento do titular do exercício do poder familiar.

Trata-se, destarte, da suspensão do poder familiar a ser apurada, e decretada, em regular processo judicial, com intervenção do Ministério Público, assegurando amplo direito ao contraditório no contexto do devido processo legal.

Assim prevê a legislação porque, segundo VENOSA (2010, p. 316),

Como o poder familiar é um múnus que deve ser exercido fundamentalmente no interesse do filho menor, o Estado pode intervir nessa relação, que, em síntese, afeta a célula familiar. A lei disciplina casos em que o titular deve ser privado de seu exercício, temporária ou definitivamente.

A suspensão do poder familiar, que não perde o caráter de punição dos genitores, constitui-se, na verdade, essencialmente, em medida protetiva em relação ao menor e seus interesses.

Nesse sentido se expressa GONÇALVES (2007) “a suspensão do poder familiar constitui sanção aplicada aos pais pelo juiz, não tanto com intuito punitivo, mas para proteger o menor”.

A suspensão do poder familiar, como previu o legislador, tem natureza temporária de forma que, aplicada, perdurará por período certo e limitado, especificamente, até quando mostrar-se necessária, e pode ser total, envolvendo todos os poderes inerentes ao poder familiar ou, apenas, parcial quando, então, será limitada à causa que a originou como, exemplificativamente, a privação de

autoridade quando à administração dos bens do menor por incompatibilidade de interesses.

A suspensão do poder familiar, que, é facultativa, pode, numa prole numerosa, incidir num único e determinado filho e, quando decretada apenas em relação a um dos genitores, implicará que o outro centralizará o exercício do *múnus* sendo, na falta deste, imperiosa a nomeação de tutor.

### **1.9 Extinção do Poder Familiar**

A extinção do poder familiar pode ocorrer de forma natural, voluntária ou por sentença judicial, conforme preceituam os artigos 1.635 e 1.638, ambos, do Código Civil.

A morte dos pais ou do filho, naturalmente, constitui-se em causa extintiva do poder familiar, nos termos do artigo 1.635, inciso I, do Código Civil. Da mesma forma, ou seja, por força natural, deixará de existir a autoridade parental quando o filho, completando dezoito anos de idade, alcançar a plena capacidade civil (artigo 5º do Código Civil), nos termos do artigo 1.635, inciso III, do Código Civil.

A adoção do menor, também, constitui-se em causa extintiva do poder familiar, segundo o previsto no artigo 1.635, inciso IV, do Código Civil, pois, entre o adotado, filho, e sua família biológica, rompem-se todos os vínculos familiares estabelecendo-se, destarte, novos laços, idênticos, com a família do adotante.

A emancipação, nas suas diversas modalidades (artigo 5º, incisos I, II, III, IV e V, do Código Civil), também, constitui-se em causa extintiva do poder familiar, ante o cominado no artigo 1.635, incisos II e IV, do Código Civil.

Por fim, a extinção do poder familiar pode ocorrer em razão de sentença judicial quando verificadas certas circunstâncias, tais como, castigos imoderados no menor, abandono do filho, prática de atos contrários à moral e aos bons costumes, reiteração nas faltas anteriores, que evidenciam a impossibilidade de manutenção da autoridade parental em razão das faltas cometidas pelos titulares do poder familiar.

São as hipóteses elencadas no artigo 1.638, incisos I, II, III e IV, do Código Civil, que, na verdade, caracterizam a autêntica perda do poder familiar.

Há, pois, segundo o legislador, como retro exposto, nítida diferenciação entre extinção e perda do poder familiar.

A destituição do poder familiar, por sua vez, implicará, tão somente, na perda, pelo genitor desidioso, do poder de gerir a vida do filho menor e administrar seus bens, mas não romperá os laços de parentesco, decorrentes da consangüinidade, estabelecidos entre o destituído e sua prole bastando, para tanto, atentar para os impedimentos matrimoniais (artigo 1.521, incisos I, II e III, do Código Civil).

## 2. DOS ALIMENTOS

Neste capítulo, será tratado o instituto dos alimentos. Cumpre, antes de iniciar a abordagem específica sobre os alimentos, apresentar o seu conceito, a sua natureza jurídica, as espécies, suas características e a finalidade dos alimentos para que garantam o adimplemento da obrigação alimentícia.

### 2.1 Conceito de alimento

No trabalho em comento, essencial será destacar o artigo 5º da Carta Magna preconiza que “todos são iguais perante a lei [...] garantindo-se o direito da vida [...]”. O ser humano inicia sua vida de maneira totalmente dependente daqueles que o assistem ao nascer. Os seres humanos são seres gregários, e obtêm na organização social os meios materiais de que necessitam para sobreviver através de seu labor.

Existem, casos em que não se tem recursos para prover à própria subsistência. Como bem traduz o artigo 3º. I a Carta Magna fundamenta o instituto dos alimentos no Princípio da Solidariedade. Daí o dever de outros proverem os necessitados de meios indispensáveis para manter-se.

DINIZ (2010, p. 588) compreende que a alimentação, vestuário, habitação, tratamento médico, transporte e diversão são imprescindíveis à vida da pessoa. Se a pessoa alimentada for menor de idade, os cuidados aumentam no sentido da instrução educacional.

CAHALI (2007, p. 15) conceitua a acepção da palavra alimentos como “tudo aquilo que é necessário à conservação do ser humano com vida”. Já para o aspecto jurídico bastaria acrescentar a esse conceito, a idéia de obrigação que é imposta a alguém em função de uma causa jurídica, prevista em lei, de prestá-los a quem deles necessite.

Ainda CAHALI (2007, p. 15/16) esclarece que os alimentos como prestações periódicas que uma pessoa concede a outra para satisfazer as necessidades vitais de conservação e existência do ser humano, compreendendo não somente os alimentos, como também vestuário, moradia, lazer, tratamento médico, remédios em caso de doenças e mesmo educação se o alimentado for menor.

DIAS (2005, p. 448) preconiza:

Todos têm direito de viver, e viver com dignidade. Surge, desse modo, o direito a alimentos como princípio da preservação da dignidade humana [CF 1º III]. Por isso os alimentos têm a natureza de direito à vida, à integridade física. Os parentes são os primeiros convocados a auxiliar aqueles que não têm condições de subsistir por seus próprios meios. A lei transformou os vínculos afetivos das relações familiares em encargo de garantir a subsistência dos demais parentes. Trata-se do dever de mútuo auxílio transformado em lei. Aliás, este é um dos motivos que leva a Constituição a emprestar especial proteção à família [CF 226]. Assim, parentes, cônjuges e companheiros assumem, por força de lei, a obrigação de prover o sustento uns dos outros, aliviando o Estado e a sociedade desse ônus.

Segundo CAHALI (2007, p. 451) “tradicionalmente, no direito brasileiro a obrigação legal de alimentos tem um cunho assistencial e não indenizatório”.

Enquanto perdura o núcleo familiar, não se cogita da obrigação de alimentos. O que existe é o direito ao sustento dos filhos, relativo aos deveres dos pais, decorrente do poder familiar [art. 1.630 do C.C] e dos deveres do casamento [art. 1.566. IV do C.C]. Da mesma forma, há direito à assistência material [art. 1.566, III do C.C.], referente aos deveres dos cônjuges e companheiros na união estável. Podem decorrer ainda do dever de amparo nos casos de pessoas idosas [art. 230 da C.F. de 1.988 e Lei 8.842/94].

Nessa mesma linha de pensamento CARVALHO (2010, p. 389), ao remeter o conceito de alimentos como sendo toda prestação fornecida a uma pessoa, em dinheiro, ou em espécies, para que esta possa atender as necessidades da sua vida. Para ele o significado da palavra alimentos também tem conotação mais expressiva e extensiva, reforçando ainda mais a idéia defendida anteriormente.

Outros doutrinadores que defendem esta linha doutrinária são FARIAS e ROSENVALD (2010, p. 668) que subscreve numa concepção jurídica alimentos como tudo o que se afigurar necessário para a manutenção de uma pessoa humana compreendida os mais diferentes valores necessários para uma vida digna. Por óbvio, incluem nos alimentos tanto as despesas ordinárias, como os gastos com alimentação, habitação, assistência médica, vestuário, educação, cultura e lazer, quanto às despesas extraordinárias, envolvendo, por exemplo, gastos em farmácias, vestuário escolar, provisão de livros educativos [...]. Somente não estão alcançados os gastos supérfluos ou luxuosos e aqueles outros decorrentes de vícios pessoais.

Rapidamente, os legisladores, tiveram a sensibilidade para ampliar o conceito de pensão alimentícia, e atender assim quase toda gama de particularidade do caso concreto em questão, assim como tentar assegurar ao alimentado coisas como lazer, cultura, esporte e muitas outras.

## **2.2 Da natureza jurídica dos alimentos**

A natureza jurídica dos alimentos é um assunto bastante discutido na doutrina, como tema intrigante, existem divergências entre os doutrinadores pátrios, alguns têm considerado a pensão alimentícia como sendo um direito pessoal e extrapatrimonial, pois consideram eles que a pensão alimentícia possui um interesse social, ético, e não econômico.

No entendimento de DINIZ (apud CARVALHO 2010, p. 390) diz que os doutrinadores dividem-se quanto à natureza jurídica dos alimentos, considera uma corrente, como um direito pessoal extrapatrimonial em virtude de seu fundamento ético-social e do fato de que o alimentado não tem nenhum interesse econômico, visto que a verba alimentar não aumenta seu patrimônio ou presta garantia a seus credores, tratando-se de direito personalíssimo por garantia de vida. A outra posição doutrinária considera um direito com conteúdo patrimonial e finalidade pessoal, conexo a um interesse superior familiar, apresentando-se como uma relação patrimonial de crédito-débito, já que consiste no pagamento periódico de soma em dinheiro ou fornecimento de bens de consumo, tanto que o credor pode exigir uma prestação econômica do devedor.

Isso pode ser até relativizado, pois para definir a natureza jurídica da pensão alimentícia, devem-se observar as condições do alimentante e do alimentado, pois só assim é possível saber se a pensão alimentícia tem na sua natureza, um caráter personalíssimo ou extrapatrimonial.

Por exemplo, as pensões alimentícias não podem representar um acréscimo no patrimônio do alimentante, como também ser considerada como uma garantia real para crédito, pois fica visível que a pensão alimentícia vem atender somente a necessidade vital do alimentante. Logo, é descabido conceituar a natureza jurídica deste instituto como extrapatrimonial.

No entanto, pode-se encontrar nas classes com poderes aquisitivos maiores, pensões de alimentos de grande soma, nesta pode-se compreender como sendo a pensão garantia de crédito, que além de atender as necessidades vitais do alimentante, configuram um aumento no patrimônio dos mesmos, é o que geralmente acontece quando há uma separação nas famílias ricas e tradicionais. Portanto, é rica e oportuna à discussão a respeito da natureza jurídica deste instituto e merecedora de outro objeto de estudo futuro.

### **2.3 Pensões alimentícias, suas características e suas destinações**

Segundo CAHALI (2007, pag. 18) a doutrina classifica os alimentos segundo vários critérios:

- I – quanto à natureza;
- II – quanto à causa jurídica;
- III – quanto à finalidade;
- IV – quanto ao momento de prestação;
- V – quanto à modalidade da prestação.

#### **2.3.1 Quanto à natureza: alimentos naturais e civis**

Naturais são os alimentos mínimos necessários para a satisfação das necessidades básicas da vida. Nos ensinamentos de DIAS (2005), alimentos naturais são os indispensáveis para garantir a subsistência, como alimentação, vestuário saúde, habitação, educação.

Já CAHALI (2007, p.18) por sua vez, assim os define:

Quando se pretende identificar como alimentos aquilo que é estritamente necessário para manutenção da vida de uma pessoa, compreendendo tão-somente nos limites assim do *necessarium vitae*, diz-se que são alimentos naturais.

MONTEIRO (2010, p. 532), explica o disposto no § 1º do art. 1.694 do CC, acentuando que:

Não significa que, considerando essas duas grandezas [necessidades e possibilidades], se deva inexoravelmente tirar uma resultante aritmética, como, por exemplo, fixando sempre os alimentos em um terço ou em dois quintos dos ganhos do alimentante. Tais ganhos, bem como as necessidades do alimentando, são parâmetros onde se inspirará o Juiz para fixar a pensão alimentícia. O legislador daqui, como o de alhures, quis deliberadamente ser vago, falando apenas um *standard* jurídico, abrindo ao Juiz um extenso campo de ação, capaz de possibilitar-lhe o enquadramento dos mais variados casos individuais.

Assim os alimentos necessários serão calculados baseando-se no mínimo indispensável para qualquer pessoa sobreviver, sem tomar em consideração as condições próprias do beneficiário.

Segundo CAHALLI (2007, p. 20) o Código Civil Brasileiro de 2002 introduz expressamente a discriminação quanto à natureza dos alimentos indispensáveis, agora ao lado dos alimentos necessários.

Em qualquer espécie de pensão de alimentos existe a aplicação do binômio, necessidade e possibilidade, princípio norteador da obrigação de prestar alimentos em especial pode-se destacar o art. 1.694, § 1º, que define a prestação de alimentos entre parentes, cônjuges ou companheiros, disciplinando que “os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada, para que o alimentado possa viver de acordo com a posição social do alimentante”. Neste primeiro caso trata-se da obrigação decorrente do princípio da solidariedade familiar.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal já decidiu que:

ALIMENTOS. FIXAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE. SOLIDARIEDADE FAMILIAR. PROVA DOS AUTOS. 1. Comprovada a redução na capacidade financeira do alimentante, requisito da revisão alimentar, restou afastada a preliminar suscitada de carência de ação. 2. Os alimentos fixados na sentença estão de acordo com as necessidades do requerente, que são presumidas em razão da sua idade, encontram eco também nos princípios da possibilidade e da solidariedade familiar e nas provas colacionadas aos autos. 3. Rejeitada a preliminar. Negou-se provimento aos recursos. [Apelação Cível 20070610172529APC, 1ª Turma Cível, Desembargador Flavio Rostirola, 22 de abril de 2009].

Mas, conforme o § 2º do art. 1.694 limita os alimentos “ao indispensável à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia.” Neste caso, trata-se de uma sanção, o fato do alimentante ser responsável por toda a situação fática, um acidente, por exemplo, que o alimentante foi culpado e

impossibilitou o alimentado em prover os seus alimentos e o alimento de seus dependentes.

Do mesmo modo, o art. 1.704 em seu caput preconiza que “se um dos cônjuges separados judicialmente vier a necessitar de alimentos, será o outro a prestá-los mediante pensão a ser fixada pelo juiz, caso não tenha sido declarado culpado na ação de separação judicial complementa no parágrafo único: “Se o cônjuge declarado culpado vier a necessitar de alimentos, e não tiver parentes em condições de prestá-los, nem aptidão para o trabalho, o outro cônjuge será obrigado a assegurá-los, fixando o juiz o valor indispensável à sobrevivência.”

CAHALI (2007) relata que civis são os alimentos que compreendem, além dos alimentos naturais, os que abrangem necessidades morais e intelectuais, inclusive lazer, possibilitando ao alimentado manter a mesma posição social (filhos e cônjuges), que detinha antes da necessidade dos alimentos, bem como compatível com a posição do alimentante.

Também chamados de alimentos cômmodos, CAHALI (2007, p. 18) a eles se refere ao mencionar que: entende-se o dever de ministrar comida, vestuário, habitação e demais recursos econômicos necessários, tomando-se em consideração a idade, condição social e demais circunstâncias pertinentes ao familiar em situação de necessidade.

Assim os alimentos naturais são os estritamente necessários para manutenção da vida, enquanto os civis serão mensurados em razão dos bens e condições do alimentante e da posição social ocupada pelo alimentado.

### **2.3.2 Quanto à causa jurídica:**

- a) Legais ou legítimos,
- b) Voluntários e,
- c) Indenizatórios

Como legais ou legítimos tem-se os alimentos devidos em função de obrigação legal, decorrentes do direito de sangue, consequência da relação de parentesco, de natureza familiar, ou em decorrência do casamento ou companheirismo. Estão inseridos no direito de Família.

GONÇALVES (2007) conceitua que os alimentos voluntários, como o próprio nome diz, decorrem da declaração de vontade, como nas obrigações assumidas contratualmente por quem não tinha obrigação legal de pagar alimentos. Poderá ocorrer entre vivos ou como disposição de última vontade, neste caso manifestado em testamento, sob a forma de legado de alimentos, e previsto no C.C. no art. 1.920. Entre vivos pertencem ao direito das obrigações e os de disposição de última vontade pertencem ao direito das sucessões.

Neste mesmo diapasão CAHALI (2007, p. 21) esclarece:

A aquisição do direito resulta de ato voluntário sempre que os sujeitos pretendem a citação de uma pretensão alimentícia; a obrigação assim estatuída pode sê-lo a benefício do próprio sujeito da relação jurídica ou a benefício de terceiro; se pretende a constituição de um direito de alimento em favor de terceiro, o negócio toma a forma de ato a título gratuito quanto àquele que institui o benefício, com a outra parte assumindo o encargo de prestar alimentos ao terceiro necessitado, a qual se obrigou a socorrer, se, ao contrário, mediante ao ato jurídico, criador da obrigação de prestar, assume o caráter de ato jurídico oneroso.

Portanto poder-se-á assegurar sob forma jurídica uma renda vitalícia, como meio de subsistência, de forma onerosa ou gratuita; bem como através do usufruto, ou de constituição de um capital vinculado, oferecendo partes as vantagens de uma maior segurança.

O art. 557, IV do C.C., no capítulo sobre doações, prevê a revogação da doação por ingratidão, sempre que não sendo a doação remuneratória, o donatário não prestar alimentos ao doador, de que este venha necessitar. Tal obrigação existe mesmo que não esteja estipulada no contrato de doação, ou de resultar de vínculo de família. Vale notar que é clausula implícita na doação. A obrigação alimentar do donatário deriva, portanto de lei, da relação jurídica existente entre as partes, e não de laços de parentesco.

Segundo CAHALI (2007, p. 22) poderá ser convencional ou eventual.

Na obrigação convencional, desde que é lícito criar, mediante negócio jurídico bilateral, a obrigação de prestar alimentos, assinala Orlando Gomes que a obrigação tanto pode ser o objeto principal do contrato como resultar de exigência legal quanto ao comportamento superveniente de uma das partes em relação à outra; esta última hipótese configura-se no contrato de doação: o donatário, não sendo a doação remuneratória, é obrigado a prestar ao doador os alimentos de que este venha a necessitar, pois se não cumprir essa obrigação, dará motivo à revogação da doação por ingratidão, a menos que não esteja em condições de ministrá-los [CC 2002, art. 557, IV]; entende-se que, embora a lei não estatua expressamente a obrigação do donatário de prestar alimentos ao doador, a referencia indireta pela

inclusão da recusa injustificada entre as causas de revogação da doação deve ser interpretada no sentido de que tal obrigação existe independente de ter sido estipulada no contrato ou resultar de vínculo familiar, tratar-se-ia, em suma, de cláusula implícita de todo contrato de doação.

Os alimentos indenizatórios são os resultantes da prática de um ato ilícito, o que ocorre quando o causador de um dano fica obrigado a fornecer alimentos a vítima ou a seus dependentes. Estão incluídos também no direito das obrigações, previstos nos arts. 948, II e 950 do C.C. Os alimentos indenizatórios embora decorrentes da responsabilidade civil não perdem o caráter de urgência inadiável e de adimplemento imediato.

CAHALI (2007, p. 24) diz que embora exista consenso na doutrina e na jurisprudência no sentido de que a “prestação de alimentos às pessoas a quem o morto devia”, serve apenas como referência na fixação do dano decorrente do ato ilícito, não se confundindo com alimentos do Direito de Família.

O preceito constitucional, que admite a prisão civil por dívida, nos casos de obrigação alimentar, dever ser interpretado de forma restritiva, não tendo aplicação analógica às hipóteses de prestação alimentar derivada de ato ilícito.

Ainda CAHALI (2007, p.22) relata que:

Mas há consenso no sentido de ser inadmissível a prisão civil por falta de pagamento de prestação alimentícia decorrente de ação de responsabilidade ex delicto. A prisão civil por dívida como meio coercitivo para o cumprimento da obrigação alimentar é cabível somente no caso dos alimentos previstos no Direito de Família.

Admite-se, todavia, o desconto em folha de pagamento do alimentante para obrigação alimentar indenizatória.

### **2.3.3 Quanto à finalidade:**

De acordo com CARVALHO (2009, p. 400) os alimentos podem ser classificados quanto a sua finalidade, em definitivos e não definitivos, que se subdividem em provisionais ou provisórios.

## **2.4 Características dos alimentos**

### **2.4.1 Direito Personalíssimo**

O direito a alimentos é personalíssimo, pois tem como objetivo assegurar a integridade física e preservar a vida daquele que necessita de auxílio para sobreviver. Nos dizeres de DINIZ (2010) [...] tem por escopo tutelar a integridade física do indivíduo.

Também segundo DIAS (2005, p. 451) diz que a “titularidade não pode ser passada para outro [art. 1.707, CC] nem se sujeita a compensação [art. 373, II, CC], qualquer que seja a natureza da dívida que venha a lhe ser oposta. Não podem os credores privar o alimentado dos recursos de que necessita para assegurar a própria sobrevivência, o que os torna impenhoráveis”.

### **2.4.2 Direito Irrenunciável**

A irrenunciabilidade está estabelecida no art. 404 do Código Civil: “pode-se deixar de exercer, mas não se pode renunciar o direito a alimentos”. O legislador atribuiu interesse público à impossibilidade de abdicar desse direito. Não é válida, portanto, a declaração de que o alimentado desiste de pleitear alimentos em face do alimentante. A obrigação é imposta pelo legislador por motivo de humanidade e necessidade. Por isso mesmo, não pode ser renunciado. Embora necessitado, pode o alimentado deixar de pedir alimentos, mas não se admite que renuncie a tal direito.

Acerca do assunto, preleciona CAHALI (2007, p. 46):

Na fundamentação do princípio, pretende-se que não se admite a renúncia porque predomina na relação o interesse público, o qual exige que a pessoa indigente seja sustentada e não consente que agravemos encargos das instituições de benefício públicos.

Ainda CAHALI (2007, p. 47) entende que a irrenunciabilidade ocorre em relação ao direito, não atingindo o seu exercício, portanto não se renuncia a alimentos futuros, podendo porém renunciar aos alimentos devidos e não prestados, tem-se assim a renúncia da faculdade de exercício e não a de gozo.

### 2.4.3 Direito Intransmissível

A Intransmissibilidade apresenta-se como decorrência natural do caráter personalíssimo dos alimentos, assim tanto o direito a alimentos como a obrigação do alimentante se extingue com a morte de um ou outro.

Segundo CAHALI (2007, p. 51/52), no caso da morte do credor de alimentos, sendo pessoal e intransferível o direito, fica simples o entendimento de que se não há a quem alimentar não há motivos para manter-se a obrigação.

[...] falecendo o devedor, não ficariam seus herdeiros obrigados a continuar a cumpri-la; desde que o devedor, estivesse adstrito ao seu compromisso em razão a sua condição pessoal de cônjuge, ascendente, descendente, ou irmã, extinguindo-se aquela condição pessoal pela morte do prestante, do mesmo modo a obrigação desaparece, não se transmitindo aos herdeiros do devedor; em condições tais, falecido o alimentante, não poderia o alimentário reclamar que os suprimentos, daí em diante, lhes fossem feitos pelos herdeiros ou parentes do de cujos; falecendo a pessoa obrigada, a pretensão alimentícia contra seus sucessores somente poderia ser exercitada por direito próprio, ex novo, e desde verificados, entre o necessitado e o herdeiro do alimentante, os pressupostos previstos em lei; é que os herdeiros do devedor somente poderiam compelidos a prestar alimentos àquela pessoa a quem ele os prestava se encontrar-se vinculada a uma relação familiar a que a lei reconhece a obrigação, surgindo esta, portanto, para o novo obrigado, originariamente, e não a sua condição de herdeiro.

Ocorre, porém a transmissão, como preceitua o art. 1.700 do C.C. que estabelece que a obrigação de prestar alimentos transmite-se aos herdeiros do devedor até os limites do espólio, pois se refere às pensões cujo direito já estava constituído à data do óbito do alimentante, não se transmite a condição de alimentante.

### 2.4.4 Direito Impenhorável

O crédito alimentício tem a finalidade de garantir subsistência da pessoa alimentada, que não conta com outros recursos para sobreviver, não podendo garantir suas necessidades com seu próprio trabalho. Em razão disso os valores destinados aos alimentos não podem responder pelas dívidas do alimentado, estando isentos da penhora.

Preceitua o art. 649, IV do CPC:

Art. 649, IV São absolutamente impenhoráveis: [...] IV – os vencimentos, subsídios, sólidos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberabilidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observando o disposto no § 3º deste artigo.

Ademais, a respeito do tema, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal julgou que:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. Bloqueio eletrônico sobre ativos financeiros de natureza alimentar. Impossibilidade legal absoluta. Art. 649, inciso iv do código de processo civil. São impenhoráveis os ativos financeiros de natureza alimentar bloqueados na conta corrente do executado, de acordo com o art. 649, inciso iv do código de processo civil. Portanto, deve ser mantida a decisão agravada que determina a imediata liberação da constrição, ainda que esta tenha sido limitada ao patamar jurisprudencial de 30% (trinta por cento), se restou comprovado o caráter alimentar do valor bloqueado [Agravado de Instrumento 20090020007806AGI, 1ª Turma Cível, Relator Desembargador Natanael Caetano, 11/03/2009].

Logo, quando se tratar de crédito de natureza alimentar, tem-se como excluída a exceção da impenhorabilidade absoluta dos vencimentos e proventos de aposentadoria.

#### **2.4.5 Direito Incompensável**

CAHALI (2007, p. 88) explica que conforme os art. 1.707 do C.C., os valores que se destinam a alimentos não podem ser utilizados para compensação de obrigações, pois, ocorreria a privação do alimentando dos meios de sobrevivência. Portanto, se o devedor da pensão alimentícia for credor do alimentando por qualquer outra situação, não poderá se utilizar da compensação quando lhe for exigido o crédito alimentar.

Acerca disso, entende o doutrinador CAHALI (2007, p. 88) que:

[...] nada impede que os valores pagos sejam computados nas prestações vincendas, operando-se a compensação dos créditos [...]. Aliás, a hipótese não é, a rigor, de compensação, mas de adiantamento a ser considerado nas prestações futuras.

Também, com relação ao tema a jurisprudência não destoia:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Insurgência contra decisão que indeferiu o pedido de compensação do crédito alimentar com o auxílio reclusão percebido pelos alimentandos - prestações de naturezas distintas - pretensão vedada pelos arts. 373, inc. II, e 1.707, ambos do código civil - manutenção do *decisum* vergastado - recurso conhecido e desprovido. O art. 1015, II, do Código Civil revogado dispunha que a diferença de causa nas dívidas não impedia a compensação, exceto se uma se originasse de comodato, depósito ou alimentos disposição reproduzida no art 373 do novo Código Civil que, por outro lado, dispõe no seu artigo 1.707 que o crédito alimentar é insuscetível de compensação [AGRAVO DE INSTRUMENTO n° 2010.083247-7, de Tubarão, TJSC, 14.07.2011].

CAHALI (2007, p. 86/87) observa que em alguns casos a alegada compensação trata na verdade de adiantamento feito pelo alimentante, em razão de necessidade ou satisfação de interesse do alimentado. Neste caso, a doutrina admite, nas ações de alimentos, a compensação.

#### **2.4.6 Direito Intransacionável**

DINIZ (2010) diz que o direito a alimentos não poderá ser objeto de transação. Tal afirmativa se fundamenta na premissa de ser um direito personalíssimo e indisponível. Porém o quantum das prestações vencidas e vincendas é transacionável.

Importante ressaltar que a transação realizada nos autos de alimentos, constitui título judicial.

#### **2.4.7 Direito Imprescritível**

O alimentando, persistindo a necessidade e os requisitos que ensejam a ação de alimentos poderá, a qualquer tempo, pleitear os recursos indispensáveis a sua subsistência. Isso se dá devido ao caráter imprescritível do alimento. O mesmo não se pode afirmar quanto às prestações vencidas, pois conforme o C.C. art. 206 § 2° prescreve em dois anos “a pretensão para haver prestações alimentares, a partir da data em que se venceram”.

DINIZ (2010, p. 602) explica que se o credor não executar dívidas alimentares atrasadas, deixando escoar o biênio, não mais poderá exigi-las, visto, por mais de dois anos, se delas não precisou para prover sua subsistência.

O lapso prescricional incide sobre as prestações vencidas e não honradas pelo alimentante, extinguindo-se a possibilidade de executá-las em função da inércia do exeqüente. Não há ocorrência da prescrição quanto ao direito de pleitear alimentos quando estes se fazem necessários.

## **2.5 Alimentos provisórios e provisionais.**

### **2.5.1 Dos Alimentos Provisórios**

São os alimentos fixados de plano na ação de alimentos, tratando-se de medida liminar antecipatória, quando houver prova do parentesco. Uma vez apresentadas as provas e sendo solicitado, o juiz fixará os alimentos provisórios.

Os alimentos possuem natureza antecipatória porque visam garantir a manutenção da vida na pendência da lide, devendo serem pagos até a decisão, inclusive no caso de recurso.

Nos ensinamentos de GONÇALVES (2007, p. 453), os alimentos provisórios são os fixados em caráter liminar, sendo estipulado no despacho inicial, proferido na ação de alimentos, de rito especial estabelecido pela Lei nº 5.478/68 – Lei de Alimentos.

Para fixação dos alimentos provisórios o juiz observará os elementos fornecidos nos autos, de modo a fixar os valores em dados seguros quanto à situação econômica e financeira do alimentante, evitando assim de levá-lo ao inadimplemento da obrigação imposta.

### **2.5.2 Dos Alimentos Provisionais**

Alimentos provisionais são aqueles concedidos provisoriamente, antes ou durante a ação principal. São chamados de *ad litem* ou *expensa litis* por serem concedidos também para atenderem as despesas processuais.

Sobre os alimentos provisionais ensina GONÇALVES (2007, p. 453):

Provisionais ou *ad litem*, são os determinados em medida cautelar, preparatória ou incidental, de ação de separação judicial, de divórcio, de nulidade ou anulação de casamento ou de alimentos. Destinam-se a manter o suplicante, geralmente a mulher, e a prole, durante a tramitação da lide principal, e ao pagamento das despesas judiciais, inclusive honorários advocatícios (CPC, art. 852). Daí a razão do nome *ad litem* ou *alimenta in litem*.

Os alimentos provisionais estão vinculados ao objeto da própria demanda e tem por objetivo a preservação temporal de assistência, concessão sua não antecipa os efeitos da decisão definitiva da ação. Visa também satisfazer o caráter de urgência dos alimentos, protegendo a parte da demora processual.

Dando continuidade no assunto, será analisada no próximo capítulo a evolução histórica dos alimentos, as obrigações advindas da lei, do compromisso com o companheiro e familiares.

### **3. DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR**

A obrigação alimentar tem como propósito garantir a sobrevivência do alimentando, proporcionando-lhe, sobretudo, uma vida digna. Deverá sempre ser observado, para a concessão de tal benefício, o binômio necessidade/possibilidade, pois se deve levar em consideração a necessidade do alimentando e a possibilidade do alimentante de arquear com a pensão alimentícia.

A obrigação alimentar compreende prestações designadas à satisfação das necessidades fundamentais de quem não pode provê-las, abrangendo o necessário a uma vida digna e condizente com a realidade social da pessoa alimentada

Abordar-se-á o direito a alimentos, em virtude de sua notável importância no âmbito social, levando em consideração, sobretudo, os aspectos civis, onde o juiz, por sua vez, analisará cada caso para determinar se estão presentes os requisitos para que haja a concessão da devida pensão alimentícia e sua aplicabilidade, tomando por base o binômio supracitado.

#### **3.1 Pressupostos da obrigação de prestar alimentos**

O ser humano sempre necessitou de amparo e cuidado por parte de seus semelhantes, pois com a evolução passou-se a necessitar cada vez mais de bens necessários e essenciais a sua sobrevivência.

Segundo CAHALI (2007) o Direito Romano conheceu a obrigação alimentar baseada em causas diversas, quais sejam: na convenção; no testamento; na relação familiar; na relação de patronato e na tutela.

A doutrina é uníssona em dizer que a obrigação alimentícia existente na relação familiar não ocorreu nos primeiros momentos da legislação romana, sendo essa omissão um reflexo da própria constituição da família romana, onde durante todo período arcaico e republicano existia um direito a alimentos resultante de uma relação de parentesco.

Ainda CAHALI (2007) diz que primariamente, foi a obrigação alimentar celebrada entre a clientela e o patrono sendo que apenas mais tarde, foi aplicada nas relações familiares.

Muitos doutrinadores questionam o conhecimento da obrigação alimentar, uns entendem que ela foi estabelecida nas relações de clientela e patronato, vindo a ter aplicação tardiamente nas relações de família, já outros doutrinadores mostraram-se no sentido de que a obrigação alimentar fundou-se diante das relações familiares não sendo mencionada nos primórdios da legislação romana.

Nos dizeres de CAHALI (2007) a doutrina romana demorou a admitir esta obrigação em sua esfera familiar em virtude de sua estrutura familiar ser fincada na figura do *pater familias*, o qual detinha sob sua condução todos os demais membros da família, não admitindo o reconhecimento dessa obrigação. Tais dependentes não poderiam exercitar contra o pater nenhuma pretensão de caráter patrimonial.

Não se tem conhecimento de nenhuma documentação histórica que relate precisamente o momento em que a obrigação alimentícia começou a ser reconhecida pelo ordenamento romano em questão.

CAHALI (2007) entende que o dever da solidariedade, a *pietatis causa* (por causa da piedade) foi o que deu origem à obrigação alimentar, que para os notadamente necessitados.

O parentesco existente entre os membros de uma família no direito romano era baseado no poder existente do *pater familias*, sobre os membros da família.

A partir do momento em que o vínculo sangüíneo e os familiares tornaram-se essenciais, nasceu o fortalecimento da obrigação alimentar entre parentes. Inicialmente tal dever era destinado ao parentesco em linha reta, entre ascendentes e descendentes, o que após foi abrangida pela colateral, sendo, portanto, obrigados também os irmãos e os cônjuges.

E aquilo que era considerado um dever moral, que era o detentor do poder familiar, acabou se transformando em uma obrigação jurídica.

Antes do Direito Pátrio ser codificado, foi encontrado nas Ordenações Filipinas, os primeiros sinais da obrigação de prestar alimentos, no qual conferia aos órfãos a proteção alimentícia, surgindo assim, a proteção do Estado àqueles sem condições ou incapazes de prover o seu próprio sustento.

Historicamente foi constatado um documento denominado Assento de 09.04.1772, que adquiriu força e autoridade de lei por meio do Alvará de 29.08.1776, anunciando ser dever de cada um alimentar e sustentar a si mesmo. Porém, também apresentava algumas exceções, como por exemplo, nos casos de irmãos, primos e consangüíneos legítimos e ilegítimos.

Para CAHALI (2007) é notória a previsão legal estabelecida pelo poder Legislativo e Judiciário, no entanto, numa trajetória histórica evolutiva, focando a análise no período inicial da colonização brasileira.

Sendo assim, com o advento do Código Civil, ficou demonstrada a preocupação do legislador em sistematizar a obrigação de alimentar.

DIAS (2005) pronuncia que no Código Civil de 1916, com o intuito de proteger a família, previa que o reconhecimento da paternidade só cabia aos filhos legítimos, isto é, aqueles concebidos na união do casal que vivia em matrimônio, o restante eram considerados bastardos, e não tinham direito de nada.

Foi com a vinda do Código Civil de 1916, que ficou regulamentada a obrigação alimentar como efeito jurídico do casamento, colocando para os cônjuges o dever de mútua assistência, além do sustento, guarda e educação dos filhos.

Outras novidades foram criadas por conta da instituição do Código Civil, tais como a Lei de Proteção da Família, Decreto-Lei nº 3.200 de 19.04.1941, que preconizou o desconto em folha de pagamento da pensão alimentícia, entre outras.

A investigação de paternidade dos filhos que foram tidos fora do casamento foi regulamentada pela Lei nº 8.560 de 29.12.1992, isso foi um grande avanço para que filhos e mulheres pudessem conseguir uma maior segurança jurídica dentro das relações familiares.

Com relação à obrigação familiar decorrente do casamento, DIAS (2005, p. 445) afirma:

Era idêntico o perfil conservador e patriarcal da família. Apesar de o código atribuir a ambos os cônjuges o dever de mútua assistência, existia somente a obrigação alimentar do marido em favor da mulher inocente e pobre.

Mesmo com o advento do código de 1916 a mulher dedicava-se exclusivamente à realização de seus afazeres domésticos, e o marido era o chefe da família, responsável pelo sustento da entidade familiar, sendo intitulado como a espécie mais forte.

CAHALI (2007) traduz que a obrigação alimentar, em sua própria disciplina, representa o ponto de partida de sucessiva e ampla reelaboração do instituto, de que resulta a determinação no círculo da obrigação alimentar no âmbito do poder familiar, compreendendo-se aos cônjuges, ascendentes, descendentes, irmãos e irmãs.

Nesse sentido, o Código Civil Brasileiro, atual, disciplina:

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitam para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

§ 2º Os alimentos serão apenas indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia.

No decorrer dos anos, diante de uma evolução histórica e jurídica, foram surgindo no ordenamento brasileiro inúmeras leis disciplinando o direito alimentar, sendo a de maior expressão a Lei 5.478, de 25.07.1968, pertinente à ação de alimentos.

Além dessas acima identificadas, encontram-se outras disposições legais, tais como: a Lei de Proteção à Família, o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis, o Estatuto dos Funcionários Públicos Militares, a Lei 968, de 10.12.1949 [artigo 1º], dispondo sobre a tentativa de acordo nas causas de desquite litigioso e alimentos, inclusive os provisionais; a Lei 883, de 21.10.1949, regulando os alimentos provisionais em favor do filho ilegítimo reconhecido pela sentença de primeira instância; o novo Código de Processo Civil [artigos 732 a 735], disciplinando a execução da prestação alimentícia.

A Lei 8.648/1993 acrescentou parágrafo ao art. 399 do CC de 1916, especificou o dever de ajuda e amparo em favor dos pais que, na velhice, pela carência ou pela enfermidade, ficaram sem condições de prover o próprio sustento.

Para CAHALI (2007) os conviventes também receberam proteção legal no tocante a alimentos e à sucessão com as Leis nº 8.971 e 9.278.

Para CAHALI (2007) logo que se iniciou a aplicação do Código Civil de 2002, a perspectiva era que o Código Civil iria trazer inovações, quais sejam: o caráter patrimonial da obrigação alimentícia, equiparando o cônjuge aos parentes, no direito de pedir alimentos, para fazê-los irrenunciáveis em qualquer caso, e remanescendo a obrigação alimentícia mesmo em caso de dissolução da sociedade conjugal pela separação judicial, até o benefício do cônjuge responsável pela separação e a possibilidade dos alimentos indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resulta de culpa de quem os pleiteia, ou, tratando-se de ex-cônjuge, foi responsável pela separação judicial.

Diante desse quadro extremamente complexo, esperava-se que o Código Civil de 2002 viesse a proporcionar um instituto atualizado e com menor dificuldade para o menos operador do direito, porém isso acabou não ocorrendo.

### 3.2 Obrigação legal de alimentos

Os sujeitos da obrigação de prestar alimentos se encontram definidos nos artigos 1.696 e 1.697, respectivamente, do Código Civil, in verbis CARVALHO (2010, p. 393):

“O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros”. “Na falta dos ascendentes cabe a obrigação aos descendentes, guardada a ordem de sucessão e, faltando estes, aos irmãos, assim germanos como unilaterais.”

É na ausência de ascendentes e descendentes, que o parente necessitado pode pleitear alimentos em quarto lugar ou aos irmãos unilaterais ou bilaterais.

No direito, todo e qualquer pressuposto norteador se inicia através dos princípios. Na esfera da obrigação alimentar não seria diferente, fato em que é importante atentar-se para proposições diretivas oriundas do princípio da dignidade da pessoa humana, tema este discutido no presente trabalho.

FARIAS e ROSENVALD (2010) entendem que a proteção ao núcleo familiar deverá estar atrelada, necessariamente, à tutela da pessoa humana, através dos princípios gerais da Carta Magna.

Pois é no princípio da dignidade da pessoa humana que tem como proteção no plano das ações alimentares, já que a dignidade é inerente a toda e qualquer pessoa, uma vez que se relaciona à idéia de respeito e às condições essenciais para se ter uma vida justa.

Da mesma forma, FARIAS e ROSENVALD (2010, p. 664) reconhecem que os alimentos têm força de direito fundamental, esclarecendo que:

“Qualquer decisão acerca de alimentos deve ser presidida pelo (fundamental) princípio da dignidade do homem, respeitando as personalidades do alimentante ou alimentando, pena de incompatibilidade com o Texto Magno”.

Diante disso, supõe que o princípio da dignidade da pessoa humana é o ponto de partida para a fixação dos alimentos.

CARVALHO (2010, p. 391) assevera que a lei é a principal fonte da obrigação alimentar, pois nela estão inseridas as hipóteses de sua configuração no direito de família. São chamados alimentos legítimos, os quais decorrem das relações de parentesco, do casamento e, mais recentemente no Direito brasileiro, da união estável.

Ainda CARVALHO (2010) diz que somente os alimentos legítimos, previstos em lei, se inserem no Direito de Família, onde são disciplinados e possuem cunho assistencial alimentar entre as pessoas com vínculo de parentesco ou companheirismo, visando propiciar à pessoa necessitada condições de uma vida melhor.

O alargamento do conceito de alimentos levou a doutrina a distinguir os alimentos entre naturais ou necessários e alimentos civis ou cômmodos, uma vez que não há essa distinção na lei.

Acerca de tal distinção, expõe CAHALI (2007, p. 18)

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

Conforme entendimento de VENOSA (2010, p. 356)

“O Código de 1916 não distinguia ambas as modalidades, mas o atual Código o faz [art. 1.694] discriminando alimentos necessários ao lado dos indispensáveis, permitindo ao juiz que fixe apenas estes últimos em determinadas situações restritivas.”

Por conta dessa nova disposição de direito material, o cônjuge ou companheiro que passa a necessitar de alimentos necessários poderá pleiteá-los mesmo indicando o elemento culpa no fim do casamento.

Nesse entendimento DIAS (2005, p. 450) decretado a culpa de um dos cônjuges, as prestações devidas limitam-se ao indispensável à sobrevivência.

Sobre o assunto, leciona DIAS (2005, p. 450)

“Limita a lei o valor dos alimentos sempre que é detectada culpa do alimentando [1.694 §2º. 1702 e 1704]. Quem, culposamente, dá origem à obrigação, faz jus a alimentos naturais, isto é, percebe somente o que basta para manter a própria subsistência”.

Ainda DIAS entende que (2005) mesmo quando são limitados os alimentos ao indispensável à sobrevivência, as necessidades educacionais não poderão ser excluídas, bem como com o mínimo de lazer e ao atendimento das necessidades intelectuais.

Cabe dizer que não se deve confundir a obrigação alimentar com certos deveres familiares. Tendo em tela, nítidos objetivos didáticos, é relevante promover a distinção entre dever alimentar e obrigação alimentar.

PLANIOL, RIPERT e ROUAST (*apud* CAHALI 2007, p. 45/50), pontuam os caracteres distintivos das duas modalidades de obrigações alimentares, em comentário:

A doutrina de maneira uniforme, inclusive com respaldo na lei, identifica duas ordens de obrigação alimentares, distintas, dos pais para com os filhos: uma resultante do pátrio poder [hoje, poder familiar], consubstanciada na obrigação de sustento da prole durante a menoridade [CC, art. 1.566, IV]; e outra, mais ampla, de caráter geral, fora do pátrio poder e vinculada à relação de parentesco em linha reta.

VENOSA (2010, p. 357), ele entende que tal divisão ocorre:

É importante ressaltar uma distinção que tem reflexos práticos: o ordenamento reconhece que o parentesco, o jus sanguinis, estabelece o dever alimentar, assim como aquele decorrente do âmbito conjugal definido pelo dever de assistência e socorro mútuo entre cônjuges e, modernamente, entre companheiros. Existe, pois, no ordenamento, uma distinção entre obrigação alimentar entre parentes e aquela entre cônjuges ou companheiros. Ambas, porém, são derivadas de lei.

Conforme os doutrinadores acima identificados demonstram, existem duas espécies de obrigações, uma é corolário do poder familiar, caracterizada na imposição dos pais ao dever de prestar sustento aos filhos, enquanto civilmente menores.

Enquanto a segunda espécie de prestação de alimentos gera em decorrência do vínculo sanguíneo, irmãos, tios, sobrinhos, netos, ou afetivos, companheiros e companheiras.

Conforme entendimento de CAHALI (2007, p. 36):

Os alimentos estão relacionados com o sagrado direito à vida e representam um dever de subsistência que os parentes têm, uns em relação aos outros, para suprir as necessidades decorrentes de deficiência etária; incapacidade laborativa; enfermidade grave e outras adversidades da vida.

Ao tratar de alimentos, encontra-se uma diversidade de conceitos que em lato sensu corresponde ao direito de grande abrangência que vai mesmo além da acepção fisiológica, incluindo tudo que é necessário à manutenção individual: sustento, habitação, educação, vestuário, tratamento e, etc.

Ensina neste sentido, CARVALHO (2010, p. 389):

Alimentos, em Direito, denomina-se a prestação fornecida a uma pessoa, em dinheiro ou espécie, para que possa atender às necessidades da vida. A palavra tem conotação muito mais ampla do que na linguagem vulgar, em que significa o necessário para o sustento. Aqui se trata não só do sustento, como também do vestuário, da habitação, assistência médica em caso de doença, enfim de todo o necessário para atender às necessidades da vida; e, em se tratando de criança, abrange o que for preciso para sua instrução.

Uma obrigação é exercida por ambos os genitores, que só cessa com a maioridade civil dos filhos ou ainda, em razão da existência do companheirismo ou conjugal ante o dever legal de assistência e socorro mútuo, que devem ser cumpridos incondicionalmente. No entanto, a segunda irá perdurar até que haja a necessidade de sustento e assistência.

Desta forma, entende-se que quando o alimentado atinge a maioridade civil, extingue o poder familiar, defluindo a obrigação alimentar, resultante da relação de parentesco em linha reta daquele descendente que não mais se encontra sob o poder familiar de seus pais, isto porque a cessação da menoridade não retira do filho o direito de pedir alimentos àqueles, tendo em vista o nascimento de outra espécie de relação obrigação, oriunda do parentesco.

Essa, porém, tem caráter mais amplo que a obrigação anterior, pois é oriunda de uma relação havida fora do poder familiar, estreitamente ligada ao vínculo parental.

Desta forma, conclui-se que se rompendo o vínculo do poder familiar surge à obrigação alimentar, a qual é imposta pela lei, advém do parentesco resultando na necessidade imperiosa de um parente de receber colaboração material para a

própria manutenção, recíproca e condicionada, agora, ao estado de necessidade do filho e à possibilidade do genitor/parente.

### 3.3 Obrigação legal e casamento

Consoante o artigo 1.694 do Código Civil: "Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender as necessidades de sua educação".

Percebe-se, desta forma, que a lei impõe aos sujeitos descritos no dispositivo o dever de mútuo auxílio, isto é, o dever de prestar alimentos uns aos outros.

Nas palavras do jurista CAHALI (2007, p. 15):

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

Segundo CAHALI (2007) alimentos são as prestações devidas, feitas para que aquele que as recebe possa subsistir, isto é, manter sua existência, realizar o direito à vida, tanto física (sustento do corpo) como intelectual e moral (cultivo e educação do espírito, do ser racional).

Além da reciprocidade do direito a alimentos, dentre suas características, pode-se ainda citar sua inalienabilidade, irrepetibilidade, alternatividade, transmissibilidade, irrenunciabilidade e o fato de constituírem um direito personalíssimo.

Igualmente, é relevante destacar que os alimentos são fixados conforme o binômio necessidade-possibilidade, ou seja, de acordo com a necessidade de quem pede e com os recursos de quem paga.

Em regra, ensina GONÇALVES (2007, p. 456) que:

Entre pais e filhos menores, cônjuges e companheiros não existem propriamente obrigação alimentar, mas dever alimentar respectivamente de sustento e mútua assistência [CC, art. 1566, III e IV, e 1724]. A obrigação alimentar também decorre da lei, mas é fundada no parentesco [art. 1694], ficando circunscrita aos ascendentes, descendentes e colaterais até o

segundo grau, com reciprocidade, tendo por fundamento o princípio da solidariedade familiar.

A obrigação alimentar decorrente do casamento é consequência do dever de mútua assistência que surge com o casamento, segundo o art. 1.566, inciso III, do CC.

Conforme ensina CAHALI (2007, p. 515), os alimentos são somente devidos, se o alimentário não tem recursos e está impossibilitado de prover à sua subsistência, e quando o alimentador possui bens além dos necessários para a sua própria sustentação.

A respeito do assunto, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. EX-CÔNJUGE. BINÔMIO NECESSIDADE-POSSIBILIDADE. A fixação do quantum alimentar deve atender ao binômio necessidades do credor e possibilidades do devedor. Comprovada a necessidade da alimentada-agravada, cumpre reformar a decisão recorrida para adequar os alimentos às possibilidades do alimentante-agravante, que é assalariado e deverá arcar com alimentos fixados em percentual de seus vencimentos. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. (Agravado de Instrumento Nº 70042846873, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator:...(70042846873 RS , Relator: Alzir Felipe Schmitz, Data de Julgamento: 17/05/2011, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 23/05/2011).

Desta forma, aquele que pedir alimentos deve alegar e provar, não só o fato que a tal o legitima, o casamento e a conseqüente separação de fato e, ou o divórcio, mas também a sua necessidade e a sua incapacidade de a eles prover, devendo alegar e provar, de igual modo, que não pode trabalhar o bastante para assegurar-los por si próprio e que não tem rendimentos que lhes possam assegurar.

Há resistência na doutrina em admitir a obrigação alimentar ao ex-cônjuge, pois os deveres previstos no artigo 1.566 do C.C. se extinguem.

Assim os alimentos seriam admitidos apenas entre parentes.

No dizer do Juiz Relator Monteiro Rocha:

DIREITO CIVIL - FAMÍLIA - ALIMENTOS PROVISIONAIS FIXADOS - INCONFORMISMO - MAJORAÇÃO DO QUANTUM - CAPACIDADE FINANCEIRA DO ALIMENTANTE - MANUTENÇÃO DE PADRÃO DE VIDA - ALEGAÇÃO AFASTADA - MULHER JOVEM E APTA AO TRABALHO - NECESSIDADE INDEMONSTRADA - ISONOMIA CONSTITUCIONAL ENTRE HOMENS E MULHERES - DECISUM MANTIDO - RECURSO IMPROVIDO. Tendo o ex-marido concordado em fornecer alimentos à postulante, em que pese à obrigação desta de prover seu auto-sustento,

mantêm-se os alimentos ofertados. O dever de mútua assistência não engloba a manutenção do padrão de vida do alimentando. (109636 SC 2004.010963-6, Relator: Monteiro Rocha, Data de Julgamento: 17/08/2006, Segunda Câmara de Direito Civil, Data de Publicação: Agravo de instrumento n. 2004.010963-6, de Joinville.).

Ademais, é a orientação reiterada do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina:

CIVIL. FAMÍLIA. AÇÃO CAUTELAR DE ALIMENTOS. FIXAÇÃO DE PENSÃO PROVISÓRIA EM FAVOR DA EX-ESPOSA. EXONERAÇÃO PEDIDA PELO ALIMENTANTE. FALTA COMPROVADA DA NECESSIDADE DA EX-ESPOSA. PEDIDO DEFERIDO, EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. "Não se pode exigir do ex-cônjuge, ou convivente, que suporte o encargo alimentar ad eternum quando já passado tempo suficiente para reinserção de mulher jovem, saudável e apta profissionalmente ao mercado de trabalho, sob pena de estímulo à ociosidade" (TJSC, Desembargador Fernando Carioni". (794483 SC 2010.079448-3, Relator: Luiz Carlos Freyesleben, Data de Julgamento: 28/06/2011, Segunda Câmara de Direito Civil, Data de Publicação: Agravo de Instrumento n. 2010.079448-3, da Capital).

Deve-se fixar o encargo alimentar baseado de acordo com as necessidades do alimentado, assim, no tocante à fixação dos alimentos em favor da ex-esposa, entende-se ser descabida se não houver nenhum obstáculo para que a mesma não esteja impossibilitada de trabalhar, pois uma pessoa jovem é capaz e apta ao trabalho, ou que tenha necessidades que não possa suprir com o seu labor.

### **3.4 Obrigação legal e união estável**

Destarte, como no casamento, na união estável, de acordo com o art. 1.724 do CC e art. 2º da Lei n. 9.278/96, os companheiros têm deveres um com o outro, como a lealdade, respeito e assistência moral e material, de guarda, sustento e educação dos filhos. Nestes dispositivos, encontra-se o fundamento do dever alimentar entre os companheiros que decorre do dever de assistência.

Os alimentos, consoante conceito exarado por ALMEIDA( apud CAHALI 2007, p. 16)

Consistem nas "prestações devidas, feitas para que quem as receba possa subsistir, isto é, manter sua existência, realizar o direito à vida, tanto física (sustento do corpo) como intelectual e moral (cultivo e educação do espírito, do ser racional).

Quanto à obrigação de efetuar o pagamento de alimentos, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais entende:

AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. ALIMENTOS. ASSISTÊNCIA MÚTUA. BINÔMIO POSSIBILIDADE/NECESSIDADE. art. 1694, § 1º, do código civil. 1694 § 1º, código civil dissolvida a união estável por rescisão, a assistência material prevista nesta lei será prestada por um dos conviventes ao que dela necessitar, a título de alimentos. observado o critério disposto no art. 1694 § 1º, do código civil, e possuindo o alimentante condições de arcar com a verba arbitrada, o pagamento da pensão alimentícia fixada é dever que se impõe decorrente da obrigação legal de assistência entre os companheiros. 1694§ 1º, código civil (100690601907870011 MG 1.0069.06.019078-7/001(1), RELATOR: MARIA ELZA DATA DE JULGAMENTO: 05/03/2009 DATA DE PUBLICAÇÃO: 24/03/2009).

O termo alimentos não circunda somente o direito daquele que recebe de satisfazer-se sob o prisma nutricional, mas o direito à vida digna, sadia, com o pleno desenvolvimento intelectual e moral. Para a fixação da verba alimentar deve-se considerar o binômio necessidade/possibilidade, previsto no art. 1.694. § 1º do Código Civil, atentando-se para as necessidades e condições da pessoa que irá receber e, por outro lado, as reais possibilidades de cumprimento da obrigação pelo alimentante.

Ademais, nos termos do art. 7º da lei 9.278/96:

Art. 7º Dissolvida a união estável por rescisão, a assistência material prevista nesta Lei será prestada por um dos conviventes ao que dela necessitar, a título de alimentos.

Destarte, quando do rompimento da união estável, para fins de fixação ou não de verba alimentar, deve-se tão-somente investigar se há necessidade do recebimento de quantia em dinheiro por parte de algum dos cônjuges.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já decidiu:

REVISIONAL DE ALIMENTOS. Redução da verba alimentar de 25% dos rendimentos líquidos para 17% se apresenta mais compatível Alimentante teve a prole ampliada para mais dois filhos. Princípio da isonomia entre os alimentados deve sobressair. Binômio necessidade-possibilidade foi levado em consideração. Questões outras não têm pertinência para o desfecho da demanda. Apelo desprovido. (994093008879 SP , Relator: Natan Zelinschi de Arruda, Data de Julgamento: 25/03/2010, 4ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 12/04/2010)

CAHALI diz (2007, p. 226), por conseguinte, “serão devidos alimentos ao companheiro quando este não tem bens suficientes, nem pode prover pelo seu trabalho, e aquele companheiro de quem se reclamam pode fornecê-los sem desfalque do necessário ao seu sustento”.

Quanto ao tema, preleciona DINIZ (2010, p. 532):

Imprescindível será que haja proporcionalidade na fixação dos alimentos entre as necessidades do alimentando e os recursos econômico-financeiros do alimentante, sendo que a equação desses dois fatores devera ser feita, em cada caso concreto, levando-se em conta que a pensão alimentícia será concedida sempre ad necessitatem.

Desta forma, mesmo se o casal viveu em União Estável, existe a obrigatoriedade de ambas as partes efetuarem o pagamento de pensão alimentícia, isto se o outro estiver necessitando.

### **3.5 Dever de sustento dos filhos menores e inválidos**

FARIAS e ROSENVALD (2010) dizem que a necessidade e a possibilidade, são parâmetros onde se inspirará o Juiz para fixar a pensão alimentícia.

Sobre o tema, VENOSA (2010, p. 359) ensina que:

Não podemos pretender que o fornecedor de alimentos fique entregue à necessidade, nem que o necessitado se locuplete a sua custa. Cabe ao juiz ponderar os dois valores de ordem axiológica em destaque. Destarte, só pode reclamar alimentos quem comprovar que não pode sustentar-se com seu próprio esforço. Não podem os alimentos converter-se em prêmio para os néscios e descomprometidos com a vida.

Esta responsabilidade está estabelecida no artigo 1.566 inciso IV no Código Civil Brasileiro, “in verbis”: “são deveres de ambos os cônjuges: IV – sustento, guarda e educação dos filhos”.

A respeito do dever de sustento dos filhos menores e inválidos CAHALI (2007, p. 349) preleciona:

Quanto aos filhos, sendo menores e submetidos ao pátrio poder, não há um direito autônomo de alimentos, mas sim, uma obrigação genérica e mais ampla de assistência paterna, representada pelo dever de criar e sustentar a prole; o titular do pátrio poder, ainda que não tenha o usufruto dos bens do filho, e obrigado a sustentá-lo, mesmo sem auxílio das rendas do menos e ainda que tais rendas suportem os encargos da alimentação: a obrigação

subsiste enquanto menores os filhos, independentemente do estado de necessidade deles, como na hipótese, perfeitamente possível, de disporem eles de bens [por herança ou doação], enquanto submetidos ao pátrio poder.

Neste diapasão, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, disciplina que:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ALIMENTOS. FIXAÇÃO DO VALOR EM SENTENÇA DE ACORDO COM O BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE. 1. O dever de sustentar os filhos menores decorre do poder familiar e deve ser cumprido incondicionalmente, subsistindo, inclusive, independentemente do estado de necessidade do filho. 2. Embora os gastos do menor não constem de forma expressa nos autos, suas necessidades são presumidas em razão da própria idade, já que conta, atualmente, com cinco anos e tem uma série de gastos periódicos, como alimentação, vestuário, educação, assistência médica e odontológica, dentre outros. 3. Por outro lado, o apelante detém, dentro de suas possibilidades, condição econômico-financeira para arcar com o pagamento da verba alimentícia fixada na sentença, especialmente porque possui vínculo empregatício fixo. 4. Desse modo, levando-se em consideração as presumidas necessidades do menor impúbere, prestes a entrar em idade escolar, justificada está a condenação dos alimentos no patamar de 25% (vinte e cinco por cento) dos rendimentos brutos do alimentante. 5. Desprovemento do recurso. (24078120098190026 RJ 0002407-81.2009.8.19.0026, Relator: DES. BENEDICTO ABICAIR Data de Julgamento: 01/06/2011, SEXTA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 13/06/2011).

A responsabilidade que os pais possuem dentro do poder familiar, não se confunde com a obrigação autônoma de alimentos, pois aqui, não há que se observar às condições do necessitado, ou seja, o binômio da necessidade e da possibilidade, estabelecido no §1º do artigo 1.694 do Código Civil Brasileiro.

Ainda, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal entende que:

REVISÃO ALIMENTOS. MAJORAÇÃO DA PENSÃO ALIMENTÍCIA. BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE. AUMENTO DA CAPACIDADE FINANCEIRA. NÃO DEMONSTRADO. I - a revisão dos alimentos deve atender ao binômio necessidade/possibilidade. art. 1.694, § 1º, do cc/02. 1.694§ 1ºcc/02. II - não demonstrada alteração da situação financeira do alimentante. III - apelação improvida. (135564520108070003 DF 0013556-45.2010.807.0003, Relator: VERA ANDRIGHI, Data de Julgamento: 06/04/2011, 6ª Turma Cível, Data de Publicação: 14/04/2011, DJ - e Pág. 186).

Os pais possuem o dever de sustentar seus filhos independentemente das condições econômicas destes, somente se extinguindo este dever, com a maioridade do filho, ou com a perda do Poder Familiar.

### 3.6 Da obrigação alimentar advinda da lei

A responsabilidade advinda da lei diferencia-se do dever de sustento, isto porque não decorre do Poder Familiar. Isto significa que não se trata da obrigação advinda dos genitores, mas sim, é a obrigação decorrente da relação de parentesco, do vínculo parental existente entre ascendentes e descendentes, sendo assim, tidos como legítimos.

A Constituição Federal prevê em seu artigo 229: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

CAHALI (2007, p. 468), ao discorrer sobre os alimentos decorrentes da lei, escreve que:

“A obrigação alimentar fundada no jus sanguinis repousa sobre o vínculo de solidariedade humana que une os membros do agrupamento familiar e sobre a comunidade de interesses, impondo aos que pertencem ao mesmo grupo o dever de recíproco socorro”. Surge daí, a obrigação alimentar autônoma, com fundamento no artigo 1.694 do Código Civil Brasileiro “in verbis”: “podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação”.

Assim, rompendo-se o vínculo do poder familiar surge a obrigação alimentar que é imposta pela lei, advém do parentesco e resulta da necessidade imperiosa de um parente de receber colaboração material para a própria manutenção, recíproca e condicionada, agora, ao estado de necessidade do filho e à possibilidade do genitor/parente.

MONTEIRO (2010, p. 524) em sua obra sobre Direito de Família, escreve em relação à obrigação alimentar entre parentes:

O Instituto dos alimentos entre parentes compreende a prestação do que é necessário à educação independentemente da condição de menoridade, como princípio de solidariedade familiar. Pacificou-se na jurisprudência o princípio de que a cessação da menoridade não é causa excludente do dever alimentar. Com a maioridade, embora cesse o dever de sustento dos pais para com os filhos, pela extinção do poder familiar [art. 1.635, n° III], persiste a obrigação alimentar se comprovado que os filhos não têm meios próprios de subsistência e necessitam de recursos para a educação.

E na mesma linha, MONTEIRO (2010, p. 524) assevera que durante a menoridade, ou seja, até os dezoito anos de idade, não é necessário fazer prova da inexistência de meios próprios de subsistência, o que se presume pela incapacidade civil.

MONTEIRO (2010) diz que “no entanto, alcançada a maioridade, essa prova é necessária e, uma vez realizada, o filho continuará com o direito de ser alimentado pelos pais, inclusive no que se refere a verbas necessárias à sua educação, tendo em vista a complementação de curso universitário, em média ocorrida por volta dos vinte e quatro anos de idade”.

Entende-se, assim, que o dever dos pais em sustentar os filhos menores permanece independentemente de estarem casados ou separados e, em regra, cessa quando os filhos atingem a maioridade. Propício será frisar que nem sempre o simples fato do filho ter atingido a maioridade implica na imediata extinção do dever de prestar alimentos dos pais, pois tal obrigação persiste nas situações em que o filho continua fazendo faculdade ou curso profissionalizante após a maioridade, podendo estender-se até os 24 anos, quando cessa a obrigação, tenha ou não ocorrido a conclusão dos estudos.

Ainda, conforme MONTEIRO (2010) “a obrigação de alimentar é de natureza legal, a cargo das pessoas expressamente designadas, de tal forma que se deve ter sua indicação por taxativa e não enunciativa”.

Esta obrigação, advinda da lei, deverá respeitar sempre, o binômio da necessidade e da possibilidade contido no parágrafo acima transcrito para que possam ser fixados alimentos a quem deles os necessite.

Nesse caso, a obrigação é derivada da lei, pois aquele que está necessitado de ajuda para se manter e alimentar está autorizado por lei a pleitear em juízo ajuda do parente mais próximo.

### **3.7 A Fiscalização e a devida aplicabilidade da pensão alimentícia do alimentado menor**

Como dito no decorrer do trabalho, com o término, de fato e de direito da vida comum entre os cônjuges, é atribuída a um deles, a guarda dos filhos menores ou incapazes, ou até mesmo a terceiros, pois diante dessa circunstância não

representa perda ou suspensão do poder familiar, pois não modifica os direitos e deveres dos pais em relação à prole.

O art. 1.589 do Código Civil de 2002 reproduz que o pai ou a mãe em cuja guarda não estejam os filhos poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo fixar o juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação.

Para proteger os interesses dos filhos menores, a qualquer momento, confere a iniciativa do alimentante de exigir a verificação judicial da correta aplicação dos valores que lhes são prestados, pouco importando o *nomem iuris* dado à ação voltada ao exercício do direito de fiscalizar a manutenção e educação da prole.

CAHALI (2006, pag. 387) a esse respeito diz que

“E no direito de fiscalização da guarda, criação, sustento e educação da prole atribuída ao outro cônjuge, ou a terceiro, está ínsita a faculdade de reclamar em juízo a prestação de contas daquele que exerce a guarda dos filhos, relativamente ao numerário fornecido pelo genitor alimentante”.

Nesse mesmo sentido o Desembargador Joel Dias Figueira Junior do Estado de Santa Catarina entende que

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE "PRESTAÇÃO DE CONTAS". DESTINAÇÃO DE VERBA ALIMENTAR. DEMANDA AJUIZADA PELO ALIMENTANTE E PELOS ALIMENTADOS, QUE ESTÃO SOB A GUARDA DA GENITORA. EXEGESE DO ART. 1.589 DO CÓDIGO CIVIL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DECISÃO EQUIVOCADA. DIREITO DE FISCALIZAÇÃO DA MANUTENÇÃO E EDUCAÇÃO DOS FILHOS DECORRENTE DO PODER FAMILIAR. NECESSIDADE DE PROCESSAMENTO DO FEITO. RECURSO PROVIDO.1.589CÓDIGO CIVILI - O genitor obrigado ao pagamento de alimentos possui legitimidade para o ajuizamento de "ação de prestação de contas" (fiscalização) contra a pessoa que detém a guarda de seus filhos - e que, por conseguinte, administra a destinação da verba alimentar recebida pela prole. Não se pode olvidar que o alimentante encontra-se investido no direito de fiscalizar a manutenção e educação dos filhos em decorrência do poder familiar. Entendimento diverso é manifestamente inconstitucional por violar o direito de acesso à jurisdição, na exata medida em que o alimentante haveria de ficar impossibilitado de fiscalizar a pessoa responsável pela administração da verba alimentar no que concerne ao seu adequado destino. Nessa linha, afigura-se incontestado o direito do pai que presta alimentos aos filhos de acompanhar e fiscalizar a correta utilização dos alimentos prestados, donde exsurge o seu direito de pedir prestação de contas daquele que administra os alimentos da prole.II - Igualmente legitimados para a propositura da demanda são os próprios alimentandos, destinatários da verba, motivo pelo qual deve ser admitido o processamento do feito, com todos os seus desdobramentos legais.III - A "ação de prestação de contas" em exame funda-se em direitos atinentes ao pátrio poder, nos termos do disposto no art. 1.589 do Código Civil, e não em qualquer espécie de direito obrigacional. Ademais, não se pode olvidar que o *nomem iuris* da ação conferido pelo autor na peça inaugural nenhum efeito, direto ou reflexo, apresenta para o deslinde da causa, na exata

medida em que os contornos da lide configuram-se através do pedido e da causa de pedir. Nada obstante, é de boa técnica jurídica que a demanda ajuizada esteja corretamente nominada. No caso, trata-se de "ação de fiscalização de despesas alimentícias".1.589Código CivilIV - Por conseguinte, dadas as peculiaridades do caso, não se pode pretender que as "contas" (comprovação das despesas de manutenção do alimentando) sejam prestadas nos moldes do art. 914 e seguintes da Lei Instrumental, fazendo-se mister transcender os estritos limites do procedimento especial, adequando a tutela jurisdicional às pretensões do autor garantidas pelo direito material, tal como preconiza o princípio da elasticidade processual. Em outras palavras, adequa-se a ação processual à ação de direito material, com o escopo de satisfazer a pretensão articulada pelo jurisdicionado nos planos jurídico e fatural.V - Tratando-se de processo de conhecimento de puro accertamento, afigura-se de bom alvitre que se imprima ao feito o rito ordinário, porquanto considerado procedimento modelo. Diferentemente, se preferir o autor, poderá fazer uso da tão-somente primeira fase do procedimento especial previsto para a "ação de prestação de contas", no que couber.VI - Significa dizer que o direito material chancelado no art. 1.589 do CC (assim como todo e qualquer direito) haverá de encontrar ressonância instrumental, notadamente nesta fase evolutiva da ciência processual, em que se preconiza o processo civil de resultados e a imprescindível adaptabilidade do procedimento à realização efetiva do direito (princípio da flexibilidade do processo). Aliás, o processo não é fim em si mesmo, servindo de mero instrumento à realização do direito material violado ou ameaçado.1.589CC (100239 SC 2007.010023-9, Relator: Joel Figueira Júnior, Data de Julgamento: 11/01/2008, Primeira Câmara de Direito Civil, Data de Publicação: Apelação Cível n. , da Capital).

Sabe-se que os alimentos pertencem ao menor e não ao genitor que detém a guarda seja ela compartilhada ou unilateral, pois ele apenas administra os bens do filho, e, prudentemente, todo aquele que administra bens de outrem tem a obrigação de prestar contas.

Alguns julgados têm entendido no sentido de que ao filho menor caberia, exclusivamente, a legitimidade ativa da demanda, sob o fundamento de que somente ele, na qualidade de titular do direito à percepção dos alimentos, é que poderia demandar a fiscalização em questão. Sucede que o pai, também detentor do poder familiar e na qualidade de prestador de alimentos ao filho menor, tem mais do que o direito, possui o dever legal de zelar pela proteção do filho menor, onde se inclui o dever de fiscalizar o uso da verba alimentar destinado ao seu sustento.

Compreende-se que, não é apenas o alimentante quem tem legitimidade para figurar no pólo ativo da demanda em questão, mas também o próprio alimentando, sendo ele representado ou assistido pelo seu pai, tendo-se como certo que o detentor da guarda, seja ela unilateral ou compartilhada, haverá de bem administrar a verba que lhe é confiada em benefício do menor, razão pela qual deverá o detentor da guarda aplicar a pensão alimentícia sempre em favor do menor

e expor os gastos sempre que exigido for, judicial ou extrajudicialmente.

Ressalta-se ainda a circunstância de que a fiscalização e supervisão dos interesses do menor são muito mais do que direitos dos pais, trata-se de verdadeiro dever legal imposto aos genitores como decorrência do poder familiar.

O desembargador Joel Figueira Dias Junior (2009) conclui em seu artigo sobre a fiscalização da pensão alimentícia que

“O alimentante tem o direito e, simultaneamente, o dever de fiscalizar a educação e manutenção dos filhos que se encontram sob a guarda (unilateral ou compartilhada) do outro genitor, o que decorre do poder familiar, como corolário da proteção dos próprios filhos, segundo regra insculpida no art. 1.589 c/a art. 1.583, ambos do Código Civil. Assim, se aquele que administra a pensão alimentícia do menor não prestar contas amigavelmente ao alimentante, com base nos aludidos dispositivos, poderá ser exigido a assim proceder, através de “ação de fiscalização de pensão alimentícia”, que tramitará sob a égide do procedimento ordinário. Dada as peculiaridades do caso, em face da natureza personalíssima da relação de direito material, não se pode pretender que as “contas” (comprovação das principais despesas de manutenção do alimentando) sejam prestadas nos moldes do art. 914 e seguintes do CPC, fazendo-se mister transcender os estritos limites do procedimento especial, adequando a tutela jurisdicional às pretensões do autor garantidas pelo direito material, tal como preconiza o princípio da elasticidade processual”.

A devida pensão ao menor deve ser aquela suficiente e necessária à manutenção e formação dos filhos, atendendo sempre ao binômio possibilidade/necessidade daquele que a provê.

E é para evitar os inoportunos excessos das pensões alimentícias concedidas atualmente, que se pode propor uma ação fiscalizadora para que possa apontar a inadequada utilização do *quantum*, e para que não constitua fonte permanente de injustiça, acarretando nas maiorias das vezes o enriquecimento do detentor da guarda e gerando muitas vezes um tipo de parasitismo, o que não coaduna com a finalidade do direito, evitando-se inclusive, um futuro ajuizamento de uma ação revisional de alimentos ou modificação de guarda.

## CONCLUSÃO

A pesquisa desenvolvida através desta monografia mostrou-se importante por ter como tema o direito da família focado no Instituto dos Alimentos, bem como na devida aplicabilidade da obrigação alimentícia em favor do menor.

Como se sabe, a família vem sofrendo grandes transformações nos dias atuais, os casamentos são cada vez mais instáveis e a dinâmica da vida atual exige muito mais de homens e mulheres, que constantemente, empenhados em seus projetos pessoais ou em suas convicções, tendem a se separar cada vez mais cedo, sem que o número de crianças diminua na mesma proporção, pelo contrário, os nascimentos continuam acontecendo e muitas vezes sem que pais e mães estejam ligados por um vínculo afetivo ou conjugal. Começam aí as dificuldades na criação dos menores.

A problemática inicia-se na hora de definir quem irá prover os alimentos necessários e em quais proporções eles devem ser fixados, segundo preconiza o Código Civil no artigo 1694, § 1º, há de se observar o binômio necessidade x possibilidade. Ultrapassada esta fase, deve-se ter certeza que a totalidade destes, normalmente recursos financeiros, sejam aplicados efetivamente na criação do menor. Muitos alegam que parte destes recursos é empregada pelo representante do menor, aquele que detém a guarda de fato ou de direito, em proveito próprio ou de outros filhos existentes de outra relação. Com isso o principal prejudicado é o alimentando uma vez que a ele deve ser assegurada a totalidade dos recursos prestados pelo alimentante.

Com isso, se não existirem meios efetivos de controle do emprego da obrigação alimentícia, esses problemas continuarão a existir e as crianças e adolescentes submetidos à tamanha confusão, permanecerão com suas chances de alcançarem um desenvolvimento digno comprometida, dessa forma, impõe-se a reformulação da atual sistemática de coerção, para que os devedores de pensão alimentícia possam cumprir suas obrigações de forma a trazer benefício para seus filhos.

Primeiramente pesquisou-se os aspectos históricos do Poder Familiar e sua importância, onde a família configura-se com fundamento na igualdade e afetividade tendo o afeto como uma exigência na convivência da família atual. Entretanto, é

preciso, sem dúvida, entender que a principal função da família é criar condições para o desenvolvimento da personalidade dos filhos para que se tornem mercedores da sociedade, respeitando-se também a dignidade da pessoa humana. Sendo, pois, o afeto indispensável na convivência da família contemporânea.

Discorreu-se acerca do instituto dos alimentos: conceito, natureza jurídica, seus caracteres, causa jurídica e características de direito.

Buscou-se solucionar o problema elaborado, objetivando confirmar ou negar a referida hipótese, através da análise da legislação que disciplina de forma específica sobre a obrigação dos alimentos, bem como o entendimento doutrinário e jurisprudencial.

Observou-se a importância da fiscalização da aplicação da verba alimentícia devida ao menor, sob pena de esvaziamento do instituto alimentar, posto que, inexistindo tal fiscalização o alimentado poderá ser privado daquilo que lhe é devido em benefício da pessoa detentora da guarda ou dos filhos e parentes desta.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. **Constituição Federal**. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. **AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL**. (100690601907870011 MG 1.0069.06.019078-7/001(1), Relator: MARIA ELZA DATA de Julgamento: 05/03/2009 DATA de Publicação: 24/03/2009).

BRASIL. **AGRAVO DE INSTRUMENTO**. (Agravado de Instrumento Nº 70042846873, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator:...(70042846873 RS , Relator: Alzir Felipe Schmitz, Data de Julgamento: 17/05/2011, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 23/05/2011).

BRASIL. **AGRAVO DE INSTRUMENTO**. (Agravado de Instrumento nº 2010,083247 -7, de Tubarão, TJSC, 14.07.2011).

BRASIL. **AGRAVO DE INSTRUMENTO**. (Agravado de Instrumento 20090020007806AGI, 1ª Turma Cível, Relator Desembargador Natanael Caetano, 11/03/2009).

BRASIL. **ALIMENTOS**. (Apelação Cível 20070610172529APC, 1ª Turma Cível, Desembargador Flavio Rostirola, 22 de abril de 2009).

BRASIL. **APELAÇÃO CÍVEL**. (100239 SC 2007.010023-9, Relator: Joel Figueira Júnior, Data de Julgamento: 11/01/2008, Primeira Câmara de Direito Civil, Data de Publicação: Apelação Cível n. , da Capital).

BRASIL. **APELAÇÃO CÍVEL**. (24078120098190026 RJ 0002407-81.2009.8.19.0026, Relator: DES. BENEDICTO ABICAIR Data de Julgamento:

01/06/2011, SEXTA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 13/06/2011).

**BRASIL. CIVIL. FAMÍLIA. AÇÃO CAUTELAR DE ALIMENTOS.** (TJSC, Desembargador Fernando Carioni". (794483 SC 2010.079448-3, Relator: Luiz Carlos Freyesleben, Data de Julgamento: 28/06/2011, Segunda Câmara de Direito Civil, Data de Publicação: Agravo de Instrumento n. 2010.079448-3, da Capital).

**BRASIL. DIREITO CIVIL - FAMÍLIA - ALIMENTOS PROVISIONAIS FIXADOS.** (109636 SC 2004.010963-6, Relator: Monteiro Rocha, Data de Julgamento: 17/08/2006, Segunda Câmara de Direito Civil, Data de Publicação: Agravo de instrumento n. 2004.010963-6, de Joinville.)

**BRASIL. REVISÃO ALIMENTOS.** (135564520108070003 DF 0013556-45.2010.807.0003, Relator: VERA ANDRIGHI, Data de Julgamento: 06/04/2011, 6ª Turma Cível, Data de Publicação: 14/04/2011, DJ - e Pág. 186).

**BRASIL. REVISIONAL DE ALIMENTOS.** (994093008879 SP , Relator: Natan Zelinschi de Arruda, Data de Julgamento: 25/03/2010, 4ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 12/04/2010).

**BRASIL. Vademecun. Lei de alimentos - Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968.** São Paulo: Ed. RIDEEL, 2007.

CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**, 5ª ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito de família.** 2ª Ed.2009. V7.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda, Ed. 2005.

DINIZ, Maria Helena **Código civil anotado**. 9ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro. Direito de família** 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves de, ROSENVALD, Nelson. **Direito das famílias**. 2ª ed., Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2010

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro. Direito de família**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007. V6.

JÚNIOR, Joel Dias Figueira. **Ação de fiscalização de pensão alimentícia**. 2009. Disponível em: < <http://www.joelfigueira.com/> >. Acesso em: 04 out. 2011.

LÔBO, Paulo, Direito Civil, **Famílias**. 3ª ed. Saraiva, São Paulo, 2010.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil brasileiro. Direito de família**. 40ª ed. rev. e atual por Regina Beatriz Tavares da Silva. São Paulo: Saraiva, 2010. V2.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil brasileiro. Direito de família**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2010. V6.